

OBSERVATORIO ANTICORRUPCIÓN¹

CASOS EMBLEMÁTICOS ► CLUB DE LA CONSTRUCCIÓN²

El denominado “Club de la Construcción” está integrado por las principales empresas en materia de infraestructura del país: Graña y Montero, Obrainsa, Málaga, Cosapi, ICCGSA, Johe S.A., Grupo Plaza, Constructora San Martín, OAS, Andrade y Gutiérrez, Mota Engil, Queiroz Galvao y H&H Casa.

La tesis del Ministerio Público es que el Club habría operado entre los años 2011 y 2014, utilizando representantes ante el Estado peruano para gestionar sus intereses y obtener la buena pro de megaproyectos, de la siguiente manera: cada vez que había un proceso de licitación, las empresas -simulando la elección del postor ganador gracias a un arreglo previo sobre cuál de ellas resultaría ganadora-, se comunicaban con el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, donde un funcionario público se encargaba de impulsar su postulación y triunfo en la licitación a cambio de una coima que, en la mayoría de casos, era entre el 1% y 3% del valor de los millonarios contratos.

Dicho pago habría salido del sobrecosto de las obras licitadas, las cuales comprometerían casi 10 mil millones de soles (monto que podría duplicarse si se confirma que este esquema se repitió entre los años 2015 y 2017). Asimismo, alguna de estas empresas también habría participado en la licitación del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur - Tramos 2 y 3.

Estos hechos indicarían la comisión de los delitos de tráfico de influencias, lavado de activos y organización criminal. A la fecha, la última medida de prisión preventiva que se ha dictado y confirmado es contra José Guillermo Paredes Rodríguez, hermano del exministro de Transportes y Comunicaciones.

I. Antecedentes procesales relevantes del caso

- El caso se encuentra en el Expediente N° 46-2017 a cargo del Primer Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria del Sistema Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios.
- El 5 de enero de 2018, la jueza María Álvarez Camacho -del Primer Juzgado de Investigación Preparatoria Especializado en Delitos de Corrupción de

¹ El [Observatorio Anticorrupción](#) nace como una iniciativa de la [Línea de Lucha contra la Corrupción](#) del Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (Idehpucp) gracias al financiamiento de *The National Endowment for Democracy* (NED). Nuestro Observatorio es una plataforma de acceso libre que tiene como objetivo empoderar a la sociedad civil en su rol fiscalizador de la función pública. La plataforma condensa data relevante y documentos de análisis en materia de delitos de corrupción y lavado de activos, organizada en las siguientes secciones: casos emblemáticos, notas académicas, estadísticas, normativa y jurisprudencia relevante y boletines académicos.

² Reporte actualizado al 30 de noviembre del 2019 por los integrantes de la [Línea de Lucha contra la Corrupción](#) del Idehpucp, Marie Gonzales Cieza, Angela Padilla Trinidad y Rafael Chanjan Documet.

Funcionarios- dictó una orden de allanamiento de varios inmuebles relacionados a la investigación, a fin de buscar información relevante que contribuya para esclarecer los hechos materia de investigación.

- El 22 de enero de 2018, el Equipo Especial de la Fiscalía Supraprovincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios formalizó la investigación preparatoria contra Carlos Eugenio García Alcázar, Rodolfo Edgardo Prialé de la Peña, Elard Paul Alejandro Tejeda Moscoso, Félix Erdulfo Málaga Torres, Guillermo Reynoso Medina y Luis Humberto Prevoo Neira por los delitos de tráfico de influencias, lavado de activos y organización criminal en referencia a los casos de las irregularidades en las licitaciones efectuadas por Provías Nacional.
- El 25 de enero de 2018, la jueza María Álvarez -del Primer Juzgado de Investigación Preparatoria antes mencionado- dictó una orden de prisión preventiva contra el ex funcionario del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, Carlos García Alcázar, Rodolfo Prialé de la Peña, Paul Tejeda Moscoso (de Obrainsa), Félix Málaga (de Constructora Málaga Hermanos) y Luis Prevoo.
- El 08 de marzo de 2018, la jueza Álvarez del Primer Juzgado de Investigación Preparatoria, dictó medida de comparecencia contra los miembros de las empresas presuntamente involucradas en los ilícitos. i) Marco Aranda Toledo (COSAPI), ii) Nicolay Castillo Gutzalenko (Graña y Montero), iii) Rafael Granados Cueto (ICGSA), iv) Jaime Sánchez Bernal (H&H/CASA), v) Franco Burga Hurtado (OAS), vi) Oscar Rosas Villanueva (Queiroz Galvao), vii) Norma Zeppilli Del Mar (MOTA-ENGIL).
- El 12 de abril de 2018, la jueza del Primer Juzgado de Investigación Preparatoria declaró infundado el pedido de prisión preventiva del fiscal contra Guillermo Reynoso Medina por el delito de lavado de activos y le impuso la medida de comparecencia con restricciones.
- El 10 de setiembre de 2018, se declaró improcedente la recusación interpuesta por la defensa de los imputados a la jueza María Álvarez -Primer Juzgado de Investigación Preparatoria- y se elevó el caso a la instancia penal correspondiente según el artículo 56 del CPP.
- El 30 de noviembre de 2018, ante la solicitud de la Procuraduría Pública AD-HOC, el Primer Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional declara fundada en parte su requerimiento e incorpora a 12 empresas relacionadas al rubro de construcción civil como terceros civilmente responsables en el proceso penal e infundada a la solicitud de incluir 2 empresas por no registrar haber ganado obras en el periodo investigado.
- El 01 de febrero de 2019, la Sala Nacional de Apelaciones en Delitos de Corrupción-Colegiado A revoca la decisión del Primer Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional de excluir 2 empresas como terceros civilmente responsables, ante su presunta participación en actos criminales de la organización criminal "El Club".
- El 21 de mayo de 2019, ante la solicitud de la Fiscalía Supraprovincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios - Equipo Especial, la jueza del Primer Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional declara fundada en parte su requerimiento e impone medida de 18 meses de prisión preventiva contra José Guillermo Paredes Rodríguez³, y declara infundado el extremo referido a la

³ Hermano del ministro de Transportes y Comunicaciones de julio de 2011 a junio de 2014, Carlos Paredes Rodríguez.

imposición de prisión preventiva contra Javier Lei Siucho⁴, a quien dictó medida de comparecencia con restricciones.

- El 3 de junio de 2019, la Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional Permanente Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios confirmó la medida de 18 meses de prisión preventiva contra José Guillermo Paredes Rodríguez y reforma la resolución declarando fundada la medida coercitiva de prisión preventiva, por un plazo de 18 meses, contra Javier Lei Siucho.
- En agosto de 2019, José Alejandro Graña Miró Quesada y Hernando Alejandro Graña, exdirectivos de la constructora Graña y Montero, se acogieron a la figura de la colaboración eficaz⁵.
- Actualmente, el caso sigue en la fase de investigación preparatoria ante el Primer Juzgado de Investigación Preparatoria Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios.

II. Problemas jurídicos extraídos a partir del caso

La defensa técnica de los empresarios miembros del Club de la Construcción cuestiona directamente la hipótesis de la conformación de una organización criminal en los términos del artículo 317 del Código Penal, con el objetivo de traficar influencias (artículo 400 del Código Penal) ante el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y, así, incurrir en lavado de activos (Decreto Legislativo N° 1106); por lo que es pertinente analizar los argumentos de la fiscalía al respecto.

Ahora bien, dicha hipótesis inculpativa se sostiene en diversas declaraciones de aspirantes a colaborador eficaz -recordemos que hace unos meses se hizo pública la decisión de los exdirectivos de Graña y Montero de acogerse a los beneficios de dicha figura-, por lo que resulta necesario ahondar en el proceso especial de colaboración eficaz y su importancia en los casos de mega corrupción.

Por otro lado, amerita un análisis aparte la incorporación como tercero civilmente responsable de Cosapi, GyM S.A., Obrainsa, Ingenieros Civiles y Contratistas (ICCGSA), Construcción y Administración, Hidalgo e Hidalgo S.A., Constructora Málaga Hermanos, Johe S.A., OAS, Queiroz Galvao, Andrade Gutiérrez y Mota Engil Perú al proceso penal.

1. La imputación por tráfico de influencias

El delito de tráfico de influencias sanciona a aquel que, a cambio de un beneficio, ofrece interceder o influenciar, directa o indirectamente, ante un funcionario público en un caso jurisdiccional o administrativo⁶.

En el caso del Club de la Construcción se mencionan tres componentes claves para el funcionamiento de la organización. El primer componente estaría conformado por las empresas COSAPI, Graña y Montero, OBRAINSA, ICGSSA, JJ Camet, Málaga Constructores, San Martín, Camargo Correa, Queiroz Galvao, H&H Casa entre otras, que habrían sido representadas por Edgar Paul Tejeda Moscoso y Félix Ernulfo Málaga Torres, como comisionados de las empresas del "Club" para entrar en contacto con los otros dos componentes⁷. El segundo

⁴ Vinculado a la empresa Constructores y Mineros Contratistas S.A.C.

⁵ GESTIÓN. "Caso Lava Jato: José Graña y Hernando Graña se acogen a la colaboración eficaz". 25 de agosto de 2019.

⁶ *Ibíd.* p.584.

⁷ Resolución de Prisión Preventiva del Sistema Nacional Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios de 24 de enero del 2018, Resolución N° 08, Exp. N° 46-2017-2. Requerimiento de Prisión Preventiva, Fundamento Tercero (b). En:

interpretación amplia, diremos que califican como tal las licitaciones de las obras de construcción que se habrían adjudicado a cada empresa integrante del “Club”.

2. La imputación por lavado de activos

La Resolución N° 8 de fecha 24 de enero de 2018, emitida por el Primer Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria, incluye a Carlos Eugenio García Alcázar, Rodolfo Edgardo Prialé de la Peña, Luis Humberto Prevoo Neira como investigados por presunta comisión de lavado de activos.

Asimismo, se señala que las empresas Granja Juan Diego Vasco SAC., Terrapuerto Plaza Wari SAC, Agronegocios PROCAM SAC, Triple P Agraria SAC y a Lual Contratistas estarían asociadas a los investigados y que éstas se habrían usado para lavar el dinero –proveniente del delito de tráfico de influencias- en la modalidad de actos de transferencia, que implica la traslación de los bienes de una esfera jurídica a otra¹².

Para sostener su postura en este sentido la Fiscalía mencionó una serie de transferencias de bienes entre los investigados o personas jurídicas vinculadas a estos –por ejemplo, transferencia de vehículos, departamentos, inmuebles transferidos por Lual Contratistas a los investigados- además que éstas se habrían dado dentro del marco temporal en el que se investiga a las empresas del “Club”. Asimismo, conforme avance el proceso penal, para acreditar la presencia del lavado de activos se deberán tomar en cuenta indicios que ayuden a determinar el elemento subjetivo del conocimiento de la fuente ilícita de los bienes lavados, estos pueden ser según el Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116¹³:

- Incremento inusual del patrimonio del imputado: adquisición de bienes sin justificación de ingresos que lo respalden, compare de bienes que abona otra persona, transacciones comerciales inusuales, etc.
- La inexistencia o notable insuficiencia de negocios lícitos que justifiquen el incremento patrimonial o las transmisiones dinerarias.
- La constatación de algún vínculo o conexión con actividades delictivas previas o con personas o grupos relacionadas con las mismas.

Sin embargo, a partir de la resolución sobre la prisión preventiva, N° 08, del 12 de abril de 2018, aún no se habría acreditado de forma suficiente la comisión del delito de lavado de activos para el Primer Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria. La Fiscalía sostiene que Guillermo Reynoso Medina sería autor de lavado de activos provenientes de los actos de corrupción como el tráfico de influencias del “Club”; toda vez que dirigiría las empresas Granja Juan Diego Vasco S.A.C, Agronegocios Procama S.A.C y Terrapuerto Plaza Wari, en la modalidad de conversión y transferencia de dinero de origen presuntamente ilícito¹⁴.

Entre las principales pruebas ofrecidas están las partidas registrales de las empresas que vinculan a Reynoso Medina con actores de uno de los componentes del “Club”, los celulares a su nombre y entregadas en uso a los actores del segundo y tercer componente del “Club”, llamadas diversas entre los grupos presuntamente concertantes, entre otros¹⁵. A pesar de la posición de la Fiscalía, la judicatura a cargo indica que para el caso de Reynoso Medina no habría suficientes elementos

¹² PRADO SALDARRIAGA, V. (2007). Lavado de activos y financiamiento del terrorismo. Lima: Grijley. pág. 143.

¹³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PERÚ. (2016). Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116. El delito de lavado de activos, fundamento 34.

¹⁴ 10 En Resolución que resuelve el pedido de prisión preventiva de 12 de abril de 2018. Resolución N° 08, Exp. N° 46-2017-9, fundamento Tercero (3.2).

¹⁵ En Resolución que resuelve el pedido de prisión preventiva de 12 de abril de 2018. Resolución N° 08, Exp. N° 46-2017-9, fundamento Cuarto.

para generar una grave sospecha de la ocurrencia de las operaciones de conversión y transferencia de activos presuntamente originados en un ilícito, hasta el momento de la emisión de la solicitud de la prisión preventiva¹⁶. Ello no implica que no existan elementos que avalen continuar la investigación en sede fiscal en la actualidad.

3. La imputación por organización criminal

El delito de organización criminal está caracterizado en la Ley N° 30077. Este delito consiste en integrar o conformar una agrupación de tres o más personas con tareas y/o funciones determinadas, con indiferente estructura y diversidad de actividades, de duración indeterminada con funcionalidad coordinada para cometer uno o más ilícitos como sicariato, trata de personas, corrupción, entre otros¹⁷.

Una de las principales figuras delictivas sustentadas por la Fiscalía es la conformación de una organización criminal por parte de los uno de los componentes del “Club de la construcción”, el primer componente conformado por los representantes de la empresa denominados “El Club” habrían participado en dos actividades recurrentes de la agrupación: (i) acordar la prelación de empresas que se adjudicarían las obras públicas ofertadas por PROVIAS NACIONAL y (ii) acordar el pago del porcentaje solicitado (2.92%) por Carlos Eugenio García Alcázar (funcionario del MTC)¹⁸ o José Guillermo Paredes Rodríguez (familiar del entonces ministro de Transportes y Comunicaciones)¹⁹.

Los 12 representantes de las empresas involucradas habrían integrado la organización criminal dedicada a *repartir* las licitaciones de PROVIAS entre los miembros del “club”, a fin de obtener ganancia para todos. Así, se habrían pagado porcentajes pactados al funcionario *enlace* en el MTC, presuntamente Carlos Eugenio García Alcázar, y al hermano del ex ministro de Transportes y Comunicaciones, José Guillermo Paredes Rodríguez. Hasta la actualidad, la imputación de organización criminal contempla solo la participación de los integrantes del primer componente (empresas nacionales y extranjeras²⁰, así como sus representantes²¹) del caso “Club de la Construcción”. La argumentación y

¹⁶ *Ibíd*, fundamento quinto.

¹⁷ Ley contra el Crimen Organizado. Ley N° 30077, art. 1 y 2.

¹⁸ Auto que resuelve requerimiento de comparecencia con restricciones e impedimento de salida del Primer Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria Especializada en Delitos de Corrupción De Funcionarios de 08 de marzo de 2018, Resolución N° 05, Exp. N° 46-2017-5-5201-JR-PE-01, párrafo 24.

¹⁹ Auto que resuelve requerimiento de prisión preventiva del Primer Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria Especializada en Delitos de Corrupción De Funcionarios de 21 de mayo de 2019, Resolución N° 09, Exp. N° 46-2017-80-5201-JR-PE-01, fundamento 6.

²⁰ Según el requerimiento de la Procuraduría Anticorrupción Ad- Hoc, las empresas integrantes de “El Club” serían (1) San Martín Contratistas Generales S.A.; (2) COSAPI S.A.; (3) Constructora Queiroz Galvao S.A. Sucursal del Perú; (4) Constructora OAS S.A. Sucursal del Perú; (5) Andrade Gutierrez Engenharia S.A. Sucursal del Perú; (6) Constructora Málaga Hermanos S.A.; (7) Construcción y Administración S.A. CASA; (8) Hidalgo e Hidalgo S.A. Sucursal Perú; (9) JOHE S.A.; (10) Ingenieros Civiles y Contratistas Generales S.A. ICCGSA; (11) GYM S.A.; (12) Obras de Ingeniería S.S. OBRAINSA; (13) MOTA- ENGLIL Perú S.A.; y (14) GRUPO PLAZA S.A. Sin embargo, la judicatura a cargo desestimó la incorporación de “San Martín Contratistas Generales” y “Grupo Plaza”. Auto que resuelve solicitud de incorporación de tercero civilmente responsable, Exp. N°46-2017-58, Resolución N° 18, p. 10.

²¹ Según el requerimiento de la Procuraduría Anticorrupción Ad-Hoc, los representantes de las empresas del caso serían: Ruperto Flores Mancera (San Martín Contratistas Generales S.A.); Marco Antonio Aranda Toledo (COSAPI S.A.); Oscar Rosas Villanueva (Constructora Queiroz Galvao S.A.-sucursal del Perú); Franco Martín Burga Hurtado (Constructora OAS S.A. sucursal del Perú); Victor Ricardo de la Flor Chávez (Andrade Gutierrez Engenharia S.A. Sucursal Perú); Felix Erdulfo Málaga Torres (Constructora Málaga Hermanos S.A.); Jaime Eduardo Sáncgez Bernal (Construcción y Administración S.A. CASA); Jaime Eduardo Sánchez Bernal (Hidalgo e hidalgo S.A. Sucursal Perú); José Augusto Heighs Quiñones y Heighs Sousa (JOHE S.A.); Rafael Granados Cueto (Ingenieros Civiles y Contratistas Generales S.A.- ICCGSA); Nicolay Castillo Gutzalenko (GYM S.A.); Elard Paul

elementos de prueba de cada imputado otorgado por la Fiscalía sobre la organización criminal permitió imponer una medida de comparecencia con restricciones e impedimento de salida del país a ocho de los imputados; los otros cuatro aún se encuentran en investigación sin medida restrictiva alguna²².

A pesar de que la Fiscalía en su requerimiento expone una serie de elementos que acreditarían la existencia de una organización criminal y su modalidad operativa, se hace necesario que, a medida que avanza la investigación, la imputación se sustente en mayores estándares probatorios²³.

4. La colaboración eficaz

En este caso²⁴ se advierte que se mencionan a dos colaboradores eficaces: los colaboradores signados con los códigos “3-2015” y “6-2017”. Una primera precisión que hace el Primer Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria es que las declaraciones vertidas por alguien que está en un proceso por colaboración eficaz deben estar acompañadas de elementos de corroboración²⁵, además que el Código Procesal Penal señala que las declaraciones deben corroborarse –artículo 473- así como su reglamento, el Decreto Supremo N° 007-2017-JUS –capítulo II. Si no se señala la realización de actos de corroboración que confirmen la declaración, esta no sería suficiente por sí misma para fundamentar una sentencia final en el caso o una medida limitativa de derechos; no obstante, puede servir como un elemento o indicio de cargo.

De esta forma, el juzgado considera que las declaraciones del colaborador eficaz “3- 2015” no serían valoradas en esta solicitud de la medida provisional debido a que no se han acompañado actos de corroboración que sostengan o permitan mantenerlas para la valoración de graves y fundados elementos de convicción. A pesar de ello, consideramos que si bien una declaración de alguien inmerso en un proceso de colaboración eficaz, no puede por sí misma permita sostener una medida limitativa de derecho, sí podría ser usada para iniciar una investigación preliminar o acompañar como un elemento de cargo.

Ahora, respecto de lo dicho por el colaborador “6-2017”, el juzgado sí evalúo sus declaraciones, teniendo en cuenta que el Ministerio Público hizo mención de actos de corroboración sobre estas declaraciones, a diferencia del caso anterior. Asimismo, precisó que para valorar la declaración se tiene que saber con exactitud lo señalado por el colaborador. Fue a través de la información proporcionada por este colaborador que se pudo conocer de la existencia de este “Club”, así como de su funcionamiento²⁶. Al respecto, cabe señalar que, en la medida en que aquí se trata de una orden judicial de prisión preventiva y no de un proceso de colaboración eficaz, las declaraciones vertidas por el colaborador podrían ser usadas como elementos de cargo, conjuntamente con otros indicios, a pesar de no estar plenamente corroboradas. No sería necesario, aquí, por tanto, exigir un alto nivel de corroboración que se exige en el proceso de colaboración eficaz, pues ello se hará eventualmente en este proceso especial.

Alejandro Tejeda Moscoso (Obras de Ingeniería S.A OBRAINSA); Graciela Zepilli del Mar (MOTA-ENGIL Perú S.A.); y Elías Martín Plaza Parra (Grupo Plaza S.A.). Auto que resuelve solicitud de incorporación de tercero civilmente responsable, Exp. N°46-2017-58, Resolución N° 18, p. 10.

²² Auto que resuelve requerimiento de comparecencia con restricciones e impedimento de salida del Primer Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria de 08 de marzo de 2018, Resolución N° 05, Exp. N° 46-2017-5-5201-JR-PE-01, páginas 36 - 37.

²³ Sentencia Plenaria Casatoria emitida por la Corte Suprema el 25 de octubre de 2017.

²⁴ En especial, en la resolución N° 8, del 24 de enero de 2018, que vera sobre el requerimiento de prisión preventiva contra Carlos Eugenio García Alcázar, Rodolfo Edgardo Prialé de la Peña, Elard Paul Alejandro Tejeda Moscoso, Félix Erdulfo Málaga Torres y Luis Humberto Prevoo Neira.

²⁵ Esto también se señala en el Acuerdo Plenario N° 02-2017-SPN de la Sala Penal Nacional, en los fundamentos 19 y 20.

²⁶ En Resolución que resuelve el pedido de prisión preventiva de 12 de abril de 2018. Resolución N° 08, Exp. N° 46-2017-9, fundamento Cuarto (4.1).

Finalmente, si bien la defensa no participó en las declaraciones del colaborador, sí se encuentra facultado –dentro del proceso común- para contradecirlo en lo que respecta a las imputaciones que se puedan dar sobre su defendido. Asimismo, la fiscalía puede partir de dichas declaraciones para sostener su imputación, pero no debería pensar que será la determinante para presentar una acusación o pretender una condena, sino que será necesario tener más medios de prueba que acrediten su postura. Ello en la medida en que, conforme avanza el proceso penal, se exigen mayores estándares probatorios de cargo al Ministerio Público²⁷.

5. Los terceros civilmente responsables

La figura del *Tercero Civilmente Responsable* está prevista en el Título V (art. 111-113) del Nuevo Código Procesal Penal. Este respondería junto a los investigados o imputados como responsable civil del presunto ilícito realizado. A partir del caso, se desprende que el “Club” estaba integrado por un grupo de empresas con sus respectivos representantes (investigados). Hasta octubre del 2018, el proceso de investigación comprendía sólo a las personas naturales (representantes de empresas); sin embargo, a fines de noviembre se solicitó la incorporación de las empresas integrantes del “Club” al proceso como terceros civilmente responsables²⁸.

Según la tesis fiscal, durante los años 2011 y 2014, habría operado el “Club” como una organización criminal y sus integrantes (empresas y representantes) habrían sostenido reuniones para acordar distribuirse las obras de carreteras licitadas por PROVIAS NACIONAL, tal como se ha indicado anteriormente. Las empresas participantes, a través de sus respectivos representantes, habrían obtenido ganancias de las adjudicaciones que los representantes negociaban como ganadora en cada una de las licitaciones emitidas por la entidad estatal²⁹. Sobre la vinculación de las empresas a las acciones de los representantes, el juzgado se centró en dos elementos para declarar fundada la solicitud: **(i)** la relación de derecho o de hecho entre los investigados y la empresa representada; y **(ii)** el beneficio recibido por la empresa ante la ganancia de la buena pro de la licitación pública³⁰. Las empresas presuntamente implicadas en el “Club” son:

N°	Empresa vinculada	Representante investigado/a	Decisión Judicial
01	COSAPI S.A	Marco Antonio Aranda Toledo	Incluida como tercero
02	Constructora Queiroz Galvao S.A. Sucursal del Perú	Oscar Rosas Villanueva	Incluida como tercero
03	Constructora OAS S.A. Sucursal del Perú.	Franco Martín Burga Hurtado	Incluida como tercero
04	Andrade Gutiérrez Engenharia S.A. Sucursal del Perú	Ricardo de la Flor Chávez	Incluida como tercero

²⁷ Estas exigencias probatorias en grados de sospecha las podemos hallar en el fundamento 24 de la Sentencia Plenaria Casatoria N° 1-2017/CIJ-433, emitida por la Corte Suprema. Sospecha inicial simple, para iniciar diligencias preliminares; sospecha reveladora, para la disposición de formalización de la investigación preparatoria; la sospecha suficiente, para la acusación y emisión del auto de enjuiciamiento; la sospecha grave, para un mandato de prisión preventiva; y, para la sentencia, un grado de prueba más allá de la duda razonable. A medida que se avanza de etapa, el nivel de exigencia probatoria se va aumentando.

²⁸ Auto que resuelve solicitud de incorporación de tercero civilmente responsable de 30 de noviembre de 2018, Resolución N° 18, Exp. N° 46-2017-58-5201, p. 01.

²⁹ *Ibid.*, párrafo 8.

³⁰ *Ibid.*, párrafo 11.

05	Constructora Málaga Hermanos S.A	Félix Erdulfo Málaga Torres	Incluida como tercero
06	Construcción y Administración S.A. CASA	Jaime Eduardo Sánchez Bernal	Incluida como tercero
07	Hidalgo e Hidalgo S.A. Sucursal Perú	Jaime Eduardo Sánchez Bernal	Incluida como tercero
08	JOHE S.A.	José Augusto Heighs Quiñones y Heighs Sousa	Incluida como tercero

09	Ingenieros civiles y contratistas generales S.A. ICCGSA	Rafael Granados Cueto	Incluida como tercero
10	GYM S.A.	Nicolay Castillo Gutzalenko	Incluida como tercero
11	Obras de Ingeniería S.A. OBRAINSA	Paul Alejandro Tejeda Moscoso	Incluida como tercero
12	MOTA- ENGIL Perú S.A.	Norma Graciela Zepilli del Mar	Incluida como tercero
13	GRUPO PLAZA S.A.	Jesús Elías Martín Plaza Parra	No incluida como tercero porque las obras recibidas no están en el tramo temporal de investigación.
14	San Martín Contratistas Generales S.A.	Ruperto Flores Mancera	No incluida como tercero porque las obras recibidas no están en el tramo temporal de investigación.

Sin embargo, con fecha 01 de febrero del 2019, la Sala Penal Nacional de Apelaciones Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios Colegiado A revocó la decisión de excluir a las empresas Grupo Plaza S.A y San Martín Contratistas Generales S.A. como *terceros civilmente responsables* en el proceso penal. Ello en base a que, si bien no hay adjudicaciones a ambas empresas en el periodo de tiempo investigado, sus representantes legales habrían participado en las reuniones previas a las adjudicaciones junto a las demás partes de la presunta organización criminal del "Club"³¹. Los delitos imputados durante el proceso no solo se refieren a delitos de corrupción, sino también a la conformación de una organización criminal. Por lo tanto, la Sala de Apelaciones indica que ambas empresas estarían relacionados mediante sus representantes legales a la organización criminal y las reuniones configurarían actos previos a los delitos de corrupción como una actividad del grupo criminal³². Así, en la decisión sobre la inclusión de las empresas como *tercero civilmente responsable*, no se busca verificar la participación de la empresa en el delito de corrupción, basta con verificar la legitimidad pasiva de las empresas en los hechos ilícitos materia de imputación como la organización criminal a la cual presuntamente pertenecen³³.

³¹ Resolución que resuelve la apelación de auto de incorporación de tercero civilmente responsable de 01 de febrero de 2019, Resolución N° 03, Exp. N° 00046-2017-58-5201, párrafo 5.20.

³² Resolución que resuelve la apelación de auto de incorporación de tercero civilmente responsable de 01 de febrero de 2019, Resolución N° 03, Exp. N° 00046-2017-58-5201, párrafo 5.21 y 5.22.

³³ Resolución que resuelve la apelación de auto de incorporación de tercero civilmente responsable de 01 de febrero de 2019, Resolución N° 03, Exp. N° 00046-2017-58-5201, párrafo 5.23.

La inclusión de las empresas presuntamente integrantes del “Club” no constituye una imputación penal, ya que la finalidad de la inclusión es garantizar que el daño ocasionado será reparado³⁴. Además, el tratamiento de las personas jurídicas como *tercero civilmente responsable* fomenta la intención del legislador de no dejar sin consecuencias el daño causado por el delito por ser sujetos inimputables en el ámbito penal, así la figura puede ser sancionada cuando en su seno sus integrantes cometen ilícitos penales³⁵.

Otra de las figuras relacionadas al procesamiento de personas jurídicas en casos penales son *las consecuencias accesorias*. Ellas son una suerte de *pena* a personas jurídicas, pues la aplicación de penas tradicionales naturales son imposibles de aplicar. Así, se generó la necesidad de habilitar medidas que permitan mitigar el auge de la criminalidad con el uso de personas jurídicas³⁶. Uno de los temas más debatidos es la naturaleza jurídica, sin embargo uno de los aspectos más importantes a determinar son los criterios de aplicación³⁷. Zuñiga señala que la aplicación de consecuencias accesorias se basa en los objetivos político-criminales de reducir la peligrosidad de la persona jurídica, al ser meros instrumentos que facilita a sus integrantes su uso para actividades delictivas³⁸.

En el caso de análisis, no se han planteado acciones para comprender a las empresas (14) como investigadas en el proceso penal con la finalidad de aplicar consecuencias accesorias de cumplirse los requisitos. Sin embargo, la aplicación de la medida podría ser evaluada en el caso, siempre que cumplan los requisitos señalados en la norma. Toda vez que, a diferencia del momento procesal donde se busca aplicar las *consecuencias accesorias* a la persona jurídica, para emplazar o incorporar a las empresas en el proceso penal los requisitos son más formales. Así, el art. 90 del CPP indica que las personas jurídicas pueden ser incorporadas formalmente en procesos si cuentan con el presupuesto de la aplicación potencial sobre el ente colectivo de alguna de las consecuencias accesorias del CPP. Ello remite primero a observar si se concurre sobre uno de los casos señalados en el art. 105 del CPP: (1) hecho punible cometido en ejercicio de su actividad para favorecer o encubrirlo y (2) hecho punible cometido utilizando su organización, para favorecer o encubrirlo.

El acuerdo plenario N°7-2009 en su fundamento 21 señala la necesidad de cumplir cuatro requisitos para que el fiscal solicite la medida de emplazamiento de persona jurídica al proceso penal, contenidos en el art. 91 del CPP: (1) Identificación de la PJ, Domicilio de la PJ o sus filiales, (3) la *cadena de atribución de hechos* que vincule a la empresa con actos de facilitamiento, favorecimiento o encubrimiento del ilícito, y (4) la fundamentación jurídica para la inclusión del ente colectivo al proceso. Ante lo señalado, consideramos que las empresas consideradas terceros civilmente responsables podrían ser incluidas en el proceso si se comprobase los supuestos antes indicados. Ello, a la vez, permitiría ampliar el espectro de investigación a la totalidad de participantes y podría manejarse un caso más sólido al concentrar a todos los actores involucrados.

III. Conclusiones

El presente caso aún se encuentra en la fase preparatoria de la investigación, debido a

³⁴ Pérez-Prieto, R. ¿Qué juzgado debe ser el competente (en razón de materia) cuando se involucra a un tercero civilmente responsable? En: Revista de Derecho THEMIS, N° 68, p. 222.

³⁵ Zuñiga, L. La responsabilidad civil de la persona jurídica por delito (A propósito de la sentencia del Caso Crousillat). (S.f), (S. E), p. 04. En: https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/a_20080527_54.pdf

³⁶ Zuñiga, L. Las consecuencias accesorias aplicables a las personas jurídicas del art. 105 CP: Principales problemas de aplicación, p.2-3.

³⁷ Ibid, p. 4.

³⁸ Ibid, p. 7

la complejidad de su dinámica. Este tipo de casos requieren una mayor labor de investigación e identificación de todos los aspectos situacionales y temporales de los delitos imputados. Pues, no solo existen una diversidad de figuras jurídicas implicadas, sino también tipos penales de alta complejidad como el lavado de activos y el crimen organizado.

A la fecha, diversas medidas restrictivas se han formulado contra los investigados. La mayoría de ellos pertenecen al sector privado pues de allí provendrían las propuestas subrepticias para cometer los actos de corrupción al interior del Ejecutivo en favor de las empresas privadas que representaban.

Por otro lado, hito procedimental importante es la inclusión de las empresas privadas como *Terceros Civilmente Responsables*: (1) COSAPI S.A., (2) GYM S.A., (3) Obras de Ingeniería S.A. OBRAINSA, (4) Ingenieros Civiles y Contratistas Generales S.A. ICCGSA, (5) Construcción y Administración S.A. CASA, (6) Hidalgo e Hidalgo S.A. Sucursal Perú, (7) Constructora Málaga Hnos S.A., (8) JOHE S.A., (9) Constructora OAS S.A sucursal del Perú, (10) Constructora Queiroz Galvao S.A. Sucursal del Perú, (11) Andrade Gutiérrez Engenharia S.A Sucursal del Perú, (12) MOTA – ENGIL Perú S.A, (13) Grupo Plaza S.A. y (14) San Martín Contratistas Generales S. A. Esta resolución también podría albergar argumentos útiles para analizar la participación de las empresas formalmente en el proceso como investigadas. La ausencia de este elemento se ha convertido en una interrogante, toda vez que la hipótesis fiscal menciona y utiliza a las personas jurídicas para situar los delitos imputados como la organización criminal.

Las medidas formuladas, si bien generan mayor seguridad sobre la labor del Sistema de Justicia en este caso pues aún quedan aspectos de la tesis fiscal pendientes de investigación. Toda vez que los delitos de corrupción imputados tienen una dinámica particular al encontrarse enlazada a otros fenómenos delictivos como el lavado de activos y el crimen organizado. A la vez, otro punto a tener presente son las declaraciones de los colaboradores eficaces. Estas herramientas permiten esbozar con mayor claridad la dinámica y operatividad de los delitos en el caso. No obstante, la demora en cerrar los casos de colaboración eficaz y los pocos elementos que muchas veces aportan los colaboradores como medio de su sustento de su declaración, limita el uso de la información en el proceso.