

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.º 437-2023/PIURA
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

Título. Colusión agravada. Congruencia. Motivación

Sumilla 1. En cuanto a la exigencia de congruencia, ésta significa que no debe haber un desajuste entre el fallo de la sentencia y las pretensiones y resistencias hechas valer por las partes, de modo que la sentencia otorgue más de lo pedido por las partes (*ultra petita*), que resuelva cosa distinta de lo pedido por las partes –no incluido en las pretensiones– (*extra petita*), o que omita el pronunciamiento respecto de las pretensiones deducidas en juicio (acusatorias y defensivas) objeto del debate (*infra petita*). Las resoluciones judiciales han de otorgar respuesta, efectivamente, a todas las pretensiones litigiosas que las partes hayan sometido en tiempo y forma a la cognición de los órganos jurisdiccionales; éstos no pueden desvincularse de las peticiones concretas formuladas por las partes en el proceso. Es claro, por lo demás, que los órganos jurisdiccionales no tienen necesidad, ni tampoco obligación, de ajustarse en los razonamientos jurídicos que les sirven para motivar sus fallos a las normas aducidas por las partes y pueden basar sus decisiones en fundamentos jurídicos distintos, siempre que no se altere la pretensión ejercitada. **2.** Las sentencias de mérito se sustentaron en prueba por indicios. En consecuencia, el artículo 158, apartado 3, del CPP fija los requisitos que debe cumplir y respecto del cual debe pronunciarse el órgano jurisdiccional. Se ha de (i) señalar los indicios relevantes y concluyentes, (ii) fijar la cadena de indicios o concatenación entre ellos –siempre sobre la base de una acreditación consistente de cada indicio, descartando en su caso los contraindicios que pudieran invocarse–, (iii) describir y justificar el enlace preciso y lógico que los sustente –no deben permitir otras inferencias contrarias igualmente válidas–, y (iv) exteriorizar el razonamiento que le ha conducido a tener por probado el hecho delictivo y la intervención en el mismo del imputado. El recurrente puede cuestionar: **1.** La falta de especificación en la sentencia de los indicios. **2.** La falta de su numeración e interrelación de unos con otros. **3.** La falta de enlace preciso entre los indicios para concatenarlos a fin de obtener el proceso de inferencia. **4.** La inexistencia de explicación de la inferencia deductiva del reflejo de los indicios. **5.** La ausencia de motivación acerca de los contraindicios expuestos por la defensa. **6.** Oposición de las máximas de experiencia de la conclusión del órgano jurisdiccional a raíz de los indicios concurrentes. **3.** La motivación es claramente incompleta e insuficiente. No solo no contó con la totalidad de la documentación que se generó sobre el particular, sino que dio una respuesta parcial e incompleta. No señaló, con precisión, el conjunto de indicios que justifican la condena, no los correlacionó y no fijó expresamente el enlace preciso y claro correspondiente, así como no hizo referencia a los contraindicios resaltados por la defensa ni tomó en cuenta la legislación de contrataciones del Estado en orden, además, a la naturaleza del contrato –a suma alzada–.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, veinte de marzo de dos mil veinticuatro

VISTOS; en audiencia pública: el recurso de casación, por las causales de inobservancia de precepto constitucional (garantía de tutela jurisdiccional) y vulneración de la garantía de motivación, interpuesto por la defensa de los encausados WILMAR ALBERTO ELERA GARCÍA y JOSÉ LUIS CORTEGANA SÁNCHEZ contra la sentencia de vista de fojas doscientos cinco, de veintisiete de diciembre de dos mil veintidós, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas cuatrocientos cincuenta y dos, de uno de agosto de dos mil veintidós, los condenó como cómplices del delito de colusión agravada en agravio del Estado

a seis años de pena privativa de libertad y seis años de inhabilitación, así como al pago solidario de un millón de soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene.

Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que las sentencias de mérito declararon probado lo siguiente:

- A.** En el año dos mil once, por Licitación Pública Clásica 02-2011/MDP-CE, la Municipalidad Distrital de Pacaipampa licitó la Obra: “Mejoramiento y Ampliación del Sistema de Agua Potable y Alcantarillado de Pacaipampa – Ayabaca – Piura”, mediante el sistema de contratación a suma alzada, por un monto de tres millones seiscientos doce mil setecientos diecisiete soles con sesenta y ocho céntimos. Resultó ganador el consorcio “Saneamiento Pacaipampa”, conformado por las empresas: (i) G y M Construcciones y Servicios Sociedad de Responsabilidad Limitada; (ii) Corsan Consultores Contratistas Generales Sociedad Anónima Cerrada; y, (iii) Virgilio Curo Sociedad Anónima Cerrada, cuyo titular es el encausado CORTEGANA SÁNCHEZ. La buena pro se le adjudicó el veintiuno de diciembre de dos mil once y el contrato de ejecución se suscribió el trece de enero de dos mil doce.
- B.** El veintitrés de mayo de dos mil doce se llevó a cabo el acto de entrega de terreno. Participaron Edwin Ángel Chinchay Falconi, jefe de la División de Infraestructura y Servicios Técnicos; Wilder Alexander Mogollón Ochoa, inspector de obra; Francisco Cárdenas Quinto, jefe de Obra, y Fray Henry Mora Panta, residente. Ninguno de ellos advirtió que el terreno presentaba problemas de saneamiento que impedirían al contratista continuar con las obras.
- C.** El once de junio de dos mil doce la Municipalidad Distrital de Pacaipampa, representada por el alcalde Juan Manuel García Carhuapoma, suscribió con el ingeniero Wilmar Elera García el Contrato de Supervisión de Obra 248-2012-MDP-A, en mérito a la Adjudicación de Menor Cuantía 04-2012-MDP-CEP para la supervisión de la obra en mención. El contrato ascendió a la suma de ciento veintitrés mil soles, incluido el Impuesto General a las Ventas.
- D.** Mediante las Resoluciones de Alcaldía 584-2012-MDP-A, de veinticuatro de septiembre de dos mil doce, y 585-2012-MDP, de veintisiete de septiembre de dos mil doce, la Municipalidad Distrital de Pacaipampa, representada por su alcalde Juan Manuel García Carhuapoma, denegó las solicitudes de ampliación de plazo 01 y 02 presentadas por el contratista y aprobadas por la supervisión a cargo del encausado recurrente Elera García. Estas resoluciones, empero,

fueron notificadas fuera de plazo, por lo que el contratista las entendió por aceptadas al amparo del silencio administrativo positivo contemplado en la Ley del Procedimiento Administrativo General.

- E.** Por la resolución de Alcaldía 822-2012, de veintiuno de diciembre de dos mil doce, se aprobó el acta de conciliación y toma de acuerdos extra proceso arbitral en la obra. Fue suscrita por el Despacho de Alcaldía y el Contratista. Allí se consignaron las condiciones pactadas de mutuo acuerdo en el orden técnico y financiero, en atención a los diversos problemas que se advirtieron durante la ejecución de la obra respecto de la falta de saneamiento del terreno que impidió al contratista continuar con los trabajos. Asimismo, se resolvió económicamente la obra por el monto que corresponde al saldo por ejecutar ascendente a novecientos setenta y nueve mil ochocientos noventa y cuatro soles con cincuenta y tres céntimos, equivalente al treinta y dos punto uno por ciento de la obra pendiente.
- F.** El veintidós de abril de dos mil trece se paralizó la indicada obra porque el contratista, representado por el encausado CORTEGANA SÁNCHEZ, no cumplió con reiniciar los trabajos, pese a los requerimientos efectuados por la dicha entidad los días diecisiete y veintitrés de abril de dos mil trece. En su mérito el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento realizó un monitoreo e inspección, a cuyo efecto se elaboró el Acta de Verificación Física de Proyectos de Inversión Pública, emitida por el ingeniero Enzo Danillo Ceccareili Bardales, en la que se dejó constancia de lo siguiente: *(i)* el avance físico de la obra no se ajusta a las valorizaciones presentadas por el contratista y aprobadas por la supervisión, habiéndose considerado metrados no ejecutados; *(ii)* se trabajó en la la obra con un expediente técnico incompleto y que no contaba con la firma del proyectista; *(iii)* el contratista no cumplió con ejecutar la obra conforme con las especificaciones técnicas y los planos; y, *(iv)* la obra se ejecutó sin un supervisor desde el siete de diciembre de dos mil doce, pues no obran más anotaciones de la supervisión en el cuaderno de obra posterior a esa fecha. Estas observaciones fueron puestas en conocimiento del contratista por parte de la División de Infraestructura y Servicios Técnicos de la Municipalidad Distrital de Pacaipampa a través de la Carta 012-2013-DIST, de dos de mayo de dos mil trece.
- G.** Mediante la carta notarial sin número, de veintiséis de abril de dos mil trece, la Municipalidad Distrital de Pacaipampa puso en conocimiento del contratista que, a la fecha, la obra se encuentra paralizada sin justificación, pese a haberles requerido el reinicio de los trabajos en dos oportunidades, por lo que estarían incurriendo en la causal de incumplimiento establecida en el artículo 168 del Reglamento de la

Ley de Contrataciones con el Estado y se encontrarían habilitados para ejecutar las cartas fianzas otorgadas.

- H.** Pese a ello, el consorcio contratista, por carta 12-2013-CSP/GC, representado por el encausado CORTEGANA SÁNCHEZ, requirió a la Municipalidad Distrital de Pacaipampa el cumplimiento de sus obligaciones contractuales relacionadas con el pago de valorizaciones por avance de obra (contrato principal) y valorizaciones por otros conceptos. Esta carta fue respondida por el jefe de la División de Infraestructura y Servicios Técnicos mediante Informe 0721-2013-MDP-JDIDT. Señaló *(i)* que el contratista alega que del contrato principal se le adeuda pago de valorizaciones de la V-05 a la V-11, sin embargo, según documentos de archivos, se verifica que sólo habría presentado las valorizaciones de la V-1 a la V-7 en el año dos mil doce, y a pesar de que tenía el derecho a solicitar su cancelación dentro del plazo establecido según el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, es decir el último día del mes siguiente al valorizado, no ha hecho valer sus derechos; *(ii)* que, en cuanto a adicionales, no existe ningún documento ni resolución que apruebe y ordene la ejecución de trabajos adicionales, por tanto no corresponde citar el hecho; y, *(iii)* que el total de dinero desembolsado a favor del consorcio es de tres millones setenta y cinco mil seiscientos diecinueve soles, que equivale al ochenta y cinco punto cinco por ciento del valor de la obra.
- I.** El veinte de mayo de dos mil trece funcionarios de Municipalidad Distrital de Pacaipampa, ingeniero Nelson Lescano Sánchez y regidor Florentino Carhuapoma Carrasco, en presencia del Juzgado de Tercera Nominación de la zona, se constituyeron al lugar donde se debería estar ejecutando la obra en cuestión. Allí no se encontró laborando personal obrero ni de vigilancia, así como tampoco maquinaria en funcionamiento; y, los trabajos se encontraban inconclusos y la obra paralizada.
- J.** En su mérito la Municipalidad Distrital de Pacaipampa gestionó la realización de una pericia. El informe pericial de la obra “Mejoramiento y Ampliación del Sistema de Agua Potable y Alcantarillado de Pacaipampa – Ayabaca – Piura”, emitido por el ingeniero sanitario, concluyó: *(i)* la obra está inconclusa; *(ii)* el porcentaje real de avance de obra de acuerdo a la evaluación es del cuarenta y tres punto sesenta y dos por ciento; *(iii)* los procesos constructivos no se han respetado de acuerdo al Expediente Técnico; *(iv)* la supervisión no hizo ninguna exigencia procedimental durante el desarrollo de la obra ni ordenó la paralización de la obra, como lo señalan las normas de saneamiento, estipuladas en el Reglamento Nacional de Edificaciones; *(v)* la supervisión no solicitó deductivos de

algunas partidas, como por ejemplo la partida de movimiento de tierras correspondiente a la excavación de zanjas, donde se instaló las redes de agua potable y alcantarillado, y en la partida de conexiones domiciliarias de agua no se colocó el medidor de agua, entre otras, las cuales no se han ejecutado. En consecuencia, se cuestiona que la supervisión no ha cumplido con sus deberes y obligaciones establecidas en la Ley de Contrataciones con el Estado, a tal punto que, pese a conocer de las irregularidades y problemas que se presentaron en la ejecución de la obra, como lo es la falta de saneamiento del terreno al momento de su entrega o que el expediente técnico el cual se estaba utilizando para ejecutar la obra estuviera incompleto y sin la firma del proyectista, no dispuso la paralización de la misma.

K. La obra, finalmente, ante su abandono, tuvo que ser culminada por la propia Municipalidad de Pacaipampa como saldo de obra. A la fecha de la realización del informe pericial de evaluación técnica y económica, de veintiséis de agosto de dos mil diecisiete, la obra ya estaba terminada y en funcionamiento.

SEGUNDO. Que, respecto del trámite del proceso penal, se tiene lo siguiente:

1. El señor Fiscal provincial especializado en delitos de corrupción de funcionarios de Piura acusó a Wilmar Alberto Elera García y José Luis Cortegana Sánchez, al primero como autor y al segundo como cómplice primario, por la comisión del delito de colusión agravada en agravio del Municipalidad Distrital de Pacaipampa. Solicitó se les imponga siete años y seis meses de pena privativa de libertad y quinientos cincuenta días multa.
2. Dictados los autos de enjuiciamiento y de citación a juicio, así como realizado el juicio oral, público y contradictorio el Séptimo Juzgado Penal Unipersonal de Piura emitió la sentencia de primera instancia de fojas cuatrocientos cincuenta y dos, de uno de agosto de dos mil veintidós, que condenó a Wilmar Alberto Elera García y José Luis Cortegana Sánchez como cómplices primario del delito de colusión agravada en agravio del Municipalidad Distrital de Pacaipampa a seis años de pena privativa de libertad efectiva e inhabilitación por el mismo año y un millón con mil soles de reparación civil a favor del Estado de manera solidaria.
3. Contra la sentencia de primera instancia el señor fiscal provincial especializado en delitos de corrupción de funcionarios de Piura, el procurador publico anticorrupción de Piura y los condenados interpusieron recurso de apelación. Concedido el citado recurso, elevado al Tribunal Superior, declarado bien concedido y culminado el procedimiento de segunda instancia, la Segunda Sala Penal de Apelaciones, profirió la sentencia de vista de fojas doscientos cinco, de

veintisiete de diciembre de dos mil veintidós, que confirmó la sentencia de primera instancia.

4. Contra la sentencia de vista la defensa de los encausados WILMAR ALBERTO ELERA GARCÍA y JOSÉ LUIS CORTEGANA SÁNCHEZ promovieron recurso de casación, concedido por auto de fojas ochocientos noventa y siete, de veintisiete de enero de dos mil veintitrés.

TERCERO. Que los recursos de casación tienen el siguiente contenido:

1. La defensa del encausado CORTEGANA SÁNCHEZ en su escrito de recurso de casación de fojas doscientos cuarenta, de doce de enero de dos mil veintitrés, invocó el motivo de casación de inobservancia de precepto constitucional (artículo 429, inciso 1, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–). Desde el acceso excepcional, propuso la necesidad de afirmar la congruencia procesal frente a la exigencia de respuesta de los agravios en apelación, pese a que los cargos se circunscribieron a la fase de selección; que los informes periciales no analizan los dos laudos arbitrales de derecho; que no se explicó el razonamiento lógico de la prueba indiciaria.
2. La defensa del encausado ELERA GARCÍA en su escrito de recurso de casación de fojas doscientos cuarenta y siete, de trece de enero de dos mil veintitrés, invocó los motivos de casación de quebrantamiento de precepto procesal y vulneración de la garantía de motivación (artículo 429, incisos 2 y 4, del CPP). Desde el acceso excepcional, propuso la necesidad de determinar si los indicios de cargo pueden ser aquellos en los que las irregularidades no son imputables o no son de competencia del imputado y que, además, no fueron mencionados en la acusación; si puede cumplirse las exigencias de la prueba por indicios cuando no se valoraron los contraindicios; si se puede acreditar un indicio con una prueba no incorporada válidamente al proceso; y si es válida una sentencia de vista que no responde la pretensión impugnativa en apelación.

CUARTO. Que, conforme a la Ejecutoria de Calificación de fojas cuatrocientos sesenta y cinco, de diecinueve de setiembre de dos mil veintitrés, del cuaderno formado en esta sede suprema, es materia de dilucidación en sede casacional:

- A. La causal de **inobservancia de precepto constitucional (garantía de tutela jurisdiccional) y vulneración de la garantía de motivación:** artículo 429, incisos 1 y 4, del CPP.
- B. Corresponde analizar la sentencia de vista desde la garantía de tutela jurisdiccional, que exige una sentencia congruente, y desde la garantía de motivación que requiere de una sentencia suficiente y racional respecto del material probatorio que incorporó en su análisis.

QUINTO. Que, instruidas las partes de la admisión del recurso de casación, materia de la resolución anterior –sin la presentación de alegatos ampliatorios–, se expidió el decreto de fojas cuatrocientos setenta que señaló fecha para la audiencia de casación el día trece de marzo último.

SEXTO. Que, según el acta adjunta, la audiencia pública de casación se realizó con la intervención de la defensa de los encausados CORTEGANA SÁNCHEZ y ELERA GARCÍA, respectivamente, doctores Delfor Ponce de León Paredes y Francisco Álvarez Dávila.

SÉPTIMO. Que, concluida la audiencia, a continuación, e inmediatamente, en la misma fecha, se celebró el acto de la deliberación de la causa en sesión secreta. Continuada la deliberación y realizada la votación correspondiente y obtenido el número de votos necesarios (por unanimidad), corresponde dictar la sentencia casatoria pertinente, cuya lectura se programó en la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que el análisis de la censura casacional, desde las causales de inobservancia de precepto constitucional (garantía de tutela jurisdiccional) y vulneración de la garantía de motivación, estriba en determinar si la sentencia de vista cumplió con la exigencia, derivada de la garantía de tutela jurisdiccional, de congruencia, y si la motivación de la condena ha sido suficiente y racional respecto del material probatorio que incorporó en su análisis.

SEGUNDO. Que, en cuanto a la exigencia de congruencia, ésta significa que no debe hacer un desajuste entre el fallo de la sentencia y las pretensiones y resistencias hechas valer por las partes, de modo que la sentencia otorgue más de lo pedido por las partes (*ultra petita*), que resuelva cosa distinta de lo pedido por las partes –no incluido en las pretensiones– (*extra petita*), o que omita el pronunciamiento respecto de las pretensiones deducidas en juicio (acusatorias y defensivas) objeto del debate (*infra petita*). Las resoluciones judiciales han de otorgar respuesta, efectivamente, a todas las pretensiones litigiosas que las partes hayan sometido en tiempo y forma a la cognición de los órganos jurisdiccionales; éstos no pueden desvincularse de las peticiones concretas formuladas por las partes en el proceso [GARBERÍ LLOBREGAT, JOSÉ: *Constitución y Derecho procesal*, Editorial Civitas, Pamplona, 2009, p. 174]. Es claro, por lo demás, que los órganos jurisdiccionales no tienen necesidad, ni tampoco obligación, de ajustarse en los razonamientos jurídicos que les sirven para motivar sus fallos a las normas aducidas por las partes y pueden basar sus decisiones en fundamentos jurídicos distintos, siempre que no se altere la pretensión ejercitada.

TERCERO. Que es de precisar que la congruencia es distinta de la presencia o no de defectos de motivación; y, que la primera está en función a la causa de pedir impugnativa, no a los argumentos de sustento de la misma. La sentencia de vista contestó globalmente lo relativo a la exigencia normativa de concertación y al perjuicio ocasionado con la conducta fraudulenta atribuida (tipo delictivo de colusión desleal), a partir de prueba pericial –no contemplada en los dos laudos arbitrales–; fijó el rol del *intraneus* y del *extraneus*; y, determinó en qué consistió la actividad delictiva y cuándo se produjo. La discusión en torno a la corrección y coherencia de la decisión sobre la imputación misma no es un asunto propio de la congruencia impugnativa, sino de justificación de la resolución judicial.

∞ En consecuencia, la sentencia de vista es congruente, por lo que este punto casacional debe desestimarse. Así se declara.

CUARTO. Que, respecto de la motivación, que integra la garantía genérica de tutela jurisdiccional, corresponde al Tribunal Supremo, a través del recurso de casación, supervisar si ésta presenta algún defecto constitucionalmente relevante (motivación omitida, motivación incompleta, motivación insuficiente, motivación vaga o genérica, motivación falseada, motivación impertinente, motivación hipotética, motivación contradictoria, motivación ilógica). La garantía de tutela jurisdiccional no ampara el acierto de las resoluciones judiciales, de modo que la identificación de los hechos, el alcance del derecho probatorio, y la selección o interpretación de la norma aplicable corresponde en exclusiva a los órganos de instancia, salvo que ésta sea manifiestamente infundada, arbitraria o irrazonable. En materia de la *quaestio facti* la casación no permite al Tribunal Supremo realizar una valoración autónoma del material probatorio, solo controlar si la fuente de prueba se obtuvo lícitamente y si el medio de prueba apreciado se formó cumpliendo con las garantías que le corresponden, así como si el material probatorio disponible, legítimamente incorporado al juicio, se apreció respetando las reglas de la sana crítica. No es del caso realizar una reevaluación del íntegro de la motivación realizada por el Tribunal Superior, solo de aquellos puntos que están vinculados con la licitud de las fuentes y medios de prueba y la corrección de las inferencias probatorias, así como, de otro lado, si se omitió apreciar una prueba decisiva o si se tergiversó su contenido.

QUINTO. Que, ahora bien, las sentencias de mérito se sustentaron en prueba por indicios. En consecuencia, el artículo 158, apartado 3, del CPP fija los requisitos que debe cumplir y respecto del cual debe pronunciarse el órgano jurisdiccional. Se ha de (i) señalar los indicios relevantes y concluyentes, (ii) fijar la cadena de indicios o concatenación entre ellos –siempre sobre la

base de una acreditación consistente de cada indicio, descartando en su caso los contraindicios que pudieran invocarse–, *(iii)* describir y justificar el enlace preciso y lógico que los sustente –no deben permitir otras inferencias contrarias igualmente válidas–, y *(iv)* exteriorizar el razonamiento que lo ha conducido a tener por probado el hecho delictivo y la intervención en el mismo del imputado.

∞ Así las cosas, el recurrente puede cuestionar: **1.** La falta de especificación en la sentencia de los indicios. **2.** La falta de su numeración e interrelación de unos con otros. **3.** La falta de enlace preciso entre los indicios para concatenarlos a fin de obtener el proceso de inferencia. **4.** La inexistencia de explicación de la inferencia deductiva del reflejo de los indicios. **5.** La ausencia de motivación acerca de los contraindicios expuestos por la defensa. **6.** Oposición de las máximas de experiencia de la conclusión del órgano jurisdiccional a raíz de los indicios concurrentes [MAGRO SERVET, VICENTE: *Guía práctica de la prueba en el proceso penal*, Editorial La Ley, Madrid, 2022, p. 339].

SSEXTO. Que, en el presente caso, se cuestionó la pertinencia de varios indicios asumidos por el Tribunal Superior, en orden a las facultades y deberes de un consultor de supervisión. El encausado Elera García afirmó que la entrega del predio se efectuó con anterioridad a la firma del contrato de supervisión, así como que consignó en el cuaderno de obra lo relacionado a los defectos del expediente técnico en copia que se le proporcionó y la necesidad de cumplir con el saneamiento físico legal del terreno. Este punto no ha sido respondido por el Tribunal Superior, que incluso no hizo referencia a las pruebas pertinentes que constatarían la realidad de la imputación o la solvencia de la versión del imputado. De igual manera, no justificó las posibilidades a cargo del consultor para la suspensión de la obra, cuando se señaló que normativamente no podía hacerlo y que tal posibilidad solo podía concretarla la propia Municipalidad. Las ampliaciones de plazo –sin citar la prueba respectiva, que el recurrente denuncia que no se allegaron al proceso–, considerados un indicio, no tendrían correlato con los laudos arbitrales que ganó el consorcio, de suerte que interpretó incorrectamente el alcance de los mismos. Además, a los efectos de fijar el marco legal de la obra, no desarrolló, con el rigor necesario, las disposiciones correspondientes en lo atinente a que se estaba ante un contrato a suma alzada y al ámbito de facultades y obligaciones del supervisor.

∞ Respecto del abandono de la obra, su no ejecución completa, el imputado expresó que el contrato de supervisión acabó antes y, por tanto, lo sucedido luego de esa fecha no le es imputable –apuntó que la obra siguió ejecutándose hasta el mes de abril de dos mil trece, mientras la supervisión solo estuvo hasta el siete de diciembre de dos mil doce–. Empero, el Tribunal Superior no respondió esta alegación, tanto más si la pericia de evaluación

técnica y económica en la conclusión sexta indicó que no la supervisión no valoró la causal invocada por el contratista para las dos ampliaciones de plazo de ejecución con reconocimiento de mayores gastos generales.

∞ Finalmente, respecto de los pagos indebidos al consorcio, aludidos en las pericias respectivas, se afirmó que en el cuaderno de obra se consignó los atrasos incurridos por la contratista y la necesidad de efectivizar las penalidades correspondientes –que importaban un monto total de trescientos sesenta y un mil doscientos setenta y un soles con ochenta y ocho céntimos–, lo que se concretó en el informe 006-2012-MDP-JS, de veintiuno de noviembre de dos mil doce –incorporado como prueba documental en el auto de enjuiciamiento de fojas setenta y cinco del cuaderno de casación, y oralizado conforme se indicó en el folio veinticuatro de la sentencia de primera instancia, sin que en el análisis probatorio se comprendiera debidamente (vid.: párrafo cuarenta y seis de la sentencia de vista)–.

SÉPTIMO. Que es de tener presente que lo relevante es determinar *(i)* los trabajos que efectivamente realizó el consorcio y si el pago efectuado por la Municipalidad agraviada es proporcional a lo ejecutado (específicamente los informes de valorización de supervisión, pero que no todos ellos figuran en autos), así como, además, *(ii)* si el avance de la obra ejecutada es compatible con el expediente técnico. Asimismo, *(iii)* es de verificar el tiempo de vigencia del contrato de supervisión y la documentación generada al respecto, y *(iv)* examinar las obligaciones que según la legislación de contrataciones del Estado correspondían a la supervisión, si las cumplieron o no y en qué medida incidió en la configuración de una concertación delictiva lesiva para la entidad agraviada.

∞ Por tanto, es de rigor analizar la prueba pericial presentada y debatida en el plenario y compararla con la prueba documental respectiva: las anotaciones en el cuaderno de obra, los informes de valorización (del residente de obra, del supervisor y del órgano competente de la Municipalidad, que no todos constan en autos), los documentos oficiales de la Municipalidad, los informes de evaluación presentados por la supervisión y los laudos arbitrales. Desde la perspectiva del principio del deber de esclarecimiento, a cargo del órgano jurisdiccional, compatible con la noción de la *veritas delicti* propia del objetivo del proceso penal acusatorio del *civil law* resulta indispensable en el *sub judice* contar con la **información completa** generada a partir de lo sucedido –lo importante para la emisión de la sentencia–. Varios documentos presentados por la defensa del encausado Elera García no fueron aceptados en sede del enjuiciamiento y, sin atender a su pertinencia y utilidad, no se incorporaron como prueba final complementaria, conforme al artículo del 385, apartado 2, del CPP.

OCTAVO. Que la sentencia de vista, en el párrafo cuarenta y tres, afirmó que el encausado ELERA GARCÍA recurrente reconoció las irregularidades que ocurrían en la ejecución de la obra y que no cumplió con sus obligaciones contractuales y, no ejerció actitud o comportamiento alguno tendiente a lograr que la obra se suspenda. Sin embargo, no precisó la base normativa que imponía esas obligaciones y no se examinó el cuaderno de obra y demás informes que la supervisión elaboró.

∞ De igual manera, en el párrafo cuarenta y seis, **(1)** en orden al informe 121-2013 sobre la existencia del expediente técnico, afirmado por el imputado, señaló que este argumento está orientado a darle una connotación de responsabilidad mínima a la seria imputación y hechos probados –lo que no importa una respuesta precisa, positiva o negativa–; **(2)** apuntó que la Municipalidad efectuó pagos en exceso y se canceló al contratista partidas no ejecutadas, y que los encausados Elera García, Burga Carranza y Mora Panta emitieron valorizaciones incluyendo de manera irregular e injustificada exceso de metrados, para lo cual hizo referencia a la pericia contable; **(3)** acotó que el encausado Elera García intervino de manera irregular e injustificada en dos ampliaciones del plazo –sin hacer mención a los laudos arbitrales–; finalmente, **(4)** anotó que el encausado Elera García conoció de las irregularidades en la ejecución de la obra y no cumplió con sus obligaciones contractuales y no realizó conducta alguna para lograr que la obra se suspenda, tuvo una actitud pasiva y consintió la ilegalidad, y que se percató que el expediente técnico carecía de firma del proyectista –sin señalar en este punto su relevancia como indicio grave ni precisar si el expediente técnico existía o no y, en su caso, dónde se encontraba–.

∞ En estas condiciones, se tiene que la motivación es claramente incompleta e insuficiente. No solo no contó con la totalidad de la documentación que se generó sobre el particular, sino que dio una respuesta parcial e incompleta. No señaló, con precisión, el conjunto de indicios que justifican la condena, no los correlacionó y no fijó expresamente el enlace preciso y claro correspondiente, así como no hizo referencia a los contraindicios resaltados por la defensa ni tomó en cuenta la legislación de contrataciones del Estado en orden, además, a la naturaleza del contrato –a suma alzada–. Siendo así, el defecto de motivación tiene como consecuencia la anulación de la sentencia de vista, al amparo del artículo 150, literal ‘d’, del CPP. No se puede considerar una sentencia fundada en Derecho.

∞ En conclusión, debe estimarse el recurso defensivo por vulneración de la garantía de motivación.

NOVENO. Que, en cuanto al encausado recurrente Cortegana Sánchez, igualmente la motivación del juicio de culpabilidad es incompleto e insuficiente. No se correlacionó las pericias con lo decidido en los laudos arbitrales –no existe mención expresa a este argumento–. El enlace o

inferencia que una el indicio con la conclusión condenatoria no ha sido precisado y explicado puntualmente. Se trata de los mismos defectos apuntados en el fundamento jurídico precedente.

DECISIÓN

Por estas razones: **I.** Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación por la causal de inobservancia de precepto constitucional (congruencia) contra la sentencia de vista. **II.** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación, por la causal de vulneración de la garantía de motivación, interpuesto por la defensa de los encausados WILMAR ALBERTO ELERA GARCÍA y JOSÉ LUIS CORTEGANA SÁNCHEZ contra la sentencia de vista de fojas doscientos cinco, de veintisiete de diciembre de dos mil veintidós, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas cuatrocientos cincuenta y dos, de uno de agosto de dos mil veintidós, los condenó como cómplices del delito de colusión agravada en agravio del Estado a seis años de pena privativa de libertad y seis años de inhabilitación, así como al pago solidario de un millón de soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene. En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista respecto de los encausados recurrentes WILMAR ALBERTO ELERA GARCÍA y JOSÉ LUIS CORTEGANA SÁNCHEZ. **III.** Y, reponiendo la causa al estado que le corresponde: **ORDENARON** se realice nuevo juicio de apelación por otro Colegiado en lo atinente a los referidos encausados recurrentes. **IV.** **MANDARON** se transcriba la presente sentencia al Tribunal Superior para los fines de ley; registrándose. **V.** **DISPUSIERON** se lea esta sentencia en audiencia pública, se notifique inmediatamente y se publique en la página web del Poder Judicial. **HÁGASE** saber a las partes personadas a esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

CARBAJAL CHÁVEZ

CSMC/AMON