

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.º 3280-2023/JUNÍN
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Título. Colusión simple. Prueba indiciaria. Alcances. Responsabilidad civil

Sumilla 1. El delito de colusión simple, previsto y sancionado por el artículo 384, primer párrafo del Código Penal –en adelante CP–, según la Ley 30111, de veintiséis de noviembre de dos mil trece, consiste en que un servidor o funcionario público interviene, directa o indirectamente, por razón de su cargo, en cualquier etapa de una contratación pública y se concierta con los interesados para defraudar al Estado. **2.** La conducta última finalista es de defraudar y ha de tener un carácter patrimonial. El segundo nivel de la acción típica se sitúa en la forma en que se organiza el agente para conseguir esa finalidad, en los márgenes de un proceso de contratación pública. La única vía que reconoce la ley es concertarse con los interesados, que es la conjunción de dos o más voluntades, lo que importa un delito de participación necesaria; es típica, por tanto, la simple elaboración concordada del plan criminal (concerto) con la finalidad de llevarlo a cabo; igualmente, se exige la constancia de la intención de defraudar a la Administración, por lo que si no consta esa intención no concurre este delito. **3.** El solo hecho de la ilicitud del contrato –y del procedimiento que lo determinó– con la posibilidad de un perjuicio patrimonial, no necesariamente lleva aparejada la concurrencia del elemento subjetivo del delito de colusión desleal. No se puede sostener que con la suscripción del contrato (elemento objetivo) se acepta la posibilidad de perjuicio y se cumplen los elementos completos, objetivos y subjetivos, del indicado delito. El elemento subjetivo requiere acreditar el propósito de defraudar a la Administración, de suerte que si éste no consta probado la conducta no resultará punible. **4.** Aun cuando la celebración del contrato, y el procedimiento que lo determinó, no se sostenía desde la legalidad administrativa y financiera del Estado, el propósito defraudatorio, de afectar el patrimonio público, no tiene base probatoria consistente. En efecto, se trató, pese a todo, de un proceso que siguió sus propios pasos desde la legislación sobre inversión pública y Asociaciones Público Privadas, aunque incumplíendola, pero no se ocultó ni fue clandestino, que fue lo que a final de cuentas determinó la intervención de las autoridades nacionales y la anulación del contrato. Este proceso no afectó la libre concurrencia e intervinieron las áreas competentes del Gobierno Regional de Junín, más allá de que los órganos nacionales no fueron convocados como se debía. La lógica defraudatoria no tiene base probatoria sólida; la infidelidad de las obligaciones que tiene el funcionario al concertarse con un tercero para perjudicar el tesoro público carece de datos adicionales que lo afirmen inconcusamente, esto es, que se buscó sostenidamente la afectación al patrimonio público mediante una concertación (o connivencia) con un privado –el propósito de causar un perjuicio, que se busque de propósito causar un perjuicio económico para el ente público–. Incluso a los funcionarios procesados administrativamente se les absolvió y no hubo siquiera acciones judiciales ante la anulación del contrato por parte del consorcio afectado. **5.** El artículo 12, apartado 3, del CPP –en adelante CPP–, en función a la concepción de autonomía del objeto civil respecto del objeto penal, en atención a los diferentes criterios de imputación que rigen lo penal y lo civil, establece que pese a una sentencia absolutoria o auto de sobreseimiento es posible un pronunciamiento condenatorio en materia civil si la pretensión fue válidamente ejercida y siempre que proceda, es decir, se cumplen con los elementos de la responsabilidad civil que lo condicional; esto es: conducta antijurídica, daño causado, relación de causalidad adecuada entre comportamiento y daño y factor de atribución (doloso o culposo, según el caso). Son, pues, de aplicación los artículos 1969, 1984 y 1985 del Código Civil, así como los artículos 93 y siguientes del CP y 11 del CPP. **6.** No es de recibo la condena en función a la comisión de un delito, sino en el presente caso en atención a la comisión de una conducta antijurídica que ocasionó un daño extrapatrimonial al Gobierno Regional de Junín (afectación reputacional a la entidad pública por mermarse sus funciones en materia de inversión, asociación público privada en este caso). Ya se sostuvo que se vulneró la legalidad administrativa y financiera del Estado y con ello se firmó un contrato que no correspondía, finalmente anulado por la propia Administración.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, veintiséis de marzo de dos mil veinticinco

VISTOS; en audiencia pública: los recursos de casación, por las causales de inobservancia de precepto constitucional (debido proceso, tutela jurisdiccional y presunción de inocencia), vulneración de la garantía de motivación e infracción de precepto material, interpuestos por el actor civil, PROCURADOR PÚBLICO DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, y los encausados VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS, ALDRÍN ZÁRATE BERNUY, SERAFÍN MANUEL BLANCO CAMPOS y LUIS GARCÍA MORÓN contra la sentencia de vista de fojas mil ochocientos cincuenta y siete, de seis de octubre de dos mil veintitrés, en cuanto confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas seiscientos setenta y uno, de siete de febrero de dos mil veintitrés, (i) condenó a los encausados ALDRÍN ZÁRATE BERNUY y VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS como autores y a SERAFÍN MANUEL BLANCO CAMPOS y LUIS GARCÍA MORÓN como cómplices del delito de colusión simple en agravio del Estado – Gobierno Regional de Junín a tres años y seis meses de pena privativa de libertad efectiva y tres años y tres meses de inhabilitación, así como al pago solidario de ochocientos mil soles por concepto de reparación civil; (ii) declaró infundada la excepción de prescripción de la acción penal que dedujeron los encausados VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS y Nataly Gianina De La Vega Estrada; y, (ii) declaró infundada la imposición de reparación civil a los absueltos Henry Fernando López Cantorín, Eddy Ramiro Misari Conde, Silvia Edith Castillo Vargas, Saúl Arcos Galván, Mercedes Irene Carrión Romero y Luis Donato Araujo Reyes; con todo lo demás que al respecto contiene. Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que el fiscal provincial, mediante requerimiento de fojas dos, de veinte de mayo de dos mil diecinueve, subsanado a fojas ciento dos, de veintinueve de mayo de dos mil diecinueve, acusó a VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS, Henry Fernando López Cantorín, ALDRIN ZARATE BERNUY, MERCEDES IRENE CARRIÓN ROMERO, LUIS DONNATO ARAUJO REYES, EDDY Ramiro Misari Conde, Silvia Edith Castillo Vargas y Saúl Arcos Galván, como autores, y a SERAFÍN SAMUEL BLANCO CAMPOS, LUIS GARCÍA MORÓN y Natali Gianina De La Vega Estrada como cómplices primarios del delito colusión simple, previsto en el primer párrafo del artículo 384 del Código

Penal –en adelante CP–, y alternativamente, por negociación incompatible. Solicitó se imponga a todos cuatro años de pena privativa de la libertad.

SEGUNDO. Que, el procedimiento se ha desarrollado como a continuación se detalla:

∞ **1.** Emitido el requerimiento acusatorio, realizado el control de acusación, como consta del acta de fojas seiscientos treinta y dos, de veintitrés de octubre de dos mil veinte, dictado el auto de enjuiciamiento de fojas seiscientos treinta y ocho, de la misma fecha, que además estableció que la pretensión indemnizatoria era de dos millones dieciocho mil ciento ochenta soles, el juez del Juzgado Penal Unipersonal Especializado en delitos de Corrupción de Funcionarios de la Corte Superior de Justicia de Junín expidió la sentencia de primera instancia condenatoria de fojas seiscientos setenta y uno, de siete de febrero dos mil veintitrés. Consideró lo siguiente:

* **A.** El encausado VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS, en su condición de presidente del Gobierno Regional de Junín, mediante oficio 053-2012-GRJ/PR, de quince de febrero de dos mil doce, manifestó su inconformidad respecto de la desactivación de los dos perfiles para la construcción de un nuevo terminal aéreo, distinto al existente en la ciudad de Jauja. Pese a los pronunciamientos de la Dirección Regional de Política de Inversiones del Ministerio de Economía y Finanzas, promovió las gestiones para la construcción de un nuevo aeropuerto. Es así que el diez de octubre de dos mil trece suscribió la ordenanza Regional 167-2013-GRJ/CR, por la que se declaró de necesidad e interés regional el desarrollo y administración del Gran Aeródromo Wanka, ubicado en el ámbito de los distritos de Orcotuna de la provincia de Concepción y de Sicaya de la provincia de Huancayo. Luego, mediante memorándum 452-2013-GRJ/PR, de veintisiete de septiembre de dos mil trece, dirigido al gerente general dispuso la iniciación de los trámites para que se declare de necesidad pública y utilidad regional la construcción, desarrollo y administración de un aeródromo regional en la región Junín, que se denominará Gran Aeródromo Regional Wanka. Este memorándum se emitió con posterioridad a la presentación de la iniciativa privada formulada por el Grupo GNM, representado por Natali De La Vega Estrada y recogió la denominación que asumió dicha propuesta, la que además estaba dirigida al presidente del Gobierno Regional de Junín por el documento de veintiséis de julio de dos mil trece. Del mismo modo, el encausado VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS suscribió el contrato de título habilitante de cuatro de junio de dos mil catorce a favor del Consorcio Aeródromo Regional Wanka, pese a que no existía ninguna justificación técnica ni económica para ello, así como que la propuesta del aludido consorcio se planteó como cofinanciada, es decir, que no era autosostenible. No obstante, y sin ningún sustento fue admitida como autosostenible a fin de adecuarla al trámite previsto en el artículo 9.1 del Decreto Legislativo 1012,

esto es, que pase inmediatamente a la etapa de diseño del proyecto, con el que se evitaba el trámite previsto en el artículo 9.2 del mencionado Decreto Legislativo. Con ello infringió sus deberes de cumplir y hacer cumplir las normas legales relacionadas con la gestión del Gobierno Regional y con la suscripción de los contratos, convenios y demás documentos vinculados con la gestión del Gobierno Regional, de acuerdo a la legislación vigente.

* **B.** El encausado ALDRIN ZÁRATE BERNUY se desempeñó como gerente regional de Desarrollo Económico y presidente del Organismo Promotor de la Inversión Privada desde el tres de enero de dos mil once hasta el quince de enero de dos mil catorce. Entre sus funciones, debía formular, ejecutar y evaluar los planes y políticas en materia de desarrollo en las acciones específicas regionales que le compete, dentro del marco de los económico regional; y, dirigir y formular perfiles en la fase que le corresponda lineamientos de política nacional, regional, plan de desarrollo regional concertado y del sistema de inversión pública, conforme a lo establecido en los literales a) y d) del artículo 58 del Reglamento de Organización y Funciones, así como también planificar, dirigir, coordinar y evaluar el proceso de desarrollo económico de la Región Junín. Adicionalmente, como presidente del Organismo Promotor de la Inversión Privada, le competía la evaluación de las iniciativas privadas, de acuerdo a lo establecido en el artículo 15 del Decreto Legislativo 1012. Emitió el Informe 009-2013-GRJ/GRDE, de cuatro de octubre de dos mil trece, que sustentó la declaratoria de interés regional la construcción, desarrollo y administración del Aeródromo Regional en la región Junín, denominado Gran Aeródromo Regional Wanka. En el rubro análisis de costo beneficio sostuvo que la aprobación de la Ordenanza Regional no generará gastos al Gobierno Central, pues se limitará a la asignación presupuestal de parte del Gobierno Regional Junín para el proceso de la promoción de la inversión privada. Este informe fue el antecedente para la calificación de autosostenible de la propuesta de iniciativa privada formulada inicialmente por el Grupo GNM y luego por el Consorcio Aeródromo Wanka. Del mismo modo, emitió el Informe técnico 010-2013-GRJ/OPIP, de treinta y uno de octubre de dos mil trece, opinión técnica para la aprobación de la iniciativa privada del Consorcio, en el que señaló que dicha iniciativa contaba con los requisitos exigidos por la Ley y Reglamento de Asociación Público Privada. Posteriormente, mediante oficio 008-2013-GRJ/PIP, de cuatro de noviembre de dos mil trece, modificó la propuesta presentada por el Consorcio al señalar que el proyecto es auto sostenible, por lo que pasó a su etapa de diseño y suscripción del contrato –si el proyecto no era auto sostenible, debía cumplir con todos los requisitos y procedimientos establecidos en la normativa pertinente–.

* **C.** El encausado Luis Donato Araujo Reyes se desempeñó como director regional de Transportes y Comunicaciones del Gobierno Regional de Junín desde el cuatro de enero de dos mil once hasta el treinta de mayo de dos mil

catorce. En ejercicio de sus funciones emitió el Informe Técnico 007-2013-GRJ-DRTC/DR, de cuatro de noviembre de dos mil trece, que señaló que el Gobierno Regional es competente para desarrollar y administrar los aeródromos de ámbito regional y que, en consecuencia, la iniciativa para la ejecución del Proyecto era procedente.

* **D.** Es verdad que el Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas de la Contraloría General de la República absolvió a los acusados Mercedes Irene Carrión Romero y Luis Donato Araujo Reyes de los cargos por infracciones administrativas porque en los informes que emitieron no se evidencia pronunciamiento alguno sobre la adjudicación directa a favor del consorcio o sobre la suscripción del contrato, al punto que los informes no fueron mencionados en el Acuerdo Regional 130-2014, por lo que no resulta posible considerar que generaron la adjudicación directa a favor del Consorcio. Sin embargo, ese Tribunal Administrativo no realizó un análisis integral de todo el proceso de admisión y aprobación de la iniciativa privada. En efecto, la aprobación de la iniciativa privada presentada inicialmente por el Grupo GNM DSAC y luego asumida por el Consorcio Aeródromo Regional Wanka, siguió todo un proceso que involucraba la opinión de la Comisión Especial designada por el Consejo Regional, comisión que tomó en cuenta todos los informes técnicos y legales que fueron requeridos y emitidos por las diversas áreas. En los vistos del dictamen 002-2013-GRJ- CR/CECGARW, de once de noviembre de dos mil trece, se hace referencia el mérito de los informes emitidos por la Oficina Regional de Asesoría Jurídica (Competencia del Gobierno Regional Junín respecto a la iniciativa privada del proyecto y requisitos mínimos exigidos para su admisibilidad); Gerencia Regional de Infraestructura (Ingeniería Preliminar del proyecto y otros aspectos técnicos); Gerencia Regional de Recursos Naturales y Gestión del Medio Ambiente (evaluación preliminar del impacto ambiental del proyecto) y la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones (Competencia del Gobierno Regional Junín respecto a la iniciativa privada propuesta). Si bien es cierto que en el dictamen no se menciona el número de informe que se habría tenido en cuenta, es evidente que están referidos a los informes producidos por la encausada Mercedes Irene Carrión Romero en su condición de directora regional de Asesoría Jurídica del Gobierno Regional Junín y por el acusado Luis Donato Araujo Reyes en su condición de director regional de Transportes y Comunicaciones del Gobierno Regional de Junín; informes que, además, están vinculados a la propuesta de inversión privada formulada por el Consorcio Aeródromo Regional Wanka.

* **E.** La encausada Natali Yanina De La Vega, representante de la Empresa Grupo GMN S.A.C., propuso al encausado VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS, una Iniciativa Privada Cofinanciada para la construcción del Aeródromo mediante documento sin número de veintiséis de julio de dos mil trece.

Indicó que la modalidad privada será en asociación de riesgo compartido cofinanciada; que el inversionista privado aportara el ochenta por ciento del valor del proyecto y el Gobierno Regional el veinte por ciento; que se requerirá del Gobierno Regional de Junín un cofinanciamiento, garantías financieras o garantías no financieras que tengan una probabilidad significativa de demandar el uso de recursos públicos. Posteriormente, el dieciocho de octubre de dos mil trece con documento sin número suscrito por Serafín Samuel Blanco Campos, representante del Consorcio Aeródromo Regional Wanka, dirigido al presidente del Organismo Promotor de la Inversión Privada del Gobierno Regional, informó que la empresa GRUPO GMN Sociedad Anónima Cerrada cedió la presentación de la iniciativa privada al Consorcio; y, propuso que el proyecto no es auto sostenible y asumía el riesgo compartido junto con el Gobierno Regional y, para recuperar su inversión, el plazo del control de la obra sería de setenta y cinco años, con un monto de inversión de cuatrocientos tres millones quinientos treinta y seis mil soles. Esta propuesta contiene además una declaración jurada de dieciocho de octubre de dos mil veintitrés, suscrita por el representante legal del Consorcio, en el que se establece que los gastos incurridos en la elaboración de la iniciativa privada, es del cero punto cinco por ciento del monto propuesto, que se liquidará al momento de la declaración de interés, porcentaje que representa la suma de dos millones dieciocho mil ciento ochenta soles. Igualmente, en la propuesta se señaló, en el literal f) del numeral 3, que el proyecto se ejecutará en tres etapas: A nivel de Aeródromo Regional, que es la propuesta con la entidad, para operar como Aeropuerto Nacional y, por último, para operar como Aeropuerto Internacional. Por otro lado, el Consorcio presentó al Gobierno Regional la carta fianza 039-022-2014-CRACSL, emitida por la Caja Rural de Ahorro y Crédito “Señor de Luren”, el diez de enero de dos mil catorce, es decir, fuera del plazo establecido en los artículos 23.4 23.5 del reglamento del Decreto Legislativo 1012, que establece que la carta fianza, deberá entregarse dentro de los diez días calendarios de comunicada la declaración de interés o de lo contrario el Organismo Promotor de la Inversión Privada dejará sin efecto la Declaración de Interés.

* **F.** El encausado LUÍS GARCÍA MORÓN, en representación del Consorcio Aeródromo Regional Wanka, suscribió el contrato de Título Habilitante del Aeródromo “Construcción, Administración y Operación del Servicio Aeroportuario en la Región Junín Mediante Un Nuevo Gran Aeródromo Regional Wanka en los distritos de Sicaya – Huancayo- y Orcotuna – Concepción del departamento de Junín”.

* **G.** En cuanto a los otros imputados, específicamente a los integrantes de la Comisión Especial, no se les puede atribuir responsabilidad penal.

* **H.** Respecto del extremo de la reparación civil, en cuanto a la gravedad del hecho ilícito, se está frente al quebrantamiento de deberes funcionales por

parte de los encausados, concretado en el proceso de admisión, aprobación y suscripción contractual de la iniciativa privada formulada por el Consorcio Aeródromo Regional Wanka para la construcción de un aeródromo Regional, desde que: **1.** No tenía ninguna justificación técnica ni económica. **2.** Las circunstancias de la comisión de la conducta antijurídica, la conducta ha tenido como contexto el desarrollo de la admisión, aprobación y suscripción contractual de la iniciativa privada formulada por el Consorcio Aeródromo Regional Wanka. **3.** El aprovechamiento obtenido a favor del Consorcio Aeródromo Regional Wanka al haberse admitido a trámite su propuesta de iniciativa privada sin seguir debidamente el procedimiento establecido en la norma. **4.** El nivel de difusión pública del hecho, sobre este punto no se tiene información. **5.** La afectación o impacto social del hecho, el proyecto de iniciativa privada presentada por el Consorcio Aeródromo Regional Wanka no sólo tenía alcance regional, sino que la propuesta incluía la nacionalización e internacionalización del aeródromo, de modo que se trata de un proyecto de gran impacto social. **6.** La naturaleza y rol funcional de la entidad pública perjudicada, pues los encausados han tenido bajo su responsabilidad el proceso de admisión y aprobación de la iniciativa privada, así como la suscripción del contrato de título habilitante, como tal han infringido deberes funcionales. **7.** El alcance competencial del Gobierno Regional de Junín.

* **I.** La Procuraduría de la Contraloría General de la República solicitó como pretensión resarcitoria la suma de dos millones dieciocho mil ciento ochenta soles, monto que mantuvo en sus alegatos de apertura y de clausura. El monto solicitado representa el perjuicio potencial al que se expuso a la entidad en el trámite de admisión, aprobación, adjudicación directa y suscripción del contrato de título habilitante, respecto de la iniciativa privada que presentó el Consorcio Aeródromo Regional Wanka. Por tanto, dicho monto resulta proporcional y razonable para resarcir el daño extrapatrimonial ocasionado por los encausados.

∞ **2.** La Procuraduría de la Contraloría General de la República interpuso recurso de apelación por escrito de fojas novecientos sesenta y nueve, de quince de febrero de dos mil veintidós. Instó la nulidad y, alternativamente, la revocatoria de la sentencia en el extremo que sustrae del pago de la reparación civil a los absueltos. Alegó que no se cumplió con dar respuesta al oficio 970-2013, de treinta de septiembre de dos mil trece, pese a que no existía un informe técnico que sustente la declaratoria de interés en un proyecto aeroportuario en Junín en lo que concierne al acusado absuelto Henry Fernando López Cantorín, quien facilitó el trámite de adjudicación directa al “Consorcio Wanka”. La sentencia sostiene que los acusados absueltos Eddy Misari Conde, Silvia Castillo Vargas y Saúl Arcos Galván no tenían el deber de verificar el contenido técnico de los informes dado que en el ámbito de su competencia no se les exige poseer conocimientos técnicos

especializados, por lo que no corresponde atribuirles responsabilidad penal. El Juzgado Penal no invoca las razones que justificaron la primacía del principio de confianza.

∞ 3. El encausado ALDRÍN ZARATE BERNUY interpuso recurso de apelación por escrito de fojas mil, de catorce de febrero de dos mil veintitrés. Instó la revocatoria en el extremo penal y civil a fin de la absolución o en su defecto la reducción de la pena y su suspensión, así como la reducción de la reparación civil y subsidiariamente la nulidad. Alegó que el *a quo* no advirtió la trascendencia de la Ley 24290 sobre el interés de nacional de la construcción de un aeropuerto alternativo a Lima en el Valle del Mantaro y la jerarquía de la que está dotada; que tampoco consideró que el Tribunal Superior Administrativo lo absolvió de la responsabilidad administrativa por los mismos hechos, fallo que no fue valorado como contraindicio, incurriendo en un falso juicio de identidad, por lo que se ha vulnerado el derecho a la prueba al omitir lo dispuesto en el artículo 393, numeral 2, del CPP; que, de otro lado, no hay peligro potencial del Estado en mérito al Decreto Legislativo 1012 y el artículo 20 de su reglamento, pues el contrato celebrado entre el Consorcio Wanka y el Gobierno Regional de Junín fue declarado nulo; que un contrato nulo no puede tener la potencialidad de perjuicio porque no tienen ningún efecto jurídico; que, en cuanto a la inhabilitación, es más favorable la aplicación del artículo 1 de la Ley 30076.

∞ 4. El encausado VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS interpuso recurso de apelación por escrito de fojas mil ochenta y ocho, de quince de febrero de dos mil veintitrés. Instó la nulidad y alternativamente la revocatoria de la sentencia a fin de ser absuelto. Alegó que se realizó una motivación aparente sobre el elemento concertación, indebida valoración indiciaria y motivación insuficiente sobre el perjuicio potencial; que es falso que el perjuicio potencial se generó conforme al supuesto establecido en el artículo 20 del reglamento del Decreto Legislativo 1012, de suerte que se vulneró el principio de legalidad al no existir obligación del Gobierno Regional para reembolsar gastos de la adjudicataria privada; que se efectuó irregularmente la aplicación retroactiva de la ley; que no se tomaron en cuenta los lineamientos del principio de confianza.

∞ 5. El encausado SERAFÍN MANUEL BLANCO CAMPOS interpuso recurso de apelación por escrito de fojas mil ciento cincuenta y seis, de siete de marzo de dos mil veintitrés. Instó principalmente la revocatoria de la sentencia y su absolución y alternativamente la nulidad de la misma. Alegó falta de motivación y omisión de desarrollo de la prueba indiciaria; que se pretende hacer aparecer como perjuicio potencial una obligación de pagar el cero punto cinco por ciento del monto de la inversión propuesta equivalente a dos millones dieciocho mil ciento ochenta soles cuando ese porcentaje e importe no figuran en la cláusula 15.4.1 del contrato; que el monto de inversión propuesto era de setecientos noventa y seis mil soles; que, no obstante, el

Fiscal asumió que es cuatrocientos tres millones seiscientos treinta y seis mil soles para hacer parecer que hay un potencial daño que no existe.

∞ 6. Los encausados Natali De la Vega Estrada y LUIS GARCÍA MORÓN interpusieron recurso de apelación mediante escrito de fojas ochocientos sesenta y cuatro, de quince de febrero de dos mil veintitrés. Instaron la revocatoria y alternativamente la nulidad de la sentencia. Alegaron contravención al principio de legalidad; que el diecinueve de mayo de dos mil once la ley aplicable era la Ley 2970, de nueve de junio de dos mil once, y no la Ley 27578, de veintiuno de julio de dos mil once; que el Juzgado aplicó la Ley del año dos mil catorce; que no existe congruencia entre acusación subsanada y sentencia respecto de los cargos atribuidos a los *extraneus*; que no se valoró el Informe Técnico 007-2013-GRJ, de cuatro de noviembre de dos mil trece; que no ingresó a mesa de partes de la Dirección de Transportes y Comunicaciones el oficio 2053-2011-EF y el reporte 082 que lo acredita, así como el Informe 09-2013-GRJ, de cuatro de octubre de dos mil trece, y otros documentos que no tomaron en cuenta el informe técnico, lo que influyó en el Acuerdo Regional 130-2014.

∞ 7. El encausado Luis Araujo Reyes, absuelto en segunda instancia, interpuso recurso de apelación por escrito de fojas mil treinta y seis, de quince de febrero de dos mil veintitrés. Instó la nulidad de la sentencia. Alegó que no existe dolo; que no se tomó en cuenta el informe técnico 007-2013-GRJ que influyó en el acuerdo regional 130-2014; que en el extremo de la reparación civil se incurrió en motivación aparente.

∞ 8. La encausada Mercedes Carrión Romero, absuelta en segunda instancia, interpuso recurso de apelación por escrito de fojas mil ciento veintinueve, de dieciséis de febrero de dos mil veintitrés. Instó la revocatoria y alternativamente la nulidad de la sentencia. Alegó que se vulneró el principio de congruencia al sostener que el peligro potencial está representado por la cláusula contractual; que la valoración indiciaria fue defectuosamente motivada e insuficiente en el extremo civil respecto de los elementos que configuran la responsabilidad extracontractual.

∞ 9. Concedidos los recursos de apelación y realizado el juicio de apelación, la Sala Penal de Apelaciones Transitoria Especializada en delitos de corrupción de funcionarios, dictó la sentencia de vista de fojas mil ochocientos cincuenta y siete, de seis de octubre de dos mil veintitrés. Argumentó lo siguiente:

* A. Los encausados Eddy Misari Conde, Silvia Castillo Vargas y Saúl Arcos Galván actuaron de acuerdo a sus funciones establecidas en la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, como miembros del Comité Especial para la evaluación de la propuesta de la iniciativa privada del proyecto. Se limitaron a emitir el Dictamen 02-2013. No existe prueba de cargo que enerve su presunción de inocencia. Sobre los encausados Luis Araujo Reyes y Mercedes Carrión Romero, en su condición de director regional de Transportes y Comunicaciones y directora regional de Asesoría Jurídica,

respectivamente, actuaron dentro del marco de sus funciones; que el *a quo* valoró equívocamente los hechos y menos desarrolló los actos colusorios que habrían realizado. En cuanto a la encausado Natali De La Vega Estrada (*extraneus*), el paso inexorable del tiempo hizo que la acción penal en su contra haya prescrito; no obstante, el extremo de la reparación civil se mantiene incólume. Respecto al encausado ALDRIN ZARATE BERNUY, se acreditó su actuación irregular en su cargo como presidente de la OPIP al, variar sustancialmente la propuesta de proyecto de inversión privada de cofinanciada a autosostenible, a pesar que existía mandato legal de que la construcción de otro aeropuerto en la Región Junín era inviable, el pacto colusorio con su coimputado (*extraneus*) Serafín Blanco Campos fue desarrollado indiciariamente, por lo que su responsabilidad está acreditada; que, sin embargo, el *a quo* no determinó la imposición de la pena en su contra conforme al sistema de tercios, el mismo que debe ser revocado por este Tribunal Superior, siendo extensiva a favor de sus coimputados; que, de igual manera, la reparación civil debe reajustarse en base a los principio de proporcionalidad y razonabilidad. En lo atinente al encausado VLADIMIR CERRÓN ROJAS, su comportamiento no se limita a la suscripción del contrato, sino a fases previas, a la declaratoria de interés regional de la construcción del aeródromo Wanka; que su conducta fue sucesiva y determinante para que se lleve a cabo la suscripción del contrato, vulnerando así Leyes y Decretos Legislativos sobre la materia; que el pacto colusorio y peligro potencial se concretizó al momento de la firma del contrato, con la participación del encausado LUIS GARCÍA MORÓN, relacionado al incumplimiento de las cláusulas contractuales.

* **B.** El *a quo* en el numeral 2.52 concluyó que el “perjuicio potencial” se concretó al momento de suscribirse el contrato y con la imposición de la cláusula por incumplimiento; que, en tal sentido, la imposición patrimonial que asumiría el Gobierno Regional de Junín a favor del “Consortio Aeródromo Wanka”, de tener que pagar el importe por concepto de “gastos generales pre operativos” hasta el momento de la resolución de contrato, lo cual necesariamente tiene que ver con el incumplimiento de las cláusulas contractuales y que nada tiene que ver con los gastos en la elaboración de la iniciativa privada, encuentra sustento probatorio en la cláusula 15.4.1 del contrato, extremo incuestionable sobre el cual la defensa de los acusados no realizó reparos.

* **C.** Asimismo, el Juzgado Penal en el numeral 2.51 evaluó además otro supuesto de “peligro potencial”, al haberse probado que el Consortio Wanka a través de declaración jurada de dieciocho de octubre de dos mil trece declaró que los gastos en la elaboración de la iniciativa son del cero punto cinco por ciento; monto que se declaró al momento de la declaración de interés. Diferente al numeral 2.52, respecto a la obligación de pago por concepto de compensación por gastos generales preoperativos.

* **D.** No se ha dicho nada respecto a la pretensión de la Contraloría. Solo que los que han sido absueltos han sido bien absueltos.

∞ **10.** El PROCURADOR PÚBLICO DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA y los encausados VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS, ALDRÍN ZARATE BERNUY, SERAFÍN MANUEL BLANCO CAMPOS y LUIS GARCÍA MORÓN interpusieron recurso de casación contra la sentencia de vista. Asimismo, el encausado VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS, paralelamente, interpuso demanda de *habeas corpus* el nueve de octubre de dos mil veintitrés. Solicitó se declare la nulidad de la sentencia de vista que ante esta sede de casación se recurrió.

TERCERO. Que los planteamientos de los recursos de casación son como siguen:

∞ **1.** El PROCURADOR PÚBLICO DEL ESTADO en su escrito de recurso de casación de fojas dos mil trescientos veintiséis, de veinticuatro de octubre de dos mil veintitrés, invocó los motivos de casación de inobservancia de precepto constitucional y vulneración de la garantía de motivación (artículo 429, incisos 1 y 4, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–). Alegó que se excluyó del pago de reparación civil a los absueltos, decisión que no tiene fundamento alguno, y además el monto de la reparación civil impuesta carece de sustantividad y es inferior a la cantidad solicitada oportunamente: dos millones dieciocho mil ciento ochenta soles.

∞ **2.** El encausado VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS en su escrito de recurso de casación de fojas dos mil ciento cincuenta, de veintitrés de octubre de dos mil veintitrés, invocó los motivos de casación de inobservancia de precepto constitucional y vulneración de la garantía de motivación (artículo 429, incisos 1 y 4, del CPP). Desde el acceso excepcional, propuso se delimiten los indicios en la valoración de prueba en delitos de colusión en función a la conducta de otros funcionarios públicos (gerente general del Gobierno Regional de Junín y presidente del Organismo Promotor de la Inversión Privada), y se determine el inicio para el cómputo de la prescripción de la acción penal, en tanto el delito de colusión simple es de ejecución instantánea.

∞ **3.** El encausado ALDRÍN ZÁRATE BERNUY en su escrito de recurso de casación de fojas dos mil doscientos diecinueve, de veintitrés de octubre de dos mil veintitrés, invocó los motivos de casación de inobservancia de precepto constitucional, infracción de precepto material y vulneración de la garantía de motivación (artículo 429, incisos 1, 3 y 4, del CPP). Desde el acceso excepcional, propuso se defina si los actos de presentación de propuestas de iniciativa privada, las declaraciones de intereses y la suscripción del contrato son actos posteriores a la consumación o son actos de consumación, si la potencialidad del perjuicio en el marco del Decreto Legislativo 1012 y su Reglamento se configura al momento de la consumación o de los actos de

post consumación o de agotamiento; y, se precise cuál es el método para fijar la reparación civil proveniente de gastos generales, y cuál es el precepto que impide su subsanación en el mismo procedimiento.

∞ **4.** El encausado SERAFÍN MANUEL BLANCO CAMPOS en su escrito de recurso de casación de fojas dos mil doscientos sesenta y cinco, de veintitrés de octubre de dos mil veintitrés, invocó los motivos de casación de inobservancia de precepto constitucional e infracción de precepto material (artículo 429, incisos 1 y 3, del CPP). Desde el acceso excepcional, propuso se defina si es legal imponer la misma pena al autor y al *extraneus* cómplice del delito de colusión, y si la concertación con el funcionario público debe estar individualizada y no interpretarse en forma conjunta.

∞ **5.** El encausado LUIS GARCÍA MORÓN en su escrito de recurso de casación de fojas dos mil doscientos noventa y seis, de veinticuatro de octubre de dos mil veintitrés, invocó los motivos de casación de inobservancia de precepto constitucional e infracción de precepto material (artículo 429, incisos 1 y 3, del CPP). Desde el acceso excepcional, propuso se defina el estándar del principio de legalidad penal pues no puede imponerse la misma pena a los autores y a los cómplices, si el representante de la empresa debe actuar en todas las fases de la contratación, si el error de prohibición debe ser aplicado de acuerdo al principio *iura novit curia* o debe ser invocado por el imputado.

CUARTO. Que, elevada la causa, corrido el traslado correspondiente a las partes, este Tribunal Supremo, mediante Ejecutoria de Calificación de fojas novecientos veinte, de nueve de septiembre de dos mil veinticuatro, declaró bien concedidos los recursos de casación, por las causales de **inobservancia de precepto constitucional (debido proceso, tutela jurisdiccional y presunción de inocencia), vulneración de la garantía de motivación e infracción de precepto material.**

∞ Corresponde examinar **(i)** la aplicación del tipo delictivo de colusión simple, cuyo marco era el Decreto Legislativo 1012 y su Reglamento (Ley marco de asociaciones público-privadas), **(ii)** el rol de los imputados respecto de la actuación que se les atribuyó y sus relaciones mutuas, **(iii)** el *dies a quo* para el cómputo de la prescripción, **(iv)** el cumplimiento de las reglas de la prueba indiciaria, y **(v)** la aplicación del error de prohibición. Asimismo, en orden a la reparación civil es de rigor examinar **(vi)** las bases para su imposición y la razonabilidad de su cuantía, **(vii)** sin perjuicio de abordar lo relacionado al pago de reparación civil impuesta a los absueltos.

QUINTO. Que, instruido el expediente en la Secretaría de la Sala y vencido el plazo concedido, se señaló fecha para la audiencia de casación el día miércoles cinco de marzo de dos mil veinticinco.

∞ La Segunda Fiscalía Suprema en lo Penal el cuatro de marzo de dos mil veinticinco presentó su requerimiento 35-2025-MP-FN-SFSP. Solicitó se declaren infundados los recursos de casación presentados.

∞ La audiencia se realizó, según consta en el acta respectiva, con la intervención de la defensa de los encausados VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS, ALDRÍN ZÁRATE BERNUY y SERAFÍN MANUEL BLANCO, doctores Luis Miguel Mayhua Quispe, Edinson Zárate Bernuy y Fernando Fabricio Urbina Linares, respectivamente. También intervino la abogada de la Procuraduría de la Contraloría General de la República, doctora Katherine Onofre Enero, y el señor Fiscal Adjunto Supremo en lo Penal, doctor Luzgardo Gonzales Rodríguez.

∞ Ante la incomparecencia de la defensa del encausado LUIS GARCÍA MORÓN, pese a que se le notificó en su casilla electrónica, la defensa pública a cargo de la doctora Judith Antonieta Rebaza Antunez.

∞ El Tribunal Constitucional por sentencia de tres de diciembre de dos mil veinticuatro declaró fundada la demanda de habeas corpus interpuesta por el encausado VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS y, en consecuencia, anuló la sentencia de vista materia de recurso de casación en cuanto declaró infundada la excepción de prescripción de la acción penal y ordenó se expida nuevo pronunciamiento.

SEXTO. Que, cerrado el debate, deliberada la causa en secreto ese mismo día, de inmediato y sin interrupción, y producida la votación respectiva, se acordó por unanimidad pronunciar la correspondiente sentencia de casación en los términos que a continuación se consignan. Se programó para la audiencia de lectura de la sentencia el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Objeto del recurso de casación. Que el análisis de la censura casacional, desde las causales de inobservancia de precepto constitucional (debido proceso, tutela jurisdiccional y presunción de inocencia), vulneración de la garantía de motivación e infracción de precepto material, estriba en determinar cinco aspectos: (i) la aplicación del tipo delictivo de colusión simple, cuyo marco era el Decreto Legislativo 1012 y su Reglamento (Ley marco de asociaciones público-privadas), (ii) el rol de los imputados respecto de la actuación que se les atribuyó y sus relaciones mutuas, (iii) el cumplimiento de las reglas de la prueba indiciaria, (iv) la aplicación del error de prohibición, (v) las bases para la imposición de la reparación civil y la razonabilidad de su cuantía.

∞ Respecto al *dies a quo* para el cómputo de la prescripción y su definición en el presente caso, se tiene que el Tribunal Constitucional ante una demanda de Habeas Corpus del encausado recurrente VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS decidió anular el pronunciamiento de los órganos jurisdiccionales de mérito y ordenó se dicte nueva decisión sobre la prescripción de la acción penal que dedujo. Siendo así, y más allá de que tal demanda se interpuso estando en curso el recurso de casación, uno de cuyos puntos impugnativos era

precisamente la excepción de prescripción que dedujo el citado encausado, no es posible que este Tribunal Supremo se pronuncie absolviendo este punto del grado porque la decisión del Tribunal Constitucional expresamente apartó del conocimiento casacional este asunto jurídico y dispuso que los órganos de mérito vuelvan a pronunciarse. Medió, pues, una sustracción de la materia.

SEGUNDO. *Hechos declarados probados.* Que es del caso destacar lo siguiente:

∞ 1. Preliminarmente se tiene:

* **A.** El encausado VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS, presidente regional de Junín, emitió la Ordenanza Regional 113-2011-GR/GR, de veintiséis de abril de dos mil once, declaró de necesidad e interés regional el inicio de los estudios que determinen la ubicación donde se construirá el Aeropuerto de Categoría Internacional de la Región Junín.

* **B.** El Gobierno dictó el Decreto Supremo 020-2011-MTC, de diecinueve de mayo de dos mil once, que declaró de necesidad pública e interés nacional la modernización, equipamiento e internacionalización del Aeropuerto de Jauja en la región Junín. El indicado aeropuerto había sido declarado aeropuerto de jerarquía nacional por Decreto Supremo 019-2007-MTC, de ocho de junio de dos mil siete.

* **C.** El veintiocho de septiembre de dos mil once la subgerencia de estudios del Gobierno Regional registró en el Banco de Proyectos del Ministerio de Economía y Finanzas el perfil del proyecto de inversión pública denominado “Creación del Aeropuerto Internacional de la Región Junín”, con Código SNIP 190150.

* **D.** La Dirección de Política de Inversión del Ministerio de Economía y Finanzas mediante oficio 2035-2011-EF/63.01, de nueve de diciembre de dos mil once, desactivó el referido proyecto.

* **E.** El Gobierno Regional de Junín insistió, a partir de la Subgerencia de Estudios, en el referido proyecto, y con Código SNIP 201427, bajo el título “Creación del Aeropuerto Regional de Junín, Orcotuna, Concepción, Junín”, lo presentó a la Dirección de Política de Inversión del Ministerio de Economía y Finanzas: La dirección contestó [oficio 483-2012-EF/63.01 de siete de febrero de dos mil doce] que este aeropuerto competiría con el aeropuerto de Jauja “Francisco Carle”, que queda a unos treinta kilómetros del proyecto aeródromo Wanka, el cual había sido declarado Aeropuerto Nacional y que debía procederse a su mejoramiento y modernización.

* **F.** El presidente regional, encausado VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS, al conocer estas desactivaciones, se dirigió a la Dirección de Política de Inversión del Ministerio de Economía y Finanzas cuestionando esa decisión mediante oficio 053-2012-GR/PR, de quince de febrero de dos mil doce, y

solicitó la reconsideración del mismo, así como se respete la autonomía regional.

* **G.** El gerente regional de Infraestructura, Carlos Mayta Valdez, por reporte 051-2012-CRJ/GRI, de catorce de marzo de dos mil doce, solicitó al gerente regional, Henry Fernando López Cantorín, autorización para proseguir con el proyecto, de suerte que este último con fecha dieciséis de marzo de dos mil doce, con el reporte 051-2021-GR/GRI, autorizó la prosecución con el trámite.

∞ **2.** En lo inmediato, fluye que:

* **A.** Natali Yanina De La Vega Estrada, por el Grupo GMN Sociedad Anónima Cerrada, por comunicación de veintiséis de julio de dos mil trece presentó al presidente Regional de Junín, encausado VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS, una propuesta de iniciativa privada cofinanciada para la construcción del Aeródromo Regional Wanka, en cuya virtud se trató de una asociación de riesgo compartida cofinanciada, en que el inversionista privado aportará el ochenta por ciento del valor del proyecto y el Gobierno Regional el veinte por ciento —éste último cofinanciaría, daría garantías financieras o garantías no financieras con una probabilidad de uso de recursos públicos, y los gastos incurridos en la elaboración de la iniciativa privada se determinarán al momento que el Gobierno Regional declare la viabilidad de la propuesta—. Indicó, además, que el proyecto se desarrollará dentro de la Ley Marco de Promoción de la Inversión Descentralizada, Ley 28059.

* **B.** En su mérito, el gerente general del Gobierno Regional, Henry Fernando López Cantorín, por oficio 0970-2013-GRJ/CGR, de treinta de septiembre de dos mil trece, solicitó al consejero delegado del Consejo Regional, Edi Misari Conde, la declaratoria de interés del “Gran Aeródromo Regional Wanka”. El presidente regional VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS el veintisiete de septiembre de dos mil trece, emitió el memorándum 452-2013-GRJ/PR, dirigido al gerente general regional Henry López Cantorín para iniciar los trámites para la declaratoria de necesidad pública y utilidad regional para la construcción, desarrollo y administración de un Aeródromo Regional en la Región Junín.

* **C.** El gerente regional de Desarrollo Económico Aldrín Zárate Bernuy presentó al gerente general regional Henry Fernando López Cantorín, el informe 09-2013-GRJ/GRDE, de cuatro de octubre de dos mil trece, que sustentó la declaración de interés para la construcción del Aeródromo Regional Wanka. En el análisis costo beneficio, el indicado informe precisó que el proyecto no generará gastos.

* **D.** La Ordenanza Regional 167-2013-CRJ/CR, de diez de octubre de dos mil trece, declaró de necesidad e interés regional el desarrollo y administración del Gran Aeródromo Regional Wanka; y, luego, previa solicitud del gerente general regional Henry López Cantorín, de treinta de septiembre de dos mil trece, al presidente del Consejo Regional Edy Misari

Conde, la declaratoria de interés regional la indicada construcción, se emitió el Acuerdo Regional 268-2013-CRJ/CR, de uno de octubre de dos mil trece, que dio lugar a la expedición de la Ordenanza Regional 167-2013-CRJ/CR, de diez de octubre de dos mil trece, que declaró de necesidad e interés regional el desarrollo y administración del Gran Aeródromo Wanka.

* **E.** El dieciocho de octubre de dos mil trece el encausado Serafín Samuel Blanco Campos, representante del Consorcio Aeródromo Regional Wanka, comunicó al presidente del Organismo Promotor de la Inversión Privada del Gobierno Regional, encausado Aldrín Zárate Bernuy, que el Grupo GMN Sociedad Anónima Cerrada le cedió la presentación de la iniciativa privada; así como, para subsanar las observaciones de la propuesta de iniciativa privada presentada inicialmente por GMN Sociedad Anónima Cerrada propuso asumir el riesgo de hacer autosostenible el proyecto para recuperar su inversión con un contrato de riesgo compartido, en el que el Gobierno Regional debía cumplir con prestaciones que garanticen la recuperación de la inversión privada y faciliten las condiciones necesarias para que el proyecto sea autosostenible en el tiempo y la empresa pueda recuperar su inversión.

* **F.** Por Acuerdo Regional 268-2013-GRJ/CR, de uno de octubre de dos mil trece, se formó una Comisión Especial encargada de evaluar la propuesta (Silvia Castillo Vargas –presidenta–, Eddy Misari Conde –vicepresidente– y Saúl Arcos Galván –miembro–). El presidente del Organismo Promotor de la Inversión Privada, Aldrín Zárate Bernuy, mediante Informe Técnico 010-2013-GRJ/OPIP, de treinta y uno de octubre de dos mil trece, concluyó que la iniciativa privada instada por el Consorcio Aeródromo Regional Wanka para el financiamiento del Proyecto, bajo la modalidad de asociación público-privada autosostenible, cumple los requisitos mínimos exigidos por la Ley y Reglamento de Asociación Pública Privada; lo que fue notificado a la empresa Consorcio Aeródromo Regional Wanka el cuatro de noviembre de dos mil trece por oficio 008-2013-CRJ/OPIP del presidente del OPIP Aldrín Zárate Bernuy.

* **G.** La comisión formada por Eddy Misari Conde, Silvia Castillo Vargas y Saúl Arcos Galván emitió el Dictamen 002-2013-CRJ-CRC/CECGARW, de once de noviembre de dos mil trece, que elevó al Consejo Regional y concluyó por la aprobación del Proyecto de Acuerdo Regional para declarar de interés a la iniciativa privada del proyecto presentado por el Consorcio Aeródromo Regional Wanka, para su financiamiento y construcción. Ello dio lugar al Acuerdo Regional 321-2013-GRJ/CR, de doce de noviembre de dos mil trece, que declaró de interés la iniciativa privada del proyecto “Construcción, Administración y Operación del servicio aeroportuario en la región Junín”. Posteriormente, por Acuerdo Regional 321-2013-GR/JC, de doce de noviembre de dos mil trece, se declaró de interés la iniciativa privada del proyecto “Construcción, Administración y Operación del servicio aeroportuario en la Región Junín mediante un nuevo gran Aeródromo

Regional Wanka”. Seguidamente, el Acuerdo Regional 130-2014-CRJ/CR, de veintitrés de abril de dos mil catorce, aprobó la Iniciativa Privada del indicado proyecto presentada por “Consorcio Aeródromo Regional Wanka”, así como su adjudicación directa y se facultó al Ejecutivo del Gobierno Regional continuar los procedimientos para concretizarlo.

∞ 3. Finalmente, se advierte:

* **A.** El cuatro de junio de dos mil catorce se suscribió el contrato para la construcción del “Gran Aeródromo Regional Wanka”, entre el presidente regional VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS y el representante del Consorcio Aeródromo Regional Wanka Luis García Morón; proyecto que, según la cláusula 1.41, constaba de tres etapas –la primera a nivel de aeródromo, la segunda a nivel de aeropuerto nacional y la tercera la internacionalización–; y, según la cláusula 3.1.2, el Gobierno Regional garantizará a la empresa operadora, a la fecha de cierre, (i) la realización o promoción de proyectos de inversión pública para hacer rentable el aeropuerto; (ii) la coordinación con las Municipalidades para la declaratoria de área destinada para infraestructura aeroportuaria de los terrenos afectados al proyecto de inversión, así como gestionar o construir servidumbres sobre terrenos de su propiedad o de terceros, en favor del proyecto; (iii) la no afectación de las declaraciones, garantías y obligaciones asumidas por el Gobierno Regional por variaciones de las leyes; (iv) el otorgamiento de las formalidades legales necesarias para dar la debida eficacia a las declaraciones asumidas; y, (v) la habilitación o de ser el caso la ejecución de las vías de acceso al aeropuerto, que se encontrarán operativas al inicio de la operación, a las que brindará el mantenimiento adecuado, que estará sujeto a las previsiones presupuestales previstas en el plan anual de inversiones.

* **B.** El director general de la Dirección General de Política de Inversiones del Ministerio de Economía y Finanzas el quince de mayo de dos mil catorce por oficio 2935-2014EF/63.01 comunicó al gerente regional de Desarrollo Económico Marlene Ruiz Cerrón Ruiz, en orden al Acuerdo Regional 130-2014-GRJ/CR, que aprobó la adjudicación directa del proyecto en análisis, el diseño final de los contratos de APP deberán contar con la opinión favorable del Ministerio de Economía y Finanzas de manera previa a su suscripción; asimismo, en caso proceda la adjudicación directa de un proyecto APP originado por iniciativa privada, el diseño final del contrato será que resulte de las negociaciones de los aspectos no sustanciales y que no hayan sido incluidos en la declaratoria de interés respectiva.

* **C.** El veintiuno de mayo de dos mil catorce, el gerente general de Aeronáutica Civil emitió el oficio 531-2014-MTV/12.08 dirigido al Auditor de la Comisión del Gobierno Regional de Junín, por el que informó que Aeronáutica Civil no emitió opinión alguna en el procedimiento en cuestión ni ha participado en coordinación, reunión o consulta para concretar el

proyecto; y, solo viene gestionando los estudios de pre inversión para el mejoramiento del aeropuerto de Jauja.

* **D.** El Ministerio de Economía y Finanzas el diecinueve de septiembre de dos mil catorce, mediante Informe 059-2014-EF/68, señaló que el contrato era nulo por incumplimiento del procedimiento legalmente establecido. En igual sentido se pronunció OSITRAN el veintiséis de diciembre de dos mil catorce, mediante Informe 109-14-GSF, de veintiséis de diciembre de dos mil catorce, por no haber cumplido con el procedimiento establecido en el artículo 9.3 del Decreto Legislativo 1012, en tanto que prevé que el diseño final del contrato requiere sin excepción y bajo sanción de nulidad la opinión favorable de dicho Sector, lo que fue comunicado al Gobierno Regional por oficio 543-14-GC-OSITRAN, de treinta de diciembre de dos mil catorce. Incluso, con anterioridad mediante oficio 597-14-GG-OSITRAN, de dos de diciembre de dos mil catorce, comunicó al Gobierno Regional que el contrato no era oponible a OSITRAN, por lo que se debe retirar del contrato las cláusulas identificadas en el numeral 28 del Informe 099-GSF-GAJ-OSITRAN, así como cualquier otra referencia a OSITRAN.

* **E.** El diecisiete de octubre de dos mil catorce el Ministerio de Economía y Finanzas cursó el oficio 1721-2014-EF/10.01 a la Contraloría General de la República, adjuntando el Informe 059-2014-EF/68.01, de diecinueve de septiembre de dos mil catorce, de la Dirección General de Política Promoción de Inversión Privada, el cual señaló que el contrato devendría en nulo por no haber cumplido con el procedimiento establecido en el artículo 9.3 del Decreto Legislativo 1012, modificado por la Ley 30167.

* **F.** El Gobierno Regional de Junín el diez de febrero de dos mil quince emitió la Resolución Ejecutiva Regional 122-2015-GRJ, suscrito por el presidente regional Ángel Unchupaico Canchumani, por la que, de oficio, declaró nulo el contrato de cuatro de junio de dos mil catorce, por no estar amparado en el artículo 9.3 del Decreto Legislativo 1012. Esta resolución no fue impugnada –así lo expresaron las partes en la audiencia de casación–.

TERCERO. Intervención de la Contraloría General de la República. Preliminar. Que con motivo de la acción de control programada en el Plan Operativo dos mil catorce, la comisión Auditora de la Contraloría General de la República realizó un examen que abarcó la revisión y análisis de la documentación del Gobierno Regional de Junín que sustente la gestión y operaciones del uno de enero de dos mil trece al treinta de septiembre de dos mil catorce.

∞ **1.** Respecto del Proyecto Aeródromo Wanka, la Contraloría General de la República emitió el Informe Especial 130-2015-GC/CRC-EE, de dos de marzo de dos mil quince.

* **A.** El citado Informe Especial concluyó que medió una concertación de los funcionarios regionales para admitir y evaluar la iniciativa privada para la

ejecución del aludido proyecto, que se concretó en la suscripción del contrato de cuatro de junio de dos mil catorce, lo que generaría la obligación del Gobierno Regional de Junín de pagar el cero punto cinco por ciento del monto de inversión propuesto con la declaración de interés de la Iniciativa Privada, pago que ascendería a la suma de dos millones dieciocho mil ciento ochenta soles, con trasgresión de los artículos 7, 8 y 9 y 14 de la Ley Marco de Asociaciones Público-Privadas (Decreto Legislativo 1012) y el artículo 5 del Reglamento (Decreto Supremo 146-2008-EF).

* **B.** Entre los funcionarios y el Consorcio Aeródromo Regional Wanka se concertaron para admitir, evaluar, adjudicar directamente y suscribir el contrato para la construcción del citado Aeródromo Regional, a cuyo efecto (i) omitieron los pronunciamientos de la Dirección General de Política de Inversiones del Ministerio de Economía y Finanzas, (ii) incumplieron el procedimiento establecido, (iii) hicieron referencia inconsulta al Organismo Supervisor, (iv) omitieron contar con las opiniones previas requeridas, y (v) modificaron la auto sostenibilidad del proyecto en favor del Consorcio, con afectación de la transparencia y legalidad del proceso y con la generación de una obligación de pago al Consorcio ascendente a dos millones dieciocho mil ciento ochenta soles por la declaración de interés de su iniciativa presentada.

* **C.** El Informe Especial identificó como funcionarios responsables a los siguientes: 1. Vladimir Roy Cerrón Rojas, presidente regional. 2. Henry Fernando López Cantorín, gerente general regional. 3. Aldrín Zárate Bernuy, gerente regional de Desarrollo Económico. 4. Mercedes Irene Carrión Romero, directora regional de Asesoría Jurídica. 5. Luis Donato Araujo Reyes, director regional de Transportes y Comunicaciones. 6. Eddy Misari Conde, Silvia Castillo Vargas y Saúl Arcos Galván, presidente y miembros de la Comisión Especial.

∞ **2.** Con posterioridad, el Órgano Instructor Centro de la Contraloría General de la República por Resolución 002-2015-CG/INSC, de seis de octubre de dos quince, entre otros, instauró procedimiento administrativo sancionador contra Henry Fernando López Cantorín, ALDRÍN ZÁRATE BERNUY, Mercedes Irene Carrión Romero y Luis Donato Araujo Reyes. Por resolución 001-486-2016-CG/SAN, de dieciséis de noviembre de dos mil dieciséis, los sancionó con la medida disciplinaria de cinco años de inhabilitación para el ejercicio de la función pública. Empero, el Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas de la Contraloría General de la República por Resolución 092-2017, de veinte de julio de dos mil diecisiete, los absolvió de los cargos por infracciones administrativas.

CUARTO. Decisiones jurisdiccionales. Que el Juzgado Penal en la sentencia de primer grado, primero, absolvió a Henry Fernando López Cantorín, Eddy Ramiro Misari Conde, Silvia Edith Castillo Vargas y Saúl Arcos Galván; y, segundo, condenó a Vladimir Roy Cerrón Rojas, Aldrín Zárate Bernuy,

Mercedes Irene Carrión Romero, Luis Donato Araujo Reyes, Serafín Samuel Blanco Campos, Luis García Morón y Natali Yanina de la Vega Estrada.

∞ El Tribunal Superior, ante los recursos de apelación del Ministerio Público, de la Procuraduría Pública de la Contraloría General de la República y de los encausados Luis Donato Araujo Reyes, Mercedes Irene Carrión Romero, Aldrín Zárate Bernuy, Vladimir Roy Cerrón Rojas, Natali Yanina de la Vega Estrada y Luis García Morón, en la sentencia de segundo grado, primero, declaró prescrita la acción penal respecto de Natali Yanina de la Vega Estrada; segundo, absolvió a Mercedes Irene Carrión Romero y Luis Donato Araujo Reyes; y, tercero, confirmando la sentencia de primer grado, condenó a Aldrín Zárate Bernuy (presidente del Organismo Promotor de la Inversión Privada y gerente regional de Desarrollo Económico del Gobierno Regional de Junín) y Vladimir Roy Cerrón Rojas (presidente regional), así como a Serafín Samuel Blanco Campos y Luis García Morón.

∞ Contra esta sentencia interpusieron recurso de casación el PROCURADOR PÚBLICO DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, y los encausados VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS, ALDRÍN ZÁRATE BERNUY, SERAFÍN MANUEL BLANCO CAMPOS y LUIS GARCÍA MORÓN (representantes legales del Consorcio Aeródromo Regional Wanka).

QUINTO. Delito de colusión simple. Que el delito de colusión simple, previsto y sancionado por el artículo 384, primer párrafo del CP, según la Ley 30111, de veintiséis de noviembre de dos mil trece, consiste en que un servidor o funcionario público interviene, directa o indirectamente, por razón de su cargo, en cualquier etapa de una contratación pública y se concierta con los interesados para defraudar al Estado.

∞ El bien jurídico tutelado en este delito está cifrado en el acervo público imprescindible para el correcto desempeño de funciones públicas; protege el correcto funcionamiento y los intereses patrimoniales de la Administración pública en el ámbito de la contratación pública [MORALES PRATS, FERMÍN – MORALES GARCÍA, OSCAR y otros: *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, 2da. Edición, Editorial Aranzadi, Pamplona, 1999, p. 1297. CARDENAL MONTRAVETA, SEGI – ROGÉ SUCH, GABRIEL: *Manual de Derecho Penal Parte Especial – Tomo I*, 3ra. Edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, p. 728].

∞ Es un tipo delictivo de mera actividad, en el que basta con que el resultado perjudicial aparezca como resultado pretendido; solo es suficiente que el resultado perjudicial aparezca como resultado pretendido. La consumación se produce con el quebrantamiento de los deberes especiales que incumben al funcionario y el correspondiente peligro para el patrimonio del ente público, sin que se requiera que el patrimonio se haya dañado efectivamente ni que el funcionario se haya enriquecido personalmente [cfr.: SSTSE 682/1998, de 19 de mayo. 884/2013, de dieciocho de noviembre]. Este tipo delictivo adelanta

las barreras de protección penal del patrimonio público, por lo que se está ante un delito de peligro abstracto, explicable por el abuso del cargo, los intereses públicos presentes en los procesos de contratación y el carácter público del patrimonio presumiblemente lesionable, que lo dotan de singular gravedad [ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, XABIER: *Fraudes y Exacciones ilegales*. En: AA.VV. *Delitos contra la Administración Pública*, pp. 208, 209 y 213].

∞ La conducta última finalista es de defraudar y ha de tener un carácter patrimonial. El segundo nivel de la acción típica se sitúa en la forma en que se organiza el agente para conseguir esa finalidad, en los márgenes de un proceso de contratación pública. La única vía que reconoce la ley es concertarse con los interesados, que es la conjunción de dos o más voluntades, lo que importa un delito de participación necesaria [MORILLAS CUEVA, LORENZO y otros: *Derecho Penal Español – Parte Especial*, Editorial Dykinson, Madrid, 2004, p. 906]; es típica, por tanto, la simple elaboración concordada del plan criminal (concierto) con la finalidad de llevarlo a cabo; igualmente, se exige la constancia de la intención de defraudar a la Administración, por lo que si no consta esa intención no concurre este delito [cfr.: STSE 362/2018, de 18 de julio].

∞ En cuanto al tipo subjetivo, es un delito doloso, intencional. Además, se exige un especial elemento subjetivo del injusto, representado por la expresión “para defraudar”, por el que se describe una finalidad pretendida [MUÑOZ CONDE, FRANCISCO: *Derecho Penal Parte Especial*, 25ta. Edición, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, p. 1024. STSE 185/2016, de 4 de marzo]. El agente debe actuar con la finalidad de defraudar a un ente público, sin que sea necesario el ánimo de lucro [CARDENAL MONTRAVETA, SEGI – ROGÉ SUCH, GABRIEL: *Ob. Cit.*, p. 279].

∞ Siendo así, el delito de colusión simple tiene los siguientes elementos: **1.** El sujeto activo es el funcionario público que interviene en el hecho en el ejercicio de sus funciones. **2.** La intervención del funcionario público ha de realizarse en alguna de las materias enunciadas en el tipo penal. **3.** El núcleo de la conducta delictiva consiste en concertarse con los interesados, en una connivencia. **4.** El concierto es la conjunción de voluntades con la finalidad antes indicada, llegar a un acuerdo –es un delito, por definición, plurisubjetivo–. **5.** La concertación busca defraudar al Estado, esto es, perjudicar económicamente a la entidad para la que el funcionario presta sus servicios, pero no ha de llegar a concretarse. **6.** El agente debe actuar con la finalidad de defraudar a un ente público –a pesar que solo basta el concierto con el propósito de defraudar al erario público, es preciso sin embargo, concretar objetivamente ese concierto así como su efecto perjudicial para el erario público (cosa distinta es que se consume o no, pero aun simplemente proyectado, debe ser objeto sea de un dictamen pericial o de un juicio crítico del juzgador que permita dar por probado que el proyecto o intento de

defraudar, constituía un verdadero fraude: STSE 606/2016, de 7 de julio). 7. El *extraneus* debe responder como partícipe del delito [cfr., parcialmente: BLANCO LOZANO, CARLOS: *Tratado de Derecho Penal Español* Tomo II – Volumen 2, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 2005, p. 527].

SEXTO. Cargos específicos. Que, en el *sub judice*, si bien desde la emisión del Acuerdo Regional 268-2013-CRJ/CR, de uno de octubre de dos mil trece, y de la promulgación y publicación de la Ordenanza Regional 167-2013-CRJ/CR, de diez de octubre de dos mil trece, se declaró de necesidad e interés regional el desarrollo y administración del Gran Aeródromo Wanka; y, luego, desde la inicial comunicación de veintiséis de julio de dos mil trece constitutiva de una iniciativa privada para la construcción del Aeródromo Regional Wanka, y, a partir de los trámites internos del Gobierno Regional de Junín, el cuatro de junio de dos mil catorce se suscribió el contrato para la construcción del “Gran Aeródromo Regional Wanka”, entre el presidente regional VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS y representante del Consorcio Aeródromo Regional Wanka LUIS GARCÍA MORÓN. Luego, siguiendo la imputación, el concierto colusorio se habría consumado en el momento de la suscripción del contrato: cuatro de junio de dos mil catorce.

∞ En consecuencia, en orden a la imputación, ese sería el momento de consumación del delito en cuestión. Recuérdese que el delito de colusión simple se consuma con el acuerdo colusorio entre el funcionario público y el particular. No es necesario que se haya ejecutado lo acordado, ni que se haya generado un peligro concreto de lesión o una lesión efectiva al patrimonio del Estado [GARCÍA CAVERO, PERCY: *Derecho Penal Económico Parte Especial, Volumen II*, 2da. Edición, Instituto Pacífico, Lima, 2015, p. 1110]. No se trata de cualquier irregularidad administrativa, sino de un acuerdo, indebido, que tenga capacidad de poner en peligro el patrimonio del Estado durante el proceso de contratación pública [PARIONA ARANA, RAÚL: *El delito de colusión*, 2da. Edición, Editorial Gaceta Jurídica, 2023, Lima, pp. 58-59].

SÉPTIMO. Concierto colusorio. Preliminar. Que, como ya se indicó, la conducta típica consiste en concertarse con los interesados en un proceso de contratación pública. No basta la mera solicitud o proposición dirigida a obtener el acuerdo, sino que efectivamente se haya logrado el mismo. Concertarse es ponerse de acuerdo, es la conjunción de dos o más voluntades, la cual ha de ser idónea para defraudar patrimonial al Estado [VÍLCHEZ CHINCHAYÁN, RONALD: *Delitos contra la Administración Pública*, Editores del Centro, Lima, 2021, p. 307]. Ahora bien, se trata de ponerse de acuerdo con el privado en lo que la ley no permita y ha de contener un elemento de fraude mediante concertación, en detrimento de los intereses patrimoniales del Estado. El acuerdo debe ser idóneo para defraudar patrimonialmente al

Estado. Necesariamente tiene que llegarse a un acuerdo, lo cual, por lo general, debe solventarse a través de prueba indiciaria (*ex* artículo 158, apartado 3, del CPP).

∞ 1. Desde la competencia funcional atribuida por el recurso de casación, solo puede discutirse si la conducta de los encausados *intranei* VLADIMIR CERRÓN ROJAS y ALDRÍN ZÁRATE BERNUY y de los encausados *extranei* SERAFÍN MANUEL BLANCO CAMPOS y LUIS GARCÍA MORÓN se incardina en el tipo delictivo de colusión simple. De otro lado, a partir del recurso de casación de la Procuraduría Pública de la Contraloría General de la República, si corresponde declarar la responsabilidad civil de todos los procesados, incluidos los absueltos.

∞ 2. Desde el Derecho penal, es claro que, en el *sub materia*, el contrato cuestionado tenía un contenido decididamente patrimonial. El Decreto Legislativo 1012 y su modificatoria, la Ley 30167, Ley Marco de Asociaciones Público Privadas, clasifica estas asociaciones en (i) autosostenibles o en (ii) cofinanciadas, según se demande o requiera mínima o nula garantía financiada por parte del Estado o, por el contrario, un cofinanciamiento o del otorgamiento de contratación de garantías financieras o garantías no financieras que tengan una probabilidad significativa de demandar el uso de recursos públicos (*ex* artículo 4), a cuyo efecto la entidad pública debe realizar un análisis costo beneficio para determinar si la participación privada implica un mayor beneficio neto para la sociedad, a partir del cual el proyecto debe ser clasificado como autosostenible o cofinanciado (*ex* artículo 8), de suerte que tal clasificación determina un procedimiento distinto más exigente, sin duda, en la modalidad cofinanciada-. Respecto de las garantías, éstas se clasifican en (i) financieras y (ii) no financieras: las primeras, importan un respaldo del Estado a las obligaciones del privado, derivadas de préstamos o bonos emitidos para financiar el proyecto o para respaldar obligaciones de pago del Estado; y, las segundas, constituyen aseguramientos estipulados en el contrato que se derivan de riesgos propios de un proyecto de Asociación Público Privado.

∞ 3. En el *sub iudice*, el contrato de cuatro de junio de dos mil catorce, en lo relevante, y desde la perspectiva del Gobierno Regional de Junín, requiere:

A. Que promueva o ejecute proyectos de inversión pública para hacer rentable el proyecto del aeropuerto Wanka. B. Que coordine con las Municipalidades para facilitar a la empresa operadora la declaración de área destinada para infraestructura aeroportuaria. C. Que gestione o construya servidumbre sobre terrenos de su propiedad o de terrenos en favor del proyecto. D. Que, previo al inicio del proyecto, habilite o de ser el caso las mantenga operativas. E. Que promueva o realice proyectos de inversión para que el proyecto de inversión del aeropuerto Wanka se convierta en rentable. F. Que, si el proyecto de inversión se vea afectado por cambios en las leyes, el Gobierno Regional se ajuste a lo previsto en el contrato en el modelamiento económico financiero del proyecto de inversión. G. Que, si el

proyecto no pueda ejecutarse por incumplimiento del Gobierno Regional, se reconocerá a favor de la operadora, como compensación, los gastos generales pre operativos en que se haya incurrido, el cual se efectuará en un plazo máximo de seis meses a la resolución del contrato, así como devolverá a la operadora la garantía de fiel cumplimiento del contrato o liberará la afectación del terreno al proyecto de inversión. Por consiguiente, el Gobierno Regional proporcionó garantías no financieras que se derivan de riesgos propios de un proyecto de Asociación Público Privado. No es un proyecto autosostenible, incluso el proyecto podría no generar por si mismo los recursos suficientes para ser clasificado como tal.

∞ 4. Es pertinente enfatizar (i) que el Gobierno Regional de Junín inició una declaración de interés pese a que el Ministerio de Economía y Finanzas desactivó en dos ocasiones el proyecto de inversión correspondiente, más aún si en la Región Junín se superpondrían dos proyectos de inversión: Wanka y Jauja –que es un aeropuerto de jerarquía Nacional–, lo que no haría viable el primero, como así lo precisó el oficio 483-23012-EF/63.01, de cuatro de febrero de dos mil doce, de la Dirección General de Política de Inversiones del Ministerio de Economía y Finanzas; (ii) que el Gobierno Regional de Junín no remitió al OPIP un Informe de Evaluación del Proyecto, bajo los criterios fijados en el artículo 5 del Reglamento del Decreto Legislativo 1012, lo que incluso fue comunicado por oficio 2935-2014-EF/63-01, de quince de mayo de dos mil catorce; (iii) que el diseño final del contrato cuestionado no recabó la opinión favorable de la Dirección General de Política de Inversiones del Ministerio de Economía y Finanzas, exigido por el artículo 9.3 del Decreto Legislativo 1012 y por ello el contrato no podía ser incluido en el Registro Nacional de Contratos de Asociación Pública Privada –el Informe 059-2014-EF/68.01 es contundente sobre el particular–; (iv) que las obligaciones asumidas por la empresa adjudicataria no podrán ser supervisadas por el Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (OSITRAN); (v) que las empresas conformantes del Consorcio no cuentan con experiencia en la ejecución de obras similares. El contrato, por lo demás, (vi) no contó con la aprobación de la Dirección General de Aeronáutica Civil como lo establece el artículo 44 del Reglamento de la Ley de Aeronáutica Civil –así lo informó este órgano público en el oficio 531-2014-MTC/12-08, de veintiuno de mayo de dos mil catorce–; y, (vii) se rebasó el ámbito regional en la configuración de un proyecto nacional y por ello, así como el monto de inversión (cuatrocientos tres millones seiscientos treinta y seis mil soles), el proyecto correspondía al ámbito de la Agencia de Promoción de la Inversión Privada – PROINVERSIÓN (ex artículo 5.4 del Reglamento del Decreto Legislativo 1012).

∞ 5. Desde el marco normativo que regulaba la Asociación Pública Privada, es evidente que se adelantaron negociaciones con el Consorcio Aeródromo Regional Wanka pese a que el Proyecto de Inversión había sido desactivado

en dos ocasiones por el Ministerio de Economía y Finanzas, y que el procedimiento seguido por el Gobierno Regional de Junín no cumplió con las exigencias legales correspondientes: no se efectuó en forma un Informe de Evaluación del Proyecto, no intervino la Dirección General de Aeronáutica Civil ni el Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (OSITRAN), así como tampoco la Agencia de Promoción de la Inversión Privada – PROINVERSIÓN, y el diseño final del contrato cuestionado no recabó la opinión favorable de la Dirección General de Política de Inversiones del Ministerio de Economía y Finanzas, lo cual llevó a que el Gobierno Regional subsiguiente lo declarara nulo-. El contrato en cuestión, por un monto significativo, se celebró con un consorcio cuyas empresas no contaban con experiencia en la ejecución de obras similares, y además la Asociación Público Privada que se constituía no era autosostenible, sino cofinanciada, por las garantías no financieras que otorgó el Gobierno Regional de Junín. Dado lo expuesto, más allá de que pudiera considerarse que la negociación llevada a cabo por los funcionarios regionales no fue la mejor posible para asegurar relevantemente los intereses públicos, lo específicamente relevante es que el riesgo producido con la negociación y con el contrato no se ajuste a lo que prescribía el ordenamiento. Era patente que tal Asociación Público Privada no procedía y, por ello, el proyecto de inversión había sido rechazado por el Ministerio de Economía y Finanzas, rector del Sistema Nacional de Inversión Pública a través de la Dirección General de Programación Multianual del Sector Público, así como que el contrato contenía garantías no financieras con el riesgo de afectar el equilibrio presupuestal del Gobierno Regional de Junín y del Estado en general.

OCTAVO. Conclusión desde la tipicidad subjetiva. Preliminar. Que, a partir de lo precedentemente expuesto, cabe dilucidar (i) si se está ante el incumplimiento de la legislación de las Asociaciones Público Privadas y la comisión de irregularidades administrativas o, por el contrario (ii) si se está ante un proceso de contratación pública –un contrato que se suscribió y luego se anuló sin ejecutarse– en el que medió un concierto con una empresa privada, que importó la posibilidad de defraudar patrimonialmente al Gobierno Regional de Junín; esto es, si se cometió un delito de colusión simple, conforme al artículo 384, primer párrafo, del CP, según la Ley 30111, de veintiséis de noviembre de dos mil trece.

∞ 1. El solo hecho de la ilicitud del contrato –y del procedimiento que lo determinó– con la posibilidad de un perjuicio patrimonial, no necesariamente lleva aparejada la concurrencia del elemento subjetivo del delito de colusión desleal. No se puede sostener que con la suscripción del contrato (elemento objetivo) se acepta la posibilidad de perjuicio y se cumplen los elementos completos, objetivos y subjetivos, del indicado delito. El elemento subjetivo

requiere acreditar el propósito de defraudar a la Administración, de suerte que si éste no consta probado la conducta no resultará punible [SSTSE 606/2016, de 7 de julio. 404/2019, de 12 de septiembre].

∞ 2. Este propósito delictivo, de defraudar al Estado, ante la inexistencia de confesión, solo puede advertirse mediante prueba indiciaria. La conclusión positiva a este respecto se producirá desde los datos que surgen de los hechos objetivos y externos acreditados, a partir de los medios de prueba practicados y aplicando el correspondiente juicio de inferencia. Si la conclusión obtenida en sentido positivo, producto de la apreciación del material probatorio, se ajusta a las reglas de la lógica, de las máximas de la experiencia y de los conocimientos científicos, habrá de declararse la concurrencia del componente subjetivo del tipo [STSE de 22 de octubre de 2008].

∞ 3. ¿Hubo el conocimiento del peligro propio de una acción que supera el límite de riesgo permitido? Es sabido que este conocimiento acredita el carácter doloso del comportamiento, pero además debe probarse ese *plus* que exige el ánimo defraudatorio [Mir Puig, Carlos: Los delitos contra la Administración Pública], Editorial J. M. Boch, Barcelona, 2000. P.340] –que no tiene una contrapartida en el tipo objetivo y, con frecuencia, se trata de algo que no sólo es un acontecimiento exterior, pues consiste en datos y relaciones internas [STRATENWERTH, GÜNTER: *Derecho Penal Parte General I*, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2005, p. 201]–. El ánimo defraudatorio, en tanto tal, posibilita captar la finalidad del comportamiento del agente, que no se reduce solamente a favorecer al contratista o concesionario. [Rojas Vargas, Fidel: delitos contra la Administración Pública, Tomo I, 5ta. Edición, Editorial Gaceta Jurídica, Lima, 2021, p.592].

∞ 4. En este punto se tiene que aun cuando la celebración del contrato, y el procedimiento que lo determinó, no se sostenía desde la legalidad administrativa y financiera del Estado, el propósito defraudatorio, de afectar el patrimonio público, no tiene base probatoria consistente. En efecto, se trató, pese a todo, de un proceso que siguió sus propios pasos desde la legislación sobre inversión pública y Asociaciones Público Privadas, aunque incumpléndola, pero no se ocultó ni fue clandestino, que fue lo que a final de cuentas determinó la intervención de las autoridades nacionales y la anulación del contrato. Este proceso no afectó la libre concurrencia e intervinieron las áreas competentes del Gobierno Regional de Junín, más allá de que los órganos nacionales, del Gobierno Nacional, no fueron convocados como se debía.

∞ 5. La lógica defraudatoria plasmada en la sentencia de vista no tiene base probatoria sólida. La infidelidad de las obligaciones que tiene el funcionario al concertarse con un tercero para perjudicar el tesoro público carece de datos adicionales que lo afirmen inconcusamente, esto es, que se buscó sostenidamente la afectación al patrimonio público mediante una concertación (o connivencia) con un privado –el propósito de causar un

perjuicio, esto es, que se busque de propósito causar un perjuicio económico para el ente público [STSE 606/2016, de 7 de julio]—. Incluso a los funcionarios procesados administrativamente se les absolvió y no hubo siquiera acciones judiciales ante la anulación del contrato por parte del consorcio afectado. Faltó, pues, un dato necesario para afirmar la suficiencia de la prueba existente y analizada por el Tribunal Superior. Es sabido que el juicio sobre la prueba es revisable en casación en lo que concierne a su estructura racional [STSE 304/2022, de veinticinco de marzo], lo que ha faltado realizar en torno al tipo subjetivo y que, en verdad, no tiene fundamento para su acaecimiento, de suerte que la inferencia lógica que realizó fue arbitraria.

∞ 6. En todo caso, ya en el momento del análisis final del material probatorio, resulta, respecto del tipo subjetivo, una duda razonable de su efectiva concurrencia. Así las cosas, el Tribunal Superior debió dudar y, pese a ello, no lo hizo, por lo que se vulneró la presunción de inocencia —que es un mandato que orienta la valoración probatoria—, lo que torna viable la absolución. La coexistencia de varias hipótesis explicativas de los hechos, que razonablemente pueden entenderse igualmente fundadas, debe llevar a acoger la que resulta más favorable para el acusado. Ante dicha situación, el órgano judicial de mérito no puede tener la certeza de su culpabilidad, y, por tanto, debe declarar su inocencia [FERNÁNDEZ LÓPEZ, MERCEDES: *Prueba y presunción de inocencia*, Editorial Iustel, Madrid, 2005, p. 185].

∞ 7. En tal virtud, el delito de colusión simple, por falta del elemento subjetivo, no se ha cometido. Se interpretó y aplicó erróneamente el artículo 384 del CP. El recurso de casación en este punto debe estimarse.

NOVENO. Prueba indiciaria. 1. Que es claro que el juicio histórico se construyó en el caso *sub materia* utilizando el método de valoración de la prueba indiciaria. No se contó con prueba directa. Al respecto, el artículo 158, apartado 3, del CPP exige el cumplimiento de reglas internas y de una regla de forma —sustentada esta última en la exigencia de una motivación clara y precisa derivada de la garantía genérica de tutela jurisdiccional y de la garantía específica de motivación escrita y fundada: ex artículo 139, incisos 3 y 5, de la Constitución—.

∞ Así, se requiere que: (1) El hecho base o hecho indicio debe estar acabadamente probado —de él se puede extraer una conclusión en relación con la existencia o inexistencia de un hecho a probar, lo que le otorga, como dato objetivo, la nota o característica esencial del indicio que es su sustantividad [MAGRO SERVET, VICENTE: *Guía práctica de la prueba en el proceso penal*, Editorial La Ley, Madrid, 2022, p. 333]—, (2) el enlace (inferencia probatoria) debe ser preciso y directo según las reglas de la sana crítica, en especial de las máximas de la experiencia (nexo concreto y determinado entre el hecho indiciario y el hecho consecuencia), y (3) la

conclusión corresponde al hecho consecuencia, que es el hecho típico necesitado de prueba, sin que exista (4) prueba en contrario. Además, (5) la motivación debe comprender la relación de hechos indicio y su relevancia probatoria, es decir, la indicación del razonamiento en virtud del cual se acredita el hecho consecuencia, mediante un juicio racional, coherente y lógico, no arbitrario y excluyente de todo subjetivismo [BARONA VILAR, SILVIA y otros: *Derecho III Proceso Penal*, 3ra. Edición, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, p. 455], que excluyan la falta de lógica y concurrencia de arbitrariedad o absurdo y la falta de conclusividad [SSTSE 19/2009, de 7 de enero; y, 631/2007, de 4 de julio].

∞ 2. Si bien el Tribunal Superior y, antes, el Juzgado Penal, detallaron los hechos indicios y dieron cuenta de los elementos de prueba y, sobre esa base, concluyeron que se acreditaron los actos colusorios en el proceso de contratación pública referida al contrato celebrado entre el Gobierno Regional de Junín con el Consorcio Regional Wanka, no se completó la cadena indiciaria para comprender el elemento subjetivo del delito de colusión simple. Así se ha desarrollado *supra*. Cabe insistir que la prueba de los elementos típicos no se puede desprender de los defectos administrativos, sino que deben existir elementos probatorios fuera del procedimiento administrativo, que permitan comprobar el quebrantamiento de un deber administrativo [Rojas Vargas, Fidel. *Delitos contra la administración pública*, Ob. Cit. P. 558]. En consecuencia, no se realizó una inferencia correcta y, por tanto, la conclusión condenatoria no se puede sostener.

∞ 3. Por ende, también se vulneró las reglas de la prueba por indicios.

DÉCIMO. Error de prohibición y pena. Que el encausado LUIS GARCÍA MORÓN planteó que actuó mediando error de prohibición, respecto del cual incluso cuestionó si debe ser aplicado de acuerdo al principio *iura novit curia* o si debe ser invocado por el imputado a quien beneficiaría.

∞ En principio, corresponde al juzgador establecer que una concreta conducta cumple con todas las exigencias de la ley para su sanción, en términos de tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad y punibilidad, ello sin perjuicio de que el imputado, desde su propia posición jurídica, plantee como resistencia aquellas objeciones de Derecho penal que estime convenientes para rechazar la imputación penal. Obviamente, si una resistencia se enfoca en un aspecto específico de Derecho penal, como sería un error de prohibición –que afecta la categoría culpabilidad–, el órgano jurisdiccional está en la obligación de darle una respuesta fundada, pues de lo contrario incurriría en una motivación incompleta.

∞ Ya se concluyó que no puede afirmarse la comisión del delito de colusión simple por falta del elemento subjetivo del mismo. El encausado Luis García Morón integró la dirección del Consorcio Regional Wanka y como tal estaba en condiciones de conocer las implicancias legales y financieras del contrato

que celebró. Por ello, nada de sus incidencias le podían ser ajenas. La compleja legislación administrativa financiera del Estado, en función a la necesaria consejería legal que tuvo, no puede ser invocada para negar su compromiso con ella y la comprensión de sus alcances y riesgos. Él conocía la norma jurídica de conducta como tal, tenía conocimiento de su carácter jurídico y podía orientarse según ella. Tampoco puede invocarse causa de justificación alguna y el caso, desde sus propios planteamientos, ni siquiera lo prevé.

∞ Por lo expuesto, este motivo de casación no es de recibo.

UNDÉCIMO. Bases de la reparación civil y cuantía. Preliminar. Que se ha cumplido con introducir la pretensión civil resarcitoria por la Procuraduría Pública de la Contraloría General de la República. El artículo 12, apartado 3, del CPP, en función a la concepción de autonomía del objeto civil respecto del objeto penal, en atención a los diferentes criterios de imputación que rigen lo penal y lo civil, establece que pese a una sentencia absolutoria o auto de sobreseimiento es posible un pronunciamiento condenatorio en materia civil si la pretensión fue válidamente ejercida y siempre que proceda, es decir, se cumplen con los elementos de la responsabilidad civil que lo condicionan; esto es: conducta antijurídica, daño causado, relación de causalidad adecuada entre comportamiento y daño y factor de atribución (doloso o culposo, según el caso). Son, pues, de aplicación los artículos 1969, 1984 y 1985 del Código Civil, así como los artículos 93 y siguientes del CP y 11 del CPP.

∞ 1. La sentencia de vista condenó a los encausados ALDRÍN ZÁRATE BERNUY y VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS como autores y a SERAFÍN MANUEL BLANCO CAMPOS y LUIS GARCÍA MORÓN al pago solidario de ochocientos mil soles por concepto de reparación civil y declaró infundada la imposición de reparación civil a los absueltos Henry Fernando López Cantorín, Eddy Ramiro Misari Conde, Silvia Edith Castillo Vargas, Saúl Arcos Galván, Mercedes Irene Carrión Romero y Luis Donato Araujo Reyes.

∞ 2. No es de recibo la condena en función a la comisión de un delito, sino en el presente caso en atención a la comisión de una conducta antijurídica que ocasionó un daño extrapatrimonial al Gobierno Regional de Junín (afectación reputacional a la entidad pública por mermarse sus funciones en materia de inversión, asociación público privada en este caso, y comprometer contractualmente a la entidad). Ya se sostuvo que se vulneró la legalidad administrativa y financiera del Estado y con ello se firmó un contrato que no correspondía, finalmente anulado por la propia Administración.

∞ 3. Como quiera que el contrato no se ejecutó ni se reclamó judicialmente su cumplimiento al Gobierno Regional de Junín, así como tampoco se instó una acción contenciosa administrativa de nulidad de la Resolución Ejecutiva Regional 122-2015-GRJ, de diez de febrero de dos mil quince, solo debe

fijarse la reparación civil extra patrimonial a partir del nivel de afectación reputacional, a la entidad del contrato y significación de los incumplimientos legales. La suma impuesta, de ochocientos mil soles, es patentemente desproporcionada. No tiene justificación equitativa. Por ello, debe fijarse la afectación reputacional en la suma de doscientos cincuenta mil soles.

∞ 4. Con independencia de la valoración disciplinaria del caso y de los tipos infraccionales objeto de análisis por la Contraloría General de la República, y en tanto en cuanto los hechos los define la jurisdicción a los efectos de la responsabilidad civil, corresponde determinar quiénes, causalmente, deben responder civilmente. Es obvio que los responsables del Consorcio Regional Wanka, cuyos planteamientos se siguió y que comprometieron al consorcio con el contrato cuestionado, son civilmente responsables. Desde el Gobierno Regional de Junín es evidente la intervención directiva del encausado Vladimir Roy Cerrón Rojas, como presidente regional; al igual que el titular de la OPIP Regional y gerente regional de Desarrollo Económico (Aldrín Zárate Bernuy), quien sustentó la declaratoria de interés del proyecto y emitió opinión técnica para la aprobación de la iniciativa privada del Consorcio Regional Wanka; el gerente regional Henry Fernando López Cantorín –que indebidamente autorizó la continuación del trámite de la obra cuestionada y solicitar tramitar ante el pleno del Consejo Regional la declaratoria de interés regional del aeropuerto Wanka–; la directora regional de Asesoría Jurídica Mercedes Irene Carrión Romero, que informó por la procedencia que el Consejo Regional declare de interés el proyecto cuestionado; el director regional de Transportes y Comunicaciones Luis Donato Araujo Reyes que informó que el Gobierno Regional es competente para desarrollar y administrar los aeródromos de ámbito regional, así como se declare de interés la iniciativa privada del Consorcio Regional Wanka; y, los integrantes del Comité Especial Silvia Castillo Vargas, Eddy Ramiro Misari Conde y Saúl Arcos Galván quienes emitieron el dictamen por el que se planteó al Consejo Regional declarar de interés la iniciativa del proyecto presentado por el Consorcio Regional Wanka. Cada uno de los funcionarios regionales, vulnerando sus obligaciones funcionales, intervinieron para dar viabilidad a un proyecto legalmente improcedente. Luego, les alcanza responsabilidad civil como autores. Esta es solidaria por imperio del artículo 1983 del Código Civil.

∞ 5. La responsabilidad civil alcanza a todos los citados supra. El monto, como ya se indicó, debe fijarse en doscientos cincuenta mil soles. Por ello, la sentencia en este extremo debe ser rescindente y rescisoria, pues no hace falta nuevo debate.

DUODÉCIMO. Costas. Que estando a las conclusiones producto de la absolución del grado y que, en parte, han sido aceptadas las pretensiones de los recurrentes, no es del caso imponer costas. Constan razones serias y

fundadas para promover los recursos de casación, por lo que es de aplicación el artículo 497, apartado 3, del CPP.

DECISIÓN

Por estas razones: **I. Declararon FUNDADO** en parte los recursos de casación, por las causales de inobservancia de precepto constitucional (debido proceso, tutela jurisdiccional y presunción de inocencia), vulneración de la garantía de motivación e infracción de precepto material, interpuestos por los encausados VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS, ALDRÍN ZÁRATE BERNUY, SERAFÍN MANUEL BLANCO CAMPOS y LUIS GARCÍA MORÓN contra la sentencia de vista de fojas mil ochocientos cincuenta y siete, de seis de octubre de dos mil veintitrés, en cuanto confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas seiscientos setenta y uno, de siete de febrero de dos mil veintitrés, (i) condenó a los encausados ALDRÍN ZÁRATE BERNUY y VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS como autores y a SERAFÍN MANUEL BLANCO CAMPOS y LUIS GARCÍA MORÓN como cómplices del delito de colusión simple en agravio del Estado – Gobierno Regional de Junín a tres años y seis meses de pena privativa de libertad efectiva y tres años y tres meses de inhabilitación. En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista en este extremo. **II. Actuando en sede de instancia: REVOCARON** la sentencia de primera instancia; reformándola: los **ABSOLVIERON** de la acusación fiscal formulada en su contra por delito de colusión simple en agravio del Estado – Gobierno Regional de Junín, anulándose sus antecedentes policiales y judiciales y archivándose la causa definitivamente en este punto, cursándose los oficios para levantar las órdenes de captura y requisitorias dictadas por estos hechos. **III. Declararon FUNDADO** en parte el recurso de casación promovido por el actor civil, PROCURADOR PÚBLICO DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, contra la sentencia de vista de fojas mil ochocientos cincuenta y siete, de seis de octubre de dos mil veintitrés, en cuanto confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas seiscientos setenta y uno, de siete de febrero de dos mil veintitrés, (i) fijó el pago solidario de ochocientos mil soles por concepto de reparación civil que abonarán los encausados VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS, ALDRÍN ZÁRATE BERNUY, SERAFÍN MANUEL BLANCO CAMPOS y LUIS GARCÍA MORÓN; y, (ii) declaró infundada la imposición de reparación civil a los absueltos Henry Fernando López Cantorín, Eddy Ramiro Misari Conde, Silvia Edith Castillo Vargas, Saúl Arcos Galván, Mercedes Irene Carrión Romero y Luis Donato Araujo Reyes; reformándola: **REVOCARON** la sentencia de primera instancia; reformándola: **CONDENARON** al pago de la reparación civil por la suma de doscientos cincuenta mil soles que abonarán solidariamente a favor del Estado – Gobierno Regional de Junín los encausados VLADIMIR ROY



CERRÓN ROJAS, ALDRÍN ZÁRATE BERNUY, SERAFÍN MANUEL BLANCO CAMPOS, LUIS GARCÍA MORÓN, HENRY FERNANDO LÓPEZ CANTORÍN, EDDY RAMIRO MISARI CONDE, SILVIA EDITH CASTILLO VARGAS, SAÚL ARCOS GALVÁN, MERCEDES IRENE CARRIÓN ROMERO y LUIS DONATO ARAUJO REYES. **IV.** Sin costas. **V.** Declararon **SIN OBJETO**, por sustracción de la materia, pronunciarse acerca de la excepción de prescripción de la acción penal que dedujeron los encausados VLADIMIR ROY CERRÓN ROJAS y Nataly Gianina De La Vega Estrada. **VI. ORDENARON** se transcriba la presente sentencia al Tribunal Superior para la continuación por ante el Juzgado de la Investigación Preparatoria competente de la ejecución procesal de la sentencia condenatoria en el objeto civil, al que se enviarán las actuaciones. **VII. DISPUSIERON** se lea esta sentencia en audiencia pública, se notifique inmediatamente y se publique en la página web del Poder Judicial. **INTERVINIERON** los señores Peña Farfán y Bascónes Gómez Velásquez por vacaciones de los señores Sequeiros Vargas y Altabás Kajatt. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede procesal.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

PEÑA FARFÁN

BÁSCONES GÓMEZ VELÁSQUEZ

MAITA DORREGARAY

CSMC/YLPR