

Criterios de imputación para la incorporación de la persona jurídica en la investigación preparatoria por el delito de colusión agravada

Gonzalo Lozano Arévalo¹

Sumilla

A partir de que nuestro sistema procesal permite imputar cargos a las personas jurídicas, en razón de que sus actividades económicas podrían estar vinculadas a delitos contra la Administración pública (colusión agravada). Resulta relevante elaborar una imputación sólida, proponiendo un marco fáctico y jurídico consistente, así como ofrecer elementos de convicción necesarios, que permitan sustentar su incorporación al proceso penal. De esta manera, se logrará una investigación eficaz y con respeto a las garantías procesales que le asiste como parte investigada.

Palabras claves

Persona jurídica, incorporación, investigación, colusión, imputación

1. Introducción

Nuestro modelo constitucional en la parte económica, establece que «el Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no de ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad públicas (...)» (Constitución Política del Perú, 1993, artículo 59). Este marco, ha permitido la creación de diversa actividad empresarial tanto de personas naturales como jurídicas, que han coadyuvado con el Estado en el ofrecimiento de bienes y/o servicios de diversa índole para la sociedad peruana. Sin embargo, durante la última década hemos

¹ Procurador Público Adjunto del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC). Abogado por la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC). Master Universitario en Derecho Penal Económico por la Universidad Internacional de la Rioja, España. Título de Especialista en Derecho Probatorio Penal por la Universidad Castilla la Mancha, España. Con estudios de especialización en bases de razonamiento probatorio por la Universidad de Girona, España. Estudios concluidos de maestría en Derecho Constitucional y doctorado en Derecho por la Universidad Nacional Federico Villarreal. Se desempeñó como Abogado Senior en la Procuraduría Pública Especializada de Lavado de Activos. Correo institucional: glozancoa@reniec.gob.pe

sido testigos, de que esta construcción de oportunidades y de riqueza, se ha visto mancillada por diversos casos de corrupción perpetrados por funcionarios públicos con privados, vinculados a las contrataciones públicas de grandes proyectos de infraestructura –en muchos casos– de alcance nacional. Ejemplo, más visible fue el denominado «Caso Lava jato», donde se ha visto involucrada no solamente la empresa brasilera «Odebrecht», sino empresas nacionales de gran reconocimiento, que, aprovechándose de su poder económico, tuvieron que acercarse a funcionarios públicos de los gobiernos de turno para ser favorecidas ilícitamente en diversas obras de infraestructura.

Este contexto crítico, trajo a la reflexión que las actuales formas criminalidad no están supeditadas únicamente a la actuación de la persona natural, sino también que las estructuras societarias puedan asumir responsabilidades, no solamente civiles, sino también penales. Además, estos entes societarios –aprovechándose de su estructura abstracta– ofrecen diversas ventajas para estos fines ilícitos, entendiéndose actos de corrupción.

Sobre la base de estas premisas, y estando que constantemente se enfatiza que el Estado debe afrontar seriamente el problema de la corrupción, no solamente para el funcionario público involucrado, sino para el particular, resulta sumamente importante que las reglas del proceso penal para incorporar a una persona jurídica vinculada a estos hechos delictivos, sean aplicadas a partir de construir una imputación penal con adecuados estándares de motivación acompañados de los medios probatorios correspondientes. Esta labor, naturalmente parte del análisis del ente persecutor del delito y de ser el caso de la parte que representa los intereses del agraviado.

Por ello, el presente artículo que se propone, justamente, tiene por finalidad ofrecer pautas prácticas para establecer, razonablemente, una imputación contra la persona jurídica a fin de que pueda ser válidamente incorporada a la investigación penal, a efectos de lograr una investigación eficaz, cumplir con las garantías procesales mínimas y establecer en la fase procesal la sanción que corresponda.

Vale precisar que si bien los actos de corrupción que se han visto a lo largo de estos últimos años abarcaron diversas modalidades delictivas, sin embargo, se logró enfocar, para este análisis en el delito

de colusión agravada, por cuanto esta forma de corrupción vinculada a la contratación pública, mella de manera grave diversas variables institucionales: distorsión de la competencia, reducción de la calidad, sostenibilidad y seguridad de los proyectos públicos, y disminución de la probabilidad de que los bienes, servicios u obras satisfagan las necesidades de la sociedad (Díaz, 2016).

2. El modelo de responsabilidad que motiva la incorporación de la persona jurídica al proceso penal

Con el aforismo *societas delinquere non potest*, se excluía de alguna forma un modelo propio de responsabilidad de la persona jurídica, es decir, por tratarse de entes abstractas se tenía claro que no podían ser sometidas a un proceso penal y menos tener una sanción penal. Sin embargo, como refiere Montero (2011), el desarrollo de los sistemas económicos estatales de las «sociedades de explotación», evolucionó, enormemente, en razón de la globalización; en ese contexto, la persona física fue desplazada por un ser más productivo y dispuesto a sobrevivir en el mercado, es decir, la empresa (persona no física). A partir de este panorama, surgió lo que se denomina «la criminalidad económica de la empresa» y exigió a cada país establecer nuevas bases normativas para una imputación de acorde a dicha realidad.

Es así que, se estableció un modelo de autorresponsabilidad de la persona jurídica, por cuanto los delitos no son generados causalmente o por decisión unilateral de la persona física (la cual incumbe al ámbito de la propia responsabilidad individual no atribuible a la entidad), antes bien, son la materialización de las condiciones objetivas y determinantes por la propia persona jurídica de las cuales esta es competente (Mendoza, 2022). Además, este modelo, como señala Montero (2011), es respetuoso del principio básico de la imputación penal, además, concuerda con las garantías que ofrecen los Estados sociales y democráticos de derecho.

A partir de estas bases, se reguló en el artículo 105 del Código Penal, las consecuencias accesorias aplicables contra las personas jurídicas en tanto el hecho punible fueren cometido en el ejercicio de su actividad o utilizando su organización para favorecerlo o encubrirlo (San Martín, 2020). Además, mediante la Ley N.º 30424 de fecha 21ABR16 (Ley

que regula la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas en el proceso penal) y sus posteriores modificaciones legislativas, se establecieron parámetros sustantivos y que San Martín (2020), los presenta de forma práctica de la siguiente manera:

- 1) Objetivamente, según el artículo 1, solo está vinculado tipos de delictivos específicos del Código Penal asociados a la corrupción pública (colusión, cohecho activo genérico, cohecho activo internacional, cohecho activo específico y tráfico de influencias) y otros delitos de contenido económico; esto quiere decir que no tiene un carácter general y, por ende, para los demás delitos rige el artículo 105 del Código Penal.
- 2) Subjetivamente, conforme el artículo 2, está referido a las entidades de derecho privado, así como a las asociaciones, fundaciones, organizaciones no gubernamentales y comités no inscritos, las sociedades irregulares, los entes que administran un patrimonio autónomo y las empresas del Estado peruano o sociedades de economía mixta, también comprende a las personas jurídicas extranjeras que efectúen actividades económicas en el Perú bajo cualquier forma societaria.
- 3) Materialmente, la responsabilidad administrativamente de las personas jurídicas por la comisión de los delitos, antes señalados, se concreta cuando se hubiesen cometido en su nombre o por cuenta de ellas y en su beneficio directo o indirecto.

Entonces, se observa que, a partir del modelo de autorresponsabilidad de la persona jurídica, se pueden construir las bases para una adecuada imputación penal, a fin de minimizar la impunidad en el accionar ilícito de estas sociedades. Además, se comprende ampliamente a las distintas entidades del derecho privado y que presten actividad económica, ya sea con fines lucrativo o no. En esa línea, la base normativa que la sustenta, es un auténtico sistema de responsabilidad penal en atención a que los presupuestos de imputación que se dirige a las entidades por la comisión de los delitos, la realización de la investigación fiscal y procesamiento conforme a las reglas del proceso penal, la plena aplicabilidad de las garantías y derechos reconocidos para las personas naturales, y la imposición

de las sanciones por parte de un juez penal luego de someterse a la entidades al proceso (Mendoza, 2022).

3. Aspectos procesales para la incorporación de la persona jurídica en la investigación preparatoria

3.1 Presupuestos procesales para la incorporación de la persona jurídica a la investigación preparatoria

El marco normativo que da la pauta para someter al proceso a la persona jurídica es el Código Procesal Penal vigente. Es así que, el artículo 90 de este cuerpo normativo, establece lo siguiente: «las personas jurídicas siempre que sean pasibles de imponérseles las medidas previstas en los artículos 104 y 105 del Código Penal, deberán ser emplazadas e incorporadas en el proceso, a instancia del fiscal». Esto quiere decir, en palabras de Reyna (2020) la configuración del principio acusatorio (sintetizado en la máxima «no hay juez sin acusación»), pues, sin emplazamiento fiscal no se puede sancionar a una persona jurídica.

En concordancia con lo antes señalado, la ley especial para el caso particular, prevé que la investigación, procesamiento y sanción de las personas jurídicas, se tramitan en el marco del proceso penal, al amparo de las normas y disposiciones del Decreto Legislativo N.º 957, gozando la persona jurídica de todos los derechos y garantías que la Constitución Política del Perú y la normatividad vigente reconoce a favor del imputado. (Ley N.º 30424, 2016, Tercera Disposición Complementaria Final).

Ahora bien, los requisitos generales para solicitar formalmente la incorporación de la persona jurídica son los siguientes: a) el requerimiento del fiscal se producirá una vez que haya cumplido con comunicar al juez de la investigación preparatoria su decisión de continuar con la investigación; b) la solicitud deberá ser formulada al juez de la investigación preparatoria; c) debe indicar la identificación y el domicilio de la persona jurídica, la relación sucinta de los hechos en que se funda el petitorio y la fundamentación legal correspondiente (Código Procesal Penal, 2004, artículo 91).

Estos presupuestos han sido desarrollados ampliamente a partir del

Acuerdo Plenario 7-2009/CJ-116 de fecha 13 de noviembre de 2009 y que en cierta manera sienta las bases para construir una imputación penal motivada.

Con relación al primer aspecto (identificación y domicilio de la persona jurídica), el Acuerdo Plenario en mención, exige identificar la razón social, su naturaleza comercial, sus datos de constitución y su conformación societaria, así como la dirección del domicilio de la persona jurídica tanto la principal como las filiales o sucursales, en caso de que las tuviese. Sobre el segundo ámbito (relación breve de los hechos que fundan el petitorio), se debe hacer referencia no solo al hecho en general, sino que se debe enfatizar qué hechos concretos que relacionan a la persona jurídica con el delito materia de investigación; esto implica –según el Acuerdo Plenario– que la fundamentación fáctica del requerimiento fiscal debe comprender «la cadena de atribución que la conecta con acciones de facilitación, favorecimiento o encubrimiento del hecho punible». Finalmente, y dentro del contexto fáctico propuesto por el Ministerio Público, se debe proponer el juicio de subsunción hipotético provisional con relación a los presupuestos de imposición de las sanciones penales correspondientes y que se encuentran reguladas tanto en el Código Penal como en la Ley N.º 30424 (Reyna, 2020).

Sobre lo antes desarrollado, la jurisprudencia nacional estableció que sí se cumplen estas condiciones señaladas en la norma procesal sí corresponde la incorporación de la persona jurídica al proceso, no siendo relevante otros aspectos de fondo, como es exigir como presupuesto la justificación de una «peligrosidad objetiva» para su inclusión en la investigación preparatoria (Resolución N.º 03. Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional Permanente Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios. Expediente N.º 0019-2018-16-5201-JR-PE-03; 18 de noviembre del 2019).

Si bien estos son los presupuestos obligatorios para fundamentar un requerimiento fiscal de este tipo, no obstante, existe un sector doctrinario que exige como requisito adicional que se analice la existencia de defectos en la organización o la deficiente administración de riesgos, esto equivale a verificar una hipótesis de no implementación de programas de *Compliance* para prevenir delitos (Ugaz et. al. 2018). Desde nuestro punto de vista, se considera que no sería relevante este requisito para efectos de la solicitud de incorporación; en razón de que

ya se cumplió con los presupuestos obligatorios de la norma procesal; sin embargo, queda a criterio de la parte procesal plantearlo en su requerimiento, con función en los hechos y a la modalidad delictiva del delito materia de imputación.

3.2 Garantías procesales de la persona jurídica: imputación necesaria y derecho de defensa

Considerando la dinámica de la investigación preparatoria, la persona jurídica, para la defensa de sus derechos e intereses legítimos, tiene poderes equivalentes al imputado, en tanto que, como parte procesal, tiene que resistir las medidas de coacción que la jurisdicción penal considere necesarias para la realización en la justicia. Ostenta, por esto, la legitimación originaria para defenderse y actuar en el proceso penal (San Martín, 2020).

Sobre la base de lo anterior, tenemos que el sustento fáctico y jurídico del requerimiento de incorporación como parte pasiva del proceso, se articulan y conectan necesariamente con el principio de imputación necesaria en la medida que es precisamente a través de dicha fundamentación que la persona jurídica —a través de su defensa técnica— podrá ejercer plenamente los diversos contenidos del derecho defensa que le sean aplicables. Es más, tiene derecho a conocer los cargos formulados en su contra, la cual debe contener una descripción suficientemente detallada de los hechos considerados punibles que se le imputan y del material probatorio en que se fundamenta. Esto, obviamente, reconociendo que los estándares de precisión de la imputación penal dependerán del estadio procesal y la posibilidad de la progresividad de la imputación fiscal (Reyna, 2020).

Como se advierte, existe pues una conexión entre imputación necesaria y derecho de defensa, pues sí se cumple la primera condición, la persona jurídica, ejercerá eficazmente este último derecho a través de su representante judicial. Por esto tiene la facultad plena de ofrecer actos de investigación (declaraciones testimoniales, pericias, documentales, etc.), cuestionar mediante recursos impugnatorios los autos judiciales que le restrinjan derechos patrimoniales (medida de incautación real) o solicitar el sobreseimiento de la causa penal en su contra, entre otros.

4. Apuntes generales sobre el delito de colusión agravada y su repercusión en el ámbito empresarial

4.1 Alcances del bien jurídico protegido

Sobre este punto el bien jurídico protegido, conforme indica Salinas (2023), es el normal y recto funcionamiento de la Administración pública que es manifestación material del Estado. Sin embargo, cuando se trata del delito en su forma agravada, el patrimonio se constituye en bien jurídico en conjunción con el correcto funcionamiento de la Administración pública (Díaz, 2017).

4.2 Sobre el injusto típico del delito y su incidencia a través de la participación de personas jurídicas

La colusión en su modalidad agravada se configura cuando el agente siempre en su condición y razón cargo del funcionario o servidor público, al intervenir directa o indirectamente, en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios concesiones o cualquier operación a cargo del Estado, mediante concertación con los interesados, defraudar patrimonialmente al Estado, esto es, causar un perjuicio efectivo al patrimonio estatal (Salinas, 2023). En esa misma posición jurídica lo estableció la jurisprudencia nacional vinculante, donde se fija como criterio que para la configuración del delito de colusión agravada es necesario que, mediante concertación con los interesados se defraude patrimonialmente al Estado, es decir, causando un perjuicio real o efectivo al patrimonio estatal (Sentencia de Casación. Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. Casación N.º 661-2016-Piura; 11 de julio del 2017). Finalmente, este delito, se efectúa a través de un accionar doloso.

Como se ha podido establecer, este delito exige previamente una concertación ilícita entre el funcionario y el tercero interesado, para defraudar, patrimonialmente, al Estado en el marco de la contratación pública. Entonces, se observa que es relevante la participación de ese tercero para la configuración del tipo penal. Si bien es cierto, que no se establece en el tipo penal una condición especial de este tercero. Es inevitable que las personas jurídicas (sin importar su forma societaria) logren afianzar el acuerdo colusorio con el funcionario público o servidor

para generar el perjuicio patrimonial, y que logren un beneficio propio, tanto más, si el provecho ilícito provendría de contratos trascendentes para el Estado. En consecuencia, la incidencia de las personas jurídicas en este delito, parte de que son necesarias para desarrollar obras y/o servicios en beneficio de la colectividad, por esto, su participación en contratos con el Estado.

No se debe olvidar, que el funcionario o servidor público, en la celebración o ejecución de un contrato con un particular (persona jurídica), acuerden una serie de condiciones contractuales y que son menos ventajosas para el Estado. Por tanto, la persona jurídica con el funcionario, puede concretar esa concentración, mediante precios simulados (sobreevaluados o subvaluados), administrar calidades inferiores a las requeridas o derivar directamente de las operaciones ventajas, o intereses particulares para otros fines (Salinas, 2023).

5. Criterios de imputación por el delito de colusión agravada para sustentar la incorporación de la persona jurídica al proceso penal

Sobre la base del análisis de los acápite precedentes, se propone a continuación los criterios como se debe formular la imputación contra la persona jurídica, consistentes en el marco fáctico, el marco jurídico, los elementos de convicción que deben sustentarla, y en este último criterio, indicar el estándar de valoración probatoria aplicable.

5.1 Desarrollo del marco fáctico de imputación

Debe estar en función a lo que exige tanto la norma procesal penal como el Acuerdo Plenario N.º 07-2009, es decir, se debe indicar en el requerimiento correspondiente, el relato circunstancial de los hechos que relacionan a la persona jurídica con el delito materia de investigación; asimismo, mencionar la cadena de atribución que la conecta con acciones de facilitación, favorecimiento o encubrimiento del hecho punible.

En mérito a lo anterior, el punto de partida del marco fáctico es identificar el tipo y etapa de la contratación y/o adquisición de bienes, obras servicios, concesiones con el Estado, para esto es menester acudir a la ley de la materia (Ley N.º 30225, Ley de Contrataciones con el Estado). A mayor abundamiento, tenemos desde la generación

de la necesidad, el requerimiento, la presentación de propuesta, la evaluación, la adjudicación, la firma del contrato, la ejecución y liquidación de este. Además, engloba la celebración de actos jurídicos como los contratos, suministros, licitaciones, concurso de precios, subastas u otra operación semejante que efectúa el Estado para cumplir sus objetivos y fines propuestos (Salinas, 2023). Así tenemos la base preliminar para enmarcar el origen del hecho delictivo.

Luego de eso, es de precisar las circunstancias cómo la persona jurídica (parte interesada) –a través de su representante– estableció las condiciones contractuales con el funcionario que resultaban desventajosas para el Estado, para esto, se debe indicar las distintas formas confabuladoras, (ejemplo: precio simulado). Posteriormente, señalar que a partir de este accionar –que naturalmente generará un provecho propio a la persona jurídica imputada–, desarrollar cómo esta conducta ha perjudicado el patrimonio público: proponer la cuantía correspondiente.

Definido este relato circunstanciado del hecho, estaríamos habilitados para proponer la cadena de atribución que conecta la actuación de los órganos de la persona jurídica con el evento delictivo; en ese sentido, tiene que validarse, cuando menos, uno de los cuatro siguientes factores de atribución: a) la actuación delictiva en su nombre o en su beneficio por parte de sus representantes de hecho, de derecho o de sus vinculados contractualmente; b) la falta de un sistema de control eficiente de la persona jurídica y de sus órganos de gestión sobre la actividad funcional de sus operadores; c) la deficiente administración de los riesgos de contaminación criminal; d) la cultura y función criminales como razón de origen o existencia de la persona jurídica (Auto de Apelación. Colegiado A de la Corte Superior de Justicia Especializada en Delitos de Crimen Organizada y Corrupción de Funcionarios. Expediente 00249-2015-39-5001-JR-PE-01; 13 de marzo de 2019).

Para efectos del análisis fáctico y tomando en cuenta la fase del proceso penal (investigación preparatoria), se considera al menos sustentar el primer factor, esto es, que la actuación de la persona jurídica en su nombre o en su beneficio por parte del representante, conllevó a facilitar y/o favorecer el delito de colusión. Este aspecto es importante resaltarlo en el fáctico, por cuanto delimitará con mayor precisión el accionar de la persona jurídica en el delito materia de investigación y

permitirá recabar los actos de investigación correspondientes.

Si bien, los últimos tres factores están relacionados a la omisión o deficiente programa de cumplimiento por parte de la persona jurídica para mitigar los riesgos del delito; sin embargo, dependerá de caso particular para que puedan ser establecidos en el fáctico de la imputación.

5.2 Análisis del marco jurídico de imputación

Sobre el particular no basta con mencionar la base procesal legal para incorporar a la persona jurídica (artículos 90 y siguientes del Código Procesal Penal), sino, que está referida a la base jurídica que fundamente penalmente su incorporación. Para esto, es menester tomar la base fáctica propuesta, y luego subsumirla en los elementos normativos del tipo penal.

Por consiguiente, se debe proponer que la persona jurídica, presuntamente «concertó» con el funcionario o servidor público en el marco de la contratación de determinada obra y/o servicios. Asimismo, que con esa conducta perpetrada tanto por el funcionario público en acuerdo con la persona jurídica se «defraudó» el patrimonio el Estado, ocasionando un perjuicio económico (cuantificación monetaria). Todo este análisis de subsunción penal, debe ser vista como una hipótesis de trabajo, que requiere una metodología corroborativa por parte del ente persecutor del delito con colaboración de demás partes procesales.

De otro lado, dependiendo de la base fáctica, puede mencionarse si se presentan los agravantes del delito conforme a los supuestos del artículo 384 del Código Penal.

Por último, es importante que la fundamentación jurídica penal, contenga el título de participación de la persona jurídica en el delito, en este caso en particular a título de cómplice primario. Este aspecto se sustenta en que si el particular (persona jurídica) no interviene, sería impracticable la tipicidad del delito (Salinas 2023). A su turno, la jurisprudencia enfatizó tal título de participación y señala que el *extraneus* (persona jurídica), que se concierta con el funcionario, no tiene la condición funcional exigible por el tipo delictivo, pero como su intervención es necesario para la configuración de la propia conducta

delictiva de colusión, sin la cual no podía tener lugar (Sentencia de Casación. Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. Casación N.º 780-2021. 30 de junio de 2022).

Teniendo cuenta este marco jurídico –construido de una base fáctica precisa y concreta– se podrá cumplir con el principio de imputación necesaria y resguardar el derecho de defensa de la persona jurídica.

5.3 Elementos de convicción que sustentarían la incorporación y el estándar valorativo aplicable

Estando que los elementos de convicción que sustentarán el requerimiento de incorporación de persona jurídica fueron recabados a nivel de la fase preliminar de la investigación, estos deben ser ofrecidos a partir de un grado de sospecha relevadora del delito, la cual se aplica cuando se pretende empezar la fase de investigación preparatoria, que, para efectos del caso, viene a ser la que corresponde al requerimiento de incorporación de la persona jurídica.

Esa sospecha reveladora, radica en que la imputación formal consiste en la existencia de hechos o datos básicos que sirvan racionalmente de indicios de una determinada conducta, mediante la presencia de elementos de convicción con determinado nivel, medio, de acreditación para incoar un proceso penal en su forma y, en su día, servir de presupuesto necesario para una póstuma acusación y juicio oral. A su vez, esta imputación, requiere una probabilidad de intervención del imputado, en el hecho punible, por lo que los elementos de convicción han de ser racionales, descartándose por esto, de vagas indicaciones o livianas sospechas (Sentencia Plenaria Casatoria. Corte Suprema de Justicia de la República. Sentencia Plenaria N.º 01-2017/CIJ-422. 11 de octubre de 2017).

En ese marco, los elementos de convicción que se ofrezcan, aparte de sustentar el requerimiento, servirán para que el apoderado judicial de la persona jurídica ejerza su derecho de defensa en la investigación. En tal sentido, para el delito de colusión agravada, sí resulta trascendental ofrecer –a modo de referencia– los siguientes elementos de convicción:

- a. Actas de constitución societaria de la persona jurídica que evidencien su vinculación o no al rubro por el cual fue contratada.

- b. El informe técnico de la entidad estatal, que ordenó la viabilidad de ejecutar el determinado proyecto; ahí se podrá evidenciar las condiciones iniciales para la futura contratación.
- c. Informes documentados que establezcan si la persona jurídica contaba con experiencia como contratista con el Estado, tanto para una obra de infraestructura o servicio público.
- d. Información del expediente administrativo, sobre el contrato suscrito por el funcionario y la persona jurídica, que nos permita inferir el contexto delictivo y la perpetración de los presuntos actos colusorios.
- e. Las declaraciones testimoniales de los representantes de la empresa y los funcionarios públicos involucrados, donde se coligan razonablemente la existencia de irregularidades y/o beneficios durante el proceso de contratación y su ejecución.
- f. El informe pericial correspondiente que determine el perjuicio económico causado a la entidad pública.
- g. En caso haya intervenido la Contraloría General de la República, adjuntar el informe emitido sobre las inconsistencias en el proceso de contratación y ejecución del proyecto.
- h. Si bien no resulta importante para efectos del presente requerimiento, no obstante, dependiendo del marco fáctico y siempre que la persona jurídica lo haya alegado durante la fase preliminar del proceso, se debe acompañar el Informe Técnico de la Superintendencia del Mercado de Valores (SMV) que analice respecto a la implementación y funcionamiento del modelo de prevención con relación al delito imputado (Ley N.º 30424, art. 18).

Estos elementos de convicción ofrecidos a instancia de parte, podrán sustentar en grado de sospecha reveladora la imputación penal contra la persona jurídica, no obstante, vale precisar que dependerá de cada hecho y de las circunstancias del tipo penal imputado. Del mismo modo, en la etapa de investigación preparatoria, estos de elementos de convicción, servirán de base para que el Ministerio Público recabe de forma adicional, informes técnicos declaraciones, pericias complementarias, así como solicitar medidas limitativas de derechos. Asimismo, habilitará para que las demás partes procesales, como la defensa de la persona jurídica, ofrezca los que resulten pertinentes para sustentar su tesis defensiva.

Por último, el estándar de valoración de los elementos de convicción

que se ofrecen, debe partir por asumir que estamos ante hechos que, de manera racional y probabilística, determinan una conducta reprochable de la persona jurídica. En consecuencia, la valoración conjunta de este caudal probatorio, debe ser con un estándar valorativo inicial (nivel probabilístico básico), en razón a la fase procesal donde surge el requerimiento de incorporación de la persona jurídica. A diferencia de lo que se discute en la fase intermedia o el juicio oral, donde el estándar de valoración probatoria será más elevado. Por esto, es válido lo manifestado por Ferrer (2021), cuando más cerca del inicio del proceso nos encontremos, más bajo deberá ser el umbral de suficiencia probatoria; toda vez que, en la etapa inicial, aún no se cuenta con todas las evidencias con las que el caso será al final decidido, aunado que los elementos de convicción ya disponibles no han sido practicados –en muchos casos– en contradicción.

6. Conclusiones

1. A partir de los avances de la criminalidad empresarial el modelo de autorresponsabilidad de la persona jurídica regulado en nuestro marco jurídico, resulta ser el más eficaz para sostener una imputación contra ella y permitir desplegar una investigación y posterior sanción de naturaleza penal.
2. La finalidad de la investigación preparatoria es lograr el esclarecimiento de los hechos imputados, por esto resulta importante construir una base de imputación sólida. Para tal propósito, la norma procesal penal –así como la jurisprudencia– exigen el cumplimiento de una serie de presupuestos para incorporar válidamente a la persona jurídica a la investigación. Así también, se garantizará el derecho de defensa de ésta última, materializada en conocer concretamente los cargos que se le atribuyen (imputación necesaria).
3. El delito de colusión agravada que se perpetra en el ámbito de las contrataciones públicas, demuestra la cercana vinculación de funcionarios públicos con personas jurídicas para efectuar acuerdos ilícitos con la intención de defraudar al Estado y afectar el patrimonio público. Este delito dada su gravedad y constante incidencia, corresponde no solamente una sanción ejemplar para el funcionario estatal, sino también que la persona jurídica

involucrada, sea incorporada a la investigación con las garantías procesales que le corresponden, para que luego, al final del proceso, se le establezca la sanción penal.

4. Para sostener una incorporación de la persona jurídica al proceso por el delito de colusión agravada, exige no solamente cumplir los requisitos procesales, sino también que estos sean dotados de contenido. Para esto, se debe proponer un criterio de imputación punitivo, desde la concreción del marco fáctico (circunstancias y modalidad del hecho), la subsunción al marco jurídico (tipo penal y grado de participación), y finalmente, el ofrecimiento de elementos de convicción, que deberán guardar relación al caso analizado, y ser valorados a partir de un estándar de probabilidad básico por tratarse de una fase inicial del proceso penal.

Bibliografía

Acuerdo Plenario N.º 7-2009/CJ-116 (Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes y Transitorias de la Corte Suprema). Sobre personas jurídicas y consecuencias accesorias, 13 de noviembre de 2009.

Código Procesal Penal. Decreto Legislativo 957. 22 de julio de 2004. Perú.

Colegiado A de la Corte Superior de Justicia Especializada en Delitos de Crimen Organizada y Corrupción de Funcionarios. Expediente 00249-2015-39-5001-JR-PE-01; 13 de marzo de 2019).

Constitución Política del Perú. 29 de diciembre de 1993. Perú.

Corte Suprema de Justicia de la República. Sentencia Plenaria N.º 01-2017/CIJ-422. 11 de octubre de 2017.

Díaz Castillo, I. (2016). Criminalidad organizada y corrupción en la contratación pública: análisis del injusto típico de los delitos de colusión y negociación incompatible como base para la aplicación de la Ley N.º 30077. En L. Zuñiga Rodríguez (Ed.), Lima: *Ley contra el crimen organizado (Ley N.º 30077) aspectos sustantivos, procesales y de ejecución penal* (1.a ed., pp.301-330). Instituto Pacífico.

Ferrer Beltrán, J. (2021). Prueba sin convicción – Estándares de prueba y debido proceso. Marcial Pons.

Ley N.º 30424 de 2016. Responsabilidad Administrativa de las personas jurídicas en el proceso penal”. 21 de abril de 2016 (Perú).

Mendoza Llamaconcca, F. (2022). Lavado de activos y criminalidad empresarial. Jurista Editores.

Montero Cruz, E. (2011). Criminalidad empresarial ad extra e imputación penal de empresa. En G. Urquiza Videla (Coord.), Lima: Estudios Críticos de Derecho Penal Peruano (1.a ed., pp. 31-48). Gaceta Jurídica.

Reyna Alfaro, L. (2020), Comentarios al artículo 90 del Código Procesal Penal. En M. Muro Rojo (coord.), Lima.: Código Procesal Penal Comentado, Tomo I (1.a ed., pp. 518- 519).

Reyna Alfaro, L. (2020). Comentarios al artículo 91 del Código Procesal Penal. En M. Muro Rojo (coord.), Lima.: Código Procesal Penal Comentado, Tomo I (1.a ed., pp. 521- 525).

Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional Permanente Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios. Expediente N.º 0019-2018-16-5201-JR-PE-03; 18 de noviembre de 2019.

Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. Sentencia de Casación N.º 780-2021. 30 de junio de 2022.

Salinas Siccha, R. (2023). Delitos contra la Administración Pública. Editorial Iustitia.

San Martín Castro, C. (2017). Derecho Procesal Penal Peruano - Estudios. Gaceta Jurídica.

San Martín Castro, C. (2020). Derecho Procesal Penal Lecciones. Cenes.

Sentencia de Casación. Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. Casación N.º 661-2016-Piura; 11 de julio de

2017.

Ugaz Sánchez-Moreno, J., Pérez Gómez, J. D., Tapia Rivas, M., & Concepción Carhuacho, R. (2018). Responsabilidad penal de las personas jurídicas: ¿Resulta el Compliance una medida suficiente y útil para el sistema judicial peruano? *Advocatus*, (037), 171-180. <https://doi.org/10.26439/advocatus2018.n037.4583>