



**Carpeta fiscal:** CENSURADO

**Imputado:** Los que resulten responsables

**Delito:** Tráfico de Influencias

**Agraviado:** El Estado

**Fiscal encargado:** Néstor Raúl Rivera Navarro

**DISPOSICIÓN DE NO FORMALIZAR NI CONTINUAR CON LA INVESTIGACIÓN  
PREPARATORIA**

**DISPOSICIÓN N.º 02**

Lima, veintidós de julio

Del dos mil veinticuatro. -

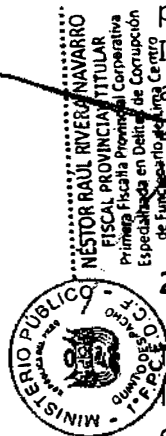
**I. VISTOS. -**

El Oficio n.º CENSURADO , de fecha 11 de septiembre de 2023, mediante el cual el Primer Despacho de la Octava Fiscalía Corporativa Penal de Cercado de Lima-Breña-Rímac-Jesús María, remite a la Mesa de Partes de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lima Centro, los actuados correspondientes a la Carpeta Fiscal n.º CENSURADO seguida contra CENSURADO, CENSURADO, CENSURADO, CENSURADO, CENSURADO y CENSURADO, por la presunta comisión del delito contra la Administración Pública-Colusión o Negociación Incompatible, en agravio del Estado-ESSALUD, a fin que proceda conforme sus atribuciones y de conformidad con la Disposición n.º 01 de fecha 11 de septiembre de 2023, emitida por el despacho fiscal remitente en el marco de la investigación citada;

**II. CONSIDERANDO:**

**2.1. De los hechos que sustentan la denuncia. -**

Mediante la denuncia interpuesta por el señor CENSURADO , el referido alega la presunta existencia de una mafia en la Gerencia Central de Proyectos de Inversión de ESSALUD, toda vez que, del allanamiento realizado contra la persona de CENSURADO con fecha 15 de octubre de 2021, se advirtieron documentales relacionados a propuestas para ocupar cargos públicos en la Administración Pública. En ese sentido, el denunciante manifiesta que las personas de CENSURADO y CENSURADO obtuvieron cargos en la Alta Dirección de ESSALUD, para lo cual habría mediado, presuntamente, la intervención del Gerente Central de Proyectos de Inversión de ESSALUD -CENSURADO-. En ese sentido, se designó a CENSURADO como Gerente de Estudios de Inversión de ESSALUD, atribuyéndole el rol de coordinar e impulsar los proyectos y definir sus costos, mientras que el gerente CENSURADO busca el financiamientos de los mismos; asimismo, describe la denuncia el rol que cumplen los asesores de este último, entre los cuales se encuentra la persona de CENSURADO, quien se encargaría de coordinar con proveedores [empresas] la compra de equipamiento de ESSALUD a través del Gerente de Ejecución de Proyectos - CENSURADO-, definiendo los equipos que deben comprarse y, presuntamente, existiendo un vínculo familiar con proveedores de venta de equipamiento médico.





Aunado a ello, se describe que la persona de CENSURADO no ostentaba experiencia en el Sector Público, pero que el mismo fue contratado por CENSURADO como asesor en la Programación Multianual de Inversiones, teniendo presuntos vínculos con empresas relacionadas a la Construcción Hospitalaria. Se describe que CENSURADO brinda información a su cargo sobre la construcción de hospitales como los ubicados en Puno y Cajamarca, así como presuntamente facilitaría información de expedientes técnicos y especificaciones técnicas de futuros hospitales de ESSALUD, convocando ambos asesores reuniones con proveedores a fin que los requerimientos se adecuen a las exigencias de las empresas postoras, entre las cuales se encuentran China CAMC Engineering CO. LTD, Calaminon, Synohidro, entre otros.

## 2.2. De la competencia del Ministerio Público. -

De conformidad con lo establecido en el artículo 159° de la Constitución Política del estado, el artículo 11° del Decreto Legislativo N.° 052 – Ley Orgánica del Ministerio Público, artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal y el artículo 60° del mismo cuerpo normativo, se confiere al Ministerio Público la titularidad de la acción penal pública, la cual es ejercitada de oficio o a instancia de parte, en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho. El Ministerio Público es el órgano al que la Constitución ha encomendado la función persecutoria, destinada a la aplicación del Derecho Penal a los infractores de las normas jurídico-penales<sup>1</sup>. La función persecutoria consiste en buscar, analizar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad o irresponsabilidad penal de los imputados, y solicitar la aplicación de la pena pertinente, de ser el caso<sup>2</sup>.

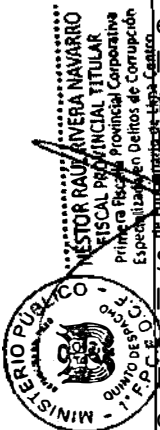
Se tiene, entonces, que una de las facultades otorgados al Ministerio Público radica en la conducción, desde sus inicios, de la investigación del delito. En base a ello, se advierte que, la presente Institución, como titular de la acción penal pública, posee el deber de la carga de la prueba, lo cual comprende "los actos de investigación tendientes a corroborar su teoría del caso, a fin de enervar la presunción de inocencia del proceso; ello bajo el principio acusatorio y de imputación necesaria"<sup>3</sup>. Los fiscales deben llevar la carga de probar la culpabilidad del acusado a la par de desarrollar, también, la actividad tendiente a la incorporación de la prueba que concierne a la dilucidación del litigio<sup>4</sup>. Entonces, el Ministerio Público no solo recibe las denuncias por comisión de delitos públicos y dispone la actuación de actos urgentes e inaplazables para determinar la procedencia de la promoción de la acción penal, sino que además controla jurídicamente su desarrollo y define su estrategia: No solo decide que hacer y

<sup>1</sup> Recurso de Nulidad n.° 3115-2014-Callao, 15 de noviembre de 2016, Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento 2.4°.

<sup>2</sup> Recurso de Nulidad n.° 1123-2024-Lima, 14 de enero de 2016, Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento 4°.

<sup>3</sup> Revisión de Sentencia NCPP N.° 312-2015-Lambayeque, 13 de marzo de 2017, Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, considerando tercero.

<sup>4</sup> San Martín Castro, C., Derecho Procesal Penal Lecciones, 3° edición, INPECCP-CENALES, Lima: 2024, pp. 264-265.





el método que permita conseguir el objetivo de esclarecimiento, sino también garantiza el derecho de defensa del imputado y sus demás derechos, así como la regularidad de las diligencias con respecto a los derechos fundamentales; asimismo, solicita al juez, mediante requerimiento respectivo, todas las medidas limitativas de derechos necesarias para el debido esclarecimiento de los hechos y aseguramiento de las fuentes de prueba<sup>5</sup>.

Así pues, del rol respecto a la conducción de la investigación, se desprenden además ciertas consecuencias, como vienen a ser: "1) *Tomar las decisiones acerca del futuro de la investigación: necesidad de realizar ciertas diligencias de investigación, provocar audiencias ante el juez de la investigación preparatoria, impulsar la continuación de los actos de investigación, declarar su cierre*, 2) Consequir autorizaciones judiciales – medidas limitativas de derechos en general, 3) Responder frente a los perjuicios generados por la actividad de investigación y responder por el éxito o fracaso de las investigaciones frente a la opinión pública"<sup>6</sup>.

### 2.3. De la finalidad de la Investigación Preliminar. -

La función de dirección de la investigación se plasma en la etapa de investigación preparatoria, la cual comienza a regir desde la subfase de diligencias preliminares, estado en el cual se encuentra la presente investigación correspondiente al caso N.º 190-2024. Adviértase que, para iniciar la persecución penal es necesaria y suficiente la llamada sospecha inicial simple, puntos de partida objetivos, es decir, un apoyo justificado por hechos concretos y fundados en experiencia criminalística, de que existe un hecho punible perseguible<sup>7</sup>. Como bien se conoce, "las diligencias preliminares es una fase prejurisdiccional, porque se encuentra en el contexto que el fiscal ya conoció la noticia criminal, pero aún no ha resuelto formalizar la investigación y dar por inicio a la investigación preparatoria; en ella se busca verificar si el conocimiento que se tiene de la sospecha de un delito tiene un contenido de verosimilitud y ver si existen elementos probatorios suficientes para continuar con la persecución de delitos y sus autores"<sup>8</sup>.

Entonces, la investigación preliminar "se funda en la necesidad de determinar los presupuestos formales para iniciar válidamente la investigación judicial y, por ende, el proceso penal; que, además, la investigación preliminar que realiza el fiscal en su despacho o la policía bajo su supervisión, la realiza con el fin de establecer: i) si el hecho denunciado es delito, ii) si se ha individualizado a su presunto autor, y iii) si la acción penal no ha prescrito. Si no existe alguno de esos requisitos el fiscal debe archivar provisionalmente o definitivamente los actuados"<sup>9</sup>.

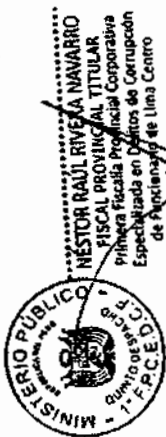
<sup>5</sup> San Martín Castro, C., Derecho Procesal Penal Lecciones, 3ª edición, ob. cit., pp. 269-270.

<sup>6</sup> Tutela de Derechos A.V.N.º 19-2018, 16 de noviembre de 2018, Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, considerando noveno.

<sup>7</sup> San Martín Castro, C., Derecho Procesal Penal Lecciones, 3ª edición, ob. cit., p. 430.

<sup>8</sup> Recurso de Casación N.º 14-2010—La Libertad, 5 de julio de 2011, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento cuarto.

<sup>9</sup> Recurso de Casación N.º 14-2010—La Libertad, 5 de julio de 2011, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento cuarto.





Es en la etapa de diligencias preliminares donde "la actuación de la Fiscalía, apoyada en ocasiones por los órganos policiales, se dirige a realizar actos de investigación destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad, así como asegurar los elementos materiales de su comisión, individualizar a las personas involucradas, incluyendo a los agraviados, y, dentro de los límites de la ley, asegurarlas debidamente"<sup>10</sup>. Lo señalado guarda conformidad con el artículo 330.2° del Código Procesal Penal, el cual advierte que: "Las Diligencias Preliminares tienen por finalidad inmediata realizar los *actos urgentes o inaplazables* destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad, así como asegurar los elementos materiales de su comisión, individualizar a las personas involucradas en su comisión".

Esta última finalidad es resaltada al afirmarse que, "las diligencias preliminares son importantes en tanto aseguran el cuerpo del delito, esto es, los elementos de prueba que por su naturaleza y característica son considerados actos urgentes e irreproducibles"<sup>11</sup>. Entonces, cuando se hace mención de los denominados «actos urgentes e inaplazables», la norma procesal "está destinada a la consecución de los mencionados objetivos de naturaleza inmediata que, en la mayoría de casos, hace referencia a una actuación pronta del Ministerio Público o de la PNP, a fin de apersonarse al lugar de los hechos y establecer la realidad del evento delictivo o impedir que el delito produzca consecuencias ulteriores o se altere la escena del hecho criminal e incluso recoger los elementos materiales probatorios y la evidencia física que podría ser de utilidad"<sup>12</sup>.

#### 4. De la delimitación de los hechos denunciados. -

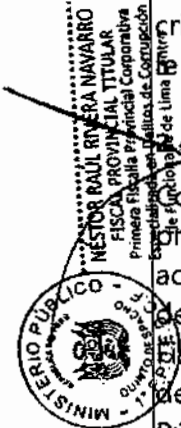
Conforme se desprende de la denuncia penal, los hechos se encuentran referidos a presuntos actos irregulares desplegados por funcionarios y/o servidores públicos adscritos al Seguro Social de Salud – ESSALUD, en el marco de las operaciones estatales desarrolladas por la institución. Bajo ese sentido, el Primer Despacho de la Octava Fiscalía Corporativa Penal de Cercado de Lima-Breña-Rímac-Jesús María, calificó la denuncia expuesta como una presunta comisión de los delitos contra la Administración Pública Colusión o Negociación Incompatible, en agravio del Estado peruano.

En ese orden, la denuncia expuso la presunta existencia de una organización delictiva compuesta por miembros de la Dirección del Seguro Social de Salud-ESSALUD, servidores públicos relacionados a los primeros, así como personas naturales y jurídicas con los cuales, presuntamente, se concertaría para obtener ventajas en la asignación y ejecución de proyectos que convoque la institución pública mencionada. En tal supuesto, los hechos descritos permiten subsumirse, de manera genérica y abstracta, en el presunto delito contra la Administración Pública en la modalidad de Colusión, regulado en el artículo 384° del Código Penal; y/o alternativamente, en el delito contra

<sup>10</sup> Recurso de Casación N.° 528-2018-Nacional, 11 de octubre de 2018, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia, fundamento tercero.

<sup>11</sup> Recurso de Casación N.° 14-2010—La Libertad, 5 de julio de 2011, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento cuarto.

<sup>12</sup> Recurso de Casación N.° 528-2018-Nacional, 11 de octubre de 2018, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia, fundamento cuarto.





la Administración Pública en la modalidad de Negociación Incompatible o Aprovechamiento Indebido del Cargo, tipificado en el artículo 399° del Código Penal.

## 2.5. Análisis de los hechos denunciados. -

Habiéndose delimitado la conducta materia de denuncia penal, corresponde evaluar si la misma permite subsumirse provisionalmente bajo algún delito que atente contra la Administración Pública – delito de corrupción de funcionarios, específicamente dentro del catálogo que comprende los tipos penales tipificados desde el artículo 382° al 401° del Código Penal, los cuales definen la competencia de la presente Fiscalía Especializada. Ante ello, cabe precisar precedentemente que, en razón al principio acusatorio que rige nuestro modelo de sistema procesal penal, se le asignó al Ministerio Público el rol de persecutor y director de la investigación. Bajo ese parámetro, se ha establecido al principio acusatorio como una garantía fundamental de la imparcialidad del órgano jurisdiccional, propio de un Estado Democrático de Derecho, siendo una de sus características esenciales la distribución de las funciones de acusación y decisión, por lo cual la norma constitucional, en el artículo 159° inciso 5) atribuye como función al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal, es decir, tiene función persecutora del delito<sup>13</sup>.

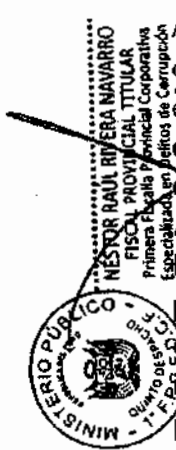
A través del principio acusatorio se determina bajo qué distribución de roles y bajo qué condiciones se efectuará el juzgamiento de la pretensión penal. Una primera nota esencial del principio citado es el desdoblamiento de las funciones de investigación y de decisión a cargo de dos órganos públicos distintos; una segunda nota esencial es la distribución de las funciones de acusación y de decisión, en armonía con el aforismo *nemo iudex sine accusatore* (no hay juicio sin acusador)<sup>14</sup>. Así, es potestad exclusiva del Ministerio Público de incoar la acción penal y de acusar, por lo que, a falta de esta, el proceso debe llegar a su fin<sup>15</sup>. Por lo expuesto, corresponde al Ministerio Público la dirección de la investigación y, por lo tanto, recae en este la carga de la prueba, lo cual implica reunir los suficientes elementos de convicción que permitan sostener una pretensión punitiva ante al juez contra los presuntos autores de los hechos ilícitos puestos a conocimiento o que se ponen a conocimiento de oficio.

Es pues, dentro de este nuevo modelo que el Ministerio Público asume su rol constitucional de director de la investigación y tiene el deber de la carga de la prueba; como tal, le corresponde reunir los suficientes elementos de juicio para sustentar la pretensión punitiva ante el Juez contra los presuntos autores de los hechos ilícitos que se denuncian o se toma conocimiento directo. Asimismo, deberá actuar con **objetividad**, principio previsto en el artículo IV.2 del Título Preliminar del Código

<sup>13</sup> Recurso de Nulidad n.° 1123-2014-Lima, 14 de enero de 2016, Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento 4°.

<sup>14</sup> Recurso de Nulidad n.° 2358-2009-Lima, 21 de diciembre de 2009, Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento 2°.

<sup>15</sup> Recurso de Nulidad n.° 1764-2009-Cusco, 06 de julio de 2010, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento 4°.





Procesal Penal<sup>16</sup>, por el cual, de existir pruebas de descargo que resulten de su labor de investigación o de advertir causales de atipicidad o antijurídica, el Fiscal las deberá destacar a favor del imputado, ya sea para solicitar el sobreseimiento de la causa -en caso se haya formalizado la investigación preparatoria- **o archivarla de mutuo propio, en caso se encuentre en fase de investigación preliminar.**

Esta facultad persecutoria reconocida al Fiscal no puede ser ejercida irrazonablemente y con desconocimiento de los principios y valores constitucionales, ni tampoco al margen del respeto de los derechos fundamentales<sup>17</sup>; así pues, el máximo intérprete de la Constitución ha señalado que la labor del Ministerio Público se encuentra vinculada al **principio de interdicción de la arbitrariedad**, pues el "grado de discrecionalidad atribuido al fiscal para que realice la investigación (...) se encuentra sometida a principios constitucionales que proscriben: **a) actividades caprichosas, vagas e infundadas desde una perspectiva jurídica**; b) decisiones despóticas, tiránicas y carentes de toda fuente de legitimidad; y, c) lo que es contrario a los principios de razonabilidad y proporcionalidad jurídica<sup>18</sup>.

Corresponde a los fiscales -representantes del Ministerio Público- hacer ejercicio de la titularidad de la acción penal si lo estiman procedente, conforme a lo establecido por la Ley Orgánica del Ministerio Público<sup>19</sup>. De los párrafos anteriores se extrae que uno de los elementos estructurales del debido proceso penal, es la vigencia y respecto del principio acusatorio, el cual rige en cada uno de los procedimientos penales y en todas las instancias judiciales; es por ello, que es obligación del Ministerio Público definir la imputación, ya que ésta no solo va a delimitar el ámbito de la investigación respecto a los hechos que se denuncian; sino que impone el deber de informar la imputación, que supone una decisión a favor del sistema acusatorio y una postura en contra del sistema inquisitivo; por lo tanto, **no puede disponerse la realización de investigaciones motivadas en simples suspicacias, sino solo cuando existan hechos concretos que realmente revelen la posibilidad de que se haya suscitado un hecho que tenga cierta relevancia para al derecho penal<sup>20</sup>.**

Es por ello, que si bien el acceso a la justicia, como derecho que tienen los justiciables de exigir tutela jurisdiccional en un caso concreto, se consagra como un derecho fundamental; lo cierto es que ello no es absoluto ni significa que el Ministerio Público esté obligado o tenga que llevar ante los tribunales de justicia todas las pretensiones que pudieran ser planteadas por los denunciantes a través de las denuncias de parte;

<sup>16</sup> Artículo IV. Titular de la acción penal. - 2. El Ministerio Público está obligado a actuar con objetividad, indagando los hechos constitutivos de delito, los que determinen y acrediten la responsabilidad o inocencia del imputado. Con esta finalidad conduce y controla jurídicamente los actos de investigación que realiza la Policía Nacional.

<sup>17</sup> En ese sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 6204-2006-PHC/TC, fundamento 7-11.

<sup>18</sup> STC 06167-2005-PHC/TC - Caso F. Cantuarias Salaverry. F. 30.

<sup>19</sup> Expediente n.° 6167-2005-PHC/TC, 28 de febrero de 2006, Tribunal Constitucional.

<sup>20</sup> En doctrina se señala que **imputar** es atribuir a una persona la comisión de un hecho que la ley penal califica como delito. La imputación está contenida en la denuncia que presenta el Ministerio Público. La imputación debe reunir dos requisitos: **debe ser concreta y debe ser íntegra. Lo primero (concreta) significa que debe contener una denuncia cierta de un hecho que es delictuoso para la ley (...).** Domingo García Rada. Manual de Derecho Procesal Penal. Séptima Edición. Lima. 1982. SESATOR. p. 104.





sino solo aquellas que reúnan las condiciones necesarias y un resultado probabilístico razonable, para ser sustentadas ante el órgano Jurisdiccional. En ese sentido, el inciso 2 del artículo 94° de su Ley Orgánica señala taxativamente que recibida una denuncia, "si el fiscal estima improcedente la denuncia la rechaza de plano en decisión debidamente motivada", es decir, la propia norma faculta un pronunciamiento de plano ante una denuncia presentada.

Ahora bien, la desestimación de una denuncia sin la realización de una investigación preliminar, puede darse, en principio, porque de sus fundamentos de hecho, se revelen claramente que estamos ante una conducta que no constituye delito o porque los hechos expuesto no reúnen las **condiciones mínimas** para generar una "sospecha razonable simple" que se ha cometido el delito denunciado; por lo tanto, en este extremo, es necesario que la denuncia contenga un mínimo de razonabilidad y elementos de juicio que sustenten la imputación.

Acorde al artículo 330° inciso 2) del Código Procesal Penal, "las diligencias preliminares tienen por finalidad inmediata realizar los actos urgentes o inaplazables destinadas a determinar si han tenido lugar los hechos objetos de conocimiento y su delictuosidad". Ello significa que existe una imputación preliminar sobre la base de una sospecha inicial simple, con un nivel de concreción razonable. En ese sentido, **no sería razonable ni legítimo ni correspondería a un Estado Constitucional, una investigación por hechos que no tengan connotación penal** y mucho menos, la denominada *inquisitio generalis*, entendida como una indagación general sobre una persona, **sin elementos de juicio mínimos sobre una conducta con apariencia de delito o delitos**<sup>21</sup>.

Al Ministerio Público le corresponde, en régimen de monopolio, tomar la decisión si debe promover la acción penal. Para iniciar la persecución penal es necesaria y suficiente la llamada «sospecha inicial simple», puntos de partida objetivos, es decir, un apoyo justificado por hechos concretos y fundado en experiencia criminalística, de que existe un hecho punible perseguible; para ello no son suficiente las meras presunciones, debe existir una sospecha que impulse el procedimiento<sup>22</sup>. La Sentencia Plenaria Casatoria N.° 1-2017/CIJ-433 advierte la necesidad de una concurrencia de indicios procedimentales o fácticos relativos –aunque con cierto nivel de delimitación–, sin los cuales no puede fundarse sospecha alguna; las sospechas (vocablo utilizado, por ejemplo, en el artículo 329, apartado 1, del CPP), en todo caso, en función a los elementos de convicción que se cuentan, conforme a la jurisprudencia germana, solo aluden a un hecho presuntamente delictivo, de momento nada debe indicar sólidamente aún un autor en concreto<sup>23</sup>.

Es por ello que no basta con realizar una mera afirmación que trasunte como imputación por el simple hecho de haberla planteado en una denuncia de parte, sino que ésta deberá estar basada en una **causa probable**; que se determinará a partir de

<sup>21</sup> Acuerdo Plenario n.° 03-2019/CU-119, 10 de septiembre de 2019, Salas Penales Permanente, Transitoria y Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento 38°.

<sup>22</sup> San Martín Castro, C., Derecho Procesal Penal Lecciones, 3° edición, ob. cit., p. 430.

<sup>23</sup> Sentencia Plenario Casatoria n.° 01-2017/CIJ-433, 11 de octubre de 2017, Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento 24°.





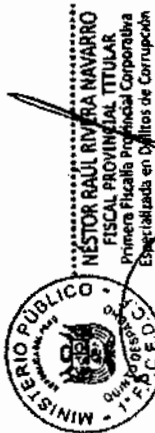
los indicios suficientes o elementos de juicio reveladores de la comisión de un delito; así pues, sobre el tema, el Tribunal Constitucional expresa "(...) **que si bien es cierto que toda persona es susceptible de ser investigada, no lo es menos que para tal efecto se exija la concurrencia de dos elementos esenciales: 1) que exista una causa probable y 2) una búsqueda razonable de la comisión de un ilícito penal**"<sup>24</sup>. La **causa probable**, constituye un criterio referencial válido a ser aplicado en el proceso penal "a efectos de optimizar la investigación, persecución y sanción de los delitos frente al interés público en la eficaz respuesta de la sociedad como fin constitucionalmente relevante, y, al derecho fundamental a la libertad personal (como derecho, principio y valor). Así, pues, existirá una **causa probable** allí donde la descripción de los hechos y las circunstancias que los sustentan, son suficientes en sí mismos para justificar que se ha cometido o se está cometiendo un delito.

En el presente caso, de la revisión de los actuados puestos a conocimiento por el Primer Despacho de la Octava Fiscalía Corporativa Penal de Cercado de Lima-Breña-Rímac-Jesús María, se advierte una exposición de hechos genéricos sin referencia en concreto a alguna adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado en el cual habrían intervenido los denunciados, sino que, por el contrario, se hace mención general sobre una presunta mafia que operó en los altos cargos del Seguro Social de Salud – ESSALUD durante la gestión del expresidente Pedro Castillo Terrones.

El artículo 384° del Código Penal sanciona al funcionario o servidor público que, interviniendo directa o indirectamente, por razón de su cargo, en cualquier etapa de las modalidades de adquisición o contratación pública de bienes, obras o servicios, concesiones o cualquier operación a cargo del Estado concierta con los interesados para defraudar al Estado o entidad u organismo del Estado. En el mismo sentido, el artículo 399° del mismo cuerpo normativo sanciona al funcionario o servidor público que indebidamente en forma directa o indirecta o por acto simulado se interesa, en provecho propio o de tercero, por cualquier contrato u operación en que interviene por razón de su cargo. Como se advierte, en ambos tipos penales –colusión y negociación incompatible- se hace referencia a un específico objeto del delito, referido a alguna operación estatal en la cual influya el intraneus en razón al cargo que desempeña en la Administración Pública.

Bajo ese alcance, la Sala Plena del Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas de la Contraloría General de la República desarrolló, mediante el Acuerdo Plenario n.º 01-2024-CG/TSRA de fecha 14.02.2024, los elementos para una actuación parcializada en el ámbito de la contratación estatal, estableciendo lo siguiente: 1) Actuación en forma parcializada [Primer elemento]; 2) **Operación o procedimiento (Ámbito Factivo)** [Segundo elemento]; 3) Que el funcionario o servidor público participe con ocasión de su función [tercer elemento]; 4) Beneficio propio o de tercero [Cuarto elemento]; 5) Perjuicio al Estado [Quinto elemento]; 6) La intencionalidad (elemento subjetivo) [Sexto elemento]. En ese marco, se menciona

<sup>24</sup> Expediente N° 5228-2006-PHC/TC, 15 de febrero de 2006, Tribunal Constitucional, fundamento 8°.





respecto al segundo elemento [referido a la operación o procedimiento] que nos referimos a operaciones administrativas donde se exige la certeza o exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de responsabilidad funcional<sup>25</sup>.

Ello tiene concordancia con los elementos del tipo penal de colusión, el cual se configura cuando concurren los siguientes elementos normativos del tipo: 1) El acuerdo clandestino entre dos o más personas para lograr un fin ilícito; ii) Perjudicar a un tercero, en este caso al Estado; y, iii) Mediante diversas formas contractuales, para lo cual se utiliza el cargo o comisión especial<sup>26</sup>; por lo que el delito citado implica que el funcionario público que interviene **en un proceso de contratación pública** por razón de su cargo concierte con los interesados defraudando al Estado<sup>27</sup>.

La jurisprudencia nacional también ha sido estricta al mencionar el ámbito de las operaciones donde se produce la concertación, restringiendo la ley a cuatro operaciones administrativas susceptibles de ofrecer el marco adecuado para la concertación entre funcionarios y servidores públicos con los interesados con el propósito de defraudar al Estado: **1) Convenios**, referidos a los acuerdos específicos a los que se llegue; **2) Ajustes**, definidos como las adecuaciones o reacomodos realizados a los convenios o contrataciones); **3) Liquidaciones**, esto es, la culminación de los contratos celebrados entre el Estado y los interesados; y, **4) Suministros**, como aquellos contratos en los que acuerdan, que el particular se encargará mediante su cuenta, riesgo y mediante remuneración pagada por la administración de proporcionar prestaciones mobiliarias<sup>28</sup>. De esta forma, se exige una conexión directa del status funcional con el ámbito de sus deberes especiales: esta exigencia formal de **funcionario o servidor público, debe de haber intervenido en la operación**—las que pueden concretarse en :i) Acuerdos específicos en las etapas de una negociación, ii) Adecuaciones o abastecimientos de diversos bienes; iii) Acuerdos una vez que los contratos llegan a su fin; y, iv) Provisiones o abastecimientos de diverso bienes que puede provenir de una ley, un decreto, ordenanza, resolución, reglamento o acto administrativo<sup>29</sup>. En ese marco, se tiene que el núcleo rector del delito de colusión es defraudar al Estado o entidades y organismo sostenidos por éste, mediante la concertación con interesados en los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros<sup>30</sup>.

Lo desarrollado también se manifiesta para el delito de Negociación Incompatible o Aprovechamiento Indebido del Cargo, del cual se ha señalado como elementos típicos

<sup>25</sup> Acuerdo Plenario n.° 01-2024-CG/TSRA-Sala Plena, 14 de febrero de 2024, Sala Plena del Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas de la Contraloría General de la República, fundamento 4.2°.

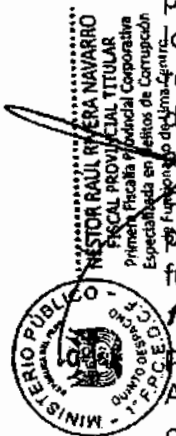
<sup>26</sup> Recurso de Nulidad n.° 3575-2011-Pasco, 25 de octubre de 2012, Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento 5°.

<sup>27</sup> Recurso de Nulidad n.° 2421-2011-Cajamarca, 24 de enero de 2013, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento 6.2.2°.

<sup>28</sup> Recurso de Nulidad n.° 1842-2016-Lima, 06 de julio de 2017, Voto de los jueces Calderón Castillo, Pacheco Huancas y Cevallos Vegas, Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento 30°.

<sup>29</sup> Recurso de Nulidad n.° 03-2008-"A"-10-Lima, 06 de octubre de 2010, Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento 3°.

<sup>30</sup> Recurso de Nulidad n.° 1464-04-Cusco, 17 de febrero de 2005, Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento 5°.





los siguientes: i) Interés indebido **sobre un contrato u operación** que debe estar a cargo del funcionario público; y, ii) Existencia de un interés de obtener un provecho propio o para un tercero. De ello se extrae que el objeto sobre el cual ha de recaer el interés indebido es el contrato u operación en la que interviene por razón de su cargo<sup>31</sup>. El acto material del sujeto activo se concretiza en que se interese en cualquier contrato que interviene en función de su cargo, esto es, **en el marco de la contratación pública, en que el Estado contrata servicios, bienes, obras u adjudicaciones en la que intervienen terceros**, y el funcionario se interesa en dichos contratos u operaciones<sup>32</sup>.

De esta forma, se tiene que el delito de negociación incompatible tiene, en su estructura típica, los siguientes elementos: **1) Interesarse**, lo que implica que el sujeto activo personalmente pone de manifiesto sus pretensiones particulares; **2) En provecho propio o de terceros**, esto es, que el provecho que pretende obtener el agente del contrato u operación puede ser a favor del propio agente público o a favor de terceros; **3) Cualquier contrato u operación como objeto del hecho punible**, elemento típico que comprende aquellas situaciones en las que la Administración Pública, representada por funcionarios públicos, participa y/o interviene como parte contractual, en similar condición, frente a un tercero –sea personal natural o jurídica–, a través de las cuales la operación, se entiende como aquellos actos unilaterales que se producen entre la Administración Pública y los administrados<sup>33</sup>. Así, se requiere que la conducta imputada cumpla con las exigencias del tipo penal, como son: 1) Intervenir por razón de su cargo; 2) Indebidamente interesarse directa o indirectamente o por acto simulado, en provecho propio o de tercero; **3) El objeto de interés del funcionario o servidor público: el contrato u operación**, dada la naturaleza de los actos que interviene, el interés ilícito del funcionario reviste naturaleza económica, mientras que los contratos u operaciones en los que interviene el funcionario o servidor a nombre del Estado pueden ser de diversa naturaleza (económica, cultura, servicios, etc.); 4) Requiere de dolo directo<sup>34</sup>.

Como se advierte, de ambos tipos penales reseñados, se hace necesaria la exigencia típica de concretar el objeto o ámbito en el cual se manifiestan los verbos rectores, esto es, la necesaria descripción del contrato u operación estatal en el cual se habrían desarrollado las presuntas actividades ilícitas desplegadas por los imputados. Lo señalado guarda concordancia con el artículo 328° del Código Procesal Penal, el cual requiere que la denuncia "debe contener (...) una narración **detallada** y veraz de los hechos (...)", lo cual implica que se desarrolle, aunque sea de manera mínima, la operación estatal en la cual se habrían desplegado los presuntos actos irregulares, ello

<sup>31</sup> Recurso de Casación n.° 841-2015-Ayacucho, 24 de mayo de 2016, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento 35°.

<sup>32</sup> Recurso de Nulidad n.° 832-2010-Piura, 17 de mayo de 2011, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento 3°.

<sup>33</sup> Recurso de Nulidad n.° 578-2011-Junin, 29 de febrero de 2012, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento 4°.

<sup>34</sup> Recurso de Nulidad n.° 2770-2011-Piura, 12 de septiembre de 2012, Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, fundamento 3°.

NESTOR RAL RIVERA NAVARRO  
FISCAL PROVINCIAL TITULAR  
Primera Fiscalía Provincial Corporativa  
Especializada en Delitos de  
Corrupción de Funcionarios





con la finalidad de configurarse la sospecha inicial simple exigible para la apertura de diligencias preliminares.

Como se advierte de la denuncia formulada por el señor CENSURADO, este describe la existencia de una presunta concertación ilícita en la Gerencia Central de Proyectos de Inversión del Seguro Social de Salud – ESSALUD. Menciona que las personas de CENSURADO (Gerente Central de Proyectos de Inversión de ESSALUD), CENSURADO (Gerente de Estudios de Inversión de ESSALUD), CENSURADO (Asesor), CENSURADO (Asesor), CENSURADO (Gerente de Ejecución de Proyectos de ESSALUD) y otros, presuntamente realizarían concertaciones con particulares a fin de beneficiar a estos últimos con proyectos de bienes y servicios que requiera la entidad pública. En ese contexto, se describe de manera genérica los presuntos proyectos donde existirían irregularidades, sin embargo, no se identifica el contrato u operación estatal en concreto a fin de desplegar los actos de investigación pertinentes para verificar la existencia o no de un delito: La denuncia hace referencia a términos vagos e imprecisos como «Proyectos Hospitalarios de ESSALUD», «Hospital de Puno y Cajamarca», «Futuros Hospitales de ESSALUD», así como la supuesta distribución de roles asignados a cada uno de los funcionarios y/o servidores públicos mencionados, sin embargo, no se describe el proyecto en concreto donde habrían participado los mismos mediante los actos descritos en la denuncia penal.

Así, en un primer momento se describe situaciones genéricas e hipotéticas como un presunto direccionamiento de obras públicas mediante diversas conductas que van desde brindar información privilegiada (como expedientes técnicos), determinar el costo de los proyectos, coordinación con proveedores, existencia de vínculos con estos últimos y con empresas de construcción hospitalaria, pero ninguna de las acciones referidas precedentemente desarrollan o, por lo menos, citan el contrato u operación estatal en concreto en el cual se habrían suscitado. Lo mismo acontece para la referencia a los hospitales de Puno y Cajamarca, a los cuales solo se hace una mención escueta sin especificar a qué hospital de las regiones mencionadas se refiere, por lo cual la narración empleada en la denuncia penal adolece de consistencia para lograr una correcta identificación de elementos típicos que permitan afirmar la existencia de una sospecha inicial simple de posible comisión de delitos contra la Administración Pública suscitados en el marco de las contrataciones públicas desarrolladas por el Seguro Social de Salud – ESSALUD.

Tomando en cuenta ello, mediante Disposición Fiscal n.º 01, de fecha 05 de octubre de 2023, el presente despacho fiscal provincial, dispuso realizar actuaciones previas en el marco de la presente carpeta fiscal n.º CENSURADO, a efectos de realizar diligencias mínimas e inmediatas, entre las cuales se encontraba la citación al denunciante CENSURADO, cuya declaración versaría sobre los hechos materia de la denuncia formulada por este, y con ello se pueda precisar con mayor concreción los presuntos actos ilícitos puestos a conocimiento, citación que fue reprogramada mediante Providencia Fiscal n.º 01, de fecha 15 de noviembre de 2023. Pese a lo señalado, la persona de Tadeo Requejo Carrero, no concurrió a su declaración





testimonial programada para el día 27 de noviembre de 2023 a horas 09:30 a.m., pese a estar debidamente notificado mediante Cédula de Citación n.º 00002-2023 de fecha 15.11.2023<sup>35</sup>, así como mediante aplicativo Messenger<sup>36</sup>, por lo cual no se logró obtener los datos requeridos para la apertura de diligencias preliminar, esto es, para verificarse la sospecha de comisión de un delito en concreto, siendo que el mismo denunciante no tendría interés en proseguir con la causa penal al no haberse apersonado a la citación realizada por la autoridad competente.

Por tanto, no se verifica los supuestos fácticos mínimos para afirmar la sospecha simple de la concurrencia de tipos penales correspondientes a delitos contra la Administración Pública, específicamente dentro del catálogo de delitos comprendidos entre los artículos 382º al 401º del Código Penal, hecho que no amerita mayor investigación respecto a la denuncia incoada. El profesor San Martín Castro señala que "tres son los momentos que delimitan el impulso procesal del Fiscal: 1) cuando toma conocimiento de un presunto hecho delictivo, 2) cuando formaliza denuncia penal; y 3) cuando formula acusación. Así las cosas, obviamente el grado de convicción o, mejor dicho, visto externamente, la cuantía de los recaudos o indicios delictivos debe variar en estos tres casos. Cada momento procesal, dada la naturaleza del proceso, presenta sus propias características limitativas"<sup>37</sup>.

así que, la propia norma procesal vigente para todos los delitos de corrupción de funcionarios, puntualiza las exigencias de contenido y forma que debe tener una denuncia en el numeral 1 del artículo 328<sup>38</sup>, el cual prescribe que "*toda denuncia debe contener (...) una narración detallada y veraz de los hechos*". Así, se tiene que **la comunicación de un hecho delictivo de modo abstracto o impreso no constituye una verdadera denuncia**<sup>39</sup>. En tal sentido, dicha versión imprecisa, planteada por el denunciante adolece de datos objetivos y concretos, así como de elementos indiciarios mínimos que nos permitan establecer, por lo menos mediante las reglas de la experiencia alguna sospecha simple de la comisión de algún delito, es decir, a lo largo de la denuncia no hace mención a algún elementos fáctico que sustentaría una sospecha simple concreta de la comisión de algún delito contra la Administración Pública; lo que no permite delimitar la imputación y menos fijar los límites objetivos y subjetivos de la actividad investigativa respecto a estos ilícitos penales; puesto que ni siquiera se advierte la mera sospecha simple de la comisión de los delitos denunciados, tal como se encuentran descrito en los tipos penales del artículo 382º al 401º del Código Penal; por lo que no se justifica razonablemente el inicio de actos formales de investigación en este ámbito, por falta de causa probable.

<sup>35</sup> Véase a folios 10 de la carpeta auxiliar.

<sup>36</sup> Véase a folios 4 de la carpeta auxiliar.

<sup>37</sup> San Martín Castro, C, Derecho Procesal Penal Lecciones, 2ª edición, INPECCP-CENALES, Lima: 2020, p. 512.

<sup>38</sup> Artículo 328 Contenido y forma de la denuncia. -

1. Toda denuncia debe contener la identidad del denunciante, una narración detallada y veraz de los hechos, y -de ser posible- la individualización del presunto responsable.

2. La denuncia podrá formularse por cualquier medio. Si es escrita, el denunciante firmará y colocará su impresión digital. Si es verbal se sentará el acta respectiva.

<sup>39</sup> Neyra Flores J. A., Manual del Nuevo Código Procesal Penal, Editorial IDEMSA, Lima: 2010, p. 284.





Debe además tomarse en consideración, como sustento del presente pronunciamiento, lo señalado en el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116 de la Corte Suprema, al precisar que sobre los requisitos de toda sindicación que "Desde la perspectiva objetiva, se requiere que el relato incriminador esté mínimamente corroborado por otras acreditaciones indiciarias contra el sindicado, que incorporen algún hecho, dato o circunstancia externa, aun de carácter periférico, que consolide su contenido incriminador"; lo cual en efecto no ha sucedido en el presente caso.

Finalmente, debe señalarse que, acerca de las disposiciones del Ministerio Público, el máximo intérprete de la Constitución<sup>40</sup> ha sostenido que no tienen la calidad de cosa juzgada (propia de la actividad jurisdiccional) ni cosa decidida (propia de la justicia administrativa) **sino que tiene una función de legalidad y constitucionalidad**, ajena a la administración de justicia jurisdiccional y administrativa (no administra justicia), "distinto sería el caso, si el motivo del archivamiento fiscal de una denuncia, se decidiese por déficit o falta de elementos de prueba, por cuanto la existencia de nuevos elementos probatorios, no conocidos con anterioridad por el Ministerio Público, permitiría al titular de la acción penal reabrir la investigación preliminar, siempre que los mismos revelen la necesidad de una investigación del hecho punible y el delito no haya prescrito". Por ello, es conveniente mencionar que, de acuerdo al artículo 335°.2 del Código Procesal Penal de 2004, **si se aportan nuevos elementos de convicción, fiscal que previno deberá reexaminar el caso.**

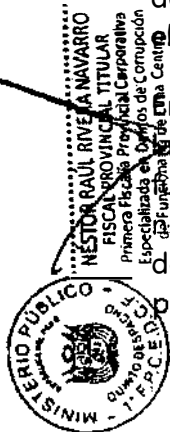
En tal contexto, corresponde a esta Fiscalía Provincial Especializada pronunciarse sobre la no formalización y continuación de la investigación por el delito de Corrupción de Funcionarios, a raíz de los hechos puestos a conocimiento a través de la carpeta fiscal N° CENSURADO, tramitada ante el 1° Despacho de la Octava Fiscalía Corporativa Penal de Cercado de Lima-Breña-Rímac-Jesús María, por no existir sustento fáctico y probatorio que ampare dicha pretensión.

## **I. PRONUNCIAMIENTO FISCAL**

Por las consideraciones expuestas y sin perjuicio de que en el derrotero de las investigaciones se hallen indicios contra más involucrados, el Quinto Despacho de la Primera Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios, conforme a las atribuciones otorgadas por el artículo 159° de nuestra Constitución Política del Estado y los artículos 11°, 12° y 94° de la Ley Orgánica del Ministerio Público y Art. 60° y 61° del Código Procesal Penal, **DISPONE:**

**PRIMERO.** - **NO HA LUGAR A FORMALIZAR NI CONTINUAR CON LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA** contra **CENSURADO, CENSURADO, CENSURADO, CENSURADO, CENSURADO Y LOS QUE RESULTEN RESPONSABLES**, por el presunto delito contra la Administración Pública, Colusión y/ o Negociación incompatible, en agravio del Estado.

<sup>40</sup> Expediente N° 2725-2008-PHC/TC, 22 de septiembre de 2008, Tribunal Constitucional, fundamento 19°.





**SEGUNDO: CONSENTIDA Y/O CONFIRMADA** que sea la presente disposición;  
archívese definitivamente la presente causa.

**TERCERO: NOTIFÍQUESE** conforme a ley. -

**Regístrese, Comuníquese, Oficiese y Notifíquese.** -----



.....  
**NÉSTOR RAÚL RIVERA NAVARRO**  
**FISCAL PROVINCIAL TITULAR**  
Primera Fiscalía Provincial Corporativa  
Especializada en Delitos de Corrupción  
de Funcionarios de Lima Centro