

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 2583-2012
LORETO

Lima, cinco de diciembre de dos mil doce.-

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el encausado **JAVIER MARTÍN CANO FLORES**, contra la sentencia del once de junio de dos mil doce, obrante a fojas novecientos noventa, que lo condenó como autor del delito contra la administración pública –cohecho pasivo propio, en agravio de Electro Oriente S.A., como tal le impusieron la pena privativa de libertad de cinco años, inhabilitación por el plazo de dos años, previsto en el artículo cuatrocientos veintiséis del Código Penal, de conformidad con los incisos uno y dos del artículo treinta y seis del Código Penal y fijó en la suma de dos mil nuevos soles por concepto de reparación civil; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Villa Stein; de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO:**

PRIMERO: FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE NULIDAD: Que, la defensa técnica del encausado Javier Martín Cano Flores, fundamentó su recurso de nulidad a fojas mil once, alegando que su conducta no se adecua a ninguno de los comportamientos indicados en el primer párrafo del artículo trescientos noventa y tres del Código Penal; toda vez que: **i)** Nunca recibió dinero para favorecer en los Informes de avances de servicios, ni para no ponerles trabas en la ejecución del contrato, ciñéndose a velar los intereses de la empresa, lo cual lo acreditó con la documentación que adjuntó en el presente proceso; **ii)** señala que los Informes de Avance de Servicio no eran de su competencia, ni su función; **iii)** la Sala Penal no ha valorado adecuadamente los medios probatorios, calificando equivocadamente en su considerando cuatro punto ocho, de “no creíble” a la declaración jurada suscrita por el señor Robert Palomino De La Gala Nuñez con firma legalizada, constituyendo un medio probatorio típico, toda vez que el dinero depositado en su cuenta por parte del señor Lagos, fue por encargo del

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SAIA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 2583-2012

LORETO

señor Robert Palomino De La Gala; iv) habiendo la Sala valorado la declaración del señor Manuel Sadot Lagos Saez, en la cual se evidencian graves contradicciones.

SEGUNDO: IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA: Que, según la acusación fiscal obrante a fojas novecientos, se le imputa a Javier Martín Cano Flores, que en su condición de funcionario público, supervisor de Informática de la empresa Electro Oriente S.A. y como miembro especial del Proceso de Adjudicación Directa Selectiva ADS guión ciento cuarenta y cinco guión dos mil siete guión EQ guión S guión I guión CONVOCATORIA, conforme consta a fojas cuarenta y dos, recibió la suma de dos mil dólares americanos de parte de Manuel Sadot Lagos Saez, padre de Rudy Gonzalo Lagos Olazábal, quien este último fue participante con el Consorcio GIN CA "Gestión integral de negocios SAC", en la convocatoria antes mencionada, para la contratación del servicio de consultoría para la implementación de sistemas integrados de administración personal, recibiendo dicho donativo con la finalidad de favorecerle en los informes de avance de servicio y no ponerle trabas en la ejecución del referido proceso, conforme se evidencia con la copia del voucher de depósito de cuenta número cero cincuenta y uno guión siete uno siete nueve nueve siete siete, que obra a fojas ciento treinta y uno, que pertenece a Javier Martín Cano Flores, email de fojas once, ciento treinta y dos y el contrato G guión cero setenta y cinco guión dos mil ocho, del veintiuno de enero de dos mil ocho, que obra a fojas veintiséis, cuyo contratista estuvo conformado por el Consorcio de las Empresas Gestión Integral de Negocio S.A.C., de Rudy Lagos y C&A Sistemas S.A., de Robert Palomino de la Gala Nuñez. Asimismo, el procesado ha admitido que recibió la cantidad de dos mil dólares americanos que le fueron depositados por Rudy Gonzalo Lagos Olazábal, por encargo de Robert Palomino

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 2583-2012

LORETO

De La Gala Nuñez, quien al no tener un medio para que le realicen la transferencia, ofreció su cuenta de ahorros personal y niega haber favorecido en los Informes de Avances de Ejecución de la obra materia de litis, sin embargo, Manuel Sadot Lagos Saez manifestó ser padre de Rudy Gonzalo Lagos Olazabal y aceptó haber depositado la suma de dos mil dólares americanos a Javier Martín Cano Flores, ya que Robert Palomino De La Gala Nuñez le dijo que Javier Cano iba a apoyar a su Consorcio en el proceso de selección, dado que Palomino De La Gala se había puesto de acuerdo con el denunciado en pagarle la suma de dos mil dólares, por lo que establecieron contacto con el imputado y le dijeron que le pagarían directamente, y este les pasó su cuenta corriente y, conforme al trato, hicieron el depósito en la agencia de Scotiabank.

TERCERO: FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO:

3.1. Que, previo al análisis de la conducta del procesado, resulta pertinente precisar conceptos relativos al tipo penal imputado; que, en efecto, el delito de corrupción de funcionarios previsto en el artículo trescientos noventa y tres del Código Penal tiene como verbo rector entre otros el término "recibir", el cual es sinónimo de admitir, asumir e incorporar voluntariamente, el medio corruptor, en el patrimonio propio, lo cual supone un desplazamiento del patrimonio o ventaja del que da al que recibe, mediante un acto de disposición por parte del que da (mediando un acto de disposición), perfeccionándose el ilícito penal cuando el agente recibe el donativo o beneficio patrimonial indebido (véase ROJAS VARGAS, Fidel, *Delitos contra la administración pública*, cuarta edición, Editora jurídica Grijley, Lima, páginas seiscientos ochenta y uno y siguientes); pero requiere que la entrega concreta de dinero al funcionario o servidor público, se vincule causalmente con una solicitud o aceptación indebida para realizar u omitir un acto funcional

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 2583-2012

LORETO

5 ilegal (no exigiendo en este supuesto que el funcionario o servidor público realice el acto que lesiona sus deberes funcionales, basta con que el agente reciba la ventaja económica indebida con la finalidad de efectuar una infracción a sus deberes institucionales) o como consecuencia de haber faltado a ellas; en consecuencia, debe probarse que el agente aceptó o recibió el dinero y que la dádiva persiga un acto funcional indebido -el funcionario debe pretender violar su deber o deberes propios de su cargo o constituir violación de las obligaciones anexas al mismo- (Recurso de Nulidad número cinco mil ciento treinta y cuatro guión dos mil seis, del veintisiete de abril de dos mil siete).

3.2. En el presente caso la incriminación que pesa sobre el procesado Cano Flores se encuentra acreditada con el siguiente caudal probatorio: **a)** En primer lugar, **el encausado Javier Cano Flores, realizó el acto imputado, poseyendo competencia genérica en razón del cargo o función,** toda vez que **integró el Comité Especial,** en su calidad de funcionario o servidor público de la empresa Regional de Servicio Público Electricidad del Oriente S.A. -Electro Oriente S.A. -véase fojas doscientos cuarenta y siete-, convocando conjuntamente con los demás integrantes de dicho Comité, el proceso de Adjudicación directa selectiva ADS guión ciento cuarenta y cinco guión dos mil siete guión EQ guión S guión I Convocatoria, para la contratación del "Servicio de consultoría para la implementación de sistema integrado de administración de personal", procediendo a evaluar a los postores, resultando de ello, que el único postor que pasó la evaluación técnica y económica fue Gestión integral del Negocio, en consorcio con la empresa C&A Sistemas, denominados Consorcio GIN CA, otorgándoseles la Buena pro (Consorcio que está involucrado en los actos de corrupción); conforme se aprecia del Acta de apertura de sobre y evaluación de propuestas realizadas por el

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 2583-2012
LORETO

Comité Especial Ad Hoc de la ADS guión ciento cuarenta y cinco guión dos mil siete guión EQ guión S guión I Convocatoria, del diecinueve de diciembre de dos mil siete, obrante a fojas doscientos veintisiete. En mérito a ello, la empresa Electro Oriente S.A. y el postor ganador, suscribieron con fecha veintiuno de enero de dos mil ocho, el contrato G guión cero setenta y cinco guión dos mil ocho, obrante a fojas doscientos cincuenta y uno, en el cual estipulaba que la ejecución de la prestación contratada es de noventa días calendario, otorgando como pago por dicho servicio la suma de ciento diez mil seiscientos veintisiete nuevos soles con dieciséis céntimos, consignando además que la ejecución del servicio se realizará bajo la supervisión y coordinación de la Oficina de Informática de Electro Oriente - véase ítem consideraciones, del referido contrato-, función que estaba a cargo del encausado Cano Flores, tal como se corrobora con su propia declaración - véase su manifestación policial, obrante a fojas setenta y dos, su declaración instructiva, obrante a fojas setecientos sesenta y cinco-, en la reconoce que integró el Comité Ad Hoc y se desempeñó como Jefe de Informática, cuando fue despedido el señor Freddy Montoro, habiendo emitido el Informe correspondiente de evaluación sobre avance del proyecto; y, **b)** En segundo lugar, el encausado Cano Flores recibió la suma de dos mil dólares americanos, para violar su deber o deberes propios de su cargo, acreditándose con el voucher del depósito en efectivo efectuado el catorce de febrero de dos mil ocho, en la agencia del Alfonso Ugarte, del Banco Scotiabank, en la cuenta número cero cincuenta y uno guión siete uno siete nueve nueve siete siete, de titularidad del encausado, obrante a fojas ciento treinta y uno, habiendo coordinado por correo electrónico la entrega de dicho dinero con Rudy Lagos, tal como se aprecia a fojas ciento treinta y dos y

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 2583-2012

LORETO

ciento treinta y tres, lo cual concuerda con la declaración brindada por Manuel Sadot Lagos Saez -véase manifestación policial, obrante a fojas sesenta y ocho, en su instructiva, obrante a fojas ochocientos veinticuatro y en juicio oral, obrante a fojas novecientos sesenta-, padre de Rudy Gonzalo Lagos Olazábal -quien es socio fundador de la empresa que efectuó el consorcio-, en la que reconoce que su hijo antes aludido efectuó un depósito de dos mil dólares, toda vez que Roberto Palomino De La Gala Nuñez le comentó que se había puesto de acuerdo con el encausado Cano Flores -a quien ya conocía con anterioridad-, para pagarle dicha suma de dinero, con la finalidad de apoyar a la empresa en el proceso de selección, debiendo informarle sobre los precios y los postores, efectuando el pago directamente al procesado Cano Flores, por lo que el encausado les pasó su número de cuenta bancaria, haciendo el depósito correspondiente. Asimismo, sostuvo que en el mes de julio del dos mil nueve, entregó un informe a la empresa Electro Oriente indicándoles que estaban concluidas todas las actividades, por lo que dicha entidad solicitó un informe al área de Informática, el cual fue suscrito por Javier Cano y Luis Suárez, en el que señalaban que el Consorcio GIN CA había realizado el avance de la obra al noventa y uno punto sesenta por ciento, explicando Luis Suárez que el software no funcionaba, y que se encargarían con el procesado de supervisar el cumplimiento total de la obra; habiendo el declarante alertado al Gerente de Administración y Finanzas, el señor Gregorio Jacome, que el procesado Cano Flores, estuvo tratando de sabotear el proyecto desde el momento que le dijeron que ya no querían trabajar con él, puesto que les había engañado con el proceso de selección y añadió que es falsa la versión exculpatoria brindada por el procesado Cano Flores. Aunado a ello, el propio encausado -véase

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 2583-2012
LORETO

manifestación policial, obrante a fojas setenta y dos, en su declaración instructiva, obrante a fojas setecientos setenta y cinco y en juicio oral, obrante a fojas novecientos treinta y nueve- reconoció el pago de dicho dinero, pero sostuvo que fue porque Robert Palomino al no contar con medio idóneo para realizar la transferencia de dinero que le mandaba el señor Lagos, ofreció su cuenta bancaria, reconociendo también que envió el número de dicha cuenta mediante correo electrónico, entregando posteriormente el dinero al señor Robert Palomino, negando que fue para favorecer a dicho Consorcio con los Informes de Avance, por cuanto siempre actuó procurando el buen funcionamiento del sistema adquirido, habiendo solicitado información sobre el estado del proyecto, lo cual concuerda con los oficios que presentó no habiendo recibido respuesta alguna, y que ese es el motivo por el cual lo despiden en forma arbitraria. Además, el encausado para acreditar su dicho presentó la declaración jurada suscrita por Robert Antonio Palomino De La Gala Nuñez, con firma legalizada, obrante a fojas noventa y tres, en la que señala que recibió de Javier Martín Cano Flores, la suma de dos mil dólares, a mediados del mes de febrero de dos mil ocho, dinero que le fue entregado por encargo del señor Manuel Lagos. Sin embargo, dicha versión no resulta creíble, ni verosímil, puesto que Robert Palomino era gerente general de la empresa C&A Sistemas, requiriendo en su actividad económica de cuentas bancarias y en todo caso existen en nuestro país otros medios eficaces para remitir remesas de dinero.

3.3. Estando a lo expuesto, se vislumbra con claridad que la conducta atribuida al encausado se adecua en el tipo penal de cohecho pasivo propio, contemplado en el primer párrafo del artículo trescientos ochenta y tres del Código Penal, ya que se acreditó que en su calidad de miembro

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 2583-2012

LORETO

del Comité Especial encargado de la Adjudicación directa selectiva, acordó con el consorcio en favorecerlos, recibiendo por ello dos mil dólares, es decir por haber faltado a sus obligaciones, realizando gestiones a favor de dicho consorcio, el cual finalmente obtuvo la buena pro en dicho proceso.

Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del once de junio de dos mil doce, que condenó a Javier Martín Cano Flores, como autor del delito contra la administración pública –cohecho pasivo propio, en agravio de Electro Oriente S.A., como tal le impusieron la pena privativa de libertad de cinco años, inhabilitación por el plazo de dos años, previsto en el artículo cuatrocientos veintiséis del Código Penal, de conformidad con los incisos uno y dos del artículo treinta y seis del Código Sustantivo y fijó en la suma de dos mil nuevos soles por concepto de reparación civil; con lo demás que contiene; y los devolvieron.-

S.S.

VILLA STEIN

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

SALAS ARENAS

NEYRA FLORES

VS/mcay

19 ABR 2013

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra PILAR SALAS CAMPOS
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA