

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.º 3120-2022/VENTANILLA
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

Título. Colusión. Imparcialidad judicial. Poderes del Tribunal de Apelación

Sumilla 1. El control del juez penal del acuerdo de colaboración eficaz, en tanto integra la potestad jurisdiccional al estar de por medio el poder punitivo del Estado, importa no solo un frío análisis técnico del cumplimiento de determinados presupuestos y requisitos legales, también exige examinar la razonabilidad y proporcionalidad del aporte del colaborador, así como verificar si tiene entidad prevalente para implicar con éxito a las personas contra quienes se ejerció la delación premiada. Hay, en estos casos, un juicio anticipado, aunque provisional, de intervención delictiva de los delatados. **2.** El juez que dirige el proceso por colaboración eficaz no puede conocer del juicio oral contra los delatados, pues la intensidad de su intervención en el primer proceso indicado es de tal intensidad o relevancia que plantea dudas objetivamente justificadas sobre su imparcialidad judicial. El primer fallo estaba en condiciones de servir como precedente para resolver otro semejante, que sería este fallo materia de recurso. **3.** Un aspecto fundamental no tratado en la sentencia de vista es el relativo a la naturaleza y amplitud de la declaración del colaborador. En estos casos la ley exige un plus argumentativo, en tanto en cuanto se requieren de otras pruebas que corroboren su testimonio [artículo 158.2 del CPP]. FAYFFER RAMÍREZ es un colaborador eficaz y, como tal, debió analizarse su declaración. **4.** Solo cabe aceptar, por razones de inmediación y contradicción, la declaración de órganos de pruebas que ya declararon en el juicio de primera instancia, siempre y cuando se revele que las testimoniales adolezcan de sensibles limitaciones o vicios que impidan determinar en toda su amplitud su aporte probatorio. Ello no quiere decir que no será posible valorar críticamente tales testimonios, pues en todo aquello en que la inmediación no rige cabe analizarlas a profundidad, tales como en la obtención del elemento de prueba –lo que realmente dijeron los órganos de prueba–, en su coherencia interna (si presenta vacíos, contradicciones en el relato o datos sin base empírica alguna o fantasiosos) y, fundamentalmente, en la corroboración que pueda tener del conjunto del material probatorio disponible. Claro que el Tribunal Superior puede cuestionar la conclusión del juez penal en materia de prueba personal –lo que el juez de primera instancia pueda decir y concluir acerca de la prueba personal es su decisión libérrima, pero ella en modo alguno puede apartarse de la sana crítica–, si ésta no es racional o no tiene amparo o corroboración consistente.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, veintitrés de octubre de dos mil veintitrés

VISTOS; en audiencia pública: los recursos de casación, por las causales de **inobservancia de precepto constitucional** y **quebrantamiento de precepto procesal**, interpuestos por los encausados EDGARDO RAMÓN MORA QUIROZ, JAVIER TUSUKAZAN KOBASHIKAWA, SIMÓN VITE PANTA y MARCO AURELIO REAL BARRIONUEVO contra la sentencia de vista de fojas dos mil noventa y cinco, de veintisiete de julio de dos mil veintidós, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas setecientos setenta y dos, de veinticinco de junio de dos mil diecinueve, los condenó como autores del delito de colusión agravada en agravio del Estado – Hospital Carlos Lanfranco La Hoz a seis años de pena privativa de libertad y tres años de inhabilitación, así como al

pago solidario de seiscientos setenta y seis mil 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 que los acusados SIMÓN VITE PANTA (presidente del Comité Especial, y jefe de Departamento de Anestesiología), EDGARDO RAMÓN MORA QUIROZ (integrante del Comité Especial), [REDACTED] (integrante del Comité Especial), JAVIER TUSUKAZAN KOBASHIKAWA (director de la Oficina de Administración), ISABEL CRISTINA FLORES FLORES (jefe de Oficina de Logística), ENRIQUE GUERRERO GARCÍA (jefe de Área de Almacén), JULIA ROSA ALVA SÁNCHEZ (encargada del Área de Programación) y MARCOS AURELIO REAL BARRIONUEVO (jefe de Adquisiciones) –todos ellos funcionarios del Hospital Carlos Lanfranco la Hoz–, así como ELOY EUGENIO FAYFFER RAMÍREZ (representante de la empresa Meditech Supplies), se concertaron para favorecer a la citada empresa y otorgarle la buena pro en el proceso de selección de licitación pública 004-HCLLH-2012 para la adquisición de una “Consola de audio y grabación para la integración de Sala de Operaciones del Hospital Carlos Lanfranco La Hoz”, pese a que era una adquisición innecesaria –ese equipamiento bio médico no estaba reconocido para ser incorporado en los Establecimientos de Salud, conforme a la Resolución Ministerial 588-2005/MINSA–. Por tal adquisición, sujeta a un procedimiento lastrado por varias irregularidades, se pagó a la empresa Meditech Supplies – Tecnología Médica y Suministros, de titularidad del condenado ELOY EUGENIO FAYFFER RAMÍREZ –habitual proveedor del Hospital agraviado con muchos contratos antes de estos hechos e, incluso, con posterioridad a ellos (un total desde el año dos mil once de treinta y siete contratos, cada uno de los cuales, salvo el que es materia del proceso, no superaban las tres Unidades Impositivas Tributarias, los cuales eran mantenimiento e instrumentos de muy baja gama)–, la suma de setecientos mil soles, pese a que se trató de prestaciones no ejecutadas cabalmente, pues los bienes entregados ascienden a sesenta y ocho mil trescientos cincuenta y un soles con noventa y nueve céntimos, y que, con una utilidad conservadora del veinticinco por ciento, daría un total de ochenta y cinco mil cuatrocientos treinta y nueve soles con noventa y nueve céntimos. Existe, por tanto, una diferencia de seiscientos catorce mil quinientos sesenta soles con dos céntimos, como consta en el Informe Pericial Contable 382-2014-FNMP, de veintidós de septiembre de dos mil dieciséis.

SEGUNDO. Que, respecto del trámite de la causa, se tiene lo siguiente:

1. El Ministerio Público formuló acusación por escrito de fojas una, de seis de marzo de dos mil dieciocho por delito de colusión agravada. Solicitó, entre otros, para EDGARDO RAMÓN MORA QUIROZ, JAVIER TUSUKAZAN KOBASHIKAWA, SIMÓN VITE PANTA y MARCO AURELIO REAL BARRIONUEVO como autores del indicado delito doce años de pena privativa de libertad e inhabilitación por el mismo periodo.
2. Luego de dictarse el auto de enjuiciamiento por el Segundo Juzgado de la Investigación Preparatoria de Lima Norte y realizarse el juicio oral, público y contradictorio por el Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Lima Norte, éste último emitió la sentencia de primera instancia de fojas setecientos setenta y dos, de veinticinco de junio de dos mil diecinueve, que condenó a los recurrentes como autores del delito de colusión agravada en agravio del Estado – Hospital Carlos Lanfranco La Hoz a seis años de pena privativa de libertad, tres años de inhabilitación, así como al pago solidario de seiscientos setenta y seis mil soles por concepto de reparación civil.
3. Concedido el recurso de apelación a dichos encausado y culminado el trámite impugnativo, la Sala Penal de Apelaciones de Puente Piedra profirió la sentencia de vista de fojas dos mil noventa y cinco, de veintisiete de julio de dos mil veintidós, que confirmó la sentencia de primera instancia.
4. Contra la sentencia de vista las defensas de los encausados EDGARDO RAMÓN MORA QUIROZ, JAVIER TUSUKAZAN KOBASHIKAWA, SIMÓN VITE PANTA y MARCO AURELIO REAL BARRIONUEVO promovieron recurso de casación, concedido por auto de fojas dos mil quinientos treinta y tres, de dos de setiembre de dos mil veintidós.

TERCERO. Que la defensa de los encausados MORA QUIROZ y REAL BARRIONUEVO en su recurso de casación de fojas dos mil doscientos siete y dos mil doscientos treinta y seis, de diecisiete de agosto de dos mil veintidós, 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 que se determine si vulnera la garantía del juez imparcial el que el mismo juez fue quien resolvió el proceso por colaboración eficaz del acusado FAYFFER RAMÍREZ y, además, intervino en esta causa y dictó sentencia, en las que se valoraron pruebas comunes.

CUARTO. Que la defensa de los encausados TSUKASAN KOBASHIKAMA y VITE PANTA, en su recurso de casación de fojas dos mil doscientos setenta y dos, de quince de agosto de dos mil veintidós, invocó los **motivos de casación de inobservancia de precepto constitucional, infracción de precepto material y apartamiento de doctrina jurisprudencial** (artículo 429, incisos 1, 3 y 5, del CPP).

∞ Desde el acceso excepcional, propuso que se determinen los límites de integración de la motivación por el juez *Ad Quem* de la sentencia del juez *A Quo*, el ámbito de la declaración de testigos en segunda instancia por razones de inmediación y la competencia de revisión del Tribunal de Revisión en función a los agravios del recurrente.

QUINTO. Que, conforme a la Ejecutoria Suprema de fojas seiscientos sesenta y seis, de veintisiete de abril de dos mil veintitrés, del cuaderno formado en esta sede suprema, es materia de dilucidación:

- A. Las causales de **inobservancia de precepto constitucional y quebrantamiento de precepto procesal**: artículo 429, apartados 1 y 2, del CPP.
- B. Corresponde determinar si se inobservó la garantía de imparcialidad judicial al intervenir en una causa conexa, así como examinar los alcances del artículo 422, apartado 5, del CPP y los límites de la facultad revisora del Tribunal Superior.

SEXTO. 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 seiscientos setenta y dos que señaló fecha para la audiencia de casación el día dieciséis de octubre último.

SÉPTIMO. Que, según el acta adjunta, la audiencia privada de casación se realizó con la intervención de la defensa de los encausados MORA QUIROZ y REAL BARRIONUEVO, doctor Javier Huamán López, y de los encausados TSUKASAN KOBASHIKAMA y VITE PANTA, doctora María Esther Adriano Guzmán.

OCTAVO. 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. Ese mismo día se realizó la votación correspondiente. 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 y quebrantamiento de precepto procesal**, estriba en establecer (i) la inobservancia o no de la garantía de imparcialidad judicial al intervenir el juez sentenciador en una causa conexa seguida contra uno de los acusados, (ii) los alcances del artículo 422, apartado 5, del CPP en función a la sentencia de vista, y (iii) los límites de la facultad revisora del Tribunal Superior.

SEGUNDO. Que, respecto del recurso de casación planteado por la defensa de los encausados MORA QUIROZ y REAL BARRIONUEVO en orden a la garantía del juez imparcial, es de precisar los siguientes hechos procesales:

∞ 1. La acusación fiscal escrita de fojas una, de seis de marzo de dos mil dieciocho, comprendió no solo a los cuatro encausados recurrentes a título de autores del delito de colusión agravada –al igual que otros funcionarios del Hospital agraviado–, también lo hizo, pero como cómplice primario, al encausado ELOY EUGENIO FAYFFER RAMÍREZ para quien solicitó se le imponga doce años de privación de libertad y doce años de inhabilitación. El referido encausado FAYFFER RAMÍREZ asistió al juicio oral. Estuvo presente al instalarse la audiencia, como consta del acta de fojas setecientos setenta y dos, de veinticinco de junio de dos mil diecinueve. Empero, en la sesión de audiencia de fojas seiscientos diez, de nueve de abril de dos mil diecinueve, se aprobó el retiro de acusación del fiscal formulada en su contra porque se había acogido al proceso especial por colaboración eficaz y contra él se dictó la sentencia de colaboración eficaz de fojas quinientos cincuenta, de uno de abril de dos mil diecinueve, que lo condenó como cómplice del delito de colusión agravada a cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de dos años, y dos años de inhabilitación, así como al pago de ochenta mil soles por concepto de reparación civil.

∞ 2. El Juez Penal que dictó la sentencia de colaboración eficaz es el mismo que dirigió el presente juicio oral y dictó la sentencia común de primera instancia.

TERCERO. Preliminar. Que, ahora bien, es evidente que el imputado FAYFFER RAMÍREZ intervino en los hechos que dieron lugar a la incoación del presente proceso penal –él era el *extraneus*, titular de la empresa favorecida con la buena pro–, quien paralelamente a este proceso común se acogió al proceso especial por colaboración eficaz, al punto que, luego de emitirse la acusación, dictarse el auto de enjuiciamiento e instalarse el plenario, culminó el proceso por colaboración eficaz con la sentencia de uno de abril de dos mil diecinueve, lo que dio lugar a que se le excluya del presente proceso común por auto de nueve de abril de dos mil diecinueve; plenario que culminó por la sentencia común de primera instancia de veinticinco de junio de dos mil diecinueve.

∞ 1. La sentencia por colaboración eficaz de fojas quinientos cincuenta, de uno de abril de dos mil diecinueve, dio cuenta de las declaraciones del colaborador FAYFFER RAMÍREZ y de lo que estimó corroboraciones de sus sindicaciones (testimonial de César Estela Medina, acta de revisión de correo electrónico, acta de revisión de lap top, proyecto de bases de la licitación, informe técnico pericial 016-2019-MP-FN-JN-IML-

GERPERRIT/IF –del perito Arturo Lazarte Vilcamango–, contrato original de la buena pro e Informe del Banco Continental sobre retiros de dinero en dos ocasiones. Consideró la sentencia que la información corroborada es eficaz y da cuenta del cohecho incurrido por los funcionarios públicos materia del proceso común, así como de la tipificación de los hechos como colusión agravada.

∞ 2. La sentencia común de primera instancia materia de este proceso, desde luego, también valoró las mismas pruebas y otras más. El punto impugnativo relativo a la trasgresión de la garantía del juez imparcial se planteó en el recurso de casación.

∞ 3. La exigencia del juez imparcial es un derecho fundamental del justiciable que integra la garantía genérica del debido proceso –incluso puede decirse que es el primero de ellos [STCE 156/2007, de 2 de julio]–. Se concibe no solo en interés de las partes, sino también, y sobre todo, en interés público, por lo que ha de tomarse en cuenta todos aquellos supuestos en que concurra una “sospecha razonable de parcialidad” [STSE de 28-10-2016]. Constituye, además, un presupuesto procesal del órgano jurisdiccional –más allá de la jurisdicción y de la competencia objetiva y funcional penales, el juez debe ser independiente e imparcial, pues sin independencia e imparcialidad un proceso con todas las garantías no puede materializarse–. La imparcialidad del juez es de tal magnitud que cuando se presenta con evidencia debe ser controlada de oficio por el *Iudex Ad Quem*, incluso por la Corte Suprema, más aún si en sede de casación precisamente se afirmó como una causal de inobservancia de precepto constitucional –así consta, con mayor precisión y nivel convencional, en el artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que hacen mención a un tribunal competente, independiente e imparcial (tres instituciones clásicas del Derecho procesal)–. El cuestionamiento en casación de la inobservancia de este derecho fundamental es procedente con independencia de que se ejerciera inhibición por el propio juez o la recusación por alguna de las partes [STSE 380/2016, de 4 de mayo].

∞ 4. Precisamente, la denominada “imparcialidad objetiva” es aquella referida al objeto del proceso y más específicamente, desde el presente caso, exige que el juez no ha podido tener antes y fuera del ámbito estricto del enjuiciamiento un contacto relevante o de cierta intensidad con informaciones o materiales que después pudieron ser de prueba, lo que en su caso puede deteriorar la confianza de los ciudadanos respecto de esa actuación como juez [SSTSE 2181/2001, de 22 de noviembre; y, 1260/2003, de 3 de octubre]. El juez es un tercero no condicionado por ningún prejuicio, que puede emerger de su contacto anterior con el objeto mismo del proceso o de su relación orgánica o funcional con el mismo [STCE 32/1994; y, STSE 1372/2005, de 23 de noviembre]. Lo que se

pretende evitar es el llamado “sesgo de confirmación”, que se produce cuando una persona que ya ha tenido oportunidad de sentar criterio sobre una materia previamente, se la pone a posteriori en disposición de tomar nueva decisión sobre el mismo asunto [NIEVA FENOLL, JORDI: *Derecho Procesal I. Introducción*, Editorial Marcial Pons, Madrid, 2014, p. 133].

∞ Por lo demás, es de entender que la determinación de cuáles son las circunstancias concretas que posibilitan en cada caso considerar como objetivamente justificada las dudas sobre la imparcialidad judicial no está vinculada tanto con una relación nominal de actuaciones o decisiones previas que queden vedadas al juzgador cuanto, especialmente, con la comprobación en cada supuesto en particular, de si la intervención previa en la que el interesado hace residenciar sus dudas ha sido realizada por el órgano judicial teniendo que adoptar una decisión valorando cuestiones sustancialmente idénticas o muy cercanas a aquellas que deben ser objeto de pronunciamiento o resolución en el enjuiciamiento sobre el fondo [STCE 310/2000, de 18 de diciembre].

CUARTO. Que, en el *sub judice*, es claro que, desde una perspectiva general, los hechos abordados en las dos sentencias eran sustancialmente los mismos. Se partió de una imputación contra varios funcionarios de la dirección y administración del Hospital Público agraviado en relación con actos de concertación desleal con el interesado o *extraneus*, precisamente el colaborador eficaz FAYFFER RAMÍREZ, al punto que formaban parte de un mismo proceso penal, pero por las previsiones legislativas, a instancias de este último, se inició otro por colaboración eficaz (conforme a la disposición de catorce de enero de dos mil diecinueve y a la audiencia privada especial, que tuvo lugar el veintisiete de marzo de ese año), que concluyó con la sentencia de uno de abril de dos mil diecinueve, cuando el juicio oral en el proceso común estaba en trámite. En ambos casos fue el mismo juez penal quien dirigió el plenario y dictó sentencia común, así como, a su vez, dirigió la audiencia especial y privada y dictó la sentencia de colaboración eficaz.

∞ El control del juez penal del acuerdo de colaboración eficaz, en tanto integra la potestad jurisdiccional al estar de por medio el poder punitivo del Estado –realidad de un hecho punible concreto, determinación de la legalidad que le corresponde en orden a la colaboración brindada y fijación del beneficio premial, importa no solo un frío análisis técnico del cumplimiento de específicos presupuestos y requisitos legales, también exige examinar la razonabilidad y proporcionalidad del aporte del colaborador, así como verificar si tiene entidad prevalente para implicar con éxito a las personas contra quienes se ejerció la denominada “delación premiada”.

∞ Hay, en estos casos, un juicio anticipado, aunque provisional, de intervención delictiva de los delatados –en este caso, y específicamente, contra los que estaban acusados en esta causa–. El artículo 476-A, apartado 1, del CPP hace referencia a que el resultado de la información proporcionada por el colaborador arroje indicios suficientes de participación delictiva de las personas sindicada por éste. Asimismo, el artículo 477, apartado 5, del CPP establece que el juez debe realizar un juicio de razonabilidad –es decir, de no arbitrariedad respecto al hecho atribuido al colaborador y a las razones por las que cabe otorgarle un beneficio premial– que obviamente ha de alcanzar al material probatorio acompañado y determinar si es evidente la falta de la eficacia del acuerdo, que desde luego comprende, como fundamento de la potestad jurisdiccional ordinaria, cuidar que los hechos que comprenda el acuerdo de colaboración y beneficios sean reales y tengan mínima consistencia probatoria, lo que determina un juicio sobre el fondo, aunque relativizado, que se proyecta contra terceros –los delatados–. No se trata, entonces, de un mero análisis de condiciones formales del acuerdo de colaboración.

∞ Siendo así, es claro que el juez que dirige el proceso por colaboración eficaz no puede conocer del juicio oral contra los delatados, pues la intensidad de su intervención en el primer proceso indicado es de tal intensidad o relevancia que plantea dudas objetivamente justificadas sobre su imparcialidad judicial. El primer fallo, por la intensidad del análisis que se debe realizar –muy distinto de los casos de conformidad procesal– estaba en condiciones de servir como precedente para resolver otro semejante, que sería este fallo materia de recurso.

∞ Por lo expuesto, el motivo de casación de los encausados MORA QUIROZ y REAL BARRIONUEVO debe prosperar. Así se declara.

QUINTO. Que, en cuanto al recurso de casación de los encausados TSUKASAN KOBASHIKAMA y VITE PANTA, director de la Oficina de Administración y presidente del Comité Especial y jefe del Departamento de Anestesiología, respectivamente, del Hospital Público agraviado, es de tener presente lo siguiente:

∞ Primero. Que el Tribunal Superior, en cumplimiento del principio de congruencia impugnativa, solo debe pronunciarse sobre las pretensiones impugnativas del recurrente. Éstas se concretan en el escrito del recurso de apelación, de suerte que, una vez planteadas en forma, ya no pueden ampliarse o modificarse; solo desistirse en el modo, tiempo y forma de ley–.

∞ Segundo. Que en el curso de la audiencia de apelación, propiamente en los alegatos defensivos finales, la defensa de los encausados incorporó como nuevos motivos de impugnación (i) la incorporación indebida en la sentencia de primera instancia de documentos no precisados en el auto de enjuiciamiento de diez de octubre de dos mil dieciocho –se trata de setenta y

tres documentos admitidos como prueba documental, pero la prueba documental actuada, según los folios cuarenta y nueve a cincuenta y cinco, correspondió a ¡ciento siete documentos!—, pese a que el propio juez rechazó su oralización en el plenario [vid.: folio ocho del recurso de casación], así como **(ii)** la trasgresión del juez imparcial.

∞ Tercero. Que, empero, en el recurso de casación no se precisó el aporte probatorio indebido que surgió de los documentos no admitidos y en qué medida afectó su entorno jurídico, por lo que mal puede afirmarse que se está ante un supuesto de nulidad absoluta deducible de oficio al generar indefensión material. El cuestionamiento incide que en los folios sesenta y cinco y sesenta y seis de la sentencia de primera instancia se mencionó órdenes de compra del Hospital a la empresa del colaborador, desde dos mil diez a dos mil trece; de igual manera, en la referencia en la sentencia de un oficio y reportes acerca del registro de derechos de autor de INDECOPI, registro de SUNARP de la empresa del colaborador y reportes de OSCE respecto a los procesos de selección en los que la empresa del colaborador obtuvo contrato en varias entidades públicas. Estos planteamientos, en todo caso, no apuntan al aspecto nuclear de la imputación ni dicen del cargo de concertación desleal, por lo que su relevancia es mínima y, por ello, no se justifica anulación alguna.

∞ Cuarto. Que, de igual manera, tampoco se efectuó un detalle argumental consistente respecto al motivo del juez imparcial, pero tal motivo ha sido planteado en forma por sus coimputados MORA QUIROZ y REAL BARRIONUEVO, el que, por su propio carácter, al comprender al juez del debate, se extiende por su favorabilidad a todos los imputados condenados.

∞ En tal virtud, este punto impugnativo no puede prosperar.

SEXTO. Que, con relación al ofrecimiento de prueba en segunda instancia, se tiene que la defensa de los encausados recurrentes encausados TSUKASAN KOBASHIKAMA y VITE PANTA por escrito de fojas mil ciento sesenta y ocho, de catorce de octubre de dos mil diecinueve, ofreció la declaración del colaborador Fayffer Ramírez y del testigo Estela Medina, invocando razones de inmediación (artículo 422, apartado 5 del CPP, que también agrega copulativamente otro principio, el de contradicción) —también se ofreció y se allegó varias documentales—. Estos medios de prueba ofrecidos fueron inadmitidos por resolución de fojas mil doscientos setenta, de doce de diciembre de dos mil diecinueve. Iniciada la audiencia de apelación, la defensa de los citados imputados volvió a ofrecer tales declaraciones [vid.: escrito de fojas mil cuatrocientos cuarenta y dos, de seis de junio de dos mil veintidós] —incluso varios documentos y con un escrito de fecha posterior, de fojas mil setecientos treinta y dos, de trece de junio de dos mil veintidós, ofreció el auto admisorio de una demanda de habeas corpus que presentó, en el que detalló, con un anexo, la habitualidad del colaborador de sacar del

Banco la suma de treinta mil soles—, todos los cuales fueron desestimados por extemporáneos, según la resolución nueve, de catorce de junio de dos mil veintidós. El recurso de reposición contra esa desestimación igualmente se denegó [vid.: escrito de fojas mil setecientos cuarenta y nueve, de dieciséis de junio de dos mil veintidós, y resolución oral dictada en la sesión de la audiencia de veintiuno de junio de dos mil veintidós].

∞ En atención a este punto es de tener en cuenta dos razonamientos centrales: **1.** Que el fiscal ofreció como prueba final, al amparo del artículo 385, apartado 2 del CPP, la declaración del colaborador FAYFFER RAMÍREZ —en pureza, coimputado— y del testigo Estela Medina, quienes, al aceptarse esta prueba, declararon en el juicio oral como consta a fojas seiscientos ochenta y tres, de dieciséis de mayo de dos mil diecinueve, y a fojas seiscientos noventa y cuatro, de veintitrés de ese mes y año. Ambas declaraciones se actuaron en presencia de la defensa de los imputados recurrentes e inclusive se formularon las preguntas correspondientes. Por tanto, no se puede sostener que tales declaraciones se actuaron indebidamente o sin comprender aspectos relevantes de los cargos juzgados —el ofrecimiento de prueba ni siquiera precisó un punto cierto en este ámbito, por lo que su carácter genérico no le otorga relevancia procesal—. **2.** Que solo cabe aceptar, por razones de inmediación y contradicción, la declaración de órganos de pruebas que ya declararon en el juicio de primera instancia, siempre y cuando se revele que las testimoniales adolezcan de sensibles limitaciones o vicios que impidan determinar en toda su amplitud su aporte probatorio. Ello no quiere decir que no será posible valorar críticamente tales testimoniales, pues en todo aquello en que la inmediación no rige cabe analizarlas a profundidad, tales como en la interpretación del elemento de prueba —lo que realmente dijeron los órganos de prueba—, en su coherencia interna (si presenta vacíos, contradicciones en el relato o datos sin base empírica alguna o fantasiosos) y, fundamentalmente, en la corroboración que pueda tener del conjunto del material probatorio disponible. Claro que el Tribunal Superior puede cuestionar la conclusión del juez penal en materia de prueba personal —lo que el juez de primera instancia pueda decir y concluir acerca de la prueba personal es su decisión libérrima, pero ella en modo alguno puede apartarse de la sana crítica, no puede ser arbitraria—. El tribunal Superior puede revisar si la testimonial es o no racional o si tiene amparo o corroboración consistente.

∞ No cabe, pues, estimar que la no aceptación de ambas declaraciones fue ilegal.

SÉPTIMO. Que cabe resaltar, sin embargo, una inconsistencia de la sentencia de vista. En el folio treinta y cuatro de dicha sentencia se dice que no se puede dar una valoración distinta a las declaraciones expuestas en el acto oral de primera instancia y que para su valoración la contraparte debió

ofrecer su testimonio en segunda instancia, lo que no sucedió. Esta afirmación no se condice con lo actuado, tal como ya se indicó, pues sí se ofreció tales testimonios en el momento procesal oportuno. A ello se agrega que no se puede dejar de valorar la declaración del colaborador y del testigo, y que el punto de análisis, no comprometido por la inmediación, es precisamente el contenido preciso de la testimonial, su verosimilitud interna o coherencia y, luego, su correspondencia con el resto del material probatorio disponible.

∞ Se está, pues, ante un vicio de motivación por falta de completitud del examen probatorio, que se extiende a su propia racionalidad.

OCTAVO. Que, por último, los encausados TSUKASAN KOBASHIKAMA y VITE PANTA estiman que la sentencia de vista no puede incorporar argumentos no contenidos en la sentencia de primera instancia, específicamente no puede valorar medios de prueba no apreciados en primera instancia. Ello no es así. Precisamente por ser un órgano jurisdiccional superior que conoce de un recurso jerárquico y amplio como es el de apelación, en tanto en cuanto se trata de pruebas debatidas en el plenario muy bien el Tribunal Superior puede incorporarlas en su razonamiento y de este modo completar el fallo de primera instancia. También puede analizar el juicio jurídico y no solo corregir el pronunciamiento de primera instancia, sino también incorporar otros argumentos o valoraciones. Lo que no puede hacer el Tribunal Superior es introducir nuevas pretensiones –causales o motivos de impugnación– o hechos que no integran el objeto del debate.

∞ En suma, este punto casacional no es de recibo.

NOVENO. Que un aspecto fundamental no tratado en la sentencia de vista es el relativo a la naturaleza y amplitud de la declaración del colaborador. En estos casos la ley exige un plus argumentativo, en tanto en cuanto se requieren de otras pruebas que corroboren su testimonio [artículo 158, apartado 2 del CPP]. FAYFFER RAMÍREZ es un colaborador eficaz y, como tal, debió analizarse su declaración en el marco de este parámetro legal especial.

∞ La Fiscalía, como prueba final (artículo 385, apartado 2 del CPP), propuso las declaraciones del colaborador eficaz y del testigo Estela Medina, así como las pericias técnica y grafotécnica elaboradas por el perito del Ministerio Público Lazarte Vilcomango y del perito criminalista comandante PNP Bolaños Maldonado, respectivamente. Ya se dio cuenta de las declaraciones en la que FAYFFER RAMÍREZ incrimina a sus coimputados y en que su empleado Estela Medina ratifica lo que éste le expresó acerca del dinero entregado a aquéllos en relación a la licitación cuestionada –solo es un testigo de referencia–. En lo atinente a la prueba pericial se tiene,

primero, la pericia grafotécnica no es relevante al caso de los imputados recurrentes, desde que solo revela que la firma consignada en el contrato 094-2912, de adjudicación del equipo cuestionado, corresponde a la servidora Isabel Cristina Flores Flores; segundo, el Informe Técnico 016-2019-MP-FN-IML- GEPERIT/IF, respecto del contenido de la computadora aportada por el colaborador, mencionó que no se apertura para su análisis y se limitó a dar cuenta del acta fiscal de veintidós de enero de dos mil diecinueve, así como que la Fiscalía utilizó el programa Mozilla Thunderbird para gestionar diferentes cuentas de correos electrónicos, utilizando el protocolo de entrada POP3, que permite conectarse al servidor de correo para proceder a descargar los mensajes de correos almacenados en la citada computadora; tercero, el perito del Ministerio Público, al igual que el perito de parte, señaló que no se puede garantizar la autenticidad de los correos electrónicos que se consignan en las actas fiscales; y, cuarto, constan dos actas fiscales, de revisión de correo electrónico y de manejador de correo electrónico, de dieciocho y veintidós de enero de dos mil diecinueve, respectivamente, en las que para su revisión no intervino un perito experto, solo el colaborador, su abogado y el fiscal.

∞ Es de resaltar que, en sí mismas, las declaraciones, las actas fiscales y el informe técnico no tienen, si no se las correlaciona con una fuente de prueba consistente, entidad para estimar la credibilidad del colaborador –la motivación en este punto es insuficiente–. No se realizó un análisis específico de la suficiencia de las actas y de la pericia para entender que no hubo manipulación de los mensajes de correo y que su contenido, unido a otras pruebas, corrobora la delación. En autos consta numeroso material probatorio, de suerte que su análisis de conjunto y preciso en este caso era necesario para concluir fundadamente acerca de la realidad de los cargos formulados por el colaborador. La declaración del colaborador no es un medio de prueba más, su tratamiento, al no ser una prueba autónoma, requiere de un análisis particularizado en acápites específicos. Ello no se realizó. Luego, la motivación en este punto, como ya se enfatizó, es insuficiente. Por ello, no puede otorgarse validez a las sentencias de mérito. El vicio de validez es patente. La anulación debe declararse irremediabilmente, más aún si el juez de primera instancia no debió intervenir en la causa.

DECISIÓN

Por estas razones: **I. Declararon FUNDADO** los recursos de casación interpuestos por la defensa de los encausados EDGARDO RAMÓN MORA QUIROZ y MARCO AURELIO REAL BARRIONUEVO e **INFUNDADO** los recursos de casación interpuestos por la defensa de los encausados JAVIER TUSUKASAN KOBASHIKAWA y SIMÓN VITE PANTA, así como que se incurrió

en un vicio absoluto por defectos constitucionales de motivación en las sentencias de mérito que acarreen su **NULIDAD**. En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fojas dos mil noventa y cinco, de veintisiete de julio de dos mil veintidós, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas setecientos setenta y dos, de veinticinco de junio de dos mil diecinueve, los condenó como autores del delito de colusión agravada en agravio del Estado – Hospital Carlos Lanfranco La Hoz a seis años de pena privativa de libertad y tres años de inhabilitación, así como al pago solidario de seiscientos setenta y seis mil soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene. **II.** Y, reponiendo la causa al estado que le corresponde: **ANULARON** la sentencia de primera instancia. **ORDENARON** se realice nuevo juicio oral por otro juez penal y, en su día, por otros jueces de apelación, en cuya actuación debe tenerse presente lo expuesto en la presente sentencia casatoria. **LEVANTARON** las órdenes de captura dictadas contra todos los imputados; oficiándose. **III.** **DISPUSIERON** se lea esta sentencia en audiencia pública, se notifique inmediatamente y se publique en la página web del Poder Judicial; registrándose. **INTERVINO** el señor Peña Farfán por vacaciones de la señora Altabáz Kajatt. **HÁGASE** saber a las partes personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

SEQUEIROS VARGAS

CARBAJAL CHÁVEZ

PEÑA FARFÁN

CSMC/AMON