

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SALA PENAL DE APELACIONES**

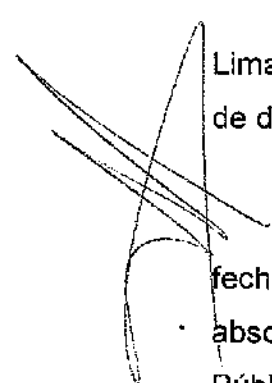
EXPEDIENTE	: 00005-2011-33-1826-JR-PE-03
ASISTENTE JURISDICCIONAL	: CORONADO ZEGARRA, SUSAN K.
MINISTERIO PÚBLICO	: QUINTA FISCALÍA SUPERIOR ESPECIALIZADA EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS
SENTENCIADO	: CASTRO ROJAS, GERARDO LEÓNIDAS
DELITOS	: COHECHO ACTIVO GENÉRICO
SENTENCIADA	: PÉREZ GUEDES, ADRIANA ROMUALDA
DELITO	: COHECHO ACTIVO GENÉRICO
AGRAVIADO	: EL ESTADO



SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Resolución N° 07

Lima, doce de abril
de dos mil doce



VISTOS Y OÍDOS: En audiencia pública de apelación de sentencia, de fecha veintiuno de diciembre del dos mil once, en los extremos que resuelve absolver a GERARDO LEONIDAS CASTRO ROJAS del delito contra la Fe Pública, en la modalidad de Falsedad Material; CONDENAR a ADRIANA ROMUALDA PÉREZ GUEDES y GERARDO LEÓNIDAS CASTRO ROJAS, como autores del delito contra la Administración Pública- Corrupción de Funcionarios en la modalidad de Cohecho Activo Genérico, en agravio del Estado Peruano. Imponiendo a cada uno de los sentenciados CINCO años de pena privativa de la libertad y el pago a cada uno de CINCO MIL nuevos soles por concepto de reparación civil a favor del Estado. También es objeto de apelación el extremo de la pena impuesta a Castro Rojas y el monto de la reparación civil impuesta a los sentenciados. De igual modo, se ha recurrido el extremo en el cual se declaró prueba prohibida los vídeos de grabación de los hechos ocurridos los días 1 y 2 de febrero de 2011 y audio del 1 de febrero de 2011, correspondiente al registro con

cámara oculta en el hall del séptimo piso del Ministerio de la Producción. Interviene como ponente el Juez Superior **Dr. RAMIRO SALINAS SICCHA**.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: AGRAVIOS DEL MINISTERIO PÚBLICO: En el recurso de apelación interpuesto por el Fiscal Provincial y oralizados por el Fiscal Superior en audiencia, los agravios se resumen en lo siguiente: i) Respecto de la absolución de Castro Rojas del delito contra la Fe Pública, señala que el Juez ha obviado considerar la confesión en juicio del sentenciado Castro Rojas de ser autor de la post firmas falsificadas del abogado Maldonado Meléndez; ii) En cuanto al quantum de la pena impuesta al sentenciado Castro Rojas, sostiene que éste merece una pena mayor dada sus condiciones personales y al concurso real de delitos: cohecho activo genérico y falsificación y uso de documento privado falsificado; y iii) Respecto de la declaratoria de prueba prohibida de los vídeos del días 1 y 2 de febrero de 2011 y audio del 01 de febrero de 2011, que en la sentencia se incurre en error cuando de la inexistencia de autorización judicial automáticamente infiere que se ha producido vulneración de los derechos fundamentales de los sentenciados.

En tanto que en su alegato final, el Fiscal Superior primordialmente ha manifestado que: en cuanto al delito contra la Fe Pública; si bien es cierto que los peritos grafotécnicos afirmaron que no podían señalar con certeza que los manuscritos falsificados atribuidos a Mirko Maldonado Meléndez habían sido hechos por Castro Rojas, ello se debió a que no fueron cotejados con muestras tomadas directamente al indicado procesado quien al ser interrogado en el juicio oral, señaló que él había colocado la post firma en los escritos supuestamente firmados por Mirko Maldonado. Sobre el quantum de la pena privativa de la libertad impuesta a Gerardo Castro Rojas: El juzgador señaló que teniendo en cuenta las condiciones personales de Castro Rojas, tales como ser abogado de profesión, catedrático universitario, el reproche resulta mayor atendiendo al tipo delictivo cometido, sin embargo, le impone la misma pena que a Pérez Guedes. Dadas sus condiciones personales, además de haber sido Vice-Ministro de Estado en la cartera de justicia, le permitía una mayor conciencia de su accionar delictivo. Además, se aplicaría un concurso real heterogéneo de delitos, solicitando se le

imponga 9 años de pena. Es errado concluir que por el solo hecho de no tener orden judicial se afirme que es prueba prohibida debido a que se habría vulnerado derechos fundamentales, pues los sentenciados Castro Rojas y Pérez Guedes acudieron voluntariamente los días 01 y 02 de febrero de 2011 al lugar de los hechos, debido que previamente habían ofrecido el soborno de US\$ 10,000.00 al funcionario Ríos Delgado. Quien acude a una entidad pública para ofrecer y entregar un soborno a un funcionario público, está renunciando voluntariamente a su prestigio, a su imagen como persona honorable, consecuentemente no se ha vulnerado el derecho a la imagen y voz propia. Solicita que en todo caso se aplique la teoría del riesgo.

SEGUNDO: AGRAVIOS Y ALEGATO FINAL DEL ACTOR CIVIL: El Procurador del Estado, sostiene como agravios, que el monto de reparación civil fijado en la sentencia recurrida ha sido efectuado sin sustentar los fundamentos en virtud de los cuales se fijó dicho monto; asimismo, tampoco se fundamenta como inciden en el quantum de dicha reparación, el contenido y magnitud del daño, ni la conducta de los agresores. Solicita que se incremente la reparación civil en S/. 100,000 nuevos soles. En tanto que en su alegato final, precisa que la reparación civil extracontractual propia del proceso penal obedece a 5 elementos: el hecho ilícito, el daño causado por la conducta de los acusados al Estado; el nexo causal; el factor de atribución: la culpa civil y la capacidad para asumir responsabilidad. En el presente caso, la conducta que justifica la reparación civil consiste en que la señora Adriana Pérez Guedes y Gerardo Castro Rojas se reúnen y acuden ante un funcionario para que los ayude, saliéndose de las formalidades a fin de que los favorezca con la autorización que ellos deseaban, desde el 13 de diciembre de 2010 hasta el 2 de febrero de 2011, fecha en que se procede a la entrega del dinero. De modo que cuando Pérez Guedes y Castro Rojas buscaron al funcionario para que les ayude atentaron contra el prestigio de la administración pública y la deslegitimaron; acto seguido cuando Pérez en compañía de Castro ofreció una ofrenda y preciso que era de diez mil dólares atentaron contra el normal desenvolvimiento de la administración pública, mostraron desprecio por los valores y principios de la administración pública, atentaron contra los deberes del cargo público y finalmente cuando acudieron a la oficina del Ministerio de la

Producción para hacer la entrega del dinero ofrecido, volvieron a lesionar los valores, principios y deberes antes indicados; por lo que solicita se fije en S/50,000 nuevos soles la suma que cada uno de los sentenciados debe pagar a favor del Estado por concepto de reparación civil.

TERCERO: AGRAVIOS DEL SENTENCIADO CASTRO ROJAS: La defensa del imputado Castro Rojas sostiene en su recurso de apelación, oralizado en audiencia lo siguiente: i) Que Castro Rojas jamás ofreció dinero a Ríos Delgado, más bien su patrocinado fue provocado para la comisión de la conducta ilícita. Estamos ante un delito provocado; ii) No hay razón para condenar a Castro Rojas por el delito de falsedad material debido que no hay pruebas; iii) En cuanto a la reparación civil, no hay pruebas que acredite el daño; iv) Finalmente, respecto a la prueba prohibida solicita que se confirme la decisión del Juez, en la medida que los fines no justifican los medios. En lugares cerrados sólo el Juez puede autorizar video vigilancia.

En tanto que en su alegato final, el defensor ha sostenido que el actor civil afirma que se ha producido un daño moral, sin embargo no ha aportado ninguna prueba al respecto. En lo relativo a la absolución de Castro Rojas de los cargos del delito contra la Fe Pública, se tiene que en los informes periciales no concluyen que Castro Rojas sea la persona que realizó las grafías objeto de la pericia. Por otro lado, para la condena por cohecho activo genérico, el Ministerio Público no ha probado que en Castro Rojas preexistiese el designio criminal antes de la actividad provocadora del agente especial informal que insertó en el tracto de los acontecimientos el Ministerio Público. Hay una tremenda falta de credibilidad del testigo Ríos Delgado. Otro medio probatorio que ha citado el Ministerio Público el acta de denuncia verbal, que no prueba ninguna entrega de dinero, el registro personal de Pérez Guedes tampoco prueba entrega de dinero alguno. El tercer extremo impugnatorio tiene que ver con la prueba prohibida, se ha lesionado entre otros derechos el de la voz y la imagen propia que tienen un contenido constitucionalmente reconocido muy claro; es el derecho a no ser grabado o tomadas las imágenes de uno sin su permiso o alternativamente sin el permiso de un juez; la regla de exclusión está en el Código y el fruto del árbol envenenado también lo está. En cuanto a la impugnación de la sentencia efectuada por la

defensa. Los hechos por los cuales se juzga a Gerardo Castro Rojas corren entre el 30 de enero y 02 de febrero de 2011, en esos días Gerardo Castro es enterado por Adriana Pérez Guedes que Ríos Delgado está pidiendo dinero. No hay un medio de prueba que acredite la palabra de Ríos Delgado en el sentido que se reunió el 20 de enero. Concurrió su patrocinado el 1 de febrero a la reunión con el testigo, pero no hizo ofrecimiento. Es verdad que su defendido sucumbió a las exigencias de Ríos Delgado. Más bien se trata de un delito provocado, hay una actuación de provocación con participación estatal.

Por su parte el sentenciado Gerardo Castro Rojas, en su defensa material sostiene, entre otras cuestiones, que no entregó dinero; fue coaccionado el 1 de febrero por este mal funcionario Ríos Delgado, porque si hubiera sido buen funcionario que luchó contra la corrupción no le hubieran rescindido el contrato, lamenta haber accedido a esta coacción y poner por encima de todo los interés de quienes fueron sus patrocinados.

CUARTO: AGRAVIOS DE LA SENTENCIADA PEREZ GUEDES: La defensa técnica de la sentenciada Pérez Guedes, precisa como agravios y así lo ha oralizado al inicio de la audiencia de apelación que: i) La sentencia impugnada no se ha pronunciado sobre la denuncia de detención ilegal de su patrocinada efectuada del 02 de febrero de 2011, conforme se aprecia de la video vigilancia de dicha fecha, consecuentemente no solo bastaba habérseles declarado pruebas prohibidas debiéndose haber extendido también a las pruebas indirectas generadas a partir de la intervención policial; ii) Se trata de un delito provocado; iii) No se ha valorado las videos del 01 y 02 de febrero de 2011, como prueba a favor de la posición de la defensa.

En su alegato final la defensa ha sostenido resumidamente que su patrocinada sufrió coacción, violencia e intimidación el día 02 de febrero cuando se elabora el acta de registro e incautación; la sentencia es contradictoria, por un lado acoge la tesis de la prueba prohibida, pero no la valora a favor de la parte acusada. Utiliza todos aquellos documentos ratificados por los efectivos que intervinieron en ese acto infractor. La defensa conviene que el acto de la video vigilancia es prueba prohibida, sin embargo esos videos deben ser valorados a favor de su patrocinada, pues todas las actas levantadas en la intervención deben seguir la

misma suerte al ser pruebas indirectas, esto es, deben ser también declaradas prueba ilícita.

Por su parte, en su defensa material la acusada Adriana Pérez Guedes señaló, refiriéndose al testigo denunciante que si él no hubiera querido corromperse desde un inicio le hubiese dicho que se retire de su oficina y no me hable más del tema, pues él como experto en derecho penal le hubiera dicho que estaba mal y no seguir con ello, no entiende por qué no la botó, le hubiera dicho que era una corrupta, pero no lo hizo, él contribuyó que esto avanzara, siendo motivados a cruzar la luz roja.

QUINTO: EXTENSIÓN DE LA ACTIVIDAD RECURSIVA.- La actividad recursiva en nuestro sistema procesal tiene como uno de sus principales principios el de limitación, conocido como "Tantum Apellatum Quantum Devolutum", sobre el que reposa el principio de congruencia, y que significa que el órgano revisor al resolver la impugnación debe pronunciarse solamente sobre aquellas pretensiones o agravios invocados por el impugnante en el referido recurso. Este principio, se encuentra recogido y regulado de manera expresa en el artículo 409°.1 del Código Procesal Penal de 2004 que prescribe que la "impugnación confiere al Tribunal competencia solamente para resolver la materia impugnada, así como para declarar la nulidad en caso de nulidades absolutas o sustanciales no advertidas por el impugnante". En tal sentido, luego del debate, el Colegiado precisa que indistintamente qué sujeto procesal lo haya planteado, son objeto de **pronunciamiento las siguientes cuestiones:** 1) Sobre la absolución del sentenciado Castro Rojas por el delito contra la fe pública; 2) Sobre la exclusión o no del acervo probatorio de los vídeos de grabación de los hechos ocurridos el 1 y 2 de febrero de 2011 y audio del 1 de febrero de 2011; 3) Si se determina que estamos ante prueba prohibida, si es aplicable la doctrina del fruto del árbol envenenado; 4) Sobre la acreditación o no del delito de cohecho activo genérico por parte de los dos sentenciados; 4).1. Sobre la existencia de delito provocado; 5) Sobre el incremento de pena al sentenciado Castro Rojas y; 6) Respecto del incremento del monto de la reparación civil.

SEXTO: SOBRE LA ABSOLUCIÓN DE CASTRO ROJAS POR EL DELITO

CONTRA LA FÉ PÚBLICA: Al sentenciado Castro Rojas se le atribuye el delito contra la fe pública en su modalidad de falsedad material, debidamente sancionado en el artículo 427° del Código Penal. Sin embargo, los argumentos expresados en la sentencia recurrida en el extremo que resolvió absolver al citado sentenciado, no han sido cuestionados con prueba alguna producida en la audiencia de apelación. En efecto, en la indicada audiencia, el Ministerio Público no ha ofrecido testigos ni peritos a fin que bajo los principios de inmediación y contradicción sean escuchados por el Colegiado, y de ser el caso, darle una valoración diferente a la otorgada por el Juez Unipersonal¹. Menos se ha oralizado y debatido, en el juicio de apelación, pericia alguna para acreditar la supuesta falsificación que se incrimina al acusado Castro Rojas. Es más, el argumento del Fiscal en su alegato final del juicio de apelación en el sentido que "si bien es cierto los peritos grafotécnicos afirmaron que no podían señalar con certeza que los manuscritos falsificados atribuidos a Mirko Maldonado Meléndez habían sido hechos por Castro Rojas, ello se debió a que no fueron cotejados con muestras tomadas directamente al indicado procesado", consolida la conclusión que en el presente proceso no se ha llegado a acreditar de modo fehaciente que el procesado Castro Rojas haya cometido el delito contra la fe pública que se le pretende atribuir, por lo que tal extremo de la sentencia recurrida debe ser confirmado.

SÉTIMO: SOBRE LA PRUEBA PROHIBIDA: Nuestro Tribunal Constitucional ha dejado establecido que en la dogmática y jurisprudencia constitucional comparada resulta variable la naturaleza jurídica que se le pretende atribuir a la prueba prohibida. No obstante ello, en consideración del Tribunal², la exclusión de la prueba prohibida es un derecho fundamental que no se encuentra expresamente contemplado en la Constitución, que garantiza a todas las personas que el medio probatorio obtenido con vulneración de algún derecho fundamental sea excluido en cualquier clase de procedimiento o proceso para decidir la situación jurídica de

¹ Tal como lo habilita el artículo 425°.2 del Código Procesal Penal de 2004.

² Resolución de fecha 27 de octubre de 2010, EXP. N.° 00655-2010-PHC/TC- LIMA-caso QUIMPER HERRERA.

una persona, o que prohíbe que este tipo de prueba sea utilizada o valorada para decidir la situación jurídica de una persona.

7.1. En el ámbito procesal penal, se tiene que artículo VIII inciso 2 del Título Preliminar del Código Procesal Penal de 2004, prevé que "carece de efecto legal las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, con violación del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona". Esto significa que, si en un proceso penal el Juez determina que la obtención de alguna prueba se ha realizado lesionando algún derecho fundamental, la excluirá del acervo probatorio, aplicando para ello la regla de la exclusión.

7.2. Regla que se encuentra regulada en el artículo 159° del citado Código Procesal que establece: "El Juez no podrá utilizar, directa o indirectamente, las fuentes o medios de prueba obtenidos con vulneración del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona". Asimismo, el artículo 202° del indicado Código Procesal prescribe que "cuando resulte indispensable restringir un derecho fundamental para lograr los fines de esclarecimiento del proceso, debe procederse conforme lo dispuesto por la ley y ejecutarse con las debidas garantías para el afectado". Esto es, en la lucha contra el delito, es posible la restricción de derechos fundamentales cuando ello sea indispensable, pero cuando ello suceda deberá procederse conforme a Ley y ejecutarse cuidando las garantías del afectado. Así, el mismo legislador ha establecido los procedimientos a seguir cuando sea indispensable restringir un derecho fundamental para conseguir el éxito del proceso.

7.3. Uno de esos procedimientos es el establecido en el artículo 207° incisos 1 y 3 del Código Procesal, donde se establece que "en las investigaciones por delitos violentos, graves o contra organizaciones criminales, el Fiscal, por propia iniciativa o a pedido de la Policía y sin conocimiento del afectado, puede ordenar: a) Realizar tomas fotográficas y registro de imágenes; y, b) Utilizar otros medios técnicos especiales determinados con finalidad de observación o para la investigación del lugar de residencia del investigado(...)se requerirá autorización judicial cuando estos medios técnicos de investigación se realicen en el interior de inmuebles o lugares cerrados". Aquí se ha establecido el procedimiento a seguir por el titular de la acción penal cuando considere

necesario restringir determinados derechos fundamentales del investigado o un tercero efectuando video vigilancia. Se establece que cuando ésta se tenga que realizar en inmuebles o lugares cerrados, siempre será necesario contar con la autorización judicial. Se debe entender como inmuebles o lugares cerrados los domicilios, negocios, oficinas, espacios determinados que se encuentren restringidos para el ingreso de terceros. Son cerrados aquellos lugares a los cuales sólo pueden ingresar sus titulares o poseedores. También terceros pero con autorización de aquellos. Si es indispensable realizar video vigilancia en estos lugares cerrados, es necesaria la autorización judicial, pues se pone en peligro derechos fundamentales como la intimidad, privacidad, imagen e inviolabilidad del domicilio. Con este especial procedimiento, lo que se pretende es que, antes de restringir los derechos antes indicados, el Juez realice un test de proporcionalidad y verifique si existen suficientes elementos de convicción que ameriten la restricción.

7.4. En el caso que nos ocupa, de lo debatido en la audiencia de apelación contrastado con las normas citadas, se llega a concluir que efectivamente, tal como se argumenta en la recurrida, para efectuarse las grabaciones en audio y video de los hechos ocurridos el 01 y 02 de febrero de 2011, no se contó con autorización judicial al no haberse seguido el procedimiento establecido por ley, pese que el lugar donde iba a realizarse era uno cerrado como lo es una sala de reuniones del Ministerio de la Producción³. Es más, no se siguió el especial procedimiento a sabiendas que debía realizarse. En efecto, la Fiscal encargada del caso conociendo el procedimiento solicitó a la Juez de Investigación Preparatoria la autorización de video vigilancia en el interior de la ~~Sala~~ de reuniones ubicado en el Hall del 7mo piso del Ministerio de la Producción, ubicado en la Calle Uno Oeste N° 060 Urbanización CORPAC-San Isidro para el 31 de enero de 2011. La juez le concedió la autorización respectiva. Sin embargo, al no concretarse la reunión programada entre los hoy sentenciados y el testigo el citado día, la Fiscal en lugar de solicitar una ampliación para el día 01 de febrero, pidió una "integración" de la autorización,

³ Tal como el Colegiado lo ha constatado en audiencia con la visualización de los videos cuestionados.

pedido que fue rechazado por la Juez. Pese a tal negativa, y conociendo que no había autorización judicial, se realizó la video vigilancia, instalándose los equipos de audio y video y se procedió a grabar la reunión del día 01 de febrero cuyo contenido se encuentra registrado en uno de los videos cuestionados. No obstante, tampoco los hechos que esperaban grabar se produjeron el citado día sino que se acordaron para el día 02 de febrero en horas de la tarde. Pese a tener tiempo suficiente, la fiscal responsable del caso, tampoco solicitó la autorización judicial para grabar los hechos del indicado día, cuyo contenido se encuentra registrado en el segundo audio y video cuestionados por la defensa.

7.5. Presentado así el proceder de la Fiscal responsable del caso, se advierte que estaba en condiciones de seguir el procedimiento establecido por Ley, es más, tuvo oportunidad de impugnar la resolución por la cual se le rechazó la integración que solicitó a fin que este Colegiado se pronuncie, razones por las cuales se concluye que los audios y videos de fecha 1 y 2 de febrero de 2011, en este caso concreto, constituyen prueba prohibida y por tanto su contenido, incluido las actas de su transcripción que obran en el expediente judicial, no pueden ser valorados como prueba de cargo ni de descargo⁴, al haberse vulnerado derechos fundamentales como son la voz y la imagen propia, reconocidos en el inciso 7 del artículo 2° de la Constitución Política del Estado⁵. El fundamento de la inutilización o exclusión de la prueba prohibida para decidir la situación jurídica de una persona, se encuentra contenido en el derecho a la tutela procesal efectiva (debido proceso) o en las garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos fundamentales previstas en el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁶.

⁴ Ello en aplicación del inciso 1 del artículo 393 del Código Procesal Penal de 2004 que prevé "El Juez penal no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el juicio". Lo que significa que se excluyen de la valoración las pruebas ilegítimas.

⁵ La defensa también ha invocado que se la lesionado los derechos fundamentales de la libertad personal y la no autoincriminación, posición que no es de recibo, pues con las grabaciones ilícitas no se ha restringido tales derechos.

⁶ Resolución de fecha 27 de octubre de 2010, EXP. N.º 00655-2010-PHC/TC- LIMA-caso QUIMPER HERRERA.

7.6. La Fiscalía ha solicitado que en todo caso, se aplique la excepción a la prueba prohibida denominada o conocida como teoría del riesgo, sin embargo, el Colegiado estima que tal teoría no puede ser aplicada en este caso, debido que las personas que han autorizado y grabado los videos cuestionados, no han sido particulares sino autoridades como es una Fiscal y personal Policial al interior de una investigación que se venía realizando por actos de corrupción.

Por las razones expuestas, este extremo de la sentencia debe ser confirmado.

OCTAVO: LA DOCTRINA DEL ÁRBOL ENVENENADO: La defensa de los sentenciados, han sostenido que al declararse a los videos como prueba prohibida, todas las actas policiales levantadas el día de la intervención policial deben correr la misma suerte al ser actos derivados. Solicitan por tanto, se aplique la doctrina del fruto del árbol envenenado (the fruit of the poisonous tree doctrine). La misma que se formula en los siguientes términos: "la exclusión alcanza no sólo a las prueba originaria practicada ilícitamente, sino también a todas aquellas pruebas (derivadas) que aunque han sido obtenidas lícitamente, esto es, constitucionalmente, tienen su origen en informaciones, elementos o datos obtenidos como consecuencia de la actuación ilícita inicial. La conexión entre ambas pruebas debe ser directa e inmediata"⁷. Esta doctrina ha sido recogida sin duda, en nuestro Código Procesal Penal de 2004 en el artículo VIII inciso 2 del Título Preliminar y luego en el artículo 159° ya glosados.

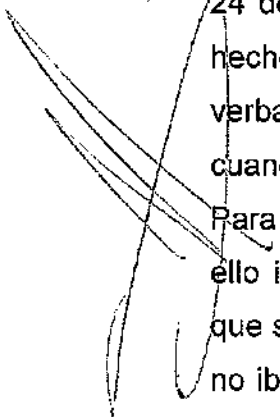
8.1. No obstante, luego del debate producido y teniendo en cuenta la fórmula de la indicada doctrina, el Colegiado llega a la conclusión que no es aplicable al presente caso. En efecto, los videos calificados como ilícitos no han originado ~~o~~ derivado otros actos de investigación o de pruebas ilícitos, o en todo caso, no han sido puestos en evidencia por la defensa ni el Colegiado lo ha advertido. Las actas policiales levantadas en el lugar de la intervención de los sentenciados no derivan ni son consecuencia de los videos declarados ilícitos. En este caso, más bien aparece acreditado que tanto las actas de intervención

⁷ Miranda Estrampes, Manuel, La regla de la exclusión de la prueba ilícita y sus excepciones; en revista Catalana de Seguretat Pública, N° 22, Barcelona, mayo 2010 págs. 131-151. También, Muñoz Conde, en Valoración de las grabaciones audiovisuales en el proceso penal, Hammurabi, Buenos Aires, 2004, p. 33. San Martín Castro, Estudios de Derecho Procesal Penal, Grijley, Lima, 2012, p. 120. Talavera Elguera, La prueba en el Nuevo Proceso Penal, AMAG, Lima, 2009, p. 153. Neyra Flores, Manual del nuevo Proceso Penal y de Litigación Oral, IDEMSA, Lima, 2010, p. 672.

a los sentenciados el día 02 de febrero de 2011 y sus correspondientes registros personales así como los videos ilícitos fueron efectuadas a consecuencia de la denuncia formulada el 24 de enero de 2011 ante el Ministerio Público por el delito de corrupción⁸ e información que proporcionó previamente el testigo denunciante Ríos Delgado. Por tanto, las actas policiales levantadas el día de la intervención a los sentenciados, que pretende la defensa también sean excluidas, al haber entrado al contradictorio constituyen pruebas que deben ser valoradas como correspondan según el artículo 158° del CPP de 2004. Resulta obvio que la prohibición afecta a la prueba calificada de prohibida, pero no a los hechos, por lo que no existe obstáculo alguno que tales hechos puedan ser acreditados por otras pruebas, siempre y cuando sean lícitas, como ocurre en el presente caso.

NOVENO: SOBRE LA ACREDITACIÓN DEL DELITO DE COHECHO ACTIVO GENÉRICO POR PARTE DE LOS DOS SENTENCIADOS: La defensa sostiene que sus patrocinados no han cometido el delito que se les atribuye, debido que no hay pruebas y que las declaraciones del testigo denunciante Ríos Delgado no resultan creíbles. Sin embargo, luego del debate el Colegiado llega a la conclusión que se ha llegado acreditar la comisión del delito de cohecho activo genérico en las modalidades típicas de ofrecer y entregar ventaja indebida a un funcionario público, así como la responsabilidad penal de los procesados Pérez Guedes y Castro Rojas. En efecto, de la acusación, sentencia impugnada y alegatos de apertura y finales del Ministerio Público en la audiencia de apelación de sentencia, se tiene que los hechos acreditados son los siguientes: Propietarios de embarcaciones pesqueras interesados en obtener el incremento del porcentaje máximo de captura por embarcación del recurso de anchoveta, encargando los trámites a Juan Valentín Palma Huamanchumo, quién se contactó en diciembre de 2010 con Adriana Pérez Guedes, la misma que le presentó a Gerardo Castro Rojas, quien realizaría la gestión respectiva para obtención de las resoluciones autoritativas. Con fecha 13 de diciembre de 2010, Castro Rojas y Pérez Guedes se constituyeron al Ministerio de la Producción y se entrevistaron con el Ministro

⁸ Oralizada y debatida en la audiencia de apelación de sentencia.



del ramo. Acto seguido se encontraron con el Asesor Legal del Ministro, Alejandro Moisés Ríos Delgado y le solicitaron les ayude en el trámite ante otro funcionario. Desde ese día, se entabló una relación plena entre Pérez Guedes y Ríos Delgado, quien visitaba al último, algunas veces sola y otras junto a Castro Rojas. En la reunión del 14 de enero de 2011, Pérez Guedes en presencia de Castro Rojas, hizo el ofrecimiento de darle una ofrenda al testigo Ríos Delgado por que la biblia justifica que el obrero es digno de su salario. Luego, el 20 de enero se vuelven a reunir Pérez Guedes y Ríos Delgado y la primera le afirma que "te parece que son para tí 10,000 dólares" ofreciendo llevar el cincuenta por ciento para el día lunes 24 de enero. Por lo que el 24 de enero, Ríos Delgado procede a denunciar los hechos ante la Fiscalía con el contenido que aparece en el acta de denuncia verbal. Después Pérez Guedes va ese día y le dice que no ha traído la plata y cuando lo tenga le iba a llamar, quedando en conseguirlo para el 31 de enero. Para ese día personal policial y la Fiscalía planifican un operativo policial y para ello incluso solicitan autorización judicial para realizar video vigilancia, operativo que se frustró debido a que Pérez Guedes llamó a Ríos Delgado para decirle que no iba acudir al Ministerio por que no había conseguido el dinero, quedando para el día martes 1 de febrero. Este día, se reunieron en la Sala de reuniones del 7mo Piso del Ministerio de la Producción, Castro Rojas, Pérez Guedes y Ríos Delgado, a quien le manifestaron que no habían llevado el dinero, saliendo Castro Rojas a traer supuestamente el dinero, luego llama por teléfono para indicar que no era posible, por lo que acuerdan llevarlo el día siguiente. El 02 de febrero, Castro Rojas solicita a Juan Palma Huamanchumo un adelanto de sus honorarios, quien a su vez solicitó a Julia Custodio viuda de Urcia le remita \$20,000.00 dólares. El dinero fue cobrado en una agencia del Banco Continental de San Isidro, el 2 de febrero del mismo año. Fecha en la que al interior del restaurante Deleite del Mar, ubicado en las inmediaciones del Ministerio de la Producción, Castro Rojas recibió de Palma Huamanchumo la suma de \$20,000 dólares en presencia de Pérez Guedes, acto seguido Castro Rojas entregó todo el dinero a Pérez Guedes e ingresaron a las instalaciones del Ministerio de la Producción para reunirse con Alejandro Ríos Delgado y procedieron a entregarle la suma de \$10,000.00 dólares americanos. Luego, se ejecutó el operativo policial siendo intervenidos Castro

Rojas y Pérez Guedes, procediéndose a la incautación de \$20,000.00 dólares que los sentenciados tenían en su poder.

DECIMO: SOBRE LA TIPIFICACION DE LOS HECHOS: Tal como aparece en la sentencia impugnada, los supuestos delictivos de cohecho activo genérico que se atribuye a los sentenciados, según el titular de la acción penal aparecen tipificados en el primer párrafo del artículo 397° del Código Penal. El cohecho activo genérico se configura o perfecciona cuando el sujeto activo (*extraneus* o *intraneus*) bajo cualquier modalidad o medio, ofrece, da o promete a un funcionario o servidor público donativo, promesa, ventaja o beneficio con la finalidad que realice u omita actos en violación de sus obligaciones funcionales normales. La finalidad que busca el sujeto activo con su actuar es ser favorecido en el desarrollo de los actos funcionales. Es un delito doloso. El agente desde el primer momento sabe y conoce que ofrece, entrega o promete cualquier ventaja o beneficio al sujeto público con la finalidad de que éste le favorezca al desarrollar sus obligaciones funcionales.

10.1 El cohecho activo genérico, puede perfeccionarse hasta por tres modalidades. No obstante según el caso que nos ocupa, veamos en qué consisten la modalidad de ofrecer y la modalidad de dar o entregar. En el primer supuesto, el soborno se configura cuando el agente –tercero ya sea otro funcionario, otro servidor público o un particular– sugiere, oferta, propone, manifiesta, plantea u ofrece al funcionario o servidor público que tiene que realizar o decidir algún asunto de su interés, un donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio con la finalidad que le dé la razón, le ayude o resuelva el asunto a su favor incumpliendo sus obligaciones previstas en leyes, normas administrativas o reglamentos que regulan y establecen de modo claro los actos de competencia, así como los procedimientos de su actuación funcional. La conducta se perfecciona con el simple hecho de ofrecer. El delito se configura independientemente de si lo ofrecido u ofertado no se hace realidad o, pese que el agente realiza la oferta u ofrecimiento, el sujeto público no lo acepta y más bien denuncia los hechos. Basta acreditar que el agente ofreció, para consumarse el delito. Se trata de un delito de mera actividad.

10.2. En tanto que en la modalidad de dar, el soborno se configura cuando el agente, de cualquier manera o forma facilita, concede, entrega, otorga, transfiere, adjudica o simplemente da un donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio a un funcionario o servidor público que tiene que realizar o decidir algún asunto de su interés con la finalidad que realice un acto en violación de sus obligaciones. La conducta del agente se perfecciona con el simple hecho de entregar o dar la ventaja o beneficio indebido con la finalidad de que el beneficiado realice un acto en violación a sus deberes. No hace falta que previamente haya un ofrecimiento, ni menos hace falta que haya de por medio un pedido o un acuerdo. También el delito se consuma independientemente de si pese a recibir lo entregado el sujeto público no infringe sus deberes funcionales. Se trata de un delito de mera actividad.

10.3. De modo que la conducta de la sentenciada Pérez Guedes se subsume claramente en la modalidad típica de ofrecer y ha recorrido hasta llegar a la entrega de lo ofrecido, en tanto que la conducta desarrollada por el sentenciado Castro Rojas se subsume en el supuesto de dar. Independientemente que él no haya ofrecido expresamente el soborno, está acreditado incluso por su propio dicho que luego de conseguir el dinero, concurrió junto a Pérez Guedes a reunirse con el denunciante Ríos Delgado para dar o entregar el soborno, hecho que llegaron a concretar. Para efectos de mejor entender la subsunción respecto de Castro Rojas, es pertinente citar la Ejecutoria Suprema del 14 de junio de 2004, donde se precisa que: "el delito de cohecho activo genérico, [...] solo exige que el sujeto activo realice una conducta positiva concreta dirigida a 'comprar' la función pública, no hace falta –aun cuando lo incluya– un acuerdo previo; que el tipo penal en mención requiere que el agente, a través de dádivas, promesas o ventajas, trate de obtener una determinada conducta funcional

del funcionario involucrado, esto es, genere en él un estado de disposición para la 'venta' de la función pública"⁹.

La defensa de Castro Rojas, ha señalado que su patrocinado no ha cometido delito debido a que sucumbió a las exigencias del testigo denunciante, sin embargo, ello no es de recibo pues en el supuesto no probado que ello hubiera sucedido así, es decir, que el testigo denunciante hubiera sido el que exigió o pidió la coima, igual Castro Rojas habría incurrido en el ilícito penal al aceptar y luego entregar la exigencia ilegal.

En consecuencia, las pruebas producidas desacreditan los argumentos de defensa de los sentenciados. Incluso, es de precisar que de la valoración de las pruebas no se advierte que se haya producido una detención ilegal como alega la defensa de Pérez Guedes.

DECIMO PRIMERO: PRUEBAS QUE ACREDITAN LOS HECHOS Y LA RESPONSABILIDAD PENAL: Aparte de las pruebas valoradas en la sentencia recurrida que no han sido cuestionadas por otra prueba en la audiencia de apelación¹⁰ como son las declaraciones testimoniales de los efectivos policiales Saturnino Fidel Felipe Monroy, Rosa Genoveva Vargas Villalobos y Carlos Jesús Mallqui Céspedes que participaron en la intervención de los sentenciados y las propias declaraciones de la procesada Adriana Romualda Pérez Guedes¹¹, el Colegiado luego del debate concluye, que además corroboran los hechos y la responsabilidad penal de los procesados las siguientes pruebas producidas en la audiencia de apelación:

1. La denuncia verbal del 24 de enero de 2011 del denunciante Alejandro Ríos Delgado, oralizada en audiencia, donde aparece entre lo relevante: que el testigo al hacer su denuncia verbal mencionó que se reunió con Adriana Romualda Pérez Guedes y la persona de Gerardo Castro Rojas, en donde se "le ofreció una

⁹ R.N. N° 3778-2003-Lima, en San Martín Castro, Jurisprudencia y precedente penal vinculante. Selección de Ejecutorias de la Corte Suprema, Palestra, Lima, p. 648.

¹⁰ Artículo 425° inciso 2 "… 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".

¹¹ Sentenciada que en la audiencia de apelación de sentencia no se sometió al interrogatorio, sosteniendo que guardaría silencio.

cantidad de dinero no precisada para que les ayude a tramitar expedientes administrativos"

2. La testimonial del denunciante y testigo Alejandro Ríos Delgado, quien en la audiencia del 22 de marzo de 2012 ha reiterado y señalado entre lo más relevante y acreditado que cuando se reunieron por primera vez le dijeron que querían que él les ayude a ver el tema de incremento de cuota que estaban solicitando; la señora Pérez Guedes llamó a mi celular varias veces (...) ella entraba inopinadamente sin consentimiento al sétimo piso (...) la recibí a la señora Adriana el 14 donde se me hizo el ofrecimiento, me dijo que se te va a dar una ofrenda por que la biblia justifica que el obrero es digno de su salario, en presencia de Castro Rojas quien asintió moviendo la cabeza, y después el día 20 me dijo que te parece que son para ti \$10,000 dólares; después me dirigí a la Policía y Fiscalía y se monta un operativo ya que ella me ofrece llevar el cincuenta por ciento para el día lunes 24 de enero, después va ese día y me dice sabes no he traído la plata cuando lo tenga yo te voy a llamar, ella me dijo dame una semana el 31 te consigo el dinero (...) ella me llama, y me dice que no iba a poder ir por que no había conseguido el dinero, pero que el día martes 1 iba a ir y así, ese día y el día siguiente fue con Castro Rojas (...) la Fiscalía no me pidió que hiciera algún requerimiento. Pérez Guedes me reventaba el teléfono ya no quería ayudarla, (...) reconoce su error de recibir a Perez Guedes y entregarle su número de teléfono pero que respeto su condición de dama y de pastora; (...) que el día 24 de enero denunció a Pérez Guedes y solo nombró a Castro Rojas como acompañante; cuando se le pregunta qué grabo en los videos supuestamente perdidos dijo: voy a ser general, el video 14 de enero se me acercan los señores Gerardo Castro, yo ya le había comentado de esto al señor Ministro, decido filmarlo, conversamos de muchas cosas, en eso la señora me dice te veo cansado quisiera rezar por ti y reza por mí no sé en qué momento sale el ofrecimiento, lo curioso fue lo que me dijo quisiéramos que nos ayudes y te vamos a reconocer tu trabajo, por que como dice éxodo el obrero es digno de su trabajo, y el día 20 aparece una escena similar, (...) cuando se le pregunta porque demoró tanto en denunciar los hechos dijo: vamos por partes, el 14 de enero se me ofrece una coíma, no suma de dinero, no el quantum, pero el 20 de enero la señora me dice para ti son \$10,000

dólares, es cuestión de prueba, yo quería demostrar que estos señores querían coimearme.

3. La defensa de Castro Rojas ha señalado que no resulta creíble la versión proporcionada por el testigo de excepción, sin embargo, para el Colegiado tal información resulta creíble puesto que aparece corroborado con otras pruebas que en lugar de restarla la consolidan como prueba de cargo. Principalmente se tiene en consideración la declaración preliminar de la sentenciada Pérez Guedes donde aceptó los hechos, habiendo variado su versión en el juicio oral sin dar explicación razonable y convincente de tal cambio.

4. El acta de intervención policial a los procesados de fecha 02 de febrero de 2011 con presencia de la representante del Ministerio Público, acta redactada por los efectivos policiales conjuntamente con la señora fiscal, instantes después de haberse producido la entrega de dinero de parte de los acusados Pérez Guedes y Castro Rojas a la persona de Alejandro Ríos Delgado. La defensa ha señalado que el acta no cumple con el requisito establecido en el numeral 4 del artículo 120° del Código Procesal Penal, sin embargo, para el Colegiado reúne todos los requisitos exigidos pues aparece firmada por la fiscal y los policías intervinientes.

5. El acta de registro personal e incautación que le fuera realizado a la procesada Adriana Pérez Guedes el día 02 de febrero de 2011, entre lo más relevante del acta se tiene que a la procesada Pérez Guedes se le encontró en posesión de la suma de \$10,000 dólares, que momentos antes había recibido de Castro Rojas. Acta firmada por la intervenida

6. El acta fiscal de exhibición del documento del día 16 de febrero de 2011 a las 12 horas por la cual la empresa ESVICSAC, exhibió el cuaderno de control de visitas del 7° piso de la sede de PRODUCE, donde consta que el martes 1 de febrero de 2011 visitaron el Ministerio Gerardo Castro Rojas y Adriana Pérez Guedes; este documento demuestra que efectivamente el 01 de febrero los procesados ingresaron a las instalaciones del Ministerio de Producción, y tal como sostiene el testigo Ríos Delgado se reunieron con él y luego Castro Rojas se retiró supuestamente a traer el dinero quedándose sólo con Pérez Guedes por más tiempo.

7. La propia declaración de Castro Rojas, que en la audiencia de apelación al someterse al interrogatorio ha declarado entre lo más relevante del caso que: el día 1 de febrero de 2011 en la reunión que se llevó a cabo en el Ministerio de la Producción permaneció 11 minutos; se abstuvo de contestar la pregunta del por qué se retiró; que luego que se retiró llamó una vez a Pérez Guedes para decirle que se retire; se abstuvo de contestar preguntas respecto del 2 de febrero, limitándose a indicar que nunca entregó dinero a nadie y tampoco hubo entrega de dinero por parte de Pérez Guedes; se le preguntó cuantas veces se reunió con la señora Adriana Pérez Guedes y el asesor del Viceministro, refiriendo que la reunión fue el 13 de diciembre, después hubo una reunión el 14 de enero y finalmente, la del 1 y 2 de febrero; que el 01 de febrero Ríos Delgado exhibió un folder con 3 expedientillos, saludando por la invitación que nos había hecho, refiriendo que le estábamos dejando sin piso, que no habíamos traído nada, ahora o nunca, esta palabra la repetía insistentemente, haciendo llorar a la pastora Adriana Pérez y el requerimiento de dinero, la exigencia era fuerte; ante esta coacción tuvieron que pedirle un adelanto de sus honorarios a los dueños de las embarcaciones; cuando se le preguntó porqué usted accedió a este pedido, señaló que este hecho es reprochable moralmente, es cuestionable, pero no cometió delito, nunca ofreció dinero a este funcionario, nunca fue al Ministerio a ofrecerle dinero o pedirle una gestión de interés; nunca ha participado en alguna reunión con el señor Ríos Delgado en donde se le haya hecho ofrecimiento o se le haya insinuado; a la pregunta sobre si vio dinero en la mesa el día de su intervención se abstuvo de contestar; pidió un adelanto a Palma Huamanchumo el 02 de febrero y tiene entendido que ese mismo día éste requirió y le depositaron por el Banco; aquel le hizo entrega bajo un documento privado en un restaurant donde no estuvo Pérez Guedes, ella llegó después de una hora y le entregue los \$20,000 dólares, para que lo guardara en su cartera, yo no tenía saco y luego se van al Ministerio de la Producción y cuando se le pregunta vio qué hizo Pérez Guedes en el Ministerio de la Producción se abstuvo de contestar. Que la pastora Pérez Guedes le comunica por teléfono que el señor Ríos Delgado estaba trabajando por su cariñito; que el 1 de febrero Ríos Delgado esperaba que él estuviera presente en esa reunión. Ante preguntas de aclaración del Colegiado,

señaló que requirió un adelanto de honorarios para darle a Ríos Delgado, que estaba solicitando un soborno, para pagarle a él, estaba coaccionando a la pastora; se le preguntó cuánto era lo que usted había pactado como honorarios profesionales, señaló \$55,000 dólares incluyendo el impuesto de ley; a la señora Pérez Guedes le iba a dar una parte de sus honorarios; que a ella le correspondía \$20,000 dólares; de esa parte que le iba dar, una parte era para pagar la coacción a Ríos Delgado; que los \$10,000 dólares que fueron para pagar el soborno los iba asumir Pérez Guedes, no respondiendo a la pregunta del porqué esta última tenía que pagar el soborno con dinero que le correspondía a ella, si no era la directa interesada.

DECIMO SEGUNDO: SOBRE LA EXISTENCIA DE DELITO PROVOCADO: En los alegatos finales, la defensa de ambos sentenciados han indicado que estamos frente a un delito provocado y por tanto sus patrocinados no tienen responsabilidad penal. El delito provocado se perfecciona cuando una persona que tiene como objetivo detener o intervenir a otra persona sospechosa, por actos de inducción engañosa le incita, motiva o hace nacer en él la voluntad de cometer o participar en la comisión de un delito.

Una vez declarado que los videos del 01 y 02 de febrero de 2011 son prueba prohibida tal como lo han solicitado la defensa de los sentenciados, se tiene que de la valoración de la prueba obtenida y actuada lícitamente no se advierte la presencia de los elementos indispensables de lo que se denomina en doctrina como "delito provocado", pues tal como se argumenta en la sentencia recurrida las expresiones supuestamente provocadoras a decir de la defensa de Castro Rojas que habría indicado el testigo Ríos Delgado en la reunión del día 01 de febrero, fueron efectuadas varios días después que se produjo el ofrecimiento del soborno (14 y 20 de enero) respecto de lo cual, ya existía una denuncia e investigación en curso y que incluso, como se ha mencionado, se había preparado un operativo policial, esto es, el día 31 de enero de 2011, con la petición formal ante la autoridad judicial a efectos de realizar una video-vigilancia. Es más, de la prueba actuada no se evidencia que la concurrencia de los procesados a la reunión del 01 de febrero haya sido producto de coacción. Menos se advierte que a la reunión del día 02 de febrero a la cual concurrieron llevando el dinero que finalmente

entregaron al funcionario (testigo denunciante), en las instalaciones del Ministerio de la Producción, haya sido por coacción alguna, más bien los mismos procesados han declarado que su concurrencia fue totalmente libre y voluntaria y que para ello, previamente en forma voluntaria y libre se agenciaron del dinero objeto del soborno, que a decir del propio Castro Rojas, sabían perfectamente que debían de entregar, versión incluso corroborada por las declaraciones brindadas por Pérez Guedes. En consecuencia, los argumentos de la defensa, en este extremo tampoco son de recibo.

DECIMO TERCERO: SOBRE INCREMENTO DE PENA AL SENTENCIADO CASTRO ROJAS: El Ministerio Público también ha cuestionado la pena privativa de la libertad de 5 años impuesta al sentenciado Castro Rojas, solicitando en su lugar 9 años. Al respecto, se tiene que tal cuantun de pena solicitada por el Ministerio Público, resultaba de la sumatoria de penas al sostenerse que estamos ante un concurso de delitos. Sin embargo, al haberse desestimado el delito contra la Fe Pública para el cual se solicitaba 3 años de pena, se tiene que la pena solicitada por el delito de Cohecho Activo Genérico, sería 6 años de privativa de la libertad. En consecuencia, corresponde enseguida determinar si la pena impuesta en la sentencia es la que realmente corresponde al sentenciado Castro Rojas o en su caso, los 6 años que solicita el titular de la acción penal o una menor. Precizando que el primer párrafo del artículo 397° del Código Penal, sanciona el delito con pena privativa de la libertad no menor de 4 ni mayor de 6 años.

Para la dosificación de la pena se tiene en cuenta, entre otros al principio de proporcionalidad¹² de la pena previsto en el artículo VIII Título Preliminar del Código Penal, de la forma y circunstancia como ocurrieron los hechos, la magnitud del daño causado, la naturaleza del hecho juzgado y las condiciones personales del sentenciado Castro Rojas quien en todo momento ha negado la comisión del delito que se le atribuye, siendo esto así, se tiene en cuenta que el citado

¹² "se debe tener en cuenta que el principio de proporcionalidad exige efectuar una determinación adecuada y razonable de la pena que procure lograr una sanción justa y congruente con la gravedad de la acción realizada, los bienes jurídicos afectados y las circunstancias del hecho, debiendo también guardar relación con el daño ocasionado"... "en consecuencia, desde la perspectiva sustancial del principio de proporcionalidad es necesario adecuar la cantidad y la calidad de la pena al daño causado a la víctima, al perjuicio que con el delito se inflige a la sociedad y al grado de culpabilidad, así como al costo social del delito". Véase el Acuerdo Plenario Nro.07-2007/CJ-116, publicado en el Diario Oficial el Peruano, el 25 de marzo del 2008.

sentenciado, al momento de los hechos tenía la condición de abogado de profesión, catedrático universitario, habiendo desempeñado cargos públicos, por lo que el reproche resulta mayor si se tiene en cuenta a la vez, el bien jurídico lesionado o dañado con su accionar doloso, esto es, el normal y correcto funcionamiento de la administración pública; finalmente se considera que el procesado no registra antecedentes penales ni judiciales. En consecuencia, tal como se indica en la recurrida, al concurrir agravantes como atenuantes en la conducta de Castro Rojas, le corresponde la pena intermedia entre el mínimo y el máximo, la misma que viene hacer 5 años de pena privativa de la libertad tal como correctamente se le ha impuesto. No siendo atendibles los argumentos planteados por el Ministerio Público.

DECIMO CUARTO: RESPECTO DE LA REPARACIÓN CIVIL: El Procurador del Estado en base a los argumentos antes glosados, solicita se incremente el monto de la reparación civil hasta por cien mil nuevos soles. En consecuencia, tal como se sostiene en la recurrida, en virtud del principio de comunidad de la prueba debe valorarse toda la actividad probatoria pertinente y actuada a fin de establecer si el monto fijado en la recurrida es proporcional al daño ocasionado por la comisión del delito objeto del presente proceso, o en su caso, incrementarlo. En ese sentido, se debe tener en cuenta que con el delito acreditado cometido por los sentenciados Castro Rojas y Pérez Guedes se ha lesionado el correcto, transparente y normal funcionamiento de la Administración Pública como bien jurídico genérico. Y en forma más precisa, se ha lesionado el ejercicio regular de la función pública que se constituye en el bien jurídico específico del delito cometido, cuyo titular no es otro que el Estado. Al haber tenido cobertura periodística el descubrimiento de estos hechos, los ciudadanos han quedado con la sensación que al interior de la administración pública peruana, se vende y compra la actuación de los funcionarios y servidores públicos, por lo que a criterio del Colegiado se ha lesionado en forma grave los citados bienes jurídicos que corresponde al Estado cautelar y proteger. Si bien estos bienes jurídicos son inapreciables en dinero, el Juez debe fijarlo en forma razonable, prudente y proporcional al daño causado en la perspectiva de cubrir los fines reparadores asignados a la reparación civil regulada en los 92°, 93° y 94° del Código Penal. Aspectos que no han sido

tomados en cuenta en la recurrida por lo que debe incrementarse prudencialmente.

Por otro lado, en la recurrida así como en los alegatos finales del Procurador del Estado, se ha señalado que cada sentenciado debe pagar determinado monto por concepto de reparación civil, error que debe corregirse en estricta aplicación del artículo 95 del Código Penal que prevé que "la reparación civil es solidaria entre los responsables del hecho punible y los terceros civilmente obligados".

RESOLUCION:

Por estos fundamentos, el Colegiado de la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Lima en aplicación de los artículos 417° 419° y 425° del Código Procesal Penal de 2004 **RESOLVIÓ: CONFIRMAR** la sentencia de fecha veintiuno de diciembre del dos mil once dictada por el Tercer Juzgado Unipersonal en los extremos que falla:

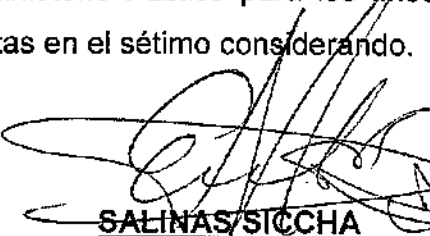
1. ABSOLVIENDO a GERARDO LEONIDAS CASTRO ROJAS del delito Contra la Fe Pública, en la modalidad de falsedad material, previsto en el artículo 427° del Código Penal.
- 2.- CONDENANDO A ADRIANA ROMUALDA PEREZ GUEDES y GERARDO LEONIDAS CASTRO ROJAS como autores del delito contra la Administración Pública – Corrupción de Funcionarios, en la modalidad de Cohecho Activo Genérico, en agravio del Estado Peruano, previsto y sancionado en el primer párrafo del artículo 397° del Código Penal
- 3.- IMPONER CINCO AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD AL SENTENCIADO GERARDO LEONIDAS CASTRO ROJAS por la comisión del delito contra la Administración Pública – Corrupción de Funcionarios, en la modalidad de Cohecho Activo Genérico.
- 4.- DECLARAR prueba prohibida los vídeos de grabación de los hechos ocurridos el 1 y 2 de febrero de 2011 y audio del 1 de febrero de 2011, correspondiente al registro con cámara oculta en el hall del séptimo piso del Ministerio de la Producción.

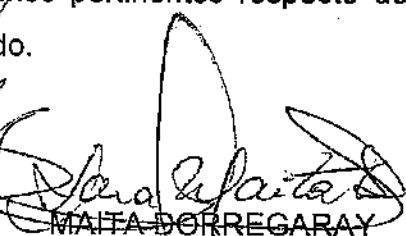
Asimismo, resolvió **REVOCAR** el extremo de la sentencia que fijó en S/5,000 nuevos soles el monto de la reparación civil que cada sentenciado debe pagar a favor del Estado, **REFORMANDOLA FIJARON:** en la suma de QUINCE MIL NUEVOS SOLES, el monto que por concepto la reparación civil deberán pagar los sentenciados en forma solidaria a favor del Estado Peruano. Con lo demás que contiene y los devolvieron.

DISPUSIERON: Remitir copia certificada de la presente sentencia a la Oficina de Control Interno del Ministerio Público para los fines pertinentes respecto de las irregularidades descritas en el sétimo considerando.

ss.


CASTAÑEDA OTSU


SALINAS/SICCHA


MAÍTA DORREGARAY

PODER JUDICIAL


.....
SUSAN KATHERINE CORONADO ZEGARRA
ASISTENTE JURISDICCIONAL
Sala Penal de Apelaciones Especializada
en Delitos Cometidos por Funcionarios Públicos
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA