



**PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONALES NACIONAL PERMANENTE
ESPECIALIZADA EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS**

Expediente : 00005-2019-4-5002-JR-PE-02
Jueces superiores : Salinas Siccha / Angulo Morales / **Enriquez Sumerinde**
Ministerio Público : Fiscalía Superior Coordinadora del Equipo Especial
Imputado : Manuel Antonio Lama More
Delitos : Colusión y otros
Agravado : El Estado
Especialista judicial : Ximena Gálvez Pérez
Materia : Apelación de auto de tutela de derechos

Resolución N.º 4

Lima, veinte de enero de
de dos mil veinte

AUTOS y VISTOS: En audiencia pública, el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica del imputado **Manuel Antonio Lama More** contra la Resolución N.º 4, del veintidós de noviembre de dos mil diecinueve, emitida por el juez del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional Permanente Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, que resolvió declarar **infundada** la solicitud de tutela de derechos presentada por la defensa técnica del referido imputado en la investigación preliminar que se le sigue por la presunta comisión del delito de colusión y otros en agravio del Estado. Interviene como ponente el juez superior **VÍCTOR JOE MANUEL ENRIQUEZ SUMERINDE**, y **ATENDIENDO:**

I. ANTECEDENTES

1.1 El presente incidente tiene su origen en el escrito presentado por la defensa del investigado Manuel Antonio Lama More, de fecha catorce de agosto de dos mil diecinueve, por el cual solicita vía tutela de derechos que se declare la nulidad inmediata de las siguientes disposiciones fiscales: **a)** Disposición N.º 7, de fecha veintitrés de julio de dos mil diecinueve (Carpeta Fiscal N.º 288-2018), y **b)** Disposición N.º 10, del quince de julio del mismo año (Carpeta Fiscal N.º 7-2018), en aras del restablecimiento del *statu quo* de los derechos afectados del recurrente, esto es, al debido proceso, a la legítima defensa y a la debida motivación de las disposiciones fiscales. También solicitó tutela de derechos a fin de que se subsane la afectación causada al derecho de su abogado de poder interrogar a los testigos, previsto en el artículo 84.2 del Código Procesal Penal (CPP).



1.2 Posteriormente, por Resolución N.º 4, del veintidós de noviembre de dos mil diecinueve, el juez del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional Permanente de este Sistema Especializado **declaró infundada** la petición de tutela de derechos formulada por la defensa del referido investigado.

1.3 Contra dicha resolución, la defensa técnica de Lama More interpone recurso de apelación con fecha veintinueve de noviembre de dos mil diecinueve, el cual es concedido y fundamentado dentro del plazo de ley. Con ese objeto, se eleva el cuaderno respectivo a esta Sala Superior, la que por Resolución N.º 2 señaló fecha para la audiencia de apelación, la misma que se llevó en la hora y fecha programadas. Luego del debate y deliberación, se procede a emitir la presente resolución.

II. FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA

2.1 Conforme se aprecia de la resolución que es objeto de apelación, el juez del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional Permanente declaró infundada la solicitud de tutela de derechos y, para ello, fundamentó su decisión sobre la base de los siguientes argumentos:

2.2 En cuanto a la **primera pretensión** del recurrente, referida a la institución procesal de la acumulación, y por la cual solicita que se declare la nulidad de las Disposiciones fiscales N.º 7, del veintitrés de julio de dos mil diecinueve (Carpeta Fiscal N.º 288-2018), y N.º 10, del quince de julio del mismo año (Carpeta Fiscal N.º 7-2018), que dispusieron la acumulación de las investigaciones y que se continúe con la investigación preliminar iniciada en la Carpeta Fiscal N.º 288-2018. El órgano jurisdiccional sostiene que la aplicación de los artículos 31 y siguientes del CPP a los procesos en trámite debe partir de la naturaleza de la investigación y al momento oportuno para postularlo.

2.3 En el caso en concreto, precisa que en fase de diligencias preliminares la Fiscalía dispuso la acumulación de las investigaciones, entidad que es titular de la acción penal y a la que le corresponde conducir desde su inicio la investigación del delito, en concordancia con la Directiva N.º 6-2012-MP-FN y la Ley Orgánica el Ministerio Público. Por esta razón, cita lo establecido por esta Sala Superior en el Expediente N.º 280-2017-5 (Resolución N.º 10, del veintiséis de setiembre de dos mil dieciocho), en el sentido que es inadmisibles que el Ministerio Público realice en el estadio de diligencias preliminares la acumulación de las investigaciones.



2.4 Además, la judicatura considera que la Disposición Fiscal N.º 7 (Carpeta Fiscal N.º 288-2018), que fue notificada al imputado, no ha sido objeto de oposición, conforme lo regulan los artículos 12 y 13 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, por lo que no resulta razonable que la omisión de los justiciables de interponer el recurso correspondiente sea saneado con un mecanismo procesal de carácter residual, más aún si las vulneraciones que alega la defensa no resultan de relevancia, en tanto que al ser una potestad exclusiva del representante del Ministerio Público, el imputado consintió los efectos de la disposición al no activar algún mecanismo de impugnación en su oportunidad.

2.5 Agrega que ambas disposiciones fiscales tienen en común la ejecución de la obra "Tramo vial N.º 4 del proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil (Inambari-Azángaro 305.90 km)". En cuanto a la Carpeta Fiscal N.º 7-2018, señala que en esta solo se estaba investigando el sobrecosto de la voladura del farallón rocoso "Dedo de Dios"; sin embargo, la Fiscalía ha precisado que los pagos que meritaban los desembolsos provenían de una valorización del periodo final N.º 3, que se debió a la adenda N.º 5 (hechos que se investigan en la Carpeta Fiscal N.º 288-2018, además de las adendas 1, 6 y 7), en la cual se cuestiona el incremento de los gastos generales del 27 % al 35.5 % por el sobrecosto de la citada voladura.

2.6 En ese sentido, indica que en la Carpeta Fiscal N.º 7-2018 se emitió la Disposición N.º 10, del quince de julio de dos mil diecinueve, por la cual se dispone la acumulación de las investigaciones en mérito del artículo 31 del CPP. Esta disposición fue notificada a la Fiscalía responsable de la Carpeta Fiscal N.º 288-2018, la que dispuso su acumulación con la Disposición N.º 7, del veintitrés de julio del mismo año. Así, la judicatura refiere que de la revisión de ambas disposiciones, se aprecia que en la Disposición N.º 10 los hechos están relacionados a la ejecución de la obra antes mencionada por parte de funcionarios públicos pertenecientes al Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) como de Provías Nacional y de Ositrán, y sobre la conexión sustentada en ambas carpetas acumuladas. Visto lo cual, advierte que se vienen investigando las observaciones realizadas en el Informe de Auditoría N.º 601-2018-CG/APP-AC, de la Contraloría General de la República, las que guardan estricta relación con los hechos que se le investigan al imputado Lama More. Por lo tanto, desestima la pretensión de la defensa y aclara que este mecanismo procesal no resulta idóneo para cuestionar el plazo de la investigación.

2.7 Finalmente, con relación a la segunda pretensión del investigado sobre la afectación causada a su abogado de poder interrogar a los testigos, sostiene



que esta pretensión no fue sustentada por el recurrente en la audiencia, por lo que la judicatura no puede suplir los defectos de las formulaciones de las partes, más aún si el imputado no acompaña el escrito que solicita reprogramación ni la providencia que reprograma las declaraciones. Tampoco queda explicado cómo la falta de notificación le afectaría su derecho a interrogar. Por estas razones, la judicatura también desestima este extremo.

III. AGRAVIOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

3.1 En su recurso de apelación, oralizado en audiencia, la defensa técnica solicitó que se **revoque** la resolución apelada y, reformándola, se declare fundada la solicitud de tutela de derechos formulada al considerar que se han vulnerado los derechos **a la debida motivación de las resoluciones judiciales y al debido proceso**, en atención a los siguientes fundamentos:

3.2 Refiere que el juez no ha sustentado cuál sería la razón jurídica de tener que contar con una modificación contractual para justificar el pago de una obra que supuestamente no habría sido realizada, pues únicamente se ha limitado a señalar que la acumulación planteada por la Fiscalía tiene conexidad porque los pagos del sobrecosto de la voladura del "Dedo de Dios" se debió a las adendas 5, 6 y 7. Además, alega que en la recurrida se señalan aseveraciones que no se ajustan a la realidad, debido a que no es correcto afirmar que la conexión sustentada en las carpetas fiscales acumuladas se deba al informe de la Contraloría, más aún si a su patrocinado solo se le investiga por la observación N.º 1 del citado informe.

3.3 Igualmente, señala que el juez no ha sustentado ni justificado lo siguiente: **a)** cuáles habrían sido los criterios fácticos de acumulación que habrían sido empleados por el Ministerio Público, **b)** su punto de vista personal sobre los elementos fácticos de conexidad que habrían justificado la acumulación, y **c)** cuáles fueron los motivos por los cuales no se han contemplado en la acumulación los criterios establecidos en la Directiva N.º 6-2012-MP-FN, donde se establece que, para determinar la competencia fiscal por conexidad y/o acumulación de investigaciones, se deberán contemplar las reglas conexas procesales establecidas en el artículo 31 del CPP.

3.4 Finalmente, argumenta que el juez no se ha pronunciado respecto de que la real intención de la acumulación se trataría de una estrategia de la Fiscalía, cuya finalidad es dilatar el plazo de la investigación preliminar de la Carpeta Fiscal N.º 288-2018, la misma que debió concluir el doce de febrero de dos mil diecinueve.



IV. ARGUMENTOS DEL MINISTERIO PÚBLICO

4.1 El Ministerio Público, en la audiencia de apelación, invocó lo resuelto por esta Sala Superior en el Expediente N.º 36-2017-17 sobre una apelación de tutela de derechos en el caso de Susana María del Carmen Villarán de la Puentes. Específicamente, cita el fundamento decimoprimer que señala lo siguiente: “cabe precisar que en la eventualidad de que la defensa técnica considere que la acumulación decidida por un fiscal afecta el normal procedimiento o afecta el derecho de defensa de su patrocinado, el mecanismo establecido por la norma procesal penal es a través del recurso de queja de derecho, que tiene por finalidad que un fiscal superior reexamine la disposición fiscal provincial, tal como lo establecen los artículos 12 y 13 de la Ley Orgánica del Ministerio Público y el 334.5 del CPP”.

4.2 Al respecto, indica que ese mecanismo procesal no ha sido impulsado en este caso, pues lo que la defensa está promoviendo –equivocadamente– es una tutela de derechos porque considera que existe error en el Ministerio Público al acumular las investigaciones en este estadio de investigación preliminar. En tal sentido, señala que no va a sustentar respecto de los hechos materia de investigación, toda vez que no es aplicable una tutela de derechos al tener esta institución procesal el carácter de residual.

V. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER

De acuerdo a los agravios expuestos por parte del recurrente y los argumentos expresados por los sujetos procesales en audiencia, el problema planteado consiste en determinar si es procedente que el titular de la acción penal disponga la acumulación de las investigaciones tramitadas en las Carpetas Fiscales 7-2018 y 288-2018 (ambas en diligencias preliminares) como se sostiene en la resolución impugnada, y según el Ministerio Público; o, en su caso, no resulta procedente como alega la defensa al sustentar su recurso impugnatorio.

VI. FUNDAMENTOS DEL COLEGIADO SUPERIOR

Sobre la acción de tutela de derechos

6.1 De autos se desprende que el auto materia de impugnación se encuentra referido a la institución procesal denominada “acción de tutela” o “tutela de derechos”, prevista en el artículo 71, inciso 4, del CPP, por la cual el imputado puede acudir al juez de investigación preparatoria cuando considere que durante esta etapa –incluidas las diligencias preliminares– no se ha dado



cumplimiento a los derechos reconocidos por la Constitución y las leyes, o que es objeto de medidas limitativas de derechos indebidas o de requerimientos ilegales. Asimismo, respecto a su procedimiento se prevé que en mérito a la petición formulada, el juez, previa audiencia con intervención de las partes, dispondrá la subsanación de la omisión o dictará las medidas de corrección o protección que considere pertinentes.

6.2 Con relación a lo anterior, los jueces en lo Penal de la Corte Suprema, en el Acuerdo Plenario N.º 4-2010/CJ-116¹, han establecido que la finalidad esencial de la tutela de derechos es la protección, resguardo y consiguiente efectividad de los derechos del imputado reconocidos por la Constitución y las leyes. Por tanto, es uno de los principales mecanismos para realizar el control de legalidad de la función fiscal, que deberá conducir y desarrollar toda su estrategia persecutoria siempre dentro del marco de las garantías básicas. Esto significa que la tutela de derechos constituye una medida que regula las posibles desigualdades entre perseguidor y perseguido².

6.3 Se desprende del artículo 71.4 del CPP que los efectos jurídicos de la acción de tutela consisten en que el juez de investigación preparatoria dispondrá la subsanación³, corrección⁴ o protección⁵ respecto a los derechos y/o garantías del investigado vulnerados con actos arbitrarios, ilegales, irregulares o errores graves, efectuados tanto por la Fiscalía, la Policía o ambos. En consecuencia, sobre las medidas que pueda adoptar el juez, entendemos las siguientes acepciones:

a) **Subsanación:** cuando se verifique, en las disposiciones fiscales de imputación de la investigación preliminar y preparatoria la existencia de un relato fáctico, conducta, calificación jurídica, pena, indicios o elementos de convicción genérica, oscura, vaga o ambigua, se ordenará **reparar o remediar** el defecto formal de la imputación, por quebrantar el derecho de defensa y la imputación suficiente en contra del investigado.

¹ De fecha 16 de noviembre de 2010. Asunto: Audiencia de tutela.

² Acuerdo Plenario N.º 4-2010-CJ-116, fundamentos jurídicos 11 y 13.

³ Según el Diccionario de la lengua española (RAE), el verbo *subsanar* en su segunda acepción, consiste en "reparar o remediar un defecto" (Cf. en <https://www.rae.es/>).

⁴ Según la RAE, el verbo *corregir* en su primera y quinta acepciones significa "acción y efecto de enmendar y (...) Alteración o cambio que se hace en las obras escritas o de otro género, para quitarles defectos o errores o para darles mayor perfección" (Cf. <https://www.rae.es/>).

⁵ Según la RAE, el verbo *proteger* en su primera y segunda acepciones significa "resguardar a una persona (...) de un perjuicio o peligro, poniéndole algo encima, rodeándolo, etc. (...) Amparar, favorecer, defender a alguien o algo" (Cf. <https://www.rae.es/>).



b) Corrección: una vez determinado que el acto procesal ha vulnerado el derecho fundamental y/o legal del investigado, se ordenará **enmendar defectos** o errores sustanciales de la actuación fiscal o policial, por ejemplo: indebida notificación, declaratoria de reo contumaz sin notificación, realización de inspección ocular sin notificación al imputado, entre otros.

c) Protección: comprobadas la existencia de actos de investigación, elementos de convicción (documental, indagatorio o material) y diligencias fiscales y policiales arbitrarios, ilegales, irregulares y/o con errores graves, se ordenará la **exclusión** de los mismos por atentar contra derechos fundamentales del investigado.

6.4 Por otro lado, debemos resaltar que se trata de una acción procesal de carácter **residual**, esto es, opera cuando el ordenamiento procesal no especifique el camino determinado para la reclamación por un derecho afectado. Asimismo, con relación al procedimiento, se reconoce que el juez de investigación preparatoria tiene la facultad de realizar un control de admisibilidad del contenido del pedido de tutela de derechos –sin convocar a audiencia–, lo cual tendría lugar cuando el agravio pudiera tornarse irreparable o cuando se aprecie manifiesta intención del imputado o su abogado defensor de obstruir la labor de investigación⁶.

Sobre las facultades y atribuciones del Ministerio Público⁷

6.5 En principio, debemos señalar que este Colegiado ha precisado que el Ministerio Público, de acuerdo al artículo 159.4 de la Constitución Política, conduce, desde su inicio, la investigación del delito. En virtud de ello, se entiende que el fiscal tiene el monopolio de la acción penal pública y, por ende, de la investigación del delito, desde que esta se inicia, cuyos resultados, como es natural, determinarán si promueven la acción penal o no por medio del requerimiento de acusación. Esta disposición constitucional ha sido desarrollada también por el artículo IV del Título Preliminar del CPP⁸. Allí se establece con nitidez, entre otras facultades, que el Ministerio Público es el titular del ejercicio de la acción penal pública y asume la investigación del delito desde su inicio. Luego, desarrollando el principio acusatorio con más detalle, en el artículo 60.2 del mismo texto legal, se reitera que el fiscal conduce la investigación.

⁶ Acuerdo Plenario N.º 4-2010-CJ-116, fundamentos jurídicos 14 y 15.

⁷ Fundamentos jurídicos recogidos de la Resolución N.º 7, del cinco de agosto del presente año (Expediente N.º 36-2017-17)

⁸ Su contenido fue modificado por la Ley N.º 30076, publicada el primero de agosto de dos mil trece en el diario oficial *El Peruano*.



6.6 En suma, según nuestro ordenamiento jurídico procesal, el fiscal se convierte en el titular, amo y señor de toda la investigación del delito desde que se inicia⁹. Del mismo modo, la investigación es la actividad de indagación o averiguación que se realiza desde que la policía o el fiscal tienen conocimiento de la presunta comisión de un hecho delictivo con la finalidad primordial de determinar si este hecho ha ocurrido, si tiene características de delito y si hay forma de vincularlo con el investigado en su calidad de autor o partícipe, según corresponda.

6.7 No obstante, la investigación penal efectuada por los representantes del Ministerio Público no puede hacerse de cualquier forma. La investigación, para ser debida, debe realizarse respetando los derechos y garantías de los implicados en la investigación para evitar que se la cuestione por indebida, abusiva o arbitraria. En ese sentido, el Tribunal Constitucional ha destacado que el debido proceso puede ser también afectado por los representantes del Ministerio Público, en la medida en que la garantía de este derecho fundamental no ha de ser solamente entendida como propia o exclusiva de los trámites jurisdiccionales, sino también frente a aquellos supuestos prejurisdiccionales, es decir, en aquellos casos cuya dirección le compete al Ministerio Público, para evitar cualquier acto de arbitrariedad que vulnere o amenace la libertad individual o sus derechos conexos¹⁰.

6.8 Por otro lado, si el investigado y su defensa advierten que el titular de la acción penal viene realizando la investigación sin respetar sus derechos y garantías, observando el procedimiento establecido en la ley, pueden recurrir ante el juez para que emita pronunciamiento respectivo. Incluso si no existe procedimiento particular previamente establecido, pueden recurrir vía tutela de derechos tal como lo prevé el artículo 71.4 del CPP. El referido procedimiento se encuentra habilitado y prospera durante las diligencias preliminares o durante la investigación preparatoria propiamente dicha. Aquel instituto procesal busca subsanar alguna omisión que afecta derechos fundamentales en la que eventualmente puede haber incurrido el titular de la

⁹ En la misma línea, el profesor SÁNCHEZ VELARDE enseña que, en el ámbito del proceso penal, el fiscal dirige la investigación del delito desde su inicio y es el titular del ejercicio público de la acción penal, lo que hace del Ministerio Público peruano una institución fundamentalmente persecutoria del crimen. Cfr. "El Ministerio Público y el Proceso Penal en las sentencias del Tribunal Constitucional", en *Anuario de Derecho Penal 2009*, p. 222. También cfr. ROXIN, Claus. *Derecho Procesal Penal*, traducido por Córdoba-Pastor y revisada por Julio Maier, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2000, p. 326.

¹⁰ Cfr. con la sentencia del Tribunal Constitucional N.º 01887-2010-PHC/TC, del veinticuatro de septiembre de 2010 (caso Mejía Valenzuela), citando incluso los precedentes recaídos en las STC 1268-2001-PHC/TC y 1762-2007-PHC/TC.



acción penal, o en su defecto la medida de corrección o de protección que corresponda¹¹.

6.9 De manera tal que la tutela de derechos se convierte en un instrumento idóneo para salvaguardar las garantías del investigado o imputado, y a su vez, regular posibles desigualdades entre perseguidor y perseguido¹². No obstante, es necesario aclarar que si bien es un mecanismo eficaz para el respeto de los derechos del imputado, por su naturaleza residual¹³ solo se pueden cuestionar, a través de la audiencia de tutela, los requerimientos ilegales que vulneran los derechos fundamentales incluidos en el artículo 71, incisos 1-3, del CPP. Por tanto, aquellos requerimientos o disposiciones fiscales que vulneren derechos fundamentales, pero que tienen vía propia para la denuncia o el control respectivo, no podrán cuestionarse a través de la audiencia de tutela.

Sobre la institución procesal de acumulación¹⁴

6.10 Con el fin de resolver mejor la incidencia, también es necesario indicar algunas líneas interpretativas sobre el instituto procesal denominado "acumulación". La acumulación es un instituto procesal que tiene como finalidad el tratamiento unitario de causas o investigaciones con el objetivo de garantizar la materialización de los principios de economía y de celeridad procesal, además de evitar la emisión de resoluciones judiciales contradictorias. De ahí que la acumulación resida en dos tipos de fundamentos: uno atiende a la reducción de tiempo, esfuerzo y gastos que comporta el tratamiento conjunto de dos o más pretensiones; y el otro tiene como objetivo evitar la eventualidad de pronunciamientos contradictorios a que puede conducir la sustanciación de pretensiones conexas en procesos distintos¹⁵.

¹¹ El referido dispositivo ha sido interpretado por los señores jueces en lo Penal de la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario N.º 4-2010/CJ-116. Conforme a este acuerdo, la acción de tutela de derechos constituye una garantía de especial relevancia procesal penal, cuya finalidad es la protección y efectividad de los derechos del imputado (fundamentales y legales). Paralelamente, faculta al juez de la investigación preparatoria para constituirse en juez de garantías que pueda emitir las resoluciones judiciales donde se corrijan los desafueros cometidos por la Policía o los fiscales, de modo que protejan al afectado.

¹² Acuerdo Plenario N.º 4-2010/C-116, fundamento 13.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ Fundamentos jurídicos recogidos de la Resolución N.º 7, del cinco de agosto del presente año (Expediente. N.º 36-2017-17).

¹⁵ PALACIO, Lino Enrique. *Manual de Derecho Procesal Civil*. 17.ª ed., Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2003, p. 114.



6.11 A la vez, se debe precisar que la acumulación es un instituto procesal eminentemente jurisdiccional tal como aparece regulado en nuestro CPP. En efecto, la institución procesal aparece regulada en el Capítulo IV ("Acumulación"), Título IV ("Cuestiones de Competencia"), Sección III del CPP ("La Jurisdicción y Competencia"). En suma, como línea general el instituto procesal penal de la acumulación solo puede proceder o procede cuando existe conexión entre dos o más procesos penales formalizados, en los cuales el juez de investigación preparatoria ha radicado competencia desde que es notificada la disposición de formalización de la investigación preparatoria tal como se prevé en los artículos 3 y 336.3 del CPP. Antes de formalizarse la investigación preparatoria, salvo que se trate de una afectación de derechos fundamentales, el juez de investigación preparatoria no tiene intervención en la investigación del delito. El fiscal, incluso por sí solo, puede disponer el archivo de la investigación preliminar tal como lo prevé el artículo 334.1 del CPP.

Análisis del caso en concreto

6.12 Ante tales parámetros jurídicos, corresponde analizar los agravios formulados por el recurrente. En efecto, la defensa técnica cuestiona la acumulación realizada por el Ministerio Público de la investigación tramitada en la Carpeta Fiscal N.º 7-2018 a la N.º 288-2018. Considera que con tal acumulación lo que la Fiscalía pretende es dilatar el plazo de la investigación preliminar de la Carpeta Fiscal N.º 288-2018, donde se le viene investigando a su patrocinado por la presunta comisión del delito de colusión en agravio del Estado. Al respecto, de la revisión de los actuados se verifica lo siguiente:

6.13 Mediante la Disposición de Acumulación N.º 10¹⁶, del quince de julio de dos mil diecinueve, se dispone acumular la Carpeta Fiscal N.º 7-2018 a la N.º 288-2018. En esta disposición se precisan los hechos materia de investigación en la Carpeta Fiscal N.º 7-2018, referidos a la suscripción del contrato de concesión para la "Construcción, conservación y explotación del Tramo N.º 4 del proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil (Inambari-Azángaro 305.90 km)" entre el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) y el Consorcio Intersur Concesiones S. A. (conformado por las empresas Camargo Correa, Queiroz Galvao y Andrade Gutiérrez). Específicamente, por la voladura realizada al cerro denominado "Dedo de Dios", ubicado en las progresivas 199+920 km a la 200+100 km, por la cual se habría cobrado S/ 1 904 298.19 por metros no ejecutados. De manera que, según la tesis fiscal, los funcionarios y servidores públicos del MTC, del Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (OSITRAN) y los supervisores

¹⁶ Obrante a fs. 70-90.



contratados se habrían concertado con representantes de la empresa concesionaria para defraudar al Estado.

6.14 Por otro lado, se describen los hechos investigados en la Carpeta Fiscal N.º 288-2018, los cuales devienen de una denuncia penal sustentada en las observaciones realizadas en el Informe de Auditoría N.º 601-2018-CG/APP-AC por la Contraloría General de la República respecto a la suscripción de las adendas 1, 5, 6 y 7 del contrato de concesión materia de cuestionamiento. Sobre este aspecto, se señala que la Comisión Auditora evidenció que diversos funcionarios públicos del MTC, entre ellos, el investigado Lama More en su condición de asesor financiero de la Dirección General de Concesiones en Transportes, recomendaron, tramitaron y aprobaron las adendas 5, 6 y 7, las que habrían ocasionado un perjuicio de \$ 26 857 452.11 al Estado peruano.

6.15 Los fundamentos de la decisión de acumular ambas investigaciones fueron la verificación de: una identidad subjetiva, una identidad objetiva y por la identidad de la causa. En cuanto al aspecto subjetivo, se verifica la concurrencia de las mismas personas jurídicas y entidades estatales, tales como INTERSUR Concesiones S. A., el MTC, OSITRAN, Consorcio Supervisor Interoceánica H. O. B. Consultores S. A. y CPS de Ingeniería S. A. C. Incluso tanto el gerente general de la concesionaria (Bricio Torres), como funcionarios públicos pertenecientes al MTC y OSITRAN se encuentran investigados en ambas carpetas fiscales.

6.16 Desde el aspecto objetivo, se constata que ambas investigaciones preliminares están vinculadas a la misma obra "Construcción, conservación y explotación del Tramo Vial N.º 4 del proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil (Inambari-Azángaro 305-90 km)". Igualmente, las irregularidades advertidas, tanto en los hechos materia de investigación en la Carpeta Fiscal N.º 7-2018 (metrados no ejecutados) como en la N.º 288-2018 (mayores gastos generales), fueron sustentadas en el Informe de Auditoría N.º 601-2018-CG/APP-AC, efectuado por la Contraloría General de la República. Además, el cobro de metrados no ejecutados en el cerro denominado "Dedo de Dios" tuvo como base las adendas 1, 5, 6 y 7, las cuales fueron suscritas sin tomar en cuenta el cálculo de los gastos reales que correspondían a la naturaleza de la obra. Incluso al investigado Lama More se le imputa haber suscrito los informes 189.203 y 2007-2009-MTC, a través de los cuales se indicó la necesidad de suscribir la adenda N.º 5, la que acordó que en las valorizaciones de la variación de los metrados de las subpartidas del proyecto, entre ellas, la subpartida de la valorización N.º 3 referida a la voladura del cerro "Dedo de Dios", se aplicaría el porcentaje de gastos generales de 35.5 % y no de 27 % establecido en el contrato de concesión.



6.17 Finalmente, se insistió en que los hechos investigados ocurrieron dentro del mismo marco temporal (2006-2011) y que versan sobre el mismo delito (colusión), por lo que se concluyó que, conforme a lo previsto en el artículo 47.1 del CPP, existe identidad fáctica. De esta forma, para el Ministerio Público resultaba razonable la acumulación de dichas investigaciones. Fundamentos que comparte este Colegiado y que considera que no son ajenos a nuestro sistema jurídico procesal penal. En tal sentido, los cuestionamientos efectuados por la defensa en torno a los hechos que justificaron la acumulación de ambas investigaciones no resultan de recibo para esta Sala Superior.

6.18 Con relación al agravio consistente en que no se han sustentado los criterios fácticos de la acumulación ni los motivos por los cuales no se han contemplado los criterios señalados en la Directiva N.º 6-2012-MP-FN, donde se establece que, para determinar la competencia fiscal por conexidad y/o acumulación de investigaciones, se deberán contemplar las reglas conexas procesales previstas en el artículo 31 del CPP. En efecto, este Colegiado advierte que en la Disposición de Acumulación N.º 10 (Carpeta Fiscal N.º 7-2018) se señala expresamente en el capítulo "V. De los fundamentos de la acumulación" lo establecido en el inciso 2, artículo 31 del CPP (conexión de procesos), así también que, en ese caso, procede la acumulación obligatoria, conforme lo prevé el artículo 47.1 del mismo cuerpo normativo.

6.19 Igualmente, en la Disposición de Acumulación N.º 7¹⁷ (Carpeta Fiscal N.º 288-2018) se expresan las reglas y los principios que rigen la figura jurídica de la acumulación. Es más, para el caso en concreto se hace referencia en el literal n. del acápite "II.2 Sobre la acumulación" al artículo 47.1 del CPP, en el sentido que los hechos materia de investigación en las Carpetas Fiscales 7-2018 y 288-2018 guardan estrecha relación. De lo expuesto se verifica que el Ministerio Público sí ha justificado y sustentado las razones por las cuales acumuló las investigaciones seguidas en las carpetas fiscales antes señaladas, por lo que el agravio invocado por la defensa debe ser desestimado.

6.20 No obstante, cabe precisar que la defensa técnica pudo cuestionar la acumulación efectuada por la Fiscalía a través del recurso de queja de derecho, mecanismo procesal penal que tiene por finalidad que un fiscal superior reexamine la disposición del fiscal provincial, tal como se establece en los artículos 12¹⁸ y 13¹⁹ de la Ley Orgánica del Ministerio Público, y 334.5²⁰ del

¹⁷ Obrante a fs. 91-99.

¹⁸ El artículo 12 dispone: "La denuncia a que se refiere el artículo precedente puede presentarse ante el Fiscal Provincial o ante el Fiscal Superior. Si éste lo estimase procedente instruirá al Fiscal Provincial para que la formalice ante el Juez Instructor competente. Si el Fiscal ante el que ha sido presentada no la estimase procedente, se lo hará saber por



CPP. Así, este Colegiado coincide con lo expuesto por el señor juez de primera instancia al sostener que el hecho de que el recurrente no haya interpuesto el mecanismo procesal referido permite inferir que consintió la disposición de acumulación. En el mismo sentido, respecto al argumento expuesto por la defensa de que con la acumulación se pretende dilatar el plazo de la investigación preliminar, se trata de alegaciones que deben ventilarse en otra vía procesal y no en una tutela de derechos; razones por las cuales debe desestimarse el argumento referido a dilatación de plazo de investigación preliminar.

6.21 Por último, esta Sala Superior verifica que en la recurrida se han señalado claramente las razones que sustentan la decisión, conforme lo establece el artículo 139.5 de nuestra Constitución. Estas razones se han detallado en forma secuencial y coherente, y se sustentan no solo en el ordenamiento jurídico vigente, sino también en los hechos materia de investigación. Por tanto, este Colegiado colige que la resolución impugnada se encuentra suficientemente motivada. En consecuencia, debe confirmarse la recurrida.

DECISIÓN

Por tales fundamentos, los magistrados integrantes de la Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional Permanente Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de la Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada, en aplicación del artículo 409 del CPP, **RESUELVEN:**

CONFIRMAR la Resolución N.º 4, del veintidós de noviembre de dos mil diecinueve, emitida por el juez del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional Permanente Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, que resolvió declarar **infundada** la solicitud de tutela de derechos

escrito al denunciante, quien podrá recurrir en queja ante el Fiscal inmediato superior, dentro del plazo de tres días de notificada la Resolución denegatoria. Consentida la Resolución del Fiscal Provincial o con la decisión del Superior, en su caso, termina el procedimiento".

¹⁹ Este artículo prescribe: "El inculpado o el agraviado que considerase que un Fiscal no ejerce debidamente sus funciones, puede recurrir en queja al inmediato superior, precisando el acto u omisión que la motiva. El superior procederá, en tal caso, de acuerdo con las atribuciones que para el efecto le confiere la ley".

²⁰ El referido artículo estipula: "5. El denunciante o el agraviado que no estuviese conforme con la disposición de archivar las actuaciones o de reservar provisionalmente la investigación, requerirá al fiscal, en el plazo de cinco días, eleve las actuaciones al fiscal superior".

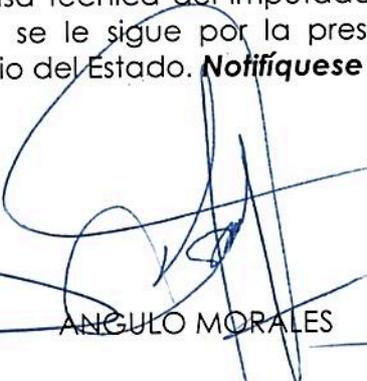


Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

presentada por la defensa técnica del imputado **Manuel Antonio Lama More** en la investigación que se le sigue por la presunta comisión del delito de colusión y otros en agravio del Estado. **Notifíquese y devuélvase.-**

Sres.:


SALINAS SICCHA


ANGULO MORALES


ENRIQUEZ SUMERINDE




XIMENA GALVEZ PÉREZ
ESPECIALISTA JUDICIAL DE CAUSAS
1ª Sala Penal de Apelaciones Nacional Permanente
Especializada en Delitos de Corrupcion de Funcionarios