



---

**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES  
CHIMBOTE**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA  
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**CARACTERIZACIÓN DEL PROCESO JUDICIAL SOBRE  
NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE O  
APROVECHAMIENTO INDEBIDO DE CARGO;  
EXPEDIENTE N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01; TERCER  
JUZGADO PENAL UNIPERSONAL DE CORONEL  
PORTILLO. 2021**

**TRABAJO DE INVESTIGACION PARA OPTAR EL GRADO  
ACADEMICO DE BACHILLER EN DERECHO Y CIENCIA  
POLITICA**

**AUTORA:**

**SEGURA ESCUDERO, ROSARIO ILIANA**

**ORCID: 0000-0003-1778-9901**

**ASESOR:**

**Mgr. PEÑA PAQUIAURE RAUL WALTER**

**ORCID: 0000-0002-9161-6032**

**PUCALLPA-PERÚ**

**2021**

## **EQUIPO DE TRABAJO**

### **AUTORA**

**Segura Escudero, Rosario Iliana**

**ORCID: 0000-0003-1778-9901**

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Estudiante de Pre Grado,  
Pucallpa, Perú.

### **ASESOR**

**Mgtr. Peña Paquiaure, Raúl Walter**

**ORCID: 0000-0002-9161-6032**

Universidad Católica Los Ángeles De Chimbote, Facultad De Derecho Y  
Ciencia Política, Escuela Profesional De Derecho, Pucallpa, Perú

### **JURADO**

**Dr. Paulet Hauyun, David**

**ORCID: 0000-0003-4670-8410**

**Mgtr. Aspajo Guerra, Marcial**

**ORCID: 0000-0001-6241-221X**

**Mgtr. Pimentel Moreno, Edgar**

**ORCID: 0000-0002-7151-0433**

**FIRMA DEL JURADO Y ASESOR**

-----  
**Dr. PAULET HAUYUN, DAVID**

**Presidente**

-----  
**Mgtr. ASPAJO GUERRA, MARCIAL**

**Miembro**

-----  
**Mgtr PIMENTEL MORENO, EDGAR**

**Miembro**

----- **Mgtr.**  
**PEÑA PAQUIAURE, RAÚL WALTER**

**Asesor**

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a los docentes por haberme brindado sus conocimientos, por su dedicación y paciencia.

Agradezco a mi madre Doris y padre Wilder por estar conmigo en las buenas y en las malas, por su perseverancia y constancia para llegar a cumplir mis objetivos.

*Segura Escudero, Rosario Iliana*

## DEDICATORIA

A mi madre Doris, mi padre Wilder y mi  
hermano Joao

*Segura Escudero, Rosario Iliana*

## RESUMEN

La investigación tuvo como problema ¿Cuáles son las características del proceso sobre negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo incompatible en el expediente N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01 Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Coronel Portillo, 2021? La presente investigación tuvo como objetivo Determinar las características del proceso judicial sobre negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo. Es de tipo cuantitativa – cualitativa (Mixta); de nivel exploratoria y descriptiva; diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La unidad de análisis es un expediente judicial, seleccionado mediante muestreo por conveniencia; para recolectar los datos se utilizó las técnicas de la observación y el análisis de contenido; y como instrumento una guía de observación. En base a los resultados se formuló las siguientes conclusiones: los plazos en el expediente estudiado son oportunos; las resoluciones fueron bastante claras; los medios probatorios fueron pertinentes y la calificación jurídica de los hechos son precisos con idoneidad conforme al código procesal penal. En conclusión, se logró determinar las características del proceso sobre negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo incompatible en el expediente N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01.

**Palabras clave:** características, funcionarios públicos, proceso, negociación incompatible o aprovechamiento indebido del cargo.

## SUMARY

The problem of the investigation was: What are the characteristics of the process on incompatible negotiation or improper use of an incompatible position in file No. 00044-2016-56-2402-JR-PE-01 Coronel Portillo Third Single Criminal Court, 2021? The objective of this investigation was to determine the characteristics of the judicial process on incompatible negotiation or improper use of the position. It is quantitative - qualitative (Mixed); exploratory and descriptive level; non-experimental, retrospective and cross-sectional design. The unit of analysis is a judicial file, selected through convenience sampling; Observation and content analysis techniques were used to collect the data; and as an instrument an observation guide. Based on the results, the following conclusions were formulated: the deadlines in the studied file are timely; the resolutions were quite clear; the evidence was pertinent and the legal qualification of the facts is accurate with suitability in accordance with the criminal procedure code. In conclusion, it was possible to determine the characteristics of the process on incompatible negotiation or improper use of an incompatible position in file No. 00044-2016-56-2402-JR-PE-01.

Keywords: characteristics, public officials, process, incompatible negotiation or improper use of the position

## INDICE GENERAL

Equipo de trabajo.....	ii
Firma del jurado y asesor.....	iii
Agradecimiento .....	iv
Dedicatoria.....	v
Resumen .....	vi
Summary .....	vii
Indice general .....	viii
Indice de graficos, tablas y cuadros.....	xii
I. INTRODUCCION .....	13
1.1 Realidad problemática.....	14
1.2 Problema de investigación .....	17
1.3 Objetivos de la investigación .....	17
1.4 Justificación de la investigación.....	18
II. REVISION DE LA LITERATURA .....	19
2.1 Antecedentes .....	19
2.2 Bases teóricas de la investigación .....	26
2.2.1 Bases teóricas sustantivas.....	26
2.2.1.1 Aspecto general teórico.....	26
2.2.1.2 El delito de Negociación Incompatible .....	26
2.2.1.2.1 Concepto.....	26
2.2.1.2.1.1 Sujetos .....	27
2.2.1.2.1.1.1 Sujeto Pasivo.....	27
2.2.1.2.1.1.2 Sujeto Activo .....	27
2.2.1.2.2 Bien jurídico tutelado .....	28
2.2.1.2.3 La conducta sancionada: interesase indebidamente .....	28
2.2.1.2.4 Contrato y operación estatal.....	28



2.2.1.2.5	El provecho propio o de tercero .....	29
2.2.1.2.6	Ubicación en el Código Penal .....	29
2.2.1.2.7	La teoría del delito.....	29
2.2.1.2.8	Grados de desarrollo del delito.....	30
2.2.1.2.9	Tipicidad objetiva.....	31
2.2.1.2.10	Tipicidad subjetiva .....	31
2.2.1.2.11	Antijuridicidad .....	31
2.2.1.3	Culpabilidad .....	31
2.2.1.3.1	Consumación.....	32
2.2.1.3.2	Tentativa.....	32
2.2.2	Bases teóricas procesales .....	33
2.2.2.1	La jurisdicción.....	33
2.2.2.1.1	Concepto.....	33
2.2.2.1.2	Elementos .....	34
2.2.2.1.3	Principios jurisdiccionales.....	35
2.2.2.1.3.1	Principio de cosa juzgada.....	36
2.2.2.1.3.2	Principio de pluralidad de instancia .....	37
2.2.2.1.3.3	Principio del derecho a la defensa.....	37
2.2.2.1.3.4	Principio de la motivación escrita de las resoluciones judiciales.....	37
2.2.2.2	La competencia .....	38
2.2.2.2.1	Concepto.....	38
2.2.2.3	El proceso penal .....	38
2.2.2.3.1	Antecedentes institucionales del proceso penal .....	38
2.2.2.3.2	Concepto del proceso penal.....	39
2.2.2.3.3	Objeto del proceso penal .....	40
2.2.2.3.4	Fines del proceso penal .....	41
2.2.2.4	Principios procesales .....	41

2.2.2.4.1	Principio de legalidad procesal .....	41
2.2.2.4.2	Principio de celeridad procesal .....	42
2.2.2.4.3	Principio de impulso de oficio .....	42
2.2.2.4.4	Principio de publicidad.....	43
2.2.2.4.5	Principio de presunción de inocencia.....	43
2.2.2.4.6	Principio de debido proceso .....	43
2.2.2.4.7	Principio de motivación .....	44
2.2.2.4.8	Principio del derecho a la prueba .....	44
2.2.2.4.9	Principio de lesividad .....	44
2.2.2.4.10	Principio de culpabilidad penal .....	44
2.2.2.4.11	Principio acusatorio.....	45
2.2.2.5	La acción penal.....	45
2.2.2.5.1	Concepto de la acción penal.....	45
2.2.2.6	La acción civil .....	45
2.2.2.7	La prueba.....	46
2.2.2.7.1	Concepto.....	46
2.2.2.7.2	Objeto de la prueba .....	46
2.2.2.7.3	La valoración de la prueba .....	47
2.2.2.7.4	Los medios de prueba admitidos en las sentencias examinadas .....	47
2.2.2.8	La sentencia.....	50
2.2.2.8.1	Definición.....	50
2.2.2.8.2	Estructura .....	50
2.2.2.8.2.1	Forma de la sentencia.....	50
2.2.2.8.2.1.1	Formas externas .....	51
2.2.2.9	Los medios impugnatorios .....	51
2.2.2.9.1	Concepto.....	51
2.2.2.9.2	Fundamentos de los medios impugnatorios .....	52

2.2.2.9.3	Clases de medios impugnatorios en el proceso penal .....	52
2.2.2.9.3.1	Recurso de reposición .....	52
2.2.2.9.3.2	Recurso de apelación.....	52
2.2.2.9.3.3	Recurso de casación .....	53
2.2.2.9.3.4	Recurso de queja .....	53
2.2.2.9.4	Medio Impugnatorio que se usó en el caso estudiado.....	53
2.3	Marco conceptual .....	54
III.	HIPÓTESIS .....	56
IV.	METODOLOGIA .....	57
4.1	Tipo y nivel de la investigación .....	57
4.2	Diseño de la investigación.....	59
4.3	Unidad de análisis .....	60
4.4	Definición y operacionalización de la variable e indicadores.....	61
4.5	Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	62
4.6	Procedimiento de recolección y plan de análisis de datos .....	64
4.7	Matriz de consistencia lógica.....	65
V.	RESULTADOS .....	69
5.1	Resultados .....	69
5.2	Análisis de resultados.....	73
VI.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....	76
6.1	Conclusiones .....	76
6.2	Recomendaciones.....	76
	REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS .....	78
	ANEXOS .....	82

## INDICE DE GRAFICOS, TABLAS Y CUADROS

Operacionalización de la variable respecto a la sentencia de primera instancia .....	62
<b>Matriz de consistencia</b> .....	66
Cuadro 1. De actos procesales sujetos a control de plazos.....	69
Cuadro 2. De la claridad de las resoluciones.....	69
Cuadro 3. De la pertinencia de los medios probatorios .....	70
Cuadro 4. De la idoneidad de la calificación jurídica de los hechos .....	72

## I. INTRODUCCION

Los procesos penales son una parte importante del componente jurisdiccional, donde se tiene como propósito reinsertar a la sociedad a quienes atenten contra ella misma. El estado por medio de la jurisdicción que circunda a los jueces, crea este ejercicio cuyo fin es vital para mantener un orden social catalogado como paz social, objeto que es muy importante y que se ve afectado por la mala aplicación del sistema de justicia con la que cuenta nuestro país.

Es por ello que por medio del presente trabajo de investigación sustentado en una rica gama de antecedentes y guiados por la línea de investigación de nuestra casa de estudios, así como un marco teórico basado en doctrina y jurisprudencia moderna y real; tiene como objetivo general determinar las características del expediente N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01, sobre el delito de Negociación Incompatible o Aprovechamiento Indebido de Cargo perteneciente al Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Coronel Portillo. La investigación fue de tipo cuantitativo cualitativo, con un nivel exploratorio descriptivo, y de diseño no experimental, retrospectivo y transversal.

Se debe tomar en cuenta, que se ha seguido la normativa interna de la Universidad, como es el caso del reglamento de investigación versión 017, el cual marcó los patrones con el que se desarrollaron una investigación de calidad. Consecuentemente, los resultados resultan novedosos, toda vez que refleja una dinámica poco estudiada, y se pretende contribuir con la mejora de la aplicación penal en el sistema jurídico local, nacional e internacional.

Se investiga instituciones jurídicas vinculadas al derecho Público, tal como estipula nuestros lineamientos públicos por la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote, mediante Resolución N° 0535-2020-CU-ULADECH Católica, publicadas en julio de 2020.

## **1.1 Realidad problemática**

Para comenzar a describir la problemática que se refleja el estudio, se narró la incierta en la esfera Internacional. Es el caso que se puede contextualizar que en el vecino país de Honduras, la fundación para el Debido Proceso Legal, indica que en el país centroamericano es necesario reformar el Poder Judicial para así poder fortalecer su carácter administrativo de justicia, en caso no se dé o no llevarse a cabo, se limita el progreso independista jurídico del país y a su vez, ponen en riesgo dos tipos de injerencias, una interna y otra externa; la externa, que proviene de los poderes institucionales y fácticos, en cambio la interna, es fruto de la influencia y concentración con episodios en la función jurisdiccional. El nuevo modelo que se está implementando para la designación y elección de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, crea pocas garantías sobre una independencia del Poder Judicial; pero al menos, ello logrará que el poder se distribuya hegemónicamente, con una amplia valoración política por parte de los ciudadanos hondureños. (pp. 55-52)

Asimismo, (Guillermo, 2002), en Venezuela expresa explícitamente que “Existió una gran reforma del sistema de justicia con un enfoque económico, que busca mejorar, la democratización, haciendo prevalecer los derechos humanos en todos los sectores de la mano con la sociedad social, eso necesariamente se vino acompañado con la aplicación de un conjunto de leyes donde el Estado firmo convenios con la finalidad de afianzar más su mejora del servicio judicial, en ese sentido se han propuesto como meta la modernización del sistema obsoleto, dicha acción deberá ser desde los actos iniciales hasta la etapafinal”. (p. 03)

Respecto a la esfera Nacional, el doctor (Ríos, 2017), Señala que el congreso de la republica nos dice que: “A través de la Comisión Especial de opúsculo del Plan Nacional

de Reforma Integral de la Administración de Justicia realizó el Informe Preliminar octubre 2004 abril 2005, el cual solicita la ejecución y agilización de tenacidades significativas como las variantes a las proporciones anatómicas de las principales colectividades conformantes del borde ley, el análisis adecuado para estructurar la ley entre la imparcialidad comunal y la imparcialidad vulgar, así como, el despacho de cada uno de los borradores que elaboró la Ceriajus, por parte del Poder Legislativo”. (p. 89)

Respecto a la esfera Local, en nuestro departamento de Ucayali, el quien supone maneja el máximo ente de justicia local, el presidente de la Corte Superior de Ucayali, de iniciales M.A.C., se vio involucrado en un escándalo a escala nacional de corrupción denominada popularmente los cuellos blancos; quienes realizaban acciones como negociación para sentencias, ya sea absolviendo o condenando a imputados; una de las pruebas fehacientes radica en videos donde el presidente solicita el pago de doce mil soles para emitir su voto singular. Sin dudar, este accionar causa una incertidumbre para quienes necesitamos y trabajamos de este poder del estado, el cual nació con el sublime fin de calmar la sed de paz social y sobre todo de justicia.

Por su parte, respecto a la esfera Institucional, los hechos narrados, sirvieron de cimiento para seguir las líneas de investigación planteadas por la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, las cuales siguen las líneas del derecho Público. Ejecutando estas líneas, cada estudiante escoge un expediente judicial culminado, que cumple con requisitos previos; según disciplina, para elaborar el pre informe, mediante un análisis de las sentencias, para determinar su calidad.

Es por ello, que en el trabajo de investigación se escogió el expediente N° N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01 del Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Coronel Portillo, 2021, el cual pertenece a las líneas de investigación del derecho público. En donde se observó que el imputado “A” fue denunciado el 19 de Marzo de 2015 por una

testigo del hecho, se tiene que el imputado es un funcionario público, a quien en su calidad de Ex jefe de la Unidad Territorial de Ucayali del Programa Nacional de Alimentación Escolar “Qali Warma” se le atribuyó la presunta comisión del delito contra la Administración Pública, en la modalidad de Negociación Incompatible, presuntamente al haber favorecido a la proveedora del programa la señora que denominaremos “B”, hecho que sucedió durante la ejecución del contrato N° 014-2014-CC-UCAYALI2/PRODUCTOS para que esta persona libere ilegalmente su lote de productos por un importe S/ 137,499.82 Soles, cuando según el ministerio público solo debió haberse pagado la mitad del monto favoreciendo monetaria e ilegalmente a la proveedora “B”; hecho que el Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Coronel Portillo por medio de la resolución número Dos de fecha 31 de julio del 2019, emite la Sentencia de primera instancia, donde en la parte resolutive Condenan al imputado “A” como presunto autor del delito de Negociación Incompatible, ilícito penal previsto y sancionado en el artículo 399° del Código Penal en agravio del Estado Peruano – Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, imponiéndole cuatro años de Pena Privativa de Libertad Suspendida, bajo periodo de prueba de tres años, y con cuatro reglas de conducta; así mismo se le inhabilitó de cualquier cargo, empleo o comisión de carácter público conforme al artículo 36° del Código Penal; también se fijó como concepto de reparación civil la suma de cincuenta mil soles. Sentencia que fue apelada por la defensa del imputado “A”, proceso de segunda instancia que fue llevado por la primera sala penal de apelaciones – sede central, donde con fecha 17 de diciembre del 2019 en su resolución número siete emitieron la sentencia de vista, la cual resuelve confirmando la resolución numero dos que contiene la sentencia de fecha 31 de julio del 2019, imponiéndole una pena privativa de libertad de cuatro años en calidad de suspendida, con un periodo de prueba de tres años, bajo estricto cumplimiento de las reglas de conducta, así como



también inhabilitar por el término de tres años y la reparación civil de cincuenta mil soles. Es así que en términos temporales, se trató de un proceso que comenzó el 19 de marzo de 2015 por medio de la denuncia y concluyó el 17 de Diciembre de 2019 con la sentencia de vista; teniendo una duración de 4 años, 7 meses y 28 días.

En ese sentido, podemos tener presente que la problemática se expande tanto a nivel internacional como local, tenemos descrito adecuadamente una realidad que no hace más que demostrar la pertinencia del presente informe de investigación. Es por ello que resulta de carácter necesario y acertada realizarla.

## **1.2 Problema de investigación**

Por los motivos antes vertidos, es que se estableció el problema de investigación:

¿Cuáles son las características del proceso sobre Negociación Incompatible o Aprovechamiento Indebido de Cargo, en el expediente N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01, Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Coronel Portillo, 2021?

## **1.3 Objetivos de la investigación**

**General:** Determinar las características del proceso judicial sobre Negociación Incompatible o Aprovechamiento Indebido de Cargo; en el expediente N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01; Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Coronel Portillo, 2021.

### **Específicos:**

- Identificar si los actos de los sujetos procesales se realizan en el plazo establecido para el proceso
- Identificar si los autos y sentencias emitidas en el proceso revelan aplicación de la claridad

- Identificar si los medios probatorios son pertinentes con la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso
- Identificar si la calificación jurídica de los hechos es idónea para sustentar la(s) pretensión(es) planteadas en el proceso

#### **1.4 Justificación de la investigación**

La investigación está justificada por las siguientes razones:

Teórica: Porque, contribuirá con la formación de futuros abogados, que se interesen en el amplio mundo del derecho penal, asistiendo con conocimientos y facultades de la función fiscal, las partes de la investigación preparatoria (investigación preliminar), etapa intermedia y el juicio oral. Práctica: Permitirá, a los estudiantes de derecho a realizar una aplicación objetiva de la normativa penal vigente, así podrán llevar un caso satisfactoriamente cuando ya se realizan como profesionales del derecho. El entendimiento, y su aplicación de la teoría del caso es vital para quienes trabajaremos en la rama del derecho penal. Metodológica: El presente trabajo de investigación partió de una línea de investigación que ha sido diseñada por la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, donde se investigó las instituciones jurídicas vinculadas al derecho Público, lineamientos publicados en la resolución N° 0535-2020-CU-ULADECH Católica Chimbote, julio 22 de 2020. El presente proyecto de investigación está llevado en una atmosfera sui géneris para el ejercicio del Derecho Constitucional que se encuentra estipulado en la norma prevista en el Inciso 20 del Artículo 139° de la Constitución Política del Perú, la misma que permite que cualquier ciudadano analice, critique e investigue las resoluciones y Sentencias judiciales, con las limitaciones de Ley.

## II. REVISION DE LA LITERATURA

### 2.1 Antecedentes

#### A nivel Nacional

Valenzuela (2019), Universidad Nacional José Faustino Sánchez Carrión, presentó “Autoría Y Participación En Los Delitos Contra La Administración Pública El Problema De La Intervención Del Particular”, tesis para obtener el título de Profesional de Abogado. Su objetivo fue: Determinar si la falta de precisión de la autoría y participación en los delitos contra la administración pública-delitos especiales-, viene constituyéndose en un a efectos de determinar la participación del particular -extraneus-. Su metodología fue descriptiva – correlacional entre variables de estudio: “Autoría y participación en los delitos contra la administración pública”y “problemática de la intervención del particular”. Enfoque mixto, Cuantitativo, un número representativo de profesionales especializados en el Derecho Penal que ejercen en el Distrito Judicial de Huaura. Resultados: Del total de la muestra encuestada, un 50% coincidió en afirmar que definitivamente sí o probablemente sí falta de claridad y sencillez del estudio de la dogmática de la autoría en los delitos de Infracción de Deber, lo que resulta ser un problema cuando se trata de la intervención del particular -extraneus-, otro 20% se mostró indeciso, mientras los restantes dieron con respuesta probablemente no o definitivamente no. Sus conclusiones fueron: a) Existe una mala ejecución para poder determinar la participación en este caso de un personal que trabaja para el estado y el conocido extraneus, que a su vez nos damos cuenta que ya en si existe una grave problemática en lo que sería, la justicia de nuestro país, ya que en algunos caso como ya hemos vistos día a día salen impunes de los hechos que se les esta atribuyendo.

Vega (2017) Universidad Inka Garcilaso De La Vega, presentó “Ineficacia De La Acusación Fiscal Por Delito De Negociación Incompatible E Incidencia En La

Expedición De Sentencias Absolutorias De La Sala Penal De La Corte Suprema De Justicia Por El Mismo Delito En El Periodo 2010-2015”, tesis para obtener el título de Profesional de Abogado. Objetivo general: Verificar cuál ha sido la incidencia de la ineficacia de la acusación fiscal del Ministerio Público Peruano por delito de negociación incompatible en la expedición de sentencias absolutorias de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia por el mismo delito en el periodo 2010-2015. Hipotesis: Es perjudicial la ineficacia de la acusación fiscal del Ministerio Público Peruano por el delito de negociación incompatible en la expedición de sentencias absolutorias de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia por el mismo delito, en el período 2010-2015. Resultados: Los resultados de la investigación plantean la pertinencia de llevar a cabo dos medidas; primero, la reforma en el tenor del artículo 399° del Código Penal peruano, referido al delito de negociación incompatible o aprovechamiento indebido del cargo; la segunda, reforzar el conocimiento y capacitación de los miembros del Ministerio Público Peruano en la manera de obtener medios probatorios que sustenten adecuadamente la acusación fiscal por el delito de negociación incompatible o aprovechamiento indebido del cargo. Sus conclusiones fueron: a) En este análisis nos damos cuenta que existe algo fundamental que se podría decir que es imprescindible dado a que cumple un rol necesariamente único tanto el poder judicial como el legislativo, de la manera que se debe adecuar de la manera perfecta la formulación de los tipos penales, y que para ello se va necesitar también de cómo se realiza la actuación por parte de las entidades que deben apoyar como el Ministerio Público y la Policía Nacional, que deberán aplicar de manera prudente y como lo señala la norma, así también como el poder judicial es el encargado de darle una interpretación como debe de ser.

Saenz (2017), Universidad Nacional De Ancash Santiago Antúnez De Mayolo, presentó “La Aplicabilidad De La Teoría De Los Concursos En Los Delitos De

Negociación Incompatible Y El Delito De Colusión Desleal En El Distrito Fiscal De Ancash, Periodo 2014 – 2015”, tesis para obtener el título de Profesional de Abogado. Objetivos: fue analizar y determinar los fundamentos jurídico penales para aplicar de manera coherente la teoría de los concursos en los delitos de negociación incompatible y el delito de colusión desleal en el distrito fiscal de Ancash, periodo 2014 -2015. Metodología: se realizó un estudio cualitativo, transversal, explicativo, cuyo diseño fue un no experimental, desarrollado en el ámbito de la jurisdicción nacional y local. Lamuestra estuvo constituida por el análisis de la doctrina, jurisprudencia y normatividad. Se utilizaron como técnicas el fichaje y el análisis de contenido, utilizando como instrumentos de recolección datos las fichas y ficha de análisis de contenido. Sus conclusiones fueron: a) En el presente delito de negociación incompatible, como señala la doctrina y jurisprudencias, en este caso tiene que existir lo siguiente que aquel que está vinculado con el estado ya sea el que representa al estado o aquel que trabaja para el estado, actúa de manera autónoma para que aquella persona salga beneficiado ya sea a el mismo o a un tercero, que en su condición también de garante del estado, incumple con el respeto y lealtad e incluso su deber en la administración pública.

Rodríguez (2019), Universidad Nacional de Ucayali, presentó: “El Delito De Negociación Incompatible, Y La Impunidad Del Extraneus En El Distrito Judicial De Ucayali, 2017”, tesis para obtener el título de Profesional de Abogado. Objetivos: Determinar de qué manera el delito de Negociación Incompatible se relaciona con la impunidad del extraneus en el Distrito Judicial de Ucayali, 2017. Metodología: El tipo de investigación fue mixto cuantitativo –cualitativo, y el diseño seguido fue descriptiva correlacional de corte transversal, la muestra fue intencional y estuvo conformado por 16 especialistas en delitos de corrupción de funcionarios y cuatro (04)

Casaciones; la recolección de datos se realizó mediante cuestionarios, fichas y análisis documental. Sus conclusiones fueron: a) Se advierte que la Corte Suprema en cada una de las Casaciones en un 100% declaró Fundado la pretensión del extraneus en el delito de negociación incompatible, que nos quiere decir en realidad todo esto, que los delitos de la administración pública, el funcionario público que debe velar por nuestros intereses no lo hace y de alguna u otra manera necesita el apoyo de una persona que no esté vinculada contractualmente con el estado, para poder realizar sus operaciones y entre ellas figura el extraneus.

Huaynate (2019), Universidad Continental, presentó “El Efecto Regulatorio del delito de negociación incompatible en el interés indebido de los funcionarios o servidores públicos en las operaciones y contratos celebrados por razón de su cargo”, tesis para obtener el título de Profesional de Abogado. Objetivo: Determinar cuáles el efecto de la regulación del delito de negociación incompatible en el interés indebido de los funcionarios y/o servidores públicos en los contratos u operaciones por razón de su cargo. Metodología: Se ha utilizado el enfoque cualitativo, el tipo de investigación denominado estudio de casos, con un diseño y caracterización de las unidades temáticas de la investigación cualitativa. Los instrumentos aplicados fueron: la lista de cotejo de análisis de caso, el guion de entrevista a expertos en derecho y el cuestionario al investigador; las cuales fueron validados por juicio de expertos y declarados altamente confiables. Sus conclusiones fueron: a) La defensa técnica, sabiendo que su cliente es culpable realiza todo lo necesario para que todos los actos cometidos por su patrocinado se adecuen al tipo penal de negociación incompatible como se muestra, ya es una estrategia de los abogados porque si bien se sabe que el delitos de colusión ilegal y cohecho, tiene una pena mayor y mucho más grave.

## **A nivel Internacional**

Rosero (2018) Universidad Nacional Abierta y a Distancia, Presentó “La Corrupción en el campo de la Administración Pública, una mirada desde la ética pública” Tesis para obtener el título de especialista en Gestión Pública. Se puede observar que su objetivo fue “documentar teóricamente el significado del concepto de corrupción en la administración pública con el fin de articular acciones encaminadas a entender el problema de fondo, contribuyendo con un análisis riguroso donde intervenga el concepto de ética pública respondiendo al compromiso y responsabilidad social frente a la administración”. Se observa también, que es de tipo cualitativa. Sus conclusiones fueron: a) La corrupción es un mal que aqueja a todos los países. Los efectos negativos de este flagelo no sólo repercuten en la esfera pública, sino también en la esfera social de cada individuo y en una comunidad. b) Con cada acto de corrupción se generan espacios de violencia en todos los niveles de una sociedad, es por ello que se deben diseñar estrategias que permitan evidenciar este fenómeno, que a la vez es uno de los mayores delitos que aquejan a un país. c) Luchar contra la corrupción requiere que toda una sociedad y Estado aúnen fuerzas para construir legitimidad que promuevan la transparencia y que los recursos vayan dirigidos a propósitos y beneficios comunes. d) La corrupción en la administración pública afecta la institucionalidad y por ende se pierde la credibilidad frente a una sociedad que espera iniciativas de beneficio común. Combatir la corrupción en la administración pública, es una lucha permanente para generar la cultura del desapego por lo público, para ello hay que educar al individuo en la cultura de valorar y cuidar los bienes y recursos públicos. e) Una manera de combatir la corrupción en la administración pública es crear espacios participativos de una sociedad, para que vele por los recursos destinados a un propósito común. f) La ética en lo público implica un cambio

de actitud en cuanto a su forma de pensar, actuar y ejecutar sus acciones, las cuales deben ir orientadas hacia un interés de la sociedad, más no hacia sus intereses particulares.

Vera (2015) Universidad Andina Simón Bolívar, presentó “La corrupción, mecanismos de participación ciudadana y control social; y, el Plan Nacional de Prevención y Lucha Contra la Corrupción del Ecuador”, Tesis para optar el grado de Maestro en derecho administrativo. Objetivo: analizar si el Plan Nacional de Prevención y Lucha Contra la Corrupción de Ecuador, elaborado por la Función de Transparencia y Control Social, es o podría convertirse en una herramienta adecuada para combatir la corrupción y qué mecanismos, actividades, programas y políticas servirían para lograrlo. Metodología: fue de tipo descriptivo, explicativo. Sus conclusiones fueron: a) La primera conclusión del presente trabajo investigativo es que no existe una tipología jurídica adecuada para definir a la corrupción; sin embargo, nos parece que una de las formas de entenderla es como un atentado directo a los derechos humanos, porque, un gobierno democrático y consciente, se vería obligado a ponerla en primer plano dentro de los problemas a solucionar. En términos legales, la corrupción debe entenderse como el listado de actos corruptos que se encuentran tipificados como conductas punibles y antijurídicas. b) Es imperativo combatir directamente la corrupción porque su eventual avance pondría en riesgo el modelo de Estado de derechos y justicia; constituiría un serio obstáculo para que se cumpla el papel garantista del Estado y no permitiría alcanzar el fin último de la sociedad ecuatoriana que es el Buen Vivir. c) La participación ciudadana de forma directa es la mejor manera de combatir la corrupción. Es necesario propiciar el empoderamiento de la ciudadanía como gestor directo del quehacer público e involucrar a actores sociales institucionales en el desarrollo de la política pública desde su fase de diseño, a fin de que aquella pueda realizar un control con la suficiente información y de manera permanente en un tema que le interesará de forma



total, ya que es un actor principal en ese ámbito. d) La rendición de cuentas debe entenderse como un acto de responsabilidad y no como una especie de show o fiesta mediática. Debería ser un evento serio que permita a la ciudadanía enterarse en forma real sobre lo que hacen sus dirigentes. Tendría que expresarse en la elaboración de un documento con todos los datos específicos de una manera técnica y exhaustiva, así como un resumen de fácil comprensión para todas las personas sin importar su nivel de educación. Ese mismo informe debe exponerse en los medios electrónicos con descarga libre y gratuita, tanto en la página web del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, como en las páginas web de cada una de las instituciones que cumplan con esta obligación.

## **2.2 Bases teóricas de la investigación**

### **2.2.1 Bases teóricas sustantivas**

#### 2.2.1.1 Aspecto general teórico

Doctrinalmente es un instrumento conceptual que permite dilucidar todas las consideraciones del hecho punible; asimismo, sirve de garantía en la definición de los presupuestos que permiten la calificación del delito, infracción o falta; su objetivo está orientado a la búsqueda de principios básicos del derecho penal (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, s/f).

#### 2.2.1.2 El delito de Negociación Incompatible

##### 2.2.1.2.1 Concepto

Se trata de una figura de incompatibilidad de cierta generalidad al no especificarse la naturaleza del contrato u operación que, como se apreciará del análisis, tiene similitudes con el delito de colusión defraudadora contenido en el artículo 384° del Código Penal, con la diferencia de que en la negociación incompatible no se requiere la concertación ni la existencia de perjuicio (Rojas Vargas, SD)

(Reátegui Sánchez, 2014) “Dentro de los delitos que se cometen en los contextos de contratación pública y los actos unilaterales que lleva a cabo el Estado, tenemos al delito de negociación incompatible. El cual se encuentra tipificado en el artículo 399 del Código Penal peruano”.

Reátegui dice que el tipo penal de este delito “busca sancionar al funcionario o servidor público que se interesa indebidamente por cualquier contrato u operación estatal en la que interviene por razón de su cargo para provecho propio o de un tercero”. Y se ve reflejado de acuerdo con el Ministerio Público, entre el 2016 y 2018, ya que se registró un total de 18 343 procesos por “delitos de corrupción de funcionarios/as, siendo uno de los más frecuentes el delito de negociación incompatible con 13,5 %” (Reátegui Sánchez, 2014).

#### 2.2.1.2.1.1 Sujetos

##### 2.2.1.2.1.1.1 Sujeto Pasivo

El sujeto pasivo en la comisión de este delito viene siendo el Estado Peruano, toda vez que el funcionario público es el que causa perjuicio al actuar en interés propio y dejando sus funciones con normalidad.

##### 2.2.1.2.1.1.2 Sujeto Activo

El sujeto activo de este delito es el funcionario o servidor público (teniendo en cuenta lo mencionado en el artículo 425 del Código Penal) que indebidamente se interesa por cualquier contrato u operación estatal en que interviene por razón de su cargo.

Tal intervención en razón del cargo implica que debe existir una vinculación funcional con los contratos u operaciones que celebra el Estado; esto quiere decir, que el funcionario formalmente puede actuar integrando alguno de los niveles decisorios o completando legalmente el negocio jurídico (Exp. 23-2012, 15 de Octubre de 2013).

#### 2.2.1.2.2 Bien jurídico tutelado

El bien que se protege con la tipificación en todos los delitos sobre corrupción es el funcionamiento correcto de la administración pública. No obstante, el delito de negociación incompatible de manera específica intenta salvaguardar la objetividad o imparcialidad en el ejercicio de la función pública, resguardando a la administración del interés privado de sus agentes y de que estos antepongan sus intereses en los contratos u operaciones en las que interviene el Estado (Guimaray Mori, 2014) (P. 11 Y 12)

#### 2.2.1.2.3 La conducta sancionada: interesase indebidamente

El término interesar significa “atañer, incumbir, concernir, comprometer o importar algo; motivo por el cual una persona destina su voluntad a obtenerlo o alcanzarlo”.

El accionante indebidamente por medio de un contrato u operación estatal debe entenderse como una “actuación interesada”, la cual implica una acción unilateral por parte del funcionario que va en contra de los parámetros de la legalidad y el orden jurídico. Es decir, “superpone un interés privado sobre el interés público que le demanda el ejercicio de su cargo” (Reátegui Sánchez, 2014) (P. 509).

#### 2.2.1.2.4 Contrato y operación estatal

En opinión de Salinas Siccha nos dice que “el objeto sobre el que recae este delito es cualquier contrato u operación a cargo del Estado. Por ello, es importante tener en cuenta que se hablará de contrato cuando el Estado, a través de sus funcionarios, intervenga como parte contractual frente a un tercero alrededor de un negocio jurídico; mientras que la

operación será entendida como aquellos actos unilaterales que realice la administración pública frente a sus administrados”.

#### 2.2.1.2.5 El provecho propio o de tercero

Cuando el delito de negociación incompatible hace referencia al provecho propio o de tercero, se entiende que este aspecto debe ser parte de lo que guíe la conducta del funcionario. Así, Salinas Siccha “el agente actúa guiado o motivado por el provecho que planifica obtener de la operación. El actuar indebido del agente debe tener como objetivo obtener un provecho o mejor, sacar ventaja patrimonial del contrato u operación en la cual interviene en razón del cargo que desempeña al interior de la administración pública”

#### 2.2.1.2.6 Ubicación en el Código Penal

El delito de Negociación Incompatible se encuentra estipulado en nuestro código penal, ubicándose en la sección de los delitos contra la administración pública, específicamente en el artículo 399° el mismo que expresamente dice: “Negociación incompatible o aprovechamiento indebido del cargo.- El 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, será reprimido con pena privativa de libertad no menos de cuatro ni mayo a seis años e inhabilitación (...)”

#### 2.2.1.2.7 La teoría del delito

El delito por quien es realizado por un ser humano y lo hace por medios de su conducta Pero acá podemos entender que quizás si yo me muevo estaré cometiendo un hecho delictivo no por eso para poder diferenciar hay un código penal que nos dice que podemos hacer y qué no. También podemos entender que el delito es una conducta que a lo largo del tiempo ha trascendido como consecuencia. Marcados, y que el robo de personas que constituye el grupo y el expolio el talante.

#### 2.2.1.2.8 Grados de desarrollo del delito

Existen distintas modalidades de manifestar el interés indebido por parte del funcionario: i) de forma directa, ii) de forma indirecta y iii) a través de un acto simulado. “Interesarse de forma directa implica que el funcionario personalmente pone de manifiesto sus pretensiones particulares sobre el contrato u operación; por lo cual lleva a cabo todos los actos necesarios para alcanzar el resultado deseado”. “Interesarse de manera indirecta significa que el funcionario se vale o hace uso de intermediarios, que pueden ser particulares u otros agentes estatales, para lograr la ejecución de su interés sobre el contrato u operación”.

El acto simulado se da cuando “el funcionario actúa aparentando defender los intereses de la administración pública, pero en realidad estos son personales o particulares. Esto se da, por ejemplo, cuando el Estado negocia con empresas que aparentan tener una titularidad o representatividad distinta o cuando en realidad son propiedad del funcionario. Asimismo, en donde se celebran actos ficticios con empresas inexistentes”.

#### 2.2.1.2.9 Tipicidad objetiva

El delito de negociación incompatible se configura cuando el agente, siempre funcionario o servidor público, se interesa de manera particular en forma directa, indirecta o por actos simulados por cualquier contrato u operación que realizan particulares con el Estado. Se entiende que la intervención del agente en la celebración de aquellos actos jurídicos es por razón del cargo que desempeña al interior de la administración pública. Su finalidad es obtener un provecho patrimonial personal o para terceros.

#### 2.2.1.2.10 Tipicidad subjetiva

Sicha, R. (2010), nos aclara que para que exista a tipicidad subjetiva tiene que existir un sujeto activo que recurre a la violencia en su modo contra muchas personas o contra sola una, pero se las ingenia para poder consumir lo que se propuso y tiene algo en específico a quien va atacar o arrebatar o arrancar sus cosas, se podría decir que son personas muy inteligente por su modo operandi que tienen algunos agentes.

#### 2.2.1.2.11 Antijuridicidad

Sicha, R. (2010), nos indica, la conducta típica de robo simple será antijurídica cuando no realice ninguno de los actos que están previsto en el código penal peruano y será una conducta antijurídica porque no se dio los parámetros que se establece para que se considere una conducta no regulada que pueda causar daño con la tranquila y la paz de las personas de la sociedad

#### 2.2.1.3 Culpabilidad

Sicha. R (2010) Sostiene que esto se dará cuando se verifique que la conducta es antijurídica el hecho que consumo quebranta la paz y la tranquilidad de las personas y tienen varios elementos para poder tipificar su hecho con la figura del tipo penal diciendo todo esto también se tendrá que percatar que el sujeto activo no sea un menor de edad inimputable y de ahí se tendrá que verificar con claridad que el agente sabía lo que hacía o si sabía si estaba mal o sabe diferencias entre e bien o el mal.

#### 2.2.1.3.1 Consumación

Cardona, T. (2010) nos enseña que el delito de robo agravado, incumplimiento de su conducta como sujeto activo ya ha marcado territorio como un objetivo específico que el mismo tiene y como se logra este parámetro cuando ya lo logro verdad, y que logro pues su planteamiento que el mismo se decidió, por ejemplo de querer apropiarse de una moto con el sujeto pasivo manejándola se propuso ir y arrebatarlo de cualquiera manera y forma lo más rápido posible y seguramente en su mente estará o no le importara si le puede afectar a dicha persona que le está arrebatando su bien mueble.

Para la consumación del delito de negociación incompatible “no resulta necesario que el funcionario público obtenga un provecho económico o alcance la finalidad prevista. Se consuma pues con la verificación de conductas que expresen el interés particular del funcionario en los contratos u operaciones y sin que ello genere un beneficio económico o un perjuicio para el Estado”. Tratándose de esta manera de un delito de mera actividad y de peligro para la imparcialidad en el ejercicio de la función pública (Reátegui Sánchez, 2014).

#### 2.2.1.3.2 Tentativa



Sicha, R. (2010) indica que sería cuando el sujeto activo no logra su cometido contra el sujeto pasivo y cuál sería su cometido en un ejemplo pongamos a dos personas que van caminado por la calle con el celular en la mano y la otra persona que quiere desea ese celular porque quizás lo ve de manera muy fácil y practica arrebatarla va y se lo arranca mientras el corre y la persona damnificada se propone a seguirlo porque es su bien que se lo arrebataron frente a sus ojos y de sus manos lo sigue y lo llega a atrapar o si en caso hay un agente policial cerca ve el hecho y como la policía tiene que proteger a los ciudadanos de la inseguridad que se vive de día a día lo atrapa, que ha pasado ahí sucedió que el agente no logro su cometido a la perfección pero si lo realizo, no le salió como pensó pero lo efectuó, ahí se ve claramente la tentativa.

## **2.2.2 Bases teóricas procesales**

### **2.2.2.1 La jurisdicción**

#### **2.2.2.1.1 Concepto**

La Jurisdicción es la función de administrar justicia que corresponde al Poder judicial. También está entendida como la investidura que la Ley le otorga al juez para que este pueda administrar justicia. También es la potestad que cuenta todo órgano jurisdiccional para que pueda administrar justicia, y por esa razón, se puede decir que todos los jueces tienen jurisdicción.

(Guzmán Velázquez, 1975) Señala que “la jurisdicción es la potestad del Estado convertido en autoridad para impartir justicia, por medio de los tribunales que son sus órganos jurisdiccionales, pero esa administración de justicia comprende actividades muy diversas, por lo que ha habido necesidad de hacer una clasificación atendiendo a razones

territoriales, a la cuantía de los asuntos, a la materia misma de la controversia y al grado, lo cual origina la competencia de determinado tribunal para conocer de un negocio. Así pues, la jurisdicción es la potestad de que se hallan investidos los jueces para administrar justicia y la competencia es la facultad que tienen para conocer de ciertos negocios, y esa facultad debe serles atribuidas por la ley o puede derivarse de la voluntad de las partes”.

Por su parte (Sánchez, 2004) Expresa que por jurisdicción se entiende a la “potestad para que los órganos encargados de administrar justicia cumplan funciones donde emitan declaración del derecho y de la tutela de la libertad individual y del orden jurídico, mediante la aplicación de la ley en los casos concretos, para obtener armonía y la paz social; la jurisdicción cumple la función propia de la administración pública de justicia”.

#### 2.2.2.1.2 Elementos

(Couture, 2007) Considera que la jurisdicción tiene 3 elementos. Para él la forma, contenido y la función son los elementos de esta, donde señala que la “función pública, realizada por los órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determinan los derechos de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones bajo autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución”.

Asimismo, tradicionalmente se conoce que la jurisdicción tiene cinco (05) partes o elementos como por ejemplo:

- Notio.- Es la potestad de conocer un asunto determinado. También entendida como la facultad del Magistrado para conocer el conflicto que tiene que resolver.
- Vocatio.- Es la potestad para el apersonamiento de las partes en el proceso. También entendida como la facultad del Poder Judicial para llamar en un plazo determinado a las partes involucradas.
- Coertio.- Es la potestad con lo que el Poder Judicial puede emplear medios de coerción para hacer efectivo los apercibimientos.
- Iudicium.- Es la potestad que tienen para resolver los conflictos, en otras palabras, facultad que tienen para sentenciar.
- Executio.- Es la potestad que les permite ejecutar sus resoluciones. Asimismo, permite consentir resoluciones, remover y obligar el cumplimiento de sus fallos judiciales.

#### 2.2.2.1.3 Principios jurisdiccionales

El profesor Rioja Bermúdez, señala que los principios jurisdiccionales, son como patrones o lineamientos generales de los que se basa todo el sistema legal procesal para describir y fundamentar la esencia del proceso. (Rioja, 2017)

Los principios jurídicos generales son las columnas básicas de una concepción jurídica particular. No son verdaderamente incommovibles e indiscutibles, sino ideas jurídicas que obtuvieron un reconocimiento importante en un determinado momento histórico. Para (Bautista, 2006) nos dice que los principios procesales son como un lineamiento o matrices, en donde los cuales se despliegan los organismos procesales, para estos

principios de que cada organismo procesal está vinculada a la realidad social en la que ejerce o debe ejercer, añadiendo o disminuyendo el ámbito o la posición de su adaptación.

Acompañando a este autor se define los siguientes principios:

#### 2.2.2.1.3.1 Principio de cosa juzgada

(Bautista, 2006) Estrictamente hablando, esto implica evitar a que las partes en disputa reinicien el proceso, teniendo en cuenta que una resolución contiene resultados de la cosa juzgada, si adquiere carácter vinculante y no es posible impugnarla o porque han expirado las condiciones para presentar estos recursos.

En este principio se tiene los siguientes requisitos:

- a. Que el proceso muerto tuvo lugar entre los mismos litigantes. Por tanto, no existe cosa juzgada, si dos personas distintas tienen una obligación con el obligante, este último solo ha seguido el proceso contra una de ellas. Cualquiera que sea el resultado, puede emprender acciones legales contra el otro.
- b. Sea el mismo hecho. Cuando los hechos son diferentes, el asunto bajo la jurisdicción es diferente, por tanto, no existe sentencia judicial para el segundo asunto.

- c. Sea de la misma acción. Si los mismos litigantes son iguales y el mismo hecho, pero la medida aplicada es diferente y compatible con la anterior, el proceso puede continuar cuando no hay antecedente de cosa juzgada.

#### 2.2.2.1.3.2 Principio de pluralidad de instancia

Se dice que es muy primordial la garantía constitucional, se ha recogido en la Constitución del Perú y los tratados internacionales en donde el Perú son miembros. Este principio se manifiesta en un estado en las que las decisiones judiciales no cumplen con las posibilidades para quienes recurren a los tribunales en la búsqueda del reconocimiento de sus derechos fundamentales, es por ello que se habilita la vía de la pluralidad, a través de la cual el interesado tiene la cuestión de realizar una sentencia dentro de la autoridad judicial. (Bautista, 2006)

#### 2.2.2.1.3.3 Principio del derecho a la defensa

Este derecho es primordial en todos los sistemas legales, protegiendo una parte central del debido proceso. De acuerdo con este principio, los litigantes deben tener la oportunidad legal y fáctica para ser debidamente convocados, escuchados y sellados mediante pruebas claras efectiva, de esta forma se garantizará el derecho a la defensa. (Bautista, 2006)

#### 2.2.2.1.3.4 Principio de la motivación escrita de las resoluciones judiciales

Es común encontrar resoluciones que no se comprenden, ya sea porque los hechos que son objeto de enjuiciamiento no están claramente expresados o porque su frecuencia no está

valorada en la decisión final de las autoridades competentes. Las decisiones de los jueces con las características antes mencionadas no pueden efectuarse con los diversos objetivos que tienen en la normatividad jurídica. Si bien, lo más importante es determinar los intereses de las partes sujetas a la jurisdicción, a menudo sucede en que las partes no reciban información correcta de los jueces sobre las razones tomaron una decisión. Los jueces se encuentran obligados constitucionalmente a tomar sus decisiones y juicios sobre las bases de los hechos y leyes. Por ejemplo, en cualquier orden de detención judicial, debe estar plenamente respaldada, ya que una persona esta privada de un derecho fundamental. (Bautista, 2006)

#### 2.2.2.2 La competencia

##### 2.2.2.2.1 Concepto

La competencia esta entendida como una medida de la jurisdicción que permite conocer un determinado asunto. También la competencia es la aptitud con la que cuenta un juez para la correcta administración de justicia. Otros sugieren que es el modo o la manera con la que se ejerce la función administradora. Pero la Ley establece que la competencia de los jueces solo la poseen por cuestiones que la misma encomienda.

##### 2.2.2.3 El proceso penal

###### 2.2.2.3.1 Antecedentes institucionales del proceso penal

Según Palacios, (2013), en las civilizaciones antiguas el código de Hammurabi contenía la venganza privada con la limitación de la ley del talión, y regia un sentido mágico y religioso. En el pueblo de hebreos regían las leyes divinas, donde dios y las leyes eran uno solo, ahí surgen las penas pecuniarias. En el pueblo de Egipto se

aplicaba la pena de muerte, surgido además los trabajos forzados. En Grecia los ciudadanos tomaban parte del proceso penal, que era de carácter público y oral, ahí se distinguían este delito público y privado. En el imperio romano el proceso es de función pública, el juez representa al estado en su función de administrar justicia, se distinguen del derecho penal público y privado.

#### 2.2.2.3.2 Concepto del proceso penal

El derecho procesal penal, es una disciplina jurídica, destinada a aplicar principios y normas en las actuaciones procesales para alcanzar una sanción.

El profesor argentino (Mier Entendiendo por características las propiedades o notas distintivas de algo, podemos mencionar las siguientes características del derecho procesal penal.

#### **Es Público:**

Está orientado para dar el correcto desarrollo de los procedimientos penales, cuando los delitos son de persecución pública; asimismo su actividad jurisdiccional debe tener como finalidad mantener la paz y convivencia social, permitiendo al estado en caso de incumplimiento ejercitar su poder de coerción pública. Su carácter es de naturaleza pública, por lo que su cumplimiento deriva de la existencia del bien común.

#### **Es instrumental:**

Para Asencio, (1997), “constituye un instrumento del derecho sustantivo, también sostiene que su desarrollo tiene que tener una relación con una situación de necesidad y de protección jurídica por los sujetos procesales que efectúan sus respectivos reclamos”.

Por su parte (Brinder, 1993), “sostiene que la finalidad del derecho procesal penal no es solamente un instrumento jurídico, a la luz que de ello deviene una visión reduccionista y procedimentalista”.

### **Es autónomo**

Actualmente se constituyó como una disciplina jurídica que tiene sus propias reglas de procedimiento, además tiene como objetivo dar conocimientos propios las instituciones jurídicas del cual se apoyan para desarrollar la administración de justicia. Maier (s/f), sostiene que los aspectos legislativos, científicos y académicos son propios del derecho procesal penal.

, 1996) “sostiene que pertenece a la disciplina jurídica interna del derecho público, cuya función es de organización institucional, para la integración del procedimiento de sanciones o medidas de seguridad”

En nuestro país Mixan, (1982) define al derecho procesal penal como una institución jurídica que tiene por finalidad proveer conocimientos teóricos y técnicos que facilitan una oportuna comprensión e interpretación de los códigos procesal penal, desde su apertura hasta el final del proceso

#### **2.2.2.3.3 Objeto del proceso penal**

Tiene como finalidad orientar las actuaciones procesales, desde su incoación a su culminación, facilitando las intervenciones de los sujetos procesales. Además, doctrinalmente ayuda a comprender e interpretar las cuestiones del debido procedimiento.



#### 2.2.2.3.4 Fines del proceso penal

Son fines del derecho procesal penal:

- a. Brindar una adecuada información teórico-práctico para el trabajo jurisdiccional.
- b. Buscar los mecanismos más adecuados para perfeccionar el proceso penal.
- c. Ocuparse de la investigación del delito y de la vinculación del inculpado con el hecho delictivo, a fin de que el veredicto judicial cuente con suficiente sustento para la aplicación de la ley penal.

#### 2.2.2.4 Principios procesales

Constituyen el eje o base de las normas procesales, ya que rigen y adecuan todas las disposiciones de una norma, por esta razón, su aplicación es obligatoria en las actuaciones procesales ya que están en armonía con la constitución y los tratados internacionales.

Según Palacios, (s/f) “son las orientaciones que regulan el ordenamiento jurídico procesal”.

Conforme la doctrina tradicional, sostiene que sus reglas o directrices tienen funciones específicas que sirven para Conformar la base previa de una estructurar normativa procesal, facilitar el estudio del derecho comparado, ya sea vigente o bien derogado y, finalmente ayudar en la hermenéutica del derecho procesal.

##### 2.2.2.4.1 Principio de legalidad procesal

Tiene como base legal en el artículo 159, inciso 1) y 159, inciso 5) de la constitución política del Perú, artículo 11°, inciso 1) de la DUDH; artículo 9, inciso 4) del PIDCP.

Su finalidad es de perseguir, reprimir y sancionar a los individuos que han cometido un delito, infracción o falta a nuestra norma, a través de los órganos competentes con lo que cuenta un estado.

Dentro de las clasificaciones de los principios encontramos dos vertientes sobre la legalidad una que está referido al código penal y el otro al procedimiento penal, en la primera habla exclusivamente a los tipos penales que debe desarrollarse conforme a ley, y en el segundo está orientada a dar reglas de desarrollo de un proceso por lo que un estado está obligado a respetarlo.

#### 2.2.2.4.2 Principio de celeridad procesal

Su base legal se encuentra en el artículo XVIII de la DADDH., y su finalidad es alcanzar un juicio breve y sin dilataciones, extendiéndose su armonía a los principios de economía procesal, concentración y simplicidad procesal.

#### 2.2.2.4.3 Principio de impulso de oficio

Su base legal se encuentra en el artículo 139°, inciso 5) de la constitución política del Perú; artículo 7, inciso 6) de la CADH; artículo XVIII de la DADDH. De acuerdo a este principio, trata de impulsar el desarrollo del proceso sin la solicitud de las partes. En el proceso penal su impulso tiene que ser de oficio, toda vez que su actuación esta

guiado por el representante de la persecución de la acción penal, desde su inicio hasta su conclusión, sin la necesidad de las colaboraciones de las partes.

Según Schmidt menciona que: “El titular de la acción penal, sin necesidad de la intervención de los agraviados pueden iniciar de oficio en la averiguación de un hecho delictivos, asimismo, las autoridades oficiales están obligadas a realizar las diligencia pertinentes para la apertura de una investigación”.

#### 2.2.2.4.4 Principio de publicidad

Tiene su base legal en el artículo 139, inciso 4) de la constitución política, artículo 11 inciso 1) de la DUDH. En el procedimiento penal la regla es la publicad, que constituye una garantía de la administración de justicia, pues permite el control de la imparcialidad, probidad y profesionalidad de los jueces. Es pues la antítesis del juzgamiento en secreto. En nuestro ordenamiento jurídico se manifiesta, antes del proceso, durante el proceso y después del proceso, creándose una garantía en el proceso penal.

#### 2.2.2.4.5 Principio de presunción de inocencia

Consiste en que una persona es considerada inocente hasta que no se le demuestre lo contrario, su naturaleza es privilegiar el derecho a la libertad ambulatoria, y solo se desvirtúa cuando la resolución haya adquirido la autoridad de cosa juzgada.

#### 2.2.2.4.6 Principio de debido proceso

El debido proceso es una garantía constitucional de los derechos de las personas que

implica a través de sus medios procesales una protección que produce eficacia procesal.

#### 2.2.2.4.7 Principio de motivación

Está orientado a que los operadores jurídicos realicen una fundamentación y explicación en sus sentencias judiciales, guiados por un razonamiento coherente que solucione un caso en concreto, no basta una sola exposición, si no que tenga un razonamiento lógico fundados en la probanza.

#### 2.2.2.4.8 Principio del derecho a la prueba

En este principio no rige ningún impedimento para el ofrecimiento, incorporación valoración de los medios probatorios, a excepción que se derivan de la violación permanente del respeto a la dignidad humana, por otra parte, se vincula con su utilidad, conducencia y pertinencia, más aun, es posible probar no solo mediante medios probatorios contemplados en la ley procesal, sino también a través de otros medios que sean los apropiados para llegar a la verdad.

#### 2.2.2.4.9 Principio de lesividad

Se requiere de la vulneración de un bien jurídico protegido, en otras palabras que la acción del agente constituya un presupuesto de antijuricidad penal (Polaino, 2004).

#### 2.2.2.4.10 Principio de culpabilidad penal

Considera que no son suficientes que el autor lesione o ponga en peligro un bien

jurídico, sino que además se acredite la voluntad del autor al momento de cometer un injusto penal, es decir se requiere que se haya actuado con dolo o culpa, para que pueda responder penalmente por su conducta antijurídica (Ferrajoli, 1997).

#### 2.2.2.4.11 Principio acusatorio

Su finalidad es que los sujetos procesales tengan igual de condiciones, y roles distribuyéndose las participaciones en el enjuiciamiento, a, apunta Bauman (2000), por este principio condicionan a la persona quien realiza las averiguaciones para que después no sea que decida respecto de los hechos, es decir que la persona no puede ser juez y parte al mismo tiempo (San Martín, 2006).

#### 2.2.2.5 La acción penal

##### 2.2.2.5.1 Concepto de la acción penal

Para Leone (1963), la acción penal debe definirse como el requerimiento por parte del ministerio público de una decisión del juez sobre una noticia criminis que tiene como contenido un hecho determinado correspondiente a una hipótesis penal.

Se trata pues de un derecho a provocar el proceso y los distintos actos que lo integran, con independencia de la existencia de un derecho y de su lesión. La acción penal es una obligación estatal que debe cumplirse por medio de los funcionarios encargados de investigar y juzgar los delitos.

##### 2.2.2.6 La acción civil

En la mayoría de los delitos identificamos un perjuicio o un efecto lesivo que se

plasma en un determinado interés jurídico, interés jurídico cuya titularidad pertenece a un particular ofendido por la conducta criminal. De ahí es que se esgrime la teoría del daño, como consecuencia jurídica del delito que amerita la promoción de una acción civil dirigida a reclamar ante el agente criminal el pago de una indemnización por concepto de reparación civil.

#### 2.2.2.7 La prueba

##### 2.2.2.7.1 Concepto

La prueba, según Fairen (1992), es la coincidencia o falta de coincidencia fundamental entre las apariencias y las realidades, por la que el Juez, busca alcanzar un grado de “convicción” de que la “apariencia” alegada coincide con las “realidad” concreta, subsumiendo dicho resultado con la norma jurídica que le preexiste, surgiendo una conclusión legal, que pondrá fin al litigio, y se formulará una sentencia.

##### 2.2.2.7.2 Objeto de la prueba

El objeto de la prueba son los hechos alegados por las partes, que se refieren al objeto mismo que se pretende dilucidar en el proceso penal. Objeto de prueba es la materialidad sobre la cual recae la actividad, lo que se puede o debe probar Olmedo (s/f). En el proceso penal todos los hechos son controvertidos y están necesitado de prueba, Calderon & Choclan(s/f) los hechos para que puedan producir certeza y convicción deben ser sometidas a una intensa actividad probatoria, a fin de acreditarlos o en su defecto a fin de desvirtuarlos. Objeto de prueba es lo que hay que determinar en el proceso; es en otras palabras, aquello sobre lo que el juez debe adquirir el conocimiento necesario sobre la cuestión sometida a un examen. El objeto de prueba

puede ser reconducido a un plano abstracto o en un plano concreto. Desde el primer punto de vista, se examina que es lo que puede ser probado en cualquier proceso penal; desde la segunda óptica, se considera que es lo que se debe probar en un proceso determinado (Cafferata s/f).

#### 2.2.2.7.3 La valoración de la prueba

La valoración de la prueba se constituye en una categoría fundamental de toda actividad probatoria, es en esta fase donde se aprecia intelectivamente la calidad de las pruebas para poder ofrecer un determinado grado de conocimiento sobre el objeto del proceso. Cuando llega el momento de dictar el fallo, el juez estudia los hechos, los analiza, hace una valoración de los mismos y de allí extrae el resultado: sus conclusiones, que son las que determinan el contenido: las sentencias, pero, todo este mecanismo apreciativo del juzgador, no solo supone una actividad intelectual de carácter subjetivo, pues, debe analizar la forma de cómo se llevó todo el procedimiento, probatorio, si es que acataron las normas que reglan la actividad probatoria, si es que no se inobservaron las garantías del debido proceso.

#### 2.2.2.7.4 Los medios de prueba admitidos en las sentencias examinadas

En el caso estudiado, se presentaron dos tipos de prueba solo por parte del Ministerio Público las cuales son:

##### 2.2.2.7.4.1 Testimoniales:

- Declaración de 6 personas tomadas como testigos.

##### 2.2.2.7.4.2 Documentales:

- Carta N° 015-2014-AGU/P, de fecha 25/04/2014.

- Denuncia presentada por XXXXX
- Memorando Múltiple N° 070-2014-MIDIS/PNAEQW-US&M de fecha 22/04/2014.
- Acta N° 09 de fecha 30/06/2014.
- Adenda Primera al Contrato N° 014-2014-CC-UCAYALI2/PRODUCTOS.
- Acta N° 14 del 30/06/2014.
- Adenda Segunda al Contrato N° 014-2014-CC-UCAYALI2/PRODUCTOS.
- Actas de entrega y recepción de productos derivados del Contrato N° 014-2014-CC-UCAYALI2/PRODUCTOS.
- Acta de Supervisión de fecha 29/04/2014.
- Acta de Supervisión de fecha 30/04/2014.
- Informe N° 035-2014-MIDIS-PNAEQW-UTUCAY-ECO.
- Oficio N° 183-2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY.
- Memorándum Múltiple N° 014-2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY.
- Acta de Supervisión de fecha 07/05/2014.
- Acta de Supervisión de fecha 09/05/2014.
- Carta N° 017-2014-AGU/P.
- Informe N° 276-2014-MIDIS-PNAEQW/UTUCAY.
- Carta N° 018-2014-AGU/P.
- Oficio N° 305-2014-GOREU/DRSU/DG/DESA.
- Oficio N° 246-2014-MIDIS-PNAEQW-JUT-UCAYALI.
- Informe Técnico de Conformidad de fecha 22/08/2014.
- Carta orden N° 006-2014-CC-UCAYALI (Prescinde).
- Carta Orden N° 011-2014-CC-Ucayall 2.
- Oficio N° 477-2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY.



- E-mail, dirigido por XXXXX a los funcionarios del Qali Warma.
- Manual de Compras, aprobado con RDE N° 2031-2013-MIDI S/PNAEQ (17/12/2013).
- Protocolo para la Supervisión de Establecimientos de Almacenamiento y Fraccionamiento de Productos Alimenticios para el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma.
- Protocolo para la Liberación de Productos Alimenticios para el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma.
- Fichas de Seguimiento a la prestación del Servicio Alimentario CAE de Gestión de Productos-2014.
- Informe Técnico Primer Producto Monitor de Gestión Local de la responsable XXXXXX.
- Ampliación de la declaración testimonial de XXXX(Prescinde)
- Ampliación de la declaración de XXXXX. (Prescinde)
- Declaración de Segundo XXXXX en su condición de monitor de control de calidad. (Prescinde)
- Declaración del investigado XXXXX.
- Informe N° 069-2014-MIDIS-PNAEQW-UTUCAY-ECC, de fecha 22/07/2014.
- Oficio N° 275-2016-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY. (Prescinde)
- Declaración testimonial de XXXXX. (Prescinde)
- Declaración de XXXXX.
- Declaración de XXXXXXXX. (Prescinde)
- Informe Pericial Contable N° 001-2017.

## 2.2.2.8 La sentencia

### 2.2.2.8.1 Definición

La sentencia es una resolución judicial y un acto jurisdiccional que exclusivamente les corresponden a los jueces, en ella finaliza a una instancia.

La Asociación Peruana de Investigación de Ciencias Jurídicas (APICJ) (2010), manifiesta que “la sentencia es, pues, la resolución que emite el juzgado sobre el litigio sometido a su conocimiento y mediante la cual normalmente pone termino al proceso”.

### 2.2.2.8.2 Estructura

La terminación normal del proceso conduce al juzgador a pronunciar sentencia sobre el litigio sometido a proceso, detallando enfáticamente las exposiciones de las pretensiones o en su defecto sus negaciones y excepciones (fase expositiva), que han suministrado los medios que consideraron pertinente para verificar en la (fase probatoria) los hechos sobre los cuales trataron de fundar sus respectivas actitudes y que formularon sus conclusiones en la (fase de alegatos), corresponde al juzgador expresar sentencia sobre un conflicto; en otras palabras la estructura de la sentencia está conformada por la parte expositiva, considerativa y resolutive.

#### 2.2.2.8.2.1 Forma de la sentencia

Verificados los presupuestos externos y la oportunidad del fallo y precisados los límites que determinan el eventual contenido del pronunciamiento, el juez debe poner atención

en las formas que debe revestir la sentencia. Pueden distinguirse las formas exteriores o externas, y las formas internas que hacen a su estructura formal.

#### 2.2.2.8.2.1.1 Formas externas

Las formas externas son las que imponen las leyes, según los casos, respecto a la documentación, publicidad y comunicación de la sentencia. La documentación puede exigirse que se realice en los autos de la causa o en un registro especial, y debe observarse incluso en los procesos en que la sentencia se da a conocer por su lectura y oralmente. La publicidad puede ser amplia o restringida, según que deba darse a conocer en audiencia pública o que baste con permitir a los interesados acceder a ella. Esto se vincula con la comunicación: la sentencia debe notificarse a las partes; a ese fin puede bastar con su publicidad (pero en tal caso deberá notificárseles la audiencia respectiva) o se le hará saber por medio de notificación.

#### 2.2.2.9 Los medios impugnatorios

##### 2.2.2.9.1 Concepto

Es la facultad que tiene las partes para acudir ante el superior en grado, cuando se han visto afectados por una resolución judicial que contiene errores de procedimiento, interpretación y aplicación errónea de la norma, con la finalidad de que este lo reformule, modifique o revoque la primera decisión.

En palabras de Hecheandia, (1964): “comprende todo medio de ataque a un acto procesal, o a un conjunto de ellos, inclusive a todo un proceso...”. Es decir, la impugnación puede ser total o parcial.

#### 2.2.2.9.2 Fundamentos de los medios impugnatorios

Su naturaleza es procedimental, ya que tiene como finalidad dar un nuevo criterio a los hechos denunciados. En virtud de las garantías que estos derechos implican se admite como fundamentos de la impugnación los siguientes:

- la necesidad de un pleno acierto en la aplicación del derecho
- la importancia de los bienes jurídicos afectados por una decisión judicial
- la necesidad de facilitar el control de la decisión judicial por las partes
- el grado de fiabilidad que puede revestir la decisión de los jueces en tanto seres humanos.

#### 2.2.2.9.3 Clases de medios impugnatorios en el proceso penal

##### 2.2.2.9.3.1 Recurso de reposición

Está orientada a cuestionar resoluciones de puro trámite, que no perjudica las pretensiones materia de proceso.

##### 2.2.2.9.3.2 Recurso de apelación

El recurso de apelación es un recurso de naturaleza ordinaria, asimismo es el medio impugnatorio por excelencia, en virtud del cual, los sujetos procesales tienen la potestad de cuestionar las resoluciones que ponen fin a la instancia, al proceso otros incidentes de mayor relevancia en el proceso.

#### 2.2.2.9.3.3 Recurso de casación

La casación penal es un recurso devolutivo de carácter extraordinario mediante el que se somete al tribunal supremo el conocimiento, a través de motivos tasados, de las sentencias y otras resoluciones definitivas dictadas por los tribunales de justicia, a fin de poder verificar la aplicación de la ley sustantiva y procesal realizada por los órganos judiciales inferiores.

#### 2.2.2.9.3.4 Recurso de queja

El recurso de queja es un mecanismo de impugnación ordinario, con efectos devolutivos, que se dirige contra la resolución de la instancia jurisdiccional inferior que deniega un recurso impugnativo, cuya peculiaridad es que el órgano decisorio es el tribunal quien decide finalmente si procede o no la admisión del recurso impugnativo.

#### 2.2.2.9.4 Medio Impugnatorio que se usó en el caso estudiado

El medio impugnatorio utilizado por la parte imputada para elevar los actuados a la sala superior fue el recurso de apelación. Con ello se pudo llevar el caso para que juzgado confirme la sentencia que se encuentra en la resolución número tres.

### **2.3 Marco conceptual**

**Calidad,** Es la propiedad o conjunto de propiedades inherentes a una cosa que permitan apreciarla como igual, mejor o peor que las restantes de su especie. (Real Academia de la Lengua Española, 2001)

**Expediente,** En derecho procesal, es el conjunto de escritos, actas y resoluciones donde se encuentran consignados todos los actos procesales realizados en un proceso los cuales son ordenados según la secuencia de su realización en folios debidamente numerados correlativos (Poder Judicial, 2013)

**De la carga de la prueba,** Esta Liberación consiste en poner a cargo de un litigante la demostración de la veracidad de sus proposiciones de un hecho en juicio el requerimiento es la Facultad de la parte interesada de probar su proposición obligación procesal a quien afirma o señala. (Poder Judicial, 2013)

**Normatividad,** La normativa se refiere al establecimiento de reglas o leyes, dentro de cualquier grupo u organización, la moral es la formación que tienes o el conjunto de creencias de una persona o grupo social determinado, y la ética es la forma en la que te comportas en la sociedad, es la que se dedica al estudio de los actos humanos; por lo tanto, la normativa en esos campos son las leyes que y reglas que rigen el comportamiento adecuado de las personas en sociedad (Definiciones, 2011).

**Derechos fundamentales,** Conjunto básico de facultades y libertades garantizadas judicialmente que la Constitución reconoce a los ciudadanos de un país determinado. (Poder Judicial, 2013)

**Distrito judicial,** Parte de un territorio en donde un juez o tribunal ejerce jurisdicción. (Poder Judicial, 2013)

**Sentencia de calidad de rango muy alta**, Calificación asignada a la sentencia analizada, intensificando sus propiedades y el valor obtenido, por su tendencia a aproximarse al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio. (Muñoz, 2014)

### **III. HIPÓTESIS**

#### **Hipótesis general**

El proceso judicial sobre negociación incompatible recaído en el expediente N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01, distrito judicial de Ucayali, Coronel Portillo, 2021. Presenta las siguientes características: los actos de los sujetos procesales si se realizan en el plazo establecido; los autos y sentencias revelan aplicación de la claridad; los medios probatorios si son pertinentes con la(s) pretensión(es) planteada(s) y la calificación jurídica de los hechos expuestos si es idónea para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s).

#### **Hipótesis específicos**

- Los actos de los sujetos procesales si se realizan en el plazo establecido para el proceso
- Los autos y sentencias emitidas en el proceso si revelan aplicación de la claridad
- Los medios probatorios si son pertinentes con la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso
- La calificación jurídica de los hechos expuestos si es idónea para sustentar la(s) pretensión(es) planteadas en el proceso



## IV. METODOLOGIA

### 4.1 Tipo y nivel de la investigación

**4.1.1 Tipo de investigación.** La investigación fue de tipo cuantitativa – cualitativa (mixta).

Una investigación es cuantitativa: cuando la investigación se inicia con el planteamiento de un problema de investigación, delimitado y concreto; se ocupa de aspectos específicos externos del objeto de estudio y el marco teórico que guía la investigación es elaborado sobre la base de la revisión de la literatura (Hernández, Fernández & Baptista, 2010). En esta propuesta de investigación se evidencia el perfil cuantitativo; porque, se inicia con un problema de investigación especificado, existe uso intenso de la teoría; porque, facilita la formulación del problema, los objetivos y la hipótesis de investigación; la operacionalización de la variable; el plan de recolección de datos y análisis de los resultados.

Asimismo, un estudio es cualitativa: cuando la investigación se fundamenta en una perspectiva interpretativa centrada en el entendimiento del significado de las acciones, sobre todo de lo humano (Hernández, Fernández & Baptista, 2010). El perfil cualitativo del trabajo, se evidencia en la simultánea concurrencia del análisis y la recolección de datos; ambas actividades son necesarias para identificar los indicadores de la variable y se aplican simultáneamente. Además; el proceso judicial (objeto de estudio) es un producto del accionar humano, que se revela en el desarrollo del proceso judicial, donde existe interacción de los sujetos procesales orientados a la solución de la controversia planteada; por lo tanto, para analizar los resultados se aplicó la hermenéutica (interpretación) se usó las bases teóricas de la investigación, las actividades centrales fueron: a) sumersión al contexto perteneciente al proceso judicial (para asegurar el acercamiento al fenómeno y, b) Ingresar a los compartimentos que componen al proceso

judicial, recorrerlos palmariamente para identificar en su contenido los datos correspondientes a los indicadores de la variable.

En síntesis, para Hernández, Fernández y Baptista, (2010) la investigación cuantitativa – cualitativa (mixta) “(...) implica un proceso de recolección, análisis y vinculación de datos cuantitativos y cualitativos en un mismo estudio o una serie de investigaciones para responder a un planteamiento del problema” (p. 544). En el presente trabajo, la variable en estudio tiene indicadores, por eso son perceptibles; para la determinación de los resultados, el acto de recolección de datos es concurrente (simultánea) con el acto del análisis (suceden a la vez), existe uso intenso de las bases teóricas y se aplica la interpretación (hermenéutica); asimismo, tres de los indicadores: cumplimiento de plazos; aplicación de la claridad y pertinencia de los medios probatorios; son condiciones cuya repitencia se puede detectar; mientras, que la calificación jurídica y las posibilidades de haberse realizado en forma idónea es única, sea que lo realice el titular de la acción; la parte emplazada; inclusive, el juzgador cuando decide y, dependiendo de ello, se planteará la pretensión; se formulará la defensa o se adoptará la decisión que corresponda; respectivamente.

#### **4.1.2 Nivel de investigación.** El nivel de la investigación fue exploratoria - descriptiva

Un estudio es **exploratorio**: cuando la investigación se aproxima y explora contextos poco estudiados; además, cuando la revisión de la literatura revela pocos estudios respecto al objeto de estudio (procesos judiciales) y la intención es indagar nuevas perspectivas. (Hernández, Fernández & Baptista, 2010). Respecto al objeto de estudio, no se puede afirmar que se agotó el conocimiento respecto a la caracterización de procesos judiciales, y si bien, se insertaron antecedentes estos, son próximos a la

variable que se propone estudiar en el presente trabajo; además, es un trabajo de naturaleza hermenéutica (interpretativa).

Un estudio es **descriptiva**: cuando describe propiedades o características del objeto de estudio; en otros términos, la meta del investigador(a) consiste en describir el fenómeno; basada en la detección de características específicas. Además, la recolección de la información sobre la variable y sus componentes, se manifiesta de manera independiente y conjunta, para luego ser sometido al análisis. (Hernández, Fernández & Baptista, 2010). Al respecto, Mejía (2004) refiere: en las investigaciones descriptivas el fenómeno es sometido a un examen intenso, utilizando exhaustiva y permanentemente las bases teóricas para facilitar la identificación de las características existentes en ello, para luego estar en condiciones de definir su perfil y arribar a la determinación de la variable.

En la presente investigación, el nivel descriptivo, se revela en diversas etapas: 1) en la selección de la unidad de análisis (Expediente judicial, se elige de acuerdo a determinadas condiciones (para facilitar el estudio): proceso contencioso; concluido por sentencia; con interacción de ambas partes; con intervención de dos órganos jurisdiccionales) y 2) en la recolección y análisis de los datos se aplica uso intenso de las bases teóricas y 3) las actividades son orientados por los objetivos específicos.

## **4.2 Diseño de la investigación**

No experimental: el fenómeno es estudiado conforme se manifiesta en su contexto natural; en consecuencia, los datos reflejan la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad del investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010). Retrospectiva: la planificación y recolección de datos comprende un fenómeno ocurrido en el pasado

(Hernández, Fernández & Baptista, 2010). Transversal: la recolección de datos para determinar la variable, proviene de un fenómeno cuya versión pertenece a un momento específico del desarrollo del tiempo (Supo, 2012; Hernández, Fernández & Baptista, 2010).

En el presente estudio, no existe manipulación de la variable; porque, las técnicas de la observación y análisis de contenido se aplican al fenómeno en su estado normal, tal y conforme se manifestó en un tiempo pasado específico. Los datos existentes en el proceso judicial se recolectan tal cual están. Respecto al proceso judicial puede afirmarse que se trata de un elemento cuyo contenido registra el accionar humano acontecidos en un contexto específico de tiempo y espacio en concordancia con las reglas aplicables para su propósito.

Por lo expuesto, el estudio es no experimental, transversal y retrospectivo.

### **4.3 Unidad de análisis**

En opinión de Centty, (20006): “Son los elementos en los que recae la obtención de información y deben de ser definidos con propiedad; es decir, precisar, a quién o a quiénes se va a aplicar la muestra para efectos de obtener la información” (p.69).

También se dice:

Las unidades de análisis pueden escogerse aplicando los procedimientos probabilísticos y los no probabilísticos. En el presente estudio se utiliza el procedimiento no probabilístico; es decir, aquellas que “(...) no utilizan la ley del

azar ni el cálculo de probabilidades (...). El muestreo no probabilístico asume varias formas: el muestreo por juicio o criterio del investigador, el muestreo por cuota y muestreo accidental (Arista, 1984; citado por Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, 2013; p. 211).

En el presente trabajo la selección de la unidad análisis se realiza mediante muestreo no probabilístico (muestreo intencional) que según Arias (1999) “es la selección de los elementos con base en criterios o juicios del investigador” (p.24). En el estudio la unidad de análisis es el proceso judicial expediente N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01 Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Coronel Portillo, se trata de un proceso penal, con interacción de ambas partes, concluido por sentencia, con aplicación del principio de doble instancia y su pre existencia se acredita con las sentencias incorporadas como **anexo**

**1.** (En el cual se protege información sensible conforme se especifica en el anexo 3)

#### **4.4 Definición y operacionalización de la variable e indicadores**

Respecto a la variable, en opinión de Centty (2006, p. 64):

“Las variables son características, atributos que permiten distinguir un hecho o fenómeno de otro (Persona, objeto, población, en general de un Objeto de Investigación o análisis), con la finalidad de poder ser analizados y cuantificados, las variables son un Recurso Metodológico, que el investigador utiliza para separar o aislar los partes del todo y tener la comodidad para poder manejarlas e implementarlas de manera adecuada”.

En el presente trabajo la variable es: características del proceso judicial sobre Negociación incompatible.

Respecto a los indicadores de la variable, Centty (2006, p. 66) expone:

Son unidades empíricas de análisis más elementales por cuanto se deducen de las variables y ayudan a que estas empiecen a ser demostradas primero empíricamente y después como reflexión teórica; los indicadores facilitan la recolección de información, pero también demuestran la objetividad y veracidad de la información obtenida, de tal manera significan el eslabón principal entre las hipótesis, sus variables y su demostración.

Por su parte, Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez, (2013) refieren: “los indicadores son manifestaciones visibles u observables del fenómeno” (p. 162).

En el presente trabajo, los indicadores son aspectos susceptibles de ser reconocidos en el interior del proceso judicial, son de naturaleza fundamental en el desarrollo procesal, prevista en el marco constitucional y legal.

En el cuadro siguiente se observa: la definición y operacionalización de la variable:

*Operacionalización de la variable respecto a la sentencia de primera instancia*

<b>Objeto de estudio</b>	<b>Variable</b>	<b>Indicadores</b>	<b>Instrumento</b>
Proceso judicial  <i>Es el medio en el cual se evidencia la interacción de los sujetos del proceso con el propósito de resolver una controversia</i>	Características  <i>Atributos peculiares del proceso judicial en estudio, que lo distingue claramente de los demás.</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Cumplimiento del plazo en la realización de los actos procesales</li> <li>• Aplicación de la claridad en las resoluciones: autos y sentencias</li> <li>• Pertinencia entre los medios probatorios y la(s) pretensión(es) planteada(s)</li> <li>• Idoneidad de la calificación jurídica de los hechos para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s)</li> </ul>	Guía de observación

#### 4.5 Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Para el recojo de datos se aplican las técnicas de la *observación y el análisis de contenido*. La primera, es entendida como el punto de partida del conocimiento, contemplación detenida y sistemática; y el segundo, también, es un punto de partida de la lectura, y para que sea científica debe ser total y completa; no basta captar el sentido superficial o evidente de un texto; sino, llegar a su contenido profundo y latente (Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez; 2013).

Ambas técnicas se aplican en diferentes etapas de la elaboración del estudio: en la detección y descripción de la realidad problemática; en la detección del problema de investigación; en el reconocimiento del perfil del proceso judicial; en la interpretación del contenido del proceso judicial; en la recolección de datos, en el análisis de los resultados, respectivamente.

El instrumento de recolección de datos es una **guía de observación**. Al respecto Arias (1999) indica: “(...) son los medios materiales que se emplean para recoger y, almacenar la información” (p. 25). Asimismo, Campos y Lule (2012) exponen “(...) es el instrumento que permite al observador situarse de manera sistemática en aquello que realmente es objeto de estudio para la investigación; también es el medio que conduce la recolección y obtención de datos e información de un hecho o fenómeno (p. 56). El contenido y diseño es orientado por los objetivos específicos; es decir, para saber qué se quiere conocer, focalizado en el fenómeno o problema planteado. Se inserta como **anexo 2**.

En esta propuesta la entrada al interior del proceso judicial es orientada por los objetivos específicos utilizando la guía de observación, para situarse en lugares específicos del desarrollo procesal a efectos de identificar datos útiles para alcanzar los objetivos específicos trazados; para ello, se usa las bases teóricas.

#### **4.6 Procedimiento de recolección y plan de análisis de datos**

Esta actividad se realiza por etapas. Las actividades de recolección y análisis prácticamente son concurrentes; al respecto Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008) exponen:

La recolección y análisis de datos, es por los objetivos específicos con la revisión constante de las bases teóricas y son de la siguiente forma:

4.6.1. La primera etapa. Es una actividad abierta y exploratoria, para asegurar la aproximación gradual y reflexiva del fenómeno, es orientada por los objetivos de la investigación y cada momento de revisión y comprensión es una conquista; un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concreta, el contacto inicial con la recolección de datos.

4.6.2. Segunda etapa. También es una actividad, pero más sistémica que la anterior, técnicamente en términos de recolección de datos, igualmente, orientada por los objetivos y la revisión permanente de las bases teóricas para facilitar la identificación e interpretación de los datos.

4.6.3. La tercera etapa. Igual que las anteriores, es una actividad de naturaleza más consistente que las anteriores, con un análisis sistemático, de carácter observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, donde se articulan los datos y las bases teóricas.

Estas actividades se manifiestan desde el momento en que el investigador, aplique la observación y el análisis en el objeto de estudio; (proceso judicial - fenómeno acontecido en un momento exacto del curso del tiempo, documentado en el expediente judicial); es decir, la unidad de análisis, como es natural a la primera revisión la intención no es,



precisamente, recoger datos; sino, reconocer, explorar su contenido, apoyándose en las bases teóricas.

A continuación, el(a) investigador(a) empoderado(a) de recursos cognitivos, maneja la técnica de la observación y el análisis de contenido; orientado por los objetivos específicos usando a su vez, la guía de observación que facilita la ubicación del observador; esta etapa concluye con una actividad de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, basada en la revisión constante de las bases teóricas, cuyo dominio es fundamental para interpretar los hallazgos. Finalmente, los datos se organizan en concordancia con los objetivos trazados generándose los resultados.

#### **4.7 Matriz de consistencia lógica**

En opinión de Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, (2013): “La matriz de consistencia es un cuadro de resumen presentado en forma horizontal con cinco columnas en la que figura de manera panorámica los cinco elementos básicos del proyecto de investigación: problemas, objetivos, hipótesis, variables e indicadores, y la metodología” (p. 402). Por su parte, Campos (2010) expone: “Se presenta la matriz de consistencia lógica, en una forma sintética, con sus elementos básicos, de modo que facilite la comprensión de la coherencia interna que debe existir entre preguntas, objetivos e hipótesis de investigación” (p. 3). En el presente trabajo se usa el modelo básico suscrito por Campos (2010) al cual se agrega la hipótesis para asegurar la coherencia de sus respectivos contenidos.

A continuación, la matriz de consistencia de la presente investigación en su modelo básico:

*Matriz de consistencia*

**Título: CARACTERIZACIÓN DEL PROCESO JUDICIAL SOBRE NEGOCIACION INCOMPATIBLE O APROVECHAMIENTO INDEBIDO DE CARGO; EXPEDIENTE N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01; TERCER JUZGADO PENAL UNIPERSONAL DE CORONEL PORTILLO. 2021**

G/E	PROBLEMA	OBJETIVO	HIPÓTESIS	VARIABLE	METODOLOGÍA
General	¿Cuáles son las características del proceso sobre <b>negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo</b> en el expediente N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01 Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Coronel Portillo. 2021?	Determinar las características del proceso judicial sobre <b>negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo</b> en el expediente N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01; Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Coronel Portillo, 2021	El proceso judicial sobre <b>negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo</b> en el expediente N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01; Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Coronel Portillo, 2021; presenta las siguientes características: los actos de los sujetos procesales si se realizan en el plazo establecido; los autos y sentencias revelan aplicación de la claridad; los medios probatorios si son pertinentes con la(s) pretensión(es) planteada(s) y la calificación jurídica de los hechos expuestos si es idónea para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s)	Características  <i>Atributos peculiares del proceso judicial en estudio, que lo distingue claramente de los demás.</i>	De tipo cuantitativa – cualitativa (Mixta).  De nivel exploratoria y descriptiva.  De diseño no experimental, retrospectivo y transversal.  La unidad de análisis es un expediente judicial, seleccionado mediante muestreo por conveniencia  Para recolectar los datos se utilizó las técnicas de la

<b>Específicos</b>	¿Los actos de los sujetos procesales se realizan en el plazo establecido para el proceso?	Identificar si los actos de los sujetos procesales se realizan en el plazo establecido para el proceso	Los actos de los sujetos procesales si se realizan en el plazo establecido para el proceso		observación y el análisis de contenido.  Como instrumento una guía de observación.
	¿Los autos y sentencias emitidas en el proceso revelan aplicación de la claridad?	Identificar si los autos y sentencias emitidas en el proceso revelan aplicación de la claridad	Los autos y sentencias emitidas en el proceso si revelan aplicación de la claridad		
	¿Los medios probatorios son pertinentes con la(s) pretensión(es) planteadas en el proceso?	Identificar si los medios probatorios son pertinentes con la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso	Los medios probatorios si son pertinentes con la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso		
	¿La calificación jurídica de los hechos expuestos es idónea para sustentar la(s) pretensión(es) planteadas en el proceso?	Identificar si la calificación jurídica de los hechos es idónea para sustentar la(s) pretensión(es) planteadas en el proceso	La calificación jurídica de los hechos expuestos si es idónea para sustentar la(s) pretensión(es) planteadas en el proceso		

#### 4.8 Principios éticos

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, está sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). Se asumió, compromisos éticos antes, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005).

En el presente estudio, los principios éticos a respetar se evidencian en el documento denominado: Declaración de compromiso ético y no plagio, en el cual el investigador asume la obligación de no difundir hechos e identidades existentes en la unidad de análisis, éste se inserta como **anexo 4**. Asimismo, en todo el trabajo de investigación no se revela los datos de identidad de las personas naturales y jurídicas que fueron protagonistas en el proceso judicial.

## V. RESULTADOS

### 5.1 Resultados

*Cuadro 1. De actos procesales sujetos a control de plazos*

Responsable del acto procesal	Acto Procesal Examinado	Referente	CUMPLE	
			SI	NO
Del Ministerio Publico	Investigación preliminar	Artículo 334.2 del NCPP – establece 60 días.	X	
	Investigación Preparatoria	Artículo 342.1 del NCPP – establece 120 días naturales	X	
	Requerimiento de acusación	Artículo 343.1 del NCPP – establece 15 días para decidir su acusación.	X	
Del Sentenciado	Absolver el requerimiento de Acusación	Artículo 345 del NCPP – establece 10 días para absolver el requerimiento de acusación.	X	
	Presentación de pruebas	Las pruebas deben ser presentadas durante la investigación hasta antes de la audiencia de control de acusación.	X	
	Presenta apelación	Artículo 414 del NCPP – establece un plazo de 5 días para interponer recurso de apelación.	X	
Del juzgador	Audiencia de control de acusación	Artículo 351 del NCPP – establece no menos de 5 ni mayo de 20 días para la instalación de la audiencia	X	
	Auto de enjuiciamiento	Artículo 354.2 del NCPP – establece 48 horas para el traslado al Juez penal.	X	
	Emisión de la sentencia	Artículo 396 del NCPP – establece como máximo 8 días para la lectura de la sentencia.	X	

**Fuente:** Expediente N° 00266-2014-17-2402-JR-PE-02

**LECTURA:** El cuadro 1, presenta los resultados respecto al cumplimiento de los plazos.

*Cuadro 2. De la claridad de las resoluciones*

Resolución que describe la claridad	Descripción de la claridad	Cumple	
		Si	No
Resolución Número Dos TERCER JUZGADO PENAL	Recaída en la Resolución N° DOS de fecha Treinta y uno de Julio del 2019. En la sentencia se puede apreciar las tres partes que se constituye: Parte Expositiva, Considerativa y Resolutiva. Se dicta condena en primera instancia a A.R.N. como autor del delito Contra la administración pública en la modalidad de Negociación	X	

UNIPERSONAL DE CORONEL PORTILLO	Incompatible o Aprovechamiento Indebido del Cargo, en agravio del programa nacional de alimentación escolar Qali Warma; con una pena de cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida por el periodo de prueba de tres años; bajo estricto cumplimiento de reglas de conducta. Teniendo en cuenta y valorando todas las pruebas es que el Juez resuelve condenando, dicha sentencia es clara y coherente y de entendimiento al Público. Recaída en la Resolución N° SIETE, de fecha diecisiete de diciembre 2019		
Resolución Número SIETE  SALA PENAL DE APELACIONES – SEDE CENTRAL	Recaída en la Resolución N° SIETE, de fecha diecisiete de diciembre 2019. En la sentencia se puede apreciar las tres partes que se constituye: Parte Expositiva, Considerativa y Resolutiva. En donde la sala Superior de Apelaciones confirma la condena en los mismos términos referida en la sentencia de primera instancia del mismo modo es coherente y de lenguaje entendible.	X	

Fuente: Expediente N° 00266-2014-17-2402-JR-PE-02

**LECTURA:** El cuadro 2, presenta los resultados sobre la claridad de las resoluciones decisorias.

*Cuadro 3. De la pertinencia de los medios probatorios*

Tipo de prueba	Nombre de la prueba	Contenido	Hecho probado
Testimonial	Declaración de testigo 1	Señaló que presenció la irregularidad en la entrega de los productos	Los testigos concuerdan en que el imputado favoreció a una proveedora, primero por ser un monto elevado en dinero no justificado toda vez que la cantidad de productos no era equivalente ni a la mitad de lo entregado en almacén, segundo, por ser productos de mala calidad, y tercero, por no haberles dejado trabajar en los días que se presume la comisión del delito.
	Declaración del testigo 2	En su condición de monitor de calidad, señaló que los productos eran de calidad paupérrimas.	
	Declaración del testigo 3	Señaló que efectivamente el imputado no cumplió con el contrato, toda vez que el monto de las compas no eran concordantes con lo entregado al almacén.	
	Testigo 4	Señaló que por medio de memorando no les permitieron trabajar, y en esos días aprovecharon en realizar el delito.	
	Testigo 5	Señaló que lo entregado en almacén no era equivalente al monto pagado.	

Documentales	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Carta N° 015-2014-AGU/P, de fecha 25/04/2014.</li> <li>• Denuncia presentada por L.R.A.</li> <li>• Memorando Múltiple N° 070-2014-MIDIS/PNAEQW-US&amp;M de fecha 22/04/2014.</li> <li>• Acta N° 09 de fecha 30/06/2014.</li> <li>• Adenda Primera al Contrato N° 014-2014-CC-Ucayali2/PRODUCTOS.</li> <li>• Acta N° 14 del 30/06/2014.</li> <li>• Adenda Segunda al Contrato N° 014-2014-CC-Ucayali2/PRODUCTOS.</li> <li>• Actas de entrega y recepción de productos derivados del Contrato N° 014-2014-CC-Ucayali2/PRODUCTOS.</li> <li>• Acta de Supervisión de fecha 29/04/2014.</li> <li>• Acta de Supervisión de fecha 30/04/2014.</li> <li>• Informe N° 035-2014-MIDIS-PNAEQW-UTUCAY-ECO.</li> <li>• Oficio N° 183-2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY.</li> <li>• Memorandum Múltiple N° 014-2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY.</li> <li>• Acta de Supervisión de fecha 07/05/2014.</li> <li>• Acta de Supervisión de fecha 09/05/2014.</li> <li>• Carta N° 017-2014-AGU/P.</li> <li>• Informe N° 276-2014-MIDIS-PNAEQW/UTUCAY.</li> <li>• Carta N° 018-2014-AGU/P.</li> <li>• Oficio N° 305-2014-GOREU/DRSU/DG/DESA.</li> </ul> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Oficio N° 246-2014-MIDIS-PNAEQW-JUT-UCAYALI.</li> <li>• Informe Técnico de Conformidad de fecha 22/08/2014.</li> <li>• Carta Orden N° 011-2014-CC-Ucayali2.</li> <li>• Oficio N° 477-2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY.</li> <li>• E-mail, dirigido por L.R.D.A a los funcionarios del Qali Warma.</li> <li>• Manual de Compras, aprobado con RDE N° 2031-2013-MIDIS/PNAEQW(17/12/2013).</li> <li>• Protocolo para la Supervisión de Establecimientos de Almacenamiento y Fraccionamiento de Productos Alimenticios para el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma.</li> <li>• Protocolo para la Liberación de Productos Alimenticios para el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma.</li> <li>• Fichas de Seguimiento a la prestación del Servicio Alimentario CAE de Gestión de Productos-2014.</li> <li>• Informe Técnico Primer Producto Monitor de Gestión Local de la responsable E.D.P.</li> <li>• Informe N° 069-2014-MIDIS-PNAEQW-UTUCAY-ECC, de fecha 22/07/2014.</li> <li>• Declaración de H.C.J.</li> </ul>	<p>Las pruebas documentales presentadas por el representante del ministerio público sustentan las declaraciones de los</p> <p>testigos, tanto la denuncia, los memorándum, las cartas de órdenes, informes técnicos. entre otros.</p>
	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Informe Pericial Contable N° 001-2017.</li> </ul>	

**LECTURA:** El cuadro 3, presenta los resultados sobre la pertinencia de los medios probatorios.

*Cuadro 4. De la idoneidad de la calificación jurídica de los hechos*

Descripción puntual de los hechos	Calificación jurídica
<p>El imputado “A” fue denunciado el 19 de Marzo de 2015 por una testigo del hecho. Se tiene que el imputado era un funcionario público, a quien en su calidad de Ex jefe de la Unidad Territorial de Ucayali del Programa Nacional de Alimentación Escolar “Qali Warma” se le atribuyó la presunta comisión del delito contra la Administración Pública, en la modalidad de Negociación Incompatible, presuntamente al haber favorecido a la proveedora del programa la señora que denominaremos “B”, hecho que sucedió durante la ejecución del contrato N° 014-2014-CC-UCAYALI2/PRODUCTOS para que esta persona libere ilegalmente su lote de productos por un importe S/ 137,499.82 Soles, cuando según el ministerio público solo debió haberse pagado la mitad del monto favoreciendo monetaria e ilegalmente a la proveedora “B”; hecho que el Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Coronel Portillo, por medio de la resolución número Dos de fecha 31 de julio del 2019, emite la Sentencia de primera instancia, donde en la parte resolutive Condenan al imputado “A” como autor del delito de Negociación Incompatible, ilícito penal previsto y sancionado en el artículo 399° del Código Penal en agravio del Estado Peruano – Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, imponiéndole cuatro años de Pena Privativa de Libertad Suspendida, bajo periodo de prueba de tres años, y con cuatro reglas de conducta; así mismo se le inhabilitó de cualquier cargo, empleo o comisión de carácter público conforme al artículo 36° del Código Penal; también se fijó como concepto de reparación civil la suma de cincuenta mil soles. Sentencia que fue apelada por la defensa del imputado “A”, proceso de segunda instancia que fue llevado por la primera sala penal de apelaciones – sede central, donde con fecha 17 de diciembre del 2019 en su resolución número siete emitieron la sentencia de vista, la cual resuelve confirmando la resolución numero dos que contiene la sentencia de fecha 31 de julio del 2019.</p>	<p>Delito contra la Administración Pública en la Modalidad de <b>NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE O APROVECHAMIENTO INDEBIDO DE CARGO</b>, tipificado en el artículo 399° del Código Penal.</p>

Fuente: Expediente N° 00266-2014-17-2402-JR-PE-02



**LECTURA:** El cuadro 4, presenta los resultados sobre la idoneidad de la calificación jurídica de los hechos.

## 5.2 Análisis de resultados

Conforme a los resultados vistos en la investigación sobre **negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo** en el expediente N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01; Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Coronel Portillo. 2021. Se tiene el siguiente análisis:

### 1. Respeto al cumplimiento de los plazos

El Código Procesal Penal establece ciertos plazos para el proceso común. Respecto al Ministerio Público, Artículo 334.2 del NCPP – establece 60 días para la investigación preliminar; Artículo 334.2 del NCPP – establece 60 días prorrogables a 120 días para la investigación preparatoria; Artículo 343.1 del NCPP – establece 15 días para decidir su acusación para el requerimiento de acusación. Respecto al sentenciado, Artículo 345 del NCPP – establece 10 días para absolver el requerimiento; Artículo 414 del NCPP – establece un plazo de 5 días para interponer recurso de apelación, y las presentaciones de las pruebas se dan durante la investigación hasta la audiencia de control de acusación, cosa que el acusado no cumplió. Para el Juzgador; el artículo 351° establece no menos de 5 ni mayor de 20 días para la instalación de la audiencia; Artículo 354.2 del NCPP – establece 48 horas para el traslado al Juez penal; Artículo 396 del NCPP – establece como máximo 8 días para la lectura de la sentencia.

Se aprecia que la caracterización respecto al cumplimiento de los plazos en el expediente estudiado es oportuno.

### 2. Respeto de la claridad de las resoluciones

Se tiene que claridad es la comprensión fácil y precisa del texto judicial. Para la investigación se resaltó la claridad en las resoluciones decisorias, que son las sentencias. Recaída en la Resolución N° DOS de fecha Treinta y uno de Julio del 2019. En la sentencia se puede apreciar las tres partes que se constituye: Parte Expositiva, Considerativa y Resolutiva. Se dicta condena en primera instancia a A.R.N. como autor del delito Contra la administración pública en la modalidad de Negociación Incompatible o Aprovechamiento Indebido del Cargo, en agravio del programa nacional de alimentación escolar Qali Warma; con una pena de cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida por el periodo de prueba de tres años; bajo estricto cumplimiento de reglas de conducta. Teniendo en cuenta y valorando todas las pruebas es que el Juez resuelve condenando, dicha sentencia es clara y coherente y de entendimiento al Público. Recaída en la Resolución N° SIETE, de fecha diecisiete de diciembre 2019. En la sentencia se puede apreciar las tres partes que se constituye: Parte Expositiva, Considerativa y Resolutiva. En donde la sala Superior de Apelaciones confirma la condena en los mismos términos referida en la sentencia de primera instancia del mismo modo es coherente y de lenguaje entendible.

### 3. Respecto de la pertinencia de los medios probatorios

En el proceso, se tuvo que solo el Ministerio Publico ha presentado pruebas de dos tipos, testimoniales y documentales. Primeramente Los testigos concuerdan en que el imputado favoreció a una proveedora, primero por ser un monto elevado en dinero no justificado toda vez que la cantidad de productos no era equivalente ni a la mitad de lo entregado en almacén, segundo, por ser productos de mala calidad, y tercero, por no haberles dejado trabajar en los días que se presume la comisión

del delito. Las pruebas documentales presentadas por el representante del ministerio público sustentan las declaraciones de los testigos, tanto la denuncia, los memorándum, las cartas de órdenes, informes técnicos, entre otros.

4. Respecto de la idoneidad de la calificación jurídica de los hechos

Los hechos narrados en el cuadro 4, concuerdan con los delitos contra la Administración Pública en la Modalidad de **negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo**, tipificado en el artículo 399° del Código Penal. Toda vez que se sustenta en las pruebas que estuvo a cargo el Ministerio Público.

## VI. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

### 6.1 Conclusiones

A modo de conclusión general, se tiene que oportunamente se cumplió con determinar las características del proceso sobre **negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo**, en el expediente N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01; Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Coronel Portillo; 2021. Se puede decir también:

- a) Se logró determinar el cumplimiento de los plazos, y se prevé que son oportunos en todos los aspectos. Para ello, se tuvo que analizar los plazos estipulados en el código procesal penal y se examinó su cumplimiento.
- b) Se logró determinar la claridad en las resoluciones decisorias, y se tuvo que efectivamente, estas, ostentan una claridad bastante entendible y de fácil comprensión para cualquiera que analice.
- c) Se logró determinar la pertinencia de los medios probatorios toda vez que las pruebas documentales presentadas por el representante del ministerio público sustentan las declaraciones de los testigos, así como la denuncia, los memorándum, las cartas de órdenes, informes técnicos, entre otros.
- d) Se logró determinar la idoneidad de la calificación jurídica de los hechos, toda vez que los hechos narrados en el cuadro 4, concuerdan con los delitos contra la Administración Pública en la Modalidad de negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo, tipificado en el artículo 399° del Código Penal. Toda vez que se sustenta en las pruebas que estuvo a cargo el Ministerio Público.

### 6.2 Recomendaciones

En definitiva la corrupción es un problema que demanda una lucha frontal, que nos involucra a todos los ciudadanos. Sus diferentes modalidades nos enseñan que los malos funcionarios intentan beneficiarse de un cargo público encargado; es por ello que debemos atacarla impartiendo principios, moralidad, ética y sobre todo vocación de servicio para así lograr reducir este mal enraizado en nuestra forma de vida.

Es por ello que por medio de la presente investigación satisfactoriamente se logró responder al problema planteado, así como también con satisfacción se pudo verificar las características del proceso por el delito de Negociación Incompatible recaído en el expediente N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01 del Tercer Juzgado Penal Unipersonal De Coronel Portillo, 2021.

Por ese motivo, se refiere a que los procesos penales por corrupción, específicamente por Negociación Incompatible o Aprovechamiento Indebido de Cargo fueron llevados de buena manera, según los resultados de la investigación. Los plazos en el expediente estudiado son oportunos; las resoluciones fueron bastante claras; los medios probatorios fueron pertinentes y la calificación jurídica de los hechos son precisos con idoneidad conforme al código procesal penal.

## REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Bautista, R. (2006). *Teoria Genral del Proceso*. Lima: Ediciones Juridicas.
- Chaarles , R. (2019). *El delito de negociacion incompatible, y la impunidad del extraneus en el distrito judicial de ucayali, 2017*. Pucallpa: Universidad Nacional de Ucayali.
- Couture, E. (2007). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil* (Vol. 4ta Edicion). Buenos Aires: Euros Editores S.R.L.
- Denis, F. (2017). *La Aplicabilidad De La Teoría De Los Concursos En Los Delitos De Negociación Incompatible Y El Delito De Colusión Desleal En El Distrito Fiscal De Ancash, Periodo 2014 – 2015*. Huaraz: Universidad Nacional de Anchas,Santiago Atunez de Mayolo.
- Diego, H. (2019). *El efecto regulatorio del delito de negociacion incompatible en el interes indebido de los funcioanrios o servidores publicos en las operaciones y contratos celebrados por razon de su cargo*. SD: Universidad Continental .
- Giovani, V. (2019). *Autoria y participacion en los delitos contra la administracion publica, el problema de la intervencion del particular*. Huacho: Universidad Nacional Jose Fautino Sanchez Carrion.
- Guzmnán Velázquez, A. (1975). *Amparo Directo, Unidaminidad de cuatro votos*. CDMX: Seminario Judicial de la Federación.
- Hernández Sampieri, R., Fernández , C., & Baptista , M. (2010). *Metodología de la Investigación 5ta edición*. Mexico: Mc Graw Hill.

- Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, M. (2014). *Metodología de la Investigación, Sexta edición* (Sexta Edición ed.). Mexico: Interamericana Editores S.A. de C.V.
- Marquez Fagoaga, J., & Villatoro Alvarez, M. (2010). *Percepcion de la convencion interamericana contra la corrupcion en el ordenamiento juridico salvadoreño perioro 1999-2008*. San Salvador: Universidad de El Salvador.
- Martínez Geara, A. (2012). *Proteccion penal del honor en los delitos de difamacion e injuria frente a la libertad de expresion - Para optar el grado de Especialista en Ciencias Penales y Criminológicas*. Cracas, Venexuela: Universidad Católica Andrés Bello .
- Ñaupas, H, Mejía, J. Novoa, M, y Villagómez H. (2013). *Metodología de la Investigación*.
- Olinda , G. (2018). *Delito De Cohecho Pasivo En El Personal De La Dirección De Tránsito De La Policía Nacional Del Peru De Lima Metropolitana En Los Años 2015-2016*. Huancayo: Universidad Peruana los Andes.
- Rioja, A. (2017). *Comision Especial de opúscilo del Plan Nacional de Reforma Integral de la Administravion de Justicia*. Lima: Universidad San Marin de Porres.
- Rofiel, D. (2018). *Autoria y participacion de funcionarios y/o servidores publicos denunciados por delito de negociacion incompatible*. Huamanga: Universidad Nacional de San Cristobal.
- Rojas Vargas. (SD). *Delitos contra la administracion publica*. Lima: SD.

Rosero Moreno, A. I. (2018). *La Corrupción en el campo de la Administración Pública, una mirada desde la ética pública*. Bogotá, Colombia: Universidad Nacional Abierta y a Distancia.

Sánchez, V. (2004). *Manual de derecho procesal penal*. Lima - Perú: Editorial Moreno S.A.

Vera García, S. G. (2015). *La corrupcion, mecanismos de participacion ciudadana y control social; y, el Plan Ncional de Prevencion y Lucha Contra la Corrupcion del Ecuador*. Sucre, Bolivia: Universidad Andina Simón Bolívar.

Wiber, V. (2017). *Inferencia de la Acusacion Fiscal por el delito de Negociacion Incompatible e incidencia en la expedicion de sentencias absolutorias de la sala Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia por el mismo delito, en el perioro 2010-2015*. Cuso: Universidad Inka Garcilazo de la Vega.



**A**

**N**

**E**

**X**

**O**

**S**

## ANEXOS

Anexo 1. Evidencia empírica del objeto de estudio: Sentencias de primera y segunda instancia del expediente N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01

### ❖ Sentencia de Primera Instancia:

“AÑO DE LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN E IMPUNIDAD”

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE UCAYALI

TERCER JUZGADO PENAL UNIPERSONAL DE CORONEL PORTILLO

ESPECIALIZADO EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS

3° JUZG. PENAL UNIPERSONAL ESP. DELITOS CORRUP. FUNCIONARIOS

EXPEDIENTE : 00044-2016-56-2402-JR-PE-01

JUEZ : “J”

ESPECIALISTA : “E”

IMPUTADO : En adelante “A”

DELITO : NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE

AGRAVIADO : ESTADO (PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACION ESCOLAR QALI WARMA)

## SENTENCIA

### **RESOLUCIÓN NÚMERO: DOS**

Pucallpa, Treinta y uno de Julio

Del año dos mil diecinueve.-

**VISTOS y OÍDOS:** En audiencia pública y oral, el Tercer Juzgado Penal Unipersonal Permanente Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios de la Provincia de Coronel Portillo, a cargo del doctor “J”, en el proceso que se sigue contra “A” en calidad de **AUTOR**, por el delito Contra la Administración Pública en la Modalidad de **NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE O APROVECHAMIENTO INDEBIDO DE CARGO**, ilícito penal previsto y sancionado en el artículo 399° del Código Penal, en agravio del Estado Peruano – Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, representado por la Procuraduría Pública Especializada en delitos de Corrupción de Funcionarios.

#### • IDENTIFICACIÓN DEL ACUSADO:

“A”- EX JEFE DE LA UNIDAD TERRITORIAL DE UCAYALI DEL PROGRAMA NACIONAL De Alimentación ESCOLAR-QALI WARMA: Identificado con documento nacional de identidad N° 20079275, nacido el 30/08/1976, Lugar de nacimiento Huancayo, estado civil Soltero.

### PARTE EXPOSITIVA

#### I. ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS E IMPUTACIÓN Y PRETENSÓN DEL FISCAL

1.1. El Representante del Ministerio Público en sus alegatos iniciales ha expuesto como sigue:

#### HECHO ATRIBUIDO

Que, mediante Resolución de la Dirección Ejecutiva N° 093-2013MIDIS/PNAEQW, de fecha 21/01/2013, se constituyó el Comité de Compra Ucayali 2 del Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma. Con fecha 06/02/2014, el referido comité suscribió el Contrato N° 014-2014-CCUCAYALI2/PRODUCTOS, con la proveedora Sra. "B", con el objeto de proveer de alimentos no perecibles a las instituciones de nivel inicial y primaria del Distrito de Manantay, estableciéndose para la tercera entrega de lotes de alimentos un periodo de atención de veinte días (05 30 de Mayo del 2014), teniendo como plazo de entrega de los productos, del 28 al 30 de abril del 2014. La cláusula décimo tercera del referido contrato establece que el programa se encuentra facultado para desarrollar acciones de supervisión en los establecimientos de productos, a fin de verificar que los establecimientos a cargo de los proveedores, mantengan las condiciones higiénicas sanitarias, así como las especificaciones técnicas de los productos, entre otras, a fin de salvaguardar la salud de los usuarios, ejecutadas por el especialista y monitor en control de calidad, cuya función principal es la de verificar las condiciones higiénico sanitarias, la detección de alerta sanitaria, incumplimiento de contrato y la generación de informes en un plazo perentorio de 24 horas.

El 29/04/2014, el Ing. "C", realizó la supervisión al almacén de la proveedora "B", procediendo a levantar el acta con las siguientes observaciones: a) En el producto Galletas Soda, faltó el documento del Registro Sanitario, la documentación estaba incompleta respecto a la validación técnica del Plan HACCP, y el certificado de análisis emitido por el fabricante no coincidía con el lote del producto encontrado; b) En el producto Sal Yodada marca SALINA; el certificado de análisis de fecha 11/03/2012, emitida por la empresa Servicios integrales BIOVITAL no corresponde el código del lote existente en el almacén; c) En lo que respecta a los fideos espagueti Grano de Oro, no se presentó certificado de análisis para el lote L29031; d) En lo que respecta a la harina extraída; no coincide el código del producto en la etiqueta, con lo indicado en el informe de ensayo MB N° 140212-001, emitida el 12/02/14, por certificación y calidad SAO; e) En lo que respecta a la hojuela de avena; en el certificado de análisis N° 14-04-14, emitido por la empresa Servicios Integrales BIOVITAL, no coincide con las fechas de vencimiento del producto con el certificado de análisis; y, f) En lo que respecta a la conserva de caballa KATHYMAR; en el certificado de inspección los datos del aporte nutricional no coinciden con los valores del rotulado del producto. Concluida la supervisión, el Ing. T recomendó que la empresa subsane las observaciones en el plazo de tres días antes de la liberación del lote.

El día 30/04/2014, el Ing. T, al realizar una nueva visita al almacén de productos de la proveedora "B", momentos en que culminaba la revisión documentaria, constató la presencia de restos de excremento de roedor, cerca de a la parihuela donde se encontraba la harina de trigo extraída, lo que motivó la paralización de la supervisión, conforme ha dejado sentado en el acta con la siguiente anotación: "Se paraliza la supervisión por los motivos que se encontró excremento de roedor en los ambientes donde se almacenan productos, presencia de insectos-moscas, hormigas sobre los productos y humedad en las paredes del almacén cubiertos recientemente con papelotes blancos, indica además que el representante de la empresa se negó a firmar el acta". El funcionario supervisor emitió el Informe N° 0352014-MIDIS. PINAEQW-UTUCAY-ECC, de fecha 30/04/2014, indicando entre sus conclusiones que los productos de la proveedora "B" no cumplen con los requisitos solicitados en las fichas técnicas, asimismo, señala que se encuentra irregularidad en materia de inocuidad que implique riesgo para la salud pública en la supervisión realizada, puestos en conocimiento del Jefe de la Unidad Territorial A.

Los protocolos aprobados mediante Resolución Jefatural N° 001-2004MIDIS/PNAEQW-USM, regulan situaciones como las mencionadas anteriormente, sin embargo, con ánimo de favorecer a la proveedora antes mencionada, no se habría seguido estrictamente el protocolo en el sentido que una vez conocida la Irregularidad en materia de inocuidad, la Unidad Territorial, en este caso, el jefe, debe comunicar a la autoridad sanitaria competente dentro de las 24 horas y paralelamente comunicar al comité de compra y el plan de acciones a la sede central en un plazo no menor de 24 horas; en la parte de ejecución, debió realizarse la vigilancia sanitaria Emitiendo informe con las acciones a tomarse. Siguiendo este protocolo, el Ing. T detectó irregularidades que comprometían la salud pública, mediante Informe N° 035-2014-MIDIS-PNAEQW-UTUCAYECC), comunica al Jefe de la Unidad Territorial

y éste antes de las 24 horas debió comunicar la incidencia a la autoridad sanitaria, así como al Comité de Compra respectivo, exigencia que no se cumplió, permitiendo que la proveedora tenga suficiente tiempo para corregir sus observaciones, lo que causó que, de manera deliberada, el Jefe de la Unidad Territorial archive el caso sin considerar la magnitud del hallazgo, contraviniendo su responsabilidad contenido en el literal c.1) y c.4) del Protocolo para la Supervisión de Establecimientos de Almacenamiento para el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma.

Con fecha 07/05/2014, la proveedora “B”, remite al Jefe de la Unidad Territorial A, la Carta N° 017-2014-AGU/P mediante la cual pretendió hacer su descargo respecto de la supervisión realizada, desmereciendo la acción de los especialistas del programa, aduciendo que supuestamente encontraron desechos de roedores y que después de la mencionada inspección procedieron a desechar y cambiar todos los productos que estuvieron cerca al supuesto hallazgo, volvieron a limpiar, desinfectar y fumigar el almacén, expresiones que confirman la supervisión realizada por el especialista.

El mismo día 07/05/2015, a horas 10:00, el Ingeniero Q, especialista alimentario, fue autorizado por el Jefe de la Unidad Territorial a solicitud de la empresa proveedora, a efectuar una nueva supervisión al mismo establecimiento cuyo resultado fue; calificación sanitaria de 92 puntos (BUENO), en la misma acta indica haber realizado verificación de documentos de los productos encontrados en el almacén, evidenciándose que a los alimentos solo les falta documentos de acreditación de la procedencia (factura), contrario a las observaciones encontradas a los mismos productos en la supervisión del día 29/04/2014. Con fecha 08/05/2014, la proveedora remite la Carta N° 018-2014-AGU/P indicando que ha realizado el levantamiento de las observaciones por lo que solicita la liberación del lote de sus productos que se encuentran en su almacén. A, Jefe de la Unidad Territorial, dispuso con fecha 09/05/2014 que el especialista alimentario Ing. Q realice una nueva supervisión en los almacenes de la proveedora, consignando que las observaciones señaladas en el Acta de Supervisión del 29/04/2014, son levantadas al haber presentado las Facturas N° 000281 y 000282 de la empresa Multiservicios y Ventas JB EIRL, indicando también que todos los productos cuentan con el reporte de control de calidad del lote y la documentación respectiva, procediendo a liberar el lote de alimentos, resaltando el hecho que las observaciones levantadas, no son las indicadas en el acta de supervisión del 29/04/2014, incumpliendo lo señalado en las fichas técnicas que son causales de penalidad e irregularidad en materia de inocuidad que implique riesgo para la salud pública, constituyéndose en causal de resolución de contrato.

Contradictoriamente a lo acontecido se habría realizado las entregas de los productos que supuestamente estaban observados, el día 30/04/2014, conforme se observan en las Actas de Entrega y Recepción (001-043) y que literalmente fueron liberados recién el 09/05/2014, no resultando lógico que se hayan entregado antes de su liberación configurándose la infracción de la cláusula cuarta y décimo sexta del contrato, infracciones que el Jefe de la Unidad Territorial no habría respetado, por el contrario habría ordenado que se distribuya por los veinte días (05-30 de Mayo) y no de sólo diez días, como correspondía de acuerdo a las circunstancias acaecidas: peor aún, cuando este tipo de infracciones es causal de resolución de contrato, conforme a lo prescrito por los protocolos aprobados mediante Resolución Jefatural N° 001-2014-MIDIS/PNAEQWUSM. De esta manera el Jefe de la Unidad Territorial habría favorecido a la proveedora.

El 30/06/2014, el Comité de Compras Ucayali 2, se vio obligado a suscribir el Acta N° 14 así como la segunda Addenda al Contrato N° 014-2014-CCUCAYALI2/PRoDUCToS, elaborados a solicitud del Jefe de la Unidad Territorial, mediante la cual, se realizan las modificaciones a las cláusulas segunda, tercera, cuarta y décima, generando la variación de los productos requeridos inicialmente (en especial las conservas de carne de pollo y res molida), más no indica reducción alguna que correspondía por la demora en el plazo de entrega; cambio que aprueba mediante Oficio N° 246-2014MIDIS/PNAEQW-UTUCAY del 30/07/2014 para recién confeccionar la Addenda y remitirlo al Comité de compras Ucayali 2, con el plazo de entrega del 28 de abril al 02 de mayo computándose 20 días de atención (desde el

05/05/2014-30/05/2014), cuando en esencia, las actas de supervisión y las sucesivas, indican que la liberación recién se dio el día 09/05/2014, las actas de recepción y entrega registran que el día 30/04/2014 se entregaron los productos, supuestamente observados.

El 28/08/2014, el Jefe de la Unidad Territorial remite al Comité de Compra Ucayali 2, la Carta Orden N° 011-2014-CC-Ucayali2, para que firme el presidente y la tesorera, solicitando al Banco de la Nación, disponga la transferencia interbancaria a favor de la proveedora B, por el importe de SI. 137,499.82 que corresponde al pago íntegro del periodo de atención por veinte días, con el descuento por 2.5% por la garantía de fiel cumplimiento, más no hubo la reducción de días en la Addenda, por la sucesión de las omisiones encontradas a la proveedora e incumplimientos de la cláusula cuarta y décimo sexta de resolución de contrato, induciendo a error, presuntamente al presidente y tesorera del Comité de Compras Ucayali 2, puesto que le habría correspondido pagar sólo la mitad del monto antes referido, configurándose así, un presunto acto de favorecimiento a la imputada B, en calidad de proveedora de Qali Warma.

El 19 de Noviembre del 2014, el Jefe de la Unidad Territorial, remitió al Comité de Compra Ucayali 2, el Oficio N° 477-2014-MIDIS/PNAEQWUTUCAY, así como el Acta N° 46 y una Addenda novena al Contrato N° 014-2014-CC-UCAYALI2/PRODUCTOS, advirtiéndose que se pretendió adjudicar directamente a la proveedora B la atención de los contratos de Yarinacocha 1, Yarinacocha 2 y Yarinacocha 3 por los meses de Noviembre y Diciembre del 2014, hechos a los que el comité se negó a firmar los documentos.

#### **CIRCUNSTANCIAS PRECEDENTES**

*El 06/02/2014, se firma el Contrato N° 014-2014-CCUCAYALI2/PRoDUCToS, suscrita entre G en representación del Comité de Compras y la Sra. B en su condición de proveedora.*

#### **CIRCUNSTANCIAS CONCOMITANTES**

*> El 29/04/2014, se levanta el Acta de Supervisión por el especialista en Control de Calidad T*

*> El 30/04/2014, T levanta el Acta de Supervisión, donde advierte la presencia de moscas, hormigas, excremento de roedores, etc., el mismo que el propietario se negó a firmar.*

*> Con fecha 30/04/2014 se firman las actas de entrega-recepción de productos en diferentes instituciones educativas (001 al 043), correspondientes al periodo en que no estaba autorizado el levantamiento del lote observado.*

*> El 30/04/2014, T, eleva el Informe N° 035-2014-MIDIS-PNAEQW-UTUCAY-ECO, al JUT. A, indicándole las visitas y hallazgos de la supervisión incluyendo las recomendaciones respectivas.*

*> El 30/04/2014, se recepciona productos cuyo lote se encontraban observados, conforme se observa en el formato de verificación de almacenamiento de productos en las instituciones educativas.*

- > El 02/05/2014, mediante Oficio N° 183-2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY, A remite a H, Director Ejecutivo de Salud ambiental, comunicándole las incidencias ocurridas durante la supervisión realizada el día 30/04/2014 al local de B.
  
- > El 06/05/2014, mediante Memorandum Múltiple N° 014-2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY, A, dispone que Q, apoye para la liberación de lotes durante los días 6 y 7 de mayo.
  
- > El 07/05/2014, B remite la Carta N° 017-2014-AGU/P al JUT, haciendo su descargo con respecto a la supervisión y observaciones encontradas el día 30/04/2014.
  
- > El 07/05/2014 se levanta el Acta de Supervisión, advirtiéndose que falta las facturas que prueben el origen de diversos productos, suscrito por Q y Ñ.
  
- > El 08/05/2014, B remite la Carta N° 018-2014-AGU/P al JUT, haciendo su descargo con respecto a la supervisión y observaciones encontradas el día 07/05/2014.
  
- > El 12/05/2014, mediante Oficio N° 305-2014-GOREU/DRSU/DG/DESA, el Director Ejecutivo de Salud Ambiental se dirige a A, anexando el Informe N° 018-2014-DESA-UHA/PUC, del 09/05/2014, indicando que no existe condiciones que comprueben la causa del hallazgo contenido en el acta de supervisión del 30/04/14.

#### **CIRCUNSTANCIAS POSTERIORES**

- > El 11/06/2014, el JUT. A remite el Informe N° 276-2014-MIDIS-PNAEQW/UTUCAY, a Mary An Tito Ladeo, Jefe de la Unidad de Supervisión y Monitoreo, consignando el estado situacional de supervisión de plantas y almacenes correspondiente al mes de abril, señalando también las incidencias ocurridas con la proveedora B.
  
- > El 30/06/2014 se suscribe el Acta N° 9 que acuerda la firma de la adenda correspondiente al mes de abril, a favor de B.
  
- > El 30/06/2014, se suscribe la Addenda Primera al Contrato N° 014-2014-CC-UCAYALI2/PRODUCTOS que modifica las cláusulas segunda, tercera y cuarta del Contrato, que corresponde al mes de abril.
  
- > El 30/06/2014, se suscribe el Acta N° 14 que acuerda la firma de la adenda correspondiente al mes de mayo.
  
- > El 22/07/2014, se emite el informe N° 069-2014-MIDIS-PNAEQWUTUCAY-ECC, por parte de T, que concluye en que B cumple con el contrato.

> El 22/08/2014, A emite el Informe Técnico de Conformidad (Anexo 2) dirigido a Alain Santiago Guevara Cruz que valida el expediente de pago de la proveedora B, por el importe de S/. 179,184.15, correspondiente a las entregas del periodo 05-30 de mayo del 2014.

> El 22/08/2014, se emite la Carta Orden N° 006-2014-CC-UCAYALI, que autoriza la transferencia a la cuenta interbancaria de la proveedora B, correspondiente al mes de abril, por la suma de S/. 126,005.03

> El 28/08/2014 se emite la Carta Orden N° 011-2014-CC-Ucayali2, autorizando la transferencia electrónica a la cuenta interbancaria de la proveedora B, por la suma de SI. 137,499.82 correspondiente al mes de mayo (Ítem Manantay 4).

> El 19/11/2014, mediante Oficio N° 477-2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY, A, comunica a G la autorización para suscribir addendas ítems Yarinacocha 1 y 2, al mismo que se acompaña el Memorando N° 2468-2014-MIDIS/PNAEQW-UP: el Informe N° 1324-2014-MIDIS/PNAEQW-UP-CCGCFO, del 10/11/2014 e Informe N° 00240-2014-MIDIS/PNAEQW-CCGCFO-TMGP, a favor de B, con quien finalmente se suscribió la novena adenda al contrato para ser proveedora de los Ítems Yarinacocha 1, 2 y 4, correspondiente a los meses de noviembre y diciembre.

> E-mail remitido por Z

Cárdenas a los funcionarios de Qali Warma, poniendo en conocimiento las presuntas irregularidades derivadas de la supervisión realizada a la proveedora B, el día 29/03/2015.

#### **PARTICIPACIÓN QUE SE LE ATRIBUYE AL IMPUTADO**

Que, se atribuye a **A**, en su calidad de Ex Jefe de la Unidad Territorial de Ucayali del Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, la presunta comisión del delito contra la Administración Pública, en la modalidad de negociación incompatible previsto y sancionado por el artículo 399° del Código Penal, presuntamente al haber favorecido a la proveedora del programa B, durante la ejecución del Contrato N° 014-2014-CC-UCAYALI2/PRODUCTOS para que a ésta, se le libere ilegalmente su lote de productos y no se le aplique penalidades ni la reducción de sus entregas, vulnerando el Manual de Compras<sup>^</sup> y los protocolos cuya regulación ha sido establecido en la Resolución Jefatural N° 001-2014MIDIS/PNAEQW-USM; imputación que se sustenta en los siguientes indicios; a) No ejecutar las obligaciones contenidas en el Contrato N° 014-2014-CC- UCAYALI2/PRODUCTOS, cláusula 12.4 que preceptúa: "No se emitirá conformidad cuando la entrega de productos se realice en contravención de los plazos previstos en el contrato. Para la recepción, el retraso en la entrega acarrea la imposición de la penalidad respectiva y el no reconocimiento del pago por los días de retraso') asimismo, no haber observado las cláusulas décimo tercera (literales 13.2 y 13.4); cláusula décimo quinta (penalidades) y décimo sexta (literales 16.2 y 16.5); b) Haber entregado el Acta N° 9 y la Addenda al contrato recién con fecha 30/06/2014 cuando se refiere a entregas que corresponde al mes de mayo, no permitiendo que el Comité de Compras, realice una adecuada supervisión y control oportuno; c) No haber dado trámite, en concordancia con el Manual de Compras y los protocolos aprobados por Resolución Jefatural N° 001-2004-MIDIS/PNAEQW-USM con respecto al Informe N° 035-2014-MIDIS-PINAEQW-UTUCAY-ECC, de fecha 30/04/2014, que Indicaban que los productos de la proveedora B no cumplen con los requisitos solicitados en las fichas técnicas, asimismo, que se encuentra Irregularidad en materia de Inocuidad que Implique riesgo para la salud pública; d) Dispuso con fecha 09/05/2014 que el especialista alimentarlo Ing. Q realice una nueva supervisión en los almacenes de la proveedora,

consignando que las observaciones señaladas en el Acta de Supervisión del 29/04/2014, son levantadas al haber presentado las Facturas N° 000281 y 000282 de la empresa Multiservicios y Ventas JB EIRL, Indicando también que todos los productos cuentan con reporte de control de calidad del lote y la documentación respectiva, procediendo a liberar el lote de alimentos, resaltando el hecho que las observaciones levantadas, no son las . Indicadas en el acta de supervisión del 29/04/2014, Incumpliendo lo señalado en las fichas técnicas que son causales de penalidad e Irregularidad en materia de Inocuidad que implique riesgo para la salud pública, constituyéndose en causal de resolución de contrato; e) Habría ordenado las entregas de los productos que supuestamente estaban observados el día 30/04/2014, Infringiéndose la cláusula cuarta y décimo sexta del contrato, ordenando que se distribuya por los veinte días (05-30 de Mayo) y no de sólo diez días, como correspondía de acuerdo a las circunstancias acaecidas; peor aún, cuando este tipo de Infracciones es causal de resolución de contrato, conforme a lo prescrito por los protocolos aprobados mediante Resolución Jefatural N° 001-2014MIDIS/PNAEQW-USM, y la aplicación de penalidades conforme al literal 8o del referido manual de compras; f) El 28/08/2014, remitió al Comité de Compra Ucayali 2, la Carta Orden N° 011-2014-CC-Ucayali2, para que firme el presidente y la tesorera, solicitando al Banco de la Nación, disponga la transferencia Interbancaria a favor de la proveedora B, por el Importe de S/. 137,499.82 que corresponde al pago íntegro del periodo de atención por veinte días, sin que haya ordenado la reducción de días en la Addenda, por las omisiones encontradas a la proveedora e Incumplimiento de la cláusula cuarta y décimo sexta de resolución de contrato, puesto que sólo le habría correspondido pagar sólo la mitad del monto antes referido, conforme ha quedado acreditado con el Informe Técnico de Conformidad del 22/08/2014, Informe N° 413-2014/MIDIS-PNAEQW-UTUCAY del 22/08/2014; g) El 19 de Noviembre del 2014, remitió al Comité de Compra Ucayali 2, el Oficio N° 477° 2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY, así como el Acta N° 46 y una Addenda novena al Contrato N° 014-2014-CC-Ucayali2/PRODUCTOS, pretendiendo adjudicar Irregularmente a la proveedora B la atención de los contratos de Yarinacocha 1, Yarinacocha 2 y Yarinacocha 3 por los meses de Noviembre y Diciembre del 2014; y h) Habría firmado por Ciro Jauregui Ofraclo, Administrador de la UT-Ucayali para las transferencias y pago a los proveedores, conforme se aprecia a folios 762, 764, con la finalidad de validar no sólo las entregas sino la procedencia irregular del pago. Circunstancias que se subsumen en el delito de negociación incompatible, al haberse interesado directamente, por razón de su cargo y en provecho de tercero, en la ejecución del contrato suscrito con la proveedora B; en calidad de autor.

1.2 **Calificación Jurídica:** Delito contra la Administración Pública en la Modalidad de **NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE O APROVECHAMIENTO INDEBIDO DE CARGO**, tipificado en el artículo 399° del Código Penal.

1.3 **Pretensión Penal:** El representante del Ministerio Público ha solicitado se imponga al acusado, la pena privativa de libertad de **CUATRO AÑOS CON CINCO MESES e INHABILITACIÓN** por el término de la **PENA**, concordante con el artículo 36° inciso 1) y 2) del Código Penal.

1.4 **Pretensión civil:** El representante de la Procuraduría Especializada en delitos de Corrupción de funcionarios ha solicitado que el acusado retribuyan la suma de **DOSCIENTOS MIL SOLES** los cuales deberán ser pagados a favor de la parte agraviada.

## II.- PRETENSIÓN DE LA DEFENSA:

2.1 **Alegatos de Apertura:** Señor Magistrado la defensa técnica va demostrar la inocencia de mi patrocinado con las mismas documentales presentados por el Ministerio Publico.

2.2 **Posición del Acusado.-** Se considera inocente.

## III.-PRUEBAS ACTUADAS EN JUICIO ORAL

### 3.1.- Por parte del Ministerio Público



### 3.1.1.- Testimoniales

- Z
- T.
- D
- H
- J
- Ñ.

### 3.1.2.- Documentales

- Carta N° 015-2014-AGU/P, de fecha 25/04/2014.
- Denuncia presentada por Z
- Memorando Múltiple N° 070-2014-MIDIS/PNAEQW-US&M de fecha 22/04/2014.
- Acta N° 09 de fecha 30/06/2014.
- Adenda Primera al Contrato N° 014-2014-CC-UCAYALI2/PRODUCTOS.
- Acta N° 14 del 30/06/2014.
- Adenda Segunda al Contrato N° 014-2014-CC-UCAYALI2/PRODUCTOS.
- Actas de entrega y recepción de productos derivados del Contrato N° 014-2014-CC-UCAYALI2/PRODUCTOS.
- Acta de Supervisión de fecha 29/04/2014.
- Acta de Supervisión de fecha 30/04/2014.
- Informe N° 035-2014-MIDIS-PNAEQW-UTUCAY-ECO.
- Oficio N° 183-2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY.
- Memorándum Múltiple N° 014-2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY.
- Acta de Supervisión de fecha 07/05/2014.
- Acta de Supervisión de fecha 09/05/2014.
- Carta N° 017-2014-AGU/P.
- Informe N° 276-2014-MIDIS-PNAEQW/UTUCAY.
- Carta N° 018-2014-AGU/P.
- Oficio N° 305-2014-GOREU/DRSU/DG/DESA.
- Oficio N° 246-2014-MIDIS-PNAEQW-JUT-UCAYALI.
- Informe Técnico de Conformidad de fecha 22/08/2014.
- Carta orden N° 006-2014-CC-UCAYALI (**Prescinde**).
- Carta Orden N° 011-2014-CC-Ucayall 2.
- Oficio N° 477-2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY.
- E-mail, dirigido por Za los funcionarios del Qali Warma.
- Manual de Compras, aprobado con RDE N° 2031-2013-MIDIS/PNAEQW (17/12/2013).
- Protocolo para la Supervisión de Establecimientos de Almacenamiento y Fraccionamiento de Productos Alimenticios para el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma.
- Protocolo para la Liberación de Productos Alimenticios para el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma.
- Fichas de Seguimiento a la prestación del Servicio Alimentario CAE de Gestión de Productos-2014.
- Informe Técnico Primer Producto Monitor de Gestión Local de la responsable H
- Ampliación de la declaración testimonial de Z. (**Prescinde**)
- Ampliación de la declaración de T. (**Prescinde**)
- Declaración de H en su condición de monitor de control de calidad. (**Prescinde**)
- Declaración del investigado Q.
- Informe N° 069-2014-MIDIS-PNAEQW-UTUCAY-ECC, de fecha 22/07/2014.
- Oficio N° 275-2016-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY. (**Prescinde**)
- Declaración testimonial de D. (**Prescinde**)

- Declaración de Hernán Ciro Jauregui Ofracio.
- Declaración de Ñ. (**Prescinde**)
- Informe Pericial Contable N° 001-2017.

### **3.2.- Por parte del Actor civil**

#### **3.2.1. Testimoniales**

- Ninguno

#### **3.2.2 Documentales**

- Ninguno

### **3.3. Por parte de los Acusados.**

#### **3.3.1.- Testimoniales**

- Ninguna.

#### **3.3.2.-Documentales**

- Ninguna

### **3.4.- Prueba Nueva**

- Ninguna

### **3.5.- Prueba de Oficio**

- Ninguno.

### **3.6. Peritos**

- Ninguno.

### **3.7. Careo**

- Ninguno

### **3.8. Ingreso y Lectura de Prueba documental; artículo 383° del Código Procesal Penal.**

- Ninguno

## **PARTE CONSIDERATIVA**

### **I. VALORACIÓN PROBATORIA**

**1.1** El artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, en armonía con el artículo 2°, numeral 24, literal d), de la Constitución Política del Estado, consagra la presunción de inocencia. A partir del respeto de esta garantía constitucional, es que la apreciación de la prueba no es una actividad ilimitada o de absoluta discrecionalidad, sino que está sujeta a determinadas pautas valorativas, pues, para dictarse una sentencia condenatoria, debe existir una suficiente y concreta actividad probatoria de cargo, jurídicamente correcta, cuya valoración, de acuerdo a la concordancia de los artículos 158°.1 y 393°.2 del Código Procesal Penal, ha de realizarse observándose las reglas de la sana crítica, esto es, la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de la experiencia, para apreciar primero individualmente los medios probatorios y luego en conjunto el acervo probatorio. Y, como exigencia del principio de motivación, contemplado en el artículo 139°.5 de la Norma Suprema, se ha de exteriorizar el razonamiento efectuado, el cual, necesariamente, ha de ser claro, exhaustivo, coherente, suficiente y fundado en Derecho.

1.2 De los principios que rigen el juicio oral, el artículo 356° del Código Procesal Penal, menciona lo siguiente: "el juicio es la etapa principal del proceso. Se realiza sobre la base de la acusación"[el subrayado es nuestro]. Por su parte el Tribunal Constitucional Peruano, al momento de referirse a la acusación de hechos al imputado, ha señalado que la misma "*ha de ser cierta, no implícita, sino, precisa, clara y expresa. Es decir, una descripción suficientemente detallada de los hechos considerados punibles que se imputan y del material probatorio en que se fundamentan*" proscribiendo a contrario sensu, aquella acusación "*genérica e impersonalizada que limita al procesado un pleno y adecuado ejercicio constitucional del derecho de defensa*"<sup>1</sup>. En ese sentido, la descripción de los hechos realizada en acusación fiscal cumple el requerimiento básico de concreción, es detallada en cuanto al rol que habrían realizado el acusado, conforme lo manifestó en sus alegatos de apertura.

## **& TIPO PENAL APLICABLE**

1.3.- En el presente caso el representante del Ministerio Público ha imputado el delito de Negociación Incompatible en agravio de la Dirección Regional de Salud de Ucayali, delito que se encuentra tipificado en el artículo 399° del Código Penal que literalmente proscribire (Vigente para el momento de los hechos- Ley N° 30111 del 26/11/2013):

***“El 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, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa.”***

A fin de poder arribar a una conclusión clara y certera con respecto al presente proceso, es preciso adentrarnos en detalle al análisis del tipo penal planteado por la parte acusadora, en este sentido debe observarse con detenimiento los elementos objetivos que describe el tipo y con su presencia copulativa, únicamente allí, podría declararse la responsabilidad penal del acusado, caso contrario lo correcto es absolverle de los cargos imputados.

No puede soslayarse que la Negociación Incompatible se encuentra legislada dentro de la sección correspondiente a los delitos de Corrupción de Funcionarios, lo cual le da un matiz claro con respecto al "**bi en jurídico protegido**", por la norma penal, esto es, "el correcto desarrollo de la actividad pública" que se concreta finalmente en la correcta actividad que desarrollan los funcionarios y servidores públicos que la integran, todo lo cual "no sólo requiere que terceros ajenos a ella [no] interfieran en forma negativa en su funcionamiento, sino que también exige, principalmente, que aquellas personas que están a cargo de la función pública actúen en forma prístina e imparcial en la elaboración, conclusión y ejecución de los contratos y demás operaciones en que les corresponda intervenir y que demanda el propio ejercicio de la función pública"<sup>2</sup>, por ello, con acierto se señala que esta norma "tutela la imparcialidad de los funcionarios en la toma de decisiones propias en estricta relación a la función pública que desarrollan, evitando así cualquier tipo de interferencia o parcialidad ajenas al interés de la administración pública" siendo que "el doble papel del funcionario público es el que lesiona el bien jurídico de la administración pública, ya que lo que se protege es la insospechabilidad del funcionario que actúa, o como dice Creus, la imparcialidad, y esto aún en el caso en que las cláusulas de los contratos sean adecuadas a los precios del mercado<sup>3</sup>. Es decir, el Bien Jurídico específico afectado por el comportamiento del sujeto público

---

<sup>1</sup> Expediente N° 8123-2005-PHC/TC, fundamento 40.

<sup>2</sup> el interés penalmente tutelado es "el interés del Estado en impedir que los funcionarios públicos, movidos por la codicia, y transformados en vulgares especuladores, hagan servir los actos de la administración pública para su provecho personal o para fines privados cualesquiera que sean"...". Delitos contra la administración pública. Edgardo Alberto Donna. 2da. edición. Rubinzal-Culzoni Editores. pág. 313.

<sup>3</sup> el funcionario público debe haberse interesado en un contrato o relación, introduciéndose en la voluntad negociadora de la administración pública, orientando la misma para producir un beneficio tenido en cuenta por el funcionario y que no se habría producido si las negociaciones contractuales

vinculado es la **Imparcialidad y Objetividad** (profesionalismo) que exige el desempeño funcional. Que está constituido por el interés del Estado en el correcto desarrollo de la actividad pública. En esa misma línea interpretativa, el **Recurso de Nulidad N° 677-2016-Lima**, ha señalado que, "en los delitos contra la administración pública, se busca una protección funcional de la misma, no como objeto en sí, sino como organización que debe cumplir fines trascendentes de servicio público y resolución de problemas colectivos. En el caso del tipo penal de negociación incompatible se parte del hecho que, en efecto, como primera línea de protección se encuentra la funcionalidad de la administración pública, cuya eficiencia y eficacia se ve vulnerada por la actuación irregular del funcionario o servidor público que se interesa en el procedimiento en curso, pero ello en modo alguno significa que el objeto jurídico específico de protección sea el patrimonio del Estado".

Una vez arribado hasta este punto corresponde desarrollar los **elementos Objetivos del tipo**. En primer lugar se tiene el verbo rector "**interesarse**", el cual debe acompañarse por el calificativo "**indebidamente**", cuestión esta última que a nuestro entender condiciona el término "imparcialidad" utilizado párrafos anteriores, ya que interesarse indebidamente deja a salvo aquella situación natural que representa un interés de cualquier funcionario o servidor público en que un contrato u operación estatal se concrete de forma regular, y que, representando un beneficio para la comunidad, también implicaría un rédito político a su favor [v. gratia: interés político reeleccionista]. Es decir, el término "indebidamente" imprime un matiz antijurídico en la acción, en los cánones no solo legal sino también normativo. Así, el término "se interesa" utilizado por el tipo penal, según la doctrina nacional, significa: "atañer, concernir, incumbir, comprometer o importar algo y por ello se destina nuestra voluntad a conseguirlo u obtenerlo"<sup>4</sup>, siendo el correlato que dicho interés debe buscar conseguir "un provecho propio o de tercero". Es así que con este interesarse se rompe el equilibrio propio que debe ofrecer la imparcialidad debida que al funcionario o servidor público le corresponde profesar. *Asimismo, el verbo rector de "interesarse", es entendido como la "injerencia excediendo los parámetros fijados por el cargo o función y orientando los actos hacia finalidades no funcionales (naturaleza indebida del interés)"<sup>5</sup>; complementaremos este concepto con lo señalado por el maestro argentino Carlos Creus, para quien "interesarse es, pues, volcar sobre el negocio de que se trate una pretensión de parte no administrativa: querer que ese negocio asuma una determinada configuración en interés particular del sujeto o hacer mediar en él, propugnándolos, intereses particulares o de terceros"<sup>6</sup>(Véase Recurso de Nulidad N° 2641-2011-Lambayeque "Fundamento tercer".)*

**En lo que se refiere al "provecho propio o de tercero"**, resulta apropiado señalar que dos factores influyen directamente para concluir que este provecho debe ser patrimonial, en primer lugar la ubicación del delito dentro del rubro corrupción de funcionarios, lo cual implica la "idea de ventaja patrimonial que está presente en todo delito de corrupción". En segundo lugar se tiene que los "**contratos u operaciones**" sobre los cuales recae la acción típica tienen un contenido económico por su propia naturaleza contractual dentro de una licitación pública, independientemente de la línea que persiga el interés estatal (económico, cultural, de servicio, de obras, de contenido múltiple, etc.). Sin embargo, es preciso realizar una diferenciación entre lo que significa el "objeto" y la "finalidad" última que persigue el funcionario o servidor al momento que se interesa en un contrato u operación, en sí, el objeto del interés son estos últimos, el contrato o la operación pública, empero, la finalidad que persiguen los agentes estatales, lo que motiva su interés, es el "**provecho propio o de tercero**", siendo que para éste último caso, provecho de tercero, no forma parte del tipo penal averiguar qué motivaciones últimas tiene el funcionario o servidor público en favorecer dicho tercero, esto es, no resulta necesario demostrar si luego de concretado el provecho por el tercero, el funcionario o servidor público, se benefició con este provecho ajeno.

Dos cuestiones finales que configuran el tipo objetivo bajo comentario, en primer lugar esta los conceptos "**contratos u operaciones**", que como se sabe están constituidos, el primer término, por los "procesos de contratación público administrativa en donde una de las partes es una entidad pública que gestiona la prestación o contraprestación de un bien o servicio"<sup>7</sup>, quedando para las operaciones todos aquellos "actos dispuestos o convocados por el Estado que no

---

entre las partes no se hubieran visto afectadas por la entada injerencia. Esta actividad excede el hecho de ser doble parte en un contrato en un plano de igualdad con otros sujetos que potencialmente pudieron ser competidores... Caso Sofovich, G, Salla II de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal". Ob. cit. pág. 314, 317, 318.

<sup>4</sup> Delitos contra la Administración Pública. Ramiro Salinas Siccha. Grijley. 2009. pág. 533.

<sup>5</sup> ROJAS VARGAS, Fidel. *Delitos contra lo Administración Pública*. Cuarta Edición, Editora Jurídica Grijley, Lima, 2007, Página 820.

<sup>6</sup> CREUS, Carlos. *Derecho Penal. Parte Especial*. Tomo II. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1990, Pág. 309.

<sup>7</sup> El delito de colusión. Percy García Caverro. José Luis Castillo A. Grijley 2008. pág. 166.

reúnen las características formales y bilaterales de los contratos (subastas de objetos secuestrados, comisos, convocatorias diversas, incautaciones, embargos de bienes, expropiaciones, etc.) ... término genérico con carácter subsidiario [que permite] ampliar el círculo de actos en los cuales está prohibido poner en práctica intereses infuncionales"<sup>8</sup>. Para el caso de autos se tiene de la imputación, que los acusados habrían desplegado su interés sobre un proceso de contratación directa para la adquisición de bienes. Resáltese que la doctrina citada, destaca que la manifestación del interés espurio puede darse en etapa de "propuesta, celebración, ratificación, modificación- revocatoria, ejecución, etc., del contrato u operación, o en cualquier momento de la negociación. Negociación que en fórmula abierta, el legislador señala con la frase "cualquier contrato u operación".

El segundo punto, y no menos importante, resulta siendo el elemento objetivo de intervenir en el contrato u operación "**por razón de su cargo**". Con ello se establece que la intervención del funcionario o servidor público en el contrato u operación debe estar dentro del ámbito de sus competencias funcionales, las mismas que tienen como fuente "la ley, un reglamento o un mandato legítimo". La cuestión controvertida en este apartado es aquella referida a si el funcionario o servidor público debe poseer un "poder decisorio" sobre los estadios que conforman la contratación u operación, es decir, si depende únicamente de él la aceptación o rechazo de la realización del acto jurídico contrato u operación, o en realidad se requiere básicamente su participación independientemente de si tiene poder de decisión sobre el mismo. La respuesta no debe generar conflicto si dirigimos nuestra mirada hacia el tipo penal, el cual utiliza dentro de la descripción típica el término "interviene" por razón de su cargo, lo cual nos lleva a concluir que el agente deberá tener necesariamente una vinculación funcional con el contrato u operación más sin embargo, por tratarse de actos administrativos complejos es posible que, hasta arribar a la concreción de la decisión final, se trascurra por diferentes escenarios o estadios, por ello, el escrutinio de la participación del funcionario o servidor público debe estar ceñido a los actos sobre los cuales tiene dominio funcional, pero que como elemento integrante de un todo podrían simplemente ser una parte de un proceso variado de actos, dentro del cual, su actuación, tienen relevancia propia como un estadio necesario de configuración del total, ya que de no ser así, estaríamos ante un acto inocuo, sin potencialidad de influir en la actuación administrativa, lo cual resulta siendo la base del presente tipo penal

En este orden de ideas, la "**consumación**"; el delito de Negociación Incompatible es "a todas luces un **delito de peligro** que se consuma al verificarse el interés particular puesto por el funcionario o servidor público en los contratos u operaciones...". El tipo no requiere para su consumación que se produzca efectivamente el provecho económico para el sujeto activo del delito ni un perjuicio de la misma naturaleza para el Estado... se trata de un delito de simple actividad y peligro donde se castiga el interés tendencioso e ilícito del funcionario o servidor."<sup>9</sup> Entiéndase entonces que la calificación como delito de peligro está referida a que la acción que describe el tipo penal genera *per se* un peligro al bien jurídico, es decir, el que el funcionario o servidor público únicamente muestre un interés en determinado contrato u operación estatal en la cual participa por su función, genera ya un peligro a la correcta administración pública -bien jurídico protegido, perjudicando así la imparcialidad debida y exigida a todo funcionario o servidor estatal, con esto, resulta intrascendente lo acontecido con la contratación u operación estatal en ciernes, ya que el punto de consumación de la acción es independiente a este resultado, por ello, la Negociación Incompatible no es un delito de resultado sino de peligro. Adicionalmente y a manera de concreción, esta Judicatura considera a diferencia de la doctrina antes citada, que para el **presente delito el peligro debe ser concreto -y no abstracto**, entendido aquel como "**una acción que produce una situación real y efectiva de riesgo para el bien jurídico**" ya que "en los delitos de peligro concreto el tipo legal prevé **como elemento constitutivo de la infracción, una modificación del mundo exterior, física y cronológicamente**...dicha modificación sólo consiste en la creación de una situación que puede dar lugar a un perjuicio respecto al objeto del delito"<sup>10</sup>. Esto se aprecia así por la descripción que otorga el Código Penal a la negociación incompatible, al señalar que se trata de una conducta *prima facie* subjetiva, "interesarse indebidamente", empero, requiere de su exteriorización en la realidad que se traduce en una injerencia, la cual debe ser "en forma directa o indirecta o por acto simulado... por cualquier contrato u operación en que interviene por razón de su cargo [objeto del delito]...". Es decir, la acción debe desplegarse hasta este punto de peligro concreto, lo cual genera hasta allí, una consumación del delito sin importar para efectos de imputación penal, lo acontecido con el contrato u operación en el cual se ejerció la injerencia [cuestión que sí resultaría importante para determinar reparación civil]. Aunado a ello, la **Casación N° 231-2017**, señala: "**El delito de negociación incompatible, previsto en el artículo trescientos noventa y nueve del Código Penal es uno de peligro concreto y, de acuerdo con el principio de lesividad, su**

<sup>8</sup> Fidel Rojas Vargas. Ob. cit. pág. 824.

<sup>9</sup> Delitos Contra la Administración Pública. Fidel Rojas Vargas. 4ta. edición Grijley 2007. pág. 825-826.

<sup>10</sup> En los delitos de peligro concreto, el legislador respeta el principio de la lesividad cuando condiciona la represión de la acción a la creación de un riesgo (resultado) cuya existencia debe ser probada para considerar consumada la infracción...". Manual de Derecho Penal. Parte General I. José Hurtado Pozo. 3ra. Edición. Grijley.2005. pág. 784.

configuración está condicionada a la creación de un riesgo (resultado) cuya existencia debe ser probada para considerar consumada la infracción”.

## **& LA CALIDAD DE FUNCIONARIO PÚBLICO**

1.4. Del conglomerado penal relacionado a delitos que afectan el correcto, transparente y normal funcionamiento de la Administración Pública se señala una importante peculiaridad que hace de este tipo de injustos frente a los demás un **quebrantamiento del deber de cuidado** por parte del agente, pues como señala ROJAS VARGAS<sup>11</sup> estas personas al mantener vinculación con la administración pública mediante deberes preexistentes de cuidado, protección y fomento de los valores integrantes del bien jurídico penal “administración pública”, frente a los que se ha obligado a cumplir, estableciéndose mundos en común (entre funcionario-servidor y la administración y en general con las instituciones positivas) que identifica la administración pública en un conjunto de subsistemas. La violación a estos deberes, cuando concurren además los específicos elementos del tipo penal que agrava el plus de relevancia, implica la comisión de un delito de infracción del deber.

Esta infracción de deber, recae básicamente en la calidad del agente, es decir, determinar si la persona a quien se le acusa la comisión del delito al momento en que ocurrió tal acto se encontraba de alguna manera vinculado con el Estado por su calidad de Funcionario o Servidor Público, para ello nuestro ordenamiento Jurídico en el artículo 425° del Código Penal -Capítulo IV-Disposiciones comunes, define dicha conceptualización con sus diversos apartados, resaltándose el inciso 1.) *Los que están comprendidos en la carrera administrativa.*

En esta premisa este Juzgado revisando los medios probatorios que fueron admitidos para su actuación en juicio, advierte la presencia de documentos que muestran que el acusado A desempeñaba acciones de "Funcionario Público"- en su condición de “Jefe de la Unidad Territorial de Ucayali del Programa Nacional de Alimentación Escolar -Qali Warma, función que por cierto no es refutada por la parte acusada, por lo evidente de la misma.

## **& ANALISIS PROBATORIO**

1.13. Para el análisis del presente Juicio oral se ha presentado diversos medios de prueba, tantos testimoniales y documentales. Así debemos, partir señalando que el señor A se desempeñaba como Jefe de la Unidad Territorial de Ucayali del Programa Nacional de Alimentación Escolar. En ese sentido, acorde a los hechos materia de imputación, se tiene que el eje central de análisis versa sobre el interés indebido que habría tenido el acusado A en el Contrato N° 014-2014 -CC-UCAYALI/PRODUCTOS, suscrito el 06/02/2014 con la proveedora Sra. B, con el objeto de proveer alimentos no perecibles a las instituciones de nivel inicial y primaria del Distrito de Manantay, bajo esta óptica el representante del Ministerio Público fija diversos factores irregulares que habría cometido el acusado con la intención de favorecer a la proveedora. Las cuales se encuentran descritas en el requerimiento de acusación, punto 3.4 "Participación que se le atribuye al imputado", describiéndose las siguientes conductas:

---

<sup>11</sup> ROJAS VARGAS Fidel, “Manual Operativo de los Delitos contra la Administración Pública cometidos por Funcionarios Públicos”, 2da Edición actualizada y aumentada, Año 2017, Editorial Nomos & Thesis EIRL, pág. 69.

- a) No ejecutar las obligaciones contenidas en el contrato N° 014-2014
- b) Haber entregado el Acta N° 09 y la Adenda al contrato recién el 03/06/2014, cuando correspondía a compras del mes de mayo.
- c) No haber dado trámite en concordancia con el Manual de Compras y los Protocolos Aprobados.
- d) Dispuso con fecha 09/05/2014 que el especialista alimentario Ing. Q realice una nueva supervisión.
- e) Ordeno las entregas de los productos que estaban observados el día 30/04/2014.
- f) El 28/08/2014, remitió al Comité de compra, al Carta de Orden N° 011-2014-CC-Ucayali, para que disponga la transferencia interbancaria a favor de la proveedora B., por la suma de S/137,499.82 Soles.
- g) El 1/11/2014, remitió al comité de compra Ucayali 2, Oficio N° 477-2014, Acta N° 46 y una Adenda novena al contrato N° 014-2014. Pretendiendo adjudicar irregularmente, contrato de Yarinacocha 1, 2 y 3.
- h) Habría firmado por Ciro Jáuregui Ofracio Administrado del UT-Ucayali para las transferencias y pagos a los proveedores.

Estos son los puntos que ha postulado la fiscalía como irregulares y los cuales habría cometido el acusado A, siendo este el eje de debate para el análisis probatorio, el cual debe servir de base para determinar la existencia de responsabilidad penal, caso contrario deberá emitirse fallo absolutorio. [Véase mayor detalles en el considerando 3.4. del Requerimiento mixto "Participación que se le atribuye al imputado"].

**1.14.** En ese lineamiento, el proceso tiene como origen la "Denuncia Penal", realizada por Z, con fecha 19/03/2015, denuncia que la dirige contra A, B y Q, personas que inicialmente han sido considerados como investigados durante el desarrollo del proceso, empero en audiencia de control de acusación en base al requerimiento mixto solicitado por el representante de la Fiscalía, la causa fue sobreseído en el extremo de los señores B y Q, continuando la causa únicamente en el extremo de A. Incluso, la persona de Z, ha sido ofrecida como testigo, quien a través de su interrogatorio por parte de los sujetos procesales ha manifestado las siguientes aristas:

¿Cuál fue la vinculación de su persona con el programa QALI WARMA en el año 2014? Como ya dije mi profesión y trabajo para el Ministerio de Salud exactamente acá en Ucayali en la Dirección Regional de Salud, si bien es cierto el programa nace en el 2012 al fenecer el PRONA fui convocada por mi Dirección Nacional de Salud a petición de FONCODES para integrar el primer comité de compras cuando se va a dar el inicio del programa es así que yo me inicio en el 2013 integrando la representación del Ministerio de Salud en el comité de compras, al 2014 exactamente a noviembre, diciembre del 2014 ese es mi periodo de representación en el programa QALI WARMA ¿entonces quiere decir que usted fue propuesta de su institución para integrar el comité de compras de QALI WARMA? Si exactamente el programa si bien es cierto es un programa de cogestión donde agrupa a las entidades como el programa mismo lo indica gobiernos locales, ministerio de salud, educación que participa a través de las Apafas ...la cogestión está dada por gobierno locales, educación y salud...¿cuáles eran las funciones del comité de compra y de que se encargaba? ...luego la función principal nuestra era firmar los contratos después de la adjudicación a los diferentes empresas que hayan alcanzado la calificación, dentro de ello la segunda principal es realizar los pagos a los proveedores y rendir cuenta documentada de recursos transferidos a través del presidente y tesorero con la asistencia técnica de la unidad territorial de acuerdo con los establecidos en el documento

específico, transferencia, desembolso y rendición de cuentas aprobadas por Qali Warma,... luego la otra función principal era implementar las acciones que como resultado de supervisión y asistencia realizados disponga con carácter el Jefe territorial, ...pero sin embargo éramos prácticamente subordinados del jefe de la unidad territorial que nos obligaba a implementar acciones que como resultado de supervisión y asistencia realizada disponga con carácter vinculante el jefe de la unidad territorial esas son las funciones principales a la que voy hacer mención ¿bien, en el tema del proveedor o de la proveedora B ustedes adjudicaron y suscribieron contrato con B cierto? Así es ¿y dígame como era el proceso de ejecución del contrato en cuanto a las entregas de los productos, en cuanto a las supervisiones y controles que tenían que ejercer Qali Warma respecto de las entregas de dicho producto? Si bien es cierto como comité mi persona en el 2014 que se contrata con B es solamente por un ITEM Manantay Item 4 si mas no recuerdo era exclusivamente para productos, ... al iniciarse el 2014 ya con la asistencia del profesional acá del señor A cambio las reglas de juego, ya no nos hacían llegar el expediente para revisión previa antes autorizar las transferencias tanto así que se ha vuelto tan informal sabían dónde yo trabajaba o la hora que nos reuníamos en el comité que era la oficina oficial que era la oficina de desarrollo social del presidente, me hacían firmar las órdenes de pago hasta en la plaza de armas que necesitamos urgente tanto es este caso que el pago para el proveedor B si bien es cierto el programa tardo por ciertas razones yo no sé, se inicia el proyecto en el año 2014 si mas no recuerdo, pero sin embargo las entregas empiezan en el mes de abril, no para el mes de marzo que también el señor sabrá decir que porque no se inició en el primer mes, comienza la asistencia en el segundo mes y para el tercer mes que se podía decir que era el segundo mes oficial es donde sucede el hallazgo con la empresa, ¿usted como parte del comité de compras llegaron a tener o a tomar conocimiento del incidente o el hallazgo realizado por el ingeniero T respecto de las supervisión realizada el 29 y 30 de abril? Como comité no hemos tenido conocimiento, hasta el día que yo a través de transparencia después de haber dejado como integrante del comité recién me entero de la existencia de ese hallazgo, pero como quien dice así en forma verbal como trabajo en salud... como comité no tuvimos conocimiento doctor, pese a que el protocolo decía que teníamos que tener conocimiento inmediatamente, pero lejos el ex Jefe de la Unidad Territorial presente lejos de hacemos conocer al comité él hace conocer a Lima, dice que hay un incumplimiento incluso hasta del hallazgo, pero sin embargo dicen que ha sido superado me imagino que por esa razón es que en forma oficial al comité no nos hicieron conocer ¿dígame usted tiene pleno conocimiento del manual de compras de la regulación que contiene todas las circunstancias que pueden incidir un proceso de abastecimiento de un proveedor de productos, tiene conocimiento y en este caso si hubo observaciones realizadas el día 29 y 30 de abril especialmente hablamos del tema de los hallazgos de las heces, de las moscas y de las hormigas, que dice el manual y cuál es la competencia que tienen que actuar? Si bien es cierto el manual a nosotros como comité nos ha sido entregado como instrumento, como material de trabajo, pero sin embargo nosotros no estábamos no éramos los competentes directos para manejar los protocolos, para eso estaba la entidad para que nos haga conocer inmediatamente acá por ejemplo de la irregularidad del doctor que me está hablando esta descrita como caso 4 de los protocolos del manual y dice el caso 4 se encuentra irregularidad en materia de inocuidad que implique riesgo para la salud pública en la supervisión realizada, en este caso como ya todo el mundo lo conocemos es que aparte de haber encontrado en conformidad de documentos que no tenían los alimentos no cumplían con los requisitos que le faltaba registro sanitario que también es una causal que podría haberse habido penalidades y todo eso, se ha dado una segunda opción a la empresa y sin embargo al haber encontrado ya el riesgo eminentes, porque nosotros los consideramos como salud como riesgos eminentes para la salud, que podrían malograr en cualquier momento ya sean en riesgo grave, leve o moderado acá dice el protocolo el monitor de calidad, de control de calidad de establecimiento evidencia irregularmente en materia de inocuidad que implique riesgo para la salud pública dice acá especificado pase a comunicar, o sea que el monitor debe comunicar a la unidad territorial, comunica a la autoridad sanitaria paralelo unidad territorial, autoridad de salud competente antes de las 24 horas y paralelamente comunica al comité de compras doctor, asimismo comunica las acciones tomadas a la sede central en un plazo de 24 horas, caso contrario que el señor lo hizo recién en el mes de junio y a nosotros nunca se nos hizo conocer ese hallazgo. (...)

Lo resaltante de este testimonio se circunscribe a que la testigo formó parte del Comité de Compras de los productos en donde el Jefe de la Unidad Territorial era justamente el acusado A, comité que a tenor de lo señalado por la declarante, se encontraba supeditado a las acciones que desplegara este último y que incluso no se les consultaba la toma de decisiones. En segundo lugar, la testigo reconoce que no eran los competentes para el manejo del Manual y el protocolo conforme al cual funcionaba la Institución. Finalmente, y lo que resulta de mayor importancia para el caso, según la apreciación judicial, se trata lo narrado con respecto a la proveedora B, al haberse verificado un hallazgo de residuos que van contra la salud dentro de los productos que este proveedor distribuía, sin embargo, sobre este hecho "nunca" se les



puso en conocimiento al respectivo Comité de Compras. Si bien es cierto que de juicio oral se ha podido denotar las malas relaciones profesionales entre la testigo Z [miembro del Comité] y el Acusado A [Jefe de Unidad Territorial] -ambos se refieren el uno del otro de forma tensa imputándose diversos hechos administrativos presuntamente irregulares-, el hecho objetivo de no haber comunicado al Comité de Selección sobre un hallazgo de residuos de animales en los productos del proveedor ha sido reconocido por el propio acusado A en su declaración prestada en juicio, expresando en forma de pregunta la frase de "porqué" debía comunicar tal hecho al Comité. De tal forma que este apartado debe ser declarado como probado.

**1.15.** En ese sentido, parte de la imputación fiscal es el hecho de que el acusado habría incumplido los procedimientos establecidos en el Manual de Compras y los Protocolos que regían la actuación administrativa del acusado y los demás estamentos que conformaban parte del sistema de provisión de productos alimenticios para los estudiantes de entidades estatales. Sobre el particular, debemos iniciar examinando el Contrato N° 014-2014-CC-UCA YALI/PRODUCTOS, sobre el cual se ha presentado dos Adendas, de las cuales resaltamos el siguiente contenido:

Adenda Primera del contrato N° 014-2014-CC-UCA YALI-PRODUCTOS, de fecha **30/06/2014**, celebrado entre el **Comité de compra Ucayali**, representado por G y de la otra parte Sra. B, donde se fija los antecedentes, las cantidades y precios unitarios, entre otros detalles que serán resaltados líneas más adelante.

Adenda Segunda del Contrato N° 014-2014-CC-UCA YALI-PRODUCTOS, de fecha **30/06/2014**, celebrado entre el **Comité de compra Ucayali**, representado por G y de la otra parte Sra. B.

El contenido de ambos contratos, nos fija las pautas bajo qué términos se concreta la adquisición de los productos del Ítems 4, correspondientes al distrito de Manantay, donde se tiene 25 productos, entre aceite vegetal, arroz pilado, azúcar rubia, conserva de pescado, fideo grado de oro, harina de arroz extruido, harina de plátano, leche entera evaporada, manjar Blanco, sal yodada, entre otros, en ambos contratos la Proveedora B, solicita el cambio de algunos productos, conserva de carne de pollo y conserva de carne de res molida y la adición del fideo tallarín delgado para abastecer al ítems Manantay 4. Es así que contando con la opinión favorable de la Unidad Territorial Ucayali, el Comité de Compras Ucayali 2 acuerda la firma de la adenda correspondiente al mes de mayo.

**1.16.** Teniendo en cuenta el contenido de los contratos N° 014-2014, debe tenerse en cuenta que estos actos administrativos, tienen diversas etapas para su tramitación antes de que se ejecute los mismos. En ese contexto, existe lineamientos a seguir, que acorde a la imputación fiscal se refiere al "Manual de compras", aprobado con RDE N° 2031-2013-MIDI SS/PNAEQ, de fecha 17/12/2013 y los Protocolos de supervisión y liberación, y es de este Manual de Compras del Modelo de Cogestion para la atención del servicio alimentario del Programa Nacional de Alimentación Escolar -Qali Warma, donde se plasma una serie de disposiciones generales, destacándose las acciones que debe realizar el Comité de compra-Funciones de compra", y es justamente allí donde se aprecia que la función de implementar las acciones que tiene fin la supervisión y asistencia realizada, están ligadas al Jefe de la Unidad Territorial, previo a resaltar su contenido, la Judicatura debe traer a colación una vez más el testimonio de Z, que han sido resaltados líneas precedentes, que acorde a su testimonio la exigencia de conocer los procedimientos establecidos en el Manual de compras y el protocolo, no era del uso total

de su competencia, toda vez que era el Jefe de la Unidad Territorial quien debía usar los manuales.

Independientemente de lo señalado por el testigo, y retomando el análisis del Manual de Compras y los Protocolos de Supervisión, efectivamente este manual de compras resalta detalles sumamente importantes, referidos a la contratación y a la ejecución contractual, tal cual se resaltó al inicio de este párrafo, así existe un rubro específico sobre el “Comité de compras”, donde se especifica los cargos del Gerente de Desarrollo Social, Director de Red de Salud, entre otros, y es así como nos situamos en las funciones que desempeñaba el Comité de compras, donde existe ocho funciones, de las cuales citamos la siguiente:

## II.COMITE DE COMPRA

11) El comité de compra se constituye para la compra de raciones y productos destinados a la prestación del servicio alimentario. El ámbito de cobertura del comité de compra es definido por Qali Warma, agrupando determinado número de instituciones educativas públicas, y será indicado en las bases

15) Funciones del comité de compras

(...)

**g) Implementar las acciones que, como resultado de la supervisión y asistencia realizada, disponga, con carácter vinculante, el Jefe de la Unidad Territorial.**

(...)

Ahora, esta función que se destaca debe ser aparejada a las funciones del título III, referidos a las Funciones de la Unidad de Prestaciones de Qali Warma [Véase punto 26 del Manual de Compras], del cual citamos los siguientes apartados:

26) Qali Warma brinda asistencia técnica permanente al Comité de compras y supervisa el cumplimiento estricto de la normativa aprobada por el programa.

### 26.1. Funciones de la Unidad de Prestaciones de Qali warma

(...)

**f) Realizar el seguimiento de los procesos de compra y en relación a las alertas e incidentes que sean informadas por la Unidad Territorial, adoptar las acciones que correspondan.**

(...)

## 26.2. Funciones del Jefe de la Unidad Territorial de Qali Warma.

(...)

f) Dar conformidad y remitir los informes de los supervisores Provinciales sobre incidencias que pudieran afectar el normal desarrollo del proceso de compra, al Jefe de la Unidad de Prestaciones, de manera inmediata y dentro de un plazo máximo de 24 horas, bajo responsabilidad.

(...)

Por otro lado, continuando con el escrutinio del Manual de Compra, resaltamos los siguientes factores:

### VI. 4. Supervisión de la prestación

73) La facultad de supervisión de Qali Warma, comprende la realización de muestreos e inspecciones inopinadas en cualquier etapa de la cadena de abastecimiento. A tal efecto, Qali Warma podrá coordinar con las entidades públicas o privadas competentes en materia de salud y nutrición, con la finalidad de coadyuvar a la realización de las evaluaciones que correspondan.

74) Si como resultado de las acciones de supervisión, se detectaran situaciones que resulten susceptibles de poner en riesgo la salud de los usuarios, en atención a los lineamientos técnicos aprobados por la unidad de Supervisión y Monitoreo (Protocolo de Supervisión a establecimientos de preparación de raciones para el PNAEQW-USM-CC-PO<sub>1</sub>, Protocolo de supervisión de establecimientos de almacenamiento y fraccionamiento de productos alimenticios del PNAEQW-US,-CC-PO<sub>2</sub> y Protocolo para la liberación de productos alimenticios para el PNAEQW-US,-CC-PO<sub>3</sub>, Qali Warma podrá suspender temporalmente la producción de las raciones (desayunos y/o almuerzos) y/o suspender la distribución de los productos o raciones, sin perjuicio de la aplicación de penalidades y/o resolución del contrato de pleno derecho, conforme a lo establecido en el presente manual.

### VI. 5 Conformidad de la prestación

75) La entrega de las raciones y productos se realizara en las instituciones educativas públicas, de acuerdo con lo establecido en el contrato.

76) En relación con la frecuencia de las entregas

a) Para productos, a la frecuencia de entrega será bimensual, y dependiendo de la complejidad de las vías de acceso u otros factores, el Jefe de la Unidad Territorial podrá

autorizar entregas por periodos mayores, previa evaluación del coordinador de supervisión y Monitoreo de la Unidad Territorial, la cual debe estar debidamente sustentada.

b) Para raciones, la frecuencia de entrega será diaria en los horarios establecidos en las bases y el contrato correspondiente. La entrega en las instituciones educativas públicas del turno mañana será 30 minutos antes del inicio del refrigerio.

VI. 7. Causales de resolución contractual

84. Son causales de resolución contractual

(...)

e) Si como resultado de las acciones de supervisión dispuestas por Qali Warma o, a través de informes emitidos por terceros acreditados o autorizados para dicho fin, las condiciones de los establecimientos destinados al almacenamiento o fraccionamiento de productos de EL PROVEEDOR, no cumplen con los parámetros mínimos de idoneidad, en atención a la regulación especial que apruebe Qali Warma para dichos efectos.

(...)

85. En cualquiera de estos supuestos la resolución se producirá automáticamente cuando EL COMITÉ comunique a EL PROVEEDOR que ha decidido valerse de la causal resolutoria correspondiente.

**86.-Para proceder con la resolución de un contrato, la Unidad Territorial debe haber emitido previamente el informe técnico que sustente los fundamentos de dicha decisión.**

Como se puede apreciar de todos los puntos esgrimidos del Manual de compras es que existe funciones diferencias entre el Comité de compras, el Jefe de la Unidad Territorial, la Unidad de Prestaciones y la persona o área que realiza la Supervisión, no obstante a pesar de esta diferencia de roles, están relacionadas entre sí para la realización del acto contractual y su ejecución, es decir ninguna se debería ejecutar sin su acto predecesor, y esto acontece porque ante un incumplimiento debe darse por resuelto el contrato, pero *ex ante* debe existir un informe técnico de la Unidad territorial con los fundamentos respectivos que dan fin al contrato, entonces este es el parámetro que debe seguirse ante el incumplimiento de algunos de los requisitos establecidos por el Manual de compras. Sobre la base de estos lineamientos reglamentarios es que debe proceder al análisis respectivo de los hechos ocurridos, a fin de determinar en la falta de cumplimiento de los mismos y si ello representa, en fórmula de derecho penal, una responsabilidad por Negociación incompatible, o en todo caso, una presunta falta administrativa verificable en la vía correspondiente.

1.18. Delimitado los puntos clave del Manual de Compras, corresponde ahora situarnos en el análisis del “Protocolo para la supervisión de Establecimientos de Almacenamiento y Fraccionamiento de Productos Alimenticios para el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma, del cual citamos los siguientes fragmentos:

## **8.- RESPONSABLES**

### **c) Jefe de la Unidad Territorial**

- c.1. Comunica al comité de compra sobre las penalidades y/o resoluciones que puedan aplicar por incumplimientos destacados durante la supervisión de los establecimientos.
- c.2. Emite los oficios a las autoridades Sanitarias sobre los casos de alertas.
- c.3. Remite los informes de Estado situacional a la unidad de Supervisión y Monitoreo.
- c.4. Hace cumplir el presente protocolo por todos los involucrados en la Unidad Territorial.

Ahora bien, **en el apartado 10** se fija el procedimiento para la supervisión de los establecimientos de almacén y/o fraccionamiento de productos alimenticios. En este rubro, se establece las funciones del Monitor de Control de calidad, y sobre ellos resaltamos el último párrafo que describe que el tiempo de duración de la supervisión, será el necesario para realizar la evaluación de las materias primas y liberación de lote, verificación de las condiciones higiénicas sanitarias, verificación de las unidades de transporte y almacenamiento de los productos alimenticios, fijándose para ello dos pasos:

### **PASO 1 : VERIFICAR EL CUMPLIMIENTO DE LOS CRITERIOS DE INOCUIDAD EN LOS ESTABLECIMIENTOS DE ALMACENAMIENTO Y/O FRACCIONAMIENTO DE PRODUCTOS Y SU DISTRIBUCION**

#### **a) Formato PNAEWQ-US &M-CC-RO6: Verificación higiénico sanitaria establecimiento de almacenamiento y/o fraccionamiento de productos**

##### **a.2. De los requisitos cancelatorios**

Estos requisitos son aplicables durante la verificación higiénico-sanitaria del establecimiento, en la etapa de proceso de compra o etapa de ejecución. Se indica un listado de 07 ítems cancelatorios; preponderamos el siguiente:

(...)

*°De detectarse presencia de algún animal, tales como: roedor , perro, gato ave, cucaracha, moscas, etc. O evidencia de los mismos como: excremento, orina u otros, en las instalaciones del almacén y/o área de fraccionamiento.*

(...)

La judicatura prepondera únicamente, esta forma de resolución contractual, porque aquí se refleja el hecho imputado por la fiscalía. Aunado a esto, el último párrafo de los requisitos cancelatorios, establece que "De encontrarse incumplimiento en alguno, el Monitor de Control de calidad de establecimientos, deberá marcar el ítem según corresponda, suspenderá la supervisión a si como las actividades en el establecimiento y comunicara a la unidad territorial".

Entonces, de la interpretación literal queda claro que son aplicables durante la verificación higiénica sanitaria del establecimiento, en la etapa de proceso de compra o etapa de ejecución, y en caso se encontrara incumplimiento de alguno de estos monitores de control de calidad deberá marcarse el ítem que corresponda y suspenderá la supervisión así como las actividades en el establecimiento y comunicara a la unidad territorial para la resolución contractual. En ese sentido, tenemos que el ítems de los requisitos cancelatorios es claro en señalar que ocurre este cuando se encuentra restos de animales, en ese contexto debemos tener en consideración este ítem cancelatorio, los cuales están claramente definidos para dar por resultado un contrato, en cualquiera de las circunstancias descritas

## **PASO II: SISTEMATIZAR LA INFORMACION OBTENIDA**

B) El especialista en control de calidad (o quien haga sus veces), revisara los informes emitidos por los monitores de Control de calidad de Establecimientos junto con la data ingresada en el sistema informático del PNAEQW y generará el informe del estado situacional de establecimientos de almacenamientos de productos alimenticios, de acuerdo al modelo indicado en el anexo N° 02

Por otro lado para los casos de incumplimiento al contrato o situaciones que impliquen riesgo a la salud pública, el Especialista en control de calidad (o quien haga sus veces), se comunicara inmediatamente con el Jefe de la Unidad Territorial para que tome las medidas del caso y comunique **a la Unidad de Supervisión y monitoreo**, en un plazo no mayor de 24 horas adjuntando los formatos y las evidencias correspondientes, el Especialista en control de calidad o quien haga sus veces, elaborara el proyecto de informe del JUT **a la Unidad de Supervisión y Monitoreo** (ver modelo en el anexo n° 03)

c) El Jefe de la Unidad Territorial revisara el informe generado por el Especialista en control de calidad (o quien haga sus veces) y remitirá el Estado situacional **a la Unidad de supervisión y Monitoreo**.

Ahora bien, en el paso 03. Establece “Retroalimentar la información: Medidas a tomar por los diferentes actores involucrados, y en este punto nos presenta un flujograma de información, donde se plantea cuatro supuestos:

**Caso 1: Calificación REGULAR, por primera vez, en la verificación higiénico-sanitaria del establecimiento.**

Procedimiento: Monitor de control de calidad de establecimientos/ Unidad Territorial/ Comité de compra.

**Caso N° 02: Calificación MALO "o" Incumplimiento a un requisito CANCELATORIO en la verificación higiénico –sanitaria "o" calificación REGULAR en la supervisión de subsanación.** (resaltado nuestro)

Procedimiento: MONITOR DE CONTROL DE CALIDAD DE ESTABLECIMIENTOS: El Monitor de Control de Calidad de Establecimientos, en la verificación higiénico - sanitaria del establecimiento, obtiene resultado MALO o incumplimiento a un requisito CANCELATORIO o REGULAR en la supervisión de subsanación [Comunicación] UNIDAD TERRITORIAL: La Unidad

Territorial comunica a la Sede Central y al Comité de Compra el incumplimiento [Comunicación] *COMITÉ DE COMPRA: El Comité de Compra comunica al proveedor y procede a resolver el contrato [Ejecución].*

**Caso N° 03: Se encuentra SITUACIONES DE INCUMPLIMIENTO AL CONTRATO en la supervisión realizada.**

Procedimiento: Monitor de control de calidad de establecimientos [comunicación] Unidad Territorial [comunicación] *Comité de compra [Ejecución].*

**Caso N° 04: Se encuentra IRREGULARIDAD EN MATERIA DE INOCUIDAD QUE IMPLIQUE RIESGO PARA LA SALUD PUBLICA EN LA SUPERVISION REALIZADA**

Procedimiento: Monitor de control de calidad de establecimientos [Comunicación] Unidad Territorial [Comunicación] *Comité de compra [Ejecución].*

De estos cuatro supuestos de hechos, ha de resaltarse el caso N° 02 **“Calificación MALO o Incumplimiento a un requisito CANCELATORIO en la verificación higiénico –sanitaria o calificación REGULAR en la supervisión de subsanación”,** porque precisamente en el paso N° 01 del protocolo se establece siete ítems cancelatorios y aquí justamente se habla sobre la presencia de excremento de animales. En ese sentido, a este ítem cancelatorio le corresponde al caso número 02, donde acorde al procedimiento si el Monitor de control de calidad de Establecimientos, en la verificación higiénico sanitaria del establecimiento, obtiene resultado "incumplimiento a un requisito cancelatorio", lo cual debe ser comunicado a la Unidad Territorial, la cual comunica a la Sede Central y al Comité de compra, dicho incumplimiento, luego del cual el Comité de compra comunica al proveedor y procede a resolver el contrato.

Ahora, en una situación similar, pero para el caso N° 04, cuando se encuentra IRREGULARIDAD EN MATERIA DE INOCUIDAD QUE IMPLIQUE RIESGO PARA LA SALUD PUBLICA EN LA SUPERVISION REALIZADA, tenemos que el procedimiento es que el Monitor del control de calidad de establecimientos, evidenciada la irregularidad en materia de inocuidad que implica riesgo para la salud pública, comunica a la Unidad territorial quien comunicará a la autoridad sanitaria competente (antes de las 24 horas) y paralelamente comunica al Comité de compra. Asimismo, comunica las acciones tomadas a la sede central en un plazo no mayor de 24 horas, siendo que la autoridad sanitaria realiza la vigilancia sanitaria y emite informe con las acciones a tomar.

1.18. Entonces, en los hechos en debate del presente de juicio oral, lo que se puede advertir es que el trámite que se siguió ante los hallazgos fue el referido al caso n° 04, comunicación a la autoridad sanitaria, y no el del caso N° 02 que habla sobre las acciones que debe tomar el comité de compra. A fin de determinar del porqué se procedió de esta forma corresponde analizar la declaración de quien realizó las funciones de órgano de control de calidad, es decir, la persona de T, quien ha declarado en este juicio oral, y en líneas generales ha manifestado lo siguiente:

¿puede precisarnos qué cargo usted ha ocupado en el programa nacional Qali Warma cuáles eran sus funciones y de qué tiempo a que tiempo usted ha laborado? Bueno yo fui ex especialista en control de calidad para el programa Qali Warma ingrese a través de un concurso público a nivel nacional que se dieron en dos etapas circunstanciales uno que fue un examen, luego posterior entrevista para poder asumir el cargo de especialista de la unidad territorial en la región de Ucayali ¿Cuáles eran sus funciones dentro del programa Qali Warma? Bueno después de asumir el cargo nos reunieron a todos los especialistas de las 27 unidades territoriales que conformaban el programa que estaban implementándose el área de control de calidad porque toda vez que el programa había empezado en el año 2013 y no había el área de control de calidad no, y la razón de que había algunas dificultades en cuanto a garantizar la seguridad en los cuidados de alimentos es que se apertura esta área y ahí es donde que sacan a concurso público, bueno por mi calidad y especialidad de ingeniero que tengo me presente y gane esta plaza para desempeñarme como especialista en control de calidad de Pucallpa ¿precíseme las funciones acá? Dentro de las funciones que se me atribuían era como le digo era ver toda lo que era la parte de supervisión de los almacenes y lo que era la liberación de los productos que estén de acuerdo a las fichas técnicas por el cual nos habían capacitado a través de un protocolo que nos emitieron a todos los especialistas en control de calidad en la ciudad de lima, bueno claro no podían desempeñar otro tipo de profesionales por que hayan estado dentro de la actividad o el programa por el cual se habría creado el Qali Warma... ¿entonces no me ha precisado el personal que usted manejaba? Bueno bajo mi responsabilidad como le digo habían tres ingenieros, pero ellos estaban como monitores de control de calidad y ellos también como le digo habían sido contratado por un periodo de tres meses, que correspondía los meses de marzo abril y mayo, pero cuando se llegó a suscribir el evento por el cual estamos presentes este los tres monitores había vencido su contrato por el sistema y ellos no podían hacer las labores de supervisión por el cual la unidad territorial vio por conveniente no, como especialista y responsable también del programa control de calidad se designo derivarme para asistir a esta inspección higiénico sanitario una primera instancia a solicitud del proveedor la señora B... ¿y para realizar esta labor de la supervisión en el almacén de la señora B lo hizo usted en ejercicio de sus funciones o el JUT lo solicito que vaya hacer la supervisión correspondiente? Estaba dentro de mis funciones y según el cronograma como le digo de liberación, bueno el proveedor como le digo y los demás proveedores nos amparamos en el pedido de entrega bueno y como le digo las supervisiones se tenía que hacer en el periodo de 28, 29 y 30 creo no, para hacer la liberación y como le digo pues yo fui a inspeccionar y el primer día... un almacén que eran productos que estaban distante al otro ambiente se suscitó este caso... ¿le pregunto la supervisión a los proveedores se hace obligatoriamente antes de que ellos procedan a la entrega de productos? Así es... Tenemos que verificar como le digo la ficha técnica, el estado situacional de cada producto como le digo eso no demoraba un promedio de 2 a 3 días para inspeccionar todo porque era como algo de 27 productos que se tenía que revisar tanto el volumen como la calidad del producto y mas que nada constatar la certificación de que los certificados que nos iban a entregar eran originales, que no tenían que hacer documentación falsa con eso no... ¿nos acaba usted de hablar de ficha técnica, en qué consiste las fichas técnicas y cual es función principal de ese documento? Bueno la modalidad como le digo lo cual los proveedores presentaban es que ellos tenían que entregar según la adjudicación por el cual han sido ganadores del concurso tenían que adjuntar la ficha técnica de la empresa que les proveía también a ellos, prácticamente ellos eran como un intermediario que alimentaban con productos al programa para ser distribuidos en las instituciones educativas más que nada ¿y en esas fichas técnicas estaban la descripción de las especificaciones técnicas del producto, todos los certificados que tendrían que presentar? O sea el programa como le digo antes de sacar el manual, el protocolo también colgaba a través de la pagina web de MIDIS la ficha técnica de todos los productos que se iban a ofertar y en función a eso ya los proveedores como le digo hacían su presentación como le digo de los costos y los volúmenes al cual se iban a presentar, porque creo que eran si mas no recuerdo que solo tenían un ITEM nada mas ¿Qué sucedió el 29 de abril del 2014 cuando usted va a los almacenes de B y cual es o cuales fueron las observaciones que tuvo ese día? Bueno según el informe que presente el informe N° 35-2014-MIDIS-PNAEQW-UTUCAI-S del día 30 de abril bueno le voy a resumir como le digo... El día 29 como le digo fuimos a inspeccionar el proveedor tenía tres almacenes paralelos, fuimos a inspeccionar un primer almacén como le digo si mas no recuerdo habían galletas, harinas y leche vaporada creo y conservas y dentro de eso que estaban en remisión como le digo habían algunos productos que no tenían ficha técnica y bueno como le digo se levantó un acta y se le dio plazo perentorio de tres días para que el proveedor hiciera los descargos no, hasta conseguir que se solicitaba para poder hacer la liberación correcta de los productos a entregar, bueno como le digo yo suspendí la supervisión por falta documentaria mas que nada ¿eso fue el día 29? Si el 29...

¿dígame que significa liberar? Liberar como le digo es dar una conformidad a un lote de productos que se iba a distribuir ya a nivel de las instituciones educativas por el pedido por el cual fue contratado el proveedor en eso consistía la liberación, o sea verificar que todo el lote estaba conforme que no iba a causar daño en este caso a los niños beneficiarios del programa y que era una garantía de la seguridad e inocuidad alimentaria a los pequeños beneficiarios...



¿y que paso el día 30 de abril en su segunda visita? Como le seguía comentando al día siguiente fui a inspeccionar el lote posterior, pero previo el ingreso al almacén se constató nuevamente la documentación que presento el proveedor del lote anterior de la galleta, la sal, bueno como le digo cumplió con entregar esa documentación y cuando ya nos apersonamos como le digo al otro ambiente donde estaban las harinas, nos encontramos como le digo que estaba infestado había excremento de roedores, bueno una serie de consecuencias que era una causal de resolución de contrato inmediato y según mi protocolo como le digo bueno íbamos con toda la documentación, nos encontramos que el proveedor se encontraba en el caso 4 que dice no, se encuentra inocuidad irregularidad implique riesgo para la salud en la supervisión realizada, como le digo ya no se continuo con la supervisión y toda vez que ya me base en mi protocolo, o sea de ahí como le digo hacer levantamiento de un acta se hicieron las tomas fotográficas necesarias como le digo y bueno al proveedor como le digo ante estas circunstancias se remitió a querer firmar el acta de inspección higiénico sanitario que le correspondía en primer momento ¿bien usted esta señalando que el hallazgo que usted tuvo el día 30 este implicaba una resolución de contrato? Si según mi protocolo y el manual ¿había alguna opción de que el proveedor podía subsanar, corregir o en todo caso palear la situación circunstancial que usted se encuentra? Bueno, yo basándome en mi protocolo y los lineamientos que yo tenía en función como especialista en control de calidad es causal inmediato de resolución, yo ya tuve experiencia también de otro proveedor, otras circunstancias a través de otros programas que se encontró un gato en sus instalaciones, eso fue motivo de resolución inmediata ¿en esos casos dentro del protocolo no esta contemplado de repente la desaparición del lote o sencillamente por el tema de salud o eliminar ese lote determinado? Como le digo yo presente el informe ese mismo día y según mi protocolo como le digo, corresponde ya al Jefe de la Unidad comunicar en su debido momento a la autoridad sanitaria antes de las

24 horas paralelamente se tenía que comunicar al Comité de compras, asimismo se tenía que comunicar sobre las acciones a las sedes centrales en un plazo no mayor de 24 horas, bueno mi función como le digo como especialista cumplió con entregar el informe en el debido momento a la jefatura del área dependiente como le digo yo me abstuve a remitirme a mis lineamientos que tenía como especialista ¿Cuándo usted refiere de que usted el día 24 levanta su acta suspende la diligencia, la supervisión comunico usted dice a su jefe quien, puede señalar el cargo y el nombre a quien comunico oficialmente ese hallazgo? Bueno el jefe inmediato en esa oportunidad fue el señor A ¿dígame el día 30 el señor acusado estaba presente en la ciudad de Pucallpa? Bueno yo cuando presente el informe le alcance como le digo a la secretaria, en todo caso cuando se entrega el documento en mesa de partes, bueno tenía entendido que el Jefe de unidad no se encontraba ya en la ciudad de Pucallpa, la secretaria lo llamo varias veces a su celular personal que el tenía y bueno nosotros desconocíamos de su número, pero nunca llego a responder ... ¿dígame que paso después del día 30 en la que usted elabora su informe poniendo en conocimiento del JUT respecto de su hallazgo, porque posteriormente el día 07 imagino de que B solicita que el levantamiento del lote y usted tuvo conocimiento de esa solicitud para que usted acuda hacer una nueva verificación? Bueno a mi ya no se me participo, pero si durante esos días hubo un altercado entre el hijo de la señora B vino hacia la unidad entro a empujones contra el de seguridad personal, subió al segundo piso donde yo estaba en una pequeña oficina, vino con la finalidad de gritarme por este caso, el personal que estaba al costado alrededores tuvieron que intervenir y subió el vigilante y lo saco a empujones a este señor, yo ya no participe de otras intervenciones para poder liberar este producto ¿usted no participa por el incidente? Si exactamente ¿o porque sencillamente a usted ya no lo autorizaron más? Bueno como le digo paso este incidente y luego ya me abstuve en continuar con los demás procedimientos que me correspondía como especialista en control de calidad ¿y cuando usted en caso decide ya no participar en los posteriores eventos, había un personal especializado ahí para que sustituya su labor de control de calidad? Bueno como le digo los monitores estaban sin contrato y ellos no podían tomarse esas atribuciones, los monitores también habían sido capacitados junto con mi persona para hacer ese tipo de liberaciones, mas no otros tipos de profesionales que también estaban dentro de los rubros no, pero no estaban autorizados no estaban en la capacidad de poder hacer estos tipos de trabajo ¿dígame quien fue la persona de Q si era trabajador de la institución o si trabajaba que función tenía dentro del programa? Bueno yo, él ingreso como le digo no cuando empezó el programa, tengo entendido que él era el especialista alimentario, pero sus funciones de él también eran limitadas, el solamente era para la parte formulación de raciones y veía también lo que era la parte de liquidación no, cuando se tenía que pagar ya a los proveedores en el caso de cumplimiento de la liberación de los lotes, pero no estaba facultado para realizar este tipo liberación, no estaba dentro de su competencia... ¿usted puede explicarme en todo caso porque este señor va frente al hecho de que usted dice que ya no podía ir por el incidente que ocurrió, como y porque o quien le autorizo a este señor realizar supervisión frente a solicitud de B a efectos de poder levantar su lote? Bueno yo tengo entendido que el Jefe de la unidad emitió un memorándum creo por unos días, autorizando no solo a él, sino hay un equipo de profesionales que eran de industrias de agroindustrias creo si mas no recuerdo, pero como le digo ellos tenían otras funciones que no venían al caso como especialistas en control de calidad de monitores de control de calidad exclusivamente ¿usted tomo conocimiento que este señor fue el día 07 aproximadamente? Si, yo todavía seguía laborando dentro de la institución como le digo no, y si tenía conocimiento que a él le habían asignado este caso para que el tomara, bueno como te digo la inspección y verificación nuevamente de este proveedor ¿en algún momento este señor antes de ir

nuevamente hacer la visita de supervisión al negocio de Bconverso con usted para que le ponga al tanto que si cuales han sido las explicaciones o no? Todo la información yo siempre les hacía llegar una copia de todas las inspecciones porque para efectos de pago como le digo liquidación de los proveedores se hacía llegar una copia al supervisor de compras, a la asesora legal y al especialista alimentario y también se envía una copia al Jefe de la Unidad de supervisión y monitoreo y al Jefe de la unidad de prestaciones del programa en la sede central Lima ¿Cómo es que se levanta las observaciones del lote inmovilizado por usted se logra levantar ese lote, levantar la inmovilización y producirse finalmente la entrega de los bienes puede narrar esas circunstancias de que habría ocurrido entre el 07 de mayo y el 09 de mayo? Bueno como le digo yo ya no presente ningún tipo de informe, yo me había abstenido por este caso, bueno yo ya desconozco las acciones que hayan tomado, tanto el ingeniero Q que fue hacer la liberación de este lote ¿dígame el procedimiento para poder levantar un lote o frente el hallazgo que usted tuvo de esos roedores, de moscas, de hormigas el día 30, cual procedimiento debió haberse seguido de acuerdo al protocolo, usted dice que cumplió con informar, que tenía que hacerse después de que usted comunicaba el hallazgo del día 30, cual era el procedimiento posterior? Como le digo el jefe debió haber comunicado a la entidad sanitaria acá a la de Ucayali como le digo, parece ser que el procedimiento llego en destiempo con fecha ya pasado las 24 horas ¿ya en ese escenario por ejemplo si el JUT hubiese participado ya, al tomar conocimiento haber comunicado a la autoridad sanitaria sobre ese hallazgo que hubiese pasado con el proveedor? Bueno tengo entendido que los que integran la DESA su acción es inmediata acudir al local donde se suscito el caso y la acción es inmediata, hemos tenido anteriores eventos como le digo preventivos en el cual se hizo también el mismo procedimiento se comunico en el debido momento y ellos han estado presentes, pero en este caso no sucedió en su debido momento como le digo... ¿y que conclusiones arribaron la unidad sanitaria? Bueno aurita yo no tengo ¿se acuerda o no sencillamente? Por lo que pude leer ese informe el cual ellos informa no, que el almacén donde se encontró el caso como le digo lo encontraron impecable que todo estaba en óptimas condiciones ¿Cuándo usted elabora el informe el 035 si mas recuerdo al JUT que en ese tiempo estaba el acusado como jefe de JUT usted también acompaño o no tomas fotografías respecto de ese hallazgo? Si todo se ha presentado en su debido momento cuando me citaron a presentar mi manifiesto ante de este proceso como le digo

¿los productos que entrega el proveedor cuando usted realizaba esos trabajos de supervisión, esos productos como llegan a los beneficiarios en crudo, cocinado? En este caso el proveedor del producto no, raciones frías ¿para consumo directo? Si, pero como le digo no, ellos tenían un programa para que entregaran para un periodo de 20 días de atención, eso ya los comités de alimentación como le digo los CAES eran los responsables ya de preparar las raciones diarias ahí intervenían ya como le digo los monitores de gestión local creo se llamaban en ese tiempo, eso ya no estaban dentro de mi competencia ¿dígame usted, usted tuvo que dar alguna conformidad para que se le pague al proveedor finalmente usted elabora algún informe de levantamiento o no de ese lote inmovilizado? Bueno en mi caso a raíz de esta situación que se suscito en la unidad me llego una notificación de recensión de contrato fue una semana antes del 31 de julio del 2014 y durante esa semana yo como le digo ya estaba haciendo la entrega de cargo y bueno el administrador por orden del JUT como le digo me empezó a presionar para que yo sacara como le digo una opinión favorable para dar la conformidad al lote que habían liberado irregularmente que se pudiera decir no, bueno me decían que no me iban a dar mis beneficios sociales, que no me iban a dar mi certificado de trabajo y bueno una serie de improprios hacia mi persona y bueno me causo también cierto descontento por el trato que estaba recibiendo durante esa semana que estuve haciendo como le digo mi descargo para poder dejar el cargo y salir sin ningún problema ¿finalmente usted firmo esa conformidad, ese informe? Como le digo yo firme el informe donde que supuestamente no, avalaba la liberación que había hecho el ingeniero Q el especialista alimentario solamente para efecto de pago del mes de mayo que correspondía ¿pero dígame esa conformidad que usted le da es voluntaria o sea porque usted primero le observa levanta actas inmoviliza? O sea, el especialista que había liberado no, él no podía hacer el informe para el pago porque ahí incurría en una doble función que no le atribuía, necesariamente tenía que salir con el visto bueno del especialista de control de calidad, tenía que firmar el especialista alimentario la conformidad de supervisor de compra y bueno si mas no recuerdo con el visto bueno de asesora legal también tenía que salir para que puedan hacer el trámite respectivo de la unidad de prestaciones que estaba en la sede central de lima ¿para terminar cuando usted habla del JUT se refiere al cargo Jefe de la Unidad Territorial? Así es ¿y cuando usted se refiere al JUT básicamente se está refiriendo al señor A? Es correcto.

**1.19.-** Lo que hemos podido apreciar a través de este interrogatorio, básicamente realizado por el Fiscal, es parte del planteamiento de hechos con relevancia penal, presunto interés indebido para favorecer a un tercero, que el Representante del Ministerio Público enfatiza con respecto a la actuación del Acusado. En primer lugar, la Fiscalía propulsa demostrar que A, nunca procedió a dar trámite inmediato al hallazgo encontrado por el supervisor lo que

conllevó a que el proveedor pueda desaparecer sus deficiencias, designando una persona *ad hoc* para levantar las observaciones sobre lo encontrado, con lo que pudieron luego autorizar la entrega del producto a destiempo, sin recibir ningún tipo de sanción al respecto. Para demostrar ello presenta la declaración antes detallada en la cual T, supervisor de área, realiza los hallazgos a los cuales no se les habría dado el trámite respectivo, empero, este testigo expresa otros datos adicionales, como la emisión de sendos informes referidos directamente a los hechos. Así se tiene su informe N° 035-2014MIDIS-PNAEQW-UTICAY-ECO, de fecha 30/04/2014, dirigido al acusado A en calidad de Jefe de la Unidad Territorial de Ucayali, remitido en calidad de Especialista en control de calidad –UT Ucayali, que tiene como asunto Liberación de lotes de alimentos ENTREGA DE MAYO-B, y a través de este informe el testigo da cuenta como antecedente dos actas de supervisión, la primera de ellas del 29/04/2014 y la segunda del 30/04/2014, donde resalta las siguientes observaciones:

- a) Según Acta de supervisión PNAEQW-US&M-CC-R05 Ver:00 REV. 00-2013, fecha 29/04/2014, siendo las 03:05 pm. Los productos siguientes presentaron las siguientes observaciones: Harina de trigo extrudido. Informe de ensayo MB N° 14022012 con identificación de marac HTE-07-02 2014 “J&B” emitido en lima con fecha 12 de febrero de 2014 por certificaciones y calidad SAC no coincide con el código de rotulo del producto verificado. Hojuela de avena, el certificado de análisis N° 19.09.18 de la marca J&B lote HA.AR.2-2014 de bio vital no coincide con las fechas de vencimiento. Conserva de caballa “Kathymar” presenta observación en el certificado de inspección de lote físico organoléptico y fisicoquímico.
- b) Según Acta de supervisión PNAEQW-US&M-CC-R05 Ver:00 REV. 00-2013, fecha 30/04/2014, siendo las 11:00 am, con la presencia del Ing. De Almacén y responsable del establecimiento Sr. Ñ a las 11:40 se culminó la revisión documentaria y procediendo a ingresar al almacén se encontró a horas 12:18, se constató la presencia de restos de roedor (rata), excremento cerca de la parihuela donde se encuentra la harina de trigo extrudida, por tal motivo se paralizó la supervisión. Se evidenció la presencia de insectos, moscas presencia de hormigas en el almacén, humedad en las paredes del almacén (Se cubrió con papel blanco para cubrir la parte humedecida).

De ambos documentos, se tiene que el primero hace referencia a observaciones documentales y el segundo al hallazgo de excremento de roedor. Por otro lado, como se sabe el documento está dirigido al acusado en calidad de Jefe de la Unidad Territorial, y es presentado a su área el 30/04/2014, teniendo como horario de recepción 05:30 pm, justamente en este informe es donde se pone en conocimiento del acusado sobre estas dos situaciones advertidas en el acta de supervisión, y aquí el Ing. T, realiza una serie de conclusiones y recomendaciones, las cuales procedemos a destacar:

### **CONCLUSIONES**

Según **ACTAS DE SUPERVISION PNAEQW-US&M-CC-R05 ver: 00 Rev. 00-2013**, se realizó la supervisión del establecimiento del proveedor B. Los productos: harina de trigo extrudido, hojuela de avena y conserva de caballa en aceite vegetal; **NO CUMPLEN** con los requisitos solicitados en fichas técnicas exigidos en la presentación de la **FICHA TECNICA DE ALIMENTOS 2014**.

Teniendo en consideración el CONTRATO N° 014-2014-CC-UCAYALI2/PRODUCTO, para el periodo de atención de 05 al 30 de mayo del 2014 (Días de atención = 20 Días), correspondería al plazo de entrega del 28 al 30 de abril de 2014....

## **RECOMENDACIONES**

A través de la unidad territorial Ucayali y, en aplicación del PROTOCOLO PARA LA SUPERVISION DE ESTABLECIMIENTOS Y FRACCIONAMIENTO DE PRODUCTOS ALIMENTICIOS PARA EL PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACION ESCOLAR QALI WARMA; aprobado mediante resolución jefatural N° 001-2014-MIDIS/PNAEQW-USM, el proveedor; B; se encuentra en el siguiente caso:

CASO 4: Se encuentra IRREGULARIDAD EN MATERIA DE INOCUIDAD QUE IMPLIQUE RIESGO PARA LA SALUD PUBLICA en la supervisión realizada

Según VERIFICACION HIGIENICO SANITARIA DEL ESTABLECIMIENTO DEL ALMACENAMIENTO Y/O FRACCIONAMIENTO DE PRODUCTOS. REQUISITOS CANCELATORIOS: 5.- De detectarse presencia de algún animal, tales como: roedor, perro, ave, cucaracha, moscas, etc., o evidencia de los mismos como: excremento, orina u otros, en las instalaciones del almacén y/o área de fraccionamiento.

EL PROVEEDOR B, a la fecha no cumple con la cláusula décimo sexta: resolución del contrato. EL COMITÉ resolverá el presente contrato de pleno derecho, cuando: 16.2 EL PROVEEDOR no cuente con los certificados correspondientes a los requisitos obligatorios o estos no se encuentren vigentes hasta por un periodo superior a los tres (03) días hábiles de realizada la observación.

Según Resolución Jefatural N° 056-2014, 1.5. respecto a los alimentos, excepto conservas utilizados (modalidad raciones) o distribuidos (modalidad productos) deberán cumplir con las fichas técnicas de alimentos respectivas, debiendo efectuarse lo siguiente b) los proveedores (modalidades raciones y productos) para efectos de la segunda entrega deben adquirir los productos directamente del fabricante, procesadores o distribuidores autorizados y deberán contar con la documentación que acredite su procedencia (factura).

Hacer cumplir en el breve plazo Memorando Multiple N° 070-2014, estando próximos al mes de mayo, deberán realizar las coordinaciones previas con sus proveedores de productos, para ejecutar las inspecciones técnicas sanitarias y cumplan con las certificaciones requeridas.

Del contenido del informe, queda claro que la persona de T realiza la labor del Monitor de Control de calidad, acorde a los procedimientos resaltados en los casos que plantea el flujo grama, comprendido ello, queda evidenciado también que T recomienda la aplicación del Caso N° 04 y no la aplicación del Caso N° 02, situación que debe quedar claramente establecido, a pesar que seguidamente menciona que se presenta un requisito cancelatorio conforme a lo establecido por el Manual, donde se establece la causal de hallazgo de excremento en las instalaciones del almacén. Y porque es importante para la Judicatura destacar estos factores entre la aplicación del Caso N° 04 y 02, justamente porque para el caso N° 2 existe un sólo trámite, la Unidad territorial comunica al Comité de compras y el Comité de compra procede a resolver el contrato, a diferencia de lo que acontecer en el caso

Nº 04, recomendado por el supervisor, donde el Jefe de la Unidad Territorial, en este caso el acusado, debe comunicar a la Autoridad sanitaria competente antes de las 24 horas y paralelamente comunica al Comité de compras, asimismo comunicar las acciones tomadas a la sede central en un plazo no mayor de 24 horas. Es decir, seguir este procedimiento no necesariamente tiene como punto de inicio la decisión del acusado A, parte en todo caso desde el Informe que emite el Especialista de control de calidad, T. Sin perjuicio de ello, algo que resulta innegable es que la segunda recomendación esta referida a la resolución del contrato con la comunicación respectiva al Comité de Compra, sin embargo, esto último nunca se dio, es decir, el acusado A, en su calidad de Jefe de la Unidad Territorial, nunca comunicó de este hecho al Comité de selección de compras, a pesar que ya sea desde el procedimiento del caso Nº 4 o del caso Nº 2, en ambos, correspondía la comunicación respectiva. Esto no se dio por decisión propia del acusado.

**1.17.** El representante de la Fiscalía acepta en juicio oral, ya en etapa de documentales que el día siguiente de la presentación del informe por parte de T, fue justamente el 01 de Mayo, feriado no laborable, día entre semana, siendo que es recién al siguiente día en que el acusado A toma conocimiento del informe (según su versión) y remite la comunicación a la Autoridad Sanitaria, en horas de la tarde (ver Oficio Nº 183-2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY, de fecha 02 de Mayo del 2014, hora 03:30, recibido por la Dirección Regional de Salud). Es decir, visto desde una óptica objetiva, si el informe de T ingresa el día 30 de Abril a las 5:30 de la tarde, el día laborable siguiente corresponde al feriado del 01 de Mayo, se remite la información el día 02 de Mayo, la percepción nos dice que el trámite se habría dado dentro de los plazos regulares.

Luego de ello, son los representantes de la Autoridad Sanitaria los que, según declaración testimonial de D, proceden a desplazarse hasta el almacén cuestionado varios días después, exactamente el día 05 de Mayo del 2014, tres días después de ingresado el Oficio por parte del acusado requiriendo su intervención. Así se tiene del Informe Nº 018-2014-DESA-UHA/PUC, por el cual el testigo antes citado detalla la fecha de inspección que es ha solicitud del Abog. A, Jefe de la Unidad Territorial Ucayali Qali Warma, en el lugar "establecimientos: B", siendo que luego de la inspección respectiva se concluye que "no existe condiciones que comprueben la causa del hallazgo indicado en el acta de supervisión de fecha 30.04.14 a horas 11:00 am [se refiere a lo encontrado por T]" "En esta vigilancia sanitaria se observó adecuadas prácticas de manipulación y conservación de alimentos en los almacenes Nº 01, 02 y 03". Este Informe tiene como fecha 09 de Mayo del 2014, el mismo que es remitido al Jefe del programa con Oficio Nº 305-2014-GOREU/DRSU/DG/DESA, con fecha de recepción 12 de Mayo del 2014. Estas pruebas no demuestran la versión que espera la Fiscalía, por el contrario respaldan la conclusión arribada en el párrafo anterior. Así la comunicación a la Autoridad Sanitaria se hubiera dado el mismo día 30 de Abril después de las 5:30 pm, hora en que presenta su informe T, nada garantiza que ésta se hubiera hecho presente en el lugar de forma inmediata.

1.18 La Fiscalía también presume que el acusado A habría designado un supervisor *ad hoc* para levantar las observaciones encontradas en los establecimientos del proveedor, este sería el señor Q, sin embargo, en la declaración del propio T señala que "varias" personas habrían sido autorizadas para realizar estas labores a través de un "memorándum", efectivamente este documento también ha sido presentado como prueba, es el Memorandum Múltiple Nº 014-2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY, de fecha 06 de mayo del 2014, suscrito por el acusado en su calidad de Jefe de la Unidad Territorial, de este se lee en el rubro "asunto: apoyo en liberación de lotes", luego se menciona en el contenido: "siendo que a la fecha se hace necesario apoyar

en las acciones de liberación de lotes, el suscrito estima por conveniente disponer que ustedes, en su condición de profesionales de industrias alimentarias, apoyen en dichas acciones, debiendo para estos efectos cumplir los protocolos establecidos por el programa, dando cuentas de inmediato respecto a lo actuado. El Especialista de Control de Calidad deberá brindar las herramientas necesarias a fin que ustedes cumplan a cabalidad con la tarea encomendada. Dicho apoyo será por los días 06 y 07 de mayo del presente año". Efectivamente el texto esta referido a varias personas, siendo que el documento se dirige a CINCO ingenieros, Yki Troyes Delgado, Q, Oscar sulca Tanta, Jorge Gamboa Palacios y Jorge Malpartida Serrano. Es decir, no se designa a una sola persona. El acusado ha señalado que dentro de sus funciones de gestión realiza esta actividad para poder solucionar un problema de ausencia de personal en dicha área, y esto, así también lo ratifica el propio T en su declaración testimonial, al señalar que los "tres" monitores de inspección tenían contratos vencidos a la fecha y que ello le obligaba a tener que personalmente realizar las inspecciones. Esto nuevamente no se aprecia como una suerte de direccionamiento, sin embargo, corresponde seguir apreciando la concatenación de los hechos y verificar la demás actuación probatoria.

1.19. Es la persona de Q quien es procede a realizar una nueva supervisión al proveedor B, con fecha 07 de Mayo del 2014, hora 02:30 pm, según Acta de Supervisión. Esta fecha es importante, ya que conforme se apreció anteriormente, es recién el 12 de Mayo del 2014 que el Jefe de la Unidad Territorial recibe la comunicación a través del Oficio N° 305-2015-GOREU/DRSU/DG/DESA, con el cual se le hace de conocimiento que ninguno de los hallazgos había sido corroborado. La interrogante que surge es ¿por qué se dispone una nueva supervisión sin tener aún los resultados de la autoridad sanitaria?. Es cierto que mediante Carta N° 017-2014-AGU/P, de fecha 06 de Mayo del 2014 pero con fecha de recepción del 07 de Mayo del 2014, horas 08:5, B hace "descargo de Incidente de Inspección del 30 de Abril2, en la cual señala: "según los Ing. encargados de dicha supervisión supuestamente encontraron desechos de roedores, cabe recalcar que mi establecimiento cuenta con todos los certificados de higienización que el programa exige... a pesar de ello y para demostrar el compromiso que tenemos con nuestros clientes... después de la mencionada inspección procedimos a desechar y cambiar todos los productos que estaban cerca al supuestos hallazgo, además procedimos a volver a limpiar, desinfectar y fumigar el almacén... Por lo antes señalado solicito tenga bien designar LIBERACIÓN DE LOTE de los productos que se encuentran en mi almacén...". Es decir, el proveedor acepta que existió una supervisión con cuestionamientos, sin embargo, solicita que se proceda a la liberación de su producto para realizar la entrega pertinente. Cabe recordar que el Memorándum Múltiple N° 014-2014-MINDIS/PNAEQW-UTUCAY, por el cual el acusado habilita a más personas para realizar supervisiones tiene como fecha "06 de Mayo del 2014", y tiene efecto únicamente para los días "06 y 07 de mayo" del 2014. Estas son coincidencias que deben tomarse con cautela y analizarse de forma conjunta con los demás medios probatorios, ya que para aquel momento en que el proveedor presenta su solicitud de liberación de lote, T se apartó de dicho proceso por un supuesto incidente violento con el representante del proveedor -según su declaración, por lo tanto no realizaría una nueva inspección, por otro lado la habilitación que se realiza sobre otros profesionales quienes no estarían acreditados en tal labor, se dió únicamente para los días 6 y 7 de mayo. Justamente es el día 7 de Mayo en que Q realiza el Acta de Supervisión en el proveedor, en horas de la tarde, es decir, el mismo día en que se presentó la solicitud. Es acta señala que de la verificación higiénico sanitario del almacén ha obtenido "un puntaje total de 92 puntos, con calificativo BUENO", luego, en la verificación de documentación se detectó el faltante de "facturas" de diversos productos, para lo cual "se le da el plazo de 1(un) día para poder adquirirlo y poder efectuar la liberación correspondiente". Seguidamente se tiene el Acta de Supervisión del día 09 de Mayo del 2014, realizada por el mismo Q, a pesar que el Memorandum de habilitación sólo indica por los días "6 y 7", se desconoce si para tal fecha existía tal autorización. De este documentos se tiene que el supervisor indica que los

documentos no encontrados en el Acta de Supervisión realizada por T el día 29 de Abril del 2014, ya fueron subsanados por el proveedor al adjuntarlos en su Carta N° 017-2014-AGU/P, por lo cual, esta observación esta levantada -no se indica si se tratarían de los mismos documentos que requirió en su Acta de Supervisión del día 07 de Mayo del 2014, sin embargo el proveedor presenta nueva Carta N° 018-2014-AGU/P, de fecha 08 de mayo 2014 donde adjunta facturas-bajo tal contexto de cosas procede a la "*liberación de los alimentos*" que se encontraban en los almacenes del proveedor. Nótese nuevamente que para esta fecha no existía aún la comunicación de la Autoridad Sanitaria que señalaba no haber encontrado los hallazgos de excrementos y otros de T, la cual llegó recién el día 12 de Mayo, sin embargo, se procedió a dar un trámite que según los Protocolos no existe.

1.20 Siendo que la liberación de los lotes se produce el día 09 de Mayo del 2014, lo que ocurre después es sumamente relevante para la conclusión que se adopta en el presente proceso. Así se tiene que el proveedor procede a distribuir el producto, obviamente con fecha posterior a la liberación, esto es a partir del día 10 de Mayo en el mejor de los casos, sin embargo, todas las Actas de Entrega y Recepción de Productos que van desde la N° 001 hasta la N° 042, correspondientes al Anexo 005, tiene como fecha "30/04/2014", es decir, como si se hubiera producido la recepción de los productos la fecha del 30 de Abril del 2014, cuanto a todas luces esto no ocurrió así. Es con estos documentos con contenido falso que se procede a realizar el pago integro al proveedor conforme se aprecia del Anexo 11 Informe Técnico de Conformidad, emitido por el Supervisor de Compras Ucayali 2, H, dirigido nada menos que al acusado A, Jefe de la Unidad Territorial, de fecha 22 de Agosto del 2014, en donde se señala que existe "conformidad del expediente de pago" con respecto al proveedor B, esto "como resultado de la revisión de las actas de entrega y recepción de raciones y/o productos... se encuentran conformes", con un periodo de atención "del 05 al 30 de mayo del 2014", en el distrito de Manantay, ascendiente a S/. S/. 179 184.15 soles. Y, según el siguiente documento Anexo 001 Solicitud de Transferencia de Recursos Financieros N° 002-2014, el acusado A, como Jefe Unidad Territorial Ucayali, firma el documento el cual no cuenta con penalidad alguna, así mismo, estampa su firma en el sello correspondiente al Administrador UT Ucayali, CPC Ciro H. Jauregui Ofracio, quien según declaración preliminar no reconoce su firma, empero, el propio acusado a reconocido que él es el autor de dicha rubrica y que la realizó en representación del consignado en sello, por un tema de "gestión", por ello consignó el signo "X" [por] antes de su firma.

1.21 Previamente a concluir con el razonamiento, es mandatorio analizar la declaración de Ñ, representante legal del proveedor de nombre: B", hijo de la susodicha y que ha participado en la Actas de Supervisión en cuestión así como ha sido mencionado por el testigo T, en líneas resumidas se transcribe lo siguiente:

**"Fiscal:** ¿quiero que me precise básicamente quien es la persona de B? Referente al juicio la señora B es mi madre que obtiene mediante un concurso un ITEM Manantay 4 en Qali Warma ella es mi madre ¿y dígame quien es quien en todo caso administra o maneja el negocio para proveer al negocio del programa Qali Warma? Bueno fuimos a UNIA y me dieron a mi toda las atribuciones para yo manejarlo el tema Qali Warma así que yo me acercara con todo la documentación todo lo que tenia que hacer, mi madre no se metía en nada ¿Cómo proveedor del programa nacional Qali Warma que tiempo ustedes vienen trabajando con el programa o vienen adjudicándose compras para trabajar en la alimentación de los niños? En el año 2014 solamente es el primer año que era porque luego le vendíamos al PAN programa de alimentación municipal... ¿Dónde esta ubicado sus establecimiento o sus almacenes que fueron objeto de supervisión por parte de Qali Warma? Jr. Callería Mz. C en el kilometro 6 mas o menos del molino Aguilar una cuadra mas entrando a la derecha Acho Mego ¿ustedes durante el año 2014 solamente se adjudicaron el sector Manantay? Si así es... ¿dígame un aclaración en todo caso cuando usted utiliza Qali Warma, cuando ustedes tienen la programación para hacer las entregas de los productos antes de la entrega requieren o no alguna autorización de Qali Warma para que ustedes procedan a la entrega? Haber le explico este el tema acá es que hace una liberación de lote van bueno en el último caso cuando a mi me penalizan van 6 ingenieros porque no habían mucho y se fueron 6 a 7 ingenieros el primer

día porque yo creo que libere el 26 para el 29 estar en el campo algo así fue, entonces si van ingenieros aceptan la liberación del lote que todo los documentos estén en regla y de ahí pasa la liberación de lote van liberan el lote y yo salgo a entregar con la buena pro es decir de Qali Warma... ¿es necesario que ustedes soliciten a Qali Warma la visita o la supervisión para la liberación de lote o de mutuo propio Qali Warma va de acuerdo a su programación al almacén de oficio hacer las supervisiones? Bueno en constantes supervisiones que hay no, siempre van inopinados iban inopinadamente visitaban que el almacén este limpio porque se estaba manipulando alimentos de primera necesidad, ellos si o sea nosotros tenemos que pedir la liberación de lote, porque nosotros tenemos cierto tiempo porque nosotros trabajamos cuatro días en distribución y el resto del tiempo tenemos que acopiar todos nuestros productos, entonces una vez que tenemos todos nuestros productos pedimos la liberación de lote, se le pide mediante carta a Qali Warma ¿en función entonces a ese procedimiento que ustedes solicitaron que Qali Warma supervise a efectos de que se libere y entregue sus productos, usted recuerda que el día 29 de abril del año 2014 recibió la visita de el supervisor T y otros para realizar la visita de supervisión y recuerda usted que hallazgos habría encontrado ese día en sus almacenes? Bueno el día que supuestamente una penalidad de esa magnitud que a mí me encontraron supuestamente era restricción de contrato, pero para yo hacer algo tan grave a alguien no, ... supuestamente encuentran heces y supuestamente eran de un roedor y lo que ellos deberían haber pedido el análisis el eso, pero no se hizo nada mas se fue de boca y me fui al lugar donde es y me dijeron que tenía una penalidad que habían tomado fotos, bueno me dije mientras no haiga ningún documento esperare ¿dígame usted me imagino que como proveedor también conoce los procedimientos de compras el hecho de que le hayan encontrado digamos heces de roedores, hormigas y moscos, usted era consciente de que era causal de resolución de contrato? Claro si, pero siempre por ejemplo yo encuentro heces de un roedor, pero no se de que porque en el kilometro 6 hay bastantes animalitos hay unas lagartijas que orinan bastante parecido a las ratas, entonces se debió mandar a muestrear las heces no, para restringir el contrato hoy sabes que estas cosas se van a mandar a un muestreo para ver de que roedor es porque en realidad la rata es un peligro, pero el otro no y eso anda por donde sea, se fumiga para dos días porque se esta atendiendo alimentos de primera calidad no se puede fumigar con medicina muy fuerte, entonces se tendría que mandar a muestrear las heces ¿entonces usted no niega que efectivamente en la supervisión que se realizo ese día si se encontraron tal como lo señala la fotos heces bueno según el supervisor dice de roedores y usted dice pudo haber sido de otro animal, entonces ese día que acciones tomo usted con respecto a el hallazgo encontrado por los supervisores de Qali Warma como proveedor que acciones tomo? Bueno supuestamente tomaron las fotos que eran dos caquitas en el área del urinario donde la persona se va a vestirse a cambiarse ha asearse no se encontró en ningún almacén donde esta los alimentos o donde se empaca los alimentos, esto se encuentra en una área donde se va la gente hacer su aseo personal, entonces la acción que yo tomo como toda persona no esperar que haiga una carta de que se le rescinde el contrato, porque ya en este tiempo al parecer no tenía una buena administración Qali Warma y no te hacían llegar objetivamente los documentos, esperado un lapso de tres días creo y de boca ya me decían que me iban a penalizar que todo lo demás, porque creo que fue un día vienes para el día lunes ya iba supuestamente a tener respuestas y me he ido como en cuatro, cinco ocasiones a Qali Warma para que me den respuesta de ese tema porque yo como proveedor y encargado estaba preocupado por ese tema ¿a parte del hallazgo que otros hallazgos encontraron los supervisores de Qali Warma con respecto a sus productos? Bueno había un tema supuestamente de documentación, yo tenía una ingeniera que ella me decía que todos los documentos están ahí porque no te liberan ya deberíamos tener una liberación y de pronto apareció eso de las heces nada mas los documentos estaban completos, solamente que había algo ahí que no dejaba que las cosas pasen no ¿entonces lo que usted refiere es de que en la supervisión que realizaron entre 29 y 30 de abril se produjo ese hallazgo y se produjo también le comunicaron a usted oficialmente que sus lotes están inmovilizados o que no se va proceder a liberarlos le comunicaron a usted? Bueno cuando a mí me liberan lote yo tengo para poder salir a la calle tengo que tener un documento firmado que viene de Qali Warma para yo poder salir a entregar, si hasta acá esta mi documento en base a eso yo entrego como decir una orden de compra, este es mi documento yo salgo a entregar lo cual no me lo daban, pero nunca me dijeron que estaba inmovilizado nada solamente yo en base a documentos respondo no ¿bien eso fue pues entre el 29 y el 30 de abril no, y después que usted regulariza en todo caso esas observaciones las levanta requirió, solicito a Qali Warma una nueva visita y en todo caso que fechas aproximadamente Qali Warma acude a visitarlo? Bueno lo único que ya recuerdo no me acuerdo tan bien es que **yo salgo de entrega el día 9 o 8 no recuerdo bien, pero claro para que de nuevo salga tenía que hacer unas cartas y esto y lo demás, bueno uno de las cartas me lo proporcionaron y bueno yo en base a eso hice mi descargo y volví a pedir la deliberación del lote y me lo hicieron** ¿esas cartas que usted señala quien le proporciona a usted para que usted lo utilice como modelo para levantar el lote? **Bueno a mí extraoficialmente me llaman y me dicen señor Ñ queremos que atienda te vamos a dar un modelo de carta para que haga su descargo yo ya normal no, voy regreso a ver el tema y me wasapean una orden y luego me acerco en Qali Warma y en Qali Warma de dan un físico y con el físico yo presento el descargo** ¿esa carta que contenía, cual era el texto mas o menos de la carta? Precisarle no también, pero estipulaba algo para que o sea que pedían por ejemplo se había hecho por las heces de ratas y otras cosas mas se pedía en la carta, entonces esa carta yo la mejor y la presento a Qali Warma no recuerdo yo, no tengo ni mensaje ¿algún funcionario en especial de Qali Warma le habilito esa información? **No recuerdo la verdad ya son casi 4 años 5 años no recuerdo** ¿dígame con respecto a la visita del ingeniero Q usted recuerda quien era este funcionario? Claro el señor Q creo es un poco complicado su apellido, el señor Q es una persona que yo siempre le encontrado en oficina o sea el que hacia el menú con el logramos el primer mes a cambiar lo que era la carne de pollo, la carne de res que miles pecud o wawa fud no abastecía y estábamos desabastecidos a nivel nacional los proveedores no teníamos con que empezar y se hacia



necesario carne no, para sus alimentos de los niños y con el señor Q fue que se ideó o se metió el primer Pucallpa pueda salir con el pescado, el señor es un buen profesional de su área y hizo que se metiera el pescado en vez de carne de pollo y carne de res al menú ¿dígame el que cargo tenía era especialista en control de calidad u otro cargo tenía? No no no su especialidad del señor es este hacer el menú o sea por ejemplo a él le dan el pescado el ya te raciona para tantos niños va ser tanto, el es un profesional de oficina no esta para campo no sé cómo será, pero yo le he conocido en oficina al señor ¿y que paso cuando usted vio en su establecimiento al señor Q con el objetivo de realizar una supervisión para el levantamiento de su lote? Bueno me sorprendió bastante, pero creo que el tiene su JUT su jefe que lo habrá mandado vaya al establecimiento no sé cómo trabajarán, pero yo siempre le he conocido en su oficina al señor, él es el que hacia el menú, el que hacia su programa para la racionalización de los alimentos de los niños, pero para liberación no, pero de todas maneras ha ido acompañando al grupo de liberado del lote ¿dígame y con el señor Q usted logro levantar la inmovilización o logro en todo caso la liberación de su lote, que es lo que hizo, que gestiones, que trabajos específicos realizó el señor en su establecimiento? El tema cuando yo pido liberación de lote se van hacer una nueva liberación de lote que no me faltaba nada, no sé qué habrá faltado ahí pero los ingenieros que fueron a liberar lote la primera vez cuando el señor Q solamente se constata, pero dicen esta bien esta bien ya carta para que salgas a dar tu entrega porque se me pidió a mi que se entregara ¿ya, en su negocio había dos observaciones lo que yo quiero es que como es que el señor Q logra en todo caso logra la supervisión con la aprobación para que usted levante el lote, en cuanto a la documentación y en cuanto a las condiciones higiénicas sanitarias, en este extremo como usted levanta esa observación con respecto a las eses de roedores etc, como usted supera? **Me llaman para el modelo de carta, me dan el modelo de carta Qali Warma porque ya no iba a salir supuestamente mi entrega ya estaba con las heces de rata y ahí en la recepción de contrato yo ya no voy a salir, pero se me pide que vaya me dan una carta extraoficial yo hago la carta hago mi descargo como toda persona no quiere perder no, yo llegue mostré mi carta, me dijeron que pida nueva liberación del lote, pido la liberación del lote van me liberan el lote bajo que condiciones como lo habrá hecho yo ya no se, eso es un tema profesional del señor Q y su acuerdo de Qali Warma ahí esta su JUT todo harán trabajado en eso, pero a mi me liberan el lote para yo poder salir ¿todos estos incidentes que ocurrieron bueno entre le 29, 30 de abril aquí el 5 al 9 de mayo que le liberan el lote usted ha conversado personalmente con el señor A? **Bueno por ejemplo el señor es abogado no, varias veces me ha llamado a su oficina otra, tras otra vez hemos conversado si ¿con respecto a los incidentes de la liberación de lote o de las observaciones? Bueno con respecto a pagos, con respecto a todos los temas que había, pero indirectamente la situación yo llegaba por una y otra cosa hasta me han hecho sacarme mi celular pucha hasta los relojes me hacían dejar en una fuentecita, un tema bien desagradable llegar a Qali Warma no quería ir ¿dígame en cuanto para que no se le aplique penalidad o no se le reduzca la atención al programa usted ha conversado con el señor A para que no se aplique penalidades, para que no se le reduzca? Bueno me llaman me solicitan a mi creo que la entrega es el día 27 yo hago mi liberación de lote el 27 para que el 29 salga en el campo, entonces del 29 hay un problema con el señor T que supuestamente las heces de rata pasa al día 29, 30 primero o dos creo que llega un día lunes 2, 3, 4, 5 seguimos insistiendo y por "x" motivos me llaman para la carta y demoramos en el tema salimos el día 8, 9 creo, lo cual yo no voy a perder la suma de 47 mil soles, como encargado no voy a querer tener esa perdida, entonces **mi posición de mi es que si me dejan salir con la fecha retroactiva yo acepto, sino no voy a entregar** ¿Qué implica o que es lo que quiere decir usted con la fecha retroactiva? La fecha retroactiva esta en que una persona por ejemplo yo profesional de mi área voy a recibir unos documentos con fecha 29 el día 09 entonces tema del profesional que lo reciba ya no, ya no está **incurriendo o sea a mi me dicen sal 09, pero yo no quiero perder esa casi una semana no, sabes que ya esta mi penalidad de acuerdo a mi penalidad no voy a aceptar más, entonces si ustedes me aceptan con la fecha retroactiva del día 29, 30 no hay ningún problema** ¿quiere decir que usted realizó las entregas de sus productos desde el primer día programado, no obstante que en ese periodo usted no tenía liberación de su lote? Exactamente ¿dígame usted ha hecho como proveedor ha hecho entrega personalmente a las I.E.? yo contrato ese día, porque estaba como siempre no, yo siempre hago el trabajo porque yo tengo transporte de cargas pesadas también, entonces busco las personas indicadas para que vayan colegio por colegio y les envié, entonces cuando ustedes grupo A, B, C y D tenia cuando ustedes terminan **el grupo A me llama yo voy al lugar tomo la foto hago firmar con la entrega completa del mes hago firmar porque ve el problema ya le dije, pueda haber problemas por la fecha, entonces llegan al lugar me esperan ahí o los demás van saliendo a cargar y me espera un encargado ahí con todas las cosas la acta para que firme el profesor y la sede lo firmábamos con la ingeniera firmábamos y tomábamos fotos y hacíamos el conteo por cada entrega del mes completo** ¿del mes completo eso quiere decir que usted? Pese a la fecha retroactiva a que había yo entregaba completo las raciones de todo el mes a cada colegio como se había quedado para yo entregar ¿o sea a usted le liberan el lote el día 09, el día 10 de mayo usted realizó las entregas? No no no ya no recuerdo esa fecha ya, pero si algo por ahí 08, 09, 10 yo termino y entrego mis actas, las actas yo entrego con las fechas retroactivas y los profesionales ya firman la conformidad del producto ¿entonces no lo aplicaron a usted ninguna penalidad, ninguna reducción ni tampoco resolución de contrato frente a esos hallazgos del día 30 de abril eso quiere decir? Si así es."****

Esta declaración es clara en señalar que la entrega del producto se realizó con posterioridad a la fecha que indican las Acta de entrega, y que tal irregularidad era de completo

conocimiento del acusado A en su calidad de Jefe de la Unidad Territorial de Ucayali, con quien realizó mantuvo diversas reuniones sobre todos los temas referidos a su lote de productos observados, haciendo incluso referencias a que antes de ingresar a la oficina de AVse le solicitaba retirar parte de sus pertenencias, dejando entrever que el acusado buscaba que no se "grave" su conversación. Lo que resulta más llamativo es que el testigo refiere que los modelos para solicitar el la liberación de su lote levantando las observaciones le fueron proporcionados por el propio personal de Qalli Warma, a través de su teléfono celular. Finalmente, el testigo asevera que previo a entregar el producto constriñó a la administración que sólo repartiría si no le realizaban ningún tipo de descuento en la entregas ni penalidad alguna, encargándose personalmente de hacer firmar las actas de recepción son fecha pasada. Queda claro también que de todo esto tenía pleno conocimiento el acusado A.

1.22 Es momento entonces de determinar una conclusión final con respecto a los casos advertidos, la declaración del testigo Ñ es trascendental para conformar hechos que surgen a la luz de los indicios concurrentes en el presente caso. No puede haber sido sólo un acto de "gestión" el haber autorizado por Memorandum Múltiple N° 014-2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY, realizar acciones de liberación de lotes a otras personas distintas a T, y únicamente por los días 06 y 07 de Mayo 2014, momentos en que el representante del proveedor, Ñ recibía sendos formatos de subsanación de observaciones que derivaron en la presentación de su Carta N° 017-2014-AGU/P, del 07 de mayo del 2014, activando así un trámite que no existe en los protocolos y que sobretodo NO correspondía a los hallazgos presentados, esto es, debió darle el trámite del CASO N° 2, "Incumplimiento a un requisito CANCELATORIO", del Protocolo la para Supervisión de Establecimientos de Almacenamiento del Qali Warma, el mismo que implica la RESOLUCIÓN del contrato, dándole comunicación inmediata al Comité de Compra así como a la Sede Central, esto por tratarse del hallazgo de *"restos de roedor (rata), el excremento cerca a la parihuela donde se encuentra la harina de trigo"* según Acta de Supervisión del 30 de Abril del 2014, acompañada de las fotografías pertinentes, lo cual le fuera informado por Informe N° 035-2014-MIDIS-PNAEQW-UTUCAY-ECO. Sin embargo, el acusado a pesar de haberse reunido con el proveedor, de tener conocimiento pleno de los acontecimientos, NUNCA comunico de tal hecho al Comité de Compra, tampoco a la sede central, únicamente de manera tardía, con fecha 11 de Junio del 2014, un mes después de los hechos, remite el Informe N° 276-2014-MIDIS-PNAEQW/UTUCAY, a la Jefa de Supervisión y Monitorio, en donde de manera escueta se señala que *"del reporte Estado Situacional del proveedor B... IRREGULARIDAD EN MATERIA DE INOCUIDAD QUE IMPLIQUE RIESGO PARA LA SALUD PUBLICA en la supervisión realizada. Con fecha 09/05/14, fue Liberado los Lotes de Alimentos para la ENTREGA MAYO"*. Debemos señalar también que se ha determinado que la primera Recomendación para que al caso de hallazgo se le dé una tratativa de Caso 4, comunicación a la Autoridad Sanitaria, surge del propio Especialista en Control de Calidad, T, este proceso, si se observa del Flujograma adjuntado también al Informe N° 035-2014-MIDIS-PNAEQW-UTUCAY-ECO, no señala la "resolución del contrato", sino únicamente la comunicación a la Autoridad Sanitaria quien luego "realiza la vigilancia sanitarias y emite informe con las acciones a tomar", adicional a ello, señala el especialista en su tercera recomendación que correspondería una "resolución de Contrato" cuando "El Proveedor no cuente con los certificados correspondientes a los requisitos obligatorios o estos no se encuentren vigentes", luego en la quinta recomendación dice que: "estando próximos al mes de mayo, deberán realizar las coordinaciones previas con sus proveedores de productos, para ejecutar las inspecciones higiénico-sanitarias y cumplan con las certificaciones requeridas por el PNAEQW". Es decir, los señalamientos de este especialista no son concluyentes en cuanto a la resolución contractual, es más, de lo transcrito en esta última parte aparentemente dejaría a salvo la posibilidad de una segunda evaluación. No parece cierto entonces atribuirle in totum la responsabilidad de dicho trámite, Caso 4, sin embargo, lo que se aprecia como incriminatorio es la actuación posterior al mismo, esto es, la no comunicación a las instancias

respectivas como son Comité de Compras y Sede Central, la habilitación excepcional por dos días de personal para realizar liberaciones de loto, lo cual fue "aprovechado" por el proveedor para solicitar su levantamiento de observaciones con modelos de carta que la administración le proporcionaba, y finalmente, la aceptación de "gestión" de que el proveedor distribuya producto de forma atrasada sin penalidad alguna, participando en su pago irregular.

Es decir, el acusado nunca comunicó de forma inmediata los hechos acaecidos, incumpliendo su protocolo, además, tampoco informó de las eventualidades ocurridas como fue el retraso en la repartición de productos y la aceptación por su gestión de entregas atrasadas y actas con fechas falsas. Esto resulta de mayor relieve, el acusado, admite que el proveedor proceda a realizar entregas con fechas que no corresponden a la realidad, y posterior a ello, tramita su pago de forma diligente, incluso suscribiendo "en representación" de otro funcionario público, situación que conforme se ha podido advertir NO correspondía aceptar, ya que el retraso en las entregas era claramente imputable al proveedor no a la Administración Pública, es evidente que los hallazgos de excrementos y otros existieron y forman parte de las responsabilidades del contratista ya que fueron encontrados en sus almacenes, en tal sentido correspondía aplicar la penalidad respectiva, lo cual el Acusado nuevamente omitió realizar.

La Fiscalía también asevera que el interés indebido se demuestra porque el acusado habría pretendido otorgarle al proveedor B la distribución de productos en los "ítems Yarinacocha 1 y Yarinacocha 2", esta aseveración forma parte de su atribución de hechos. Al respecto se ha podido apreciar la documentación presentada por la propia parte acusadora, así se tiene el Informe N° 254-2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY, se aprecia que el acusado se dirige a la Jefa de la Unidad de Prestaciones de PNAE Qali Warma, Kareem Benavides Bisbal, allí hace mención a que "1. ...para evitar el desabastecimiento a los usuarios de los ítems Yarinacocha 1, 2 y 4, tanto el Coordinador Técnico Territorial y Supervisor de Compras de la UT Ucayali han manifestado la factibilidad de atención por parte de dos (02) proveedores, a quienes, como se informó mediante el documento 6 de la referencia, se les invitó utilizando la misma metodología que para el incremento de usuarios con motivo de la RDE 4901-2014... 4. Por lo expuesto, solicito respetuosamente lo siguiente: - Autorizar la suscripción de las adendas respectivas. - Gestionar el apoyo comunicacional en caso suceda algún reclamo por parte de los usuarios, ante el desabastecimiento". Este pedio, que por demás se encuentra dentro de la vía regular desde el punto de vista del Manual analizado, el cual refiere las competencias de la jefatura nacional de Prestaciones, se encuentra respaldado por sendos documentos que dan cuenta del análisis que se realizó al mismo, así el Informe N° 00240-2014- MIDIS/PNAEQW-UP-CCGCFO-TMGP, realizado por el "Normalizados Técnico Logístico del Componente de Gestión para la Compra y Fortalecimiento de la Oferta, Unidad de Prestaciones del PNAE Qali Warma", donde luego de realizar el análisis respectivo, se recomienda autorizar la suscripción de adendas solicitadas por el Jefe Territorial Ucayali; en el mismo sentido, el Informe 1324-2014- MIDIS/PNAEQW-UP-CCGCFO, de la Coordinadora de Gestión para la Compra y Fortalecimiento de la Oferta Unidad de Prestaciones del PNAE Qali Warma, realiza la misma recomendación a la Jefa de la Unidad de Prestaciones, con lo cual, esta última, Kareem Benavides Bisbal, emite el Memorando N° 2468-2014- MIDIS/PNAEQW-UP, como Jefa de la Unidad de Prestaciones, dirigido al Jefe de la Unidad Territorial Ucayali, A, por el cual le autoriza la suscripción de las adendas a los contratos de la proveedora B... de los ítems Yarinacocha 1 y Yarinacocha 2...". Este acto administrativo es comunicado por el acusado al Comité de Compras, mediante el Oficio N° 477-2014- MIDIS/PNAEQW-UTUCAY, órgano que es el facultado según reglamentación, para la suscripción de los contratos. Es decir, conforme se aprecia, esta aseveración de la Fiscalía únicamente ha quedado en ello, un dicho, no se ha realizado mayor análisis al respecto que

nos pueda llegar a determinar que este trámite fue irregular, es decir, no puede considerarse como un hecho probado dentro de todos los atribuidos por el Ministerio Público.

Realizando entonces un análisis conjunto de todas las circunstancias analizadas, llevan a esta Magistratura a señalar que no se trata de incidentes administrativos aislados, todo lo contrario, se observa una actuación continuada y reiterada, dirigida a favorecer indebidamente al proveedor B, a pesar que lo propio era cancelar su contrato. Este interés demostrado por el acusado no pasan únicamente por tratarse de actos de "gestión", son particularmente dirigidos a una persona, con beneficio de la misma, y además, sin justificación lícita de por medio, además se tratan de actos administrativos dentro de la ejecución contractual en la cual participó activamente el Acusado, desde la habilitación de personas para realizar transitoriamente la actividad que requería el proveedor, hasta permitir el pago irregular a este con documentos que no responden a la realidad de los hechos sin siquiera advertir la penalidad respectiva. Este punto marca necesariamente la diferencia entre un hecho delictivo y un evento de relevancia administrativa. Los actos concurrentes ejecutados por el acusado, plenamente probados en este Juicio oral nos llevan a determinarnos por su culpabilidad, la cual debe merecer la consecuencia jurídica de condena.

## II. DETERMINACION DE LA PENA

**2.1.** La imposición de la pena deberá atender a los principios doctrinarios básicos de mínima intervención, humanidad, protección, prevención y resocialización de la pena contenidos tanto en la Constitución Política del Estado como en los artículos I, VIII y IX del Título Preliminar del Código Penal. Asimismo, incidiendo en el contenido del artículo VIII del título preliminar del Código Penal, concordante con el principio de legalidad, *“la pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho”<sup>12</sup>*; esto es, que la pena debe responder a la lesión de los bienes jurídicos transgredidos, debiéndose salvaguardar el principio de proporcionalidad como relación de correspondencia entre el injusto cometido por el agente y la pena que le corresponde.

**2.2.** A ello se agregan las bases para la determinación de la pena, con arreglo al artículo 45° del Código Penal, correspondiente a las carencias sociales que hubiere sufrido el agente, su cultura y sus costumbres; y, los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen. Asimismo, el artículo 46° del mismo código contempla determinadas condiciones para la determinación de la responsabilidad penal a ser tomadas en cuenta.

**2.3.** Sobre la pena a imponerse al acusado A, se encuentra plenamente acreditada la responsabilidad penal por el delito de Negociación Incompatible o Aprovechamiento Indevido de cargo, esto es, en general un delito grave debido a las repercusiones que dicha conducta genera en nuestra sociedad; en este sentido, de conformidad con el artículo 45° - A corresponde determinar la pena de los límites establecidos por ley.

**2.4.** El delito de Negociación Incompatible sanciona con pena privativa de libertad no menor de CUATRO ni mayor de SEIS años e Inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36° del Código Penal, con la incorporación del 45° - A del Código Penal, procederemos a realizar la individualización de la pena, siguiéndose, de modo referencial, el sistema de tercios y los criterios establecidos en el Acuerdo Plenario N° 1-2008/CJ-116, del dieciocho de julio de dos mil

---

<sup>12</sup> Artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal.

ocho, que abordó el asunto relativo a la determinación de la pena –ver séptimo y noveno fundamentos jurídicos-, en lo que resulte aplicable. Obteniéndose los siguientes tercios:

Tercio Inferior	04 años a 04 años y 08 meses
Tercio Intermedio	04 años y 08 meses a 05 años y 04 meses
Tercio Superior	05 años y 04 meses a 06 años

El Ministerio Público ha solicitado que se imponga al acusado CUATRO AÑOS Y CINCO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD CON EL CARACTER DE EFECTIVA. En el presente caso, no concurren circunstancias agravantes genéricas contempladas en el artículo 46° del Código Penal, distintas a los elementos constitutivos del hecho punible; sin embargo, de autos se advierte la concurrencia un factor atenuante, dado que no se ha postulado ni se ha probado que el acusado, al momento de los hechos, haya registrado tener antecedentes penales por la comisión del delito materia de autos u otro delito; menos aún que tengan la condición de reincidente y/o habitual, por lo que se concluye que se trata de un agente primario, por cuanto la pena debe estar ubicada en el tercio inferior y es así como lo plantea el Ministerio Público, empero lo fija en un extremo medio de los límites del tercio inferior, no efectuando mayor sustento del porque debe aplicarse la pena de cuatro años y cinco meses, en ese sentido por "Principio de proporcionalidad" que responde a la idea de evitar una utilización desmedida de las sanciones que conllevan una privación o una restricción de la libertad, y en base a la ausencia de circunstancias agravantes, la pena debe situarse en el extremo mínimo del tercio inferior, es decir CUATRO AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD.

2.5. Con base en lo anterior, debemos determinar si corresponde aplicar una pena con carácter suspendida o efectiva. Los factores específicos y concretos que en el presente caso se valoran, va más allá de estar ante un delito de peligro abstracto, siempre desde la perspectiva del principio de proporcionalidad, que es el criterio informador del Juez para la determinación de la pena al autor del delito, en ese sentido se toma como base los deberes infringidos, el prestigio de la Administración Pública; el grado de instrucción del acusado. En ese óptica, el Código Penal establece otras medidas alternativas a la pena privativa de libertad, tal es el caso de la **suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad**, sobre el particular es de indicarse, en principio, se trata de una potestad discrecional del Juez, aunque, de optar por dicha medida alternativa, ha de motivarla adecuadamente, tal como se destacó en la Resolución Administrativa N° 321-2011-P-PJ, del ocho de septiembre de dos mil once. El artículo 57° del Código Penal, vigente al momento del hecho-, estipula:

*El juez puede suspender la ejecución de la pena siempre que se reúnan los requisitos siguientes:*

1. *Que la condena se refiera a pena privativa de libertad no mayor de cuatro años;*

2. *Que la naturaleza, modalidad del hecho punible, comportamiento procesal y la personalidad del agente, permitan inferir al juez que aquel no volverá a cometer un nuevo delito. El pronóstico favorable sobre la conducta futura del condenado que formule la autoridad judicial requiere de debida motivación; y,*

3. Que el agente no tenga la condición de reincidente o habitual.

*El plazo de suspensión es de uno a tres años."*

- 2.6 La condena a imponerse no es superior a cuatro años de pena privativa de libertad, ya que se impondrá CUATRO AÑOS. Tampoco el acusado tiene la condición de reincidente o habitual. Además del cumplimiento de los requisitos formales antes anotados, es necesario examinar, sobre todo, si concurre el presupuesto material: el pronóstico favorable de que el agente no cometerá un nuevo delito. A cuyo efecto, es de efectuarse una ponderación entre los intereses de prevención general y especial y las condiciones personales del condenado. En tal sentido, es de destacarse que el acusado ha asistido al juicio oral de manera continua sujetándose al llamado de la justicia, si bien es cierto que no reconoce los hechos, empero, en referencia al hecho cometido se tiene en cuenta que el delito que se ha imputado no se trata de un acto de cohecho, es decir, la entrega de un soborno a un funcionario judicial para la decisión de una causa, sino de una activación irregular de las facultades administrativas en beneficio de un tercero. Empero se ha podido apreciar que no todos los aspectos reseñados por el Ministerio Público son posibles de apreciar desde la óptica en que lo hace la Fiscalía. Finalmente, esta condena, necesariamente implica la separación del cargo, esto es, el alejamiento y defenestración de la Institución y la prohibición de ingreso a la misma; el acusado en la actualidad no labora dentro del Programa Nacional de Alimentación Escolar-Qali Warma; por lo que esta Judicatura considera, razonable, que, con la imposición de una pena suspendida y reglas de conducta, no cometerá un nuevo delito.
- 2.7. Por otro lado, la pena de "Inhabilitación", sobre el delito de NEGOCIACION INCOMPATIBLE la misma que tiene la calidad de pena PRINCIPAL, de conformidad con el artículo 36° del Código Penal. En este sentido, conforme se ha advertido de los hechos probados, la actuación del acusado ha significado un aprovechamiento del cargo que ocupaba, por ello, la condena de inhabilitación debe imponerse por principio de legalidad. Como se sabe, el artículo 36° del Código Penal, inciso primero, establece la "**Privación de la función que ejercía**" como forma de inhabilitación; el segundo inciso, se refiere a la "**incapacidad o impedimento para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público**", siendo estas las formas que se adecuan al presente caso conforme a los hechos, la misma que debe imponerse por principio de legalidad, siendo en este extremo que debe procederse a imponer la pena de inhabilitación por el periodo de TRES AÑOS, dicho término de conformidad con el artículo 38° del Código Penal, que establece que el plazo de la inhabilitación se extiende desde los seis meses hasta los diez años, se encuentra dentro del marco legal.
- 2.8. Por otro lado, en lo concerniente a la pena de multa, es de advertirse que el representante del Ministerio Público no ha solicitado, no obstante por "Principio de legalidad" debe aplicarse la misma, en ese sentido el tipo penal fija pena multa que va desde los *ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa*, debiendo ubicarse la pena de multa en el tercio inferior, es decir CIENTO OCHENTA DIAS MUL, que deberá ser cancelada en el plazo de ley.
- 2.9 El cumplimiento de la pena privativa de libertad impuesta se cumplirá provisionalmente aunque se interponga recurso de apelación contra la presente sentencia, a tenor de lo dispuesto en el artículo 402° inciso 1, del NCPP.

### III. FIJACION DE LA REPARACION CIVIL

**3.1.** A efectos de determinar la reparación civil a imponer, se debe mencionar que: "El sujeto que comete un hecho delictivo se le exige responsabilidad criminal, pero además, por una razón de economía procesal, de la comisión de un hecho delictivo también se deriva responsabilidad civil ex delicto o ex contractual, dado que la ejecución de un hecho descrito por ley como delito o falta obliga a reparar (...) los daños y perjuicios por el encausado". Tanto del artículo 93°.2 del Código Penal, como de la jurisprudencia, se tiene establecido que: "debe comprenderse en la determinación de la reparación civil los daños y perjuicios ocasionados por el delito, los cuales deben graduarse proporcionalmente"<sup>13</sup>. Asimismo, por remisión del artículo 101° del Código Penal, la reparación civil se rige además por las disposiciones pertinentes del Código Civil. Así, de dicha norma destacamos el artículo 1985° el cual señala que: "la indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido". De igual forma corresponde seguir la pauta señalada por el artículo 1984° del Código Civil: "El daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia".

**3.2.** La reparación civil, como el Tribunal Supremo en lo Penal lo ha establecido en línea jurisprudencial consolidada, se fija en atención al *principio del daño causado*<sup>14</sup>, en el cual no se tiene en cuenta la capacidad económica del autor, y, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 93° del Código Penal, comprende: a) *La restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor*; y b) *La indemnización de los daños y perjuicios*. La responsabilidad civil, desde una óptica general, comporta para el responsable la obligación de restablecer la situación jurídica alterada al estado en que se encontraba con anterioridad a la perpetración del delito cometido.

**3.3.** De igual forma, una vez más la Corte Suprema ha establecido en línea jurisprudencial consolidada, que la reparación civil se fija en atención al principio del daño causado. Debe guardar proporción con el daño irrogado, en este caso al Estado por tratarse de un delito contra la Administración Pública. Así, por ejemplo: Ejecutorias Supremas Números 412-2001/Lima, del 29 de marzo del 2001; y 2930-2005-Huánuco del 03 de noviembre del 2005. Su cuantificación concreta, expresión del contenido reparador a favor de la persona o entidad que resulte agraviada, que también tiene la justicia penal, es competencia ponderadamente discrecional del Tribunal dentro de los parámetros máximos determinados por la parte civil, y por cierto, dentro del principio de razonabilidad. Rigen, al respecto, los artículos 92° y 93° del Código Penal. A estos efectos es de puntualizar la afectación a los administrados, como es público y notorio, disminuyeron ostensiblemente su confianza para desarrollar normalmente y con transparencia sus actividades, situación que debe mensurarse equitativamente. El menoscabo es, pues, claro y, como tal, la causa del perjuicio; pero vista su falta de objetivación -tiene una magnitud no sujeta a concreción y homologación-, su evaluación económica en virtud al desprestigio sufrido debe ser discrecional y rectamente ponderada, la cual ha de inferirse de la naturaleza, trascendencia y ámbito dentro del cual se propició la figura delictiva: gravedad de los hechos, entidad potencial, relevancia y repulsa social de los mismos. Desde esta perspectiva, se tiene en cuenta las circunstancias que rodearon al hecho y que incidieron

---

<sup>13</sup> Resolución de Nulidad N° 2930-2005, considerando tercero, del 03 de Noviembre del 2005. Texto obtenido de: Jurisprudencia y Precedente Penal Vinculante. Cesar San Martín Castro. 2006. pág. 352. Así también: "...la confesión sincera del citado encausado no puede ser valorada como presupuesto para establecer la cuantía de la reparación civil -que no es una pena la naturaleza de la acción civil ex delicto es distinta, pues tiene como finalidad reparar el daño o efecto que el delito ha tenido sobre la víctima y, consecuentemente, debe guardar proporción con los bienes jurídicos que se afectan". Recurso de Nulidad N° 948- 2005, considerando tercero; reconocido como precedente vinculante según Acuerdo Plenario N° 1-2005/ESV-22, del 30 de Setiembre del 2005.

<sup>14</sup> Sentencia de fecha veintiuno de mayo de dos mil siete, recaída en el Expediente N° 06-2006-A.V., emitida por la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República (Caso: Palacios Villar, Eduardo Alberto).

sobre esa pérdida de confianza ciudadana; sede donde se encontraba el proceso, nivel jerárquico, y extensión social de la conducta, y por la naturaleza flagrante del hecho que fueron de conocimiento público.

**3.4.** En ese contexto argumentativo, el representante de la Procuraduría Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios ha solicitado la suma de **DOSCIENTOS MIL SOLES**, y que a criterio de esta Judicatura, atendiendo a las circunstancias del caso, tal monto no debe ser aprobado, justamente porque la Procuraduría considera que debe cuantificarse el daño teniendo como referencia el costo de toda la entrega del lote de productos adicionando la supuesta penalidad que debió aplicarse al caso concreto, sin embargo, conforme se apreció en los actuados, el producto ha sido entregado y recibido en su integridad por lo cual se procedió a su cancelación, no contamos con ningún elemento probatorio que diga lo contrario, en términos objetivos este monto no puede servir de referencia. Mas bien sí la posible exposición de una contaminación alimenticia por no haber aplicado el procedimiento inmediato de resolución contractual, así como el daño moral por la conculcación que los hechos implican a la imagen pública de las instituciones. En lo que al cobro respectivo que debió aplicarse por la penalidad por retraso de entrega, considerando por el Informe Pericial Contable N° 001-2017, en el sentido que la penalidad debe aplicarse en un 0.5% del monto real de todo el contrato, corresponde señalar que se aprecia un problema interpretativo de los términos contractuales, la denominación de "incumplimiento en la entrega de productos en la fecha establecida en el contrato" debe ser analizada conjuntamente con el mecanismo que autoriza la liberación del producto, si entendemos que la falta de entrega se da por exclusiva responsabilidad del proveedor, esto implica que este debió contar con la autorización de distribución-liberación- y a pesar de ello, no cumple con hacerlo ocasionando un retraso en la provisión de los alimentos. Sin embargo, los hechos enjuiciados son distintos, el proveedor no tuvo la autorización de liberación hasta el día 10 de Mayo aproximadamente, lo cual genero efectivamente que no se distribuya el producto en un promedio de 08 días escolares, empero, no podía aún proceder a su entrega. En tal sentido lo que debió corresponder aplicar es una penalidad por "incumplimiento" de las medidas de seguridad e inocuidad en el almacenamiento de productos, obviamente si esta penalidad existe. En tal sentido, corresponde incluir como daño el retraso acontecido en la entrega de los productos como una consecuencia del incumplimiento de las medidas de cuidado sanitario imputable al proveedor, previo a la liberación del producto, mas no como un incumplimiento posterior a esta, la graduación de la penalidad contractual no puede ser utilizada como referencia, ya que desconocemos las bases sobre las cuales se funda. Bajo este contexto, esta magistratura considera pertinente la imposición **CINCUENTA MIL SOLES**, por concepto de reparación civil a favor de la parte agraviada, los cuales deberán ser cancelados durante el cumplimiento de la condena.

#### **IV. - DE LA COSTAS**

**4.1.-** Teniendo en cuenta que el acusado, ha sido vencido en juicio, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 500°, inciso 1 del Código Procesal Penal, corresponde imponerle el pago de las costas del proceso, las mismas que serán liquidadas en ejecución de sentencia.

#### **PARTE RESOLUTIVA:**

Por estos fundamentos expuestos y con arreglo a la atribución conferida por el artículo 138° de la Constitución Política del Estado, en concordancia con los artículos 28°, numeral 3, y 399 del Código Procesal Penal, impartiendo justicia a nombre de la Nación, el suscrito Juez del Tercer Juzgado Unipersonal Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios de la Corte Superior de Justicia de Ucayali, **FALLA:**



1. **CONDENO**, a **A** como presunto **AUTOR** del delito contra la Administración Pública en la Modalidad de **NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE O APROVECHAMIENTO INDEBIDO DEL CARGO**, ilícito penal previsto y sancionado en el artículo 399° del Código Penal; en agravio del Estado Peruano – **Programa Nacional de Alimentación Escolar-Qali Warma**. En tal sentido se le impone, **CUATRO AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD**, suspendida por el periodo de prueba de **TRES AÑOS**, bajo el estricto cumplimiento de las siguientes reglas de conducta:
  - a) No volver a incurrir en hecho igual o semejante.
  - b) No variar de domicilio, salvo comunicación a la Judicatura.
  - c) Realizar el Control de Firmas cada DOS MESES.
  - d) Cumplir con el pago de pago de reparación civil, conforme a los términos del acuerdo.

SE DEJA EXPRESA CONSTANCIA QUE EL INCUMPLIMIENTO DE CUALESQUIERA DE ESTAS REGLAS DE CONDUCTA, DERIVARA EN LA **REVOCATORIA INMEDIATA** DEL PERIODO DE PRUEBA, DEBIENDO **CUMPLIRSE** PARA TAL EFECTO LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD IMPUESTA CON EL **CARACTER DE EFECTIVA**.

2. **FIJO**, la pena de **INHABILITACIÓN**, para el sentenciado por el termino de TRES AÑOS, conforme al artículo 36° del Código Penal inciso primero "Privación de la función que ejercía", así como segundo inciso de la norma acotada "incapacidad o impedimento para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público", en la administración pública. Debiendo OFICIARSE, a las autoridades respectivas con la finalidad de hacer efectivo su cumplimiento.
3. **FIJO**, como pago de **REPARACION CIVIL**, la suma de **CINCUENTA MIL SOLES**, que será cancelado durante el cumplimiento de la condena por el sentenciado en favor de la parte agraviada.
4. **COSTAS**, en ejecución de sentencia, si se hubiera generado por este proceso, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1) del artículo 500° del Código Procesal Penal.
5. El cumplimiento de la pena empezara a regir una vez emitida la presente sentencia aun si esta es impugnada, de conformidad con el artículo 402° del Código Procesal Penal.
6. **Consentida o ejecutoriada** que sea la presente, en ejecución de sentencia, se remitan copias certificadas de la misma a los Registros Judicial y Central de Condenas, y demás pertinentes para fines de su registro (Registro Único de Condenados Inhabilitados a cargo de la Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR, D. Leg. 1243). Y, por esta sentencia, así la pronuncio, mando y firmo en audiencia pública.

## ❖ SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA:

1° SALA PENAL DE APELACIONES - SEDE CENTRAL

EXPEDIENTE : 00044-2016-56-2402-JR-PE-01  
ESPECIALISTA : GIANNINA MACEDO SEGURA  
MINISTERIO PUBLICO : FISCALIUA ESPECIALIZADA EN DELITOS DE CORRUPCION DE FUNCIONARIOS,  
FISCALIA SUPERIOR ANTICORRUPCION,  
IMPUTADO : B  
DELITO : NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE O APROVECHAMIENTO INDEBIDO DE CARGO  
A  
DELITO : NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE O APROVECHAMIENTO INDEBIDO DE CARGO  
Q  
DELITO : NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE O APROVECHAMIENTO INDEBIDO DE CARGO  
AGRAVIADO : EL ESTADO PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACION ESCOLAR QALI WARMA ,

### SENTENCIA DE VISTA

**RESOLUCIÓN NÚMERO: SIETE**

Pucallpa, diecisiete de diciembre

del año dos mil diecinueve.

**VISTA y OÍDA:** La audiencia de apelación de sentencia, por los señores magistrados integrantes de la Primera Sala Penal de Apelaciones en Adición Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Ucayali, Rivera Berrospi (Presidente), Tuesta Oyarce y **Araujo Romero**, como Director de Debates.

#### **I. MATERIA DE APELACIÓN**

Es materia de pronunciamiento, el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica del sentenciado **A**, contra la resolución número **dos**, que contiene la **SENTENCIA** de fecha treinta y uno de julio del dos mil diecinueve -ver folios 65/84, del cuaderno de debate- expedida por el Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Coronel Portillo Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, que falla: **CONDENANDO a A**, como presunto autor del delito contra la Administración Pública en la modalidad de **NEGOCIACION INCOMPATIBLE O APROVECHAMIENTO INDEBIDO DEL CARGO**, ilícito penal previsto y sancionado en el artículo 399° del Código Penal; en agravio del Estado Peruano - Programa Nacional de Alimentación Escolar-Qali Warma; **imponiéndose CUATRO AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD, SUSPENDIDA**, por el **periodo de prueba de TRES AÑOS**, bajo estricto cumplimiento de las reglas de conducta; **Fija** la pena de **INHABILITACION** por el término de **TRES AÑOS**, conforme al artículo 36°, inciso 1) y 2) del Código Penal; **Fija** como **REPARACION CIVIL** la suma de **CINCUENTA MIL SOLES**, que será cancelado durante el cumplimiento de la condena en favor de la agraviada, más el pago de Costas.

#### **II. CONSIDERANDO**

## **Primero: Premisas normativas**

1.1. El artículo 399° del Código Penal, señala: "El 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, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa; asimismo, el artículo 36° inciso 1 y 2 del Código Penal, establece: "La inhabilitación produce, según disponga la sentencia: 1. Privación de la función, cargo o comisión que ejercía el condenado, aunque provenga de elección popular; y, 2. Incapacidad o impedimento para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público".

1.2. El establecimiento de la responsabilidad penal supone: a) en primer lugar la valoración de la prueba actuada con la finalidad de establecer los hechos probados; b) la precisión de la normatividad aplicable; y c) realizar la subsunción de los hechos en la normatividad jurídica y determinar la pena concreta.

1.3. En el artículo 418° inciso 1) del Código Procesal Penal, se establece que: "La apelación atribuye a la Sala Penal Superior, dentro de los límites de la pretensión impugnatoria, examinar la resolución recurrida tanto en la declaración de hechos cuanto en la aplicación del derecho".

1.4. Asimismo, se debe tener presente lo estatuido en el inciso 2) del artículo 425° del Código Procesal Penal en cita, cuando expresa que: "La Sala Penal Superior sólo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación y la prueba pericial, documental, preconstituida y anticipada. La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de intermediación por el Juez de Primera Instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia".

1.5. La aplicación de esta premisa legal tiene su excepción en la Casación N° 05-2007-HUAURA, del 11 de Octubre del 2007, es decir algunas de estas pruebas pueden ser accesibles al control por el órgano revisor, sobre todo si están vinculados a la estructura racional del propio contenido de la prueba, pueden ser fiscalizados no necesariamente a través de la intermediación sino de las reglas de la lógica, la experiencia y los conocimientos científicos.

1.6. El delito de negociación incompatible es un delito de infracción de deber, porque el mismo implica el quebrantamiento de un deber especial -normativizado-, que sólo puede ser infringido por el destinatario del mismo: el funcionario público. La negociación incompatible se materializa independientemente de la voluntad del interesado. Este delito se configura con el surgimiento del interés indebido de promover un interés particular, el cual va a patrocinar en contra del deber de promover el segmento de la administración pública al cual pertenece. Este interés debe concretarse en un provecho para un tercero o para sí mismo. Igualmente, el delito de negociación incompatible o aprovechamiento indebido del cargo, está ubicado en la sección IV del Código Penal - Delito de corrupción de funcionarios, por lo que se constituye en una modalidad de corrupción, lo que significa que la conducta del agente debe poseer dicha orientación, por ello, se descarta, *prima facie*, que el tipo contemple una simple irregularidad o anomalía administrativa.<sup>15</sup> Consecuentemente, lo que se protege en este tipo de delito es el normal y correcto funcionamiento de la Administración Pública, no exige que exista un perjuicio al patrimonio del Estado, tutela la transparencia e imparcialidad de los funcionarios y servidores públicos en la toma de decisiones, con la finalidad de preservar la administración estatal del interés privado de quienes la representan, preservando la integridad y rectitud del funcionario. La norma busca evitar cualquier tipo de intromisión ajena al interés de la Administración Pública que pueda significar un riesgo para ella. En ese sentido la Casación N° 231-2017-PUNO, en el fundamento **Décimo Cuarto** ha señalado: "Como lo ha señalado un sector de la doctrina<sup>16</sup>, lo que también es acogido por este Supremo Tribunal, al constituirse el delito en uno de peligro concreto, debe respetarse el principio de lesividad, en ese sentido, la represión de la acción debe estar condicionada a la creación de un riesgo (resultado) cuya existencia debe ser probada para considerar consumada la infracción. Debido a ello, el delito de negociación incompatible no debe sancionar cualquier tipo de acciones, que puedan significar el incumplimiento de

---

<sup>15</sup> **ROJAS VARGAS, Fidel.** Delitos contra la administración pública. Cuarta Edición. Idemsa, Lima, 2007, p. 817.

<sup>16</sup> **HURTADO POZO, José y PRADO SALDARRIAGA, Víctor.** Manual de derecho penal. Parte general. Tomo II. Cuarta edición. Idemsa, Lima, 2011, Página 71-72.

alguna normativa de carácter administrativo, del cual se deduzca la orientación de un "interés indebido", sino solo aquellas conductas que por su magnitud supongan un daño inminente para la administración pública (...) **Décimo octavo.**- El Código Penal, establece tres formas en que se manifiesta el interés indebido: a) Directamente, que significa que el sujeto activo, exteriorice su interés mediante conductas activas, actos externos y objetivos. b) Indirectamente, se produce cuando el sujeto activo, realiza su conducta a través de otras personas o intermediarios. c) Por acto simulado, en este supuesto el agente, aparenta que su accionar es imparcial y en pro de la Administración Pública, cuando no es así realmente".

1.7. Al respecto se tiene la Casación N° 841-2015-Ayacucho, que establece como doctrina jurisprudencial lo siguiente: "**Trigésimo Cuarto:** El delito de negociación incompatible presenta dos elementos típicos: A. El interés indebido sobre un contrato u operación que debe estar a cargo del funcionario público. Este elemento típico sintetiza la tipicidad objetiva. B. Debe existir un interés de obtener un provecho propio o para un tercero. Este elemento típico pertenece a la tipicidad subjetiva y se constituye como un elemento subjetivo de trascendencia interna. **Trigésimo Quinto:** Con relación al primer elemento típico, el elemento central es el interés. Es posible que existan dos tipos de intereses que puede tener el funcionario: uno debido y uno indebido. En el primer caso, el funcionario exterioriza su deseo de un cabal cumplimiento de sus funciones en el segmento del poder que se encuentra administrando, por lo que su idea es en todo momento beneficiar a la administración pública. El segundo tipo de interés es el que forma parte de la conducta incriminada: el interés indebido. Por interés indebido se entiende a aquella situación en que el funcionario tiene un interés que no es el procurar un beneficio para la administración pública, por el contrario, este deber es dejado de lado expresamente por él. Al tratarse de un delito de corrupción y entenderse al delito de negociación incompatible en el marco de los delitos de corrupción de funcionarios, resulta claro que el deber quebrantado es la adecuada gestión del patrimonio estatal. El funcionario se encuentra en un conflicto de intereses al actuar, por un lado, tiene el deber de procurar el beneficio de la institución a la que pertenece y por otro el maximizar el interés (propio o de un tercero). La vía a través de la cual este interés indebido se manifiesta es de forma directa, indirecta o a través de un acto simulado. 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. **Trigésimo Sexto:** El segundo elemento es la búsqueda de un provecho propio o de un tercero, como consecuencia del quebrantamiento del deber institucional; además del dolo, para tener por acreditada la conducta típica, de presentarse este elemento subjetivo. Ésta es la motivación por la cual el funcionario se interesa en el contrato. Al respecto, como ya señalamos, no es necesario que el tercero sea quien se beneficie de la contratación, dado que el tipo penal admite la posibilidad (por su redacción abierta) de que un tercero que no sea el contratante, pueda ser el beneficiado. El provecho implica el beneficio que va a recibir el funcionario público (cuando es para sí), el tercero, o ambos, como consecuencia de la celebración del contrato o de la operación a cargo del funcionario". Como puede advertirse el delito de negociación incompatible exige un elemento subjetivo que es la búsqueda de un provecho propio o para un tercero. Este elemento subjetivo tiene que ser materia de prueba, porque si el mismo no se acredita, la conducta sería atípica.

### **Segundo: Hecho imputado**

El cargo atribuido por el representante del Ministerio Público, contra A, según la acusación fiscal, se resume en lo siguiente: mediante Resolución de la Dirección Ejecutiva N° 093-2013MIDIS/PNAEQW, de fecha 21/01/2013, se constituyó el Comité de Compra Ucayali 2 del Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma. Con fecha 06/02/2014, el referido comité suscribió el Contrato N° 014-2014-CCUCAYALI2/PRODUCTOS, con la proveedora Sra. B, con el objeto de proveer de alimentos no perecibles a las instituciones de nivel inicial y primaria del Distrito de Manantay, estableciéndose para la tercera entrega de lotes de alimentos un periodo de atención de veinte días (05 30 de Mayo del 2014), teniendo como plazo de entrega de los productos, del 28 al 30 de abril del 2014. La cláusula décimo tercera del referido contrato establece que el programa se encuentra facultado para desarrollar acciones de supervisión en los establecimientos de productos, a fin de verificar que los establecimientos a cargo de los proveedores, mantengan las condiciones higiénicas sanitarias, así como las especificaciones técnicas de los productos, entre otras, a fin de salvaguardar la salud de los usuarios, ejecutadas por el especialista y monitor en control de calidad, cuya función principal es la de verificar las condiciones higiénico sanitarias, la detección de alerta sanitaria, incumplimiento de contrato y la generación . de informes en un plazo perentorio de 24 horas.

El 29/04/2014, el Ing. T, realizó la supervisión al almacén de la proveedora B, procediendo a levantar el acta con las siguientes observaciones: a) En el producto Galletas Soda, faltó el documento del Registro Sanitario,

la documentación estaba incompleta respecto a la validación técnica del Plan HACCP, y el certificado de análisis emitido por el fabricante no coincidía con el lote del producto encontrado; b) En el producto Sal Yodada marca SALINA; el certificado de análisis de fecha 11/03/2012, emitida por la empresa Servicios integrales BIOVITAL no corresponde el código del lote existente en el almacén; c) En lo que respecta a los fideos espagueti Grano de Oro, no se presentó certificado de análisis para el lote L29031; d) En lo que respecta a la harina extraída; no coincide el código del producto en la etiqueta, con lo indicado en el informe de ensayo MB N° 140212-001, emitida el 12/02/14, por certificación y calidad SAO; e) En lo que respecta a la hojuela de avena; en el certificado de análisis N° 14-04-14, emitido por la empresa Servicios Integrales BIOVITAL, no coincide con las fechas de vencimiento del producto con el certificado de análisis; y, f) En lo que respecta a la conserva de caballa KATHYMAR; en el certificado de inspección los datos del aporte nutricional no coinciden con los valores del rotulado del producto. Concluida la supervisión, el Ing. Trecomendó que la empresa subsane las observaciones en el plazo de tres días antes de la liberación del lote.

El día 30/04/2014, el Ing. T, al realizar una nueva visita al almacén de productos de la proveedora B, momentos en que culminaba la revisión documentaria, constató la presencia de restos de excremento de roedor, cerca de a la parihuela donde se encontraba la harina de trigo extraída, lo que motivó la paralización de la supervisión, conforme ha dejado sentado en el acta con la siguiente anotación: "Se paraliza la supervisión por los motivos que se encontró excremento de roedor en los ambientes donde se almacenan productos, presencia de insectos-moscas, hormigas sobre los productos y humedad en las paredes del almacén cubiertos recientemente con papelotes blancos, indica además que el representante de la empresa se negó a firmar el acta". El funcionario supervisor emitió el Informe N° 0352014-MIDIS. PINAEQW-UTUCAY-ECC, de fecha 30/04/2014, indicando entre sus conclusiones que los productos de la proveedora B no cumplen con los requisitos solicitados en las fichas técnicas, asimismo, señala que se encuentra irregularidad en materia de inocuidad que implique riesgo para la salud pública en la supervisión realizada, puestos en conocimiento del Jefe de la Unidad Territorial A.

Los protocolos aprobados mediante Resolución Jefatural N° 001-2004MIDIS/PNAEQW-USM, regulan situaciones como las mencionadas anteriormente, sin embargo, con ánimo de favorecer a la proveedora antes mencionada, no se habría seguido estrictamente el protocolo en el sentido que una vez conocida la Irregularidad en materia de inocuidad, la Unidad Territorial, en este caso, el jefe, debe comunicar a la autoridad sanitaria competente dentro de las 24 horas y paralelamente comunicar al comité de compra y el plan de acciones a la sede central en un plazo no menor de 24 horas; en la parte de ejecución, debió realizarse la vigilancia sanitaria . emitiendo informe con las acciones a tomarse. Siguiendo este protocolo, el Ing. Tdetectó irregularidades que comprometían la salud pública, mediante Informe N° 035-2014-MIDIS-PNAEQW-UTUCAYECC), comunica al Jefe de la Unidad Territorial y éste antes de las 24 horas debió comunicar la incidencia a la autoridad sanitaria, así como al Comité de Compra respectivo, exigencia que no se cumplió, permitiendo que la proveedora tenga suficiente tiempo para corregir sus observaciones, lo que causó que, de manera deliberada, el Jefe de la Unidad Territorial archive el caso sin considerar la magnitud del hallazgo, contraviniendo su responsabilidad contenido en el literal c.1) y c.4) del Protocolo para la Supervisión de Establecimientos de Almacenamiento para el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma.

Con fecha 07/05/2014, la proveedora B, remite al Jefe de la Unidad Territorial A, la Carta N° 017-2014-AGU/P mediante la cual pretendió hacer su descargo respecto de la supervisión realizada, desmereciendo la acción de los especialistas del programa, aduciendo que supuestamente encontraron desechos de roedores y que después de la mencionada inspección procedieron a desechar y cambiar todos los productos que estuvieron cerca al supuesto hallazgo, volvieron a limpiar, desinfectar y fumigar el almacén, expresiones que confirmarla la supervisión realizada por el especialista.

El mismo día 07/05/2015, a horas 10:00, el Ingeniero Q, especialista alimentario, fue autorizado por el Jefe de la Unidad Territorial a solicitud de la empresa proveedora, a efectuar una nueva supervisión al mismo

establecimiento cuyo resultado fue; calificación sanitaria de 92 puntos (BUENO), en la misma acta indica haber realizado verificación de documentos de los productos encontrados en el almacén, evidenciándose que a los alimentos solo les falta documentos de acreditación de la procedencia (factura), contrario a las observaciones encontradas a los mismos productos en la supervisión del día 29/04/2014. Con fecha 08/05/2014, la proveedora remite la Carta N° 018-2014-AGU/P indicando que ha realizado el levantamiento de las observaciones por lo que solicita la liberación del lote de sus productos que se encuentran en su almacén. A, Jefe de la Unidad Territorial, dispuso con fecha 09/05/2014 que el especialista alimentario Ing. Q realice una nueva supervisión en los almacenes de la proveedora, consignando que las observaciones señaladas en el Acta de Supervisión del 29/04/2014, son levantadas al haber presentado las Facturas N° 000281 y 000282 de la empresa Multiservicios y Ventas JB EIRL, indicando también que todos los productos cuentan con el reporte de control de calidad del lote y la documentación respectiva, procediendo a liberar el lote de alimentos, resaltando el hecho que las observaciones levantadas, no son las indicadas en el acta de supervisión del 29/04/2014, incumpliendo lo señalado en las fichas técnicas que son causales de penalidad e irregularidad en materia de inocuidad que implique riesgo para la salud pública, constituyéndose en causal de resolución de contrato.

Contradictoriamente a lo acontecido se habría realizado las entregas de los productos que supuestamente estaban observados, el día 30/04/2014, conforme se observan en las Actas de Entrega y Recepción (001-043) y que literalmente fueron liberados recién el 09/05/2014, no resultando lógico que se hayan entregado antes de su liberación configurándose la infracción de la cláusula cuarta y décimo sexta del contrato, infracciones que el Jefe de la Unidad Territorial no habría respetado, por el contrario habría ordenado que se distribuya por los veinte días (05-30 de Mayo) y no de sólo diez días, como correspondía de acuerdo a las circunstancias acaecidas: peor aún, cuando este tipo de infracciones es causal de resolución de contrato, conforme a lo prescrito por los protocolos aprobados mediante Resolución Jefatural N° 001-2014-MIDIS/PNAEQWUSM. De esta manera el Jefe de la Unidad Territorial habría favorecido a la proveedora.

El 30/06/2014, el Comité de Compras Ucayali 2, se vio obligado a suscribir el Acta N° 14 así como la segunda Addenda al Contrato N° 014-2014-CCUCAYALI2/PRODUCTOS, elaborados a solicitud del Jefe de la Unidad Territorial, mediante la cual, se realizan las modificaciones a las cláusulas segunda, tercera, cuarta y décima, generando la variación de los productos requeridos inicialmente (en especial las conservas de carne de pollo y res molida), más no indica reducción alguna que correspondía por la demora en el plazo de entrega; cambio que aprueba mediante Oficio N° 246-2014MIDIS/PNAEQW-UTUCAY del 30/07/2014 para recién confeccionar la Addenda y remitirlo al Comité de compras Ucayali 2, con el plazo de entrega del 28 de abril al 02 de mayo computándose 20 días de atención (desde el 05/05/2014-30/05/2014), cuando en esencia, las actas de supervisión y las sucesivas, indican que la liberación recién se dio el día 09/05/2014, las actas de recepción y entrega registran que el día 30/04/2014 se entregaron los productos, supuestamente observados.

El 28/08/2014, el Jefe de la Unidad Territorial remite al Comité de Compra Ucayali 2, la Carta Orden N° 011-2014-CC-Ucayali2, para que firme el presidente y la tesorera, solicitando al Banco de la Nación, disponga la transferencia interbancaria a favor de la proveedora B, por el importe de SI. 137,499.82 que corresponde al pago íntegro del periodo de atención por veinte días, con el descuento por 2.5% por la garantía de fiel cumplimiento, más no hubo la reducción de días en la Addenda, por la sucesión de las omisiones encontradas a la proveedora e incumplimientos de la cláusula cuarta y décimo sexta de resolución de contrato, induciendo a error, presuntamente al presidente y tesorera del Comité de Compras Ucayali 2, puesto que le habría correspondido pagar sólo la mitad del monto antes referido, configurándose así, un presunto acto de favorecimiento a la imputada B, en calidad de proveedora de Qali Warma.

El 19 de Noviembre del 2014, el Jefe de la Unidad Territorial, remitió al Comité de Compra Ucayali 2, el Oficio N° 477-2014-MIDIS/PNAEQWUTUCAY, así como el Acta N° 46 y una Addenda novena al Contrato N° 014-2014-CC-UCAYALI2/PRODUCTOS, advirtiéndose que se pretendió adjudicar directamente a la proveedora B la atención de los contratos de Yarinacocha 1, Yarinacocha 2 y Yarinacocha 3 por los meses de Noviembre y Diciembre del 2014, hechos a los que el comité se negó firmar los documentos.

### **Tercero: Resumen de los fundamentos de apelación y alegatos orales formulados por las partes procesales**

3.1. La defensa técnica del sentenciado **A**, mediante escrito obrante a folios 94/137, fundamenta su recurso de apelación, la misma que fue reproducida en la audiencia del propósito, sosteniendo básicamente lo siguiente:

- a) Solicita que se revoque la recurrida y se absuelva de la acusación fiscal porque la denuncia está basada en odios y rencores profesionales, habiendo valorado las declaraciones de los testigos quienes fueron las personas que denunciaron el supuesto ilícito, no ha tomado en cuenta que no existe prueba válida que haga presumir que el sentenciado haya tenido algún interés en el proceso, ya que el recurrente no ha participado en adjudicar la buena pro a la proveedora, rompiendo la presunción de inocencia basado en subjetividades, vulnerando el artículo 139° inciso 5 de la Constitución Política del Perú, que exige que las resoluciones judiciales deben ser motivadas.
- b) Es falso que el fiscal nunca pidió sobreseimiento de las personas de B y QQ, su acusación fue mixta en razón que pedía el sobreseimiento por el delito de peculado, pero el sobreseimiento a estas dos personas se dio en razón de la petición de los abogados, ya que se tendría que probar la concordia entre el proveedor y el recurrente, situación que no se ha podido probar lo que se demuestra con el archivamiento de la causa a favor de la proveedora y del Ing. Q.
- c) Según el manual de compras existen funciones diferentes entre el Comité de compras, el Jefe de la Unidad Territorial, la Unidad de Prestaciones y la persona o área que realiza la supervisión; ningún acto debería ejecutarse sin un acto predecesor, porque ante un incumplimiento debe darse por resuelto el contrato, pero ex ante debe existir un informe técnico de la Unidad territorial para dar fin al contrato. ES menester señalar que al ser comunicado del incidente de parte del Ing. T, el recurrente comunica a la DIRESA, y si se contara con el informe de la DIRESA que corrobora con lo informado por el supervisor, recién se podría resolver el contrato.
- d) La judicatura prepondera la resolución contractual porque aquí se refleja el hecho imputado por la fiscalía. En este caso, la Unidad de Supervisión y monitoreo se encuentran en la ciudad de Lima, lo que no se puede comunicar a la sede central si aún no existía el Informe de la DIRESA y cuando se tuvo el informe no se corroboraba lo prescrito en el acta del Ing. T.
- e) Se advierte que el trámite que se siguió ante los hallazgos fue el referido al caso N° 04, comunicación a la autoridad sanitaria y no el caso N° 02 sobre las acciones que debe tomar el comité de compra.

3.2. Por su parte el representante del **Ministerio Público**, absolvió la apelación, sosteniendo lo siguiente:

- a) La fiscalía solicita que se confirme la resolución recurrida alegando que se encuentra debidamente motivada, expresando los fundamentos por los cuales se condena a la persona de A, quien se desempeñó como jefe de la Unidad Territorial de Qali Warma, y tenía a su cargo una Dirección directa de poder favorecer e interesarse en la ejecución del contrato de la proveedora BUriarte, quien debía suministrar alimentos para el programa Qali Warma para los desayunos de las escuelas inicial y primaria del distrito de Manantay, al realizarse la supervisión en uno de sus almacenes se encontraron una serie de residuos con indicios que habrían insectos, hecho que no solo afecta la salud, sino que meritúa un informe, y es uno de los hechos centrales de acusación, que debió comunicarse al comité de compras conforme lo dispone el manual, en el manual al referirse a las funciones del comité de compra, está dentro de sus funciones la acción de implementar acciones como resultado de una supervisión, esto le correspondía al comité de compras poder implementar producto de esta supervisión detectada y que no fue comunicado por el acusado, conforme el mismo lo ha precisado al momento de su interrogatorio; que correspondía al jefe de la Unidad Territorial de Qali Warma; es decir, la persona acusado debió comunicar al comité de compras sobre las penalidades y/o resoluciones que podrían aplicarse por incumplimiento detectado durante la supervisión de los establecimientos del proveedor.
- b) Al no haber comunicado al comité de compras, contradecimos lo alegado por la defensa de que no podría de modo alguno aplicarse un principio de confianza porque se advierte que el acusado no ha cumplido con sus funciones, teniendo como fin favorecer a la empresa proveedora y cobrar por un servicio que no prestó porque no fue en la fecha que indican en los documentos conforme así lo ha

precisado también el acusado y tampoco se tiene conocimiento de lo que habría hecho conforme a las condiciones que se requería.

- c) El informe del ingeniero T, cuando realiza esta supervisión, determina que no se cumple con los requisitos solicitados en las fichas técnicas exigidas para los alimentos en el año dos mil catorce y recomienda la ampliación del caso cuatro y no la aplicación del caso dos, esto que indica si se aplicaba el caso dos, existía un solo trámite que la Unidad Territorial debía comunicar al comité de compras y el comité de compras procedía a resolver el contrato a diferencia de lo que ocurre en el caso cuatro que es lo que recomienda el ingeniero, que el jefe de la Unidad territorial, debió comunicar a la autoridad sanitaria antes del plazo de veinticuatro horas y paralelamente al comité de comprar, lo ha reconocido el acusado solo comunico a la autoridad sanitaria y no al comité de compras, en ambos casos, tanto en la aplicación del caso dos y caso cuatro, correspondía comunicar a la unidad de compras.
- d) El representante legal de la empresa reconoce e indica que él no quería que le apliquen penalidades y que su pago sea íntegro, y que recibió los formatos para que se pueda viabilizar la entrega de los bienes que estaba en su almacén y lo cual se realiza sin ningún tipo de penalidad, indicado que el acusado por vía telefónica lo remite estos informes y le venía indicando como se podía superar estas observaciones, esto es lo que se indica en la sentencia venida en grado; para nosotros existen serios indicios que permiten consolidar el interés que habría tenido el acusado, toda vez que, se permite mediante el acta de conformidad que él tuvo en sus manos y pudo canalizar el pago de más de S/.179,184.15 soles para el proveedor y en el cual se advertía que se da conformidad a la prestación de un servicio y se canaliza el pago por este servicio, acción que realiza el acusado, pese a poder inferir válidamente de que no se podría haber prestado el servicio el día treinta, cuando ese mismo día se habrían hecho las observaciones en el almacén; por lo que conside que la sentencia venida en grado está debidamente arreglada a derecho y debe ser confirmada.

#### **Cuarto: Análisis de la sentencia impugnada.**

4.1 En el caso materia de autos los límites que tiene este tribunal revisor, se hallan establecidos por el recurso de apelación formulado por la defensa técnica del sentenciado A; por lo que corresponde a este colegiado efectuar un reexamen de la sentencia impugnada a partir de los datos propuestos en la apelación escrita y los alegatos orales en la audiencia de apelación con la finalidad de establecer si el Juzgado de mérito se sustentó en la prueba actuada en el desarrollo del juicio oral para determinar la responsabilidad penal del acusado.

4.2. Respecto al delito de Negociación incompatible o aprovechamiento indebido del cargo, se sostiene que: "tiene como verbo rector el término interesar, que significa "atañer", "concernir", "incumbir", "comprometer" o "importar algo" y, por ello, se destina nuestra voluntad a conseguirlo u obtenerlo<sup>17</sup>; es decir, este importar o interesar es en un contrato u operaciones que realiza el Estado con terceros con la finalidad de obtener un provecho económico indebido en su favor o a favor de otros"<sup>18</sup>. Este delito especial que bien puede cometerse en cualquier etapa del contrato o la operación, debe ser objetivamente verificado en el estadio de la negociación, la suscripción, la ejecución o la liquidación del aludido contrato u operación entre el Estado y un particular. Así también debe estar rodeado del caudal probatorio suficiente y necesario para que este delito de peligro concreto pueda evidenciar sin lugar a dudas el cumplimiento de las condiciones objetivas de punibilidad que se exige y con ello garantizar un juicio de culpabilidad (inocente o culpable) sin reparo alguno. El funcionario público encargado de los órganos de línea, asesoramiento y dirección siempre debe vincular su proceder con la norma administrativa; sin embargo, el análisis objetivo que se brinde, debe ser evaluado desde el enfoque subjetivo con el que procedió el imputado. En ese sentido, sobre el verbo rector interés indebido, el autor Ramiro Salinas Siccha, ha señalado: "*debe entenderse como un desdoblamiento en el actuar del agente del delito de negociación incompatible, pues, dentro del contexto del contrato u operación en el que interviene, el agente actúa como funcionario representante de la administración pública; pero, a la*

---

<sup>17</sup> Salinas Siccha, Ramiro. Delitos contra la Administración Pública. Tercera edición, Lima, Grijley, 2014, p. 566

<sup>18</sup> Ver Ejecutoria Suprema N.º 253-2012-Piura, Sala Penal Permanente



vez, representa intereses particulares, con los cuales pretende sacar un provecho personal o a favor de tercero, y es precisamente este último lo que denota el carácter económico de su accionar y que implica una probable afectación del patrimonio de la administración pública".<sup>19</sup>

**4.3** La regulación de la norma exige como requisito típico el estatus formal de funcionario o servidor público, y que la actuación realizada deba estar en razón al ejercicio de su cargo, ello implica una relación específica vinculada al ámbito de su competencia funcional, el agente actúa en función a las prerrogativas de su cargo. Siendo que para la configuración del citado ilícito penal, no basta, la realización de acciones contrarias a la normativa administrativa que rige el contrato u operación, sino que es necesario que ese interés constituya un peligro concreto para el correcto funcionamiento de la Administración Pública y no como uno de peligro abstracto, que solo implicaría que se configure la conducta con el solo "interés", sin tomar en cuenta el elemento "en provecho de tercero". En ese sentido, revisado los autos se tiene que respecto a la proveedora B, al haberse verificado un hallazgo en los almacenes de la proveedora realizado los días 29 y 30 de abril de 2014, en la que se encontraron heces de roedores, moscas y hormigas en los alimentos destinados al programa Qali Warma, lo que implicaba un riesgo para la salud de los estudiantes del Distrito de Manantay; acciones que se debió tomar contra el proveedor B, conforme al Manual de Compras y los Protocolos de Supervisión referidos a la contratación y la ejecución contractual; sin embargo, este hecho no se puso en conocimiento del Comité de Compras, conforme así lo ha reconocido expresamente el acusado A en la audiencia de juico oral. Pues, según el Manual de Compras de Qali Warma, en el punto 15, se establece que el Comité de compras tiene como funciones: " e) Resolver contratos con los proveedores por las causales establecidas en el presente Manual. (...) g) implementar las acciones que, como resultado de la supervisión y asistencia realizada, disponga con carácter vinculante, el Jefe de la Unidad Territorial". Así mismo, en el **Protocolo para la Supervisión de Establecimientos de almacenamiento y fraccionamiento de productos alimenticios para el Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma**. En el **PASO 1: sobre Verificar el cumplimiento de los criterios de inocuidad en los establecimientos de almacenamiento y/o fraccionamiento de productos y su distribución** a) Formato PNAEQW-US &M-CC-R06: Verificación higiénico sanitaria del establecimiento de almacenamiento y/o fraccionamiento de productos. En los requisitos cancelatorios a.2 señala: "(...) De detectarse presencia de algún animal, tales como: roedor, perro, gato, ave, cucaracha, moscas, etc, o evidencia de los mismos como: excremento, orina u otros, en las instalaciones del almacén y/o área de fraccionamiento". Situación que en el presente caso se ha dado, por cuanto que según el Acta de Supervisión de fecha 30 de abril de 2014, elaborado por el Ingeniero T en los almacenes de la proveedora B, se encontraron presencia de heces de roedores, insectos, moscas y hormigas en los alimentos almacenados, el mismo que se corrobora con el Informe N° 035-2014-MIDIS-PNAEQW-UTUCAY-ECO, hechos que se encuentran debidamente acreditados y que el acusado en su condición de Jefe de la Unidad Territorial de Ucayali, no dio cuenta en forma oportuna de tal hecho al Comité de Compras. Ahora bien, en el PASO II: Sistematizar la información obtenida, tenemos cuatro casos, siendo el **Caso 1:** Calificar REGULAR, por primera vez, en la verificación higiénico-sanitaria del establecimiento. **Caso 2:** Calificación MALO "o" incumplimiento a un requisito cancelatorio en la verificación higiénico-sanitaria "o" calificación REGULAR en la supervisión de subsanación. **Caso 3:** Se encuentra en Situación de Incumplimiento al Contrato en la supervisión realizada, y **Caso 4:** Se encuentra Irregularidad en materia de inocuidad que implique riesgo para la salud pública en la supervisión realizada. Siendo importante determinar la aplicación del caso 02 y 04 porque para el caso dos, el trámite consiste en que la Unidad Territorial comunica al Comité de Compras y este Comité procede a resolver el contrato, mientras que en el caso cuatro, el trámite consiste en que el Jefe de la Unidad Territorial comunica a la autoridad sanitaria antes de las 24 horas, comunica al Comité de Compras y comunica a la Sede Central las acciones tomadas en un plazo no mayor de las 24 horas. En este caso, el acusado en su condición de Jefe de la Unidad Territorial no comunicó este hecho al Comité de Compras. Acreditándose que el acusado A Navarro solamente comunicó del hecho a la autoridad sanitaria con fecha 02 de mayo del 2014, y éste recién con Oficio N° 305-2014-GOREU/DRSU/DG/DESA de fecha 12

---

<sup>19</sup> Salinas Siccha, Ramiro. Obra., cit., 2014, p. 568.

de mayo de 2014, da a conocer los resultados dando a conocer que los alimentos almacenados se encuentran en óptimas condiciones.

4.4 Ahora bien, con la finalidad de establecer la responsabilidad del acusado se tiene que la proveedora mediante carta N° 017-2014-AGU/P de fecha 06 de mayo de 2014, presenta su descargo y solicita la liberación de lote para hacer la entrega pertinente y mediante Memorando Múltiple N° 014-2014-MIDIS/PAAEQW-UTUCAY de fecha 06 de mayo de 2014, el acusado Ángel Reynaldo Navarro designa para los días seis y siete de mayo a cinco personas como apoyo para realizar las supervisiones y liberar lotes de alimentos, pese a que estos profesionales no estaban autorizados para realizar dicha labor; además todavía no se tenía los resultados de la autoridad sanitaria sobre las heces de roedores, insectos, moscas y hormigas encontrado en los almacenes de la proveedora; siendo el Ing. Q con fecha siete de mayo realiza la supervisión en los almacenes de la proveedora B, obteniendo un puntaje de 92 puntos, con calificativo de BUENO, habiéndose detectado faltas de facturas de diversos productos por lo que se otorgó el plazo de un día para que subsane dicha observación y liberar dichos productos. Posteriormente en el Acta de Supervisión de fecha 09 de mayo realizada por el mismo Ing. Q, quien señala que los documentos observados por el Ing. TF el día 29 de abril fueron subsanados por el proveedor, por lo que se procede a liberar los productos sin que se tenga el informe de la autoridad sanitaria. Además se aprecia que las Actas de entrega y Recepción de productos que son del 001 al 042, tiene como fecha de entrega el 30 de abril de 2014, y la LIBERACION DE LOTE del almacén de la proveedora B, se produce recién el nueve de mayo de 2014; además con estas actas con contenido falso de fecha 30 de mayo de 2014, se realiza el pago íntegro a la proveedora, conforme se aprecia del Anexo 11 Informe Técnico de Conformidad suscrito por el Supervisor de Compras Ucayali 2 H de fecha 22 de agosto de 2014, dando conformidad al expediente de pago por la suma de S/. 179,184.15 soles; y en el Anexo 001 sobre solicitud de Transferencia de Recursos Financieros N° 002-2014, el acusado A firma el documento sin penalidad alguna y firma en representación del Administrador UT Ucayali CPC. Ciro H. Jauregui Ofracio, siendo que en audiencia de juicio oral el acusado ha reconocido dicha rúbrica señalando que lo ha hecho en representación del Administrador por un tema de gestión consignando "X" antes de su firma; sin embargo, no existe en autos ningún documento que acredite la representación como administrador. También se debe tener en cuenta la declaración de Ñ, representante legal del proveedor B quien en audiencia de juicio oral ha señalado que: *"¿ya, en su negocio había dos observaciones lo que yo quiero es que como es que el señor Q logra en todo caso logra la supervisión con la aprobación para que usted levante el lote, en cuanto a la documentación y en cuanto a las condiciones higiénicas sanitarias, en este extremo como usted levanta esa observación con respecto a las heces de roedores etc, como usted supera? Me llaman para el modelo de carta, me dan el modelo de carta Qali Warma porque ya no iba a salir supuestamente mi entrega ya estaba con las heces de rata y ahí en la recepción de contrato yo ya no voy a salir, pero se me pide que vaya me dan una carta extraoficial yo hago la carta hago mi descargo como toda persona no quiere perder no, yo llegue mostré mi carta, me dijeron que pida nueva liberación del lote, pido la liberación del lote van me liberan el lote bajo qué condiciones como lo habrá hecho yo ya no sé, eso es un tema profesional del señor Q y su acuerdo de Qali Warma ahí está su JUT todo harán trabajado en eso, pero a mí me liberan el lote para yo poder salir ¿todos estos incidentes que ocurrieron bueno entre el 29, 30 de abril aquí el 5 al 9 de mayo que le liberan el lote usted ha conversado personalmente con el señor A? Bueno por ejemplo el señor es abogado no, varias veces me ha llamado a su oficina otra, tras otra vez hemos conversado si ¿con respecto a los incidentes de la liberación de lote o de las observaciones? Bueno con respecto a pagos, con respecto a todos los temas que había, pero indirectamente la situación yo llegaba por una y otra cosa hasta me han hecho sacarme mi celular pucha hasta los relojes me hacían dejar en una fuentecita, un tema bien desagradable llegar a Qali Warma no quería ir (...) ¿Qué implica o que es lo que quiere decir usted con la fecha retroactiva? La fecha retroactiva está en que una persona por ejemplo yo profesional de mi área voy a recibir unos documentos con fecha 29 el día 09 entonces tema del profesional que lo reciba ya no, ya no está incurriendo o sea a mí me dicen sal 09, pero yo no quiero perder esa casi una semana no, sabes que ya está mi penalidad de acuerdo a mi penalidad no voy a aceptar más, entonces si ustedes me aceptan con la fecha retroactiva del día 29, 30 no hay ningún problema ¿quiere decir que usted realizo las entregas de sus productos desde el primer día programado, no obstante que en ese periodo usted no tenía liberación de su lote? Exactamente ¿dígame usted ha hecho como proveedor ha hecho entrega personalmente a las I.E? yo contrato ese día, porque estaba como siempre no, yo siempre hago el trabajo porque yo tengo transporte de*

cargas pesadas también, entonces busco las personas indicadas para que vayan colegio por colegio y les envié, entonces cuando ustedes grupo A, B, C y D tenía cuando ustedes terminan **el grupo A me llama yo voy al lugar tomo la foto hago firmar con la entrega completa del mes hago firmar porque ve el problema ya le dije, pueda haber problemas por la fecha, entonces llegan al lugar me esperan ahí o los demás van saliendo a cargar y me espera un encargado ahí con todas las cosas la acta para que firme el profesor y la sede lo firmábamos con la ingeniera firmábamos y tomábamos fotos y hacíamos el conteo por cada entrega del mes completo ¿del mes completo eso quiere decir que usted? Pese a la fecha retroactiva a que había yo entregaba completo las raciones de todo el mes a cada colegio como se había quedado para yo entregar ¿o sea a usted le liberan el lote el día 09, el día 10 de mayo usted realizó las entregas? No no no ya no recuerdo esa fecha ya, pero si algo por ahí 08, 09, 10 yo terminé y entrego mis actas, las actas yo entrego con las fechas retroactivas y los profesionales ya firman la conformidad del producto ¿entonces no lo aplicaron a usted ninguna penalidad, ninguna reducción ni tampoco resolución de contrato frente a esos hallazgos del día 30 de abril eso quiere decir? Si así es”.**

4.5 La declaración de Ñ, representante legal de la proveedora B, demuestra que los productos fueron entregado con fecha que no correspondía al día de la entrega real del producto, teniendo conocimiento del hecho irregular el acusado A con quien se había reunido el representante legal de la proveedora en diversas oportunidades, siendo que cada vez que se reunían, tenía que dejar el celular así como su reloj en una fuente, a fin de no ser "gravada" la conversación que sostenían, hecho que no ha sido negado por el acusado; además el testigo representante de la proveedora B señala que los modelos para solicitar el levantamiento de las observaciones así como la liberación de lote, fueron entregados por Qaly Warma a través de su teléfono celular; y que **la proveedora condicionó la entrega de los productos con fecha retroactiva y que no se descuenta ni le imponga penalidad alguna, y en caso de no aceptar dicha condición, éste no cumpliría con la entrega de productos, siendo aceptado dicha condición por el acusado A en su calidad de Jefe de la Unidad Territorial.** Con lo que se concluye que existieron una serie de actos administrativos destinados a favorecer a la proveedora B como son la designación de profesionales para la liberación de lotes los días 06 y 07 de mayo de 2014, fechas en las que el proveedor recibía modelos de levantamiento de observación proporcionados por Qali Warma, cuando en realidad correspondía el trámite del **CASO 2** por incumplimiento a un requisito cancelatorio, conforme lo establece el Protocolo para la Supervisión de Establecimientos de Almacenamiento de Qali Warma, lo que implicaba la cancelación del contrato, para ello debió comunicar al Comité de Compras así como a la Sede Central, por tratarse de hallazgos de heces de roedores, insectos y hormigas cerca de la harina de trigo, conforme lo señala el A quo en el fundamento 1.22 de la resolución recurrida: "Sin embargo, el acusado a pesar de haberse reunido con el proveedor, de tener conocimiento pleno de los acontecimientos, NUNCA comunico de tal hecho al Comité de Compra, tampoco a la sede central, únicamente de manera tardía, con fecha 11 de Junio del 2014, un mes después de los hechos, remite el Informe N° 276-2014-MIDIS-PNAEQW/UTUCAY, a la Jefa de Supervisión y Monitorio, en donde de manera escueta se señala que *"del reporte Estado Situacional del proveedor B... IRREGULARIDAD EN MATERIA DE INOCUIDAD QUE IMPLIQUE RIESGO PARA LA SALUD PUBLICA en la supervisión realizada. Con fecha 09/05/14, fue Liberado los Lotes de Alimentos para la ENTREGA MAYO (...)*. Es decir, los señalamientos de este especialista no son concluyentes en cuanto a la resolución contractual, es más, de lo transcrito en esta última parte aparentemente dejaría a salvo la posibilidad de una segunda evaluación. No parece cierto entonces atribuirle in totum la responsabilidad de dicho trámite, Caso 4, sin embargo, lo que se aprecia como incriminatorio es la actuación posterior al mismo, esto es, la no comunicación a las instancias respectivas como son Comité de Compras y Sede Central, la habilitación excepcional por dos días de personal para realizar liberaciones de lote, lo cual fue "aprovechado" por el proveedor para solicitar su levantamiento de observaciones con modelos de carta que la administración le proporcionaba, y finalmente, la aceptación de "gestión" de que el proveedor distribuya producto de forma atrasada sin penalidad alguna, participando en su pago irregular". Responsabilidad que se encuentra acreditado con la **Carta N° 015-2014-AGU/P de fecha 25 de abril de 2014**, mediante el cual la proveedora B solicita la liberación de lote de los productos que se encuentran en almacén para la distribución en el distrito de Manantay (fs. 650). **Memorando Múltiple N° 070-2014-MIDIS/PNAEQW-US&M de fecha 22 de abril de 2014**, mediante el cual se da a conocer a los Jeds de Unidades Territoriales sobre las coordinaciones que deben hacer con los proveedores de productos para ejecutar las inspecciones higiénico-sanitarios y cumplan con las certificaciones requeridas por el PNAEQW

(fs. 614/616 del cuaderno de requerimiento 00044-2016-6). **Acta de entrega y recepción de Productos N° 001 de fecha 30 de abril de 2014** de fojas 82/124 de la carpeta fiscal, mediante el cual se acredita la recepción de productos alimenticio. **Acta de Supervisión de fecha 29 de abril de 2014**, de fojas 126 de la carpeta fiscal, elaborado por el Ing. T, mediante el cual se da cuenta sobre la supervisión realizada en los almacenes de la proveedora B así como el **Acta de Supervisión de fecha 30 de abril de 2014**, elaborado por el Ing. t, mediante el cual se da cuenta que en dicho almacén a horas 12:18 pm. se ha encontrado presencia de heces de roedor donde se encuentra la harina de trigo extruido, insectos, moscas y presencia de hormiga sobre los productos suspendiendo la supervisión. **Informe N° 035-2014-MIDIS-PNAEQW-UTUCAY-ECO**, de fojas 142/144 de la carpeta fiscal, dirigido al Jefe de la Unidad Territorial de Ucayali, dando cuenta sobre la presencia de heces de roedores, así como insectos y hormigas sobre los productos en los almacenes de la proveedora B, cuyas conclusiones recomienda la aplicación del **CASO 4**: "Se encuentra irregularidad en materia de inocuidad que implique riesgo para la salud pública en la supervisión realizada". Esto es por incumplimiento de la cláusula Décimo Sexta sobre resolución del contrato de pleno derecho; además recomienda remitir el informe al Supervisor de compras Ucayali 2, para conocimiento; remitir el presente informe a la Unidad de Prestaciones y las acciones ejecutadas para conocimiento; Remitir el presente informe a la Unidad de Supervisión y Monitoreo. **Oficio N° 183-2014-MIDIS/PNAEQW-UTUCAY** dirigido al Director Ejecutivo de salud Ambiental de Ucayali, de fecha 02 de mayo de 2014, en la que se da cuenta de los hallazgos encontrados en los almacenes del proveedor B. **Memorando Múltiple N° 014-2014- MIDIS/PAAEQW-UTUCAY** de fecha 06 de mayo de 2014, mediante el cual el acusado A, en la que designa para los días 06 y 07 de mayo a cinco Ingenieros alimentarios como apoyo para liberar lotes para la distribución de alimentos. **Acta de Supervisión de fecha 07 de mayo de 2014**, luego de hacer la verificación higiénico-sanitaria del establecimiento de almacenamiento y/o fraccionamiento de productos, obteniendo 92 puntos, advirtiendo que faltan facturas de algunos productos. **Acta de Supervisión de fecha 09 de mayo de 2014**, en la que el Ing. Q, ordena la liberación de productos. **Carta N° 17-2014-AGUP** de fecha 06 de mayo de 2014, dirigido por la proveedora B, presentando sus descargos sobre el hallazgo realizado por el Ing. T el día 30 de abril de 2014. **Informe N° 276-2014-MIDIS-PNAEQW/UTUCAY** de fecha 11 de junio de 2014, de fojas 145/154, elaborado por el acusado A dirigido al Jefe de la Unidad y Supervisión y Monitoreo, en la que entre otras informaciones, da a conocer sobre los hallazgos realizado el día 30 de abril de 2014, es decir, después de más de un mes y 11 días de conocerse estas incidencias. **Carta N° 18-2014-AGU/P**, mediante el cual solicita la liberación de lote de los productos que se encuentran en el almacén. **Oficio N° 305-2014-GOREU/DRSU/DG/DESA** de fecha 12 de mayo de 2014, mediante el cual da a conocer el **Informe N° 018-2014-DESA-UHA/PUC** de fecha 09 de mayo de 2014 cuyas conclusiones son que no existe condiciones que comprueban la causa del hallazgo indicado en el acta de supervisión de fecha 30 de abril de 2014, habiendo encontrado adecuada practicas de manipulación y conservación de alimentos en los almacenes. **Informe Técnico de Conformidad de fecha 22 de agosto de 2014**, dirigido al acusado A mediante el cual se da cuenta de la conformidad de las recepciones de productos y autoriza realizar los trámites para la transferencia financiera al Comité de Compra Ucayali 2 por la suma de S/.179,184.15 soles. **Carta Orden N° 006-2014-CC-Ucayali 2** de fecha 22 de agosto de 2014, el acusado solicita la transferencia de S/. 126,005.03 soles a favor de la proveedora B. **Carta Orden N° 011-2014-CC-Ucayali 2** de fecha 28 de agosto de 2014, el acusado solicita la transferencia de S/. 137,499.82 soles a favor de la proveedora B.

4.6 La defensa técnica, alega que el Ministerio Público nos trae una teoría del caso; primero por dos puntos en la acusación, en juicio oral aumenta a cuatro puntos, el primer punto, que este señor no había dado aviso en su oportunidad a la institución correspondiente referente a los hallazgos; dos, que este señor había realizado los pagos irregularmente; pero, en juicio oral el Ministerio Público nos menciona cuatro puntos: que este señor no ha cumplido con el manual de compras y no cumplió con sus funciones, porque él tenía la obligación cuando el señor T da información que se encontró excremento dentro de los alimentos que se distribuía a los menores, el manual de compras dice que este señor debe comunicar al comité de comprar y dar por resuelto el contrato, la defensa técnica cuestiona estos cuatro puntos. La señora Z que dice que del señor era su obligación poner en conocimiento como indica el manual de compras, pero la defensa técnica sostiene que eso solamente se puede informar al comité de compras cuando ya se tenga determinado una resolución de contrato y como se resuelve una resolución de contrato, esa información lo que se debería

correr traslado al comité de compras tiene que estar basado en un informe de la Disa, se va el día cinco de mayo y no encuentra nada. El Ministerio Público señala que mi patrocinado le dio a la proveedora B presenta un documento al señor Ñ, quien indica que le hicieron sacar el reloj y celular y conversó con ellos; le preguntó si converso con el señor A; dijo: si, pero no indica que conversó con mi patrocinado a solas, conversó con el equipo, quien le entregó este documento como se hace el levantamiento de las observaciones o de su lote; ahora, el A quo señala en los puntos 1.18 y 1.20; este señor porque ha tenido que firmar las órdenes de pago y ahí está la firma que dice "X", mi patrocinado ha aceptado que ha afirmado porque es parte de su función ejecutiva, el administrador se encontraba de licencia, entonces, el tenía que firmar, el firmó en razón de los informes del CAE, que es la comisión alimenticia de los estudiantes que están conformado por el director y padres de familia, el treinta de abril ya hubo la observación referente a los almacenes; por tanto, este señor tenía la obligación de ir y supervisar todos los lugares y colegios, donde se distribuye esta alimentación, situación que la defensa técnica no comparte, por el principio de confianza como dice la Casación N° 23-2006, cada funcionario tiene su función, otra observación del A quo si hubo observaciones hasta el día seis si se levantaron el día nueve o doce los lotes estos días porque este señor tuvo que pagar, el señor respondió porque tiene que pagar, en razón de que él no tiene conocimiento, porque el que levanta las observaciones es el señor T, el ingeniero T es la persona indicada que diga no se paga señor, porque se han entregado los documentos de tal fecha, los documentos vienen conformes, el señor T que es un testigo del Ministerio Público, y dice porque usted ha ordenado el levantamiento de los lotes y ha ordenado el pago, la defensa técnica cuestiona los argumentos del A quo porque se ha sentenciado a una persona a base de subjetividades sobre la apreciación del A quo. Al respecto, es menester que se tenga en cuenta que efectivamente se ha logrado acreditar que el acusado no ha cumplido con lo dispuesto por el Manual de Compras, como es el caso que al haberse encontrado restos de heces de roedores, insectos, moscas y hormigas cerca a los alimentos, según el Manual de Compras correspondía la aplicación del CASO 02 que es frente al incumplimiento de un requisito cancelatorio en la verificación higiénico-sanitaria corresponde la resolución de contrato por haberse encontrado heces de roedores, insectos y hormigas cerca a los alimentos. Respecto al cuestionamiento de la conversación del representante de la proveedora B con el acusado A, si bien la defensa técnica señala que se han reunido con los técnicos de Qaly Warma, sin embargo se debe tener en cuenta que las reuniones fueron en varias oportunidades con la finalidad de levantar las observaciones y que el representante legal de la proveedora B condicionó la entrega de los alimentos para que no le impusieran penalidades ni descuentos, caso contrario no cumpliría con la entrega de los alimentos a los escolares del Distrito de Manantay; además habían conversado sobre la entrega de estos alimentos con fecha atrasada, permitiendo esta irregularidad el Jefe de la Unidad Territorial A. Sobre la suscripción de las autorizaciones de pago que debió firmar el Administrador y no el acusado, éste acepta haber suscrito los documentos poniendo una "X" antes de firmar el documento, pero señala que es parte de su función ejecutiva porque el administrador se encontraba de licencia; sin embargo, no obra en autos un documento en la que se autorice la suscripción de documentos en reemplazo del Administrador, pues el hecho que el acusado sea Jefe de la Unidad Territorial, no puede suscribir documentos si no se encuentra autorizado para hacerlo dentro de la administración pública, pues no existe documento de delegación de facultades para dicho acto. Respecto a que se ha sentenciado a una persona en base a subjetividades sobre la apreciación del A quo, se tiene que existen abundante medios probatorios que acreditarían la comisión del ilícito penal de Negociación Incompatible previsto en el artículo 399° del Código Penal como son los medios probatorios analizados en el fundamento 4.5 de la presente resolución; de lo que se colige que se ha llegado a establecer más allá de toda duda razonable, que el procesado es el autor del hecho que se le imputa, por lo que no resulta de recibo los argumentos de la defensa al no haberse actuado prueba válida de descargo que permita controvertir la razonabilidad de la valoración efectuada por el colegiado de primera instancia, por lo que la responsabilidad del procesado se halla acreditada.

4.7 Por su parte el Ministerio Público señala que correspondía al comité de compras poder implementar producto de esta supervisión detectada y que no fue comunicado por el acusado, conforme el mismo lo ha precisado al momento de su interrogatorio; que le correspondía al jefe de la Unidad Territorial de Qaly Warma, es decir, la persona acusada, debió comunicar al comité de compras sobre las penalidades y/o resoluciones que puedan aplicar por incumplimientos destacados durante la supervisión de los

establecimientos del proveedor; en ese sentido, al no haber el acusado comunicado al comité de compras, contradecimos lo alegado por la defensa de que no podría de modo alguno aplicarse un principio de confianza por cuanto se advierte que el acusado no ha cumplido diligentemente sus funciones, pues existen indicios de que ha sido con el fin de favorecer a la empresa proveedora y pueda cobrar por un servicio que no prestó acorde a las conformidades porque no fue en la fecha que indican en los documentos conforme así lo ha precisado también el acusado y tampoco se tiene conocimiento claro que lo habría hecho acorde a las condiciones que se requería. El ingeniero T, cuando realiza esta supervisión determina que no se cumple con los requisitos solicitados en las fichas técnicas exigidas para los alimentos en el año dos mil catorce y recomienda la ampliación del caso cuatro y no la aplicación del caso dos, esto que indica si se aplicaba el caso dos, existía un solo trámite que la Unidad Territorial debía comunicar al comité de compras y el comité de compras procedía a resolver el contrato a diferencia lo que ocurre en el caso cuatro que es lo que recomienda el ingeniero, que dice en el caso cuatro, el jefe de la Unidad territorial, en este caso el acusado debió comunicar a la autoridad sanitaria antes del plazo de veinticuatro horas y paralelamente al comité de compras, lo ha reconocido el acusado sólo comunicó a la autoridad sanitaria y no al comité de compras, en ambos casos, tanto en la aplicación del caso dos y caso cuatro, correspondía comunicar a la unidad de comprar; algo más resaltante que se ha podido develar en juicio oral es que precisamente el representante legal de la empresa reconoce e indica que efectivamente él no quería que le apliquen penalidades y que su pago sea íntegro, que recibió los formatos para que se pueda viabilizar la entrega de los bienes que estaba en su almacén y lo cual efectivamente se realiza sin ningún tipo de penalidad, existiendo serios indicios que permiten consolidar el interés que habría tenido el acusado, toda vez que, se permite mediante el acta de conformidad que él tuvo en sus manos y pudo canalizar para el pago más de S/. 179,184.15 soles para el proveedor y en el cual se advertía claramente que se da conformidad a la prestación de un servicio y se canaliza un pago por este servicio acción que realiza el acusado, pese a poder inferir válidamente de que no se podría haber prestado el servicio el día treinta, cuando ese mismo día se habrían hecho las observaciones en el almacén, esto es el treinta de abril del año dos mil catorce; por lo que, estamos ante indicios que acreditaría un interés para pagarle al proveedor por un servicio que no se prestó en tiempo oportuno y con serios cuestionamientos que no se dio conocimiento al comité de compras, por lo que la sentencia venida en grado está debidamente arreglada a derecho y debe ser confirmada.

4.8 Estando a lo que se lleva expuesto y habiéndose analizado los agravios alegados por la defensa técnica de A, se tiene que al ser contrastada la prueba obrante en autos, se encuentra acreditado la comisión del delito de Negociación Incompatible en agravio del Estado- Programa Nacional de Alimentación Escolar Qali Warma. Consecuentemente, la sentencia recurrida se encuentra debidamente motivada, pues ha establecido tanto la materialidad del delito como la responsabilidad penal del sentenciado recurrente en mérito de la prueba actuada en el Juicio Oral, etapa única y estelar que sirve para adoptar la decisión conforme se ha realizado, por lo que se encuentra debidamente justificada, en consecuencia la recurrida debe confirmarse

4.8 No habiéndose cuestionado la pena ni el monto de la reparación civil, conforme se tiene del recurso de apelación interpuesto, este colegiado en atención a lo que dispone el artículo 419° inciso 1) del Código Procesal Penal, no se puede emitir pronunciamiento en estos extremos.

#### **Quinto: De las Costas**

5.1 En el inciso 3) del artículo 497° del Código Procesal Penal se ha establecido que las costas están a cargo del vencido, pero el Órgano Jurisdiccional puede eximirlo total o parcialmente, cuando hayan existido razones serias y fundadas para promover o intervenir en el proceso. En el caso de autos se advierte que el procesado impugnante ha tenido razones para recurrir, además de ser una materialización de su derecho a la pluralidad de instancias, de modo que es factible eximirlo del pago de las costas en segunda instancia.

### **III. DECISIÓN**

Por los fundamentos antes expuestos, y los contenidos en la sentencia impugnada, los integrantes de la Primera Sala Penal de Apelaciones en Adición Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Ucayali, **RESUELVEN:**

**1. CONFIRMAR** la resolución número **dos**, que contiene la **SENTENCIA** de fecha treinta y uno de julio del dos mil diecinueve -ver folios 65/84, del cuaderno de debate- expedida por el Tercer Juzgado Penal Unipersonal de Coronel Portillo Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, que **falla: CONDENANDO a A**, como presunto autor del delito contra la Administración Pública en la modalidad de **NEGOCIACION INCOMPATIBLE O APROVECHAMIENTO INDEBIDO DEL CARGO**, ilícito penal previsto y sancionado en el artículo 399° del Código Penal; en agravio del Estado Peruano - Programa Nacional de Alimentación Escolar-Qali Warma; **imponiéndose CUATRO AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD, SUSPENDIDA**, por el **periodo de prueba de TRES AÑOS**, bajo estricto cumplimiento de las reglas de conducta; **Fija** la pena de **INHABILITACION** por el término de **TRES AÑOS**, conforme al artículo 36°, inciso 1) y 2) del Código Penal; **Fija** como **REPARACION CIVIL** la suma de **CINCUENTA MIL SOLES**, que será cancelado durante el cumplimiento de la condena en favor de la agraviada, más el pago de Costas.

**2. DISPUSIERON** la devolución de los actuados al Juzgado que se encargará de su ejecución. Sin costas procesales en esta instancia.

Ss.

---

**R.B.**  
**Presidente**

---

**T.O.**  
**Juez Superior**

---

**A.R.**  
**Juez Superior**

Anexo 2. Procedimiento de recolección, organización, calificación de datos y determinación de la variable

<p><b>Objeto de estudio</b></p> <p>Proceso judicial</p>	<p>Cumplimiento del plazo en la realización de los actos procesales</p>	<p>Aplicación de la claridad en las resoluciones: sentencias</p>	<p>Pertinencia entre los medios probatorios y la(s) pretensión(es) planteada(s)</p>	<p>Idoneidad de la calificación de los hechos para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s)</p>
<p>Proceso penal sobre negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo; Expediente N° 00044-2016-56-2402-JR-PE-01;</p>				

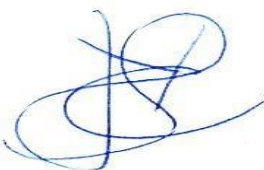


### Anexo 3. Declaración de compromiso ético y no plagio

#### **DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO Y NO PLAGIO**

Mediante el presente documento denominado *declaración de compromiso ético y no plagio* el autor(a) del presente trabajo de investigación titulado **Caracterización Del Proceso Judicial Sobre Negociación Incompatible O Aprovechamiento Indebido De Cargo; Expediente N° 00044-2016-56-2402-Jr-Pe-01; Tercer Juzgado Penal Unipersonal De Coronel Portillo. 2021.** Declaro conocer las consecuencias por la infracción de las normas del Reglamento de Investigación de la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote y el Reglamento del Registro Nacional de Trabajos de Investigación para optar grados académicos y títulos profesionales – RENATI; que exigen veracidad y originalidad de todo trabajo de investigación, respeto a los derechos de autor y la propiedad intelectual. Asimismo, cumplo con precisar que éste trabajo forma parte de una línea de investigación dentro del cual se tiene como objeto de estudio las sentencias, se aplicó un diseño metodológico común, por lo tanto, es posible que tenga similitud en ese sentido y se explica, porque forma parte de dicha línea. También se declara que al examinar las sentencias se tuvo acceso a nombres, apellidos, datos que individualizan a los partícipes del proceso judicial, a cada uno se les asignó un código para preservar su identidad y proteger los derechos constitucionales, siendo el único aspecto inserto en las sentencias examinadas el resto de contenido es conforme a su fuente de origen. El análisis aplicado se hizo en ejercicio del derecho establecido en el artículo

139 inciso 20 de la Constitución Política del Estado. Finalmente se declara que: el presente trabajo es auténtico, siendo el resultado el producto de un trabajo personal acorde con la línea de investigación del cual se deriva, trabajado bajo los principios de la buena fe y respeto de los derechos de autor y propiedad intelectual, de modo *que al utilizar las fuentes para su elaboración no hay copia, ni uso de ideas, apreciaciones, citas parafraseadas o citas textuales, etc. Tomadas de cualquier fuente sean en versión física o digital, sin mencionar de forma clara y exacta su origen o autor, por el contrario, en todos los casos se ha incorporado la cita y referencias respectivas conforme orienta las normas APA, previsto en la Universidad. En conformidad del presente contenido y como su legítimo autor(a) se firma el presente documento.*



*Pucallpa, 5 de junio del 2021.*

*Tesista: ---- Segura Escudero, Rosario Iliana*

*Código de estudiante: 1806162055*

*DNI N° 73051441*

Anexo 4. Cronograma de actividades

N°	Actividades	Año: 2021															
		Semestre I				Semestre II				Semestre I				Semestre II			
		Mes				Mes				Mes				Mes			
		1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
1	Elaboración del Proyecto	X															
2	Revisión del proyecto por el jurado de investigación		X	X													
3	Aprobación del proyecto por el Jurado de Investigación			X	X												
4	Exposición del proyecto al Jurado de Investigación				X	X											
5	Mejora del marco teórico y metodológico					X	X										
6	Elaboración y validación del instrumento de recolección de datos						X	X									
7	Elaboración del consentimiento informado (*)	No aplica															
8	Recolección de datos						X	X	X	X							
9	Presentación de resultados								X	X							
10	Análisis e Interpretación de los resultados									X	X						
11	Redacción del informe preliminar									X	X	X	X				
13	Revisión del informe final de la tesis por el Jurado de Investigación											X	X				
14	Aprobación del informe final de la tesis por el Jurado de Investigación											X	X				
15	Presentación de ponencia en jornadas de investigación											X	X				
16	Redacción de artículo científico												X	X			

Anexo 5. Presupuesto

<b>Presupuesto desembolsable (Estudiante)</b>			
<b>Categoría</b>	<b>Base</b>	<b>% o Número</b>	<b>Total (S/.)</b>
<b>Suministros (*)</b>			
Impresiones			
Fotocopias			
Empastado			
Papel bond A-4 (500 hojas)			
Lapiceros			
<b>Servicios</b>			
Uso de Turnitin	50.00	2	100.00
<b>Sub total</b>			
<b>Gastos de viaje</b>			
Pasajes para recolectar información			
<b>Sub total</b>			
<b>Total de presupuesto desembolsable</b>			
<b>Presupuesto no desembolsable (Universidad)</b>			
<b>Categoría</b>	<b>Base</b>	<b>% o Número</b>	<b>Total (S/.)</b>
<b>Servicios</b>			
Uso de Internet (Laboratorio de Aprendizaje Digital - LAD)	30.00	4	120.00
Búsqueda de información en base de datos	35.00	2	70.00
Soporte informático (Módulo de Investigación del ERP University - MOIC)	40.00	4	160.00
Publicación de artículo en repositorio institucional	50.00	1	50.00
<b>Sub total</b>			400.00
<b>Recurso humano</b>			
Asesoría personalizada (5 horas por semana)	63.00	4	252.00
<b>Sub total</b>			252.00
<b>Total de presupuesto no desembolsable</b>			652.00
<b>Total (S/.)</b>			