

SENTENCIA DE APELACIÓN

Lima, veintiuno de agosto de dos mil diecisiete.-

VISTOS los recursos de apelación interpuestos: I) en representación de los encausados JUAN CARLOS QUINDE ROJAS¹, JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES², GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES³, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO⁴, CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT⁵, Y LA PERSONA JURÍDICA A&J INVERSIONES S.A.C.⁶; II) por el señor FISCAL PROVINCIAL⁷ del Segundo Despacho de la Fiscalía Supraprovincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios; y III) por el señor PROCURADOR PÚBLICO A CARGO DE LOS ASUNTOS JUDICIALES DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA⁸ -constituido en Actor Civil en representación de la Sociedad y el Estado-; todos, en aquello que les respecta, contra la Sentencia contenida en la Resolución N° 28°, expedida con fecha diez de noviembre de dos mil dieciséis por el Primer Juzgado Penal Unipersonal Nacional; **OIDOS** en la audiencia pública de juicio oral ante segunda instancia con la participación de las partes procesales recurrentes y recurridas, conforme a lo prescrito por el artículo cuatrocientos veinticuatro del Código Procesal Penal.

Interviene como ponente el señor Juez Superior CARCAUSTO CALLA;

PRIMERA PARTE: EXPOSICIÓN DEL CASO Y DESARROLLO EN PRIMERA INSTANCIA

§ I. EXPOSICIÓN Y DESARROLLO DEL CASO

I.1.- ACUSACIÓN FISCAL.-

1°. La Segunda Fiscalía Superior Nacional Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios sostiene los siguientes cargos fácticos materia de la acusación penal¹⁰:

¹ Véase a fojas 1642 y siguientes del Cuaderno de Debate.

² Véase a fojas 1723 y siguientes del referido cuaderno. En adelante, toda referencia que no indique el cuaderno en que se ubica, se entenderá ubicada en el Cuaderno de Debate.

³ A fojas 1811 y siguientes.

⁴ A fojas 1899 y siguientes.

⁵ A fojas 1929 y siguientes.

⁶ A fojas 1660 y siguientes.

⁷ A fojas 1859 y siguientes.

⁸ A fojas 1889 y siguientes.

⁹ A fojas 1375 y siguientes.

¹⁰ La Sala refrenda la acusación partiendo de la línea expuesta en los términos fácticos del **Requerimiento de Acusación** -Véase el Expediente Judicial, incidente 89-2014-29, de fojas

- 1.1. En términos generales, en el período comprendido entre los años 2011 y 2012, en el Gobierno Regional de Tumbes, entonces bajo la presidencia del acusado GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES –Presidente Regional de Tumbes¹¹–, este junto a los acusados DANIEL CASTAÑEDA SERRANO –Procurador Público del Gobierno Regional de Tumbes–, MARCO ANTONIO CORDOVA RIVERA –Jefe de Asesoría Jurídica y asesor personal de VIÑAS DIOSES–, GUILMER CORDOVA PAKER –Gerente Regional de Infraestructura–, MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMAN –Subgerente de Obras–, JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS –Asesor legal de la Gerencia de Infraestructura–, así como JORGE VILLEGAS ALGENDONIS y JAVIER FRANCISCO MARTIN RODRÍGUEZ VENCES –representantes de la persona jurídica A&J INVERSIONES S.A.C.– conformaron una Asociación ilícita para delinquir destinada a cometer delitos contra la Administración Pública, consistente en actos colusorios en perjuicio de la entidad.

El actuar de esta Asociación se vinculaba al empleo de procesos arbitrales y acuerdos vía conciliación para generar la apariencia de las decisiones adoptadas que perjudicaban al Gobierno Regional de Tumbes como unas adoptadas por terceros y no por los funcionarios. Se generó todo un aparato legal, en la que cada integrante de la Asociación contribuía desde la Gerencia de Infraestructura –con los informes correspondientes–, y desde la Procuraduría Pública –mediante la participación en las Audiencias de Conciliación–, conciliando en contra de los intereses de la entidad, para luego justificar ante la comunidad tumbesina que la decisión era de terceros y no una mala decisión y sobre todo actos colusorios de parte de los funcionarios.

En el presente caso, durante la ejecución del contrato de obra denominada "Mejoramiento y Ampliación del Sistema de Agua Potable de los distritos de Corrales, San Jacinto, Pampas de Hospital y San Juan de la Virgen del Departamento de Tumbes", se confrontaban dos pretensiones: (i) Una pretensión del Gobierno Regional de Tumbes, por el monto de trece millones y medio de soles, cuya deudora es la empresa contratista A&J INVERSIONES S.A.C.; y (ii) Una pretensión por parte de la citada empresa contratista, donde se constituye como acreedora de la suma de tres millones trescientos mil soles pendientes de pago por parte del Gobierno Regional de Tumbes. Este conflicto fue resuelto mediante una Audiencia de Conciliación en el marco de un Proceso Arbitral fraudulento, donde se le dio la razón a la contratista y el Gobierno Regional de Tumbes se constituyó como deudor del monto señalado.

Agrega el Ministerio Público que se vienen procesando también otros casos vinculados a la empresa A&J INVERSIONES S.A.C., y a los funcionarios hoy acusados, donde se desempeñaron del mismo modo: (i) En la obra "Rehabilitación y Mejoramiento Ruta Zarumilla, Uña de Gato–Papayal", donde se acuerda dar vigencia al contrato a favor del consorcio que

158 y siguientes– admitidos y delimitados en el **Auto de Enjuiciamiento** (Resolución judicial de fecha cuatro de marzo de dos mil dieciséis); y finalmente con el **Alegato de apertura** en primera instancia (Segunda Sesión de la Audiencia de Juicio Oral, realizada el veintisiete de abril de dos mil dieciséis, véase el acta pertinente –a fojas 207 y siguientes– y su respectivo soporte audiovisual), y el **Alegato final** del Ministerio Público en el plenario de primera instancia ante el Primer Juzgado Penal Unipersonal Nacional (Quincuagésima primera Sesión de la Audiencia de Juicio Oral, realizada el catorce de octubre de dos mil dieciséis, véase el acta pertinente –a fojas 1149 y siguientes– y su respectivo soporte audiovisual); así también de acuerdo con la propia **Sentencia contenida en la Resolución N° 28** –de fojas 1375 y siguientes–, del diez de noviembre de dos mil dieciséis, que así lo reproduce.

¹¹ Los cargos de cada acusado mencionado en el presente párrafo son los que ostentaban en el período en que tuvieron lugar los hechos.

integraba la empresa A&J INVERSIONES S.A.C., a través de una Conciliación, pese a haberse declarado ya la nulidad de dicho contrato; (ii) De la misma forma, en el contrato de obra 12-2009, que era una obra de mejora de infraestructura vial, en la que existía una pretensión, según la que el Gobierno Regional de Tumbes solo reconocía una liquidación a favor de la empresa contratista A&J INVERSIONES S.A.C. por siete mil soles, pero termina reconociendo una deuda de un millón quinientos ochenta y nueve mil quinientos once soles, a través de informes técnicos de los mismos acusados: la Gerencia de Infraestructura, el Gerente de Asesoría Legal; (iii) Además, en la "Obra de mejoramiento y rehabilitación de infraestructura vial, del AA.HH. Romero da Silva en Zarumilla-Tumbes", también se acuerda vía conciliación aprobar una liquidación en favor de la empresa contratista.

Esta era la forma de actuar de la asociación ilícita: utilizando aparentes marcos jurídicos y aparentes formalidades para dar visos de regularidad a sus actuaciones colusorias.

1.2. Esta asociación ilícita habría estado conformada por:

- a) **GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES**, Presidente del Gobierno Regional de Tumbes en la época de los hechos, es sindicado como el líder de esta asociación ilícita, al ser el encargado de administrar bienes y rentas del Gobierno regional, y como tal obligado a dirigir y supervisar la marcha de dicho gobierno regional. Durante su mandato, designó al señor DANIEL CASTAÑEDA SERRANO como Procurador Público del Gobierno Regional de Tumbes; a GUILMER CÓRDOVA PAKER como Gerente de Infraestructura; a MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA como Asesor jurídico; a MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN como Subgerente de Obras de la Gerencia de Infraestructura; y le renovó la confianza a JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, quien ya laboraba previamente en el Gobierno Regional de Tumbes;
- b) **DANIEL CASTAÑEDA SERRANO**, Procurador Público en el tiempo de los hechos, cuya función era representar y defender los intereses del Gobierno Regional de Tumbes y ejercer la defensa jurídica en su favor, en todos los procesos en los que él participara, tanto en materia procesal como arbitral, de acuerdo con el texto de la Ley de Defensa Jurídica del Estado y con el propio Manual de Organización y Funciones (MOF) del Gobierno Regional de Tumbes;
- c) **GUILMER CÓRDOVA PAKER**, entonces Gerente Regional de Infraestructura, era responsable de la conducción, administración, evaluación y monitoreo de la ejecución física de los proyectos, de las obras convocadas y que eran ejecutadas en el Gobierno Regional de Tumbes, siendo que su gerencia estaba relacionada directamente con el monitoreo y supervisión de las obras;
- d) **MANUEL SAAVEDRA GUZMÁN**, en esas fechas Subgerente de Obras de la Gerencia Regional de Infraestructura, era el encargado de planear, organizar, ejecutar y supervisar la ejecución de los proyectos, además de dirigir e inspeccionar todas las obras a nivel regional;
- e) **MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA**, Asesor Jurídico del Gobierno Regional de Tumbes en ese entonces, tenía entre sus funciones el control de la legalidad de todos los convenios y contratos, el asesoramiento directo del Presidente Regional y el Gerente General en asuntos jurídicos y administrativos, y también la función de elaborar todos los proyectos de las resoluciones que fueran a emitirse como consecuencias del uso de recursos administrativos que planteara;
- f) **JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS**, en ese tiempo abogado del área de Asesoría Legal de la Gerencia Regional de Infraestructura, en virtud de lo cual coadyuvaba al Asesor Legal en la ejecución del control y el seguimiento

las obras que se encontraban en controversia. Debe precisarse que, al asumir el Gobierno Regional de Tumbes el acusado GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, existían diversas controversias en varias obras al interior del Gobierno Regional de Tumbes.

g) La persona jurídica A&J INVERSIONES S.A.C., empresa contratista que mediante sus representantes, JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES y JORGE VILLEGAS ANGELDONIS, suscribió con el Gobierno Regional de Tumbes cinco contratos vía exoneración.

1.3. El caso específico materia de este juicio se refiere al Proceso de Exoneración N° 99-2009, expresamente la "Obra de Mejoramiento y Ampliación del Sistema de Agua Potable de los distritos de Corrales, San Jacinto, Pampas de Hospital y San Juan de la Virgen del Departamento de Tumbes"¹², Contrato de Ejecución de Obra N° 027-2009/GOB.REG.TUMBES-GRI-GR.

1.4. Los actos colusorios realizados por la referida asociación ilícita estaban dirigidos a defraudar al Estado, perjuicio que tuvo lugar al favorecerse a esta empresa en la ejecución contractual, específicamente en lo referido a la resolución contractual y la liquidación de la obra. El medio fraudulento utilizado fue una Audiencia Extraordinaria de Conciliación¹³ en el proceso arbitral seguido por A&J INVERSIONES S.A.C. contra el Gobierno Regional de Tumbes.

Contribuyeron con este proceso y con esta conciliación arbitral ilegítima los señores ORLANDO LA CHIRA PASACHE -Vicepresidente Regional-, GUILMER CÓRDOVA PAKER -Gerente Regional de Infraestructura-, MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN -Subgerente de Obras de la Gerencia de Infraestructura-, MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA -Asesor Jurídico del Gobierno Regional de Tumbes-, y JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS -abogado de la Oficina de Asesoría Legal de la Gerencia Regional de Infraestructura del Gobierno Regional de Tumbes-.

1.5. Se les imputa, en calidad de cómplices, a los acusados HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES, WALTER ENRIQUE RIVERA VÍLCHEZ y CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT, integrantes del Tribunal Arbitral en donde tuvo lugar la Audiencia de Conciliación en la cual la contratista A&J INVERSIONES S.A.C. logró constituirse como acreedora de la suma de S/. 3'300,000.00 (tres millones trescientos mil soles), que debía pagar el Gobierno Regional de Tumbes¹⁴.

En consecuencia, la Entidad regional hizo efectivo el pago de S/. 2'449,483.00 (dos millones cuatrocientos cuarenta y nueve mil cuatrocientos ochenta y tres soles) en virtud a lo acordado en la Audiencia de Conciliación, además de los S/. 7'154,405.69 (siete millones ciento cincuenta y cuatro mil cuatrocientos cinco con 69/100 soles) que le había entregado previamente a la Empresa en virtud de adelantos otorgados para el avance de las obras.

1.6. Concretamente, se les imputa a los referidos árbitros la inserción de información falsa en el texto del Laudo Arbitral, en tanto se refiere a: (i) La supuesta fecha en que fue firmado el Laudo Arbitral -25 de julio de 2011-, y (ii) El cumplimiento del requisito de representatividad -Resolución Autoritativa- exigido a quien fungió de 'representante' del Gobierno Regional de Tumbes -JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS- en la Audiencia de Conciliación para hacer eficaz el

¹² Siguiendo la terminología empleada en la sentencia de primera instancia, en adelante se denominará también como "Obra de Corrales", "Obra de saneamiento", "Obra de agua potable" o la "Obra".

¹³ En adelante, "Audiencia de Conciliación".

¹⁴ En adelante, también "Entidad Regional", "Entidad", "Gobierno Regional" o "GRT".

acuerdo que consta en el Acta –la devolución de las cartas fianzas entregadas por la contratista– y, por extensión, en el Laudo –el pago de la suma de S/. 3'300,000.00 (tres millones trescientos mil soles) a la Contratista A&J INVERSIONES S.A.C.–.

1.7. Además, se les acusa a los señores JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES y JORGE VILLEGAS ANGELDONIS –representantes de A&J INVERSIONES S.A.C.– de haber comprado y entregado pasajes aéreos a los señores GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, con la finalidad que ellos, en violación de sus obligaciones, realicen actos que favorezcan indebidamente a la empresa A&J INVERSIONES S.A.C.¹⁵ en la ejecución contractual de la Obra de saneamiento que debía beneficiar a 4 distritos de la Región Tumbes, circunstancia que torna trascendente este caso y el daño ocasionado a la Región.

1.8. Finalmente, se imputa la comisión del delito de peculado por parte de DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, al apropiarse de la suma de S/. 871.00 (ochocientos setenta y uno con 00/100 soles) de los viáticos asignados por el monto de S/. 1,921.00 (mil novecientos veintiuno con 00/100 soles) con ocasión de su viaje a Lima entre el 12 y el 17 de julio de 2011.

1.9. Así, individualizando las acusaciones, se imputa:

a) A GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES que, en su condición de Presidente Regional de Tumbes:

1. Junto a DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, concertaron con JORGE VILLEGAS ANGELDONIS y JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES –representantes de la Contratista A&J INVERSIONES S.A.C.–, la ejecución de una "Audiencia de Conciliación" entre la Entidad Regional y la Empresa Contratista en el marco de la resolución del contrato de la Obra de Corrales, donde arribaron a acuerdos desfavorables para el Gobierno Regional, entre ellos la aprobación de la Liquidación de la mencionada obra, fijada en S/. 3'300,000.00 (tres millones trescientos mil soles) a favor de la empresa contratista A&J INVERSIONES S.A.C.

2. La aceptación de una ventaja representada por un pasaje aéreo de la aerolínea LAN, ticket 544-2763304292, itinerario Lima-Piura, de fecha 9 de abril del año 2011, financiado por la empresa A&J INVERSIONES S.A.C., por disposición de sus representantes JORGE VILLEGAS ANGELDONIS y JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES.

b) A DANIEL CASTAÑEDA SERRANO que, pese a ser el Procurador Público del Gobierno Regional de Tumbes y tener el deber de salvaguardia de los intereses de la entidad regional, infringió sus deberes funcionales al:

1. Haber defraudado al Estado mediante concertación con los representantes de la Empresa donde esta salía favorecida, donde utilizaron el mecanismo de la Audiencia de Conciliación en Proceso Arbitral de fecha 13 de julio de 2011, audiencia para la que delegó representación al abogado de la Gerencia Regional de Infraestructura, JUAN CARLOS QUINDE ROJAS, arribándose a actos lesivos para la Entidad;

¹⁵ En adelante, también "Empresa contratista", la "Empresa", la "Contratista", "A&J Inversiones" o "A&J".

2. No accionar contra el Laudo Arbitral emitido el 25 de julio de 2011 pese a las graves irregularidades, lo que conllevó a que se ejecutara un pago a favor de la empresa contratista que causó un perjuicio efectivo a la entidad;

3. Aceptar una ventaja, representada por un pasaje aéreo de la empresa LAN, ticket 544 21139663102, destino Tumbes-Lima-Tumbes, financiado el 11 de julio del 2011 por la empresa A&J INVERSIONES S.A.C., por disposición de sus representantes JORGE VILLEGAS ANGELDONIS y JAVIER FRANCISCO MARTIN RODRIGUEZ VENCES; y

4. Apropiarse de caudales del Gobierno Regional de Tumbes, en tanto:

i. Obtuvo autorización expresa para viajar a Lima del 12 al 17 de julio del 2011 para participar en la Audiencia de Conciliación en el proceso arbitral, por lo que se le asignaron viáticos por la suma de S/. 1,921.00 (mil novecientos veintiuno con 00/100 soles).

ii. No obstante, al momento de rendir cuentas ante la Entidad, declaró haber pagado la suma de S/. 871.00 (ochocientos setenta y uno con 00/100 soles) por la compra de pasajes aéreos Tumbes-Lima-Tumbes.

iii. Sustentó dicho pago con el Ticket Electrónico N° 544-2113963102 emitido por la empresa LAN, y valorizado en US\$253.06 (doscientos cincuenta y tres con 06/100 dólares americanos). Sin embargo, dicho Pasaje Aéreo fue financiado por la empresa A&J INVERSIONES S.A.C.

c) A JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, abogado de la Oficina de Asesoría Legal de la Gerencia Regional de Infraestructura, que tuvo participación directa en los actos ejecutivos del acuerdo colusorio entre funcionarios del Gobierno Regional de Tumbes y los representantes de la empresa A&J INVERSIONES S.A.C.; esto porque, sin tener sustento legal ni técnico –entonces era abogado de la Oficina de Asesoría Legal de la Gerencia Regional de Infraestructura–, llegó a acuerdos lesivos para la Entidad regional mediante una Audiencia de Conciliación celebrada el 13 de julio de 2011, cuyos acuerdos fueron plasmados en el Laudo Arbitral de fecha 25 de julio de 2011, situación que llevó a que el Gobierno Regional devolviera las cartas fianzas y efectuara el pago a la Contratista, defraudándose así el patrimonio del Gobierno Regional de Tumbes.

d) A GUILMER CÓRDOVA PAKER, haber contribuido, en su calidad de Gerente Regional de Infraestructura del Gobierno Regional de Tumbes, en los actos ejecutivos del concierto arribado entre los funcionarios del Gobierno Regional y la Empresa contratista, del siguiente modo:

1. Emitió la Resolución Gerencial Regional N° 000099-2011/GOB.REG. TUMBES-GRI-GR, de fecha 14 de abril de 2011, a través de la cual se resolvió:

i. Observar la liquidación final de la obra "Mejoramiento y ampliación del sistema de agua potable de los distritos de Corrales, San Jacinto, Pampas de Hospital y San Juan de la Virgen del departamento de Tumbes", presentada por la empresa contratista A&J INVERSIONES S.A.C., mediante Carta N° 060-2011/A&J INVERSIONES SAC del 18.02.2011, con un saldo a favor del contratista ascendente a la suma de S/. 4 101 542,35, incluido IGV;

ii. Aprobar la liquidación final de la obra "Mejoramiento y ampliación del sistema de agua potable de los distritos de Corrales, San Jacinto, Pampas de Hospital y San Juan de la Virgen del Departamento de Tumbes", elaborada por el Gobierno Regional Tumbes, con un saldo a favor de la Entidad por el monto ascendente a S/. 13'579,475.27 (trece millones quinientos setenta y nueve mil cuatrocientos setenta y cinco con 27/100 soles), liquidación que deberá ser notificada al contratista por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

iii. Autorizar a la Oficina de Administración para que, en conjunto con la Oficina Regional de Asesoría Jurídica, procedan a dar inicio a las acciones administrativas y legales para la recuperación del saldo contractual en contra de la empresa contratista A&J INVERSIONES SAC, ascendente a S/. 13'579,475.27 (trece millones quinientos setenta y nueve mil cuatrocientos setenta y cinco con 27/100 soles), conforme al anexo N° 02 de dicha resolución;

2. Solicitó a MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN la elaboración de un informe técnico sobre la situación de la obra, encargo que este último elaboró y entregó el día 27 de junio de 2011; y en horas de la mañana del día 27 de junio de 2011, le solicitó a MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN que consignara como asunto del Informe "Alcanzo Informe Técnico para Proceso de Conciliación Arbitral", y que además le requirió celeridad para entregarlo;

3. En coordinación con el Procurador Público del Gobierno Regional -DANIEL CASTAÑEDA SERRANO-, autorizaron al acusado JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS para que participe indebidamente en la Audiencia de Conciliación del 13 de julio de 2011. Para lo cual, con fecha 12 de julio del 2011, el acusado GUILMER CORDOVA PAKER viajó en el vuelo LA2335 de la empresa LAN, a horas 19:44, desde Tumbes hacia la ciudad de Lima, vuelo donde también se encontraban el Presidente Regional de Tumbes -GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES-, el Procurador Público Regional -DANIEL CASTAÑEDA SERRANO-, el Jefe de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica -MARCO ANTONIO CORDOVA RIVERA- y el abogado de la Oficina de Asesoría Legal de la Gerencia Regional de Infraestructura -JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS-;

4. Que, una vez que el acusado DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, con fecha 02 de agosto del 2011, pusiera en su conocimiento el laudo arbitral mediante Memorando N° 177-2011/GOBIERNO REGIONAL-PROC-PUB.REG para su cumplimiento, emitió la Resolución Gerencial Regional N° 000440-2011/GOB.REG.TUMBES-GRI-GR -de 22 de diciembre del año 2011- que aprueba la Liquidación Financiera Final de la Obra, con un saldo a favor de la empresa contratista A&J INVERSIONES S.A.C., por S/. 3'300,000.00 (tres millones trescientos mil soles), conforme lo dispone el Laudo Arbitral de fecha 25 de julio de 2011, autorizando a la Oficina Regional de Administración pagar a la empresa contratista A&J INVERSIONES S.A.C., el saldo a favor, ascendente a S/. 3'300,000.00 (tres millones trescientos mil soles).

e) A MANUEL SAAVEDRA GUZMÁN, como Subgerente de Obras de la Gerencia Regional de Infraestructura, haber favorecido a la empresa en la ejecución contractual de la Obra de Corrales, al:

1. Emitir el Informe N° 674-2011/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-SG, de fecha 27 de junio de 2011, sobre el estado de ejecución de la referida obra, que le entregó a GUILLERMO CORDOVA PAKER, con la finalidad que sea utilizado por el Procurador Público Regional DANIEL CASTAÑEDA SERRANO en la solicitud de Audiencia de Conciliación en el Proceso Arbitral, que tuvo lugar el 13 de julio de 2011 y en donde se arribaron a acuerdos lesivos para la Entidad, aprobados mediante Laudo Arbitral de fecha 25 de julio de 2011.

2. Visar sin cuestionamientos la Resolución Gerencial que dispuso autorizar el pago a la Contratista y que terminó de consumar la defraudación del patrimonio del Gobierno Regional de Tumbes.

f) A **MARCO ANTONIO CORDOVA RIVERA**, entonces Jefe de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica, haber contribuido en los actos colusorios al favorecer las pretensiones de la Contratista en la Tercera sesión Extraordinaria del Consejo Regional de Tumbes, celebrada el 24 de enero de 2011, en la que abordó la problemática surgida en la Ejecución de la Obra de Corrales, donde dio una explicación sobre su paralización, el estado de resolución del contrato y la realización de la audiencia de conciliación de fecha 21 de enero de 2011.

Además, estuvo presente en la Audiencia de Conciliación de fecha 13 de julio de 2011, acompañando al abogado de la Gerencia Regional de Infraestructura **JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS**, con el objeto de asegurar que se arribaran a los acuerdos lesivos para la Entidad, posteriormente plasmado en el Laudo Arbitral de fecha 25 de julio de 2011, que conllevó a que se ejecutara el pago a la contratista en perjuicio efectivo de la Entidad.

g) A **ORLANDO LA CHIRA PASACHE**, que en su condición de Vicepresidente Regional de Tumbes, y a quien se le había encargado la función de Presidente del Gobierno Regional hasta el 7 de julio de 2011, contribuyó en los actos ejecutivos del acuerdo colusorio efectuado entre los acusados **GERARDO FIDEL VIÑAS DIOS** y **DANIEL CASTAÑEDA SERRANO** –por parte de la Entidad Regional– y los representantes de la Empresa contratista **A&J INVERSIONES S.A.C.**, autorizando al entonces Procurador Público Regional de Tumbes –**DANIEL CASTAÑEDA SERRANO**– para que represente al Gobierno Regional en la Audiencia de Conciliación del 13 de julio de 2011, y llegar así a acuerdos lesivos para la Entidad, viabilizando la defraudación.

Así, la referida Resolución Ejecutiva Regional fue presentada en el Proceso Arbitral y dio pie a que el Procurador Público delegara indebidamente facultades a otro abogado para que estuviera presente en la Audiencia de Conciliación; además, dicha Resolución Ejecutiva fue emitida el 8 de julio de 2011, un día después de finalizada su encargo de la Presidencia Regional, válida entre el 30 de junio al 7 de julio de 2011.

h) A **JORGE VILLEGAS ANGELDONIS**, Gerente de **A&J INVERSIONES S.A.C.**, la entrega de pasajes aéreos de la aerolínea LAN a **GERARDO FIDEL VIÑAS DIOS** y **DANIEL CASTAÑEDA SERRANO**; al primero mediante el ticket 544-2763304292, itinerario Lima-Piura, de fecha 9 de abril del año 2011, y al segundo mediante ticket 544 21139663102, itinerario Tumbes-Lima-Tumbes, de fecha 11 de julio del 2011, ambos tickets financiados por la empresa **A&J INVERSIONES S.A.C.** y con el objeto que la mencionada empresa fuese favorecida indebidamente en la ejecución contractual de la obra de Corrales.

Además, habría participado en el proceso de concertación ilegal con los funcionarios del Gobierno Regional de Tumbes antes de 13 de julio de 2011, con la finalidad de concertar y después concretar la defraudación.

- i) A **JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES**, accionista y apoderado especial de A&J INVERSIONES S.A.C., la entrega de pasajes aéreos de la aerolínea LAN a **GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES** y **DANIEL CASTAÑEDA SERRANO**; al primero mediante el ticket 544-2763304292, itinerario Lima-Piura, de fecha 9 de abril del año 2011, y al segundo mediante ticket 544 21139663102, itinerario Tumbes-Lima-Tumbes, de fecha 12 de julio del 2011, ambos tickets financiados por la empresa A&J INVERSIONES S.A.C. y con el objeto que la mencionada empresa fuese favorecida indebidamente en la ejecución contractual de la obra de Corrales.

También habría participado en el proceso de concertación ilegal con los funcionarios del Gobierno Regional de Tumbes antes de 13 de julio de 2011, con la finalidad de concertar y después concretar la defraudación.

- ii) A **CÉSAR GUZMÁN HALBERSTADT**, **WALTER ENRIQUE RIVERA VÍLCHEZ** y **HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES**, árbitros del Tribunal Arbitral elegido para llevar el proceso arbitral entre la empresa A&J INVERSIONES S.A.C. y el Gobierno Regional de Tumbes, el haber:

1. Contribuido con la colusión agravada, pues estuvieron a cargo de la Audiencia de conciliación de fecha 13 de julio de 2011, donde constituidos como Tribunal Arbitral, aprobaron u homologaron los acuerdos entre A&J y el GRT a pesar de la falta de legitimidad del representante del segundo -JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS-;

2. Insertado información falsa en el laudo arbitral de fecha 25 de julio de 2011, referida en dos aspectos puntuales:

i. En la Audiencia de Conciliación se le señaló al Gobierno Regional de Tumbes que en el término de 7 días expidiera una resolución autoritativa que legitime la representación del señor JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS. No obstante, en el texto del Laudo arbitral consigna que la entidad cumplió con legitimar al acusado JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS para participar en la audiencia de conciliación, lo que es un hecho falso en tanto el GRT no expidió resolución alguna que autorizara al señor JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS a participar en la Audiencia de Conciliación. A pesar de ello, expresamente en el Laudo arbitral se señala que esta situación había sido salvada;

ii. El laudo arbitral fue emitido con fecha 25 de julio del 2011, situación materialmente imposible puesto que entonces los árbitros estaban fuera del país -dos de ellos en Estados Unidos-, y retornaron varios días después de la supuesta fecha de emisión del laudo arbitral

3. En consecuencia, con el supuesto cumplimiento de ambos requerimientos, el Gobierno Regional se vio en la obligación de cumplir con devolver las cartas fianzas entregadas por la Contratista y de hacer efectivo el pago de la suma de S/. 3'300,000.00 (tres millones trescientos mil soles) a favor de la Empresa.

2°. El Ministerio Público señaló la siguiente calificación jurídico-penal de los hechos y la respectiva petición de condena:

- 2.1. A los acusados GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA, GUILMER CÓRDOVA PAKER, MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN, JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, y los representantes de la persona jurídica A&J INVERSIONES S.A.C., JORGE VILLEGAS ANGELDONIS y JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES se les atribuye la comisión, en **calidad de coautores**, del delito contra la Tranquilidad pública en la modalidad de ASOCIACIÓN ILÍCITA PARA DELINQUIR, tipificado y sancionado en el artículo 317° del Código Penal, en agravio de la sociedad.
- 2.2. Atribuye a los acusados GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, como también a los representantes de A&J INVERSIONES S.A.C., acusados JORGE VILLEGAS ANGELDONIS y JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES, la comisión, en **calidad de coautores**; así como a ORLANDO LA CHIRA PASACHE, GUILMER CÓRDOVA PAKER, MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN, MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA, JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, así como los árbitros HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES, WALTER ENRIQUE RIVERA VÍLCHEZ y CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT, en **calidad de cómplices**; todos respecto de la comisión del delito contra la Administración Pública, en la modalidad de COLUSIÓN AGRAVADA, en términos del segundo párrafo del artículo 384° del Código Penal, en agravio al Estado.
- 2.3. Atribuye a los acusados GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y DANIEL CASTAÑEDA SERRANO la comisión, en **calidad de coautores**, del delito contra la Administración pública en la modalidad de COHECHO PASIVO PROPIO, conforme al artículo 393° del Código Penal, en agravio del Estado.
- 2.4. Atribuye a los acusados JORGE VILLEGAS ANGELDONIS y JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES, la comisión, en **calidad de coautores**, del delito contra la Administración pública en la modalidad de COHECHO ACTIVO GENÉRICO, tipificado y sancionado en el artículo 397° del Código Penal, en agravio del Estado.
- 2.5. Atribuye a los acusados HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES, WALTER ENRIQUE RIVERA VÍLCHEZ y CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT, la comisión, en **calidad de coautores**, del delito contra la Fe pública en la modalidad de FALESDAD IDEOLÓGICA, tipificado y sancionado en el artículo 428° del Código Penal, y alternativamente, FALESDAD GENÉRICA, prevista en el artículo 438° del Código Penal.
- 2.6. Atribuye al acusado DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, la comisión, en **calidad de autor**, del delito contra la Administración pública en la modalidad de PECULADO DOLOSO POR APROPIACIÓN, según el texto del artículo 387° del Código Penal, en agravio del Estado.
- 2.7. Solicita la imposición de las siguientes sanciones:
 - a) Al acusado GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, 24 años de pena privativa de la libertad, así como inhabilitación por 5 años, considerando que la inhabilitación no sólo se requiere respecto a los delitos funcionariales sino también respecto al delito de Asociación Ilícita para delinquir como consecuencia accesoria así como la aplicación del artículo 46-A del Código Penal respecto del delito de Asociación Ilícita para delinquir;
 - b) Al acusado DANIEL CASTAÑEDA SERRANO se le imputa Colusión Agravada, Cohecho Pasivo Propio, Asociación Ilícita para Delinquir y Peculado Doloso, razón por la cual se solicita para él 22 años de pena privativa de

libertad y 5 años de inhabilitación, con la misma precisión ya efectuada en el caso anterior;

- c) Al acusado **ORLANDO LA CHIRA PASACHE**, 9 años de pena privativa de libertad y 5 años de inhabilitación en los términos precisados;
- d) Al acusado **JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS**, 16 años de pena privativa de libertad y 5 años de inhabilitación, con la misma precisión ya aclarada;
- e) A los acusados **GUILMER CÓRDOVA PAKER, MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN y MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA**, 16 años de pena privativa de libertad y 5 años de inhabilitación;
- f) A los acusados **JORGE VILLEGAS ANGELDONIS y JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES**, por los delitos de Colusión Agravada, Asociación Ilícita y Cohecho Activo Genérico, 18 años de pena privativa de libertad y 5 años de inhabilitación;
- g) A los acusados **HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES, WALTER ENRIQUE RIVERA VILCHEZ y CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT** –árbitros en ese proceso arbitral– a quienes se les imputan los delitos de colusión agravada, de Falsedad Ideológica, 14 años de pena privativa de libertad, y en el caso que se aplique el tipo penal alternativo –Falsedad Genérica–, 12 años de pena privativa de libertad e inhabilitación por 5 años.

- 2.8. Sobre la persona jurídica **A&J INVERSIONES S.A.C.**, la Fiscalía pretende que se le aplique la consecuencia accesoria de suspensión de sus actividades por el plazo de dos años, conforme con el artículo 105° del Código Penal.

Formalmente, la persona jurídica está plenamente identificada, ha contado con la designación de un apoderado judicial, y cuenta con abogado defensor. Respecto a **A&J INVERSIONES S.A.C.** se ha cumplido con su incorporación al proceso penal con todos los presupuestos previstos en la norma sustantiva y la norma procesal penal. Dado que sus representantes estaban siendo procesados, conforme con la norma procesal penal, se designó un apoderado judicial.

En cuanto a los presupuestos materiales, sostiene el Ministerio Público que existe una vinculación del hecho punible con la actividad y organización de la persona jurídica, y que en este caso los delitos se han cometido en el ejercicio de la actividad de la persona jurídica, por lo que dado los delitos imputados por el Ministerio Público, aunado a los delitos vistos en otros procesos judiciales, es que existe una peligrosidad objetiva respecto a **A&J INVERSIONES S.A.C.**, que se dedica a los temas de contratación con el Estado, por lo que es menester aplicarle la medida requerida.

- 3°. El Actor Civil, en representación del Estado y la Sociedad, señaló lo siguiente:

- 3.1. La pretensión civil se sustenta en el daño ocasionado por la comisión de los hechos imputados, el cual habría afectado bienes jurídicos de carácter abstracto, generando un enorme desprestigio al sistema estatal, percibido ahora por la ciudadanía como una estructura corrupta.
- 3.2. Los hechos que han sido acusados a cada imputado, además de haber generado responsabilidad penal en ellos, han provocado un daño

extrapatrimonial al Estado y la Sociedad, que en virtud de los artículos 1322° y 1969° del Código Civil debe ser reparado y/o indemnizado.

- 3.3. Solicita la imposición de una reparación civil solidaria de S/. 10'000,000.00 (diez millones de soles), a pagarse en forma solidaria por los acusados, correspondiendo la suma de S/. 9'225,975.09 (nueve millones doscientos veinticinco mil novecientos setenta y cinco con 09/100 soles) por concepto de reparación patrimonial y 774,024.91 (setecientos setenta y cuatro mil veinticuatro con 91/100 soles) por concepto de reparación extrapatrimonial.

1.2.- ITINERARIO DEL JUICIO ORAL EN PRIMERA INSTANCIA.-

- 4°. Culminadas las fases escrita y oral de la etapa intermedia, y recibido el cuaderno de las actuaciones que las comprenden por el Primer Juzgado Penal Unipersonal Nacional el once de marzo de dos mil dieciséis, el referido órgano jurisdiccional citó a audiencia para la realización del juicio oral¹⁶, cuya primera audiencia tuvo lugar el doce de abril de dos mil dieciséis en la Sala de Audiencias Multifuncional del NCPP de la Sala Penal Nacional.

Instalada la Audiencia en la segunda sesión¹⁷ -de fecha 27 de abril de 2016-, se prosiguió, según consta en el cuaderno de debates, con sesiones continuas de la audiencia de Juicio Oral.

La audiencia de Juicio Oral en primera instancia se desarrolló en cincuenta y nueve sesiones. La fase inicial comprendió las tres primeras; a su vez, la fase probatoria abarcó desde la cuarta hasta la quincuagésima sesión; por último, la fase decisoria -que integra las subfases de alegatos finales, la deliberación y la sentencia- tuvo lugar entre la quincuagésima primera y la quincuagésima novena sesión, culminando con la oralización íntegra de la sentencia impugnada por parte del Primer Juzgado Unipersonal Nacional.

1.3.- ACTIVIDAD PROBATORIA EN EL JUZGADO UNIPERSONAL.-

- 5°. La actividad probatoria en el juicio realizado en primera instancia precedentemente referido fue abundante. A continuación, se expone una aproximación a su detalle, en atención, primero, a su régimen probatorio, y su actuación cronológicamente ordenada.

- 5.1. Prueba testimonial.- fueron objeto de inmediación, por parte del órgano de primera instancia, las declaraciones testimoniales de:

- a) DIEGO ALEMÁN RAMÍREZ¹⁸;
b) DAGNER GILBERTO QUISPE ALEMÁN¹⁹;

¹⁶ Resolución N° 1, del 21 de marzo de 2016, de fojas 60 a 72.

¹⁷ Acta de audiencia de Juicio Oral (segunda sesión), a fojas 207.

¹⁸ Acta de audiencia de Juicio Oral (cuarta sesión), del 5 de mayo de 2016.

¹⁹ Acta de audiencia de Juicio Oral (cuarta sesión), del 5 de mayo de 2016.

- c) BENJAMÍN ROBINSON CALLEJA CARRASCO²⁰;
- d) ÓSCAR EDGARDO SALAZAR JAIME²¹;
- e) Sissy DENNYS TALLEDO CHIRA²²;
- f) MARÍA DE LOURDES SAYÁN DE SEMINARIO²³;
- g) SOLEDAD NATALY HUAMANÍ URIBE²⁴;
- h) MANUELA DEL SOCORRO VIGO RABANAL²⁵;
- i) HIPÓLITO LUCIO LIENDO JUÁREZ²⁶;
- j) JORGE ANTONIO ULLOQUE RODRÍGUEZ²⁷;
- k) GLENDA GLINKA VELA RÍOS²⁸; y
- l) EDWARD ELÍAS VÁSQUEZ ARRIETA²⁹.

5.2. Prueba pericial.- a su vez, se hicieron los exámenes siguientes:

- a) PERITO FONÉTICO LUIS TITO LOYOLA MANTILLA³⁰.
- b) PERITO FONÉTICO MILTON DANILO HINOJOZA DELGADO³¹.
- c) PERITO GRAFOTÉCNICO ABILIO ACOSTA JAIME³².
- d) PERITO GRAFOTÉCNICO EDGAR MAYDANA CACHICATARI³³.
- e) PERITO JUAN ANTONIO BECERRA ROMERO³⁴.
- f) PERITO ELADIO RUIZ NAVARRO³⁵.
- g) PERITO DANNY DANIEL ORTIZ LUNA³⁶.
- h) PERITO GRAFOTÉCNICO VÍCTOR RAÚL VILLANUEVA VILLANUEVA³⁷.
- i) INFORME PERICIAL GRAFOTÉCNICO N° 033-2014, DEL 05 DE AGOSTO DE 2014³⁸.

5.3. Prueba documental, que será tratada pertinentemente según lo ameriten los hechos examinados en el juicio histórico.

1.4.- SENTENCIA MATERIA DE ALZADA.-

6°. En la Sentencia contenida en la Resolución N° 28, de fecha diez de noviembre de dos mil dieciséis, el juicio histórico ha tenido lugar en el apartado quinto, bajo el rótulo "*Hechos y circunstancias probadas e improbadas y valoración de la prueba actuada*"; desarrollado en 119 ítems³⁹.

Sin embargo, para la mejor exposición de los hechos declarados probados, esta Superior Sala los ha reorganizado en 115 ítems

²⁰ Acta de audiencia de Juicio Oral (quinta sesión), del 9 de mayo de 2016.

²¹ Acta de audiencia de Juicio Oral (quinta sesión), del 9 de mayo de 2016.

²² Acta de audiencia de Juicio Oral (sexta sesión), del 11 de mayo de 2016.

²³ Acta de audiencia de Juicio Oral (sexta sesión), del 11 de mayo de 2016.

²⁴ Acta de audiencia de Juicio Oral (séptima sesión), del 13 de mayo de 2016.

²⁵ Acta de audiencia de Juicio Oral (octava sesión), del 16 de mayo de 2016.

²⁶ Acta de audiencia de Juicio Oral (octava sesión), del 16 de mayo de 2016.

²⁷ Acta de audiencia de Juicio Oral (novena sesión), del 18 de mayo de 2016.

²⁸ Acta de audiencia de Juicio Oral (décima sesión), del 20 de mayo de 2016.

²⁹ *Idem*.

³⁰ Acta de audiencia de Juicio Oral (décimo primera sesión), del 23 de mayo de 2016.

³¹ *Idem*.

³² Acta de audiencia de Juicio Oral (décimo segunda sesión), del 25 de mayo de 2016.

³³ *Idem*.

³⁴ Acta de audiencia de Juicio Oral (décimo cuarta sesión), del 1 de junio de 2016.

³⁵ *Idem*.

³⁶ *Idem*.

³⁷ Acta de audiencia de Juicio Oral (décimo quinta sesión), del 6 de junio de 2016.

³⁸ Acta de audiencia de Juicio Oral (trigésimo tercera sesión), del 17 de agosto de 2016.

³⁹ A fojas 1406 y siguientes.

indexados de acuerdo con sumillas referenciales sobre el desarrollo cronológico de los hechos. Se procura mantener la exposición llevada a cabo en la acusación fiscal, y el esquema utilizado en la sentencia venida en grado.

En ese orden de ideas, el Primer Juzgado Penal Unipersonal Nacional declaró probado los siguientes hechos:

6.1. CONDICIÓN DE LOS ACUSADOS COMO FUNCIONARIOS PÚBLICOS, REPRESENTANTES DE LA EMPRESA CONTRATISTA Y COMO ÁRBITROS, ADEMÁS DE SUS CONTACTOS PREVIOS. –

1. Al momento de los hechos, los acusados tenían los siguientes cargos en el Gobierno Regional de Tumbes: (1) **GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES**, Presidente; (2) **ORLANDO LA CHIRA PASACHE**, Vicepresidente; (3) **GUILMER CÓRDOVA PAKER**, Gerente de Infraestructura; (4) **MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN**, Subgerente de Obras de la Gerencia de Infraestructura; (5) **JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS**, Abogado de la Oficina de Asesoría Legal de la Gerencia de Infraestructura, desempeñándose además como jefe de dicha oficina entre agosto y el 21 de diciembre de 2010; (6) **MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA**, Asesor jurídico del Gobierno Regional de Tumbes; y (7) **DANIEL CASTAÑEDA SERRANO**, Abogado de la Gerencia de Infraestructura y después Procurador Público del Gobierno Regional de Tumbes.
2. Los acusados **JORGE VILLEGAS ANGELDONIS** y **JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES**, en la época de los hechos eran representantes de la empresa **A&J INVERSIONES S.A.C.**, con el siguiente detalle: (1) **JORGE VILLEGAS ANGELDONIS**, Gerente General de la empresa; y (2) **JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES**, apoderado especial, con la facultad de ejercer conjunta o indistintamente las mismas facultades que el Gerente General.
3. Los acusados **WALTER ENRIQUE RIVERA VÍLCHEZ**, **CÉSAR GUZMÁN HALBERSTADT** y **HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES** se desempeñaron como árbitros integrantes del Tribunal Arbitral, instalado con fecha 3 de noviembre de 2010 en el OSCE, en el cual tuvo lugar la solución de la controversia surgida entre **A&J INVERSIONES S.A.C.** y del Gobierno Regional de Tumbes respecto de la obra "Mantenimiento y Sistema de Agua Potable de los Distritos de Corrales, San Jacinto, Pampas de Hospital y San Juan de La Virgen".
4. Los coacusados **GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES** y **GUILMER CÓRDOVA PAKER** se conocían por temas políticos, ingresando a laborar este último en la Entidad Regional el 3 de enero de 2010.
5. La Caja Rural de Ahorro y Crédito Señor de Luren (La Caja) fue la entidad financiera que se constituyó ante el Gobierno Regional de Tumbes con el fin de recabar los cheques que se giraron a nombre de la empresa contratista **A&J INVERSIONES S.A.C.**
6. El acusado **CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT** autorizó, como abogado, un poder especial a favor de La Caja, siendo el poderdante la empresa contratista, y en virtud del cual La Caja será la institución que emita las cartas fianzas que servirán para que **A&J** constituya una garantía mobiliaria sobre la totalidad de fondos que le sean entregados por las entidades contratantes al momento de cumplir con la entrega de las cartas fianzas.

6.2. CONTRATO DE EJECUCIÓN DE OBRA: ANTECEDENTES Y SITUACIÓN HACIA EL AÑO 2011. –

7. La empresa A&J INVERSIONES S.A.C. y el Gobierno Regional de Tumbes suscribieron un contrato, denominado de "Ejecución de Obra 027-2009, Proceso de Exoneración N° 099-2009/GOB.REG. TUMBES-COMITÉ ESPECIAL AD HOC", el 31 de diciembre del año 2009. El nombre completo de la obra es "Mejoramiento y Ampliación del Sistema de Agua Potable de los Distritos de Corrales, San Jacinto, Pampas de Hospital y San Juan de La Virgen". Asimismo, su valorización asciende a S/. 17'461,083.65 (diecisiete millones cuatrocientos sesenta y un mil ochenta y tres con 65/100 soles).
8. El plazo de entrega del terreno era de quince días desde su suscripción y la contratista se obligaba a ejecutar en doscientos diez días naturales las condiciones establecidas en el reglamento.
9. Las partes acordaron que cualquier controversia sería resuelta mediante arbitraje, a través de un tribunal arbitral integrado por árbitros designados por las partes.
10. Por Resolución Gerencial Regional 00760-2010/GOB.REG.TUMBES, de fecha 4 de octubre de 2010, la Entidad Regional resolvió intervenir económicamente la Obra de Corrales. En su parte considerativa, se advierte que la decisión se basó, entre otros, en la Carta 167- 2010-C-SAT, del 10 de setiembre del 2010, en donde el Consorcio Supervisor Aguas de Tumbes dio cuenta que, al 31 de agosto del 2010, el avance programado de la obra era de apenas 22.56 %, en lugar del 95 % que se suponía debía tener, y que dicha supervisión notó la falta de capacidad e interés por parte de la Empresa Contratista.
11. Existía un saldo por amortizar de S/. 2'794,001.79 (dos millones setecientos noventa y cuatro mil uno con 79/100 soles) por adelanto directo, además de la suma de S/. 5'234,725.97 (cinco millones doscientos treinta y cuatro mil setecientos veinticinco con 97/100 soles) por concepto de adelantos de materiales. Se mencionó que es el Consorcio Supervisor de Aguas de Tumbes quien recomendó la intervención económica de la obra, designándose como interventores al Jefe de Tesorería y como suplente al Jefe de la Oficina Regional de Administración.
12. Mediante Carta Notarial 365-2010, de fecha 7 de diciembre del año 2010, dirigida al entonces Presidente del Gobierno Regional de Tumbes, Wilmer Dios Benites, por parte de la empresa contratista A&J INVERSIONES S.A.C., le comunicó su voluntad de resolver el contrato, so pretexto que durante la ejecución de la obra observaron problemas y defectos en el expediente técnico, que al no ser solucionados impidieron el adecuado funcionamiento de la obra.

Señaló la contratista que estos defectos fueron anotados como consultas en el Cuaderno de Obra, que originaron la solicitud de ocho adicionales. Finalmente fijó una fecha -15 de diciembre del año 2010- para efectuar la constatación física e inventario de la obra.
13. El Gobierno Regional de Tumbes, a través de la Carta Notarial del 15 de diciembre del 2010, le comunicó a la Contratista que el contrato venció el 25 de octubre del 2010, y que al 7 de diciembre habían transcurrido 43 días, por lo que el valor de la penalidad alcanzaba al 10% del monto del contrato -monto máximo de penalidad según el artículo 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (RLCE)-.

Indicó también que la empresa contratista carecía de capacidad operativa para planificar los trabajos y que los avances tuvieron un promedio de 3% mensual en lugar del 15% mensual que debieron seguir. Añadió que desde el inicio de la obra, el 15 de enero del 2010, hasta el 15 de diciembre de 2010 -11 meses- el avance está por debajo del 33%, y que la calidad y seguridad de los trabajos han sido constantemente observadas por el Supervisor de obra.

Mencionó también que se dispuso la intervención de la obra, acto que no se llevó a cabo por haber tenido lugar una conciliación, situación severamente cuestionado por el Consejo Regional, por los funcionarios de la Gerencia Regional de Infraestructura y por la Supervisión de la Obra; en consecuencia, el Consejo Regional acordó solicitar al Presidente Regional la resolución del contrato.

Finalmente, se fijó una fecha -17 de diciembre del 2010- para realizar la constatación física de la obra. Firma la carta el señor Luis Canales, de la Gerencia Regional de Infraestructura. Hasta aquí los hechos previos a la presidencia regional de GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES.

14. El Gerente General Regional del GRT, Ingeniero Marco Córdova Galán, mediante Memorandum 34-2011/Gobierno Regional de Tumbes-PR-GGR -de fecha 21 de enero del 2011- se dirigió al acusado MARCO CÓRDOVA RIVERA, para comunicarle que debía asistir a la conciliación de defensa de los derechos del Gobierno Regional de Tumbes, junto con el Ingeniero GUILMER CÓRDOVA PAKER.
15. El 21 de enero del año 2011, en el Centro de Conciliación "Concordia" de la ciudad de Tumbes, se llevó a cabo una sesión de Conciliación, entre la Empresa Contratista y la Entidad. La controversia consistió en declarar la ineficacia de la resolución del contrato de fecha 15 de diciembre del 2010 efectuada por la entidad. El acuerdo al que llegaron fue que se suspendían los efectos de las resoluciones de contrato de obra por el término de siete días, computados a partir del día siguiente de la suscripción de dicha Acta. Asimismo, la empresa contratista se comprometió a reiniciar los trabajos del Sub Presupuesto 6 -Línea de Conducción e Impulsión- Planta de Tratamiento Reservoirio Corrales, así como reunirse el 28 de enero del 2011.
16. El 24 de enero de 2011 tuvo lugar la Sesión Extraordinaria N° 03-2011, celebrada por el Consejo Regional de Tumbes. Entre los puntos de agenda programados se trataron las obras en ejecución.

Al referirse en específico a la obra de Corrales, el acusado GUILMER CÓRDOVA PAKER dio cuenta de su estado de avance y del proceso de resolución de contrato que se llevaba a cabo en ese momento. Finalmente, expuso los problemas causados por las resoluciones unilaterales del contrato planteadas por cada parte, y los términos del acuerdo propuesto por la empresa.

A continuación, intervino GERARDO VIÑAS DIOSES, siendo relevante la mención que hizo sobre los requerimientos de la Empresa Contratista para continuar la obra y terminarla en cinco meses, condición que implicaba el 'reconocimiento' de dos millones ochocientos mil soles adicionales al monto ya entregado en favor de A&J INVERSIONES S.A.C.

VIÑAS DIOSSES apeló a pensar en los intereses de Tumbes, pues "tenían todas las de perder" en caso se diera un proceso de conciliación o arbitraje contra la Empresa.

El regidor Dagner Gilberto Quispe Alemán cuestionó la necesidad de conciliar con una empresa que no había demostrado capacidad técnica y que reportaba haber realizado gastos adicionales pese a haber recibido el 60% del valor de la obra y no haber registrado más del 31% de avance físico de la obra.

VIÑAS DIOSSES insistió en que la obra debía terminarse a como dé lugar, y que con tal que sea concluida no importaba pagarle a la empresa contratista lo que ella exigía por concepto de gastos adicionales, pues ella se comprometía a culminar la obra "en unos cuatro meses".

Agregó que, de todos modos, llevar el proceso por la vía de la conciliación o del arbitraje, además de engorroso, provocaría que el Gobierno Regional de Tumbes perdiera el proceso de todos modos, pues no había modo de poder ganarle a la contratista, por lo que era preferible pagarle la suma de dos millones ochocientos mil en lugar de siete u ocho millones, cantidad que perjudicaría la economía del Gobierno Regional de Tumbes.

17. Extrañamente, el Presidente Regional intervino en la referida Sesión Extraordinaria N° 03-2011 solo sobre esta obra y no sobre alguna otra, lo que demostraba su conocimiento previo.

18. Finalmente, el 28 de enero del 2011 tuvo lugar una nueva Audiencia de Conciliación entre la Contratista y la Entidad Regional. La controversia consistía en que ambas partes consideraban válidas las resoluciones de contrato que habían invocado unilateralmente. Al no haber acuerdo alguno, se dio por finalizada la Audiencia y el procedimiento de Conciliación.

6.3. CONTROVERSIAS ENTRE A&J INVERSIONES S.A.C. Y EL GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES EN EL DESARROLLO DE LAS OBRAS DE CORRALES.—

19. Existieron controversias entre la empresa contratista A&J INVERSIONES S.A.C. y el Gobierno Regional de Tumbes, relacionadas con la ejecución de la obra de Corrales. La oposición está en las razones que argumentó cada parte para resolver unilateralmente el contrato.

a) La Empresa Contratista sostuvo lo siguiente: "Existe imposibilidad de ejecutar las partidas contractuales por ausencia de absolución de consulta, lo cual impidió en forma oportuna la movilización del equipo, maquinaria para iniciar las partidas contractuales del presupuesto (8) Obras de captación de Agua Potable y desarenamiento preliminar, Tumbes – Planta de tratamiento de Agua Potable".

b) La Gerencia Regional del Gobierno Regional de Tumbes, por su parte, señaló lo siguiente: la Empresa "no tiene un interés serio por ejecutar la obra, carece de capacidad operativa para ejecutar la obra dentro de los plazos contratados y seguirá buscando argumentos y excusas orientadas a dilatar el plazo de ejecución contratado, abonando cada vez más en la decisión de resolver el contrato. Cuando una de las partes no muestra interés en el cumplimiento de sus obligaciones, es esa la decisión más recomendable".

20. En ese contexto, la Contratista remitió la Carta N° 055-2011-AYJ INVERSIONES al Presidente Regional de Tumbes, GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, recibido en la Secretaría General con fecha 16 de febrero de 2011, donde señala tener disposición conciliadora, y que la Empresa se ha visto perjudicada por la declaración de nulidad del contrato y que existen consultas hechas en el expediente técnico que a esa fecha aún no habrían sido resueltas.

21. Por su parte, el Supervisor de Obra, Ingeniero Óscar Edsgardo Salazar Jaime, remitió la carta N° 284-2011/CSAT, dirigida al Gerente Regional de Infraestructura, Ingeniero GUILLERMO CÓRDOVA PAKER, donde hace un resumen del monto de liquidación a favor de la entidad por la suma de S/. 13'579,475.26 (trece millones quinientos setenta y nueve mil cuatrocientos setenta y cinco con 26/100 soles), da cuenta del real estado de avance de la obra, refiriendo que todos los presupuestos están en condición de atrasados. Además, mencionó el lento avance de las obras, falta de capacidad, desinterés y que los adicionales no fueron aprobados por la entidad.

Finalmente, indicó que la Contratista no demostró capacidad operativa ni interés real en ejecutar la obra. Incluso señaló la existencia de una "conducta perversa" de parte de la Empresa y que tiene en su poder fondos públicos por más de ocho millones de soles, monto que debía ser devuelto.

6.4. INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL Y PROCESO ARBITRAL.-

22. El entonces Gerente General de A&J INVERSIONES S.A.C., señor Távara Ortiz, solicitó al Gobierno Regional dar inicio al proceso arbitral que tenía por objeto resolver definitivamente las controversias relacionadas con la denegatoria de la ampliación del plazo 01 por 37 días calendario.

Entre sus pretensiones, demandó que se declare la invalidez e ineficacia legal de la Resolución de Gerencia Regional N° 00285-GOB-REG-TUMBES-GRI-CR, de 29 de abril de 2010, por la cual el GRT declaró improcedente la solicitud de ampliación de plazo 01 por 37 días y que se apruebe dicha ampliación de plazo.

23. El nombramiento de los árbitros que integrarían el Tribunal Arbitral que resolvería la controversia se dio de la siguiente manera:

- a) La contratista nombró como árbitro de parte (Empresa Contratista) al acusado HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES, quien aceptó el cargo que se le confirió mediante carta del 18 de junio de 2010.
- b) La Entidad Regional no señaló un árbitro de parte, por lo que el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) designó como árbitro de parte (Gobierno Regional de Tumbes) a WALTER ENRIQUE RIVERA VÍLCHEZ, el mismo que aceptó el cargo encomendado mediante carta del 11 de agosto de 2010.
- c) Ambos árbitros designaron como Presidente del Tribunal Arbitral a CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT, quien aceptó el cargo mediante carta del 23 de agosto de 2010. Fue RIVERA VÍLCHEZ quien propuso a GUZMÁN HALBERSTADT, incluyéndolo en una lista de cinco candidatos. RIVERA VÍLCHEZ conocía a GUZMÁN HALBERSTADT por la docencia universitaria. GARCÍA BRIONES no conocía a GUZMÁN HALBERSTADT.

24. Así, el Tribunal Arbitral se instaló el 3 de noviembre de 2010. Su lugar de instalación fue en la sede del OSCE, se trató de un arbitraje ad-hoc, nacional y de derecho. Se declaró abierto el proceso arbitral y se otorgó a A&J INVERSIONES S.A.C. el plazo de 10 días hábiles para que presente su demanda arbitral. La sede del Tribunal se ubicó en la Calle Bronsino 344 – San Borja, sede del estudio de GUZMÁN HALBERSTADT.
25. El 10 de noviembre de 2010, la contratista A&J INVERSIONES S.A.C. presentó su demanda arbitral. En su petitorio, solicitó la aprobación de la ampliación de plazo N° 01 por 37 días calendarios, con el correspondiente reconocimiento y pago de los gastos generales, ascendentes a la suma de S/. 301,305.80 (trescientos un mil trescientos cinco con 80/100 soles). Refirieron **tener dificultades para cumplir con los trabajos programados debido a las lluvias; y que la entidad les notificó la Resolución de Gerencia General N° 00285-2010/GOB.REG.TUMBES-GRI-GR, de 29 de abril del 2010, que declaró improcedente la ampliación de plazo 01.**
26. La absolución de la demanda arbitral fue realizada por el Gobierno Regional con fecha 17 de diciembre de 2010, en un documento presentado por Gastón Guillermo Saavedra Mejía, entonces Procurador Público del Gobierno Regional de Tumbes, quien solicitó se declare improcedente, refiriendo que la obra ha sufrido un retraso y que es de entera responsabilidad de la empresa contratista, y que se confirme la Resolución de Gerencia Regional N° 285-2010.
27. La Empresa Contratista presentó una liquidación final de obra a través de la Carta N° 060-2011/A&J INVERSIONES SAC, de 18 de febrero de 2011, suscrita por su representante JORGE VILLEGAS ANGELDONIS, dirigida al Presidente del Gobierno Regional de Tumbes, GERARDO VIÑAS DIOSES. Se consigna en esa carta que el monto final de la liquidación a favor de A&J INVERSIONES S.A.C. asciende a la suma de S/. 4'101,542.35 (cuatro millones ciento un mil quinientos cuarenta y dos con 35/100 soles).
28. El 14 de abril del año 2011 la Entidad Regional expidió la Resolución Gerencial Regional N° 000099-2011/GOB.REG.TUMBES-GRI-GR, suscrita por el Gerente Regional de Infraestructura, GUILMER CORDOVA PAKER, donde:
- a) Aprobó la liquidación final por el saldo contractual de S/. 13'579,475.27 (trece millones quinientos setenta y nueve mil cuatrocientos setenta y cinco con 27/100 soles), a favor del Gobierno Regional de Tumbes. Dicha resolución ordenó el inicio de las acciones administrativas y legales para la recuperación del saldo contractual en contra de la Empresa Contratista por la suma mencionada.
 - b) Observó la liquidación presentada por la empresa contratista, a cuyo favor se adjudicaba la suma de S/. 4'101,542.35 (cuatro millones ciento un mil quinientos cuarenta y dos con 35/100 soles).
 - c) La demanda arbitral originaria fue ampliada el 13 de junio de 2011, debido a las nuevas controversias originadas en la ejecución de la obra. Fueron sus nuevas pretensiones: la declaración de nulidad de las Resoluciones Gerenciales Regionales 540, 871, 897, 898, 899 y 900-2010/GOB.TREG.TUMBES-GRI-CR, mediante las que se declaró la improcedencia de las ampliaciones de plazo N° 02, 04, 05, 06, 07 y 08, solicitadas por 87, 195, 188, 144, 139 y 189 días calendarios, respectivamente; en consecuencia, se aprueben las ampliaciones

de plazo declaradas improcedentes en una única ampliación 08, por 240 días calendario, con sus correspondientes gastos generales, que ascienden a la suma de S/. 1'686,208.80 (un millón seiscientos ochenta y seis mil doscientos ocho con 80/100 soles).

Indican la presentación a la Entidad Regional de una liquidación por la suma de S/. 9'582,765.92 (nueve millones quinientos ochenta y dos mil setecientos sesenta y cinco con 92/100 soles), con un saldo a favor de la empresa de S/. 4'101,542.35 (cuatro millones ciento un mil quinientos cuarenta y dos con 35/100 soles).

Finalmente, solicitan que se declare la nulidad de la Resolución Gerencial 00099-2011, señalando que no le pueden cobrar daños y perjuicios por S/. 2'716,864.08 (dos millones setecientos dieciséis mil ochocientos sesenta y cuatro con 08/100 soles), ni tampoco los intereses por adelantos directos y de materiales, por la razón que ellos son los perjudicados.

29. El Procurador Público del Gobierno Regional de Tumbes DANIEL CASTAÑEDA SERRANO suscribió el memorándum N° 140 (A)-2011/GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES-PROC-PUB.REG. de fecha 23 de junio de 2011, donde se dirigió al acusado GUILLERMO CORDOVA PAKER, en su calidad de Gerente Regional de Infraestructura, para solicitarle que remita un Informe Técnico sobre el estado de la Obra, a efectos de proceder con las acciones legales que correspondan, buscando salvaguardar los intereses del Estado y el cumplimiento de las funciones y atribuciones asumidas por el Gobierno Regional.

30. El Subgerente de Obras MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN suscribió el informe 674-2011/GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES_GRI_SGO_SG de fecha 27 de junio de 2011. En este informe, bajo el asunto "Alcanzo Informe Técnico para Proceso de Conciliación Arbitral", se consignó -en el rubro "antecedentes"- que:

- a) El monto de la obra es de S/. 17'461,083.65 (diecisiete millones cuatrocientos sesenta y un mil ochenta y tres con 65/100 soles);
- b) El plazo de ejecución es de 210 días calendario;
- c) El número de contrato es el 27-2009 y que se celebró el 31 de diciembre del 2009;
- d) Existe una suma por adelanto directo de S/. 3'492,216.60 (tres millones cuatrocientos noventa y dos mil doscientos dieciséis con 60/100 soles) y por adelanto de materiales la suma de S/. 6'984,433.40 (seis millones novecientos ochenta y cuatro mil cuatrocientos treinta y tres con 40/100 soles), lo que totaliza la suma de S/. 10'476,650.00 (diez millones cuatrocientos setenta y seis mil seiscientos cincuenta soles);
- e) El avance físico de la obra a cargo de la empresa alcanza el 31.10 %;
- f) El avance financiero, según pagos de la entidad es del 71.63 %, que equivale a 12'507,929.26 (doce millones quinientos siete mil novecientos veintinueve con 26/100 soles);

g) Se han pagado nueve valorizaciones desde marzo hasta noviembre del año 2010, por la suma de S/. 4'562,959.00 (cuatro millones quinientos sesenta y dos mil novecientos cincuenta y nueve soles);

h) No se aprobó ningún adicional de obra.

Además, enfatizó la importancia de considerar la inversión económica realizada con la ejecución de metas correspondientes a los diferentes subpresupuestos de obra que ascienden a S/. 12'507,929.26 (doce millones quinientos siete mil novecientos veintinueve con 26/100 soles) y que actualmente está sujeta a un riesgo inminente de grado alto.

31. En esos términos, el Procurador Público DANIEL CASTAÑEDA SERRANO contestó la ampliación de demanda presentada por la empresa contratista, donde negó y contradijo dicha ampliación de demanda, además que solicitó sea declarada infundada.

32. El acusado DANIEL CASTAÑEDA SERRANO presentó ante el Tribunal Arbitral un escrito en el que adjuntó copia del Cuaderno de Obra, donde se señala la corroboración de los atrasos y/o paralizaciones de obra atribuidos a la contratista.

33. Fue DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, Procurador Público del Gobierno Regional, quien solicitó mediante escrito dirigido al Presidente del Tribunal Arbitral -de fecha 1 de julio de 2011- llegar a una conciliación dentro del proceso arbitral en marcha.

Señaló que, ante la controversia surgida con la Obra de Corrales, y considerando el Informe Técnico 674-11-GOB-REG-TUMBES-GRI-SGO-SG -de fecha 27 de junio del 2011- debería llegarse a un acuerdo que permita culminar la obra en condiciones de calidad, funcionalidad y durabilidad.

34. El 6 de julio de 2011, el Tribunal Arbitral expidió la Resolución N° 14, que convoca a las partes para celebrar una Audiencia Extraordinaria de Conciliación, el día 13 de julio de 2011 a las 11:30 horas, en la sede arbitral.

35. El Procurador DANIEL CASTAÑEDA SERRANO elaboró el informe N° 29-A_2011/GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES-PRO-PUB.REG, con fecha 7 de julio de 2011, dirigido al Presidente del Gobierno Regional de Tumbes, en donde comunica:

a) Que, mediante Memorandum 140-A-2011/Gobierno Regional Tumbes-PROC.PUB.REG, se solicitó a la Gerencia Regional de Infraestructura de Tumbes un Informe Técnico sobre la Obra de Corrales, para proceder a tomar las acciones legales correspondientes;

b) Que la Gerencia de Infraestructura remitió el informe N° 647-2011/Gobierno Regional de Tumbes-GRI-SGO-SG, de fecha 27 de junio de 2011, elaborado por el acusado MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN, quien señala que la obra tiene un avance físico de 31.10%; indica además que se presenta esta situación pese a que la Entidad le abonó adelantos por el 71.63 % del valor final de la Obra. Consignó además la sugerencia de llegar a un acuerdo entre la Contratista y el Gobierno Regional.

c) Que la empresa contratista A&J INVERSIONES S.A.C. formuló una demanda arbitral contra la sede regional mediante escrito de fecha 19 de noviembre del 2010, y que se formó el expediente 1213-2010-OSCE; también solicitó una acumulación de pretensiones relativas al reconocimiento y pago de los gastos generales derivado de la previa aprobación de ampliaciones de plazo. Además, con fecha 13 de junio de 2011 la empresa formuló ampliación de la demanda arbitral, donde solicita el pago a su favor de S/ 1'011,542.35 (cuatro millones ciento un mil quinientos cuarenta y dos con 35/100 soles), y que por un escrito de fecha 1 de junio de 2011 había solicitado el pago de una indemnización de dos millones de soles.

d) Que a partir del 20 de diciembre de cada año, con el inicio del período de lluvias de gran proporción, se genera un grave riesgo producto de la naturaleza, por lo que corresponde buscar las medidas legales que busquen que no se perjudique más aún la obra, esto debido a que las pérdidas generadas ascenderían a más de doce millones de soles, al perderse el avance que ostenta la obra y todo lo invertido en ella.

e) Que se hace necesaria la expedición de una resolución autoritativa del titular de la entidad, para lo cual el Procurador público DANIEL CASTAÑEDA SERRANO deberá emitir un informe, precisando los motivos de la solicitud, ello concordado con el Reglamento de la Ley de Representación y Defensa de los Intereses del Estado, artículo 21º.2, que dispone que para iniciar cualquier proceso en nombre y representación de Gobierno Regional, "El Procurador Público Regional deberá contar con autorización por Resolución Ejecutiva Regional". Finalizó con la solicitud de proceder con los actos administrativos que correspondan para que en cumplimiento de sus atribuciones proceda a representar al GRT en la Audiencia de Conciliación programada el 13 de julio del 2011.

36. La Contratista, con fecha 12 de julio de 2011, presentó un escrito de desistimiento de pretensión ante el Tribunal Arbitral. Explicó que presentó una demanda arbitral con fecha 12 de noviembre de 2010, donde formuló como primera pretensión la aprobación de la solicitud de ampliación de plazo N° 01 por 37 días calendario y que le sean reconocidos S/. 301,305.80 (trescientos un mil trescientos cinco con 80/100 soles) por concepto de gastos generales; por lo que solicitaron se les tenga por desistidos de la primera pretensión, subsistiendo la segunda.

37. Por Acuerdo de Consejo Regional N°. 048-2011/GOB.REG. TUMBES-CR-CD -de 17 de junio del 2011-, los consejeros regionales acordaron unánimemente autorizar al entonces Presidente Regional GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES a viajar al Brasil entre el 22 de junio y el 3 de julio del 2011. Y por Acuerdo N° 060-2011/GOB. REG-TUMBES -de 6 de julio del 2011- se dispuso ampliar la autorización de viaje a Brasil hasta el 6 de julio del 2011.

38. Como antecedente, el 28 de mayo de 2011, mediante Memorándum N° 253-2011 del Gobierno Regional de Tumbes, se encargó al entonces Vicepresidente ORLANDO LA CHIRA PASACHE la Presidencia del Gobierno Regional, entre las fechas 30 de junio y el 7 de julio de 2011, mientras el Presidente Regional VIÑAS DIOSES se encontraba en el Brasil.

6.5. AUTORIZACIÓN DE DANIEL CASTAÑEDA SERRANO PARA PARTICIPAR EN LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN EL DÍA 13 DE JULIO DE 2011.-

39. Fue ORLANDO LA CHIRA PASACHE quien suscribió la Resolución Ejecutiva Regional N° 00498-2011/GOB.REG. TUMBES-P, mediante la cual se autorizó al Procurador Público del GRT, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, a efectos que se desempeñe como representante de la Entidad Regional en la Audiencia de Conciliación programada para el día 13 de julio de 2011.

40. La Resolución Ejecutiva Regional N° 00498-2011/GOB.REG. TUMBES-P, si bien consigna como fecha el 8 de julio de 2011, fue firmada en realidad el día 7 de julio por ORLANDO LA CHIRA PASACHE, todavía encargado del despacho de la Presidencia Regional. Fue CASTAÑEDA SERRANO quien llevó personalmente el documento para que LA CHIRA PASACHE lo firme, tras haber sido visada por otros funcionarios competentes.

6.6. VIAJE A LA CIUDAD DE LIMA DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS DEL GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES EL DÍA 12 DE JULIO DE 2011.--

41. Los coacusados GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS y GUILMER CÓRDOVA PAKER viajaron a la ciudad de Lima con fecha 12 de julio de 2011, en el vuelo LA2335 de la aerolínea LAN, que partió de la ciudad de Tumbes, a las 19:44 horas.

42. Los pasajes empleados por los coacusados DANIEL CASTAÑEDA SERRANO y MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA en el vuelo mencionado fueron pagados por la empresa A&J INVERSIONES S.A.C., del mismo modo que los vuelos de retorno de fecha 17 de julio de 2011 (en el caso de CASTAÑEDA SERRANO) y el 14 de julio (en el caso de CÓRDOVA RIVERA).

43. GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES abordó tres vuelos el día 9 de abril de 2011, con los siguientes itinerarios: Tumbes-Tarapoto; Tarapoto-Lima (vuelo LA2253, partió a las 15:15 horas); y Lima-Piura (vuelo LA2310, partió a las 18:04 horas). Los pasajes respectivos consignan el RUC de la empresa A&J INVERSIONES S.A.C., y que los boletos fueron vendidos a la empresa contratista a través de la empresa Delta Reps E.I.R.L.

44. DANIEL CASTAÑEDA SERRANO y JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, una vez en Lima, se alojaron en el Hotel Flamingo, en el distrito de Lince.

45. GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y DANIEL CASTAÑEDA SERRANO recibieron viáticos para sufragar los gastos que demandaba el viaje a Lima el 12 de julio de 2011.

46. JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS oficialmente no ha realizado viaje alguno, ni se encontraba autorizado para realizar viajes por Comisión de Servicio durante el 2011.

6.7. VIÁTICOS DE DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, EN RAZÓN DE SU VIAJE A LIMA DE FECHA 12 DE JULIO DE 2011.--

47. DANIEL CASTAÑEDA SERRANO recibió viáticos para su viaje a la ciudad de Lima entre los días 12 y 17 de julio del año 2011. Mediante el comprobante de pago 3559, registrado en SIAF con fecha 15 de julio de 2011, se aprecia que el monto a pagar asciende a la suma de S/. 1,921.00 (mil novecientos veintiún soles) y que el concepto de pago es "para cancelar la autorización de viaje en comisión de servicios a la ciudad de Lima para asistir a la Audiencia Extraordinaria de Conciliación entre la Empresa A&J Inversiones SAC y el Gobierno

Regional de Tumbes y acudir a la Corte Suprema de Justicia, Ministerio de Justicia, Ministerio de Transportes y Comunicaciones".

48. El 23 de agosto de 2011, el acusado DANIEL CASTAÑEDA SERRANO remitió el informe N° 046-2011/GOB-REG-TUMBES-PROC.PUB.REG, dirigido al Presidente del Gobierno Regional de Tumbes, GERARDO VIÑAS DIOSES. En el referido informe comunicó que su viaje a Lima, entre el 12 y el 17 de julio de 2011, fue con motivo de "efectuar labores correspondientes al cargo encomendado, a fin de asistir a la Audiencia Extraordinaria de Conciliación entre la Empresa A&J Inversiones SAC y el Gobierno Regional de Tumbes, el día 13 de julio del presente año a horas 11:30 de la mañana, asimismo asistir a la Corte Suprema de Justicia de la República, Ministerio de Justicia, Ministerio de Transportes y Comunicaciones, OCMA y otros".
49. El acusado DANIEL CASTAÑEDA SERRANO retiró el dinero otorgado por concepto de viáticos por la suma de S/. 1,921.00 (mil novecientos veintiún soles).
50. Los viáticos proporcionados al acusado DANIEL CASTAÑEDA SERRANO por la suma de S/. 1,921.00 (mil novecientos veintiún soles), recibidos con motivo del viaje a Lima entre el 12 y el 17 de julio de 2011, fueron abonados mediante cheque de número 60420579 del Banco de la Nación, y depositado en la cuenta de ahorros 04-024-024612, cuyo titular es el acusado DANIEL CASTAÑEDA SERRANO.
51. Con fecha 21 de setiembre de 2011, el acusado DANIEL CASTAÑEDA SERRANO presentó su Rendición de Cuentas Documentada ante la entidad. En ella consignó como motivo de viaje el de "Asistir a Audiencia Extraordinaria de Conciliación entre la Empresa A&J Inversiones S.A.C. y el Gobierno Regional de Tumbes, el día 13 de julio del presente año a horas 11:30 de la mañana, asimismo asistir a la Corte Suprema de Justicia de la República, Ministerio de Justicia, Ministerio de Transportes y Comunicaciones, OCMA y otros". Consignó también haber utilizado la suma de S/. 871.00 (ochocientos setenta y un soles) en el pasaje Tumbes - Lima - Tumbes, con número 544-2113963102, de fecha 12 de julio de 2011.
52. Al 3 de julio de 2015, el acusado DANIEL CASTAÑEDA SERRANO tenía pendiente aún la rendición de cuentas de S/. 157.37 (ciento cincuenta y siete con 37/100 soles).

6.8. ACTIVIDADES DE LOS FUNCIONARIOS DEL GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES QUE VIAJARON A LIMA EL 12 DE JULIO DE 2011.-

53. Durante su estadía en Lima, específicamente los días 13, 14 y 15 de julio de 2011, los acusados GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, no ingresaron en la sede del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, ni en la de la Oficina de Control de la Magistratura.
54. El 15 de julio de 2011, a las 9:32 horas ingresó, en la Mesa de Partes en lo Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, el Oficio N° 314-2011/GOB.REG.TUMBES-PRES, suscrito por GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, en calidad de Presidente Regional de Tumbes y Procurador Público Regional, respectivamente.

El referido oficio tenía por asunto "Informe Inconductas funcionales de Magistrados". Tenía por referencias: a) Queja por comisión de falta muy grave - CNM-; b) Queja por comisión de falta muy grave -OCMA-; y c) Oficio 198-2011- Gobierno Regional-Presidencia Regional.

55. Por memorándum N° 277-2011/GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES-PR, de fecha 12 de julio de 2011, el acusado GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES comunicó al entonces Vicepresidente Regional ORLANDO LA CHIRA PASACHE, que iba a viajar a Lima "para realizar coordinaciones ante el Ministerio de Economía y el SERNAMP, con respecto al Proyecto de Irrigación de la margen derecha del río Tumbes" (sic), razón por la cual le encargaba "las funciones propias del cargo" del miércoles 13 al viernes 15 de julio de 2011.
56. A través del Memorándum 296-2011/GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES-PR, recibido el 25 de julio, el acusado GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES comunicó al Jefe de la Oficina Regional de Administración, señor Mario Nelson Campeán Herrera, lo siguiente: "Me dirijo a usted a fin de informarle que viajaré a la ciudad de Lima, para realizar coordinaciones ante el Ministerio de Economía y el SERNAMP, con respecto al Proyecto de Irrigación de la margen derecha del río Tumbes, desde el miércoles 13 al viernes 15 de julio del presente año" (sic). Cabe destacar que la comunicación se dio diez días después de realizado el viaje.
57. Entre los días 13 y 15 de julio de 2011 no hubo reunión de coordinación acerca del Proyecto de Irrigación de la margen derecha del río Tumbes u otro tema que el acusado GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES usó como justificación de su viaje, ni otros funcionarios o servidores del Gobierno Regional de Tumbes, en el Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado -SERNANP-.
58. Tampoco se registraron ingresos en las instalaciones del SERNANP, entre los días 13 al 15 de julio de 2011, de los acusados ORLANDO LA CHIRA PASACHE, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, JUAN CARLOS QUINDE ROJAS, MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN, GUILMER CÓRDOVA PAKER ni MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA.
59. Asimismo, en el período señalado no se registraron ingresos de los acusados GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, ORLANDO LA CHIRA PASACHE, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN, GUILMER CÓRDOVA PAKER ni de MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA en las instalaciones del Ministerio de Economía y Finanzas.
60. Finalmente, GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, ORLANDO LA CHIRA PASACHE, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN, GUILMER CÓRDOVA PAKER y MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA no reportaron ingresos en las instalaciones del Congreso de la República.

6.9. AUDIENCIA EXTRAORDINARIA DE CONCILIACIÓN DEL 13 DE JULIO DE 2011.-

61. El día de la Audiencia de Conciliación, el 13 de julio de 2011, poco antes que esta tuviera lugar, se presentó un escrito firmado por el procurador DANIEL CASTAÑEDA SERRANO y dirigido al Presidente del Tribunal Arbitral, donde se delegaba la facultad de conciliar al acusado JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS para que asuma la defensa de los intereses del Estado en este "proceso judicial" (sic).
62. La Audiencia inició aproximadamente a las 11:40 horas del día 13 de julio de 2011, en la sede del Tribunal Arbitral, calle Bronsino 344 - Distrito de San Borja, provincia y departamento de Lima.
63. Esuvieron presentes los árbitros CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT como Presidente, WALTER ENRIQUE RIVERA VILCHEZ y HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES, como integrantes del colegiado. También estuvieron los señores JORGE VILLEGAS

ANGELDONIS y, en representación del Gobierno Regional de Tumbes, el señor JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, quien refirió actuar según "poderes mediante escrito de delegación de poderes [sic] de fecha 12 de julio de 2011, emitido por el Procurador Público de Tumbes, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, y presentado en el acto de esta audiencia".

64. En el desarrollo de la Audiencia también participaron el acusado MARCO ANTONIO CORDOVA RIVERA -por parte del Gobierno Regional de Tumbes- y Manuela Vigo Rabanal -por parte de la empresa A&J INVERSIONES S.A.C.
65. En el transcurso de la audiencia, fue la Secretaria arbitral Soledad Nataly Huamaní Uribe quien dio cuenta del escrito de representación; acto seguido, la Ingeniero Vigo Rabanal formuló reparos acerca de la representatividad del Gobierno Regional de Tumbes, pues no estaba segura si debía ser a cargo de QUINDE RIOJAS o debía hacerlo el Procurador, luego de lo cual el Tribunal tomó la decisión de continuar con la Audiencia de Conciliación y que luego se podría regularizar la entrega de la resolución emitida por el Gobierno Regional.
66. El Tribunal Arbitral, observada la inidoneidad del escrito de representación presentado por Castañeda Serrano para dar configurar la representatividad del acusado JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, requirió al Gobierno Regional de Tumbes la presentación de una Resolución Autoritativa que otorgue facultades de conciliación a Quinde Riojas, en el término de siete días hábiles contados a partir de la celebración de la Audiencia, requisito que se constituye en condición para hacer eficaz los actos a los que arriben las partes.
67. En respuesta, el acusado Juan Carlos Quinde Riojas expresó que "en armonía con los fines de la gestión pública era indispensable encontrar una solución expeditiva y eficiente a la controversia, más aún ante la importancia y magnitud de la obra a favor de su pueblo lo cual requería de acciones inmediatas, siendo este el motivo determinante para arribar a una solución consensuada" [sic].
68. Tras un intercambio de ideas -que no describe el Acta de la Audiencia- las partes convinieron en conciliar en los siguientes términos:
 - a) "Dar solución a todas las controversias directa o indirectamente vinculadas con la obra 'Mejoramiento y Ampliación del Sistema de Agua Potable de los distritos de Corrales, San Jacinto, Pampas de Hospital y San Juan de la Virgen del Departamento de Tumbes'".
 - b) "Resolver el contrato de obra entre el Gobierno Regional de Tumbes y la empresa A&J INVERSIONES S.A.C., bajo el sistema de precios unitarios para la ejecución de la obra 'Mejoramiento y Ampliación del Sistema de Agua Potable de los distritos de Corrales, San Jacinto, Pampas de Hospital y San Juan de la Virgen del Departamento de Tumbes'".
 - c) "Por lo tanto, el Gobierno Regional de Tumbes dejará sin efecto la Resolución del Contrato practicada por la entidad mediante Carta Notarial de fecha 14 de diciembre de 2010, lo cual deberá formalizarse en el término de 10 días hábiles contados a partir de la notificación del Laudo que homologue el presente Acuerdo Conciliatorio".
 - d) "Aprobar la liquidación de la obra 'Mejoramiento y Ampliación del Sistema de Agua Potable de los distritos de Corrales, San Jacinto, Pampas de Hospital y San Juan de la Virgen del Departamento de Tumbes', fijándola de común

acuerdo en la suma de S/. 3'300,000.00 (tres millones trescientos mil y 00/100 nuevos soles) por todo concepto que deberán ser abonados por el Gobierno Regional de Tumbes a la empresa A&J INVERSIONES S.A.C., en el término de veinte (20) días calendario contados a partir de la notificación del Laudo que homologue el presente Acuerdo Conciliatorio.

En consecuencia, las pretensiones de A&J INVERSIONES S.A.C. han disminuido: de S/. 6'101,542.35 (seis millones ciento un mil quinientos cuarenta y dos on 35/100 soles) deviene en la suma de S/. 2'801,542.00 (dos millones ochocientos un mil quinientos cuarenta y dos soles)".

e) "El Gobierno Regional de Tumbes procederá a la **devolución de todas las garantías (cartas fianzas) otorgadas por A&J INVERSIONES S.A.C.** con ocasión de la obra 'Mejoramiento y Ampliación del Sistema de Agua Potable de los distritos de Corrales, San Jacinto, Pampas de Hospital y San Juan de la Virgen del Departamento de Tumbes', en el término de veinticuatro (24) horas, contadas a partir de suscripción de la presente acta".

f) "A&J INVERSIONES S.A.C. se desiste de todas las demás pretensiones que han sido materia del presente proceso arbitral".

69. El Tribunal Arbitral dejó constancia de la aprobación de la conciliación alcanzada entre las partes y disponen que sus términos sean materia de homologación a través del Laudo emitido por el Tribunal, el mismo que será puesto en conocimiento del OSCE. Asimismo, resolvieron reajustar los honorarios del Tribunal Arbitral en la suma de S/. 45,000.00 (cuarenta y cinco mil soles) y los gastos arbitrales en la suma de S/. 8,300.00 (ocho mil trescientos soles).

6.10. EMISIÓN DEL LAUDO ARBITRAL.-

70. Ya realizada la Audiencia Extraordinaria de Conciliación, y plasmados los acuerdos alcanzados entre las partes, correspondía la homologación de los términos de la conciliación a través de un laudo arbitral.

71. El 20 de julio de 2011 a las 13:17 horas, la Secretaria arbitral Soledad Nataly Huamaní Uribe remite comunicaciones a los árbitros en sus direcciones de correo electrónico, cguzman@guzmanlawfirm.com (CÉSAR GUZMÁN HALBERSTADT), wrivera@driconsultores.com (WALTER ENRIQUE RIVERA VILCHEZ) y hgarcia-briones@gmail.com (HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES), informándoles que A&J no ha podido efectuar el depósito correspondiente para el pago de sus honorarios, pero que ya han girado los cheques a nombre de todos los árbitros así como a ella misma.

72. En su correo de fecha 23 de julio del 2011, la Secretaria arbitral remitió a los árbitros un proyecto de Laudo Arbitral y el Acta de la Audiencia Extraordinaria de Conciliación de fecha 13 de julio de 2011.

73. En dicho proyecto de Laudo Arbitral, la secretaria arbitral consignó lo siguiente: "[...] En concordancia con ello, el artículo 53° del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 083-2004-PCM", así como en el acápite "Pretensiones planteadas por el demandante" colocó lo siguiente: "Con fecha 10 de noviembre de 2010 el demandante presenta demanda arbitral contra el demandado teniendo como pretensiones las siguientes [...]" [Sic].

Además, en el punto 2 del acápite VI "Audiencia Extraordinaria de Conciliación", la secretaria arbitral consignó lo siguiente:

"Con fecha 13 de julio de 2011, se llevó a cabo la Audiencia Extraordinaria de Conciliación, en adelante la AUDIENCIA, a la cual asistieron las partes debidamente representadas, dejan constancia que en relación a la representación del demandado de conformidad con lo establecido en el artículo 23.1 del Decreto Legislativo 1068 que regula el Sistema de Defensa Jurídica del Estado, este requería de la Resolución autoritativa del titular de la entidad a los efectos de conciliar toda controversia, motivo por el cual se le otorgó al DEMANDADO siete (07) días hábiles contados a partir de la celebración de la Audiencia".

Finalmente, consignó la Secretaria Arbitral, en el último párrafo antes de indicar lo que resuelve el Tribunal, el siguiente texto:

"Por las consideraciones antes expuestas, habiéndose cumplido con las condiciones indicadas en el Acta de la Audiencia y de conformidad con lo señalado en el numeral 30 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral de fecha 03 de noviembre del año 2010 [...]".

74. El árbitro HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES remitió un correo en que daba cuenta de sus aportes al proyecto de Laudo. El archivo adjunto era el proyecto de Laudo, con sus aportes resaltados en amarillo.

En el proyecto enviado, se advierte que el acusado agrega un párrafo respecto a la base legal aplicable, transcribe el artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado en lugar del artículo 53° citado originalmente, corrige el párrafo 3 del tercer acápite referido a la instalación del Tribunal Arbitral, con el siguiente texto:

"Por otro lado, en el Acta de Instalación se estableció que el arbitraje sería nacional, Ad-hoc y de derecho. Así como se estableció que el arbitraje se regiría de acuerdo a las reglas establecidas en el Acta de Instalación antes indicada, la Ley de Contrataciones del Estado – aprobada por Decreto Legislativo 1017 y su Reglamento – Decreto Supremo 184-2008-EF y por el Decreto Legislativo 1017 que norma el arbitraje".

Por otra parte, en la sección "Pretensiones Planteadas por el demandante", corrigió el texto indicando que "1. Con fecha 12 de noviembre de 2010 el demandante presenta demanda arbitral contra el demandado teniendo como pretensiones las siguientes [...]" (El resaltado es nuestro), cuando la Secretaria Arbitral había indicado como fecha el 10 de noviembre.

En el acápite VI "Audiencia Extraordinaria de Conciliación", su párrafo 2 consigna lo siguiente:

"2. Con fecha 13 de julio de 2011 se llevó a cabo la Audiencia Extraordinaria de Conciliación, en adelante la Audiencia, a la cual asistieron las partes debidamente representadas, dejando constancia que en relación a la representación del demandado de conformidad con lo establecido en el artículo 23.2 del Decreto Legislativo N° 1068 que regula el Sistema de Defensa Jurídica del Estado, este requería de la resolución autoritativa del titular de la entidad a los efectos de conciliar toda controversia, motivo por el cual se le otorgó al Demandado siete (07) días hábiles contados a partir de la celebración de la Audiencia, lo que ha sido cumplido dentro del referido plazo" (El resaltado es nuestro).

El texto resaltado, indica el acusado GARCÍA BRIONES, fue una precisión que hizo respecto de lo que había sido incorporado por la misma secretaria, quien señalaba en el proyecto que se había cumplido con todo, con los acuerdos arribados y con el requisito de los siete días para la resolución autoritativa.

75. Existió un intercambio de correos electrónicos entre los árbitros y la Secretaria arbitral Soledad Nataly Huamaní Uribe, cuando menos entre las fechas del 23 al 26 de julio de 2011, con el siguiente detalle:

- a) El 23 de julio la Secretaria arbitral envió el proyecto de Laudo Arbitral a los árbitros para que ellos lo revisen y le den el visto bueno.
- b) El 24 de julio, el árbitro GARCÍA BRIONES envió sus comentarios mediante un correo cuyo archivo adjunto contenía sus agregados resaltados en amarillo.
- c) El 25 de julio, a las 16:35 horas, el árbitro RIVERA VILCHEZ envió un correo indicando que había hecho unas correcciones meramente ortográficas y de forma. Señaló no comprender el significado de "lo subrayado en amarillo" y solicita le sea explicado.
- d) El mismo día, a las 16:57, GARCÍA BRIONES envió un correo a RIVERA VILCHEZ, en donde señala que la norma aplicable es el Decreto legislativo N° 1017 y que se han hecho precisiones sobre lo indicado en la Ley de Arbitraje acerca de la conclusión del proceso cuando las partes concilian.
- e) Unas horas más tarde, a las 21:53, el Presidente del Tribunal, GUZMÁN HALBERSTADT, envió un correo en donde señaló "que hay apremio de las partes" para que se notificara el Laudo y que él aún no había recibido el documento al que hacía referencia el Dr. RIVERA VILCHEZ, y que en todo caso esperaba que le llegara el correo del Dr. RIVERA para que pudiera hacer las correcciones necesarias y "no duplicar esfuerzos".
- f) Ya el 26 de julio, GUZMÁN HALBERSTADT envió un nuevo correo a sus coárbitros y a la Secretaria arbitral, donde explicó algunas referencias normativas sobre arbitraje y otras correcciones al proyecto de Laudo final, y que si contaba con la aprobación de los demás, procedería a la notificación del Laudo.

76. Amelia Rodríguez Camino remitió con fecha 14 de agosto de 2011 un correo electrónico a Soledad Humaní Uribe, Secretaria arbitral, requiriéndole el expediente. En su respuesta, Huamaní Uribe indicó que el expediente lo tenía el acusado GUZMÁN HALBERSTADT, a quien luego le envió un nuevo correo donde le indicaba que buscaban el expediente.

77. En la fecha del documento "Laudo arbitral", el 25 de julio de 2011, los árbitros y la secretaria arbitral se encontraban fuera de la ciudad de Lima:

- a) El Presidente del Tribunal Arbitral, CÉSAR A. GUZMÁN HALBERSTADT, se encontraba fuera de Lima entre el 14 y el 29 de julio de 2011.
- b) El árbitro HÉCTOR H. GARCÍA BRIONES se encontraba fuera de Lima entre el 22 y el 31 de julio de 2011.

c) El árbitro WALTER E. RIVERA VILCHEZ se encontraba fuera de Lima entre el 26 de julio y el 1 de agosto de 2011.

d) La Secretaria Arbitral, Soledad N. Huamaní Uribe, se encontraba fuera de Lima entre los días 26 de julio y el 3 de agosto de 2011.

6.11. NOTIFICACIÓN DEL LAUDO ARBITRAL.-

78. Tanto la empresa A&J INVERSIONES S.A.C. COMO LA OFICINA DE COORDINACIÓN DEL GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES fueron notificadas con fecha 27 de julio de 2011 del documento denominado "Laudo Arbitral", en copia.

79. Las firmas ubicadas al final de las copias del Laudo notificadas a las partes no se corresponden con la de la secretaria arbitral Soledad Nataly Huamaní Uribe.

6.12. HECHOS PRODUCIDOS LUEGO DE LA EXPEDICIÓN DEL LAUDO ARBITRAL.-

80. GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES remitió el Memorando 287-2011/Gobierno Regional de Tumbes-PR, de fecha 19 de julio de 2011, al ingeniero Marcos Córdova Galán, a través del cual le solicitó información con carácter de urgente respecto de los pagos por concepto de valorizaciones, adicionales de obra, liquidaciones de obra y otros relacionados con la ejecución de la Obra de Corrales, realizados por la empresa A&J CONTRATISTAS S.A.C., sean estas como contratista titular de la buena pro y/o como miembro integrante de una comisión.

Además, mediante Memorando N° 305-2011/Gobierno Regional de Tumbes-PR, se reiteró el pedido del referido memorándum 287-2011/Gobierno Regional de Tumbes-PR.

81. A través del Oficio N° 182-2011-AYJ, suscrito por JORGE VILLEGAS ANGELDONIS y con fecha 14 de julio de 2011, dirigido al Gerente de Administración del GRT, señor Nelson Campeán Herrero, la Contratista solicitó la devolución de las cartas fianzas, adjuntando una copia del Acta de Audiencia de Conciliación Extrajudicial de fecha 13 de julio de 2011.

82. Mediante Oficio 180-2011-GRT, suscrito por el Jefe de Tesorería del Gobierno Regional de Tumbes y con fecha 15 de julio de 2011, se devolvieron las cartas fianzas.

83. A través del Memorando N° 177-2011/Gobierno Regional-PROC-PUB.REG, del 02 de agosto de 2011, el acusado DANIEL CASTAÑEDA SERRANO puso en conocimiento de GUILMER CORDOVA PAKER el Laudo Arbitral.

84. JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS remitió el Informe número 003-2011/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-JCQR -de fecha 05 de agosto de 2011- al acusado DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, con el asunto "Informe actos realizados en Audiencia de Arbitraje".

Adjuntó también el Laudo Arbitral -de fecha 25 de julio de 2011-, en donde se aprecian tres rúbricas del lado izquierdo, así como las firmas de los tres árbitros. Indicó que se cumplió con el objetivo de la Entidad: culminación de la Obra y se ha ahorrado tiempo y dinero al Estado.

85. JORGE VILLEGAS ANGELDONIS, representante de la Empresa, remitió las cartas N° 204-2011-GG/A&J INVERSIONES SAC –de fecha 01 de agosto de 2011– y la N° 216-2011/A&J INVERSIONES SAC –de fecha 15 de agosto de 2011–, dirigidas al Gerente Regional de Infraestructura del Gobierno Regional, el acusado GUILMER CÓRDOVA PAKER, referidas al cumplimiento del Laudo Arbitral notificado el 27 de julio, refiriendo la aprobación de la liquidación de la obra en S/. 3'300,000.00 (tres millones trescientos mil y 00/100 soles) a favor de A&J y que su abono por el Gobierno Regional de Tumbes en 20 días calendarios.

86. El 31 de agosto de 2011, el acusado JORGE VILLEGAS ANGELDONIS envió por conducto notarial la carta N° 223-2011/A&J INVERSIONES SAC, dirigido al ingeniero GUILMER CÓRDOVA PAKER, Gerente Regional de Infraestructura, en donde reclama el pago de los S/. 3'300,000.00 (tres millones trescientos mil soles).

87. Con fecha 02 de septiembre de 2011, el acusado JORGE VILLEGAS ANGELDONIS envió por conducto notarial la Carta N° 225-2011/A&J INVERSIONES SAC, dirigida a GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, Presidente del Gobierno Regional de Tumbes, donde reclama el pago de los S/. 3'300,000.00 (tres millones trescientos mil soles) por parte del Gobierno Regional de Tumbes.

88. El 21 de septiembre de 2011 se llevó a cabo una Audiencia de Sesión Extraordinaria en el Consejo Regional de Tumbes. En ella:

a) El Consejero Delegado Diego alemán Ramírez expresó su preocupación al tomar conocimiento por medio de la prensa que a la empresa A&J INVERSIONES S.A.C. se le estaba reconociendo la suma de tres millones de soles a consecuencia de una conciliación.

b) El procurador DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, al tiempo que sugería la presencia de QUINDE RIOJAS en dicha sesión, dio cuenta del estado de la Obra ejecutada por la empresa A&J INVERSIONES S.A.C., indicando que se trataba de un arbitraje y no de una conciliación.

c) Presente QUINDE RIOJAS en la reunión, el Consejero Delegado reinició el debate acerca de la conciliación. DANIEL CASTAÑEDA SERRANO refirió que "al tener a la mano el arbitraje, el expediente arbitral" [Sic], solicitó al ingeniero Córdova Paker el Informe N° 674-2011, que empieza a leer.

d) El procurador CASTAÑEDA SERRANO prosiguió su comentario indicándole a los consejeros que en mérito del informe N° 674-2011, solicitó la autorización para la Conciliación dentro del arbitraje, y que la diligencia era para el 13 de julio de 2011. Mencionó también la Resolución Ejecutiva Regional N° 498-2011, que le autorizó a participar en esta diligencia.

Sobre la delegación a QUINDE RIOJAS, expresó textualmente que no podía acudir a la audiencia por la recarga de trabajo, por lo que, de acuerdo con la Ley de Defensa Pública, delegó dichas facultades. Por último, que QUINDE RIOJAS le comunicó el 5 de agosto que el Laudo Arbitral de fecha 25 de julio de 2011 emitido por el Tribunal Arbitral se ha basado en lograr el objetivo de la entidad.

e) Al ser interrogado sobre su participación en el arbitraje, el abogado QUINDE RIOJAS refirió que su participación se limitó a plasmar la voluntad del Gobierno Regional de querer terminar con el proceso arbitral.

Además, indicó que se trató de una decisión netamente del Tribunal Arbitral y no suya ni del Gobierno Regional.

f) El Delegado Alemán Ramírez refirió que hay una Resolución [la N° 099-2011] en donde se indica que la empresa A&J INVERSIONES S.A.C. le dene al Gobierno Regional de Tumbes 13 millones de soles. Se advierten comentarios sobre cómo se va a pagar lo acordado en la Conciliación, así como críticas a la empresa A&J.

89. Posteriormente, la empresa A&J INVERSIONES S.A.C. presentó una denuncia ante el Ministerio Público – Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Tumbes, recibida el 28 de octubre de 2011, denuncia recaída sobre GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y GUILMER CÓRDOVA PAKER por los delitos de abuso de autoridad y rehusamiento de actos funcionales.

90. Además, el 28 de octubre de 2011, la Contratista presentó ante el Juzgado Civil de Tumbes, una demanda de ejecución de Laudo arbitral de derecho, en contra del Gobierno Regional de Tumbes, en la persona de su Presidente GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES.

6.13. PAGO DE LA LIQUIDACIÓN A FAVOR DE LA EMPRESA CONTRATISTA.-

91. Mediante Memorando N° 1054-2011/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GGR-GRI-G, de fecha 22 de diciembre de 2011, suscrito por el Gerente Regional de Infraestructura, GUILMER CÓRDOVA PAKER, dirigido al CPC Julio César Ocampo Prado, Gerente Regional de Planeamiento, Presupuesto y Acondicionamiento Territorial, se solicitó la suma de S/. 3'300,000.00 (tres millones trescientos mil soles) para pagar lo acordado en la Audiencia de Conciliación del 13 de julio de 2011.

92. El Subgerente de Presupuesto estratégico, José Martín Ancajima Ancajima, remitió el informe número 405-2011-GOB.REG.TUMBES-GGR-GRPPAT-GR, suscrito por el Gerente Regional de Planeamiento, Presupuesto y Acondicionamiento Territorial, donde se indica que el pago debe ser cargado a la correlativa 068, siendo la fuente de financiamiento el de recursos ordinarios. De este hecho también se informa al acusado GUILMER CÓRDOVA PAKER mediante memorándum 394-2011-GOB.REG.TUMBES-GGR-GRPPAT-GR, suscrito también por Julio César Ocampo Prado.

93. El Informe N° 927-2011, suscrito por el Ingeniero Juan Carlos Alfaro Olivari, Subgerente de Supervisión, Liquidación y Transferencia de Obras, dirigido a CÓRDOVA PAKER, indicó que se debe proceder a pagar la suma de S/. 3'300,000.00 (tres millones trescientos mil soles) a A&J, con el fin de cerrar el expediente de contratación de la mencionada obra y poder continuar con su ejecución.

94. Mediante Memorando N° 1063-2011/GOB.REG.TUMBES-GGR-GRI-GR, de fecha 27 de diciembre de 2011, el acusado CÓRDOVA PAKER, Gerente Regional de Infraestructura, se dirigió al CPC Javier Meneses Rugel, Jefe de la Oficina Regional de Administración, para comunicarle que debe proceder al pago de la suma de S/. 3'300,000.00 (tres millones trescientos mil soles) a la empresa A&J INVERSIONES S.A.C. Señaló también que este gasto deberá ser cargado a la correlativa 068, como señaló el Memorando N° 394-2-2011/GO.REG.TUMBES-GCR-GRPPAT-GR.

95. A través del Informe N° 165/2011/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-ORA-OC –de fecha 30 de diciembre de 2011– suscrito por la CPC Jackeline Cornejo Hidalgo, Jefa de la Oficina de Contabilidad del Gobierno Regional de Tumbes, dirigido al Jefe de la Oficina Regional de Administración, alcanzó el Informe Favorable del Subgerente de Presupuesto acerca de la procedencia de la utilización de los recursos asignados por el Decreto de Urgencia N° 054-2011.

96. El Gobierno Regional de Tumbes pagó la suma total de S/. 2'449,483.00 (dos millones cuatrocientos cuarenta y nueve mil cuatrocientos ochenta y tres soles) a favor de la empresa A&J INVERSIONES S.A.C., a través de cheques, que, de acuerdo a sus respectivos comprobantes de pago, consignaban:

a) Cheque de fecha 04 de enero de 2012, por la suma de S/. 400,000.00 (cuatrocientos mil soles).

b) Cheque de fecha 04 de enero de 2012, por la suma de S/. 165,000.00 (ciento sesenta y cinco mil soles).

c) Cheque de fecha 04 de enero de 2012, por la suma de S/. 1'848,390.00 (un millón ochocientos cuarenta y ocho mil trescientos noventa soles).

d) Cheque de fecha 23 de marzo de 2012, por la suma de S/. 36,093.00 (treinta y seis mil noventa y tres soles).

El cheque referido en el punto (i) fue girado a la empresa Eurotubos S.A.C., representada por Pedro Manasés, debido a que esta empresa era acreedora de la Contratista hasta por la suma de 700,000 soles, situación de la que derivó un acuerdo entre ambas empresas, que hizo que A&J pagara la suma de S/. 600,000, de los cuales S/. 400,000 derivaron de los 3'300,000.00 soles que le pagó a su vez el Gobierno Regional en mérito de la liquidación de la obra de Corrales.

97. Con fecha 9 de enero de 2014, la empresa A&J INVERSIONES S.A.C. presentó una Demanda de Ejecución de Laudo Arbitral ante el Juzgado Civil de Tumbes, por la suma de S/. 850,517.00 (ochocientos cincuenta mil quinientos diecisiete soles), saldo pendiente de la liquidación acordada en la Audiencia de Conciliación del 13 de julio de 2011.

6.14. COMUNICACIONES TELEFÓNICAS REALIZADAS POR LOS ACUSADOS.–

98. El número 972501660 era del Gobierno Regional de Tumbes, activo entre el 9 de julio de 2010 y el 27 de marzo de 2013. No obstante, el acusado GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES consignó ese número celular como suyo al suscribir el contrato de afiliación a la AFP Profuturo, de fecha 13 de mayo de 2011.

99. El número 994436521 tiene como titular a Jorge Guillermo Colina Cueva, exgerente de A&J INVERSIONES S.A.C.

100. Los números telefónicos 972501660 y #591880 fueron asignados al acusado GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES.

101. El número telefónico celular 994436521 es de propiedad de JORGE VILLEGAS ANGELDONIS.

102. Al 9 de octubre de 2013, se consignaba en la página web del Gobierno Regional de Tumbes que el número de teléfono del entonces Presidente

GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES es el **(072) 524464** y por número telefónico celular el **972682195**; así como el entonces Vicepresidente Regional ORLANDO LA CHIRA PASACHE tiene por número **(072)526104** y por número telefónico celular **944494537**.

103. El Presidente del Tribunal Arbitral, CÉSAR GUZMÁN HALBERSTADT, utilizaba en la época de los hechos el número telefónico celular el **997919880**, cuya titularidad le pertenece a Raquel Guzmán Halberstadt.
104. Los números telefónicos celulares **978525016** y **978525035** son de titularidad de Manuela del Socorro Vigo Rabanal. Gerente Técnica de A&J INVERSIONES S.A.C., ambas líneas activadas el 22 de enero de 2011. El número **978525016** era pagado por la empresa A&J INVERSIONES S.A.C.
105. Los números telefónicos celulares **972919362** y **954852699** pertenecen a la Estación de Servicios "Pueblo Nuevo".
106. El número telefónico celular **972928537** es de titularidad de JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS.
107. El Gerente Regional de Infraestructura, GUILMER CÓRDOVA PAKER, tiene por número telefónico celular el **998097114**, activado desde el 24 de agosto de 2009.
108. El Procurador Público Regional, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, tuvo como número telefónico celular el **944908628**, activo desde el 15 de octubre de 2009 hasta el 20 de abril de 2013.
109. El árbitro HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES utilizaba el número telefónico celular **99954830**.
110. Los testigos Jorge Ulloque Rodríguez tenían como números telefónicos celulares el **969971829** y el **969681206**.
111. El número telefónico celular **983917837** tiene comotitular a Ibelia Panto Gálvez, cónyuge de JORGE VILLEGAS ANGELDONIS.
112. El árbitro WALTER ENRIQUE RIVERA VILCHEZ era titular de las líneas **986305948**, **987435490**, **989960122** y **991520567**.
113. El Subgerente de Obras MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN era titular de los números telefónicos celulares **948546603**, **998097114**, **969600145** y **948886224**.
114. Existieron comunicaciones entre los acusados que eran funcionarios públicos del Gobierno Regional de Tumbes en la época de los hechos. A continuación, el detalle de las mismas (entre paréntesis, los titulares de cada línea involucrada):
 - a) 9 comunicaciones entre los números **972501660** (GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES) y **978525035** (Manuela Vigo Rabanal), entre el 7 de julio y el 29 de agosto de 2011.
 - b) 3 comunicaciones entre el **944908628** (DANIEL CASTAÑEDA SERRANO) y los números **978525035** y **978525016** (Manuela Vigo Rabanal).



- c) 23 comunicaciones entre el **954852699** (MARCO ANTONIO CORDOVA RIVERA) y el número **983917837** (Ibelia Panta Gálvez). Entre el 22 de junio y el 28 de diciembre de 2011.
- d) 126 comunicaciones entre el número **954852699** (MARCO ANTONIO CORDOVA RIVERA) y el **978525035** (Manuela Vigo Rabanal), desde el 1 de junio al 31 de julio de 2011.
- e) 32 comunicaciones entre **969029416** (MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN) y los números **978525035** y **978525016** (Manuela Vigo Rabanal), entre el 27 de enero y el 2 de agosto de 2011.
- f) 63 comunicaciones entre el número **980151040** (MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN) con los números **978525016** y **945290198** (Manuela Vigo Rabanal), entre el 21 de septiembre de 2011 y el 21 de julio de 2012.
- g) 41 comunicaciones entre el número **948886224** (GUILMER CORDOVA PAKER) con los números **978525016** y **945290198** (Manuela Vigo Rabanal), entre el 12 de junio al 23 de julio de 2012.
- h) 53 comunicaciones entre el número **998097114** (GUILMER CORDOVA PAKER) con los números **978525035** y **978525016** (Manuela Vigo Rabanal), entre el 8 de febrero de 2011 al 24 de febrero de 2012.
- i) 32 comunicaciones entre el número **972919362** (MARCO ANTONIO CORDOVA RIVERA) con los números **978525016** y **978525035** (Manuela Vigo Rabanal), entre el 6 de abril y el 20 de julio de 2011.
- j) 155 comunicaciones entre el número **997919880** (CÉSAR GUZMÁN HALBERSTADT) y los números **978525016** y **978525035** (Manuela Vigo Rabanal), entre el 18 de febrero al 8 de noviembre de 2011.
- k) 8 comunicaciones entre el número **997919880** (CÉSAR GUZMÁN HALBERSTADT) con el número **994436521** (Jorge Colina Cueva), entre el 13 de octubre y el 13 de diciembre de 2011.
- l) 9 comunicaciones entre el número **944908628** (DANIEL CASTAÑEDA SERRANO) y GERARDO VIÑAS DIOSES, de fecha 27 de junio de 2011.
- m) 2 comunicaciones entre DANIEL CASTAÑEDA SERRANO y MARCO ANTONIO CORDOVA RIVERA, de fecha 27 de junio de 2011.
- n) 1 comunicación entre el número **944908628** (DANIEL CASTAÑEDA SERRANO) y el **997919880** (CÉSAR GUZMÁN HALBERSTADT), el día 28 de junio de 2011.
- o) 4 comunicaciones entre el número **997919880** (CÉSAR GUZMÁN HALBERSTADT) y los números **978525016** y **978525035** (Manuela Vigo Rabanal), el día 28 de junio de 2011.
- p) 7 comunicaciones entre el número **944908628** (DANIEL CASTAÑEDA SERRANO) y MARCO CORDOVA RIVERA el 1 de julio de 2011.
- q) 5 comunicaciones entre MARCO CORDOVA RIVERA y GUILMER CORDOVA RIVERA el 1 de julio de 2011.



- r) 6 comunicaciones entre MANUEL SAAVEDRA GUZMÁN y MARCO CÓRDOVA RIVERA el 1 de julio de 2011.
- s) 3 comunicaciones entre CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT y los números 978525016 y 978525035 (Manuela Vigo Rabanal), el 1 de julio de 2011.
- t) 2 comunicaciones entre el número 997919880 (CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT) y el número 978525035 (Manuela Vigo Rabanal), de fecha 6 de julio de 2011.
- u) 5 comunicaciones entre el número 954852699 (MARCO CÓRDOVA RIVERA) y el número 978525035 (Manuela Vigo Rabanal), de fecha 6 de julio de 2011.
- v) 1 comunicación entre CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT y el número 978525035 (Manuela Vigo Rabanal), de fecha 7 de julio de 2011.
- w) 2 comunicaciones entre GERARDO VIÑAS DIOSES y el número 978525035 (Manuela Vigo Rabanal), de fecha 7 de julio de 2011.
- x) 4 comunicaciones entre Manuela Vigo Rabanal y MARCO CÓRDOVA RIVERA, de fecha 7 de julio de 2011.
- y) 1 comunicación entre Manuela Vigo Rabanal y GUILMER CÓRDOVA PAKER, de fecha 7 de julio de 2011.
- z) 4 comunicaciones entre DANIEL CASTAÑEDA SERRANO y MARCO CÓRDOVA RIVERA, de fecha 12 de julio de 2011.
- aa) 2 comunicaciones entre DANIEL CASTAÑEDA SERRANO y JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, de fecha 12 de julio de 2011.
- bb) 3 comunicaciones entre MANUEL SAAVEDRA GUZMÁN y GUILMER CÓRDOVA PAKER, ORLANDO LA CHIRA PASACHE y GERARDO VIÑAS DIOSES, de fecha 12 de julio de 2011.
- cc) 10 comunicaciones entre GUILMER CÓRDOVA PAKER con JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS y MARCO CÓRDOVA RIVERA, de fecha 12 de julio de 2011.
- dd) 4 comunicaciones entre CÉSAR GUZMÁN HALBERSTADT y el número 978525035 (Manuela Vigo Rabanal), de fecha 13 de julio de 2011.
- ee) 1 comunicación entre el número 978525035 (Manuela Vigo Rabanal) y el número 972919362 (MARCO CÓRDOVA RIVERA), de fecha 13 de julio de 2011.
- ff) 1 comunicación de JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS a DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, de fecha 13 de julio de 2011 a las 10:29:56.
- gg) 3 comunicaciones entre GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA, de fecha 13 de julio de 2011.
- hh) 17 comunicaciones entre DANIEL CASTAÑEDA SERRANO y MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA, de fecha 13 de julio de 2011.



- ii) 2 comunicaciones entre MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN y GUILMER CÓRDOVA PAKER, de fecha 13 de julio de 2011.
- jj) 1 comunicación entre GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN, de fecha 13 de julio de 2011.
- kk) 2 comunicaciones entre GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y GUILMER CÓRDOVA PAKER, de fecha 13 de julio de 2011.
- ll) 3 comunicaciones entre GUILMER CÓRDOVA PAKER y el número **978525035** (Manuela Vigo Rabanal), de fecha 14 de julio de 2011.
- mm) 15 comunicaciones entre MARCO CÓRDOVA RIVERA y el número **978525035** (Manuela Vigo Rabanal), de fecha 15 de julio de 2011.
- nn) 2 comunicaciones entre MANUEL SAAVEDRA GUZMÁN y los números **978525016** y **978525035** (Manuela Vigo Rabanal), de fecha 18 de julio de 2011.
- oo) 1 comunicación entre CÉSAR GUZMÁN HALBERSTADT y el número **978525035** (Manuela Vigo Rabanal), de fecha 21 de julio de 2011.
- pp) 7 comunicaciones entre el número **972501660** (GERARDO VIÑAS DIOSES) y el número **978525035** (Manuela Vigo Rabanal), de las cuales 6 son del 9 de agosto y una del 29 de agosto de 2011.
- qq) 2 comunicaciones entre el número **944908628** (DANIEL CASTAÑEDA SERRANO) y el número **978525035** (Manuela Vigo Rabanal), de las cuales una es del 31 de agosto y la otra del 5 de septiembre de 2011.
- rr) 4 comunicaciones entre el número **998097114** (GUILMER CÓRDOVA PAKER) y el número **978525035** (Manuela Vigo Rabanal), de fechas 8, 27 y 29 de agosto y del 5 de septiembre de 2011.

6.15. PERJUICIO CAUSADO.-

115. Con la ejecución y resolución del contrato de la Obra de Corrales se produjo un agravio al Estado por S/. 9'225,104.09 (nueve millones doscientos veinticinco mil ciento cuatro con 09/100 soles).

7º. Sobre los hechos no probados y las circunstancias absolutorias, la Sentencia venida en grado señaló:

7.1. Respecto del delito de Asociación Ilícita para delinquir⁴⁰, no fueron demostrados o constituyen circunstancias absolutorias:

- a) El grado de confianza entre GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y GUILMER CÓRDOVA PAKER.
- b) Que GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y DANIEL CASTAÑEDA SERRANO se conocieran con anterioridad a que asumieran funciones en el Gobierno Regional de Tumbes.

⁴⁰ Extremo "6.1" de la Sentencia materia de alzada, a fojas 1486 y siguientes.

- c) Que GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS se conocieran con anterioridad a que asumieran funciones en el Gobierno Regional de Tumbes.
- d) Que GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES haya tenido relación con la reincorporación de JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS en el Gobierno Regional de Tumbes, en la quincena de enero de 2011.
- e) Que GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA se conocieran con anterioridad a que asumieran funciones en el Gobierno Regional de Tumbes.
- f) Si la asociación ilícita se creó una vez VIÑAS DIOSES asumió la presidencia del Gobierno Regional de Tumbes o si existió antes y se consolidó mientras los involucrados trabajaban como funcionarios públicos.
- g) Que los acusados utilizaron sus competencias, las funciones que tenían previamente designadas, para ponerlas a disposición de la Asociación Ilícita y con ello defraudar en varios casos los intereses del Gobierno Regional de Tumbes.
- h) Que entre los acusados se hayan organizado para perpetrar delitos y que entre sus miembros se haya definido una jerarquización o subordinación respecto de VIÑAS DIOSES, sindicado como líder de esta supuesta organización.
- i) Cuándo y cómo se habría dado el acuerdo ilícito para delinquir y cuáles habrían sido los roles dentro de la organización criminal, tanto de parte de los acusados que ejercían como funcionarios públicos, como de los representantes de la empresa contratista.
- j)Cuál era el modus operandi de la precitada asociación ilícita.
- k) Por qué considera el Ministerio Público que la Asociación se disolvió en el año 2012, sin precisar cuándo ni por qué habría dejado de funcionar.

7.2. Respecto al delito de colusión agravada⁴¹:

- a) Que el contrato por las Obras de Corrales se haya resuelto con fecha anterior a la de la Audiencia de Conciliación de fecha 13 de julio de 2011.

8°. Que, en cuanto al título de condena penal, el grado de intervención delictivo y la pena a imponer, la sentencia de primera instancia:

8.1. **ABSOLVIÓ** a ocho acusados de la imputación penal por delito contra la Tranquilidad pública en la modalidad de Asociación Ilícita para delinquir (artículo 317°-primer párrafo del Código Penal):

- a) GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES;
- b) DANIEL CASTAÑEDA SERRANO;
- c) JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS;
- d) GUILMER CÓRDOVA PAKER;
- e) MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN;

⁴¹Extremo "6.2" de la Sentencia, a fojas 1492 y siguientes.

- f) MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA;
- g) JORGE VILLEGAS ANGELDONIS;
- h) JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES.

8.2. **ABSOLVIÓ** a dos acusados de la imputación penal por delito contra la Administración Pública en la modalidad de Cohecho Pasivo Propio (artículo 393°-primer párrafo del Código Penal):

- a) GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES;
- b) DANIEL CASTAÑEDA SERRANO.

8.3. **ABSOLVIÓ** a dos acusados de la imputación penal por delito contra la Administración Pública en la modalidad de Cohecho Activo Genérico (artículo 397° del Código Penal):

- a) JORGE VILLEGAS ANGELDONIS;
- b) JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES.

8.4. **ABSOLVIÓ** a cinco acusados de la imputación penal por delito contra la Administración Pública en la modalidad de Colusión Agravada (artículo 384°-segundo párrafo del Código Penal):

- a) JORGE VILLEGAS ANGELDONIS;
- b) ORLANDO LA CHIRA PASACHE;
- c) GUILMER CÓRDOVA PAKER;
- d) WALTER ENRIQUE RIVERA VILCHEZ;
- e) HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES.

8.5. **ABSOLVIÓ** a tres acusados de la imputación penal por delito contra la Fe pública en la modalidad de Falsedad Ideológica (artículo 428°-primer párrafo del Código Penal):

- a) CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT;
- b) WALTER ENRIQUE RIVERA VILCHEZ;
- c) HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES.

8.6. **ABSOLVIÓ** a dos acusados de la imputación penal por delito contra la Fe pública en la modalidad de Falsedad Genérica (artículo 438° del Código Penal):

- a) WALTER ENRIQUE RIVERA VILCHEZ;
- b) HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES.

8.7. **CONDENÓ** a cinco acusados por delito contra la Administración Pública en la modalidad de Colusión Agravada (artículo 384°-segundo párrafo del Código Penal):

- a) GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES (coautor): once años de pena privativa de libertad efectiva.
- b) DANIEL CASTAÑEDA SERRANO (coautor): diez años de pena privativa de libertad efectiva.
- c) JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS (cómplice primario): diez años de pena privativa de libertad efectiva.
- d) JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES (cómplice primario): diez años de pena privativa de libertad efectiva.
- e) CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT (cómplice primario): diez años de pena privativa de libertad efectiva.

8.8. **CONDENÓ** a un acusado por delito contra la Administración Pública en la modalidad de Peculado doloso por apropiación (artículo 387° del Código Penal):

a) **DANIEL CASTAÑEDA SERRANO (autor):** cuatro años de pena privativa de libertad efectiva.

8.9. **CONDENÓ** a un acusado por delito contra la Administración Pública en la modalidad de Falsedad Genérica (artículo 438° del Código Penal):

a) **CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT (autor):** dos años de pena privativa de libertad efectiva.

8.10. **SUSPENDIÓ** las actividades de la persona jurídica A&J INVERSIONES S.A.C. por el plazo de un año.

8.11. **IMPUSO** la pena de inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36° del Código Penal⁴² por el término de cinco años a los sentenciados:

a) GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES;

b) DANIEL CASTAÑEDA SERRANO;

c) JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS;

d) JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES;

e) CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT.

8.12. **IMPUSO** el pago de costas del proceso a los sentenciados:

a) GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES;

b) DANIEL CASTAÑEDA SERRANO;

c) JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS;

d) JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES;

e) CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT.

9°. Que, en cuanto a la responsabilidad civil y la pretensión resarcitoria, la precitada sentencia:

9.1. **DECLARÓ FUNDADA, en parte** y contra cinco de los acusados, la pretensión resarcitoria postulada por el Actor Civil, fijándose en **S/. 500,000.00 (quinientos mil y 00/100 soles)** el monto a pagar por concepto de reparación civil, a ser abonada de manera solidaria por los responsables civiles directos:

a) GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES;

b) DANIEL CASTAÑEDA SERRANO;

c) JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS;

d) JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES;

e) CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT.

10°. Finalmente, se declaró la **reserva de juicio**, dada su condición de reos contumaces, contra los siguientes acusados: MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA y MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN.

§ II. AGRAVIOS EXPUESTOS POR LOS RECURRENTES Y DEFENSA MATERIAL DE LOS RECURRIDOS.-

II.1.- IMPUGNACIÓN DE GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES.-

⁴² Art. 36: La inhabilitación produce, según disponga la sentencia:

1. Privación de la función, cargo o comisión que ejercía el condenado, aunque provenga de elección popular;
2. Incapacidad o impedimento para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público.

11°. Su defensa técnica cuestiona⁴³:

11.1. El juicio histórico de la sentencia impugnada, aduciendo que:

- a) El proceso de contratación de la Obra y los problemas de incumplimiento por parte de la Empresa tuvieron lugar entre los años 2009 y 2010, es decir, antes que asumiera el cargo de Presidente Regional;
- b) No participó en las adquisiciones de bienes, en tanto el contrato se refería a la ejecución de una obra;
- c) No se consideraron en la sentencia condenatoria los hechos que determinan el contexto de su participación en la Sesión del Consejo Regional del 24 de enero de 2011;
- d) Aún siendo el Presidente Regional, no era atribución suya decidir sobre la Obra de Corrales, porque esa labor correspondía al Consejo Regional de Tumbes;
- e) El vuelo que abordó con dirección Tumbes – Lima, de fecha 12 de julio, no fue un acto premeditado ni de mutuo acuerdo;
- f) No participó directa ni indirectamente en la Audiencia de Conciliación de fecha 13 de julio de 2011;
- g) No tuvo participación en los actos de devolución de las cartas fianzas a la empresa contratista;
- h) La información solicitada al Gerente General sobre las obras era para dar respuesta al documento emitido por la SUNAT, Resolución coactiva N° 0210070080436, sobre un proceso administrativo contra A&J Inversiones S.A.C.;
- i) Las llamadas sostenidas con sus funcionarios eran por razones de trabajo, para mejorar la capacidad de gestión del Gobierno Regional inmediatamente, por lo que es más lógico considerar que se hacía con fines lícitos;
- j) Los documentos en que se tramitaron y que materializaron el pago de la liquidación a favor de la Contratista por S/. 3'300,000.00 (tres millones trescientos mil soles) no fueron firmados por él, ni tampoco fueron dirigidos hacia su persona, por lo que no tenía conocimiento de dicho proceso;
- k) Los indicios empleados para probar hechos no están debidamente demostrados;
- l) Se utilizaron excesivamente las deducciones lógicas, construyendo hechos y aparentes pruebas a partir de criterios ni concretos ni objetivos.

11.2. El juicio jurídico penal de la alzada, argumentando que:

- a) No se ha podido determinar una imputación necesaria concreta, menos aún se ha señalado cuándo, cómo, en qué circunstancias ni con quiénes se produjo el supuesto acuerdo colusorio;
- b) No se configuró el tipo penal, porque las atribuciones de conciliar o intervenir en la liquidación no le corresponden a su función pública.
- c) No se puede interpretar extensivamente la expresión "cualquier operación a cargo del Estado", presente en el tipo penal, como hizo la Sentencia venida en grado.
- d) Existe motivación aparente en la sentencia materia de alzada, que la convierte en un acto procesal nulo y arbitrario.

11.3. El juicio jurídico civil, afirmado que al no haber cometido hecho delictivo ni haber afectado los intereses del Estado, no le es imponible el pago de reparación civil alguna.

⁴³ De acuerdo con lo expresado en su escrito de fojas 1811 y siguientes, así también lo alegado en segunda instancia.

11.4. En el extremo recurrido por la Fiscalía⁴⁴, reafirma los argumentos sostenidos por la juez de primera instancia.

11.5. Al concluir, señaló como pretensión impugnativa:

- a) **Se revoque** la sentencia condenatoria que impone 11 años de pena privativa de libertad, además de inhabilitación por 5 años, en consecuencia, se reforme y se absuelva a GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES de los cargos por el delito de Colusión Agravada.
- b) **Se revoque** el extremo que impone el pago de reparación civil de S/. 500,000.00 (quinientos mil soles) abonado solidariamente con los demás condenados a favor del Estado, respectivamente, y en consecuencia se declare infundada la pretensión resarcitoria formulada por el Actor Civil en ese sentido.
- c) **Se confirme** la sentencia en el extremo en que absuelve a GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES de los cargos por el delito de Cohecho Pasivo Propio;

11.6. El acusado GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, en su defensa material clamó por su inocencia. Recordó que la contratación de A&J INVERSIONES S.A.C. y las controversias suscitadas tuvieron lugar durante la gestión de Wilmer Dios Benítez –Presidente Regional de Tumbes hasta el 2010–, y que por una rivalidad política dicha gestión resolvió el contrato y anuló otro donde también trabajaba A&J Inversiones –carretera a Papayal– con el Gobierno Regional de Tumbes, con el fin de dejarle una “bomba de tiempo” y provocar su revocatoria. Afirma ser víctima de una persecución mediática, siendo el único Expresidente regional en prisión por una gran cantidad de años. Expresó no conocer a los árbitros ni a los representantes de la Empresa. Sobre su participación en la Sesión Extraordinaria del Consejo Regional de Tumbes del 24 de enero de 2011, refirió que fue debido a la presión social por avanzar las obras en estos cuatro distritos marginados y de escasos recursos. Afirmó desconocer el proceso arbitral llevado a cabo con la Contratista, indicando que muchos de los actos tuvieron lugar sin su conocimiento ni consentimiento. Indicó que el vuelo a Lima en el mismo avión junto a sus funcionarios fue casualidad, que muchas veces viaja en el mismo vuelo con otras personas y no se da cuenta, además que viaja resguardado. Finalmente, sostiene que los actos en los que está directamente involucrado se refieren a la solicitud de información relacionada al cumplimiento de una deuda tributaria sostenida por la Empresa, suma que efectivamente no fue pagada.

II.2.- IMPUGNACIÓN DE DANIEL CASTAÑEDA SERRANO.-

12°. Su defensa técnica cuestiona⁴⁵:

12.1. **El juicio histórico de la sentencia impugnada**, aduciendo que:

- a) Existe contradicción en la sentencia, al sostener que las llamadas entre el recurrente y Vigo Rabanal (Representante de la Contratista) no se justifican, pero luego afirma que dichas llamadas se justifican en la concertación, generándose en este segundo razonamiento un indicio inculpa del acusado;
- b) El cambio de parecer de Castañeda Serrano para estar a favor de conciliar con la empresa se debe a la naturaleza comercial de la

⁴⁴ Véase en el considerando 17.2.b) de esta sentencia.

⁴⁵ De acuerdo con lo señalado en su escrito de fojas 1899 y siguientes, así como lo alegado ante la segunda instancia.

conciliación, ignorando las máximas de la experiencia, en cuanto ambas entidades buscarían primero un mutuo acuerdo a través de la conciliación, buscando evitar un mayor gasto de tiempo y dinero en una litis;

- c) Se presumió la culpabilidad del recurrente, lo que se demuestra en el momento de valorar su viaje a Lima, coincidentemente con los demás funcionarios del Gobierno Regional, y las constantes llamadas telefónicas entre los funcionarios de la Entidad Regional.
- d) Se presumió su culpabilidad al dar por hecho una situación no demostrada en el juicio: que las llamadas realizadas el día de la Audiencia de Conciliación (13 de julio) entre el recurrente y MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA tenían por motivación en averiguar los pormenores de dicha audiencia;
- e) El criterio señalado para refutar la insignificancia del monto del supuesto peculado es insuficiente, al no haberse realizado un verdadero análisis de proporcionalidad;
- f) No existió una adecuada valoración de las pruebas actuadas en el Juicio Oral;

12.2. El juicio jurídico penal de la alzada, argumentando que:

- a) Sobre el delito de Colusión agravada, existe una interpretación *in malam partem* del tipo penal de la expresión "cualquier operación a cargo del Estado", ignorando el sentido asignado tanto por la jurisprudencia de la Corte Suprema como por la doctrina;
- b) La interpretación extensiva que aplica la juez de primera instancia resulta atentatoria del principio de presunción de inocencia.
- c) La pena impuesta por peculado es desproporcionada e inhumana si se considera el irrisorio monto objeto del supuesto peculado, más aún si se trata de un ciudadano sin historial delictivo ni es reincidente.

12.3. El juicio jurídico civil, sosteniendo que *al no haber cometido delito, ni haber afectado los intereses del Estado, no le es imponible el pago de reparación civil alguna.*

12.4. En el extremo recurrido por la Fiscalía⁴⁶, reafirma los argumentos sostenidos por la juez de primera instancia.

12.5. Señaló como pretensión impugnativa:

- a) **Se revoque** la condena impuesta de 14 años de pena privativa de libertad, además de la inhabilitación por 5 años, por los delitos de Colusión Agravada y Peculado Doloso; en consecuencia, se reforme y se absuelva a DANIEL CASTAÑEDA SERRANO de los cargos inculcados.
- b) **Se revoque** el extremo que impone el pago de reparación civil de S/. 500,000.00 (quinientos mil soles) abonado solidariamente con los demás condenados a favor del Estado, respectivamente, y en consecuencia se declare infundada la pretensión resarcitoria formulada por el Actor Civil en ese sentido.
- c) **Se confirme** la sentencia venida en grado en cuanto absuelve al acusado del delito de Cohecho Pasivo Propio.

12.6. El acusado DANIEL CASTAÑEDA SERRANO señaló haber actuado siempre a favor de los intereses del Gobierno Regional, limitando su actuación al marco que le otorgaba la Ley. Señaló también que procuró actuar con celeridad sobre la Audiencia de conciliación para evitar un perjuicio mayor

⁴⁶ Véase en el considerando 17.3.b) y 17.3.c) de esta sentencia.

que el que ya existía. Refirió también que tanto por razones de no conocer mucho sobre temas de contrataciones del Estado y porque QUINDE RIOJAS lo acompañó es que terminó designándolo para que actúe en representación del Gobierno Regional en la Audiencia de Conciliación. Indicó también que solicitó el Informe N° 674-2011 en razón que necesitaba información emitida por los especialistas de la materia. Señaló por último que su rendición de cuentas sobre los viáticos que recibió es lo suficientemente clara e hizo notar un defecto en la labor de su abogado defensor en primera instancia al no haberse proporcionado oportunamente de elementos probatorios relevantes, tales como el documento en que se señala que no debe dinero a la Entidad regional.

II.3.- IMPUGNACIÓN DE JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS.-

13°. Su defensa cuestiona lo siguiente⁴⁷:

13.1. El juicio histórico de la sentencia impugnada, aduciendo que:

- a) Existe un manifiesto vicio de lógica, al sostener que el aporte del sentenciado fue esencial, pero poco antes sostuvo que su representatividad estuvo en entredicho;
- b) La participación del recurrente solo se limitó a la suscripción del Acta de Conciliación, la cual estaba condicionada a la emisión de la resolución autoritativa, que escapaba de su esfera de dominio;
- c) Carece de motivación ya que los indicios convergentes no son suficientes para acreditar los hechos por los que se le condena;
- d) Se consigna que el sentenciado se comunicó con CASTAÑEDA SERRANO para "vigilar la diligencia", cuando en realidad ese día 13 de julio solo existió una comunicación de 8 segundos a las 10:29:25 de la mañana, donde le dice al procurador que ya lo están esperando en la Audiencia;
- e) No se ha logrado demostrar que el sentenciado haya concertado con los interesados a fin de defraudar al Estado;
- f) El recurrente actuó en calidad de personal subordinado laboralmente al mandato del Procurador, y no tuvo conocimiento de la existencia del documento de delegación de representación sino hasta el mismo día en que se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación.

13.2. El juicio jurídico penal de la alzada, argumentando que:

- a) La conducta desplegada es atípica relativa, en razón que la conducta imputada adolece de elementos que identifican el delito de Colusión Agravada en calidad de cómplice primario;
- b) Se tiene por probada la ausencia total de dolo en la conducta del sentenciado.

13.3. El juicio jurídico civil, sosteniendo que no se ha descrito cuál es la concertación del sentenciado con los interesados, no se justifica la fijación del monto de reparación civil en su contra.

13.4. Señaló como pretensión impugnativa:

- a) **Se revoque la condena impuesta a JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, de 10 años de pena privativa de libertad, además de la inhabilitación por 5 años, por el delito de Colusión Agravada; en consecuencia, se reforme y se le absuelva de los cargos incriminados;**

⁴⁷ Según su escrito de fojas 1642 y siguientes, además de lo expresado bajo ese ámbito impugnativo en segunda instancia.

- b) **Se revoque el extremo que impone el pago de reparación civil de S/. 500,000.00 (quinientos mil soles) abonado solidariamente con los demás condenados a favor del Estado, respectivamente, y en consecuencia se declare infundada la pretensión resarcitoria formulada por el Actor Civil en ese sentido.**

13.5. El acusado JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS sostuvo haber sido utilizado para la comisión de estos actos, ya que por su condición de subalterno debía obediencia, que Castañeda Serrano y su jefe inmediato permitieron que acuda a Lima, que fue sorprendido al señalarse que su motivo del viaje era acudir a la Audiencia de conciliación, y que siguió los lineamientos aprobados por CASTAÑEDA SERRANO. Además, expuso que su viaje a Lima sí estuvo respaldado en un memorando de acción, pero este elemento probatorio crucial no fue considerado por la Fiscalía ni por la Juez Unipersonal.

II.4.- IMPUGNACIÓN DE JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES.-

14º. Su defensa técnica cuestiona de la sentencia impugnada⁴⁸:

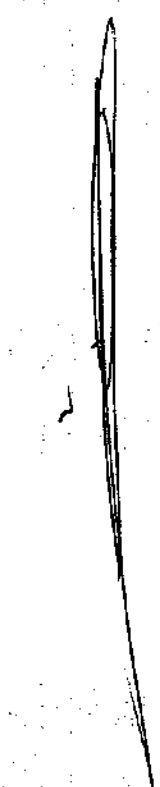
14.1. Su **juicio histórico**, sobre la base de las siguientes razones:

- a) Es el accionista mayoritario de la Empresa A&J INVERSIONES S.A.C., no el propietario de la misma, como afirma la recurrida;
- b) Es falaz sostener que el solo hecho de ser propietario lo convierta automáticamente en una persona con suficiente interés económico para cometer Colusión, hecho que tampoco fue acreditado con prueba alguna;
- c) El supuesto interés económico que údo tener a favor de la empresa es parte del mundo interno del recurrente, y no es motivo de sanción;
- d) No se encontraba presente en la Audiencia de Conciliación del día 13 de julio de 2011;
- e) No hubo imputación alguna de la Fiscalía de haberse coludido con el Presidente del Tribunal Arbitral. Además, nunca participó dando instrucciones, recomendaciones, directivas, ni formuló solicitud alguna dirigida a los representantes de la Contratista en la Audiencia de Conciliación del 13 de julio de 2011;
- f) No se ha expuesto el razonamiento que le permita a la Juez concluir que el recurrente intervino en el acuerdo colusorio;
- g) La carta notarial N° 365-2010-GG/A&J INVERSIONES SAC, del 7 de diciembre de 2010, resolvió el contrato. Basta que una de las partes resuelva el contrato para que deje de haber relación contractual;
- h) La mencionada carta no fue impugnada, por lo que adquirió la calidad de firme, irrecurrible y generó la caducidad del derecho, por lo que todo acto del GRT en esa intención no tiene valor;
- i) Las actuaciones realizadas posteriormente a la resolución del Contrato de Obra no forman parte de la etapa de ejecución de la Obra, sino de la solución de controversia relativa a la aprobación de la liquidación del contrato;
- j) La Audiencia de Conciliación del 13 de julio de 2011 no desconocía la resolución del contrato por parte de la Contratista, solo ponía fin a la controversia;

⁴⁸ Según su escrito de fojas 1723 y siguientes, así como lo sustentado ante el plepario de segunda instancia.

- 
- k) Los árbitros tenían el control de exigir el cumplimiento de los requisitos señalados por ellos mismos;
 - l) La empresa requirió el cumplimiento del laudo confiando en que los árbitros habían ejercido bien su labor;
 - m) No se acredita que el apelante haya inducido a los miembros del Tribunal Arbitral para que incumplan con su deber de vigilancia y verificación de la resolución autoritativa exigida al GRT;
 - n) No hay prueba alguna que acredite que el recurrente se haya coludido con algún funcionario del Gobierno Regional;
 - o) No hay prueba alguna que enerve la máxima de la experiencia "el titular o propietario de una línea telefónica normalmente la posee y hace uso de la misma", en referencia al supuesto uso de la línea telefónica de titularidad de Manuela Vigo Rabanal;
 - p) El verbo típico "operación" nunca fue planteado por el Ministerio Público, y apareció en la sentencia sin oportunidad que la parte pudiera alegar al respecto;
 - q) La sentencia de primera instancia atenta contra el principio acusatorio y el derecho a la defensa procesal.

14.2. Su juicio jurídico-penal, argumentando que:

- 
- a) Ninguno de los hechos que se le atribuye amerita la comisión del delito de colusión;
 - b) Es ilógico sostener que la colusión se dio antes y durante el momento de la conciliación;
 - c) Condenarlo por el solo hecho de ser el "propietario" de la empresa es recurrir a criterios propios del Derecho penal de autor;
 - d) La Corte Suprema señala que además, de tener la representación de la persona jurídica, el imputado debe haber cometido la conducta típica;
 - e) No se señala cuál es el supuesto acto, aporte, contribución o conducta que habría perpetrado el recurrente para facilitar el delito que amerite su calificación como cómplice primario de Colusión agravada;
 - f) El delito de colusión se perpetra en el marco de un contrato vigente, lo que no es el caso;
 - g) No es posible cometer el delito de colusión en el contexto de un arbitraje de derecho;
 - h) Los representantes de la empresa anotaron la falta de representatividad de Quinde Riojas, por lo que el riesgo de cometerse un acto irregular disminuyó;
 - i) Los árbitros tenían dominio del hecho, en tanto podían exigir el cumplimiento del documento exigido a la Entidad Regional para hacer eficaz el acta de la Audiencia de Conciliación;
 - j) Cabe aplicar el principio de confianza en el requerimiento de cumplimiento de lo dispuesto por el Laudo arbitral, en tanto suponía que se había cumplido con los requerimientos exigidos al GRT.

14.3. Su juicio jurídico-civil, argumentando que:

- 
- a) A pesar de que el Actor Civil no ha probado el daño ocasionado con las conductas imputadas -conclusión arribada por el Juzgado en la sentencia-, el Colegiado ha determinado otorgarle una reparación civil al mismo;
 - b) El no pago del monto adeudado por concepto de adelantos de obra no amortizados no constituye perjuicio en contra de los intereses económicos del Gobierno Regional de Tumbes;
 - c) El delito de Asociación Ilícita para Delinquir es un delito de peligro, el cual carece de daño, tal como se ha establecido en el Acuerdo Plenario N° 6-

2006 y en la casación N° 225-2015 por lo que dicha reparación debe ser revocada.

14.4. En el extremo recurrido por la Fiscalía⁴⁹, reafirma los argumentos sostenidos por la juez de primera instancia.

14.5. Señaló como pretensión impugnativa lo siguiente:

- a) **Se revoque** la condena de 10 años, en consecuencia, se reforme y se le absuelva de los cargos por el delito de Colusión Agravada;
- b) **Se revoque** el extremo que impone el pago de reparación civil de S/. 500,000.00 (quinientos mil soles) abonado solidariamente con los demás condenados a favor del Estado, respectivamente, y en consecuencia se declare infundada la pretensión resarcitoria formulada por el Actor Civil en ese sentido.
- c) **Se confirme** la apelada en el extremo que absuelve de los cargos por el delito de Cohecho Activo Genérico.

14.6. El acusado JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES ha señalado que esta obra no es la única que trabajaba A&J INVERSIONES S.A.C. con el Estado y que hubieron otras obras que sí fueron culminadas satisfactoriamente ya en la gestión de VIÑAS DIOSES, que los retrasos se debían a errores en el expediente técnico que no eran absueltos oportunamente por el Gobierno Regional, que en el año 2010 la obra estuvo a la deriva mientras el Gobierno Regional de entonces atendía mas a las elecciones municipales de ese año, que no constituyó la empresa para cometer delitos y que GARCÍA BRIONES miente al decir que la empresa busca defraudar al Estado. Finalmente, señala que la Empresa ha pasado de tener una capacidad de contratación de 186 millones de soles a la quiebra por la injusticia cometida.

II.5.- IMPUGNACIÓN DE CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT.-

15°. Su defensa técnica cuestiona la alzada en lo siguiente⁵⁰:

15.1. Su **juicio histórico**, fundamentándose en que:

- a) No se encuentra debidamente probada la imputación por la que se hace responsable al sentenciado del delito de colusión agravada;
- b) Su relación con la empresa Contratista era de carácter marginal, en tanto solo autorizó un poder especial a favor de la Caja de Ahorro y Crédito Señor de Luren, con quien tenía vínculo laboral. De haber sido así, hubiera sido recusado;
- c) Es ilógico suponer que deba conocer o tener lazos de amistad con las cientos de personas los que han solicitado servicios de la Caja de Ahorro y Crédito Señor de Luren⁵¹, entidad financiera para la que laboraba autorizando poderes;
- d) Es llamativo que la Juez no haya razonado del mismo modo con los otros dos árbitros, exigiéndole la máxima minuciosidad y cumplimiento de la norma solo a él;
- e) El Tribunal Arbitral se limitó a incorporar en el Laudo Arbitral la transacción convenida por las partes, por lo que no se puede decir que esa actuación

⁴⁹ Véase en el considerando 17.5.b) de esta sentencia.

⁵⁰ Según su escrito de fojas 1929 y siguientes, así como lo alegado bajo ese ámbito impugnativo en el plenario de Segunda Instancia.

⁵¹ En adelante, "Caja Señor de Luren" o "la Caja".

haya sido esencial para defraudar al Estado, conforme al artículo 50° del D.L. 1071;

- f) A pesar que pudo corroborarse que GARCÍA BRIONES incorporó en el proyecto de Laudo que el Gobierno Regional cumplió con acreditar su representación, solo se le considera al Presidente del Tribunal Arbitral como responsable.

15.2. Su **juicio jurídico-penal**, señalando que:

- a) No se han configurado los elementos típicos que configuran el tipo penal de Colusión que se le imputa;
b) No se configura tampoco el delito de falsedad genérica por el que se le condenó;
c) En todo caso, los tres árbitros tenían igual dominio del hecho (sobre la verificación del cumplimiento del requisito impuesto a la Entidad) e igual situación de hecho (todos estaban fuera de Lima en la fecha que consigna el Laudo).

15.3. Delimitó su petición impugnativa así:

- a) **Se revoque** la condena privativa de libertad de 12 años y la de 5 años de inhabilitación, en consecuencia, se reforme y se le absuelva de los cargos por los delitos de Colusión Agravada y Falsedad Genérica.
b) **Se revoque** el extremo que impone el pago de reparación civil de S/. 500.000.00 (quinientos mil soles) abonado solidariamente con los demás condenados a favor del Estado, respectivamente, y en consecuencia se declare infundada la pretensión resarcitoria formulada por el Actor Civil en ese sentido.

15.4. El acusado CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT afirmó ser una persona de bien, con una trayectoria profesional y académica lograda tras mucho esfuerzo, que este proceso penal en su contra lo ha desprestigiado mucho y le ha cerrado muchas puertas y ha perdido cargos por una injusticia. Señaló que hubo mucho encono en primera instancia al justificar su condena injusta, excesiva e ilógica. Señaló que con RIVERA VILCHEZ existía afinidad por motivos académicos, pero que la vinculación con la empresa A&J es forzada, más aún si se pretende incidir en un supuesto vínculo laboral que no existe, pues él hacía trabajos para la Caja Señor de Luren, llegando a autorizar miles de documentos. No tenía por qué abstenerse por no estar previsto por la Ley ni es responsabilidad suya no haber sido recusado. La homologación del acuerdo conciliatorio entre las partes en un Laudo no implica que los árbitros puedan establecer juicios de valor ni modificarlos, además que tuvo lugar antes que se delimitara la materia controvertida. La audiencia se llevó a cabo el 13 de julio porque hasta el 12 estuvo en China y el 14 se fue de vacaciones a Estados Unidos. Está de acuerdo con el razonamiento empleado por la jueza para absolver a sus coárbitros, mas no entiende cómo con él razonó de otro modo, llegándole a atribuir responsabilidades y facultades que no le corresponden, además que, por tratarse de un colegiado, todos eran parte y responsables. No ha negado sus comunicaciones telefónicas con los representantes de la Empresa y del Gobierno Regional, pues eran para coordinar sobre el proceso arbitral. Su supuesto "apuro" por notificar el Laudo no coadyuvaba realmente en la realización del pago a la contratista, por lo que no se daría el supuesto de complicidad primaria. Además, existe manipulación tendenciosa sobre el término "otras operaciones a cargo del Estado" presente en el tipo penal. Que el arbitraje se habría dado en el marco de un contrato ya resuelto, y que la labor de los árbitros queda excluida de la aplicación del Decreto

Legislativo N° 1017, y que las sanciones correspondientes tendrían carácter administrativo y no carácter penal, siendo que ninguno de los árbitros ha sido sancionado a la fecha. Finalmente, sobre las llamadas de fecha posterior a la del Laudo, se refieren a las que le hacía la representante de la Empresa con el fin de obtener información acerca de cómo hacer efectivo el cumplimiento del laudo arbitral, poder que se encuentra fuera de sus capacidades como árbitro.

II.6.- IMPUGNACIÓN DE LA REPRESENTACIÓN DE A&J INVERSIONES S.A.C.-

16°. Su defensa técnica cuestiona⁵²:

16.1. El juicio histórico de la sentencia impugnada, aduciendo que:

- a) Pese a que se ha demostrado que el contrato se resolvió el 7 de diciembre de 2010 y quedó firme, se calificó la conducta de JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES como un acto colusorio;
- b) El contexto fáctico-normativo concurrente no es el que exige la norma penal, dado que el presunto acuerdo se habría realizado en un proceso arbitral y no en un procedimiento de contratación pública, conforme exige el artículo 384° del Código Penal;
- c) No existen elementos de prueba suficientes que acrediten el uso de la actividad y organización de la empresa A&J INVERSIONES S.A.C. en la comisión del delito de Colusión.

16.2. Su pretensión impugnativa es la siguiente:

- a) Que **se revoque** la suspensión de actividades de la persona jurídica A&J INVERSIONES S.A.C. ordenada en la Resolución N° 28; en consecuencia, se reforme y se deje sin efecto dicha medida accesorio.

16.3. La representación de la persona jurídica A&J INVERSIONES S.A.C. señaló que al no existir colusión, y no haber sido la empresa utilizada para la comisión de un delito, no correspondía aplicar la medida accesorio impuesta.

II.7.- IMPUGNACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO.-

17°. El Ministerio Público ha presentado argumentos que sustentan su impugnación contra las absoluciones dictadas⁵³, y expuso también en el desarrollo de este Plenario los fundamentos que sustentan su pedido de confirmación de cargos contra los condenados⁵⁴:

17.1. Acerca de los **aspectos de forma** de la apelada en los extremos absolutorios, alega que existe:

- a) Indebida apreciación de la prueba actuada, en tanto hay falta de lógica entre lo actuado y lo expuesto en la resolución recurrida.
- b) Vulneración del deber de motivación de las resoluciones judiciales, en tanto no justifica adecuadamente las razones de los extremos absolutorios (limitándose a una escueta explicación), además que los fundamentos de los extremos absolutorios son absolutamente contradictorios con los

⁵² Véase a fojas 1660 y siguientes, así como lo alegado en esta segunda instancia.

⁵³ Véase a fojas 1859 y siguientes, como también lo alegado ante el plenario de segunda instancia.

⁵⁴ Véase la oralización de alegatos de apertura y clausura realizados en segunda instancia.

fundamentos de los extremos de condena y con la prueba actuada y valorada positivamente por la Juzgadora.

17.2. Sobre el acusado **GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES**, expuso lo siguiente:

a) Sobre el delito de **Cohecho pasivo propio** en calidad de **coautor**, cargo del que fue **absuelto**, expuso que:

i. En cuanto al **juicio histórico** de la impugnada:

1. El pasaje aéreo utilizado por el recurrido, ticket N° 544-2763304292, itinerario Lima-Piura, de fecha 9 de abril de 2011, fue adquirido con el RUC 20483453362, de la Empresa A&J INVERSIONES S.A.C.
2. Aceptó la ventaja ofrecida realizando el viaje programado.
3. La finalidad de los pasajes aéreos otorgados fue la realización de actos en violación de sus obligaciones, con el objeto de favorecer a la Contratista y en perjuicio del Gobierno Regional.
4. No hay igualdad de criterio al referirse al monto del cohecho, como sí hizo al analizar el delito de Peculado atribuido a CASTAÑEDA SERRANO.

ii. Sobre el **juicio jurídico-penal**:

1. El valor del pasaje aéreo sigue configurando el delito de Cohecho pasivo propio, porque lo importante es que lo cometió un funcionario público.

*Solicita la **revocatoria** de la absolución dictada en este extremo; en consecuencia, sea condenado como coautor del delito de Cohecho activo genérico.*

17.3. Sobre el acusado **DANIEL CASTAÑEDA SERRANO**, expuso lo siguiente:

a) Sobre el delito de **Cohecho pasivo propio** en calidad de **coautor**, cargo del que fue **absuelto**, expuso que:

i. Sobre el **juicio histórico** de la recurrida:

1. El pasaje aéreo utilizado por el recurrido, ticket N° 544-213963102, itinerario Tumbes-Lima-Tumbes, de fecha 12 de julio de 2011, fue adquirido con el RUC 20483453362, de la Empresa A&J INVERSIONES S.A.C.
2. Aceptó la ventaja ofrecida realizando el viaje programado.
3. La finalidad de los pasajes aéreos otorgados fue la realización de actos en violación de sus obligaciones, con el objeto de favorecer a la Contratista y en perjuicio del Gobierno Regional.
4. No hay igualdad de criterio al referirse al monto del cohecho, como sí hizo al analizar el delito de Peculado atribuido al presente recurrido.

ii. Sobre el **juicio jurídico-penal**:

1. El valor del pasaje aéreo sigue configurando el delito de Cohecho pasivo propio, porque lo importante es que lo cometió un funcionario público.

*Solicita la **revocatoria** de la absolución dictada en este extremo; en consecuencia, sea condenado como coautor del delito de Cohecho activo genérico.*

- b) Sobre el delito de **Colusión agravada** en calidad de **coautor**, cargo en el que fue **condenado**, reafirmó el juicio histórico y jurídico-penal realizado en primera instancia, por lo que **solicita la confirmación** de la condena dictada en este extremo.
- c) Sobre el delito de **Peculado doloso por apropiación** en calidad de **autor**, cargo en el que fue **condenado**, reafirmó el juicio histórico y jurídico-penal realizado en primera instancia, por lo que **solicita la confirmación** de la condena dictada en este extremo.

17.4. Sobre el acusado **JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS**, expuso lo siguiente:

- a) Sobre el delito de **Colusión agravada** en calidad de **cómplice primario**, cargo en el que fue **condenado**, reafirmó el juicio histórico y jurídico-penal realizado en primera instancia, por lo que **solicita la confirmación** de la condena dictada en este extremo.

17.5. En cuanto al acusado **JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES**, expuso lo siguiente:

- a) Sobre el delito de **Cohecho activo genérico** en calidad de **coautor**, cargo del que fue **absuelto**, expuso que:
- i. Sobre el **juicio histórico** de la impugnada:
 1. Se comprobó que los pasajes aéreos utilizados por VIÑAS DIOSES y CASTAÑEDA SERRANO fueron adquiridos con el RUC 20483453362, de la Empresa A&J INVERSIONES S.A.C.
 2. Como propietario de la Empresa Contratista, debía tener conocimiento de las actuaciones de JORGE VILLEGAS ANGELDONIS, ya que por reglas de la lógica y máximas de la experiencia, "debía conocer y refrendar dicha labor, al responder a los intereses comunes a favor de la Empresa".
 - ii. Sobre el **juicio jurídico-penal**:
 1. No se trata de un delito de infracción de deber, como se sostuvo en primera instancia.
 2. No resulta relevante para el tipo penal quién compró los pasajes, sino la entrega de dicho medio corruptor.
 3. El valor del pasaje aéreo sigue configurando el delito de Cohecho activo genérico, porque lo importante es su entrega a un funcionario público con la finalidad que incumpla sus funciones.

*Solicita la **revocatoria** de la absolución dictada en este extremo; en consecuencia, sea condenado como coautor del delito de Cohecho activo genérico.*

- b) Sobre el delito de **Colusión agravada** en calidad de **coautor**, cargo en el que fue **condenado**, reafirmó el juicio histórico y jurídico-penal realizado en primera instancia, por lo que **solicita la confirmación** de la condena dictada en este extremo.

17.6. Sobre el acusado **CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT**, expuso lo siguiente:

YONY VELAZCO PINAZO
ESPECIALISTA DE AUDIENCIAS
Módulo del Nuevo Código Procesal Penal
Sala Penal Nacional

- a) Sobre el delito de **Colusión agravada** en calidad de **cómplice primario**, cargo en el que fue **condenado**, reafirmó el juicio histórico y jurídico-penal realizado en primera instancia, por lo que solicita la **confirmación** de la condena dictada en este extremo.

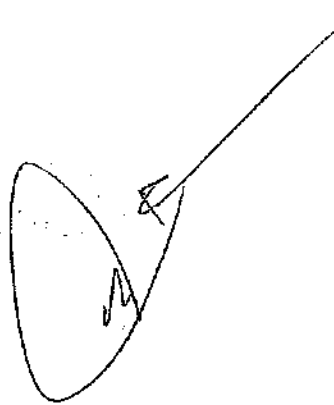
17.7. Sobre el acusado **GUILMER CÓRDOVA PAKER**, expuso lo siguiente:

- a) Sobre el delito de **Colusión agravada** en calidad de **cómplice primario**, cargo del que fue **absuelto**, expuso lo siguiente:
- Sobre el **juicio histórico** de la sentencia impugnada:
 - No se explica cómo, si había emitido un pronunciamiento oficial determinando que la contratista tenía un saldo por pagar a favor del Gobierno Regional de Tumbes por más de trece millones y medio de soles, terminó aprobando el acuerdo conciliatorio, donde se le determinó una liquidación de obra por la suma de tres millones trescientos mil soles;
 - El absuelto tramitó con inusitada celeridad el Informe Técnico N° 674-2011 sobre la Obra de Corrales, emitido el 27 de junio de 2011, con el fin de llevar a cabo la conciliación de las partes en el proceso arbitral, presionando también para que se haga en el menor tiempo posible;
 - Las negociaciones entre CÓRDOVA PAKER y GUZMÁN HALBERSTADT (vía telefónica), de fecha 28 de junio de 2011, definieron como fecha de la audiencia de conciliación el 13 de julio, lo que explica la celeridad en lograr cuanto antes la conciliación entre las partes;
 - No ha probado que la Audiencia de Conciliación haya sido requerida por los Consejeros Regionales y no por él;
 - Él autorizó a su subordinado JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS para participar en dicha audiencia de conciliación, pese a tener conocimiento que este no pertenecía a la Procuraduría Pública;
 - No se justifica su estadía en la ciudad de Lima entre el 12 y el 17 de julio de 2011, si no acudió a ninguna entidad;
 - Existieron reiteradas y constantes comunicaciones telefónicas con Córdova Rivera el día 13 de julio de 2011, antes, durante y después de la Audiencia de Conciliación.

Solicita la **revocatoria** de la absolución dictada en este extremo; en consecuencia, sea condenado como coautor del delito de **Colusión agravada**.

17.8. Sobre el acusado **JORGE VILLEGAS ANGELDONIS**, expuso lo siguiente:

- a) Sobre el delito de **Colusión agravada** en calidad de **cómplice primario**, cargo del que fue **absuelto**, señaló que:
- Sobre el **juicio histórico** de la impugnada:
 - No se trata de un simple empleado, como sostiene el recurrido, sino que es el Gerente General de la Empresa Contratista;
 - Por su cargo o condición, tenía interés en que la empresa salga favorecida ilícitamente con la celebración de la Audiencia de Conciliación del 13 de julio de 2011;
 - A partir de las declaraciones de los árbitros, es imposible señalar a quienes participaron en la Audiencia de Conciliación;

- 
4. En el acta de la Audiencia de Conciliación no consta objeción de parte del acusado respecto de la representatividad del Gobierno Regional por parte de QUINDE RIOJAS;
 5. Tenía pleno conocimiento y voluntad al momento de plasmar los acuerdos defraudatorios en el Acta de conciliación donde se acuerda la liquidación de la obra y la devolución de las cartas fianzas en el término de 24 horas desde la suscripción del contrato;
 6. El recurrido sabía que el acuerdo no debía surtir efecto, dado que aún no se había acreditado la representatividad de QUINDE RIOJAS; sin embargo, tuvo prisa en lograr la devolución de las cartas fianzas, solicitándolas el día 14 de julio de 2011;
 7. Quedó demostrado que el número 983917837, de titularidad de su esposa, fue utilizada por él para comunicarse con CORDOVA RIVERA, porque no hay argumento válido que haga creer que fue ella.

Solicita la **revocatoria** de la absolución dictada en este extremo; en consecuencia, sea condenado como coautor del delito de Colusión agravada.

b) Sobre el delito de **Cohecho activo genérico** en calidad de **coautor**, cargo del que fue **absuelto**, señaló que:

i. Sobre el **juicio histórico** de la recurrida:

- 
1. Se comprobó que los pasajes aéreos utilizados por VIÑAS DIOSES y CASTAÑEDA SERRANO fueron adquiridos con el RUC 20483453362, de la Empresa A&J INVERSIONES S.A.C.
 2. Como Gerente General, tuvo que recaer en él la disposición de comprar los pasajes al ser consultado al respecto por el personal del área logística de la Empresa, a quienes les proporcionó datos para realizar dichas compras.

ii. Sobre el **juicio jurídico-penal**:

1. No se trata de un delito de infracción de deber, como se sostuvo en primera instancia.
2. No resulta relevante para el tipo penal quién compró los pasajes, sino la entrega de dicho medio corruptor.
3. El valor del pasaje aéreo sigue configurando el delito de Cohecho activo genérico, porque lo importante es su entrega a un funcionario público con la finalidad que incumpla sus funciones.

Solicita la **revocatoria** de la absolución dictada en este extremo; en consecuencia, sea condenado como coautor del delito de Cohecho activo genérico.

17.9. Sobre el acusado **HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES**, expuso lo siguiente:



a) Sobre el delito de **Colusión agravada** en calidad de **cómplice primario**, cargo del que fue **absuelto**, expuso que:

i. Sobre el **juicio histórico** de la recurrida:

1. La vinculación entre GARCÍA BRIONES y la empresa contratista A&J INVERSIONES S.A.C. (estrictamente, con VILLEGAS ANGELDONIS) era de alto grado de confianza;
2. Sabiendo que de eso dependía la eficacia del Acta de la Audiencia de Conciliación, no reparó en consignar que la resolución

autoritativa de QUINDE RIOJAS expedida por el GRT fuera presentada dentro del plazo legal (dentro de los 7 días hábiles) sin haber verificado que efectivamente fuera así.

3. El recurrido permitió que siguiera adelante la Audiencia de Conciliación del 13 de julio de 2011, pese a que el abogado QUINDE RIOJAS no contaba con la Resolución Autoritativa del Gobierno Regional de Tumbes que acredite su representatividad para participar en ella;
4. Permitió que se efectúen acuerdos conciliatorios con la empresa A&J INVERSIONES S.A.C., pese a que por el monto de la pretensión de la contratista no se podía conciliar al superar las 30 UIT;
5. Emitió con celeridad el Laudo Arbitral, que favorecía a A&J INVERSIONES S.A.C., cuando en la supuesta fecha de su emisión, los árbitros GUZMÁN HALBERSTADT y GARCÍA BRIONES se encontraban fuera del país.

Solicita la **revocatoria** de la absolución dictada en este extremo; en consecuencia, sea condenado como coautor del delito de Colusión agravada.

- b) Sobre el delito de **Falsedad genérica** en calidad de **coautor**, cargo en el que fue **condenado**, expuso lo siguiente:

- i. Sobre el **juicio histórico** de la sentencia impugnada:
 1. El razonamiento aplicado contra GUZMÁN HALBERSTADT también corresponde aplicar en el presente caso.
 2. La fecha del laudo es evidentemente falsa, toda vez que estaba fuera de la ciudad.
 3. La subsanación del requisito de representatividad de QUINDE RIOJAS (resolución autoritativa) nunca ocurrió, mas igual consignó que sí ocurrió, agregando inclusive que se hizo "dentro del plazo".
 4. No cabe el argumento de haber sido confundido por la redacción de la Secretaría arbitral, pues a él le correspondía verificar que, al menos, el citado requisito de representatividad fuera presentado.
- ii. Sobre el **juicio jurídico-penal**:
 1. Se ha verificado el elemento cognoscitivo y volitivo en la conducta del recurrido lo que termina de configurar el delito.
 2. Tenía dominio del hecho, al poder exigir el cumplimiento de los requisitos que el propio Tribunal Arbitral ordenó.

Solicita la **revocatoria** de la absolución dictada en este extremo; en consecuencia, sea condenado como coautor del delito de Falsedad genérica.

17.10. Y sobre el acusado **WALTER ENRIQUER RIVERA VÍLCHEZ**, expuso lo siguiente:

- a) Sobre el delito de **Falsedad genérica** en calidad de **coautor**, cargo del que fue **absuelto**, señaló que:

- i. Sobre el **juicio histórico**:
 1. El razonamiento aplicado contra GUZMÁN HALBERSTADT también corresponde aplicar en el presente caso.
 2. La fecha del laudo es evidentemente falsa, toda vez que estaba fuera de la ciudad.

3. La subsanación del requisito de representatividad de Quinde Riojas (resolución autoritativa) nunca ocurrió, pero de todos modos terminó aceptando que dicho requerimiento se cumplió "dentro del plazo".
4. No cabe el argumento de haber sido sorprendido por la secretaria arbitral y el primer árbitro, ya que tenía la obligación de verificar el cumplimiento de lo requerido.
5. Es más, conocía perfectamente que en ese lapso no ingresó algún escrito de la Procuraduría Pública del Gobierno Regional subsanando el requerimiento de representatividad.

ii. Sobre el juicio jurídico-penal:

1. Se ha verificado el elemento cognoscitivo y volitivo en la conducta del recurrido lo que termina de configurar el delito.
2. Tenía dominio del hecho, al poder exigir el cumplimiento de los requisitos que el propio Tribunal Arbitral ordenó.

Debiendo **revocarse** la absolución dictada en este extremo; en consecuencia, sea condenado como coautor del delito de Falsedad genérica.

17.11. Por último, en la oralización de sus alegatos de clausura ante este Plenario⁵⁵, el Ministerio Público señaló, como pretensión alternativa a la revocatoria de absolución con posterior condena, la **nulidad** de la sentencia de primera instancia y la posterior **realización de un nuevo juicio oral** en todos los casos particulares en que ha recurrido.

II.8.- ARGUMENTOS SOSTENIDOS POR LAS DEFENSAS DE LOS RECURRIDOS.-

18º. En respuesta a lo planteado por el Ministerio Público, cabe referir que esbozaron sus argumentos las defensas de los que fueron absueltos en primera instancia.

18.1. La defensa del recurrido GUILMER CÓRDOVA PAKER, respecto de la apelación interpuesta por la Fiscalía frente a su absolución de los cargos del delito de Colusión agravada en calidad de cómplice primario, reafirma los argumentos sostenidos por la juez de primera instancia.

Solicitando sea **confirmada** la absolución del acusado por el cargo de Colusión agravada en calidad de cómplice primario.

a) Así, en la oralización de su **autodefensa** , el absuelto GUILMER CÓRDOVA PAKER refirió que su actuación se dio en el marco de la actuación propia de sus funciones como Gerente Regional de Infraestructura. Señaló que era prioridad del Gobierno Regional reiniciar y terminar la obra, situación que estaba condicionada a la aprobación de la liquidación de obra y el cierre del expediente respectivo con A&J. Afirmó que sus actuaciones se circunscribieron al marco de la ley y sus funciones, y no podría haberse coludido en tanto siempre buscó, con sus acciones, procurar el mayor

⁵⁵ Sesión de fecha 4 de julio de 2017.

beneficio al Estado. Mencionó que sus viajes a Lima eran frecuentes, por motivos laborales y no se pudo acreditar que haya tenido que ver con la audiencia de conciliación o con la entrega de las cartas fianzas. Finalmente, afirmó que a él no le correspondía verificar la legalidad o no del Laudo, ya que no es su competencia ni su rol como Gerente Regional de Infraestructura.

- 18.2. La defensa del recurrido JORGE VILLEGAS ANGELDONIS, sobre la apelación interpuesta por la Fiscalía ante su absolución de los cargos de Colusión agravada en calidad de cómplice primario y Cohecho activo genérico en calidad de coautor, reafirma los argumentos sostenidos por la juez de primera instancia.

Solicitando sea **confirmada** la absolución del acusado por los cargos de Colusión agravada en calidad de cómplice primario y Cohecho activo genérico en calidad de coautor.

- a) En la oralización de su **autodefensa**, el absuelto JORGE VILLEGAS ANGELDONIS señaló que cuando él recién fue designado como Gerente General de la Empresa, el 24 de enero de 2011, ya había tenido lugar la resolución del contrato, al igual que la instalación del Tribunal Arbitral y los primeros momentos del proceso arbitral. Afirmó que no se pudo acreditar que haya actuado más allá de lo que corresponde a su rol de Gerente General de la Empresa. Recordó que, una de las primeras cosas que hizo fue solicitar al Gobierno Regional una reunión para exponer la problemática de la Obra, que tuvo lugar el 10 de febrero de 2011. Señaló también que la Contratista tenía interés en culminar la obra, pues aumentaría aún más su capacidad de obra, que entonces ya alcanzaba los 186 millones de soles, por lo que dejar una obra inconclusa afectaría la imagen de la empresa. Refirió también que la frase "ya todo está coordinado", gravitante para sustentar la supuesta colusión, fue sacada de contexto, ya que se refiere a una coordinación intra entre los funcionarios del Gobierno Regional. Finalmente, que la solicitud de devolución de las cartas fianza solo respondía al acuerdo suscrito el día anterior y que constaba en el acta de la Audiencia del 13 de julio.

- 18.3. La defensa del recurrido HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES, sobre la apelación interpuesta por la Fiscalía ante su absolución de los cargos por Colusión agravada en calidad de cómplice primario y Falsedad genérica en calidad de coautor, reafirma los argumentos sostenidos por la juez de primera instancia.

Solicitando sea **confirmada** la absolución del acusado por los cargos de Colusión agravada en calidad de cómplice primario y Falsedad genérica en calidad de coautor.

- a) En la oralización de su **autodefensa**, el absuelto JORGE VILLEGAS ANGELDONIS refirió que era persona de confianza de la Empresa Contratista, dada su experiencia en arbitrajes anteriores. Afirmó haber actuado en el marco de la legalidad, como todo el proceso arbitral en general. Señaló que la resolución del contrato, por acuerdo mutuo, tuvo lugar el 13 de julio, como consta en el acta de la audiencia de conciliación. Finalmente, indicó que lo único que hizo el Tribunal arbitral fue homologar en el Laudo el acuerdo

a que habían llegado las partes en la audiencia de conciliación del 13 de julio de 2011.

18.4. Finalmente, la defensa del recurrido WALTER ENRIQUE RIVERA VÍLCHEZ, acerca de la apelación interpuesta por la Fiscalía ante su absolución de los cargos de Falsedad genérica en calidad de coautor, reafirma los argumentos sostenidos por la juez de primera instancia.

Solicitando sea **confirmada** la absolución del acusado por los cargos de Falsedad genérica en calidad de coautor.

- a) En la oralización de su **autodefensa**, el absuelto WALTER ENRIQUE RIVERA VÍLCHEZ expuso que no hubo vicio sustancial, sino que actuó con exceso de confianza, considerando los antecedentes de los otros árbitros. Afirmó que ni GUZMÁN HALBERSTADT ni GARCÍA BRIONES son amigos suyos. Recordó que el fue designado por el OSCE, no por el Gobierno Regional, y que actuó con honestidad. Refirió que los pagos con cheques que recibieron correspondían a sus honorarios. Acusó una interpretación equivocada de la empresa al pretender validar el acuerdo ineficaz al día siguiente de suscrita el acta de la audiencia de conciliación. Finalmente, señala que la secretaria arbitral le había confirmado que había sido presentada la resolución autoritativa.

II.9.- IMPUGNACIÓN DEL ACTOR CIVIL.-

19°. La Procuraduría Pública a cargo de los Asuntos Judiciales de la Contraloría General de la República, constituida como Actor Civil en el presente proceso⁵⁶ cuestiona:

19.1. El juicio jurídico civil de la alzada, aduciendo que:

- Se debe otorgar a la parte civil el monto que solicite, siempre y cuando acredite el daño causado, en este caso a través del Informe Especial N° 004-2012-2-5353, resultante del examen especial practicado al Gobierno Regional de Tumbes, así como en la Hoja Informativa N° 001-2013-COMISIÓN AUDITORA;
- El daño patrimonial se obtiene del siguiente modo: se resta al monto total de los adelantos otorgados a la contratista la cantidad amortizada por la contratista y el valor de los materiales no utilizados, y agregarle al resultado el monto del pago de la entidad a la empresa por el acuerdo colusorio, lo que resulta en S/. 9'225,104.09 (nueve millones doscientos veinticinco mil ciento cuatro con 09/100 soles);
- El daño extrapatrimonial se legitima en el ocasionado a las expectativas del pueblo de Tumbes, además de la desconfianza generada en las instituciones y funcionarios del Estado, cantidad que prudentemente se fija en S/. 774,024.91 (setecientos setenta y cuatro mil veinticuatro con 91/100 soles);
- La sentencia materia de alzada ha tenido en cuenta, al momento de establecer el monto de la reparación civil, la condición económica de los agentes, lo que no es legal.

⁵⁶ Véase fojas 1889 y siguientes, así como lo alegado bajo ese ámbito impugnativo en el plenario de Segunda Instancia.

Debiendo **revocarse** la sentencia en los extremos resarcitorios a mérito de los hechos dañosos relativos a los delitos de Colusión agravada, Falsedad genérica y Peculado doloso por apropiación; en consecuencia, se incremente el pago de la reparación civil a 10'000,000 (diez millones de soles), por la comisión del delito de colusión.

§ III. COMPETENCIA Y LIMITACIONES DEL ÓRGANO JURISDICCIONAL DE SEGUNDA INSTANCIA.-

III.1.- PLURALIDAD DE INSTANCIA, PRINCIPIO DISPOSITIVO Y PROHIBICIÓN DE LA MUTATIO LIBELLI.-

20°. El ordenamiento jurídico nacional reconoce la garantía constitucional de la pluralidad de instancia en el artículo 139°.6 de la Constitución Política del Estado (CPE en adelante). Es desarrollada legalmente a través de la Ley Orgánica del Poder Judicial -artículo 11°-, que la circunscribe en tres ámbitos concretos: (i) "Las resoluciones judiciales son susceptibles de revisión, con arreglo a ley, en una instancia superior"; (ii) "La interposición de un medio de impugnación constituye un acto voluntario del justiciable"; y (iii) "Lo resuelto en segunda instancia constituye cosa juzgada. Su impugnación sólo procede en los casos previstos en la ley".

Estas prescripciones legales implican, siguiendo a SAN MARTÍN CASTRO⁵⁷:

1. La instancia plural es un derecho del justiciable, sin limitación sobre alguna de las partes (Ministerio Público, imputado, agraviado, etc) ni predeterminación de la resolución que puede ser recurrida: su ejercicio constituye un acto voluntario.
2. La "revisabilidad de las resoluciones judiciales" se determina por ley y es dicha revisión ante una instancia superior la que expresa el sentido garantista de este derecho del justiciable;
3. La resolución de segunda instancia configura el tope de la impugnación, lo cual permite, en caso de recurso, que aquella ostente la calidad de cosa juzgada.

21°. Así, el recurso de apelación se instituye como el medio impugnatorio por excelencia, que está llamado a optimizar de manera cabal las exigencias de la garantía del doble grado de jurisdicción, y que se caracteriza por permitir "a la Sala Penal Superior, dentro de los límites de la pretensión impugnatoria, examinar la

⁵⁷ SAN MARTÍN CASTRO, César. Derecho Procesal Penal-Lecciones. INPECC/CENALES, Lima, 2015, pp. 104 y ss.

resolución recurrida tanto en la declaración de hechos cuanto en la aplicación del derecho" –artículo 419°.1 del CPP–.

Así, en segunda instancia, estamos ante una apelación con modelo limitado, "pero con modulaciones frente al modelo pleno, que postula, en lo sustancial, la reproducción del juicio oral"⁵⁸.

22°. En nuestro ordenamiento jurídico penal, son vigentes cinco principios en el marco de la apelación penal: (i) Principio dispositivo; (ii) Principio de congruencia (*tantum devolutum quantum appellatum*); (iii) Prohibición de la reforma perjudicial (*non reformatio in peius*); (iv) Interdicción de nuevas excepciones (*mutatio libelli*); por último, (v) Principio de complementariedad. Cada principio mencionado se refiere a lo siguiente:

22.1. El principio dispositivo: en virtud del cual el recurrente plantea el ámbito de pronunciamiento de la nueva instancia judicial: quien declara la fundabilidad de un agravio debe **señalar los puntos clave de la resolución materia de controversia y el modo en que estos deban ser examinados por el órgano jurisdiccional de Apelación**.

22.2. Por su parte, el principio de congruencia, definido también mediante el aforismo latino "*tantum devolutum quantum appellatum*", refiere que la decisión judicial del tribunal revisor deberá **ceñirse estrictamente a las "reglas de juego" propuestas por el sujeto procesal impugnante, así como a las que estuvieran íntimamente ligadas con aquél**. La frontera de la competencia funcional del tribunal de segunda instancia radica en la manifestación de los motivos por el que el fallo recurrido resultara injusto para la parte impugnante⁵⁹.

22.3. Centralmente, la prohibición de la reforma perjudicial, conocida también como la prohibición de la reforma en peor o la "*non reformatio in peius*", se manifiesta en la **imposibilidad del Órgano revisor de empeorar la situación de quien insta únicamente una decisión más favorable y ajustada a derecho**. Sin embargo, debemos tener en cuenta que este principio **no se aplica cuando ante el Órgano de segunda instancia se vean confrontadas las impugnaciones de ambas partes procesales**.

22.4. La segunda instancia, en esencia, encarna la interdicción de la mutatio libelli, razón por la cual las partes en controversia **no**

⁵⁸ DOIG DÍAZ, Yolanda. "El recurso de apelación contra sentencias". En CUBAS VILLANUEVA, Víctor, DOIG DÍAZ, Yolanda y QUISPE FARFÁN, Fany. *El nuevo proceso penal. Estudios fundamentales*. Palestra, Lima, 2006, p. 549.

⁵⁹ TEODORO RÍOS, R., citado por IBERICO CASTAÑEDA, Luis. *La impugnación en el proceso penal: análisis doctrinario y jurisprudencial*. Instituto Pacífico, Lima, 2016, p. 127.

pueden deducir nuevas excepciones o medios de ataque o de defensa, mucho menos pueden alegar hechos que no fueron propuestos en primera instancia⁶⁰.

22.5. Si bien se reconoce la apertura de una nueva instancia judicial, la sentencia de apelación es **complementaria** a la emitida en primera instancia, razón por la cual corresponde reconocer que **la escena resolutive es homóloga a la del órgano juzgador que expidió la sentencia apelada**.

III.2.- COMPLEMENTARIEDAD EN SEDE DE APELACIÓN Y LIMITACIONES A LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA.-

23°. Los principios mencionados se ven matizados con las reglas de valoración probatoria personal que recaen en la Sala Penal Superior, contenidas en el artículo 425°.2 del CPP –imposibilidad de otorgar valor probatorio distinto a la prueba personal que no fuera objeto de inmediación en segunda instancia-⁶¹.

24°. Sin embargo, esta posición ha sido matizada en la evolución de la jurisprudencia de la Corte Suprema, como expone una serie de casaciones desarrolladas en la última década⁶², cuyos criterios serán tomados en cuenta por esta Sala en el momento pertinente.

25°. Así, ante esta Superior Sala se actuaron las siguientes pruebas personales, en el orden que se expone:

1. GERARDO FIDEL VIÑAS DIOS⁶³;
2. JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS⁶⁴;
3. GUILMER CÓRDOVA PAKER⁶⁵;
4. CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT⁶⁶;

⁶⁰ SAN MARTÍN CASTRO, César. Ob. cit. (nota 48), p. 681.

⁶¹ Artículo 425.- **Sentencia de Segunda Instancia**

[...] 2. La Sala Penal Superior solo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación, y las pruebas pericial, documental, preconstituida y anticipada. La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia.

⁶² Véase las casaciones N° 05-2007/Huaura, del 13 de octubre de 2007, fund. jur. 7; N° 03-2007/Huaura, del 07 de noviembre de 2007, fund. jur. 11; N° 54-2010/Huaura, del 3 de marzo de 2011, fund. jur. 11; N° 87-2012/Puno, del 28 de junio de 2013, fund. jur. 7; N° 195-2012/Moquegua, del 5 de septiembre de 2013, fund. jur. 12; N° 385-2013/San Martín, del 5 de mayo de 2015, fund. jur. 5.1.6; y N° 636-2014/Arequipa, del 26 de julio de 2016, fund. jur. 2.4.9 y 2.4.10.

⁶³ Acta de audiencia de Apelación de Sentencia (sesiones tercera y cuarta), del 24 y 26 de abril de 2017 respectivamente.

⁶⁴ Acta de audiencia de Apelación de Sentencia (sesiones cuarta, quinta y sexta), del 26 y 28 de abril y el 03 de mayo de 2017 respectivamente.

⁶⁵ Acta de audiencia de Apelación de Sentencia (sesiones sexta y séptima), del 3 y 5 de mayo de 2017 respectivamente.

5. WALTER ENRIQUE RIVERA VÍLCHEZ⁶⁷;
6. DANIEL CASTAÑEDA SERRANO⁶⁸;
7. JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES⁶⁹;
8. JORGE VILLEGAS ANGELDONIS⁷⁰; y
9. HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES⁷¹.

§ IV. ÓRBITA DE PRONUNCIAMIENTO.-

IV.1.- CARACTERIZACIÓN DE LA ÓRBITA DE PRONUNCIAMIENTO: ASPECTOS DE FORMA.-

26º. A partir de los agravios señalados con anterioridad se desprende que:

- 26.1. La defensa de los acusados recurrentes se centran en lograr eminentemente un pronunciamiento de fondo sobre los aspectos condenatorios de la sentencia materia de alzada, con excepción de las defensas de VIÑAS DIOS, QUINDE RIOJAS y GUZMÁN HALBERSTADT, quienes acusan también algunos defectos en la motivación de la sentencia recurrida.
- 26.2. El Ministerio Público invoca motivos tanto de forma como de fondo, sosteniendo que la Sentencia venida en grado presenta déficit de motivación en los extremos absolutorios, y respecto del fondo, persiste en atribuir responsabilidad penal a los acusados absueltos en primera instancia.
- 26.3. El Actor Civil, por su parte, tiene pretensión de pronunciamiento de fondo en materia de deducción de responsabilidad civil con una cuantía superior a la determinada en sede de Primera Instancia.
- 26.4. En vista de lo expuesto, la estructura de esta sentencia contendrá también la emisión de un pronunciamiento preliminar en cuanto a la forma de la sentencia, referida especialmente a la motivación de la sentencia apelada, como paso previo a evaluar los aspectos de fondo recurrido por las partes.

⁶⁶ Acta de audiencia de Apelación de Sentencia (sesiones octava y novena), del 9 y 11 de mayo de 2017 respectivamente.

⁶⁷ Acta de audiencia de Apelación de Sentencia (décima sesión), del 15 de mayo de 2017.

⁶⁸ Acta de audiencia de Apelación de Sentencia (sesiones décimo primera y décimo segunda), del 17 y 19 de mayo de 2017 respectivamente.

⁶⁹ Su declaración en Sede fiscal –a fojas 13718 y siguientes del Tomo XXVIII del Expediente– fue leída, como consta en el acta de audiencia de Apelación de Sentencia (décimo tercera sesión), del 23 de mayo de 2017.

⁷⁰ Su declaración en el Juicio de primera instancia fue visualizada, como consta en el acta de audiencia de Apelación de Sentencia (décimo tercera sesión), del 23 de mayo de 2017.

⁷¹ Acta de audiencia de Apelación de Sentencia (décimo cuarta sesión), del 25 de mayo de 2017.

IV.2.- CARACTERIZACIÓN DE LA ÓRBITA DE PRONUNCIAMIENTO: ASPECTOS DE FONDO.-

27°. Serán detallados los agravios que formulan las partes respecto a las cuestiones de fondo, conforme al siguiente detalle:

27.1. Delito de Colusión Agravada:

- a) **Sobre el juicio de hecho:** JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES, GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT y el MINISTERIO PÚBLICO (Atribución penal a JORGE VILLEGAS ANGELDONIS, GUILMER CÓRDOVA PAKER y HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES).
- b) **Sobre el juicio jurídico-Penal:** JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES, GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO y CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT.
- c) **Sobre el juicio jurídico-Civil:** JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES, GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO y el ACTOR CIVIL.

27.2. Delito de Cohecho pasivo propio:

- a) **Sobre el juicio de hecho:** GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO y el MINISTERIO PÚBLICO (Atribución penal a GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y DANIEL CASTAÑEDA SERRANO).
- b) **Sobre el juicio jurídico-Penal:** GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO y el MINISTERIO PÚBLICO (Atribución penal a GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y DANIEL CASTAÑEDA SERRANO).
- c) **Sobre el juicio jurídico-Civil:** GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO y el ACTOR CIVIL.

27.3. Delito de Cohecho activo genérico:

- a) **Sobre el juicio de hechos:** el MINISTERIO PÚBLICO (Atribución penal a JORGE VILLEGAS ANGELDONIS y JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES).
- b) **Sobre el juicio jurídico-Penal:** el MINISTERIO PÚBLICO (Atribución penal a JORGE VILLEGAS ANGELDONIS y JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES).
- c) **Sobre el juicio jurídico-Civil:** JORGE VILLEGAS ANGELDONIS, JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES y el ACTOR CIVIL.

27.4. Delito de Peculado doloso por apropiación:

- a) **Sobre el juicio de hecho:** DANIEL CASTAÑEDA SERRANO.
- b) **Sobre el juicio jurídico-Penal:** DANIEL CASTAÑEDA SERRANO.
- c) **Sobre el juicio jurídico-Civil:** DANIEL CASTAÑEDA SERRANO y el ACTOR CIVIL.

27.5. Delito de Falsedad genérica:

- a) **Sobre el juicio de hechos:** CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT y el MINISTERIO PÚBLICO (Atribución penal a HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES y WALTER ENRIQUE RIVERA VÍLCHEZ).
- b) **Sobre el juicio jurídico-Penal:** CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT y el MINISTERIO PÚBLICO (Atribución penal a HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES y WALTER ENRIQUE RIVERA VÍLCHEZ).
- c) **Sobre el juicio jurídico-Civil:** CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT y el ACTOR CIVIL.

27.6. Sobre la utilización de la persona jurídica A&J Inversiones S.A.C. en la comisión del delito:

- a) **Sobre el juicio de hecho:** La representante de la persona jurídica A&J INVERSIONES S.A.C.,
b) **Sobre el juicio jurídico-Penal:** La representante de la persona jurídica A&J INVERSIONES S.A.C.

28°. Ante la diversidad de pretensiones impugnativas, es necesaria la exposición ordenada de las consideraciones que se tendrán en cuenta en la resolución del presente caso, debiéndose destacar la diferenciación de los agravios de apelación en cuanto al análisis de fondo, señalando que no todo el contenido de una apelación debe ser considerado como agravio, sino aquellos errores u omisiones relacionados con el fondo de la decisión impugnada.

En ese sentido, la presente sentencia de apelación distinguirá entre el juicio histórico y el juicio jurídico –especificando entre el juicio jurídico-penal y el juicio jurídico-civil que corresponda–, a fin de hacer más eficiente el mérito de este pronunciamiento y satisfacer debidamente la congruencia impugnativa, además de emplear una técnica y lenguaje comprensible las reglas lógicas de la atribución de responsabilidad penal o civil en los casos en que corresponda así declararlo.

IV.3.- CONDENA AL ABSUELTO.-

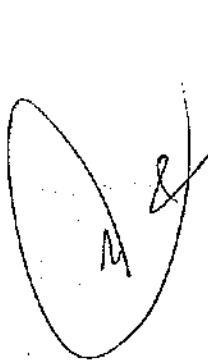
29°. El Estado peruano ha adoptado reiteradamente una posición en mérito de sus obligaciones internacionales asumidas, la misma que repetidas veces ha sido expuesta por la jurisprudencia de la Corte Suprema⁷² y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁷³, criterios que deben ser seguidos en mérito de constituirse como doctrina jurisprudencial de carácter vinculante.

La posibilidad de condenar a quien fue absuelto en el juicio de primera instancia ha sido incorporada en el CPP, sin embargo, su aplicación no es pacífica, manifestándose posturas a favor o en contra de su empleo. Frente a ello, como se ha señalado, la Corte Suprema asumió inicialmente una postura de no aplicación, para luego admitir la posibilidad siempre y cuando se

⁷² Casaciones N° 385-2013/San Martín (del 5 de mayo de 2015), N° 194-2014/Áncash (publicada el 10 de junio de 2015), N° 454-2014/Arequipa (publicada el 5 de febrero de 2016) y N° 499-2014/Arequipa (publicada el 19 de mayo de 2017). Sin embargo, en un inicio existían pronunciamientos favorables a la condena del absuelto, en las casaciones N° 195-2012/San Martín (5 de septiembre de 2013) y N° 40-2012/Amazonas (19 de septiembre de 2013).

⁷³ Sentencia de la Corte IDH. Caso Mohamed vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. 23 de noviembre de 2012, fundamento 79 y siguientes. Sobre la actividad recursal, Sentencia de la Corte IDH. Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. 2 de julio de 2004, fundamento 158 y siguientes.

garantice el derecho a recurrir de quien fue condenado en segunda instancia habiendo sido absuelto en primera.



29.1. El art. 423° inciso 3 literal b) del CPP, señala que la Sala de Segunda Instancia puede confirmar o revocar la sentencia apelada; si la sentencia de primera instancia es absolutoria, puede dictar sentencia condenatoria imponiendo las sanciones y reparación civil a que hubiere lugar o referir una causa de absolución distinta a la enunciada en primera instancia. Esta norma legal se mantiene desde el inicio de la aplicación del CPP, sin que haya sido declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional.



29.2. Asimismo, el artículo en mención habría sido revisado por el legislador cuando dictó el Decreto Legislativo N° 1307, sin embargo, no se pronunció respecto de la posibilidad de condenar en segunda instancia al absuelto, por lo que se mantiene su voluntad legislativa en ese extremo.

29.3. Desde la óptica procesal penal, la posibilidad de condenar al absuelto se fundamenta en el juicio oral desarrollado en segunda instancia con todas las garantías del debido proceso, el mismo que comprende las declaraciones de los procesados, actividad probatoria en segunda instancia, exposición de los alegatos finales y las defensas materiales de los acusados, procedimiento que los diferencia de los otros sistemas procesales.

29.4. En el caso concreto, con relación a los delitos de encuentro, no ha sido determinada con claridad en el desarrollo jurisprudencial la posibilidad de condenar al absuelto, por ejemplo, en los delitos de Cohecho (pasivo propio y activo genérico) y Colusión agravada, donde el supuesto fáctico y normativo requiere de la participación necesaria de dos partes para su configuración; en consecuencia, no resulta lógico sostener la imputación o condena en una sola de las partes.



29.5. Esta Sala expresa que en los referidos casos es posible condenar a quien fue absuelto en primera instancia, siempre que se haya podido determinar la participación de ambas partes en el delito imputado, a partir de la valoración probatoria sujeta a las limitaciones previstas por el CPP.

La razón de esta interpretación radica en que el delito de encuentro necesariamente requiere de la participación concurrente de las partes para materializar el delito. Pero si uno de ellos se encuentra absuelto, recurrir a la nulidad de su juicio

de instancia implicaría la ruptura de la configuración del delito de encuentro, así como afectaría la estructura del pronunciamiento, y la sucesión de juicios vulneraría el plazo razonable.

- 29.6. Este criterio será considerado si eventualmente se determinara la participación de alguno de los absueltos en los delitos imputados conforme a lo desarrollado ante este Plenario, con la facultad que le confiere el artículo 22° de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

SEGUNDA PARTE: JUICIO HISTÓRICO Y JURÍDICO DEL CASO EN SEGUNDA INSTANCIA

§ I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

I.1.- PLANTEAMIENTO DEL CASO Y HECHOS OBJETO DE IMPUGNACIÓN.-

- 30°. La complejidad del caso yace en las circunstancias en que tuvieron lugar los hechos. La acusación fiscal se centra en señalar la existencia y ejecución de un acuerdo colusorio pactado entre funcionarios del Gobierno Regional de Tumbes, la empresa contratista de la Obra de Corrales, A&J INVERSIONES S.A.C. y el Tribunal Arbitral conformado con el fin de solucionar las controversias surgidas en mérito de la referida obra.

Refiere que, para llevar a cabo dicho acuerdo, se habría requerido de un cohecho entre los representantes de la Empresa Contratista y los funcionarios del Gobierno Regional de Tumbes, además de la finalización de un proceso de arbitraje a través de la emisión de un Laudo Arbitral que homologa el acuerdo al que llegaron las partes en la Audiencia Extraordinaria de Conciliación de fecha 13 de julio de 2011, cuyos puntos críticos plantean el reconocimiento de una liquidación de obra por la suma de S/. 3'300,000.00 (tres millones trescientos mil y 00/100 soles) y la devolución de las garantías entregadas por la Contratista a la Entidad Regional (cartas fianzas) en el término de 24 horas a partir de la suscripción del acta de la audiencia.

Finalmente, la acusación hace énfasis en que tanto el Acta de Audiencia de Conciliación como el Laudo arbitral surtieron efecto pese a que el representante del Gobierno Regional en la Audiencia del 13 de julio de 2011 no acreditó dicha representatividad como fue requerido por el Tribunal Arbitral, el mismo que de todos modos dio por subsanado este requerimiento y emitió el Laudo Arbitral en una fecha en la que

los integrantes del Tribunal Arbitral se encontraban fuera de Lima, consignándose dos informaciones falsas que hicieron eficaz un acuerdo que perjudicó económicamente al Gobierno Regional de Tumbes.

En este escenario, tenemos dos particulares condiciones que ayudarán en el correcto tratamiento de los reputados hechos delictivos en el marco de un proceso donde se respeten todas las garantías:

1. Es necesario atender el material histórico a través de una interpretación adaptada a la realidad propia de los delitos contra la Administración Pública, lo que hace necesario el empleo de pruebas indiciarias⁷⁴.
2. De ninguna manera lo mencionado anteriormente condicionará la declaración que pueda alcanzar esta Sala con posterioridad, en tanto esta se produzca en el marco de un proceso respetuoso de los derechos fundamentales. El proceso penal busca eficazmente la verdad de los hechos como condiciones de veracidad, validez y aceptabilidad de la decisión que constituye el resultado final del proceso⁷⁵, cualquiera que sea.

31º. Los hechos objeto de impugnación, en mérito de los recursos planteados y de conocimiento de esta Superior Sala, delimitan el ámbito de conocimiento del juicio histórico a examinar. Se debe diferenciar entre la virtualidad de los hechos que configurarían penalmente la Colusión agravada, los Cohechos –tanto el pasivo propio como el activo genérico–, la Falsedad genérica y el Peculado doloso.

Así, existen hechos determinados por la acusación penal que permiten establecer cuál es el juicio histórico –hechos que son objeto de la prueba a producirse en el proceso– objeto de la decisión. Desde la lógica de la complementariedad de la decisión de segunda instancia, serán relevantes en la impugnación, entre los hechos controvertidos que fueron objeto de apelación, aquellos que singularmente se destinen y fundamenten los agravios esgrimidos por las partes procesales recurrentes.

1.2.- CONSTRUCCIÓN Y VALORACIÓN DE PRUEBAS INDICIARIAS. –

⁷⁴ ASENSIO MELLADO, José. "La lucha contra la corrupción. El delito de enriquecimiento ilícito". En: *Derecho Procesal Penal- Estudios Fundamentales*. INPECC, Lima, 2016, pp. 123 y ss.

⁷⁵ TARUFFO, Michele. "Conocimiento científico y criterios de la prueba judicial". En: *Conocimiento, prueba pretensión y oralidad*. Ara Editores, Lima, 2009, p. 12.

32°. Ante esta Sala, los recurrentes han sostenido la debilidad de las inferencias arribadas por el Juzgado Unipersonal, especialmente los que resultaron de pruebas indiciarias generadas con el supuesto fin de incriminar, especialmente las que se relacionan con el objeto procesal histórico materia de acusación penal.

33°. La prueba indiciaria es un método probatorio⁷⁶ producto de un razonamiento inferencial del juez sobre la base de proposiciones fácticas introducidas y acreditadas. Ha sido desarrollada en el artículo 158°.3 del CPP, donde se la distingue de los medios de prueba propiamente dichos, normados por el art. 157° del mismo código.

La prueba indiciaria requiere el cumplimiento de las condiciones especificadas en el artículo 158°.3 del CPP:

1. Que el indicio esté probado;
2. Que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia; y
3. Que cuando se trate de indicios contingentes, que estos sean plurales, concordantes y convergentes, así como que no se presenten contraindicios consistentes.

34°. La Corte Suprema de Justicia ha realizado un desarrollo jurisprudencial del tema, tanto en el marco del Código de Procedimientos Penales de 1940 (CdePP) como del Código Procesal Penal de 2004 (CPP).

34.1. En el primer caso encontramos dos sentencias, una de las cuales constituye precedente vinculante⁷⁷ (R.N. N° 1912-2005/Piura) cuyo fundamento cuarto señala que su objeto no es sino el 'hecho intermedio' (indicio) que permite llegar al hecho constitutivo del delito por medio del razonamiento basado en el nexo causal y lógico existente entre los hechos probados y los que se tratan de probar. El indicio debe estar plenamente probado por medios autorizados, debe tener la suficiente fuerza acreditativa –aún si son plurales o es único–, deben ser concomitantes al hecho a probar y que –de ser varios– estén interrelacionados entre sí. Y aunque no todos los indicios tendrán el mismo valor, la inferencia debe ser razonable, por cuanto debe responder a las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia. Por su parte, el R.N. N° 3521-

⁷⁶ MIRANDA ESTRAMPES, Manuel. *La prueba en el proceso penal acusatorio (Reflexiones adaptadas al Código Procesal Penal peruano de 2004)*. Jurista Editores, Lima, 2012, p. 36.

⁷⁷ En mérito de lo dispuesto en el considerando décimo del Acuerdo Plenario 1-2006/ESV-22, de fecha trece de octubre de dos mil seis, se declaró vinculante el fundamento jurídico cuarto del R.N. N° 1912-2005/Piura, expedido por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, de fecha 06 de septiembre de 2005.

2012/Lima⁷⁸ señala que el control impugnativo de la racionalidad y validez de la inferencia debe efectuarse tanto desde su lógica o coherencia con los indicios acreditados como desde su carácter concluyente o suficiente respecto de los hechos.

34.2. Entre las Ejecutorias Supremas expedidas en el marco del CPP, la Casación N° 628-2015/Lima⁷⁹, pese a no ser vinculante, presta atención en que para tener por válidas las conclusiones es preciso que el pronunciamiento judicial se sustente en una motivación suficiente, en donde se expliquen los indicios empleados y el razonamiento empleado para engazar el hecho base y el hecho consecuencia, razonamiento que debe seguir las ya referidas reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia.

35°. Para considerar probada la hipótesis incriminatoria es necesario verificar la solidez y conclusividad de dicha inferencia, toda vez que debe ser descartada toda otra hipótesis alternativa razonable a partir de los mismos indicios, pues de ser así, no se habrá superado el estándar de prueba requerido –más allá e toda duda razonable– y deberá preferirse la hipótesis más favorable al acusado, por aplicación del principio de presunción de inocencia⁸⁰.

36°. Emplearemos este marco teórico para la revisión de los agravios concretos deducidos por los recurrentes y recurridos sobre la materia en sus respectivos exámenes, toda vez que puede satisfacerse la exigencia de motivación de la decisión judicial sobre los hechos con la justificación del cumplimiento del estándar de prueba por parte de la hipótesis probada y, de ser el caso, una justificación de que las hipótesis alternativas no están dotadas del nivel de corroboración exigido por el estándar⁸¹.

1.3.- DEFICIENCIAS EN LA MOTIVACIÓN DE SENTENCIAS. –

⁷⁸ Expedido por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 24 de julio de 2013, fundamento quincuagésimo.

⁷⁹ Expedida por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, con fecha 5 de mayo de 2016, Fundamento de Derecho Quinto, segundo párrafo.

⁸⁰ Sobre el tema: TARUFFO, Michele. "La prueba del nexo causal". En: *La Prueba*, Marcial Pons, Madrid, 2008, pp. 273 y 274; MIRANDA ESTRAMPES, Manuel. *Ob. Cit.*, pp. 55-57; y SAN MARTÍN CASTRO, César. *Ob. Cit.*, p. 115.. En la misma línea, la opinión emitida en el Voto discordante suscrito por los Jueces Supremos SAN MARTÍN CASTRO y RODRÍGUEZ TINEO en el R.N. N° 2966-2012-LIMA, Fundamento vigésimo sexto.

⁸¹ FERRER BELTRÁN, J. "Elementos para una decisión racional sobre la prueba". En: *La valoración racional de la prueba*. Marcial Pons, Barcelona, 2007, p. 151.

37°. La motivación de las resoluciones judiciales se constituye como garantía procesal de relevancia constitucional que requiere expresar, en rigor, las razones que justifican la decisión emitida por el órgano jurisdiccional que tiene a su cargo un caso⁸². Precisa San Martín Castro⁸³ que el alcance, extensión o modo de razonar una decisión puede variar según la naturaleza de la misma, de las pretensiones de las partes y de su complejidad, pero sin duda ha de ser clara, precisa y suficiente.

37.1. Para su conformidad constitucional, se requiere que la motivación deba ser explícita, suficiente, racional y no arbitraria. Además, existen tres niveles en los que debe ser realizada⁸⁴: (i) la prueba debe vincularse a los razonamientos fácticos y jurídicos de la sentencia; (ii) La motivación debe incidir en los distintos elementos fácticos y jurídicos del debate, cuya consideración debe ser tanto individual –de todos y cada uno de dichos elementos– como colectivamente considerados; (iii) La motivación está sometida no solo a reglas jurídicas, sino a las reglas de la lógica y la razón.

37.2. Esta garantía ha tenido un desarrollo jurisprudencial notable: el Tribunal Constitucional, en su sentencia⁸⁵ recaída en el Expediente N° 00728-2008-PHC/TC –Caso Giuliana Llamoja–, de fecha 13 de Octubre de 2008, que sistematiza el ámbito de protección constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de resoluciones judiciales⁸⁶:

a) **Inexistencia de motivación o motivación aparente**: si la motivación de la decisión no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato constitucional, amparándose en frases sin sustento fáctico o jurídico alguno.

Miranda Estrampes⁸⁷ señala que se configura cuando el juzgador se limita solo a efectuar una remisión formal a los diferentes medios de prueba practicados en el proceso, sin mayor explicación de los criterios de valoración empleados.

⁸² "[...] la noción de justificación es relacional. Un acto o una norma están justificados con relación a un conjunto de razones". FERRER BELTRÁN, J. "Apuntes sobre el concepto de motivación de las decisiones judiciales" en Motivación y racionalidad de la prueba. Gijón, Lima, 2016. p. 43

⁸³ SAN MARTÍN CASTRO, César. Ob. Cit., p. 110.

⁸⁴ FERNÁNDEZ SEJOO, citado en: SAN MARTÍN CASTRO, César. Ob. Cit., p. 111.

⁸⁵ En adelante, "STC" o "Sentencia del Tribunal Constitucional".

⁸⁶ El Fundamento Jurídico siete de la citada sentencia sistematiza tanto la exposición de la STC N° 3943-2006-PA/TC y en el voto singular de Gonzáles Ojeda y Alva Orlandini (STC N° 1744-2005-PA/TC).

⁸⁷ MIRANDA ESTRAMPES, Manuel. Ob. Cit., p. 177.

b) **Falta de motivación interna del razonamiento:** que se presenta en una doble dimensión:

- i. Por invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión.
- ii. Por incoherencia normativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso e incapaz de transmitir coherentemente las razones en las que se apoya la decisión.

c) **Deficiencias en la motivación externa (justificación de las premisas):** si las premisas normativas y fácticas de las que parte el juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica, según el caso.

d) **Motivación insuficiente:** si no cumple el mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Se distingue de la **motivación incorrecta** en que se configura con la falta de nexo lógico entre la decisión tomada argumentación que la fundamenta (STC N° 3926-2008-PHC/TC).

e) **La motivación sustancialmente incongruente:** posible de dos maneras:

- i. **Incongruencia activa,** si la decisión solo deja incontestadas las pretensiones de parte, pero sin desviar el debate procesal.
- ii. **Incongruencia omisiva,** si además de dejar incontestadas las pretensiones, se desvía al punto en que se modifica o altera el debate procesal.

f) **Motivaciones cualificadas:** Indispensable cuando la decisión jurisdiccional afecta derechos fundamentales, tales como la libertad. Se configura como un doble mandato necesario, referido tanto al derecho a la justificación de la decisión, como al derecho fundamental que es objeto de restricción. Su ausencia desencadena una patología en la motivación⁸⁸.

38°. La Corte Suprema de Justicia, vía Acuerdo Plenario N° 06-2011/CJ-116, publicado el 30 de mayo de 2012, expuso que la suficiencia de la motivación requerirá que la exposición del razonamiento explique con suficiencia los fundamentos de hecho y de derecho esenciales para la decisión. Su extensión se condiciona a la trascendencia de las cuestiones objeto de la resolución, pero basta con que se ajuste al tema en litigio y que responda al objeto procesal trazado por las partes. También

⁸⁸ MIRANDA ESTRAMPES, Manuel. Ob. Cit., p. 177.

señala que en segunda instancia se puede integrar o corregir la falta de motivación de la recurrida, en tanto se trate de un defecto estructural de la decisión impugnada. Los errores jurídicos en la recurrida son relevantes si son determinantes en la decisión.

39°. Por último, es pertinente referirnos a los criterios generales de evaluación de la motivación de las resoluciones judiciales, como son tratadas en el precedente administrativo establecido por Resolución N° 120-2014-PCMN:

- 39.1. **Comprensión jurídica del problema** –identificación, tipo de problema a resolver y magnitud del caso; y en el caso de las apelaciones, fijación de agravios, fundamentos del recurrente y lo que se sostuvo en la recurrida– y **claridad en el lenguaje** utilizado –redacción cuidadosa y adecuada concatenación de argumentos–;
- 39.2. **Coherencia lógica** –corrección de la justificación interna y ausencia de contradicciones– y **solidez en la argumentación** –apreciaciones razonada de la valoración de la prueba y de las inferencias empleadas para arribar a las conclusiones, además de pronunciarse sobre las alegaciones o tesis opuestas a la acogida en la resolución–;
- 39.3. **Congruencia procesal** –pronunciamiento sobre todas las partes, todas las pretensiones y sobre cada uno de los requisitos o presupuestos exigidos por la ley aplicable–;
- 39.4. **Fundamentación jurídica** –plausibilidad de la disposición legal seleccionada, interpretación y subsunción, además del concurso de delitos o aparente de leyes– y **manejo de jurisprudencia** –la pertinente, necesaria y relevante a efectos de resolver el caso–;

40°. Sobre esta base, serán expuestas las pretensiones impugnativas concretas formuladas por los impugnantes al respecto:

40.1. La defensa técnica del sentenciado GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES sostuvo la existencia de agravios –ver considerando 11°– en cuanto se verificó inexistencia de motivación, que la sustenta en que la sentencia venida en grado lo ha condenado sobre *elementos probatorios insuficientes, lo que quedó demostrado*, además que la conducta llevada a cabo por el sentenciado es *atípica*.

40.2. Formuló agravios la defensa técnica del sentenciado JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS –ver considerando 13°–, afirmando motivación *aparente, insuficiente, con deficiencias en la motivación externa y, además, motivación sustancialmente incongruente*. Afirma que recurrentemente *no se ha señalado la concurrencia de prueba indiciaria, ni se ha justificado la misma sobre la base de los requisitos exigidos para la prueba de un indicio incriminatorio que demuestren la comisión del hecho delictivo en calidad de cómplice primario*.

40.3. La apelación interpuesta por la defensa técnica del sentenciado CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT expuso agravios –ver considerando 15º– producidos por la *inexistencia de motivación o motivación aparente* en la sentencia de primera instancia, lo que se sostiene en que se dictó sentencia condenatoria *sin que existan medios probatorios de cargo que la sustenten*; más aún porque no existe correspondencia entre los hechos propuestos y los hechos probados.

40.4. Finalmente, el Ministerio Público señaló agravios –ver considerando 17º– alegando *inexistencia de motivación o motivación aparente* en la sentencia apelada, en concreto sobre los extremos absolutorios, afirmando específicamente que: (i) En primera instancia no se *justificaron adecuadamente las razones de los extremos absolutorios*, limitándose solo a brindar una escueta explicación, alegando en algunos extremos una supuesta deficiencia funcional del Ministerio Público; y (ii) Los *extremos absolutorios son contradictorias con los extremos de condena*, lo que se evidencia en el razonamiento empleado y con la prueba actuada y valorada positivamente por la Juzgadora, la que se encuentra expresada en la misma sentencia.

41º. La Sala Penal, al respecto, considera lo siguiente:

41.1. Afirmar la inexistencia de motivación o la motivación aparente implica que llanamente no se enunciaron ni se revelaron las razones de la decisión arribada –para sustentar una absolución o una condena–. En un caso concreto, a partir de la reconstrucción de los hechos que sobre la base de las pruebas presentadas realizó la Juez en la recurrida no invalida en estricto la esencia de su motivación, aunque se pueda discrepar o no de dicha conclusión.

41.2. Sustentar la falta de certeza a partir de las pruebas presentadas que den sustento a sus los hechos alegados no implica tampoco una falta de motivación por parte de la juez de primera instancia, ya que el cuestionamiento sobre el razonamiento del magistrado con relación a los hechos imputados, investigados y juzgados sobre el cual existe un pronunciamiento, serán objeto de revisión si las partes procesales disconformes así lo señalan.

41.3. Además, respecto de los recurrentes que fueron condenados, no han señalado en qué secciones de la sentencia de primera instancia se encuentran estos supuestos vicios o de qué modo se ve afectado el razonamiento empleado por la juez de

primera instancia que sustenten su condena, pues cabe recordar que en el texto de la sentencia existe un apartado dedicado a los hechos que se consideran probados, seguido de la construcción de cada hipótesis condenatoria o absolutoria, con el empleo de referencias cruzadas que remiten a la sección de 'hechos probados'.

41.4. Debemos recordar que los análisis histórico y jurídico de los hechos son objeto de la presente apelación, por lo que las razones enfocadas en este sentido serán objeto de análisis en sus respectivos momentos, en función de los agravios propuestos por los recurrentes.

41.5. En consecuencia, debemos desestimar los agravios formulados por las defensa técnicas de GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, CÉSAR GUZMÁN HALBERSTADT y el Ministerio Público en este extremo, correspondiendo ahora pronunciarse sobre el fondo en relación a la apelaciones interpuestas.

§ II. CONSIDERACIONES SOBRE LA SITUACIÓN DE LA OBRA

II.1.- REGULACIÓN APLICABLE EN LA CONTRATACIÓN DE LA OBRA.-

42°. Para posibilitar el cumplimiento de sus fines, el Estado requiere de la celebración de contratos con entidades privadas, los mismos que se someten a un conjunto de reglas y principios establecidos en la ley con el fin de salvaguardar el bien común. En este marco, la Ley de Contrataciones del Estado delimita las disposiciones y lineamientos que deben seguir las Entidades del Sector Público en los procesos de contrataciones de bienes, servicios u obras, regulando además las obligaciones y derechos que derivaran de ellos.

43°. Para explicar este apartado se considerarán el Decreto Legislativo N° 1017 -Ley de Contrataciones del Estado (LCE)- y no de la Ley N° 30225, por ser el primero la norma vigente en la fecha de los hechos. En ese sentido, se hará referencia también al D.S. N° 184-2008-EF -Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (RLCE)-.

El contrato regulado puede ser de bienes, de servicios, de ejecución de obra o de consultoría de obra. Los efectos que tendrá la norma sobre cada uno de ellos dependen de su naturaleza y finalidad.

44°. Para efectos del presente caso, el artículo 3°.3 de la LCE dispone los supuestos en que se excluye su aplicación, destacándose el literal j) "Los servicios brindados por conciliadores, árbitros, centros de

conciliación, instituciones arbitrales y demás derivados de la función conciliatoria y arbitral". Cabe aclarar que en la modificación del 1 de junio de 2012, producto de la Ley N° 29873, se añade a este numeral la siguiente exclusión: "Salvo en lo que respecta a las infracciones y sanciones previstas para los árbitros", lo que ya descalifica de su accionar a los árbitros involucrados en los procesos arbitrales, sujetándolos a medidas de carácter administrativo desarrolladas en el art. 52° de la LCE y en el 235° del RLCE.

45°. Las contrataciones con el Estado tienen fases de realización: las actuaciones preparatorias –elaboración del Plan anual de contrataciones, elaboración del expediente de contratación, designación del comité especial de contratación, aprobación de las bases–, el proceso de selección –convocatoria, registro de postores, consultas a las bases, propuestas de los postores, evaluación y calificación, otorgamiento de la buena pro– y la ejecución contractual –suscripción del contrato, ejecución de la obra, culminación de la obra–.

46°. Sobre la resolución del contrato de obra en la etapa de ejecución contractual, en el marco de la LCE vigente en la época de los hechos, las partes tienen la potestad de resolver el contrato, sea por caso fortuito o de fuerza mayor que imposibiliten definitivamente la continuación del contrato o por causas atribuibles a algunas de las dos partes, para lo que se sigue el correspondiente procedimiento:

46.1. En caso de incumplimiento de la Contratista, si es que esta se da por acumulación del monto máximo de la penalidad por mora o por otras penalidades, o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida, bastará con que la Entidad comunique a la contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato⁸⁹. Además, la Entidad ejecutará las garantías que el contratista hubiera otorgado, sin perjuicio de la indemnización por los mayores daños y perjuicios irrogados⁹⁰.

46.2. En caso de incumplimiento de la Entidad, la Contratista debe comunicarle a la Entidad mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato tras haberle requerido previamente mediante carta notarial que satisfaga el cumplimiento de sus

⁸⁹ Véase el art. 169° del RLCE, además del Acuerdo de Sala Plena N° 006-2012 y las opiniones del Tribunal de Contrataciones del Estado N° 022-2014/DTN, 093-2014/DTN, 032-2016/DTN y 143-2017/DTN

⁹⁰ Véase el art. 170° del RLCE, además de las Opinión del Tribunal de Contrataciones del Estado N° 022-2014/DTN.

obligaciones en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato⁹¹.

47°. El artículo 52° de la LCE prevé la gestión de las controversias generadas en el contexto de las contrataciones del Estado, las mismas que se resolverán vía conciliación o arbitraje, según dispongan las partes. Para efectos del caso, desarrollaremos lo concerniente al arbitraje:

47.1. El arbitraje será de derecho –hacen uso del derecho aplicable para la solución de la controversia– y resuelto por árbitro único o por un tribunal arbitral, siendo necesario que el árbitro único o el presidente del tribunal arbitral –según el caso– deban ser abogados con especialización acreditada en Derecho administrativo, arbitraje y contrataciones con el Estado.

47.2. El art. 222° del RLCE que, en caso del tribunal arbitral, un árbitro es designado por cada una de las dos partes, y entre ellos designan al Presidente del tribunal arbitral.

47.3. El Laudo arbitral resultante es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, debiéndose notificar a las partes en forma personal y a través del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE) para efecto de su validez.

Al ser el arbitraje de un medio heterocompositivo y jurisdiccional de solución de controversias, el laudo tiene calidad de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia. El RLCE –art. 231°– dispone la posibilidad de recurrir mediante anulación el laudo arbitral emitido.

47.4. Con el fin de salvaguardar la imparcialidad de los árbitros y la transparencia del proceso arbitral, ellos tienen la obligación de informar de manera oportuna cualquier circunstancia ocurrida dentro de los cinco años anteriores a su designación que les impida ejercer el cargo con autonomía e independencia y actuar con transparencia –art. 52°.8 de la LCE y 224° del RLCE–.

Corresponde su sanción –de naturaleza administrativa– en caso de incumplimiento de esta u otra obligación de acuerdo con el Código de Ética para el arbitraje aprobado por el OSCE –art. 52° de la LCE y 235° del RLCE–.

II.2.- SITUACIÓN DEL CONTRATO DE OBRA DE CORRALES.-

⁹¹ Véase el art. 169° del RLCE, además del Acuerdo de Sala Plena N° 006-2012 y la opinión del Tribunal de Contrataciones del Estado N° 090-2015/DTN.

48°. Sobre esta base se realizará el análisis en materia del estado del Contrato de Obra N° 027-2009/GOB.REG.TUMBES-GRI-GR Proceso de Exoneración N° 099-2009/GOB.REG.TUMBES-COMITÉ ESPECIAL AD HOC, de fecha 31 de diciembre de 2009⁹², cuestión de suma importancia para la determinación de la configuración o no de los delitos imputados. Al respecto, señalamos lo siguiente:

48.1. El presente contrato es de EJECUCIÓN DE OBRA, como se evidencia en el texto del mismo Contrato de Obra⁹³, que tiene insertadas las cláusulas generales de contratación por mandato de la LCE y del RLCE.

48.2. Existía una Resolución de contrato manifestado en la Carta notarial N° 365-2010-GG/A&J INVERSIONES SAC⁹⁴, de fecha 7 de diciembre de 2010, donde la Contratista A&J Inversiones S.A.C. comunica la resolución unilateral del contrato, aduciendo incumplimiento de la Entidad regional. Bajo las reglas aplicables ya expuestas, el GRT tenía 10 días hábiles a partir de su recepción -7 de diciembre de 2011- para poder cuestionar dicha resolución de parte, plazo que vencía el 22 de diciembre.

48.3. Por otra parte, el Gobierno Regional de Tumbes remitió a la Empresa Contratista una Carta notarial sin número⁹⁵, de fecha 15 de diciembre de 2010, donde comunica la resolución del contrato de obra por aplicación de máxima penalidad, de acuerdo a lo establecido por la LCE. No hace mención alguna ni consigna en las referencias la carta de A&J recibida 7 días antes.

48.4. Ante ello, se inicia el proceso de conciliación ante el Centro de Conciliación Extrajudicial "Concordia", en la ciudad de Tumbes. En el acta de la audiencia del día 21 de enero de 2011⁹⁶ se resuelve suspender por 7 días ambas resoluciones. Y en la audiencia del 28 de enero⁹⁷, se dio por terminado el proceso de conciliación al no haber acuerdo entre las partes.

48.5. Es relevante lo consignado en el acta de la Audiencia Extraordinaria de Conciliación del 13 de julio de 2011⁹⁸, donde uno de los puntos del acuerdo a que arribaron las partes fue la resolución del contrato. Acto seguido, se aprobó la liquidación de la obra (para facilitar el cierre del expediente del

⁹² En adelante, "Contrato de Obra".

⁹³ A fojas 2148 a 2160 del Expediente.

⁹⁴ De fojas 4744 a 4746 del Expediente.

⁹⁵ De fojas 4747 a 4749 del Expediente.

⁹⁶ A fojas 4950 a 4951 del Expediente.

⁹⁷ Cuya acta se encuentra a fojas 4952 del Expediente.

⁹⁸ De fojas 3165 a 3167 del Expediente.

contrato) por la suma de 3'300,000.00 soles. Debe recordarse que el Laudo arbitral homologó este acuerdo y –aparte de las probables irregularidades en que se incurrió al emitirlo– no fue cuestionado en su debido momento por los funcionarios facultados para ello, constituyéndose en cosa juzgada en la base de los pagos que la Entidad regional realizó a la Contratista.

49°. Para el Colegiado Superior, en un proceso de contratación para la ejecución de obra, cuando esta se desarrolla en forma regular va agotando cada una de etapas –preparatoria, selección y ejecución– y cumplida la misma se da por concluido el contrato en todos sus extremos.

50°. En esa línea, la resolución del contrato por cualquiera de la partes y por las causales que consideren pertinentes –aceptadas o no– no es suficiente para dar por concluidas las obligaciones contraídas entre los contratantes en su integridad, sino que da inicio a la subetapa de liquidación de la obra total o parcialmente ejecutada. La "resolución contractual", en términos legales y prácticos, da inicio a la liquidación de la obra.

51°. Luego de la resolución del contrato, en la subetapa de liquidación, se discutirá arbitral o judicialmente su procedencia y efectos, siempre tendrán relación con el patrimonio del Estado, sea a favor o en perjuicio de alguna de las partes contratantes. En tal sentido, es posible que en esta subetapa se pueda verificar la comisión de ilícitos.

§ III. ANÁLISIS HISTÓRICO Y JURÍDICO-PENAL DEL DELITO DE COLUSIÓN AGRAVADA.-

III.1.- DELITO DE COLUSIÓN AGRAVADA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 384° DEL CÓDIGO PENAL.-

52°. Al momento en que tuvo lugar la denunciada defraudación al Gobierno Regional de Tumbes, el segundo párrafo del artículo 384° del Código Penal acababa de ser modificado por el artículo Único de la Ley N° 29758⁹⁹, por lo que tenía el siguiente texto:

"[...] El funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en las contrataciones y adquisiciones de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado mediante concertación con los interesados, defraudare patrimonialmente al Estado o entidad u

⁹⁹ Publicado el 21 de julio de 2011.

organismo del Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años".

53°. Es necesario precisar lo siguiente:

53.1. El tipo penal de Colusión es de *encuentro* o de *conurrencia*, caracterizado por la existencia de una concertación ilegal entre el funcionario público y el interesado¹⁰⁰. El tipo penal desarrollado reúne dos supuestos típicos determinados: en su **modalidad básica** -'Colusión de peligro'- solo se presenta la concertación, mientras que en su **modalidad agravada** -'Colusión de resultado'- se debe configurar el perjuicio patrimonial al Estado como consecuencia de dicha concertación ilegal.

53.2. Entonces, la colusión agravada prevista en el segundo párrafo del art. 384° del CP requiere para su configuración tanto la EXISTENCIA DE UN CONCIERTO COLUSORIO -doloso- como también de la DEFAUDACIÓN -perjuicio- patrimonial real al Estado como consecuencia de dicha concertación.

Este concierto debe reunir las siguientes características¹⁰¹: (i) Ser clandestino -acuerdo subrepticio o simulado-; (ii) Ser defraudatorio y no permitido por Ley -imposición de condiciones contractuales menos ventajosas para el Estado que las que se hubieran alcanzado mediante negociación-.

53.3. No debemos obviar que esta concertación tiene que darse en el marco de "cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado", por cuanto este tipo penal busca tutelar tanto la regularidad y corrección en el ejercicio de la función de negociación como también el patrimonio del Estado.

En consecuencia, se busca la mayor eficiencia en los procesos de contratación y adquisición del Estado¹⁰², y se sanciona la conducta que desconozca dicha finalidad al preponderar intereses particulares y/o propios sobre los de la sociedad, tutelados por el Estado.

53.4. El **sujeto activo** de este delito es el funcionario o servidor público que tiene asignada -por corresponder a su cargo o por encargo especial- la facultad de negociar a nombre del Estado en las

¹⁰⁰ Criterio asumido por la Corte Suprema, en el Recurso de Nulidad N° 79-2003/Madre de Dios, expedido por la Segunda Sala Penal Transitoria, de fecha 15 de febrero de 2003, fundamento sexto.

¹⁰¹ REATEGUI SÁNCHEZ, James. *Delitos contra la Administración Pública en el Código Penal*. 2° Ed., Jurista Editores, 2017, pp. 405-413.

¹⁰² STC N° 020-2003-AI/TC, fundamento 12.

operaciones de negocios –en sentido amplio– con los interesados o contratistas; es decir, debe reunir una **DOBLE CALIFICACIÓN FUNCIONAL**¹⁰³.

Puede ser autor el funcionario que por mandato legal participa –ya sea en la contratación, en la intervención en los comités de adquisición, en los comités que se encargan de la ejecución de las obras o de la fiscalización de su ejecución–, o también la persona que recibe formalmente la comisión para negociar –vía mandato formal que le encomiende esta función–

53.5. El **sujeto pasivo**, por su parte, es el Estado o, específicamente, la entidad u organismo del Estado cuyo patrimonio se ve afectado producto de la concertación ilegal, al ser titular del bien jurídico protegido.

53.6. En virtud del art. 386° del CP se extiende los supuestos de autoría a los **peritos, árbitros particulares y contadores** que participen técnica o profesionalmente “respecto de los bienes en cuya tasación, adjudicación o partición intervienen”.

Esta extensión de punibilidad se justifica en situaciones específicas en que actuaron fraudulentamente contra los intereses que se supone debían defender, procurando favorecer o beneficiar sus propios intereses o los de terceros. En el caso de los árbitros, se presenta en la etapa de adjudicación de los bienes¹⁰⁴ –siendo estrictos, durante el proceso de selección en las contrataciones y adquisiciones del Estado– y no en las fases siguientes del proceso de contratación pública.

53.7. En cuanto al **tipo subjetivo**, es evidente la estructura dolosa de la Colusión por requerir la voluntad preordenada en la comisión del delito. No se admite la configuración culposa de este delito.

53.8. La **consumación** del delito de Colusión en su modalidad agravada (colusión de resultado) se da con la **PRODUCCIÓN EFECTIVA Y COMPROBADA DE LA DEFRAUDACIÓN** de los intereses estatales o de entidades u organismos del Estado fruto de una concertación ilegal¹⁰⁵. Es necesario determinar el perjuicio patrimonial a través de un informe pericial contable¹⁰⁶.

¹⁰³ ROJAS VARGAS, Fidel. Op. cit. p. 193.

¹⁰⁴ Cfr. ABANTO VÁSQUEZ, Manuel. Los delitos contra la Administración Pública en el Código Penal Peruano. Palestra, Lima, 2003, pp. 327-330; ROJAS VARGAS, Fidel. Manual Operativo de Delitos contra la Administración Pública cometidos por funcionarios públicos. Nomos & thesis, Lima, 2016, pp. 193-195 y 220 y siguientes.

¹⁰⁵ ROJAS VARGAS, Fidel. Op. cit. [2016]. pp. 213-214.

¹⁰⁶ Véase las Casación N° 661-2016/Plura, del 11 de julio de 2017, f. 17; y el R.N. N° 1105-2011/Ica, del 22 de agosto de 2012, f. 7.

III.2.- ASPECTOS PROBATORIOS DEL DELITO DE COLUSIÓN AGRAVADA.-

54°. A nivel probatorio, el delito bajo examen requiere esencial y necesariamente la verificación de los siguientes elementos que acrediten su configuración: (i) Existencia de un proceso de contratación o adquisición del Estado –marco donde tendrá lugar la concertación–; (ii) La doble calificación funcional del reputado agente –que haya podido intervenir por razón de su cargo–; (iii) La existencia del acuerdo colusorio ilícito –que prepondere los intereses particulares o personales sobre los públicos–; (iv) La existencia de defraudación en contra del Estado o entidad u organismo del Estado –perjuicio patrimonial–.

54.1. Si no se comprueban las circunstancias de hecho enunciadas, el delito no puede aparecer, debido a que la CONCERTACIÓN DOLOSA con FUNCIONARIOS O SERVIDORES PÚBLICOS en el marco de un CONTRATO O ADQUISICIÓN DEL ESTADO es el paso decisivo para que se dé la DEFAUDACIÓN PATRIMONIAL de los intereses del Estado.

54.2. Es posible acreditar el acuerdo colusorio a partir de pruebas indiciarias, cuyas reglas de admisión y valoración ya desarrollamos previamente¹⁰⁷, pues los demás deben sostenerse sobre la base de pruebas documentales –contratación o adquisición del Estado y calidad del funcionario o servidor público– y peritajes –defraudación patrimonial– pertinentes.

54.3. Sobre esta base de valoración probatoria esta Sala Penal de Apelaciones analizará el marco de la acusación fiscal por el delito de Colusión Agravada.

III.3.- EXPOSICIÓN GLOBAL DE LA ACUSACIÓN FISCAL ESPECÍFICA.-

55°. La acusación fiscal¹⁰⁸ del Ministerio Público refiere, en líneas generales, que el imputado GERARDO FIDEL VIÑAS DIOS, junto con DANIEL CASTAÑEDA SERRANO y FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES, realizaron una concertación dolosa e ilícita que devino en una defraudación del patrimonio del Gobierno Regional de Tumbes, concertación en la que participaron también a título de cómplices primarios JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, JORGE VILLEGAS ANGELDONIS, CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT, HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES y WALTER ENRIQUE RIVERA VÍLCHEZ.

Al respecto, los ejes generales de determinación de los hechos son los siguientes:

¹⁰⁷ Ver considerandos 31° y siguientes de la presente sentencia, con especial atención en el considerando 34°.

¹⁰⁸ A fojas 218 y siguientes del Expediente.

55.1. Son indicios precedentes:

- a) Suscripción del contrato de obra N° 027-2009/GOB.REG.TUMBES-GRI-GR; PROCESO DE EXONERACIÓN N° 099-2009/GOB.REG.TUMBES-COMITÉ ESPECIAL AD HOC;
- b) Pago de los adelantos directos y de materiales y otorgamiento de Cartas fianzas;
- c) Solicitudes de ampliación de plazo de parte de la Contratista;
- d) Presentación de las resoluciones de contrato de parte de la Entidad Regional y la Contratista;
- e) Inicio de la gestión de GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES en la presidencia del Gobierno Regional de Tumbes;
- f) Inicio del proceso de conciliación ante el Centro de Conciliación Concordia.

55.2. Son indicios concomitantes:

- a) Existencia de una contratación pública en etapa de ejecución contractual;
- b) Celebración de la Tercera Sesión Extraordinaria del Consejo Regional de Tumbes (24 de enero de 2011), en donde intervino VIÑAS DIOSES dando cuenta a favor de los intereses de la Contratista;
- c) Finalización de la etapa de conciliación sin acuerdo entre las partes sobre la validez de las resoluciones de contrato planteadas;
- d) Segunda Audiencia Ordinaria del Consejo Regional de Tumbes (10 de febrero de 2011), donde los representantes de la Contratista expusieron la problemática de las obras, que la Contratista informó luego a VIÑAS DIOSES;
- e) Inicio del Proceso Arbitral N° 1213-2010-OSCE-LIMA, referido a la Obra de Corrales;
- f) Apersonamiento de CASTAÑEDA SERRANO en el proceso arbitral como representante legal del Gobierno Regional de Tumbes;
- g) Presentación la liquidación final de la Obra por parte de la Empresa Contratista, por 4'101,542.35 soles a su favor;
- h) Emisión de la Resolución Gerencial Regional N° 099-2011/GOB.REG.TUMBES-GRI-GR, que observó la liquidación de la Contratista y aprobó la liquidación a favor del Gobierno Regional por 13'579,475.27 soles.
- i) Viaje a Piura de VIÑAS DIOSES el 9 de abril de 2011, ciudad donde quedan las oficinas principales de la Empresa, con pasaje financiado por la Contratista;
- j) Ampliación de demanda arbitral por parte de A&J, que solicita la nulidad de la Resolución Gerencial Regional N° 099-2011/GOB.REG.TUMBES-GRI-GR y aumenta indemnización a su favor;
- k) Solicitud de un informe técnico sobre el estado de la Obra a CÓRDOVA PAKER, por parte de CASTAÑEDA SERRANO, con la finalidad de tomar las acciones legales correspondientes para salvaguardar los intereses del Estado;
- l) Emisión del Informe N° 674-2011/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-SG, que tiene por asunto "Alcanzo informe técnico para proceso de conciliación arbitral";
- m) Comunicaciones y reunión entre CASTAÑEDA SERRANO y GUZMÁN HALBERSTADT sobre el trámite y la celeridad a favor de la conciliación;
- n) Solicitud de conciliación dentro del proceso arbitral de parte de la Entidad Regional, firmado por CASTAÑEDA SERRANO, de fecha 1 de julio de 2011;
- ñ) Viaje al Brasil de VIÑAS DIOSES, entre el 17 de junio y el 6 de julio de 2011, quedando La Chira Pasache a cargo del despacho del Presidente Regional;

- a) Solicitud de autorización por parte de CASTAÑEDA SERRANO para representar al Gobierno Regional en la Audiencia de Conciliación del día 13 de julio de 2011, donde omite informar sobre la liquidación aprobada a favor de la Entidad, y pese a que la Ley de Defensa Jurídica del Estado impide conciliar por montos mayores a 30 UIT;
- p) Inconcurencia de VIÑAS DIOSES el 7 de julio del 2011 a su despacho del Gobierno Regional, día en que fue expedida la autorización a conciliar a favor de CASTAÑEDA SERRANO por parte del Vicepresidente regional Orlando La Chira Pasache, la misma que VIÑAS DIOSES no anuló;
- q) Viaje a la ciudad de Lima de cuatro funcionarios del GRT -VIÑAS DIOSES, CASTAÑEDA SERRANO, CÓRDOVA PAKER, CÓRDOVA RIVERA y QUINDE RIOJAS- el día 12 de julio de 2011, realizado en el mismo vuelo. En el caso de CASTAÑEDA SERRANO, su pasaje fue financiado por A&J;
- r) Serie de llamadas telefónicas realizadas entre el 12 y el 14 de julio de 2011, entre VIÑAS y otros funcionarios del GRT vinculados a la audiencia de conciliación;
- s) Presentación de un escrito de CASTAÑEDA SERRANO, recibido el 13 de julio por el Tribunal Arbitral, en el que delega representación a QUINDE RIOJAS en la Audiencia de Conciliación de ese día, pese a no contar QUINDE con resolución autoritativa en ese sentido;
- t) Realización de la Audiencia de Conciliación del 13 de julio de 2011, donde no asistió CASTAÑEDA SERRANO, quien sostuvo comunicaciones con CÓRDOVA RIVERA y con QUINDE RIOJAS;
- u) Constantes comunicaciones entre CASTAÑEDA SERRANO y otros funcionarios del Gobierno Regional el día 13 de julio;
- v) Cuestionamiento de la representatividad de QUINDE RIOJAS en la Audiencia de Conciliación, ante la cual en Tribunal Arbitral requiere se subsane en el plazo de 7 días la resolución autoritativa correspondiente, mientras tanto, los acuerdos a los que se arriben serán ineficaces;
- w) Firma del Acta de la Audiencia de conciliación, donde se acuerda, en síntesis:
1. Resolver el contrato de obra entre el Gobierno Regional y A&J.
 2. Aprobar la liquidación a favor de A&J por la suma de 3'300,000.00 soles.
 3. El Gobierno Regional devolverá las cartas fianzas otorgadas por A&J en el término de 24 horas de suscrita el acta.
- x) Entrega de las cartas fianzas por parte de la Entidad regional a solicitud de la Empresa en cumplimiento del acta ineficaz de la audiencia de conciliación, el día 15 de julio de 2011;
- y) Inconcurencia de VIÑAS DIOSES y CASTAÑEDA SERRANO en las sedes de entidades del Estado durante su presencia en Lima, especialmente el 13 de julio de 2011;
- z) Retorno de VIÑAS DIOSES y CASTAÑEDA SERRANO a Tumbes, en el mismo vuelo, el 17 de julio de 2011;
- aa) Interés de VIÑAS DIOSES en el estado de los pagos realizados a la Contratista, por lo que solicitó información al Gerente General Regional mediante los Memorandos N° 287 y 305-2011/GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES-PR;
- bb) Todos los miembros del Tribunal Arbitral se encontraban fuera de Lima (o del país) el 25 de julio de 2011;
- cc) Emisión del Laudo arbitral de fecha 25 de julio de 2011, que homologa los acuerdos de la audiencia del 13 de julio, y pese a que la Entidad no cumplió con el requerimiento establecido se consignó que sí;
- dd) Notificación del laudo arbitral con la única firma de la secretaria arbitral Soledad Natali Huamaní Uribe, firma que fue falsificada;
- ee) Falta de cuestionamiento de parte de VIÑAS DIOSES y de CASTAÑEDA SERRANO sobre el Laudo emitido sin el cumplimiento del requerimiento de

representatividad, especialmente de CASTAÑEDA SERRANO, quien sabía que no había presentado escrito de subsanación alguno;

- ff) Requerimiento de A&J a CORDOVA PAKER del cumplimiento del laudo arbitral, y posterior remisión del Laudo arbitral de CASTAÑEDA SERRANO a CORDOVA PAKER para hacer efectivo el pago de la liquidación;
- gg) Requerimiento del cumplimiento del laudo arbitral por parte de la Contratista, dirigida a VIÑAS DIOSES;
- hh) Comunicaciones entre números vinculados a A&J con los funcionarios del Gobierno Regional de Tumbes y con los miembros de Tribunal Arbitral;
- ii) Aprobación de la liquidación favorable a A&J mediante Resolución Gerencial Regional N° 440-2011/GOB.REG.TUMBES-GRI-GR, de fecha 22 de diciembre de 2011, firmado por CORDOVA PAKER, que autoriza también a devolver las cartas fianzas a la Empresa;
- jj) Pago de 2'449,483.00 soles a favor de la Empresa Contratista, entre enero y marzo de 2012, y retención de 850,517.00 soles en cumplimiento de Resolución coactiva de la SUNAT contra A&J.

55.3. Son indicios posteriores:

- a) Emisión del Informe Especial N° 04-2012-2-5353, "Examen Especial a Obras Públicas de la Sede Central del Gobierno Regional de Tumbes", del período del 1 de enero de 2010 al 31 de diciembre de 2011, de mayo de 2013;
- b) Hoja Informativa N° 01-2013-COMISIÓN AUDITORA, del 19 de septiembre de 2013, sobre perjuicio causado;
- c) Informe Pericial N° 04-2014-VRVV-P/REPEF, de fecha 5 de junio de 2015;

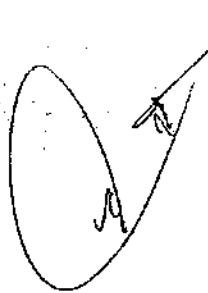
56°. El **objeto de prueba** es la concertación entre GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y DANIEL CASTAÑEDA SERRANO con JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES (A&J INVERSIONES S.A.C.), con participación de otros funcionarios del Gobierno Regional de Tumbes y de los miembros del Tribunal Arbitral, concertación que derivó en una defraudación al patrimonio del Gobierno Regional de Tumbes.

III.4.- EXPOSICIÓN DE RAZONES EN PRIMERA INSTANCIA.-

57°. Como se expuso en el ítem 6°, en primera instancia se dieron por probados una serie de indicios, concretando la acusación y se declaró culpables a GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES y CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT. En cuanto a la configuración del delito, se afirma que ocurrió del siguiente modo:

57.1. Existió concertación entre VIÑAS DIOSES (Presidente Regional de Tumbes), CASTAÑEDA SERRANO (Procurador Público del Gobierno Regional de Tumbes) RODRÍGUEZ VENCES (dueño de la empresa) y GUZMÁN HALBERSTADT (Presidente del Tribunal Arbitral) para favorecer a la Empresa Contratista.

57.2. Fundamentó la condena a **GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES** en lo siguiente:

- 
- a) Su participación en la Sesión Extraordinaria del Consejo Regional de Tumbes, de fecha 24 de enero de 2011;
 - b) La solicitud de conciliación en el proceso arbitral de parte del Gobierno Regional, pese al incumplimiento de A&J;
 - c) La firma de la autorización para conciliar a favor de CASTAÑEDA SERRANO el 7 de julio, por parte del Vicepresidente regional, pese a que su licencia fue hasta el 6 de julio;
 - d) El viaje a Lima en el mismo vuelo que sus funcionarios y que no haya hecho lo que motivó su estancia en esta ciudad;
 - e) Llamadas realizadas con sus funcionarios el día de la Audiencia de conciliación y con números vinculados a A&J;
 - f) Tenía conocimiento del Proceso arbitral y de la Audiencia de conciliación.

57.3. Sobre **DANIEL CASTAÑEDA SERRANO**, sostuvo las siguientes razones para condenarlo:

- 
- a) El cambio de actitud de CASTAÑEDA SERRANO ante la posibilidad de realizar una conciliación con la empresa;
 - b) Al comunicar al GRT que había solicitado la conciliación, omitió informar sobre la liquidación aprobada a favor de la Entidad Regional;
 - c) La prisa de CASTAÑEDA SERRANO porque se le firme la resolución autoritativa el día 7 de julio;
 - d) Viaje a Lima del 12 de julio en el mismo vuelo que otros cuatro funcionarios;
 - e) La designación de QUINDE RIOJAS para que participe en Audiencia de Conciliación pese a que era CASTAÑEDA el autorizado y QUINDE ni siquiera trabajaba en el la Procuraduría;
 - f) La comunicación con QUINDE RIOJAS en plena Audiencia de conciliación en la que le señalaba que 'ya tenía todo acordado';
 - g) Pese a que el fin del acuerdo conciliatorio era de culminar la obra, terminó aprobándose una liquidación perjudicial para el Gobierno Regional;
 - h) CASTAÑEDA SERRANO no fue a ninguna de las entidades que se suponía iba a visitar en Lima, y el escrito supuestamente presentado por él pudo ser presentado por alguien de menor jerarquía, no siendo necesaria su concurrencia;
 - i) Buscó evadir responsabilidades, sosteniendo que la decisión fue de los árbitros;
 - j) Tenía conocimiento del Laudo, pero no hizo nada por evitar su eficacia, ni lo revisó oportunamente;
 - k) Las injustificables comunicaciones telefónicas realizadas con la Gerente Técnica de la Empresa tiempo después del fin del proceso arbitral.

57.4. En cuanto a **JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS**, indicó lo siguiente para sustentar su condena:

- 
- a) Participó en Audiencia del 13 de julio de 2011 sin tener la acreditación necesaria para hacerlo;
 - b) Como abogado, sabía que sin una resolución autoritativa, no podía representar al Gobierno Regional;
 - c) Teniendo posibilidad de negarse a CASTAÑEDA SERRANO, aceptó el encargo;
 - d) Viajó a Lima voluntariamente, sin viáticos, y recibió dinero directamente de CASTAÑEDA SERRANO;
 - e) Sabiendo que el acuerdo no consignaba la culminación de la obra, lo informó de esa manera;
 - f) Era la persona indicada para materializar los acuerdos, inclusive sin su participación la Audiencia no hubiera tenido lugar ese día.

57.5. Respecto de **JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES**, afirmó su condena por las siguientes razones:

- a) Era propietario de la Contratista, al ser dueño del 95% de las acciones, y Presidente del Directorio, por lo que es una persona con interés en el favorecimiento de la empresa;
- b) La colusión tuvo lugar tanto el 13 de julio como antes (con la finalidad de concertar) y después (para concretar la defraudación);
- c) Manuela Vigo Rabanal (presente en la audiencia) era persona de confianza de RODRÍGUEZ VENCES, quien también se encontraba en Lima ese día;
- d) Existen comunicaciones telefónicas entre el número 978525035 con el número del Presidente del Gobierno Regional, el Procurador, el Asesor Jurídico y el Presidente del Tribunal Arbitral, con quienes no existirían coordinaciones de orden técnico;
- e) Se conocía previamente con GUZMÁN HALBERSTADT al haber autorizado este último un poder especial a favor de la Caja Rural de Ahorro y Crédito Señor de Luren, cuyo poderdante fue A&J INVERSIONES S.A.C.;
- f) Los testigos de la audiencia declaran que ya existían acuerdos previos;
- g) Las actitudes de QUINDE RIOJAS y CÓRDOVA RIVERA (no defendieron los intereses del Entidad y se comunicaban por teléfono con alguien más – CASTAÑEDA SERRANO-) revelan la existencia de acuerdos previos;
- h) Existieron pagos a favor de la Contratista por 2'449,483.00 soles como resultado de lo acordado en la audiencia de conciliación del 13 de julio;
- i) La demanda de ejecución del Laudo y la denuncia por abuso de autoridad no son indicios fuertes que enerven la colusión.

57.6. Fueron determinantes para condenar a **CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT** los siguientes hechos:

- a) Se conocía previamente con RODRÍGUEZ VENCES al haber autorizado GUZMÁN HALBERSTADT un poder especial a favor de la Caja Rural de Ahorro y Crédito Señor de Luren, cuyo poderdante fue A&J INVERSIONES S.A.C., además suscribía minutas para A&J;
- b) Su relación con la Empresa no fue marginal, por lo que debió inhibirse de conocer el caso o ser recusado, para evitar dudas de su imparcialidad;
- c) CASTAÑEDA SERRANO se comunicó con él para fijar una fecha para la audiencia de conciliación;
- d) Cuando se notó la falta de prerepresentatividad de Quinde Riojas, otorgó 7 días para que el GRT presente una resolución autoritativa, sujetando a esa condición suspensiva la eficacia de los acuerdos;
- e) Pese a que el texto del proyecto del Laudo arbitral se prestaba a confusiones, los árbitros debieron constatar el cumplimiento del requerimiento que hicieron, conducta no compatible con su experiencia profesional;
- f) No ha explicado la razón de su apremio para notificar el laudo, por lo que su preocupación revela un alto interés porque se concrete el laudo y se notifique, interés que no manifestaron sus coárbitros;
- g) Apenas al día siguiente del correo en que dijo "si me dan el O.K procedo a la notificación" el Laudo arbitral fue notificado, con firma falsa de la Secretaria arbitral;
- h) GUZMÁN HALBERSTADT fue quien dispuso la notificación, y pese a no saberse a ciencia cierta quién falsificó la firma de la secretaria arbitral, no fue ella quien notificó (por estar de viaje y porque nos era lógico que ella notifique con su firma falsificada);

- i) La alta cantidad de comunicaciones con números vinculados a A&J (Manuela Vigo) refleja una relación con la Empresa Contratista más allá del ámbito profesional;
- j) Él era el Presidente del Tribunal Arbitral que pasó dolosamente por alto el incumplimiento del requerimiento de representatividad exigido a QUINDE RIOJAS, habiendo emitido un laudo arbitral con gruesas irregularidades y notificado con celeridad inusitada.

57.7. Mientras, fueron hechos determinantes para absolver a **GUILMER CÓRDOVA PAKER**:

- a) No es lógico suponer que la emisión de la RGR N° 099-2011/GOB.REG. TUMBES-GRI-GR, de fecha 14 de abril de 2011, pueda provocar la producción de la colusión agravada;
- b) No se ha probado que él solicitara por cuenta propia el Informe Técnico N° 674-2011/ GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-SG, del 27 de junio de 2011, ni que haya dispuesto que se coloque e el asunto que era para una conciliación;
- c) Es lógico que haya optado por buscar la conciliación, debido a su rapidez e innecesariedad de acudir a un arbitraje, más aún si consideraba la liquidación oficial, según la cual la empresa debía restituir más de 13 millones de soles al Gobierno Regional;
- d) Autorizó a QUINDE RIOJAS (subordinado suyo) para ir a Lima, mas como un "apoyo" de Castañeda Serrano, no corroborándose que haya tenido conocimiento de su participación en la audiencia del 13 de julio;
- e) Su viaje a Lima no acredita suficientemente que haya sido cómplice primario en la colusión, en todo caso, solo demostraría una actitud pasiva de su parte;
- f) La RGR N° 440-2011/GOB.REG.TUMBES-GRI-GR fue emitida en cumplimiento de sus funciones y por disposición del Laudo arbitral, contra el que no podía hacer nada, pudiéndola haber expedido cualquier otra persona que ocupara en ese momento su cargo;
- g) No se ha corroborado que las comunicaciones con el residente de obra, con CASTAÑEDA SERRANO y con Manuela Vigo (Gerente Técnica de A&J) no tengan relación con las obras.

57.8. Por su parte, fue absuelto **JORGE VILLEGAS ANGELDONIS** por las siguientes razones:

- a) Existencia de contraindicio: cuando Manuela Vigo le dio cuenta de la falta de representatividad de Quinde Riojas, él le dijo que lo pusiera en conocimiento de los asistentes, lo que provocó el requerimiento de los árbitros;
- b) No se ha demostrado que fuera él quien utilizara el número de Ibelia Panta (su esposa) para comunicarse con los números de CÓRDOVA RIVERA y SAAVEDRA GUZMÁN;
- c) Actuó dentro de su rol de Gerente General de A&J Inversiones al participar en la Sesión del Consejo Regional de Tumbes del 10 de febrero de 2011 y en el devenir del proceso arbitral;
- d) Quien tenía interés en obtener ganancias a través de un acuerdo ilícito era el dueño de la empresa (RODRÍGUEZ VENCES) y no su empleado (VILLEGAS ANGELDONIS).

57.9. Y a **HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES** se le absolvió por las siguientes razones:

- a) Era árbitro de parte designado por A&J, por lo que no es sospechoso que conozca a sus gerentes ni que haya viajado con pasajes adquiridos por A&J;
- b) No tiene comunicaciones con CASTAÑEDA SERRANO ni con VIÑAS DIOSES;
- c) Pudo haber incurrido en error de creer que se había recabado la resolución autoritativa, pues la secretaria arbitral no informó el incumplimiento de dicho requerimiento;
- d) Su conducta es negligente, por lo que no se configura el tipo penal.

III.5.- ANÁLISIS DE LOS CARGOS IMPUTADOS.-

58°. Ya expuestos el marco de los hechos en la acusación fiscal -ítem 55°-, los hechos declarados probados en primera instancia -ítem 6°- y los fundamentos específicos en dicha sede -ítem 57°- y la delimitación de las impugnaciones planteadas -ítems 11° a 19°-, corresponde realizar el análisis de los cargos formulados por el delito de Colusión agravada.

59°. Expusimos anteriormente el estado del CONTRATO DE LA OBRA de Corrales en el momento en que sucedieron los hechos -ítems 48° a 51°-. Dada sus características, se trata de una circunstancia de hecho (definición de la LIQUIDACIÓN DE OBRA) en la que aún es posible defraudar el patrimonio del Estado a través de una concertación ilegal, por lo que aún está bajo el ámbito de protección del tipo penal de Colusión agravada.

60°. No hay duda que VIÑAS DIOSES, CASTAÑEDA SERRANO, QUINDE RIOJAS y CÓRDOVA PAKER eran FUNCIONARIOS PÚBLICOS del Gobierno Regional de Tumbes en la fecha de los hechos, como ha quedado también demostrado en primera instancia, siendo que específicamente VIÑAS DIOSES -deber de vigilancia- y CASTAÑEDA SERRANO -defensa de los intereses del Estado- tenían, por razón de su cargo, la capacidad de intervenir en este contrato de obra. CÓRDOVA PAKER tenía una participación incidental -aprobar la liquidación de la obra- y QUINDE RIOJAS una de carácter material, aunque crucial en el desarrollo de los hechos. Sobre esto volvemos más adelante.

61°. Se determinará ahora si se configura el siguiente elemento del tipo penal: la CONCERTACIÓN ILÍCITA. El Colegiado considera pertinente que el análisis de los hechos relativos a su existencia y al posible conocimiento que del mismo tuvieron cada uno de los recurrentes y recurridos sean evaluados individualmente:

61.1. En el caso de **GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES**, los indicios gravitantes para acreditar su participación en la concertación recaen principalmente en su participación en la Sesión Extraordinaria del Consejo Regional de Tumbes (24 de enero de 2011), que él no estuviera presente el día en que CASTAÑEDA SERRANO fue



autorizado a conciliar (7 de julio), su viaje a Lima en el mismo vuelo que otros funcionarios (12 de julio), su presencia en Lima el día de la audiencia (13 de julio) y las comunicaciones telefónicas con sus funcionarios el día de los hechos. Al respecto, corresponde señalar que:

- a) Es cierto que en la Sesión Extraordinaria del Consejo Regional de Tumbes del 24 de enero de 2011 tuvo participación, mencionando lo que sirvió para incriminarlo en primera instancia: que la empresa requería 2'800,000.00 soles. Asimismo, consta en el Acta de la Diligencia de escucha y transcripción de contenido de CD's¹⁰⁹ que dejó en manos de los Consejeros Regionales la decisión de la controversia de ese entonces (sobre los Adicionales de obra solicitados por la Empresa), al decir que "[...] vuelvo a repetir que **lo analicen ustedes fríamente, fríamente y si es que esos adicionales tendrían que aprobarlos acá los Consejeros y que vean el justiprecio** y si en verdad son necesario o no [...]" [El resaltado es nuestro].

Las máximas de la experiencia indican que una autoridad informa sobre alguien o algo de lo que tiene conocimiento; ello nos permite afirmar que VIÑAS DIOSES tenía pleno conocimiento de la controversia que existía entre el Gobierno Regional y la Empresa Contratista.

- b) Resulta importante el hecho que CASTAÑEDA SERRANO hubiera sido autorizado para acudir a la audiencia de conciliación del 13 de julio, y en primera instancia se inculpó a VIÑAS DIOSES el hecho que no haya estado presente en su despacho el día 7 de julio, en que el Vicepresidente Regional termina autorizando a CASTAÑEDA SERRANO. Al respecto, debemos señalar que:
1. El registro migratorio¹¹⁰ y la carta remitida por LAN¹¹¹ señalan que VIÑAS DIOSES regresó de São Paulo y estuvo en Lima el día 6 de julio, y el día 7 de julio, a las 17:23 horas emprendió el vuelo de retorno a la ciudad de Tumbes en el vuelo LA2334. Entonces, es cierto que el día 7 de julio ya se encontraba en el Perú, pero era físicamente imposible que acudiera a su despacho en Tumbes si se encontraba en Lima.
 2. La defensa sostiene que no hubo informe directo al respecto de parte del Vicepresidente regional, además

¹⁰⁹ Realizada por el Ministerio Público, especialmente a fojas 5410.

¹¹⁰ Véase el Oficio N° 004264-2014-MIGRACIONES-AF-C, a fojas 8900 del Expediente.

¹¹¹ Ver Carta RA 1051/13, remitido por LAN, específicamente a fojas 6279 del Expediente.

que dicho funcionario, en su testimonio, no precisó si VIÑAS DIOSES tenía conocimiento de la razón de la autorización de CASTAÑEDA SERRANO o no.

3. Sin embargo, es evidente la irregularidad de la numeración correlativa de las Resoluciones Ejecutivas Regionales (RER), siendo que las N° 497, 498 y 499 tienen por fecha el 8 de julio de 2011, pero la 497 y 499 fueron firmadas por VIÑAS DIOSES¹¹², mientras que la 498 fue signada por Orlando La Chira Pasache (Vicepresidente Regional) el 7 de julio, según su versión.

4. Es habitual que, en el marco de los encargos de funciones –como el que hizo VIÑAS DIOSES en su Vicepresidente Regional por licencia de viaje–, el encargante asume el deber de vigilar la gestión que el encargado hiciera con las funciones asignadas, lo que torna imperativo que el encargado debe rendir cuentas a solicitud del encargante, con el fin de darle continuidad a los actos suscritos en su ausencia.

Siendo así, resulta verosímil sostener que pudo tener conocimiento sobre la resolución autoritativa de CASTAÑEDA SERRANO y su contenido, pese a lo cual, intencionalmente no quiso involucrarse en este hecho.

- c) Sobre el viaje a Lima en el mismo vuelo que otros funcionarios del Gobierno Regional de Tumbes, y que se encontrara en Lima el 13 de julio de 2011, podemos señalar lo siguiente:

1. La defensa señaló que no se acreditaba que VIÑAS DIOSES se haya encontrado con sus funcionarios o que sepa que ellos viajaban también, ni las razones por las que lo hacían.
2. Sin embargo, la defensa también ha aceptado que viajó en el mismo vuelo que los otros funcionarios del Gobierno Regional de Tumbes (CASTAÑEDA SERRANO, CÓRDOVA PAKER, CÓRDOVA RIVERA y QUINDE RIOJAS) con dirección a Lima –en el único vuelo diario que conectaba ambas ciudades, como señaló la defensa–. Entonces, es seguro que estuvieron los cinco funcionarios en las mismas instalaciones –Sala de espera– del aeropuerto de Tumbes, cuyo espacio no es muy grande y permite un posible encuentro entre ellos.

¹¹² Ver a fojas 6171 y 6174 del Expediente.

3. Otro indicio importante es la fecha del vuelo: el martes 12 de julio de 2011. Martes es un día laborable en una semana común y sin feriados próximos, es decir, es parte de una semana de trabajo como cualquier otra.

4. Según la tesis de la defensa de VIÑAS DIOSES, este no tenía conocimientos hasta entonces de la Audiencia de Conciliación que iba a tener lugar el día siguiente.

Sin embargo, debió causarle extrañeza y, por tanto, debió preguntar a sus funcionarios –excepto a QUINDE RIOJAS, de aceptar que no lo conociera entonces– sobre la razón de su viaje a Lima, en vista que no es frecuente que varios funcionarios viajen en el mismo vuelo, con el mismo destino y sin conocimiento ni informe alguno a la máxima autoridad.

Además, tuvo la oportunidad para preguntar e informarse sobre el tema, considerando el tiempo que toman los protocolos de embarque en los aeropuertos.

La máxima de la experiencia señala que *nadie pregunta algo que ya sabe*; en consecuencia, VIÑAS DIOSES tenía conocimiento del motivo del viaje de sus funcionarios.

d) En relación a la existencia de registros de comunicaciones telefónicas con números de otros funcionarios del Gobierno Regional, no existe información acerca de su contenido, ni datos de geolocalización.

Sin embargo, entre las comunicaciones telefónicas establecidas entre VIÑAS DIOSES y sus funcionarios el día 13 de julio de 2011¹¹³, destacan las siguientes:

1. Una comunicación de 4 segundos con CÓRDOVA RIVERA a las 13:37:35. Fue VIÑAS DIOSES quien llamó a CÓRDOVA RIVERA (llamada saliente).
2. Una comunicación de 126 segundos con CÓRDOVA RIVERA a las 13:38:22 (a dos horas de haberse iniciado la audiencia y presumiblemente apenas finalizada esta). Fue CÓRDOVA RIVERA quien le llamó (llamada entrante).
3. Una tercera comunicación de 128 segundos con CÓRDOVA RIVERA a las 16:44:51. Fue CÓRDOVA RIVERA quien le llamó (llamada entrante).

¹¹³ Reconocido como hecho probado en la Sentencia de primera instancia.

Pese a no conocer el contenido de las comunicaciones, estas tuvieron lugar el día de la audiencia de conciliación y con uno de los funcionarios que estuvo presente (CÓRDOVA RIVERA). Es más, podemos inferir el interés de VIÑAS DIOSES por tener información sobre la audiencia dado que la primera llamada fue realizada por él y CÓRDOVA RIVERA le devuelve la llamada apenas cuarenta segundos después.

e) Finalmente, la defensa indicó como contraindicio la emisión de los memorandos N° 287-2011/GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES-PR y N° 305-2011/GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES-PR, recibidas por la Gerencia General Regional el 19 y 27 de julio, respectivamente¹¹⁴, donde VIÑAS DIOSES solicitó información sobre pagos realizados por el Gobierno Regional a la Empresa Contratista. Al respecto, señalamos que:

1. Resulta que con fecha 18 de julio de 2011 llegó a su despacho la Resolución Coactiva N° 0210070080436¹¹⁵, donde la SUNAT ordenó trabar medida cautelar (embargo en forma de retención) en contra de A&J por la suma de 850,517.00 soles. Este dato es relevante para sustentar la posibilidad que el Presidente regional haya requerido información sobre pagos a A&J en virtud de la notificación de la resolución coactiva.
2. Es cierto que, al final, se retuvo esta cantidad de dinero (850,517.00 soles), monto que no fue pagado a A&J y terminó revirtiéndose al Tesoro Público, como acredita la copia del comprobante de pago N° 7490¹¹⁶.
3. Sin embargo, cabe señalar que puede tratarse de una manera de agenciarse de información respecto del estado de los pagos de la Contratista, ya que tenía conocimiento de la controversia, de la audiencia de conciliación y de la posibilidad que el acuerdo al que llegaron las partes pueda verse afectado por la referida Resolución Coactiva.

En consecuencia, se encuentra acreditado que VIÑAS DIOSES tenía conocimiento de la controversia entre el Gobierno Regional y la Contratista, de la audiencia de conciliación que tuvo lugar el 13 de julio de 2011, así como de los acuerdos arribados ese día.

¹¹⁴ Ver a fojas 6332 y 6333 del Expediente, respectivamente.

¹¹⁵ A fojas 5487 y siguientes del Expediente.

¹¹⁶ A fojas 6217 del Expediente.

61.2. En cuanto a **DANIEL CASTAÑEDA SERRANO**, los indicios gravitantes de su participación en una concertación son los siguientes: la irregularidad de su autorización para conciliar pese a no estar permitido por ley, que haya viajado a Lima junto a otros funcionarios, la delegación irregular a **QUINDE RIOJAS**, que no haya objetado la validez del laudo arbitral y que haya realizado trámites para efectivizar el pago de la liquidación aprobada. En esta sede, expondremos sobre aquellos indicios más relevantes al respecto:

- a) En la fecha en que solicitó la conciliación ante el Tribunal Arbitral -30 de junio de 2011¹¹⁷-, lo que manifiesta su voluntad de conciliar. Las máximas de la experiencia señalan que una persona solicita una conciliación tras haber llegado a un acuerdo con su contraparte o que, al menos, lo había conversado.

Por lo que podemos inferir que, en esa fecha, **CASTAÑEDA SERRANO** tenía conocimiento de un acuerdo con la Contratista.

- b) Conforme al artículo 38°.2 del D.S. 017-2008-JUS, reglamento del Decreto Leg. N° 1068 -Ley del Sistema de Defensa Jurídica del Estado-¹¹⁸, el Procurador Público Regional está autorizado de poder participar en una conciliación en donde la pretensión controvertida no supere el monto del 50% de la obra o 30 UIT (108,000 soles en el 2011).

1. En tal sentido, el recurrente no puede alegar desconocimiento de este artículo, toda vez que lo citó -la parte conveniente a sus intereses- en el Informe N° 29-A-2011/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-PROC.PUB.REG., del 7 de julio del 2011¹¹⁹, donde solicitó autorización para conciliar, que le fue otorgada mediante Resolución

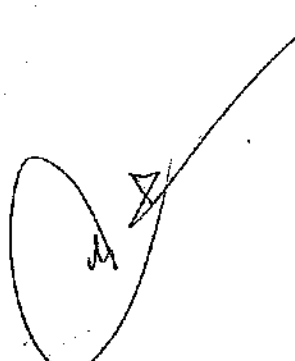
¹¹⁷ Escrito presentado por **CASTAÑEDA SERRANO** para conciliar con la Empresa en el marco del proceso arbitral, de fecha 30 de junio de 2011 y recibida el 1 de julio, a fojas 6145 - 6146 del Expediente.

¹¹⁸ "Artículo 38.- De la atribución de conciliar, transigir o desistirse de las demandas
Los Procuradores Públicos pueden conciliar, transigir o desistirse de las acciones judiciales en los siguientes supuestos y previo cumplimiento de los requisitos señalados en el presente artículo: [...]"

2. Cuando el Estado actúa como demandado y se discuta el cumplimiento de una obligación de dar suma de dinero que no sea pago indebido, se autoriza a los Procuradores Públicos a transigir o conciliar las pretensiones controvertidas hasta en un cincuenta por ciento (50%) del monto del petitório, siempre que la cuantía en moneda nacional, o su equivalente en moneda extranjera, no exceda de treinta (30) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), monto que incluye los intereses. Previamente se debe solicitar la expedición de la resolución autoritativa del Titular de la entidad respectiva" [el resaltado es nuestro].

¹¹⁹ A fojas 6148 y siguientes. La parte pertinente es el numeral 9, a fojas 6151.

Ejecutiva Regional N° 498-2011/GOB.REG.TUMBES-P, de fecha 8 de julio de 2011¹²⁰.



2. Esta afirmación se ve reforzada con la inusitada rapidez e irregularidad de su autorización, como consta en la numeración correlativa de las Resoluciones Ejecutivas Regionales (RER), siendo que las RER N° 497, 498 y 499 tienen por fecha el 8 de julio de 2011, pero la 497 y 499 fueron firmadas por VIÑAS DIOS¹²¹, mientras que la 498 fue signada por Orlando La Chira Pasache, Vicepresidente Regional, pese a que la firmó un día antes, el 7 de julio.

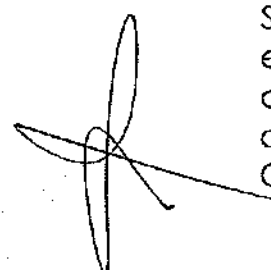
3. Asimismo, legalmente, en su condición de procurador, no estaba autorizado por la norma legal para poder solicitar su participación en la audiencia de conciliación, donde el monto discutido superaba ampliamente las 30 UIT.



c) Sobre el viaje a Lima en el mismo vuelo que otros funcionarios del Gobierno Regional, este Colegiado recuerda que CASTAÑEDA SERRANO tenía la autorización para viajar con la finalidad de participar en la Audiencia de conciliación que él mismo había solicitado.

Además, sabía que QUINDE RIOJAS y CÓRDOVA RIVERA acudían a Lima para concurrir también a la Audiencia: en el caso de QUINDE RIOJAS, porque él había solicitado el apoyo a la Gerencia Regional de Infraestructura.

d) Con relación a las comunicaciones telefónicas que sostuvo el 13 de julio de 2011, destacan las que tuvo con MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA, quien estuvo presente ese día en la Audiencia de conciliación.



Estas comunicaciones resaltan por la hora en que fueron realizadas -antes, durante y después de la audiencia- y su duración, reflejándose una comunicación fluida entre CASTAÑEDA SERRANO y uno de los funcionarios del Gobierno Regional que estaba presente en la Audiencia de Conciliación, concluyéndose que CASTAÑEDA SERRANO conocía plenamente que CÓRDOVA RIVERA estaba presente en ese lugar junto a QUINDE RIOJAS, quien tuvo participación activa.

¹²⁰ A fojas 6165 del Expediente.

¹²¹ Ver a fojas 6171 y 6174 del Expediente.

- e) La 'delegación de representación'¹²² de QUINDE RIOJAS no sería legal, ya que fue a CASTAÑEDA SERRANO a quien se le delegó la representación del Gobierno Regional para que sea él y no otro quien se presente en la Audiencia de Conciliación del 13 de julio.

Esta facultad de representación no se podía delegar con un escrito simple de 'delegación de representación', como consigna el mismo CASTAÑEDA SERRANO¹²³.

Lo que nos permite afirmar que CASTAÑEDA SERRANO había delegado ilegalmente a QUINDE RIOJAS las facultades de representar al Gobierno Regional de Tumbes, que se otorgó de modo ilegal al no cumplir con el procedimiento correspondiente¹²⁴ y al recaer esa representación en alguien que no debía.

- f) En el tercer párrafo del Acta de Audiencia de Conciliación del 13 de julio¹²⁵, el Tribunal Arbitral resolvió

"requerir al Gobierno Regional de Tumbes a los efectos que cumpla con el requisito antes indicado [Resolución autoritativa de QUINDE RIOJAS] en el término de siete (07) días hábiles a partir de la celebración de la presente audiencia y a cuyo cumplimiento estará condicionada la eficacia de los acuerdos conciliatorios a los que arriben las partes" [el resaltado es nuestro].

En el Laudo arbitral, notificado el 27 de julio¹²⁶, se consigna que:

"[...] se le otorgó al DEMANDADO siete (07) días hábiles contados a partir de la celebración de la AUDIENCIA, exigencia legal que ha sido plenamente satisfecha y acreditada ante este Tribunal Arbitral dentro del referido plazo, conforme obra en autos" [el resaltado es nuestro].

No existiendo algún tipo de oposición u observación. Es más, puso en conocimiento de CÓRDOVA PAKER el Laudo Arbitral, como consta en el memorando N° 177-2011/GOBIERNO REGIONAL-PROC.PUB.REG., de fecha 2 de agosto de 2011.

¹²² Expresión utilizada por el mismo CASTAÑEDA SERRANO en el escrito de fecha 13 de julio de 2011, a fojas 3202 del Expediente.

¹²³ A fojas 6177 del Expediente.

¹²⁴ Regulado conforme al artículo 38° del D.S. 017-2008-JUS

¹²⁵ A fojas 3165 del Expediente.

¹²⁶ Cargo de recepción del Gobierno Regional de Tumbes a fojas 3171 del Expediente, especialmente a fojas 3176.

CASTAÑEDA SERRANO era el representante del Gobierno Regional en el proceso arbitral, y tenía pleno conocimiento que no fue presentado algún escrito de subsanación del requerimiento exigido por el Tribunal Arbitral.

La falta de cumplimiento de sus funciones no puede sustentarse en el desconocimiento de una ley que debería conocer –Ley de Defensa Jurídica del Estado, ya citada–, ni del MOF del Gobierno Regional de Tumbes¹²⁷, por lo que su conducta es dolosa y contraria a sus deberes funcionales.

CASTAÑEDA SERRANO tenía la potestad –y el deber de velar por los intereses del Estado– de objetar la validez del Laudo, al conocer que QUINDE RIOJAS nunca fue autorizado para representar al Gobierno Regional en la Audiencia de conciliación a través de una Resolución Autoritativa, sin embargo, nunca lo hizo. Por el contrario, buscó efectivizar el acuerdo a que se arribó en la Audiencia de conciliación y homologado en el Laudo Arbitral de fecha 25 de julio de 2011.

En consecuencia, están acreditadas una serie de conductas dolosas favorables a la concreción del acuerdo colusorio primero en la Audiencia de Conciliación y luego en el Laudo Arbitral que sería ejecutado posteriormente, lo que determina una actuación a favor de los intereses de la Contratista, inobservando sus responsabilidades funcionales.

61.3. Sobre **JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS**, la apelada sostiene su participación en la concertación en calidad de cómplice primario al haber participado en la Audiencia Extraordinaria de Conciliación del 13 de julio, donde se arribaron a los acuerdos perjudiciales al Estado. Al respecto, debemos señalar que:

- a) La participación de un funcionario público en la audiencia de conciliación para que hiciera presencia era necesaria, toda vez que ese funcionario concretaría el acuerdo al que habrían arribado las partes en la Audiencia extraordinaria de conciliación.
- b) Sin embargo, su conducta no era de difícil adquisición, ya que pudo ser él o cualquier otro abogado –alguno de la Procuraduría Pública que comandaba CASTAÑEDA SERRANO, por ejemplo– quien acuda a la Audiencia de Conciliación del 13 de julio o en cualquier otro día, de haberse postergado, y el resultado hubiera sido el mismo: el acuerdo se hubiera consignado en el acta de la audiencia y homologado en el Laudo arbitral.

¹²⁷ A fojas 993 y siguientes del Expediente. En el MOF, específicamente a fojas 1097 y 1098.

c) Pero no por eso deja de ser dolosa, lo que se expresa en que QUINDE RIOJAS pudo abstenerse de participar en la audiencia cuando fue cuestionada su representatividad. Recordemos que él no debía obediencia a CASTAÑEDA SERRANO, al no ser su jefe inmediato, además, se encontraba en el desarrollo de una Audiencia cuyo tema a tratar desconocía y a la que había sido forzado a acudir, según sustenta su versión; por lo que el riesgo de perjudicar al Gobierno Regional era enorme.

d) Además, según refiere el recurrente, si él sabía que no tenía conocimiento de qué tema iba a tratarse en la audiencia de conciliación, limitándose solo a lo que CASTAÑEDA SERRANO – quien le delegó indebidamente la facultad de representar al Gobierno Regional– le dijo por teléfono, entonces él podía dejar de participar en la audiencia, forzar su reprogramación o dar por terminado el acto de conciliación sin ningún tipo de acuerdo. En este estado de las cosas, en un momento determinado, la formalización del acuerdo dependía directamente de lo que él decidiera.

De este modo, encontramos acreditada la existencia de una conducta dolosa de parte de QUINDE RIOJAS para concretar la formalización inicial del acuerdo colusorio mediante su participación en la Audiencia de Conciliación del 13 de julio de 2011, llevada a cabo entre los representantes del Gobierno Regional y de la Empresa Contratista.

61.4. Sobre **JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES**, los principales argumentos para inculparlo fueron que la empresa de la cual era dueño se vio favorecida con el Laudo y que del número 978525035 hubieron comunicaciones con los funcionarios del Gobierno Regional y los árbitros, lo que acredita la concertación. Al respecto, cabe señalar que:

a) Es cierto que la empresa de la que él era accionista mayoritario (95% de las acciones) resultó favorecida con la devolución de las cartas fianzas y el pago de la liquidación.

Como señala la defensa, todo empresario tiene su negocio con el fin que le genere ganancias, y no podríamos sustentar una acusación por Colusión agravada solo sobre esta base.

Sin embargo, en este caso, la condición de accionista mayoritario de RODRÍGUEZ VENCES le permite tener virtualmente las mismas atribuciones que la que corresponde a la Junta General de Accionistas, en función del porcentaje de sus acciones, tales como: designar a los órganos de gobierno de

la Sociedad Anónima, decidir sobre el incremento y disminución del patrimonio social, entre otros.



Las máximas de la experiencia en materia societaria nos informan que todo propietario está pendiente del incremento o disminución del capital de la empresa, ello nos lleva a inferir que RODRIGUEZ VENCES estaba pendiente de la controversia respecto de la Obra de Corrales y debía tener conocimiento de los acuerdos previos en donde se discutían una posible afectación patrimonial a la empresa, máxime si era el accionista mayoritario.

Además, pese al cambio de gerentes generales en enero de 2011 –donde asume VILLEGAS ANGELDONIS–, RODRÍGUEZ VENCES permaneció como titular de la mayoría de las acciones de la empresa, lo que además de su representatividad, verifica que tenía poderes generales iguales a los que corresponden al Gerente General.

- 
- b) Es cierto que el número 978525035 tuvo comunicación con otros números de teléfono pertenecientes a GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, MARCO ANTONIO CÓRDOVA RIVERA, MANUEL ALFREDO SAAVEDRA GUZMÁN, GUILMER CÓRDOVA PAKER y CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT. Se ha podido comprobar que este número es uno de los que tiene por titular a Manuela del Socorro Vigo Rabanal¹²⁸, pero que, a diferencia del número 978525016, no ha sido acreditado su pago por parte de la Contratista A&J, como reconoció la misma Sentencia recurrida¹²⁹.

Es cierto que no se puede saber quién realizó las llamadas, ni su contenido, pero sí queda acreditada la comunicación fluida entre este número y los funcionarios del Gobierno Regional de Tumbes, comunicaciones que probablemente se refirieron a las obras ejecutadas por la Empresa en la región. Sin embargo, no puede justificarse la razón de las comunicaciones sostenidas especialmente con VIÑAS DIOSES y CASTAÑEDA SERRANO.

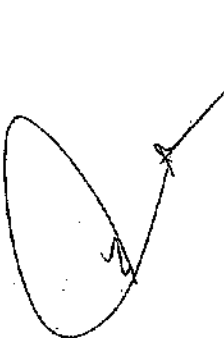


Por estas razones, encontramos acreditadas indiciariamente el conocimiento que el acusado JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES tenía sobre el desarrollo de las controversias con el Gobierno Regional y la existencia de un acuerdo colusorio.

¹²⁸ Véase la Carta TSP-83030000-OAR-CONS-0183-2015-C-F, a fojas 11226 del Expediente.

¹²⁹ A fojas 1472 del Cuaderno de Debate.

61.5. Sobre **JORGE VILLEGAS ANGELDONIS**, Gerente General de la Contratista en la época de los hechos, la defensa señala que ha actuado estrictamente de acuerdo con sus deberes funcionales establecidos; sin embargo, esta Sala advierte importantes indicios en su contra:

- 
- a) Señala la defensa que Villegas Angeldonis cuestionó la representatividad de QUINDE RIOJAS en la Audiencia de Conciliación, sin embargo, se continuó con su desarrollo y se resolvieron rápidamente los puntos de controversia más importantes entre el Gobierno Regional de Tumbes y la Empresa Contratista, entre ellos: la resolución del contrato de Obras, la devolución de las cartas fianzas y el establecimiento del monto de la liquidación.

Las máximas de la experiencia informan que los negocios jurídicos y acuerdos se realizan con quien tiene legitimidad para hacerlo. Habiéndose verificado la falta de legitimidad de Quinde Riojas, decidieron continuar con la Audiencia de conciliación para formalizar los acuerdos previos.

- 
- b) Al asistir a la Audiencia de conciliación, JORGE VILLEGAS ANGELDONIS tenía conocimiento de los acuerdos previos, ya que al ser emplazado a la Audiencia de Conciliación conocía el tema que se iba a tratar y debía presentar su propuesta o contrapropuesta, y al no realizarlo, queda demostrada la existencia de acuerdos previos que no requerían mayor discusión.

La experiencia indica que un acuerdo conciliatorio puede darse en dos escenarios: bien en la misma audiencia, bien antes de ella. Entonces, atendiendo la magnitud y naturaleza de los puntos controvertidos, y considerando el tiempo que duró la Audiencia de conciliación, no pudo realizarse esta concertación durante la realización de la Audiencia, lo que hace presumir que las partes acudieron con acuerdos ya establecidos.

- 
- c) Es cierto que Villegas Angeldonis participó como Gerente General de la Empresa Contratista, como señala la defensa; sin embargo, él no podía decidir por cuenta propia cuestiones que pudieran generar el incremento o la disminución importante del capital de la empresa o de sus pretensiones dentro del proceso arbitral sin haber consultado previamente con el accionista mayoritario de la Sociedad.

Consta en el Acta de la Audiencia de conciliación que "las pretensiones de A&J INVERSIONES S.A.C. han disminuido: de S/. 6'101,542.35

(seis millones ciento un mil quinientos cuarenta y dos on 35/100 soles) deviene en la suma de S/. 2'801,542.00 (dos millones ochocientos un mil quinientos cuarenta y dos soles)".

Una máxima de la experiencia en la actividad societaria señala que el Gerente General discute previamente con los accionistas el incremento o disminución del patrimonio de la Sociedad. En el caso concreto, como se ha señalado, se discutía la disminución de la pretensión en el proceso arbitral, lo que permite inferir que existió una discusión previa interna en la Empresa, especialmente, con su accionista mayoritario RODRÍGUEZ VENCES, donde resolvieron el monto que iba a aceptar la Contratista en el acuerdo previo que VILLEGAS ANGELDONIS formalizaría mediante la Audiencia de Conciliación del 13 de julio de 2011.

- d) VILLEGAS ANGELDONIS solicitó la devolución de las cartas fianzas¹³⁰ a favor de la empresa al día siguiente de suscrita el Acta de la audiencia de conciliación, ejecutando uno de los acuerdos a sabiendas de la condición suspensiva que el gobierno Regional debía cumplir con presentar la Resolución autoritativa de QUINDE RIOJAS, así como la cláusula condicional de dejar sin efecto la Resolución del contrato, hecho que acredita su marcado interés en ejecutar los acuerdos en tanto favorezcan a la Empresa. Este hecho, siendo posterior a los acuerdos alcanzados, evidencia su preexistencia y orientación de afectar los intereses del Estado a favor de los de la Contratista.

La defensa argumentó una interpretación literal acerca del plazo en que se pidió la devolución de las cartas fianzas. Sin embargo, todo acto jurídico -como el plasmado en el Acta de la audiencia de conciliación que revisamos- debe ser interpretado de acuerdo con las reglas establecidas en el Código Civil (CC)¹³¹, siendo una de ellas la interpretación de las partes del acto como un todo coherente.

- e) En el mismo sentido, la interposición de demanda¹³² sobre Obligación de Dar Suma de Dinero y la denuncia¹³³ formulada por la comisión de los delitos de Abuso de autoridad e Incumplimiento de deberes funcionales, presentadas el 28 de octubre de 2011, pese a ser posteriores a la formalización del acuerdo alcanzado a través del

¹³⁰ A fojas 9353 del Expediente. Carta recibida por la oficina Regional de Administración el 14 de julio de 2011, a las 2:50 pm.

¹³¹ Véanse los artículos 168° y 169° del Código Civil (CC).

¹³² A fojas 14300 del Expediente.

¹³³ A fojas 14294 del Expediente.

Laudo, pero previos al pago de la liquidación de parte del Gobierno Regional, evidencian la preexistencia de los acuerdos orientados a la afectación de los intereses del Estado a favor de los de la Empresa.

A partir de lo antes señalado, la participación de VILLEGAS ANGELDONIS en la Audiencia de conciliación del 13 de julio, la solicitud de devolución de las cartas fianzas y el constante requerimiento mediante cartas¹³⁴, la demanda civil y la denuncia acreditan su accionar a favor de concretar, formalizar y ejecutar el acuerdo previo que era de su conocimiento.

Con lo señalado, se tiene la participación de VILLEGAS ANGELDONIS en la comisión del delito de Colusión Agravada en su condición de extraneus -complice-, en tanto que conjuntamente con los funcionarios del Gobierno Regional ha materializado la conducta típica imputada.

61.6. Si bien es cierto, la defensa de VILLEGAS ANGELDONIS ha referido que su actuar se circunscribe a su rol de Gerente General, dando a entender como causa de justificación una actuación en el ejercicio de un cargo; sin embargo, con la valoración de los indicios de cargo -incriminadores- en el juicio, se acredita lo contrario: que su conducta no fue neutral sino que se realiza más allá del riesgo permitido -incrementándolo-.

Asimismo, no se ha planteado ni se aprecia la presencia de ninguna causa de exculpación, por el contrario, se verifica que se ha actuado con capacidad de imputabilidad, conciencia del hecho antijurídico y que en su actuar podía realizar una conducta diferente a la que realizó.

61.7. Sobre **CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT**, es pertinente señalar que su conducta es atípica en sí misma, a diferencia de lo sostenido en primera instancia, por las siguientes razones:

- a) El ámbito de actuación de los árbitros en estos casos a lo mucho podrían ser sancionadas en el ámbito administrativo, conforme con el art. 3°.3.j) del D. Leg. N° 1017, Ley de Contrataciones del Estado (LCE) y 235° y siguientes del D.S. N° 184-2008-EF.

¹³⁴ Véase la Carta N° 204-2011-GG/A&J INVERSIONES SAC, de fecha 2 de agosto de 2011, a fojas 6194 - 6195; y la Carta N° 216-2011/A&J INVERSIONES SAC, de fecha 15 de agosto de 2011, a fojas 6200.

- b) Es vital señalar que la participación de los árbitros se restringió a homologar el acuerdo conciliatorio presentado por las partes, que en virtud del artículo 50° del D. Leg. N° 1071, Ley de Arbitraje, es un acto completamente regular en el desarrollo de un arbitraje y que, dadas sus características, una vez conste homologada en el laudo, tendrá el mismo valor que si se tratase de una decisión emitida por el propio Tribunal Arbitral.

Lo mencionado tiene mayor valor aún si en el proceso arbitral no se había definido la controversia ante dicha sede, por lo que aún no había delimitación de la hipotética órbita de pronunciamiento.

- c) En ese sentido, el comportamiento de los árbitros al haber concedido el plazo de 7 días hábiles para que el Gobierno Regional presente la resolución autoritativa de QUINDE RIOJAS, como consta en el acta¹³⁵, es un comportamiento cuestionable, sin embargo, no tiene incidencia efectiva en el acuerdo colusorio, en tanto que no representa a ninguna de las partes coludidas.
- d) Finalmente, no se acreditó que haya sido él quien haya notificado el Laudo arbitral el 27 de julio¹³⁶, pese al contenido del correo de fecha 25 de julio¹³⁷, porque el mismo argumento que se usó para descartar a los demás miembros del Tribunal Arbitral (no se encontraban en el lugar) también podría ser aplicable a él. Por último, no debe olvidarse que el documento notificado el 27 de julio solo contaba con la firma de la Secretaria Arbitral, la misma que fue falsificada¹³⁸.

Por lo tanto, no se encuentran conductas dolosas de parte de GUZMÁN HALBERSTADT que, no admitiendo otra posible valoración, acrediten indiciariamente algún tipo de participación o conocimiento del acuerdo previo que tuvo lugar entre los funcionarios del Gobierno regional y los representantes de la Empresa.

Además, debe recordarse que su conducta, en sí misma, parece de responsabilidad penal, como ya se ha señalado en

¹³⁵ Ver el Acta de la Audiencia Extraordinaria de Conciliación, a fojas 3165 y siguientes del Expediente.

¹³⁶ Cargo del Gobierno Regional a fojas 3171 del Expediente y cargo de A&J a fojas 3179 del Expediente.

¹³⁷ A fojas 8833 del Expediente.

¹³⁸ Conclusión arribada en el Informe Pericial de Grafotecnia N° 033-2014-DIRCOOR PNP-OFICRI-UNIGRAF, a fojas 8869 y siguientes del Expediente.

el desarrollo del tipo penal de Colusión agravada y de las características del arbitraje en los procedimientos de contrataciones del Estado.

61.8. Sobre **GUILMER CÓRDOVA PAKER**, su absolución fue recurrida con los siguientes argumentos centrales: *haber aprobado la liquidación de obra a favor de la Empresa por 3'300,000 soles, el haber tamitado con celeridad el informe 674-2011 necesario para solicitar la conciliación y que haya autorizado a QUINDE RIOJAS para que acuda a Lima el 12 de julio de 2011.*

- a) Si bien es cierto que emitió un informe donde da cuenta de un saldo a favor de la Entidad Regional por más de trece millones de soles, esto se realizó en el mes de abril de 2011, previo a la Audiencia de Conciliación y el Laudo. La aprobación de la liquidación por 3'300.000 soles a favor de la Empresa tuvo lugar en diciembre de 2011, es decir, después de la Audiencia de Conciliación y la emisión del Laudo, acreditando que su actuación fue antes y después del acto colusorio.
- b) El informe N° 674-2011/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-SG ha sido suscrito por Manuel Alfredo Saavedra Guzmán, entonces Subgerente de Obras. Si bien está dirigido a CÓRDOVA PAKER, pero no es de su autoría.
- c) Con relación a la autorización de QUINDE RIOJAS, él reconoce que lo hizo con el fin de apoyar las labores de CASTAÑEDA SERRANO en Lima, mas en ningún momento fue para que firme conciliación alguna, como se ha acreditado, este participó sin tener una resolución autoritativa y por delegación escrita de CASTAÑEDA SERRANO.

Tras el análisis de los hechos materia de acusación, y valoradas las pruebas presentadas y actuadas, el Colegiado señala que no se supera el estándar de duda razonable y, por tanto, no se puede acreditar algún tipo de participación o conocimiento de CÓRDOVA PAKER sobre el acuerdo entre los funcionarios del Gobierno Regional y los representantes de la empresa Contratista.

61.9. Sobre **HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES**, cuya absolución fue recurrida con el argumento central basado en sus relaciones previas con la Empresa Contratista A&J Inversiones S.A.C. –que en ocasiones anteriores fuera árbitro de parte en controversias similares–.

Para el Colegiado, el mismo no resulta suficiente para revocar la apelada, en tanto que normativamente la ley arbitral –y la propia Ley de Contrataciones del Estado– dispone la designación de los árbitros, dentro de ellos, los de parte. La norma faculta a que las partes de la controversia puedan designar al árbitro que considere pertinente, claro está, respetando las prohibiciones que la Ley exige.

La designación de los árbitros en sí misma no constituye un acto de actuación colusoria, porque, como se ha verificado, dicha designación se dio en el año 2010, anterior a los hechos objeto de análisis.

61.10. Por las razones ya expuestas, esta Sala concluye lo siguiente:

- a) Existió acuerdo colusorio entre los representantes del Gobierno Regional de Tumbes y los de la Empresa Contratista A&J Inversiones SAC antes de la solicitud de conciliación que hiciera CASTAÑEDA SERRANO al Tribunal Arbitral hasta el momento de la formalización de dicho acuerdo mediante la Audiencia de conciliación;
- b) Este acuerdo colusorio era de conocimiento de GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES y JORGE VILLEGAS ANGELDONIS, porque para efectos de solicitar la conciliación, la experiencia indica que quien solicita conciliar tiene intención de llegar a un acuerdo, asimismo, quien asiste emplazado a una audiencia de conciliación conoce el tema que se va a tratar si decide continuar con su realización
- c) Este acuerdo colusorio se formalizó mediante la Audiencia de Conciliación del 13 de julio, en cuya acta se consignaron los términos del acuerdo colusorio, lo que verifica que las partes fueron con acuerdos previos ya que en la práctica, un acuerdo conciliatorio tiene dos escenarios: cuando el acuerdo se realiza en la misma audiencia, o cuando el acuerdo se realiza antes de la audiencia, y por la magnitud y naturaleza de los puntos controvertidos, y por el tiempo que duró la audiencia, no pudo realizarse la concertación en la misma audiencia.

En el caso concreto, se acredita que el acuerdo tuvo lugar antes de la audiencia (fue previamente acordado), y que se buscaba dotar de legalidad a través del mecanismo de transacción (conciliación) en el proceso arbitral;

- d) El acuerdo colusorio se formalizó inicialmente con el Acta de la audiencia de conciliación del 13 de julio que luego fue homologado mediante el Laudo emitido por el Tribunal Arbitral con fecha 25 de julio de 2011, donde se materializaron los acuerdos previos.

Se ha suscrito el acta con una persona que no tenía la representación legal del Gobierno Regional de Tumbes que le permita arribar a los acuerdos, y se incorporó una condición suspensiva de los acuerdos arribados, sin embargo, la empresa tuvo conocimientos y se apresuró en ejecutar al día siguiente el punto referido a la devolución de las cartas fianzas;

- e) Del contenido del acta de la Audiencia de conciliación, se puede verificar que los acuerdos arribados eran favorables solo a la empresa:

"1. Dar solución a todas las controversias directa o indirectamente vinculadas con la obra 'Mejoramiento y Ampliación del Sistema de Agua Potable de los distritos de Corrales, San Jacinto, Pampas de Hospital y San Juan de la Virgen del Departamento de Tumbes'".

"2. Resolver el contrato de obra entre el Gobierno Regional de Tumbes y la empresa A&J INVERSIONES S.A.C., bajo el sistema de precios unitarios para la ejecución de la obra 'Mejoramiento y Ampliación del Sistema de Agua Potable de los distritos de Corrales, San Jacinto, Pampas de Hospital y San Juan de la Virgen del Departamento de Tumbes'".

"3. Por lo tanto, el Gobierno Regional de Tumbes dejará sin efecto la Resolución del Contrato practicada por la entidad mediante Carta Notarial de fecha 14 de diciembre de 2010, lo cual deberá formalizarse en el término de 10 días hábiles contados a partir de la notificación del Laudo que homologue el presente Acuerdo Conciliatorio".

Estas cláusulas están orientadas a establecer la resolución del contrato, de lo que se puede deducir la aceptación implícita de las partes que el contrato no se había resuelto con anterioridad, pese a las comunicaciones que tuvieron en diciembre de 2010¹³⁹.

Además, el Gobierno Regional asume la carga de formalizar la resolución del contrato tendría lugar a los 10

¹³⁹ Véanse la Carta Notarial S/N de fecha 15 de diciembre de 2010, emitido por el Gobierno Regional de Tumbes, y la Carta Notarial N° 365-2010-GG/A&J INVERSIONES SAC, emitida por la Contratista A&J Inversiones SAC, a fajas 4747 y 4744, respectivamente.

días de notificado el Laudo, condición que debía cumplirse para resolver el contrato.

f) En otro extremo del Acta, se señala:

"4. Aprobar la liquidación de la obra "Mejoramiento y Ampliación del Sistema de Agua Potable de los distritos de Corrales, San Jacinto, Pampas de Hospital y San Juan de la Virgen del Departamento de Tumbes", fijándola de común acuerdo en la suma de S/. 3'300,000.00 (tres millones trescientos mil y 00/100 nuevos soles) por todo concepto que deberán ser abonados por el Gobierno Regional de Tumbes a la empresa A&J INVERSIONES S.A.C., en el término de veinte (20) días calendario contados a partir de la notificación del Laudo que homologue el presente Acuerdo Conciliatorio.

En consecuencia, las pretensiones de A&J INVERSIONES S.A.C. han disminuido: de S/. 6'101,542.35 (seis millones ciento un mil quinientos cuarenta y dos on 35/100 soles) deviene en la suma de S/. 2'801,542.00 (dos millones ochocientos un mil quinientos cuarenta y dos soles)".

Esta cláusula exterioriza con mayor intensidad el acuerdo previo, por la magnitud de los montos discutidos, en tanto se fijó el monto de la liquidación en 3'300,000.00 soles (aprox. un millón de dólares en ese tiempo), así como el monto pretendido originalmente, por lo que no pudo haberse discutido en la misma audiencia la fórmula y criterios utilizados para fijar dicha cantidad, ya que el acta solo consigna que hubo "un intercambio de ideas"; por lo que este Colegiado deduce que las partes tenían un acuerdo previo a la realización de la audiencia, ya que no hubo observación o cuestionamiento de las partes asistentes.

g) Más adelante, el Acta consigna:

"5. El Gobierno Regional de Tumbes procederá a la devolución de todas las garantías (cartas fianzas) otorgadas por A&J INVERSIONES S.A.C. con ocasión de la obra 'Mejoramiento y Ampliación del Sistema de Agua Potable de los distritos de Corrales, San Jacinto, Pampas de Hospital y San Juan de la Virgen del Departamento de Tumbes', en el término de veinticuatro (24) horas, contadas a partir de suscripción de la presente acta".

Al igual que la cláusula anterior, esta también exterioriza intensamente el acuerdo previo de las partes al establecer una cláusula favorable a la empresa, al despojar de cualquier garantía al Gobierno Regional. Se manifiesta también la ausencia de algún tipo de objeción u observación de la representación del Gobierno Regional.

Además, como expondremos más adelante, este punto del acuerdo se ejecutó apenas a las 24 horas de suscrito el contrato, obviando la cláusula suspensiva determinada por el Tribunal Arbitral –acreditación de la representatividad de QUINDE RIOJAS–, generando un perjuicio directo a los intereses del Gobierno Regional, y verificándose de esta manera la existencia de un acuerdo colusorio.

62°. Habiéndose acreditado el acto colusorio, corresponde verificar la DEFRAUDACIÓN PATRIMONIAL en contra del Gobierno Regional de Tumbes como consecuencia de la conducta realizada por los acusados. Esta Sala encuentra dos momentos cruciales en que tuvieron lugar actos perjudiciales a los intereses y al patrimonio del Estado:

- a. La entrega de las cartas fianzas a la Contratista¹⁴⁰ despojó de cualquier tipo de garantía que pudiera ejecutar en su favor en caso de incumplimiento de la Empresa.
- b. El pago efectivo de 2'449,483.00 soles a la Empresa¹⁴¹ en la ejecución del Laudo constituye la realización del objetivo del acuerdo colusorio.
- c. Debemos indicar también que recién el 22 de diciembre de 2011 se aprobó la entrega de las cartas fianzas¹⁴², las mismas que ya estaban en poder de la Contratista desde el 15 de julio de ese año.

Además, se acreditó pericialmente¹⁴³ la existencia del perjuicio patrimonial en contra de la Entidad Regional por la suma de 9'225,104.09 soles.

63°. En consecuencia, se verifica la existencia del delito materia de acusación, y corresponde:

63.1. Confirmar la apelada en el extremo que condena a los sentenciados GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, DANIEL CASTAÑEDA

¹⁴⁰ Carta N° 180-2011/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-ORA-OT-JO, de fecha 15 de julio de 2011, a fojas 9357 del Expediente.

¹⁴¹ Acreditado con los comprobantes de pago N° 7491, 7492, 7493 y 1304, sobre el pago de 2'449,483 soles a favor de la Contratista por parte del GRT, de fojas 6202 a 6205 del Expediente.

¹⁴² Resolución Gerencial Regional N° 440-2011/GOB.REG.TUMBES-GRI-GR, del 22 de diciembre de 2011, que también aprobó la liquidación a favor de la Contratista por 3'300,000.00 soles, a fojas 10411 del Expediente.

¹⁴³ Que se verifica tanto en el Informe Especial N° 0004-2012-2-5353, a fojas 9418 y siguientes del Expediente, como también en el Informe Pericial N° 004-2015-VRVV-P/REPEF, a fojas 9682 y siguientes del Expediente.

SERRANO, JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES y JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS por la comisión del delito de Colusión Agravada, al configurarse el tipo penal imputado.

- 63.2. Revocar la apelada en el extremo que condena al sentenciado CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT por la comisión del delito de Colusión Agravada, al no configurarse el tipo penal imputado.
- 63.3. Revocar la apelada en el extremo que absuelve de los cargos imputados al acusado JORGE VILLEGAS ANGELDONIS, en aplicación de la facultad reconocida en el artículo 425° inciso 3 literal b) del CPP, en los términos que señalamos en el ítem 29° de la presente Sentencia.
- 63.4. Confirmar la apelada en el extremo que absuelve de los cargos imputados a los acusados GUILMER CÓRDOVA PAKER y HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES.

§ IV. ANÁLISIS HISTÓRICO Y JURÍDICO-PENAL DEL DELITO DE PECULADO.-

IV.1.- EL DELITO DE PECULADO EN EL PRIMER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 387° DEL CÓDIGO PENAL

- 64°. Según la modificación producida por el artículo 1° de la Ley N° 29758, de fecha 21 de julio de 2011, el texto vigente del artículo 387° del Código Penal en la fecha de los hechos era el siguiente:

"El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años. [...]".

- 65°. El tipo penal bajo examen tiene el siguiente desarrollo:

- 65.1. Tiene dos modalidades básicas de realización¹⁴⁴:

- a) **'PECULADO POR APROPIACIÓN'**: referida a actuar con el ánimo de hacerse propietario de los caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le hayan sido confiados en razón de su cargo.
- b) **'PECULADO POR UTILIZACIÓN'**: referida al actuar con el ánimo de aprovecharse de las bondades de los caudales o efectos.

¹⁴⁴ Acuerdo Plenario 4-2005/CJ-116, fundamento jurídico 7.c).

cuya percepción, administración o custodia le hayan sido confiados en razón de su cargo.

65.2. Los actos de confianza en el funcionario pueden ser de tres formas¹⁴⁵:

- a) PERCEPCIÓN es la captación o decepción de caudales o efectos de procedencia diversa, pero lícita;
- b) ADMINISTRACIÓN implica "las funciones activas de manejo y conducción"; y
- c) CUSTODIA es la "típica posesión que implica protección, conservación y vigilancia debida por el funcionario o servidor público de los caudales y efectos públicos".

65.3. La acción recae directamente sobre¹⁴⁶:

- a) 'CAUDALES': bienes con contenido económico, como el dinero.
- b) 'EFECTOS': son los objetos, cosas o bienes que representan un valor patrimonial público, incluyendo los títulos valores negociables.

65.4. De modo similar a otros delitos de esta naturaleza, el **sujeto activo** de este delito debe reunir una doble vinculación funcional, conocido también como 'RELACIÓN FUNCIONAL' o 'competencia del cargo'¹⁴⁷, por tratarse de un caso muy específico. El **sujeto pasivo**, por su parte, es el Estado, al constituirse como titular del bien jurídico protegido¹⁴⁸.

65.5. A **nivel subjetivo**, este delito en su modalidad básica comprende una estructura dolosa, además del elemento subjetivo de querer apropiarse de los caudales o efectos que le son confiados (*animus rem sibi habendi*).

En el último párrafo se incluye una modalidad culposa¹⁴⁹, que se configura con la (particular u otro funcionario que no tenga el bien en percepción, administración o custodia) aprovechándose de un descuido atribuible al funcionario a quien se le confió el bien sustraído.

65.6. El momento de la **consumación** de este tipo se presenta cuando el funcionario o servidor público realiza el acto de

¹⁴⁵ Ídem, fundamento jurídico 7.b).

¹⁴⁶ Ídem, fundamento jurídico 7.e).

¹⁴⁷ "Poder de vigilancia y control sobre la cosa como mero componente típico, [...], confianza en el funcionario en virtud del cargo, el poder de vigilar y cuidar los caudales o efectos". Cfr. Acuerdo Plenario 4-2005/CJ-116, fundamento jurídico 7.a).

¹⁴⁸ Cfr. ROJAS VARGAS, Fidel. *Manual Operativo...*, Ob. cit., pp. 240-241.

¹⁴⁹ Cfr. Acuerdo Plenario 4-2005/CJ-116, fundamento jurídico 8.

apropiación o utilización de los caudales o efectos que, por relación funcional, le son asignados.

66°. Una cuestión muy relevante en el caso bajo examen es la referida al otorgamiento de VIÁTICOS al funcionario o servidor público, y la posibilidad de desarrollar una conducta típica a partir de la apropiación de los mismos.

66.1. Tanto el Decreto Supremo N° 007-2013-EF como la Directiva N° 002-2015-EF/43.01 definen a los viáticos como el monto asignado para cubrir los gastos de alimentación, hospedaje y movilidad –hacia y desde el lugar de embarque–, así como la movilidad utilizada para el desplazamiento en el lugar en que el funcionario o servidor público –independientemente del vínculo que tengan con el Estado– realiza la comisión de servicios¹⁵⁰.

66.2. Es más, cabe precisar que los "gastos de transporte" solo comprenden los gastos adquiridos a empresas de transporte o agencias de viajes para el traslado de personal al interior del país, y no incluyen el alquiler de vehículos a disposición del comisionado, de acuerdo con las precitadas normas.

66.3. A tenor de lo expuesto, la naturaleza de los viáticos es la de ser un monto a disposición del funcionario o servidor con el fin de realizar actos de comisión de servicios, en cuyo mérito, al funcionario o servidor se le asigna una cantidad determinada, pudiéndola utilizar hasta por el tope de dicho monto.

Refiere La Corte Suprema¹⁵¹ que, por esta característica, la asignación de viáticos es un supuesto de distinta naturaleza de la percepción, administración o custodia, donde el funcionario o servidor tiene deber de garante –es decir, el desarrollo de funciones de control, conducción y vigilancia– en razón de las obligaciones inherentes a su cargo¹⁵².

66.4. Empero, la única obligación del comisionado es la de rendir cuentas, y las posibles incorrecciones o irregularidades que se adviertan en dichos reportes se configuraría, de ser el caso, la responsabilidad administrativa del comisionado, que debe ser sancionada en el procedimiento administrativo sancionador

¹⁵⁰ Criterio sostenido en el R.N. N° 260-2009/Loreto, del 3 de marzo de 2010, emitido por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, fundamento jurídico 10, además de las normas mencionadas.

¹⁵¹ R.N. N° 260-2009/Loreto, del 3 de marzo de 2010, emitido por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, fundamento jurídico N° 10.

¹⁵² Véase el R.N. N° 615-2015/Loreto, expedido por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia el 16 de agosto de 2016, fundamento jurídico N° 2.1.1.2.b).

correspondiente, descartándose así la vía penal¹⁵³. No se encuentran razones para sustentar una responsabilidad penal sobre la base de una rendición de cuentas de viáticos asignados.

IV.2.- ASPECTOS PROBATORIOS DEL DELITO DE PECULADO.-

67°. A nivel probatorio, el delito bajo examen requiere esencial y necesariamente la verificación de los siguientes elementos que acrediten su configuración: (i) La naturaleza de caudales o efectos de los bienes –en los términos señalados previamente–; (ii) La calificación funcional del reputado agente y su vinculación funcional con los caudales o efectos –rol de garante al percibir, administrar o custodiar dichos caudales o efectos–; (iii) El acto de apropiación o utilización –en los términos señalados previamente–; y (iv) La existencia de perjuicio económico en agravio del Estado –ocasionada por la apropiación o utilización–.

67.1. Si no se comprueban las circunstancias de hecho enunciadas, el delito no puede aparecer, debido a que los actos de APROPIACIÓN O UTILIZACIÓN de CAUDALES O EFECTOS cuya PERCEPCIÓN, ADMINISTRACIÓN O CUSTODIA fueron confiadas al FUNCIONARIO O SERVIDOR PÚBLICO derivarán en un PERJUICIO ECONÓMICO en agravio del Estado.

67.2. A excepción del perjuicio económico, todo lo demás debe acreditarse con prueba documental que determine la naturaleza de los bienes y la razón por la que entran en el ámbito de protección del funcionario (vinculación funcional¹⁵⁴). El perjuicio económico del Estado se debe determinar mediante la realización de un peritaje contable pertinente¹⁵⁵.

67.3. Sobre esta base de valoración probatoria esta Sala Penal de Apelaciones analizará el marco de la acusación fiscal por el delito de Peculado doloso por apropiación.

IV.3.- EXPOSICIÓN DE LA ACUSACIÓN FISCAL CONTRA DANIEL CASTAÑEDA SERRANO.-

68°. La acusación fiscal¹⁵⁶ del Ministerio Público refiere, en líneas generales, que el acusado DANIEL CASTAÑEDA SERRANO se apropió de caudales del Gobierno Regional de Tumbes, ya que al

¹⁵³ Refiere así la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, en el R.N. N° 260-2009/Loreto, del 3 de marzo de 2010, fundamento jurídico N° 10.

¹⁵⁴ Ver R.N. 936-2014/Cusco, del 24 de agosto de 2015, expedida por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, fundamentos 5 y 6.

¹⁵⁵ R.N. N° 260-2009/Loreto, del 3 de marzo de 2010, emitido por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, fundamento jurídico N° 10.

¹⁵⁶ A fojas 390 y siguientes del Expediente.

momento de rendir cuentas por los viáticos entregados por la suma de S/. 1,921.00 (mil novecientos veintiún soles) asignados con motivo de su participación en la Audiencia de Conciliación en el proceso arbitral, el acusado declaró haber pagado S/. 871.00 (ochocientos setenta y un soles) por la compra de pasajes aéreos Tumbes-Lima-Tumbes, sustentándolo con el Ticket Electrónico N° 5442113963102 emitido por la empresa LAN, valorizado en US\$253.06 (doscientos cincuenta y tres con 06/100 dólares americanos), pese a que dicho Pasaje Aéreo no fue adquirido con el referido viático, sino que fue financiado por la empresa A&J INVERSIONES S.A.C.

Al respecto, los ejes generales de determinación de los hechos son los siguientes:

68.1. Son indicios precedentes:

- a) Instalación del Tribunal Arbitral para resolver las controversias surgidas entre A&J INVERSIONES S.A.C. y el Gobierno Regional de Tumbes;
- b) Designación de CASTAÑEDA SERRANO como Procurador Público del Gobierno Regional de Tumbes;
- c) Apersonamiento de CASTAÑEDA SERRANO en el Proceso Arbitral y solicitud de la conciliación (transacción) dentro del proceso arbitral;
- d) Fijación de la Audiencia Extraordinaria de Conciliación para el 13 de julio de 2011;
- e) Solicitud de autorización para concurrir a la Audiencia Extraordinaria de Conciliación de parte de CASTAÑEDA SERRANO, la que fue otorgada mediante RER N° 498-2011/GOB.REG.TUMBES.P, del 8 de julio;
- f) Compra del boleto aéreo N° 544-2113963102, itinerario Tumbes - Lima - Tumbes, a nombre de DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, por un valor de 253.06 dólares americanos, consignando como documento tributario el RUC 20483453362, perteneciente a la Empresa Contratista, boleto que finalmente le fue otorgado a CASTAÑEDA SERRANO antes de abordar el vuelo;
- g) Viaje de CASTAÑEDA SERRANO a Lima, haciendo uso del boleto aéreo comprado con el RUC de A&J Inversiones S.A.C.;
- h) Celebración de la Audiencia de Conciliación del 13 de julio de 2011, donde CASTAÑEDA SERRANO no participó, sino que le delegó a QUINDE RIOJAS la representación del Gobierno Regional.

68.2. Son indicios concomitantes:

- a) Emisión del comprobante de pago N° 3559, registrado en el SIAF el 15 de julio de 2011, a nombre de CASTAÑEDA SERRANO, por la suma de 1,921.00 soles, por concepto de viáticos con motivo de su viaje a Lima;
- b) Depósito de los viáticos asignados en la cuenta de ahorro en soles de DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, quien los retiró;
- c) Emisión del Informe N° 046-2011/GOB-REG-TUMBES-PROC.PUB.REG. dirigido a Viñas Dioses, donde CASTAÑEDA SERRANO rinde cuentas de sus viáticos con los documentos sustentatorios, consignando el gasto "pasaje Tumbes-Lima-Tumbes", sustentado con documento N° 544-2113963102, por la suma de 871.00 soles;
- d) Presentó la tarjeta de embarque N° 041 de LAN y el ticket N° 544-2113963102 para sustentar el pasaje consignado en su rendición de

cuentas, pese a que el pasaje fue financiado íntegramente por la Empresa Contratista.

68.3. Son indicios posteriores:

- a) Emisión del Laudo arbitral, donde se reconoció la conciliación alcanzada entre las partes;
- b) Emisión de la RER N° 737-2011/GOB.REG.TUMBES-P, que dispuso cesar a CASTAÑEDA SERRANO del cargo de Procurador Público Regional;
- c) Con la no devolución del monto correspondiente al valor del pasaje, este se incorporó al patrimonio personal de DANIEL CASTAÑEDA SERRANO como gastos por comisión de servicios, pese a que dicho pasaje fue financiado por la Empresa Contratista;

69°. El objeto de prueba es la apropiación de S/. 871.00 (ochocientos setenta y un soles) por parte del Procurador Público del Gobierno Regional de Tumbes, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, parte de los viáticos de S/. 1,921.00 (mil novecientos veintiún soles) asignados al referido funcionario con ocasión de su viaje a Lima para su participación en la Audiencia de Conciliación en el proceso arbitral seguido contra la empresa A&J INVERSIONES S.A.C. por la controversia surgida por la Obra de Corrales.

IV.4.- EXPOSICIÓN DE RAZONES EN PRIMERA INSTANCIA.-

70°. Como se expuso en el ítem 6°, en primera instancia se dieron por probados una serie de indicios, concretando la acusación y se declaró culpable a DANIEL CASTAÑEDA SERRANO.

70.1. Se fundamentó la condena a **DANIEL CASTAÑEDA SERRANO** en los siguientes hechos:

- a) Recibió viáticos por la suma de S/. 1,921.00 para su comisión de servicios en Lima, cantidad que logró cobrar;
- b) El acusado declaró en su rendición de cuentas haber gastado la suma de S/. 871.00 en los pasajes hacia y desde Lima;
- c) Los pasajes fueron comprados por encargo de la Empresa Contratista, usándose su RUC inclusive.
- d) No se admite el criterio de insignificancia alegado por la defensa.

IV.5.- ANÁLISIS DE LOS CARGOS IMPUTADOS.-

71°. Ya expuestos el marco de los hechos precisados en la acusación fiscal -ítem 68°-, los hechos declarados probados en primera instancia -ítem 6°- y los fundamentos específicos de la sentencia recurrida -ítem 70°- y la delimitación de las impugnaciones planteadas -ítems 12°, 17°3.c) y 19°-, corresponde realizar el análisis de los cargos formulados por el delito de Peculado doloso por apropiación.

72°. Inmediatamente advertimos un importante error en la acusación fiscal, que atribuye el delito de *Peculado doloso por apropiación* en mérito de la apropiación de una suma de dinero que fue asignada como viáticos a un funcionario público.

Como señalamos en el desarrollo de este tipo penal, los viáticos no entran en la órbita de los bienes que sean caudales o efectos, por lo que no se configura ese deber de garante de parte del funcionario público que, por apropiación o por utilización, cometa el tipo penal.

73°. No hay duda que CASTAÑEDA SERRANO era funcionario público del Gobierno Regional de Tumbes, ni que le fueron asignados 1,921.00 soles por concepto de viáticos¹⁵⁷ y que él dispuso de dicha suma de dinero¹⁵⁸, ni que el documento sustentatorio del pasaje aéreo utilizado en la rendición de viáticos¹⁵⁹ consigna el RUC de la Empresa Contratista¹⁶⁰, pero las características de los hechos objeto de pronunciamiento en todo caso ameritan un proceso administrativo sancionador y no se subsumen en el tipo penal imputado.

74°. Por las razones expuestas, al no encontrarse sustento de carácter jurídico penal en la acusación fiscal, corresponde desistir de seguir el examen del caso, al tratarse de una conducta que no supera la tipicidad objetiva y que, en todo caso, amerita una sanción extrapenal.

75°. En consecuencia, corresponde revocar la apelada en el extremo que condena a DANIEL CASTAÑEDA SERRANO por la comisión del delito de *Peculado doloso por apropiación*, en tanto no se configura el tipo penal imputado.

§ V. ANÁLISIS HISTÓRICO Y JURÍDICO-PENAL DE LOS DELITOS DE COHECHO PASIVO PROPIO Y COHECHO ACTIVO GENÉRICO.-

V.1.- EL DELITO DE COHECHO PASIVO PROPIO EN EL PRIMER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 393° DEL CÓDIGO PENAL.-

¹⁵⁷ Véase el Comprobante de pago 3559 registrado en e SIAF el 15 de julio de 2011, a fojas 10314 del Expediente; además, las copias certificadas de la constancia de depósito en la cuenta de ahorros 04-024-024612 del Banco de la Nación y del cheque N° 60420579, a fojas 13095 y 13096 del Expediente.

¹⁵⁸ Ver los movimientos del estado de cuenta del Banco de la Nación correspondiente a DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, a fojas 12856 del Expediente.

¹⁵⁹ A fojas 10382 vuelta del Expediente.

¹⁶⁰ Véase el documento tributario consignado en el Ticket electrónico del Boleto aéreo N° 544-2113963102, a fojas 6331 del Expediente; también, la consulta RUC de la Empresa Contratista, a fojas 6276 del Expediente.

76°. Según la modificación producida por el artículo 1° de la Ley N° 28355, el texto vigente del artículo 393° primer párrafo del Código Penal en la fecha de los hechos era el siguiente:

"El funcionario o servidor público que acepte o reciba donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o el que las acepte a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal. [...]".

77°. Este tipo penal contiene el siguiente desarrollo:

77.1. El Cohecho es un delito de convergencia en el cual los sujetos participantes del acto de cohecho serán calificados con tipos penales distintos, aunque complementarios: cohecho pasivo y cohecho activo. Y en función del cumplimiento o no de las obligaciones del funcionario público, será calificado como 'propio' o 'impropio', respectivamente.

77.2. Existen tres modalidades de realización del tipo. El primer párrafo del artículo citado, que nos corresponde revisar, implica la modalidad de aceptación o recepción del DONATIVO, PROMESA o cualquier VENTAJA o BENEFICIO. Sea cual fuere, el medio corruptor debe ser idóneo para modificar la conducta del funcionario o servidor público e inducirle a realizar u omitir actos en violación de sus funciones.

77.3. El **sujeto activo** de este delito es el FUNCIONARIO PÚBLICO, que en mérito del cohecho ACTÚA EN VIOLACIÓN DE SUS OBLIGACIONES, sea por ACCIÓN U OMISIÓN de las mismas. El **sujeto pasivo** es el Estado, al ser el único titular del bien jurídico tutelado a nivel genérico o específico.

77.4. En cuanto al **tipo subjetivo**, este delito tiene una estructura netamente dolosa.

77.5. El primer párrafo del tipo penal bajo estudio contiene dos verbos rectores, que determinan sus posibilidades de consumación: 'ACEPTAR' -conformidad o complacencia verbal ante la propuesta o la promesa de donativo o ventaja- y 'RECIBIR' -recepción física del donativo o concreción de la ventaja-¹⁶¹. De todas maneras, la consumación del delito se presenta con el acto de condicionamiento del funcionario público producto de la aceptación o recepción del medio corruptor.

¹⁶¹ ROJAS VARGAS, Fidel. Ob. cit., pp. 299-300.

V.2.- ASPECTOS PROBATORIOS DEL DELITO DE COHECHO PASIVO PROPIO (MODALIDAD DE ACEPTACIÓN Y RECEPCIÓN)

78°. A nivel jurisprudencial¹⁶² se ha planteado que la prueba del delito debe abarcar la existencia de acuerdo previo en orden a aceptar o recibir un donativo, promesa o ventaja a cambio de realizar u omitir un acto en violación de las obligaciones del funcionario público, debe precisarse de manera que se haga identificable. Caso contrario, no se configura el delito. No se admiten como indicios la simple irregularidad en el acto funcional o que el funcionario se conociera con la parte interesada. En todo caso, se requiere de otro indicio que permita inferir que la irregularidad en la tramitación de parte de un funcionario se debe a la existencia de un donativo, promesa o ventaja.

Esta Sala seguirá esta pauta para analizar la imputación correspondiente al delito de Cohecho Pasivo Propio.

V.3.- EL DELITO DE COHECHO ACTIVO GENÉRICO EN EL PRIMER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 397° DEL CÓDIGO PENAL

79°. Según la modificación producida por el artículo 1° de la Ley N° 28355, el texto vigente del primer párrafo del artículo 397° del Código Penal en la fecha de los hechos era el siguiente:

"El que, bajo cualquier modalidad, ofrece, da o promete a un funcionario público donativo, promesa, ventaja o beneficio para que realice u omita actos en violación de sus obligaciones, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años. [...]".

80°. Sobre el tipo penal, podemos decir lo siguiente:

80.1. Se trata de un tipo común, por lo que el **sujeto activo** puede ser CUALQUIER PERSONA e inclusive OTRO FUNCIONARIO O SERVIDOR PÚBLICO. El **sujeto pasivo**, del mismo modo que en el delito complementario, es el Estado.

80.2. La conducta típica abarca dos modalidades: 'OFRECER' – conformidad o complacencia verbal ante la propuesta o la promesa de donativo o ventaja–, 'DAR' –entrega física del donativo, promesa, ventaja o beneficio– y 'PROMETER' –decir y obligarse a cumplir con entregar el donativo, promesa, ventaja o beneficio–. En virtud de este ofrecimiento, entrega o promesa, el funcionario público debe realizar actos de acción u omisión que constituyan violación de

¹⁶² Véase el R.N. N° 1875-2015, de fecha 22 de enero de 2016, emitido por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema.

sus obligaciones, conforme establece el primer párrafo del artículo bajo examen¹⁶³.

80.3. Las modalidades mencionadas deben recaer sobre DONATIVOS, PROMESAS, VENTAJAS o BENEFICIOS a favor del funcionario o servidor público. Estos medios corruptores, como ya se mencionó, deben ser idóneos para modificar la conducta del funcionario o servidor público e inducirle a realizar u omitir actos en violación de sus funciones.

80.4. A nivel subjetivo, en la misma línea que el delito complementario del Cohecho pasivo, esta conducta es de carácter doloso, dolo que debe ser directo.

V.4.- ASPECTOS PROBATORIOS DEL DELITO DE COHECHO ACTIVO GENÉRICO

81°. Esta Sala considera, al igual que en el caso del Cohecho activo genérico, que debe corroborarse la existencia de un acuerdo previo donde se haya realizado el ofrecimiento, la entrega o la promesa de poner en disposición del funcionario o servidor público el medio corruptor a cambio que realice u omita un acto en violación de sus obligaciones, debiendo identificarse la modalidad, el medio corruptor específico y la obligación funcional que es vulnerada con el acto u omisión del funcionario o servidor público.

En caso contrario, no se configura el delito.

V.5.- EXPOSICIÓN DE LA ACUSACIÓN FISCAL ESPECÍFICA POR EL DELITO DE COHECHO PASIVO PROPIO.-

82°. La acusación fiscal¹⁶⁴ del Ministerio Público refiere que GERARDO FIDEL VIÑAS DIOS y Daniel CASTAÑEDA SERRANO aceptaron ventajas representadas por los pasajes aéreos de la compañía LAN - boletos N° 544-2763304292 y 544-2113963102, respectivamente-, financiados por la Contratista A&J INVERSIONES S.A.C. por disposición de sus representantes JORGE VILLEGAS ANGELDONIS y JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES, con el objeto de realizar actos en violación de sus obligaciones en tanto busquen favorecer indebidamente a la citada Empresa en la ejecución contractual de la Obra de Corrales.

Al respecto, los ejes generales de determinación de los hechos son los siguientes:

82.1. Sobre GERARDO FIDEL VIÑAS DIOS:

¹⁶³ Cfr. Rojas Vargas, Fidel. Ob. Cit., pp. 328 y siguientes.

¹⁶⁴ A fojas 365 y siguientes del Expediente.

a) Son indicios precedentes:

1. Instalación del Tribunal Arbitral para resolver las controversias surgidas entre A&J INVERSIONES S.A.C. y el Gobierno Regional de Tumbes;
2. Asunción de GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES en la Presidencia del Gobierno Regional de Tumbes;
3. Realización de la Tercera Sesión Extraordinaria del Consejo Regional de Tumbes, el 24 de enero de 2011, donde Viñas Dioses pretendió influir en los miembros del Consejo Regional para que aprueben los adicionales de obra por 2'800,000.00 soles.

b) Son indicios concomitantes:

1. Compra del boleto aéreo N° 544-2763304292, itinerario Lima - Piura, a nombre de GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, por un valor de 94.00 dólares americanos, consignando como documento tributario el RUC 20483453362, perteneciente a la Empresa Contratista;
2. Entrega del boleto aéreo a VIÑAS DIOSES, quien en virtud de ello pudo viajar a Piura el 9 de abril de 2011, haciendo uso del boleto aéreo comprado con el RUC de la Empresa Contratista.

c) Son indicios posteriores:

1. Viaje de VIÑAS DIOSES a Lima, en el mismo vuelo que otros funcionarios del Gobierno Regional, el 12 de julio de 2011;
2. Celebración de la Audiencia de Conciliación del 13 de julio de 2011, donde CASTAÑEDA SERRANO no participó, sino que le delegó a QUINDE RIOJAS la representación del Gobierno Regional, y donde se arribaron a acuerdos perjudiciales a dicha Entidad Regional;
3. Interés de VIÑAS DIOSES en el estado de los pagos realizados a la Contratista, por lo que solicitó información al Gerente General Regional mediante los Memorandos N° 287 y 305-2011/GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES-PR;
4. Emisión del Laudo arbitral, donde se reconoció la conciliación alcanzada entre las partes en la Audiencia del 13 de julio.

82.2. Sobre DANIEL CASTAÑEDA SERRANO:

a) Son indicios precedentes:

1. Instalación del Tribunal Arbitral para resolver las controversias surgidas entre A&J INVERSIONES S.A.C. y el Gobierno Regional de Tumbes;
2. Designación de CASTAÑEDA SERRANO como Procurador Público del Gobierno Regional de Tumbes;
3. Remisión del memorándum N° 140 (A)-2011/GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES-PROC.-PUB.REG, de parte de CASTAÑEDA SERRANO, quien solicita un informe técnico a CÓRDOVA PAKER respecto del estado de la Obra;
4. Emisión del Informe N° 674-2011/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-SG, que habría sido direccionado con la finalidad de generar una solicitud de conciliación a favor de la Contratista;
5. Solicitud de la conciliación (transacción) dentro del proceso arbitral suscrita por CASTAÑEDA SERRANO;
6. Fijación de la Audiencia Extraordinaria de Conciliación para el 13 de julio de 2011;
7. Solicitud de autorización para concurrir a la Audiencia Extraordinaria de Conciliación de parte de Castañeda Serrano, que fue otorgada

mediante Resolución Ejecutiva Regional N° 498-2011/GOB.REG. TUMBES-P, el 8 de julio.

b) Son indicios concomitantes:

1. Compra del boleto aéreo N° 544-2113963102, itinerario Tumbes - Lima - Tumbes, a nombre de DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, por un valor de 253.06 dólares americanos, consignando como documento tributario el RUC 20483453362, perteneciente a la Empresa Contratista;
2. Entrega del boleto aéreo a CASTAÑEDA SERRANO antes de abordar el vuelo;
3. Viaje de CASTAÑEDA SERRANO a Lima el 12 de julio de 2011, haciendo uso del boleto aéreo comprado con el RUC de A&J Inversiones S.A.C., en el mismo vuelo que otros funcionarios del Gobierno Regional.

c) Son indicios posteriores:

1. Celebración de la Audiencia de Conciliación del 13 de julio de 2011, donde CASTAÑEDA SERRANO no participó, sino que le delegó a QUINDE RIOJAS la representación del Gobierno Regional, y donde se arribaron a acuerdos perjudiciales a dicha Entidad Regional;
2. Emisión del Laudo arbitral, donde se reconoció la conciliación alcanzada entre las partes;
3. Emisión de la Resolución Ejecutiva Regional N° 737-2011/GOB.REG. TUMBES-P, que dispuso cesar a CASTAÑEDA SERRANO del cargo de Procurador Público Regional.

83°. El objeto de prueba es la aceptación por parte de GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y DANIEL CASTAÑEDA SERRANO de ventajas representadas por los pasajes aéreos de la compañía LAN -boletos N° 544-2763304292 y 544-2113963102, respectivamente-, financiados por la Contratista A&J INVERSIONES S.A.C., por disposición de JORGE VILLEGAS ANGELDONIS y JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES, con el objeto que los acusados realicen, en violación de sus obligaciones, actos que busquen favorecer indebidamente a la Contratista en la ejecución contractual de la Obra de Corrales.

V.6.- EXPOSICIÓN DE LA ACUSACIÓN FISCAL ESPECÍFICA POR EL DELITO DE COHECHO ACTIVO GENÉRICO.-

84°. La acusación fiscal¹⁶⁵ del Ministerio Público refiere que JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES y JORGE VILLEGAS ANGELDONIS entregaron ventajas representadas por los pasajes aéreos de la compañía LAN -boletos N° 544-2763304292 y 544-2113963102- a los funcionarios del Gobierno Regional de Tumbes GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, con el objeto que ellos realicen actos en violación de sus obligaciones al buscar el favorecimiento indebido de la Empresa Contratista en la ejecución contractual de la Obra de Corrales.

¹⁶⁵ A fojas 370 y siguientes del Expediente.

Al respecto, los ejes generales de determinación de los hechos son los siguientes:

84.1. Son indicios precedentes:

- a) *Instalación del Tribunal Arbitral para resolver las controversias surgidas entre A&J INVERSIONES S.A.C. y el Gobierno Regional de Tumbes;*
- b) *Asunción de GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES en la Presidencia del Gobierno Regional de Tumbes;*
- c) *Realización de la Tercera Sesión Extraordinaria del Consejo Regional de Tumbes, el 24 de enero de 2011, donde Viñas Dioses pretendió influir en los miembros del Consejo Regional para que aprueben los adicionales de obra por 2'800,000.00 soles;*
- d) *Sesión ordinaria del Consejo Regional de Tumbes, del 10 de febrero de 2011, donde los representantes de la Empresa expusieron la situación de la Obra;*
- e) *Designación de CASTAÑEDA SERRANO como Procurador Público del Gobierno Regional de Tumbes.*

84.2. Son indicios concomitantes:

a) Sobre el pasaje otorgado a GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES:

1. *Compra del boleto aéreo N° 544-2763304292, itinerario Lima – Piura, a nombre de GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, por un valor de 94.00 dólares americanos, consignando como documento tributario el RUC 20483453362, perteneciente a la Empresa Contratista;*
2. *Entrega del boleto aéreo a VIÑAS DIOSES, quien en virtud de ello pudo viajar a Piura el 9 de abril de 2011, haciendo uso del boleto aéreo comprado con el RUC de la Empresa Contratista.*

b) Sobre el pasaje entregado a DANIEL CASTAÑEDA SERRANO:

1. *Compra del boleto aéreo N° 544-2113963102, itinerario Tumbes – Lima – Tumbes, a nombre de DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, por un valor de 253.06 dólares americanos, consignando como documento tributario el RUC 20483453362, perteneciente a la Empresa Contratista;*
2. *Entrega del boleto aéreo a CASTAÑEDA SERRANO antes de abordar el vuelo;*
3. *Viaje de CASTAÑEDA SERRANO a Lima el 12 de julio de 2011, haciendo uso del boleto aéreo comprado con el RUC de A&J Inversiones S.A.C., en el mismo vuelo que otros funcionarios del Gobierno Regional, incluyendo VIÑAS DIOSES.*

84.3. Son indicios posteriores:

- a) *Celebración de la Audiencia de Conciliación del 13 de julio de 2011, donde CASTAÑEDA SERRANO no participó, sino que le delegó a QUINDE RIOJAS la representación del Gobierno Regional, y donde se arribaron a acuerdos perjudiciales a dicha Entidad Regional;*
- b) *Emisión del Laudo arbitral, donde se reconoció la conciliación alcanzada entre las partes en la Audiencia del 13 de julio.*

85°. El objeto de prueba es la entrega, por parte de JORGE VILLEGAS ANGELDONIS y JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES, de ventajas

representadas por los pasajes aéreos de la compañía LAN – boletos N° 544-2763304292 y 544-2113963102– financiados por la Contratista A&J INVERSIONES S.A.C., a los funcionarios del Gobierno Regional de Tumbes GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES y DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, con el objeto que realicen u omitan actos, en violación de sus obligaciones, que busquen favorecer indebidamente a la Contratista en la ejecución contractual de la Obra de Corrales.

Sin embargo, existe una grave observación al respecto, que expondremos al momento de analizar los cargos imputados¹⁶⁶.

V.7.- EXPOSICIÓN DE RAZONES EN PRIMERA INSTANCIA.-

86°. Como se expuso en el ítem 6°, en primera instancia se dieron por probados una serie de indicios, desvirtuando la acusación de la siguiente manera:

86.1. Sobre el Cohecho pasivo propio, se absolvió a **GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES** y a **DANIEL CASTAÑEDA SERRANO** por los siguientes fundamentos:

a) En cuanto a VIÑAS DIOSES:

1. El boleto del acusado VIÑAS DIOSES del vuelo Lima-Piura, del 9 de abril de 2011, ticket 544-2763304292 fue adquirido a través de la agencia de viaje Promotora de Turismo Nuevo Mundo S.A.;
2. La dueña de la agencia de viajes donde se realizó la compra conoce a RODRÍGUEZ VENCES, mas no recuerda quién solicitó la compra del boleto a nombre de VIÑAS DIOSES;
3. El pasaje utilizado por VIÑAS DIOSES era de poco valor económico, considerando los ingresos de un Presidente Regional.

b) En cuanto a CASTAÑEDA SERRANO:

1. El boleto del acusado CASTAÑEDA SERRANO del vuelo Tumbes-Lima-Tumbes, del 12 al 17 de julio de 2011, ticket 544-2113963102 fue adquirido a través de la agencia DK Tours E.I.R.L., con sede en Pucallpa;
2. La dueña de la agencia no conoce a Villegas Angeldonis, pero señaló a una señorita de nombre Paola, secretaria de A&J, como la persona que solicitó la venta del boleto;
3. El supuesto medio corruptor no tiene suficiencia motivadora para torcer la voluntad del funcionario.

c) Sobre ambos coacusados:

1. El Ministerio Público no ha especificado en qué consistía el favorecimiento en la ejecución contractual que tenían que hacer los coacusados;
2. Es irrefutable que A&J pagó los pasajes a Viñas Dioses y Castañeda Serrano, pero no se ha probado quién de los dos particulares desplegó la conducta corruptora o fueron los dos;

¹⁶⁶ Véase el considerando 85° de la presente Sentencia.

3. No se construyó la imputación del cohecho, pero es indicio de la colusión.

86.2. En cuanto al Cohecho activo genérico, se absolvió a **JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES** y a **JORGE VILLEGAS ANGELDONIS** sobre la siguiente base:

- a) Se corroboró que A&J pagó los pasajes a Viñas Dioses y Castañeda Serrano, pero no se ha probado si fue RODRÍGUEZ VENCES o VILLEGAS ANGELDONIS quien desplegó la conducta corruptora (que no se ha especificado si es un acto de entrega o de disposición) o fueron los dos, ya que les imputó la conducta a título de coautores;
- b) El Ministerio Público tiene dos versiones distintas de los mismos hechos, versiones que son incompatibles entre sí.

V.8.- ANÁLISIS DE LOS CARGOS IMPUTADOS.-

87°. Desarrollado el marco de los hechos y conductas atribuidas en la acusación fiscal -ítems 82° y 84°-, los hechos declarados probados en primera instancia -ítem 6°- y los fundamentos específicos de la sentencia recurrida -ítem 86°- y la delimitación de las impugnaciones planteadas -ítems 11°, 12°, 14°, 17°.2, 17°.3.a, 17°.5.a, 17°.8.b y 18°.2-, corresponde realizar el análisis de los cargos formulados por los delitos de Cohecho pasivo propio y Cohecho activo genérico.

88°. El Cohecho, como suceso histórico o sucesión de conductas, constituye un delito de convergencia, cuyos participantes recibirán una calificación jurídica e virtud de tipos penales complementarios: cohecho pasivo y cohecho activo. En este caso, el Cohecho pasivo propio imputado a los funcionarios del Gobierno regional se complementa con el Cohecho activo genérico atribuido a los representantes de la empresa.

89°. Por lo mencionado, la imputación fiscal debe ser cautelosa al momento de subsumir los hechos a los tipos penales, pues las conductas atribuidas en la acusación por Cohecho pasivo genérico deben tener su correspondencia en la acusación por Cohecho activo genérico. Sin embargo, de la revisión detallada y exhaustiva del Requerimiento acusatorio presentado por la Fiscalía, encontramos lo siguiente:

89.1. A fojas 365 del Expediente, al imputar el Cohecho pasivo propio, la Fiscalía señaló que los funcionarios **aceptaron** las ventajas (pasajes aéreos) **pagados por A&J por disposición** de RODRÍGUEZ VENCES y VILLEGAS ANGELDONIS.

89.2. A fojas 370 del Expediente, al imputar la comisión de Cohecho activo genérico, la Fiscalía atribuyó a RODRÍGUEZ VENCES y VILLEGAS ANGELDONIS, representantes de la Empresa, **haber entregado** los pasajes aéreos a los funcionarios VIÑAS DIOSES y CASTAÑEDA SERRANO.

89.3. No obstante, a fojas 375 del Expediente, en la parte final de la acusación por Cohecho activo genérico, refirió que RODRÍGUEZ VENCES y VILLEGAS ANGELDONIS **dispusieron la entrega** de los pasajes aéreos a los funcionarios VIÑAS DIOSES y CASTAÑEDA SERRANO.

89.4. A fojas 495 del Expediente, al subsumir el comportamiento típico en el tipo penal de Cohecho pasivo propio, la Fiscalía señaló que VIÑAS DIOSES y CASTAÑEDA SERRANO **aceptaron**, de manera independiente, **de los representantes de la Contratista A&J INVERSIONES S.A.C.**, RODRÍGUEZ VENCES y VILLEGAS ANGELDONIS, la ventaja (pasajes aéreos).

89.5. En la página siguiente, a fojas 496 del Expediente, al al subsumir el comportamiento típico en el tipo penal de Cohecho activo genérico, la Fiscalía señaló que RODRÍGUEZ VENCES y VILLEGAS ANGELDONIS, **dieron una ventaja** (pasajes aéreos) a VIÑAS DIOSES y CASTAÑEDA SERRANO.

89.6. Al hacer el requerimiento individual de VIÑAS DIOSES por Cohecho pasivo propio, a fojas 532 del expediente, menciona textualmente que **aceptó de los representantes de la Contratista A&J INVERSIONES S.A.C.**, RODRÍGUEZ VENCES y VILLEGAS ANGELDONIS, la ventaja (pasajes aéreos).

89.7. Al hacer el requerimiento individual de CASTAÑEDA SERRANO por Cohecho pasivo propio, a fojas 535 del expediente, menciona textualmente que **aceptó de los representantes de la Contratista A&J INVERSIONES S.A.C.**, RODRÍGUEZ VENCES y VILLEGAS ANGELDONIS, la ventaja (pasajes aéreos).

89.8. Al hacer el requerimiento individual de VILLEGAS ANGELDONIS por Cohecho activo genérico, a fojas 542 del expediente, menciona textualmente que **entregó** las ventajas (pasajes aéreos) a VIÑAS DIOSES y CASTAÑEDA SERRANO.

89.9. Al hacer el requerimiento individual de RODRÍGUEZ VENCES por Cohecho activo genérico, a fojas 544 del expediente, menciona textualmente que **entregó** las ventajas (pasajes aéreos) a VIÑAS DIOSES y CASTAÑEDA SERRANO.

90°. A partir de lo expuesto, es pertinente señalar que no existe una clara atribución de conductas a los acusados por el delito bajo examen, errores evidentes toda vez que no queda claro si es que los representantes de la Contratista **dispusieron que se paguen** los pasajes, **dispusieron la entrega** de los pasajes, o **entregaron** los pasajes **de manera independiente**, solo uno de ellos o ambos, o si lo hicieron de manera **directa** o **por intermediarios**.

90.1. Pese a lo sostenido por la Fiscalía, no está claro el marco de la imputación planteada por el Ministerio Público, error que afecta el derecho a la defensa de los acusados RODRÍGUEZ VENCES y VILLEGAS ANGELDONIS e imposibilita la revisión de la presente acusación, toda vez que estas conductas se excluyen entre sí, afectándose la unidad de la imputación, vital para el análisis del caso.

Esto fue advertido en Primera Instancia, y a tenor de lo expuesto, suscribimos y ratificamos su exposición, incorporando las razones expuestas en la presente sentencia.

90.2. Además, se ven afectadas las acusaciones por Cohecho pasivo propio, toda vez que la aceptación de la supuesta ventaja está condicionada a su entrega, pero al no estar acreditado quién entregó los tickets o tarjetas de embarque, sea de manera física o por comunicación vía electrónica, por lo que no se ha podido acreditar el momento en que los pasajes aéreos quedaron a disposición plena de los acusados VIÑAS DIOSES y CASTAÑEDA SERRANO, habiéndose comprobado tanto la compra de los pasajes con el RUC de la Empresa¹⁶⁷ como la utilización de los boletos aéreos por parte de los acusados¹⁶⁸.

91°. Al no encontrarse una imputación concreta en la acusación fiscal, corresponde desistimos de continuar con el examen del caso. En consecuencia, corresponde confirmar la recurrida en el extremo que absuelve a GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES y JORGE VILLEGAS ANGELDONIS por la comisión de los delitos de Cohecho pasivo propio y Cohecho activo genérico -en lo que respecta a cada uno-, al no poderse determinar la acusación específica.

§ VI. ANÁLISIS HISTÓRICO Y JURÍDICO-PENAL DEL DELITO DE FALSEDAD GENÉRICA.-

VI.1.- EL DELITO DE FALSEDAD GENÉRICA EN EL ARTÍCULO 438° DEL CÓDIGO PENAL.-

92°. El texto del artículo 438° del Código Penal vigente en la fecha de los hechos es el siguiente:

"El que de cualquier otro modo que no esté especificado en los Capítulos precedentes, comete falsedad simulando, suponiendo, alterando la verdad intencionalmente y con perjuicio de terceros, por palabras, hechos o usurpando nombre, calidad o empleo que no le corresponde, suponiendo viva a una persona fallecida o que no ha existido o viceversa, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años".

93°. Así, el tipo penal tiene el siguiente desarrollo:

93.1. Cabe precisar que este tipo penal es de naturaleza residual, dado que incorpora las conductas que no pueden subsumirse en los demás tipos penales de los delitos contra la Fe pública.

¹⁶⁷ Véase el documento tributario consignado en el Ticket electrónico del Boleto aéreo N° 544-2113963102, a fojas 6331 del Expediente; también, la consulta RUC de la Empresa Contratista, a fojas 6276 del Expediente.

¹⁶⁸ Como consta en la Carta RA 1051/13, remitido por LAN, específicamente a fojas 6277 y siguientes del Expediente.

Por lo tanto, este tipo penal es de carácter común: el **sujeto activo** puede ser cualquier persona. El **sujeto pasivo** es el Estado.

93.2. Entre las múltiples modalidades incorporadas, cabe destacar que la conducta del agente debe dirigirse a la SIMULACIÓN, SUPOSICIÓN o ALTERACIÓN de la verdad, a través de las palabras o los hechos. La MENTIRA es el componente indispensable e inherente a este tipo penal, constituyéndose en componente fundamental y único¹⁶⁹.

93.3. El **tipo subjetivo** planteado en este delito tiene una estructura netamente dolosa, al no manejar posibilidad alguna de ser cometido por negligencia o culpa. Se manifiesta en el conocimiento de lo falso y la voluntad de insertar esa falsedad, descartándose los casos en que por negligencia del agente se inserten informaciones falsas. La violación del deber de cuidado es atípica¹⁷⁰.

93.4. La Falsedad genérica se consuma con la inserción dolosa de la información falsa, que genera el perjuicio de terceros.

VI.2.- ASPECTOS PROBATORIOS DEL DELITO DE FALSEDAD GENÉRICA

94°. Esta Sala considera necesario acreditar el conocimiento de la falsedad de la información por parte del agente y su intención de insertarla, además del perjuicio generado a terceros con la inserción de la mentira.

VI.3.- EXPOSICIÓN DE LA ACUSACIÓN FISCAL ESPECÍFICA.-

95°. Cabe aclarar, previamente, que la acusación por el delito de Falsedad genérica es alternativa, siendo la pretensión principal el delito de Falsedad ideológica¹⁷¹. No obstante, se menciona que "[...] al amparo de lo previsto en el artículo 349°, numeral 3, del Código Procesal Penal, se efectúa una solicitud alternativa de tipificación en cuanto a los hechos anteriormente descritos [los expuestos para el tipo de Falsedad ideológica]", por lo que se realizará la exposición sobre la base de la mencionada construcción de los hechos.

En ese sentido, el Ministerio Público señala que los acusados CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT, HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES y WALTER ENRIQUE RIVERA VILCHEZ –quienes se desempeñaban como Árbitros y

¹⁶⁹ Véase el Recurso de Queja N° 53-2009/Lima, emitido por la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, fundamento 10.

¹⁷⁰ Véase el Recurso de Queja N° 53-2009/Lima, emitido por la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, fundamento 10.

¹⁷¹ Como se puede apreciar en la Acusación Fiscal específica, a fojas 375 y siguientes del Expediente.

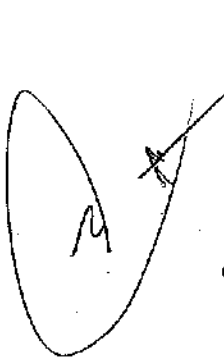
del Tribunal Arbitral constituido para la solución de las controversias surgidas entre el Gobierno Regional de Tumbes y la empresa contratista de la obra de Corrales- colocaron una fecha falsa en el laudo arbitral, con la intención de favorecer a la contratista -ahora acreedora de la suma de tres millones trescientos mil soles, en virtud del Laudo-. Considera también la consignación en el texto del Laudo que fue "plenamente satisfecha y acreditada" y "dentro del referido plazo" la exigencia de representación que el Tribunal Arbitral exigió a JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS -Resolución Autoritativa emitida por el Gobierno Regional de Tumbes- para poder hacer eficaz el acuerdo que constaba en el Laudo.

Al respecto, los ejes generales de determinación de los hechos son los siguientes:

95.1. Son indicios precedentes:

- a) Guzmán Halberstadt y RODRIGUEZ VENCES se conocían previamente, al haber autorizado GUZMÁN HALBERSTADT un poder especial a favor de la Caja Rural de Ahorro y Crédito Señor de Luren, cuyo poderdante fue A&J INVERSIONES S.A.C., además suscribía minutas para A&J;
- b) Designación de HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES como árbitro de parte de la Empresa Contratista;
- c) Designación de WALTER ENRIQUE RIVERA VÍLCHEZ, por parte del OSCE, como árbitro de parte del Gobierno Regional de Tumbes;
- d) Elección y designación de CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT como Presidente del Tribunal Arbitral;
- e) Instalación del Tribunal Arbitral para resolver las controversias surgidas entre A&J INVERSIONES S.A.C. y el Gobierno Regional de Tumbes;
- f) Comunicación entre GUZMÁN HALBERSTADT y CASTAÑEDA SERRANO, tratando en torno a la conciliación que iba a promover este último en el marco del proceso arbitral;
- g) Fijación de la Audiencia Extraordinaria de Conciliación para el 13 de julio de 2011;
- h) Celebración de la Audiencia de Conciliación del 13 de julio de 2011, donde CASTAÑEDA SERRANO no participó, sino que le delegó a QUINDE RIOJAS la representación del Gobierno Regional.
- i) Ante el cuestionamiento de su representatividad, el Tribunal Arbitral requirió la regularización de la misma a través de la presentación de una resolución autoritativa, en el término de 7 días hábiles, requerimiento al cual se condicionaba la eficacia del acuerdo alcanzado ese día.
- j) El 15 de julio se procedió a la devolución de las cartas fianzas a requerimiento de la Contratista en virtud del acuerdo alcanzado el día 13 de julio;
- k) En los días siguientes, todos los miembros del Tribunal arbitral viajaron fuera de Lima, sea al interior del país o al extranjero;
- l) Durante el período mencionado, los árbitros y la secretaria arbitral se comunicaron vía correo electrónico en torno al proyecto del Laudo Arbitral pendiente de emitirse.

95.2. Son indicios concomitantes:

- 
- a) Mediante correo del 25 de julio a las 21:53, Guzmán Halberstadt insiste en notificar cuanto antes a las partes el Laudo arbitral, y que a sus respectivas llegadas a Lima podrían regularizar sus firmas;
 - b) Emisión del Laudo arbitral, de fecha 25 de julio de 2011, donde se reconoció la conciliación alcanzada entre las partes;
 - c) En el texto del laudo, se consigna que se cumplió con el requerimiento exigido (resolución autoritativa), pese a que nunca existió dicho documento.

95.3. Son indicios posteriores:

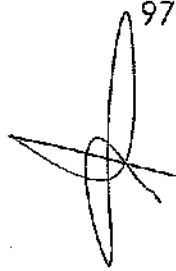
- 
- a) Notificación del Laudo Arbitral a las partes, el día 27 de julio de 2011;
 - b) Retorno al país de los miembros del Tribunal arbitral a Lima, en fecha posterior a la consignada en el Laudo;
 - c) Requerimientos de ejecución del Laudo arbitral, a solicitud de la Contratista;
 - d) Aprobación de la liquidación favorable a A&J, por la suma de 3'300,000.00 soles, mediante Resolución Gerencial Regional N° 440-2011/GOB.REG. TUMBES-GRI-GR, de fecha 22 de diciembre de 2011, firmado por CORDOVA PAKER, que autoriza también a devolver las cartas fianzas a la Empresa;
 - e) Comunicaciones entre GUZMÁN HALBERSTADT y Manuela Vigo (Gerente técnica de A&J) posterior a la emisión del Laudo arbitral;
 - f) Pago de 2'449,483.00 soles a favor de la Empresa Contratista, entre enero y marzo de 2012, y retención de 850,517.00 soles en cumplimiento de Resolución coactiva de la SUNAT contra A&J.

96°. El objeto de prueba lo constituye tanto la consignación de una fecha falsa -25 de julio- como del cumplimiento de un requisito necesario -Resolución autoritativa expedida por el Gobierno Regional de Tumbes- para hacer eficaz el Laudo, inexactitudes que eran de conocimiento de los árbitros CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT, HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES y WALTER ENRIQUE RIVERA VILCHEZ y que tuvieron internación de insertar.

VI.4.- EXPOSICIÓN DE RAZONES EN PRIMERA INSTANCIA.-

97°. Como se expuso en el ítem 6°, en primera instancia se dieron por probados una serie de indicios, concretando la acusación contra CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT y desvirtuándola en los casos de HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES y WALTER ENRIQUE RIVERA VILCHEZ.

97.1. Son fundamentos comunes a los tres árbitros:

- 
- a) Se trata de un colegiado: los tres suscribieron el acta en que se anotaron los acuerdos y el laudo arbitral;
 - b) La fecha del laudo no se ajusta a la realidad, pues hasta el día siguiente (26 de julio) aún no había consenso. Al consignar como fecha del Laudo el 25 de julio y notificado el 27, se iniciaron de inmediato los trámites para el cobro de dinero a favor de la Contratista;
 - c) Nunca se entregó la resolución autoritativa que acreditara la representatividad de QUINDE RIOJAS, por lo que la afirmación contenida en el Laudo es falsa.

97.2. No obstante, se fundamentó la condena a **CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT** en los siguientes hechos:

- a) *GUZMÁN HALBERSTADT actuó con dolo: sabía que en la fecha del Laudo (25 de julio) aún no había consenso sobre el texto del mismo, además que tenía prisa por notificarlo, sugiriendo que luego se regularicen las firmas;*
- b) *GUZMÁN HALBERSTADT es cómplice primario del delito de Colusión agravada, lo que explica su prisa por notificar el laudo;*
- c) *Éra el Presidente del Tribunal Arbitral, por lo que tenía un rol preponderante por encima de sus coárbitros.*

97.3. En cambio, se fundamentó la absolución de **HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES** y **WALTER ENRIQUE RIVERA VÍLCHEZ** por lo siguiente:

- a) *Ni GARCÍA BRIONES ni RIVERA VÍLCHEZ son cómplices primarios del delito de Colusión agravada, por lo que no tenían prisa por notificar el laudo;*
- b) *Las aportaciones de ambos en el proyecto del Laudo eran puntuales: GARCÍA BRIONES solo se refirió a temas de redacción, mientras que Rivera Vílchez hizo correcciones de carácter formal;*
- c) *Es factible sostener que GARCÍA BRIONES fue confundido por la redacción de la secretaria arbitral;*
- d) *Es factible sostener que RIVERA VÍLCHEZ fue sorprendido por GUZMÁN HALBERSTADT.*

VI.5.- ANÁLISIS DE LOS CARGOS IMPUTADOS.-

98°. Presentado el marco de los hechos precisados en la acusación fiscal -ítem 95°-, los hechos declarados probados en primera instancia -ítem 6°- y los fundamentos específicos de la sentencia recurrida -ítem 97°- y la delimitación de las impugnaciones planteadas -ítems 15°, 17°.9.b, 17°.10, 18°.3, y 18°.4-, corresponde realizar el análisis de los cargos formulados por el delito de Falsedad Genérica.

99°. No hay duda que los datos consignados en el texto del Laudo arbitral no se corresponden con la realidad: la fecha en que supuestamente se firmó y el cumplimiento del requerimiento de representatividad de QUINDE RIOJAS son falsos. También se ha acreditado el perjuicio patrimonial causado por la eficacia que se le dio a los acuerdos de la audiencia de conciliación homologados en el Laudo del 25 de julio de 2011, notificado el 27 de julio.

100°. La norma arbitral señala que el Presidente del Tribunal Arbitral debe velar por la buena marcha del Tribunal y sus actuaciones. Esto constituye un deber funcional del Árbitro designado como Presidente del Tribunal Arbitral. Ello exige que los actos arbitrales se conduzcan dentro del debido proceso que garantice un correcto pronunciamiento sobre la causa sometida a su conocimiento.

101°. Las máximas de la experiencia nos informa que, quien conduce un Colegiado, está pendiente del desarrollo del proceso sometido a su conocimiento. Siendo ello así, CÉSAR GUZMÁN HÁLBERSTADT tenía pleno conocimiento que no se había cumplido con el requerimiento de la resolución autoritativa exigida para acreditar la representatividad de QUINDE RIOJAS en la Audiencia de Conciliación, condición suspensiva para hacer eficaz los acuerdos arribados. Pese a ello, consultó a sus coárbitros la posibilidad de notificar dicho Laudo.

102°. Con relación a GARCÍA BRIONES y RIVERA VÍLCHEZ, no se ha podido desvirtuar la posibilidad sostenida por sus defensas técnicas, que afirman que se trató de una negligencia el no verificar la presentación de la resolución autoritativa, por lo que sus conductas carece de relevancia penal, y corresponde interpretar los hechos sobre la base de la presunción de inocencia.

103°. Por las razones expuestas, en los casos de GARCÍA BRIONES y RIVERA VÍLCHEZ, al no encontrarse sustento de carácter jurídico penal en la acusación fiscal, corresponde desistir de seguir el examen del caso, por tratarse de una conducta que no supera la tipicidad subjetiva y que, en todo caso, amerita una sanción de carácter extrapenal, como se consigna en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado vigente en la época.

104°. En consecuencia, corresponde confirmar la apelada en el extremo que condena a CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT por la comisión del delito de Falsedad genérica.

En la misma línea, corresponde confirmar la recurrida en el extremo que absuelve a HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES y WALTER ENRIQUE RIVERA VÍLCHEZ por el mismo delito.

§ VII. CONSIDERACIONES REFERIDAS A LAS CONSECUENCIAS ACCESORIAS IMPONIBLES A LA PERSONA JURÍDICA.-

VII.1.- CASO CONCRETO: ¿SE EMPLEÓ A LA PERSONA JURÍDICA A&J INVERSIONES S.A.C. EN LA COMISIÓN DE LA COLUSIÓN AGRAVADA?.-

105°. Como señaló la resolución de primera instancia, La persona jurídica A&J INVERSIONES SAC es una empresa que existe desde el año 2000, y ha demostrado que ha llevado a cabo más de 150 proyectos, muchos de los cuales sobre agua y alcantarillado, lo que pone en duda el hecho de que la empresa A&J sea una empresa con una finalidad real encubierta relacionada con la comisión de delitos de colusión agravada u otros.

106°. Para el Colegiado, no se encuentra acreditado que la Empresa haya sido utilizada para favorecer, facilitar o encubrir actividades delictivas, como se ha expresado, la Empresa tenía en ejecución varias obras y una considerable capacidad de contratación, además, su constitución es de larga data.

107°. En consecuencia, corresponde revocar la consecuencia accesoria impuesta de suspensión de sus actividades por el período de un (1) año.

§ VIII. CONSIDERACIONES NECESARIAS EN EL JUICIO JURÍDICO CIVIL.-

108°. La acción civil en el proceso penal es de naturaleza civil reparatoria –al perseguir la indemnización, reparación o reposición como resultado del daño causado por un hecho antijurídico reprochable, independientemente de la comprobación del delito–. Es necesario que exista el daño para exigir la reparación civil, y el examen de este se debe hacer con independencia de la responsabilidad penal del procesado.

109°. La Corte Suprema ha determinado que el objeto del proceso penal es doble: el penal y el civil; además, los criterios de imputación son distintos, siendo que la responsabilidad civil es la exigencia de un daño causado por un ilícito penal¹⁷², con lo que se busca garantizar el derecho de la víctima de ser reparada por los daños y perjuicios que produzca la comisión del delito.

También señaló que, pese a encontrarnos frente a una pretensión de índole resarcitoria, la ley procesal exige que el perjudicado –el actor civil– especifique la cuantía indemnizatoria que pretende, individualizando el tipo y alcance de los daños cuyo resarcimiento pretende y cuánto corresponde a cada tipo de daño que afirma haber sufrido¹⁷³.

110°. Es cierto que la determinación del monto correspondiente a daños no cuantificables queda a criterio del Juez o del Colegiado, pero la doctrina¹⁷⁴ sugiere los siguientes factores a tener en cuenta:

1. *Factores objetivos*: gravedad del ilícito y la modalidad de su realización; su posible reiteración; la ventaja conseguida; y la entidad de las sumas indebidamente percibidas.

¹⁷² Acuerdo Plenario N° 6-2006/CJ-116, fundamentos 6 y 7.

¹⁷³ Acuerdo Plenario N° 5-2011/CJ-116, fundamento 15.

¹⁷⁴ Cfr. ESPINOZA ESPINOZA, Juan. "Reparación civil derivada de los delitos de corrupción en agravio del Estado: ¿qué derecho no patrimonial se lesiona?". En Gaceta Civil & Procesal Civil, N°9, marzo de 2014.

2. *Factores subjetivos:* posición del agente en la organización administrativa y capacidad de representar la Administración.
3. *Factores sociales:* la capacidad exponencial del ente y la relevancia de las funciones desenvueltas por el agente; el impacto ocasionado en la sociedad; la difusión del ilícito; y el menoscabo de la relación de confianza en la Administración.

**§ IX. DETERMINACIÓN DE LA PENA Y REPARACIÓN CIVIL
EN EL CASO DEL DELITO DE COLUSIÓN AGRAVADA
Y DE LAS COSTAS DEL PROCESO.-**

- 111°. Respecto a la determinación de la pena, el apartado 8 de la Sentencia de primera instancia reconoció que ninguno de los condenados tiene antecedentes penales –circunstancia atenuante, conforme al art. 46°.1.a) del Código Penal-. Sin embargo, señaló la presencia de una única circunstancia agravante en el caso de los que fueron condenados por el delito de Colusión agravada: la perpetración del delito con pluralidad de agentes –art. 46°.2.i) del Código Penal-, la misma que la llevó a determinar la pena en el tercio intermedio ubicado entre los 6 y 15 años de pena privativa de libertad señalados como pena mínima y máxima posible por el delito de Colusión agravada.
- 112°. Si bien es cierto, las partes impugnantes han pretendido la absolución del delito de Colusión agravada, lo que implica la no imposición de ninguna clase y *quantum* de pena; sin embargo, habiéndose verificado la responsabilidad penal de los impugnantes, en aplicación del principio de legalidad y de favorabilidad, corresponde verificar si las penas impuestas se han determinado dentro de los parámetros del tipo penal, así como si se ha cumplido con aplicar correctamente los indicadores que sustentan la reglas de los tercios de las penas: tercio inferior, tercio medio y tercio superior, conforme lo establecido en el art. 45-A° del Código Penal.
- 113°. El Colegiado, con relación al *quantum* de la pena, señala que el delito de Colusión agravada tiene la naturaleza de delito de encuentro, toda vez que el verbo rector '*CONCERTAR*' determina en sí mismo la participación de dos partes –el funcionario público y el *extraneus*–; es decir, este delito se configura necesariamente con la intervención de una pluralidad de agentes.

Siendo ello así, la circunstancia agravante genérica prevista en el art. 46°.2.i) del Código Penal no puede aplicarse en el presente caso, porque se trata de un elemento constitutivo del

tipo penal de Colusión agravada, y por mandato expreso del art. 46°.2 del Código Penal.

En consecuencia, corresponde la determinación de la pena dentro del tercio inferior -al concurrir solamente circunstancias atenuantes-, esto es, entre los seis y nueve años de pena privativa de libertad.

114°. En relación al caso de JORGE VILLEGAS ANGELDONIS, el Colegiado recuerda que no tiene antecedentes penales -circunstancia atenuante, conforme al art. 46°.1.a) del Código Penal-, por lo que la pena debe determinarse dentro del tercio inferior señalado para el delito de Colusión agravada, esto es, entre los seis y nueve años de pena privativa de libertad.

115°. En cuanto a la pena de inhabilitación impuesta en sede de primera instancia, debemos considerar que, conforme a lo sostenido por el Ministerio Público y reafirmado en sede de primera instancia, es de aplicación el artículo 426° del Código Penal, toda vez que en el tiempo de los hechos, la pena de inhabilitación no estaba contemplada como pena principal. Por lo demás, al no haber variado los argumentos que al respecto han sostenido las partes, corresponde confirmar la inhabilitación aplicada contemplada en los incisos 1 y 2 del artículo 36° del Código Penal.

116°. Sobre la reparación civil, el Colegiado señala que en esta instancia no han variado ni se han incrementado los argumentos sostenidos en relación a la reparación civil que determine su incremento, disminución o desaparición, como lo solicitaron los recurrentes.

117°. Sin embargo, como se tiene señalado, se ha configurado el delito de Colusión agravada, y parte de ello es el perjuicio económico o patrimonial ocasionado al agraviado, el mismo que comprende la devolución de las cartas fianzas y el pago de 2'449,483.00 soles, consecuencia de los acuerdos homologados en el Laudo cuestionado, y al haberse omitido en la sentencia de primera instancia la restitución del bien (dinero cobrado), tal como lo prescribe el art. 93° del Código Penal, corresponde integrar la recurrida en ese extremo.

Además, cabe precisar la incorporación de JORGE VILLEGAS ANGELDONIS entre los condenados sancionados con el pago de la reparación civil que deberán abonar de manera solidaria los condenados por el delito de Colusión agravada, por las razones expuestas en la parte considerativa.

En consecuencia, la Sala reafirma invariabilidad del monto de la reparación civil integrando a la misma la devolución del monto cobrado como consecuencia del delito de Colusión agravada.

118°. En cuanto a las costas del proceso, estimadas en 100,000.00 soles en sede de primera instancia, que en aplicación del artículo 497°, 500° y 506° del CPP, el monto señalado debe ser revocado, en tanto ello corresponde determinarse en el estadio de ejecución de sentencia.

119°. Finalmente, la Fiscalía Superior, en la conclusión de sus alegatos finales, ha solicitado que se remitan copias a la Fiscalía Especializada señalando que en virtud de los actuados se ha podido verificar la existencia de ilícitos penales en el período del Gobierno Regional anterior al que es materia de autos y que merecen ser investigados, petición que esta instancia considera atendible.

DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, e impartiendo justicia a nombre del Pueblo, de quien emana esta potestad, y en conformidad con los artículos 398°, 399°, 409° y 425° del Código Procesal Penal, la Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional, **RESUELVE:**

- I. **CONFIRMAR** la apelada en el extremo que **ABSUELVE** al acusado GUILMER CÓRDOVA PAKER en calidad de cómplice primario del delito contra la Administración Pública en la modalidad de Colusión Agravada, prevista en el artículo 384° - segundo párrafo del Código Penal, en agravio del Estado.
- II. **CONFIRMAR** la apelada en el extremo que **ABSUELVE** al acusado HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES en calidad de cómplice primario del delito contra la Administración Pública en la modalidad de Colusión Agravada, prevista en el artículo 384° - segundo párrafo del Código Penal, en agravio del Estado.
- III. **CONFIRMAR** la apelada en el extremo que **ABSUELVE** al acusado GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES por la comisión del delito contra la Administración Pública en la modalidad de Cohecho Pasivo Propio, previsto en el artículo 393° - primer párrafo del Código Penal, en agravio del Estado.
- IV. **CONFIRMAR** la apelada en el extremo que **ABSUELVE** al acusado DANIEL CASTAÑEDA SERRANO por la comisión del delito contra la Administración Pública en la modalidad de Cohecho Pasivo

Propio, previsto en el artículo 393° – primer párrafo del Código Penal, en agravio del Estado.

- V. **CONFIRMAR** la apelada en el extremo que **ABSUELVE** al acusado JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES por la comisión del delito contra la Administración Pública en la modalidad de Cohecho Activo Genérico, previsto en el artículo 397° – primer párrafo del Código Penal, en agravio del Estado.
- VI. **CONFIRMAR** la apelada en el extremo que **ABSUELVE** al acusado JORGE VILLEGAS ANGELDONIS por la comisión del delito contra la Administración Pública en la modalidad de Cohecho Activo Genérico, previsto en el artículo 397° – primer párrafo del Código Penal, en agravio del Estado.
- VII. **CONFIRMAR** la apelada en el extremo que **ABSUELVE** al acusado HÉCTOR HUGO GARCÍA BRIONES por la comisión del delito contra la Fe Pública en la modalidad de Falsedad Genérica, prevista en el artículo 438° del Código Penal, en agravio del Estado.
- VIII. **CONFIRMAR** la apelada en el extremo que **ABSUELVE** al acusado WALTER ENRIQUE RIVERA VÍLCHEZ por la comisión del delito contra la Fe Pública en la modalidad de Falsedad Genérica, prevista en el artículo 438° del Código Penal, en agravio del Estado.
- IX. **REVOCAR** la apelada en el extremo que **CONDENA** al acusado CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT como cómplice primario en la comisión del delito contra la Administración Pública en la modalidad de Colusión Agravada, prevista en el artículo 384° – segundo párrafo del Código Penal, en agravio del Estado; y **REFORMÁNDOLO**, se **ABSUELVE** a CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT de los cargos en su contra por la comisión del delito contra la Administración Pública en la modalidad de Colusión Agravada, previsto en el artículo 384° – segundo párrafo del Código Penal, en agravio del Estado.
- X. **REVOCAR** la apelada en el extremo que **CONDENA** al acusado DANIEL CASTAÑEDA SERRANO como autor del delito contra la Administración Pública en la modalidad de Peculado Doloso por Apropiación, prevista en el artículo 387° – primer párrafo del Código Penal, en agravio del Estado; y **REFORMÁNDOLA**, se **ABSUELVE** a DANIEL CASTAÑEDA SERRANO de los cargos en su contra por la comisión del delito contra la Administración Pública en la modalidad de Peculado Doloso por Apropiación, prevista en el artículo 387° – primer párrafo del Código Penal, en agravio del Estado.



XI. Por excepción, se aparta el Tribunal del precedente vinculante relacionado a la condena al absuelto; por ende, **REVOCAR** la apelada en el extremo que **ABSUELVE** al acusado **JORGE VILLEGAS ANGELDONIS** por la comisión del delito contra la Administración Pública en la modalidad de Colusión agravada, prevista en el artículo 384° – segundo párrafo del Código Penal, en agravio del Estado; y **REFORMÁNDOLA**, se **CONDENA** a **JORGE VILLEGAS ANGELDONIS**, en calidad de cómplice, del delito contra la Administración Pública en la modalidad de Colusión agravada, previsto en el artículo 384° – segundo párrafo del Código Penal, en agravio del Estado, **IMPONIÉNDOLE SEIS AÑOS** de pena privativa de libertad efectiva.



XII. **CONFIRMAR** la apelada en el extremo que **CONDENA** al acusado **GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES** por la comisión del delito contra la Administración Pública en la modalidad de Colusión agravada, prevista en el artículo 384° – segundo párrafo del Código Penal, en agravio del Estado; **REVOCAR** la apelada en el extremo que determina en **ONCE AÑOS** la pena privativa de libertad impuesta; **REFORMÁNDOLA**, se **IMPONE SIETE AÑOS** de pena privativa de libertad efectiva.

XIII. **CONFIRMAR** la apelada en el extremo que **CONDENA** al acusado **DANIEL CASTAÑEDA SERRANO** por la comisión del delito contra la Administración Pública en la modalidad de Colusión agravada, prevista en el artículo 384° – segundo párrafo del Código Penal, en agravio del Estado; **REVOCAR** la apelada en el extremo que determina en **DIEZ AÑOS** la pena privativa de libertad impuesta; **REFORMÁNDOLA**, se **IMPONE SEIS AÑOS** de pena privativa de libertad efectiva.

XIV. **CONFIRMAR** la apelada en el extremo que **CONDENA** al acusado **JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS** por la comisión del delito contra la Administración Pública en la modalidad de Colusión agravada, prevista en el artículo 384° – segundo párrafo del Código Penal, en agravio del Estado; **REVOCAR** la apelada en el extremo que determina en **DIEZ AÑOS** la pena privativa de libertad impuesta; **REFORMÁNDOLA**, se **IMPONE SEIS AÑOS** de pena privativa de libertad efectiva.



XV. **CONFIRMAR** la apelada en el extremo que **CONDENA** al acusado **JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES** por la comisión del delito contra la Administración Pública en la modalidad de Colusión agravada, prevista en el artículo 384° – segundo párrafo del Código Penal, en agravio del Estado; **REVOCAR** la apelada en el extremo que determina en **DIEZ AÑOS**

la pena privativa de libertad impuesta; **REFORMÁNDOLA**,
IMPONE SEIS AÑOS de pena privativa de libertad efectiva

XVI. CONFIRMAR la apelada en el extremo que **CONDENA** al acusado CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT por comisión del delito contra la Fe Pública en la modalidad de Falsedad Genérica, prevista en el artículo 438° del Código Penal en calidad de autor, en agravio del Estado; **IMPONER** DOS AÑO de pena privativa de libertad suspendida por el plazo de un año **FIJAR** la reparación civil en S/. 5,000.00 (cinco mil soles) e **IMPONER** las siguientes reglas de conducta: (i) Comparecer mensualmente al Juzgado en forma personal para informar sus actividades, registrándose biométricamente; (ii) Prohibición de ausentarse del lugar donde reside sin autorización del juez, bajo apercibimiento de revocarse la suspensión de la pena y efectivizar la misma en caso de incumplimiento.

XVII. CONFIRMAR la apelada en el extremo que declara **FUNDADA EN PARTE** la pretensión resarcitoria formulada por la Procuraduría Pública de la Contraloría General de la República a favor del Estado, fijada en quinientos mil soles de **REPARACIÓN CIVIL**, **INTEGRARON** por dicho concepto la devolución de la suma de 2'449,483.00 soles que fue pagada a la Empresa por parte del Gobierno Regional; montos que deberán abonar de manera solidaria los condenados GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES y JORGE VILLEGAS ANGELDONIS.

XVIII. CONFIRMAR la apelada en el extremo que **FIJA** el pago de costas a abonar de manera solidaria los condenados GERARDO FIDEL VIÑAS DIOSES, DANIEL CASTAÑEDA SERRANO, JUAN CARLOS QUINDE RIOJAS, JAVIER FRANCISCO MARTÍN RODRÍGUEZ VENCES, JORGE VILLEGAS ANGELDONIS y CÉSAR ARMANDO GUZMÁN HALBERSTADT; **REVOCARON** el extremo del monto fijado; **REFORMANDO**, dispusieron que la determinación del monto sea efectuada en la ejecución de sentencia.

XIX. REVOCAR la apelada en el extremo que **IMPONE** a la persona jurídica A&J INVERSIONES SAC la consecuencia accesoria de suspensión de actividades por un año; y **REFORMÁNDOLA**, se **ABSUELVE** a la persona jurídica A&J INVERSIONES SAC de la consecuencia accesoria de suspensión de actividades por un año.

XX. CONFIRMARON lo demás que contiene la apelada materia de alzada.



- XXI. HÁGASE EFECTIVA** la ejecución de las condenas.
- XXII. REMÍTASE** copias certificadas pertinentes de autos a la Fiscalía competente a fin que proceda conforme a sus atribuciones.
- XXIII. TÉNGASE** por notificados en la fecha en acto público;
DEVUÉLVASE los Autos al juzgado de origen.

S.S.

CONDORI FERNANDEZ

TORRE MUÑOZ

CARCAUSTO CALLA

YONY VELAZCO PINAZO
ESPECIALISTA DE AUDIENCIAS
Módulo del Nuevo Código Procesal Penal
Sala Penal Nacional