



UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**CARACTERIZACIÓN DEL PROCESO SOBRE DELITO
CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA EN LA
MODALIDAD NEGOCIACION INCOMPATIBLE, EN EL
EXPEDIENTE N° 01336-2014-61-0201-JR-PE-02; PRIMER
JUZGADO PENAL UNIPERSONAL – DISTRITO
JUDICIAL DE ANCASH - PERÚ. 2019**

**TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OPTAR EL GRADO
ACADÉMICO DE BACHILLER EN DERECHO Y CIENCIA
POLÍTICA**

AUTOR

SARMIENTO SHUAN, MIGUEL ANGEL

ORCID: 0000-0002-5470-6717

ASESOR

ESPINOZA SILVA, URPY GAIL DEL CARMEN

ORCID: 0000-0002-3679-8056

HUARAZ – PERÚ

2020

1.TITULO

**CARACTERIZACIÓN DEL PROCESO SOBRE DELITO CONTRA
LA ADMINISTRACION PUBLICA EN LA MODALIDAD
NEGOCIACION INCOMPATIBLE, EN EL EXPEDIENTE N° 01336-
2014-61-0201-JR-PE-02; PRIMER JUZGADO PENAL
UNIPERSONAL – DISTRITO JUDICIAL DE ANCASH - PERÚ.
2019**

2. EQUIPO DE TRABBAJO

AUTOR

Sarmiento Shuan, Miguel Ángel.

ORCID: 0000-0002-5470-6717

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Estudiantes de Pregrado
Huaraz, Perú

ASESOR

Espinoza Silva, Urpy Gail Del Carmen

ORCID: 0000-0002-3679-8056

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Facultad de Derecho y
Ciencias Políticas, Escuela Profesional de Derecho, Huaraz, Perú.

JURADO

Trejo Zuluaga, Ciro Rodolfo

ORCID: 0000-0001-9824-4131

Giraldo Norabuena, Franklin Gregorio

ORCID: 0000-0003-0201-2657

Gonzales Pisfil, Manuel Benjamín

ORCID: 0000-0002-1816-9539

3. HOJA DE FIRMA DEL JURADO Y ASESOR

Trejo Zuluaga, Ciro Rodolfo
Presidente

Giraldo Norabuena, franklin Gregorio
Miembro

Gonzales Pisfil, Manuel Benjamin
Miembro

Espinoza Silva, Urpy Gail del Carmen
Asesor

4. DEDICATORIA

A dios, sobre todas las cosas, tu amor y comprensión es algo invaluable madre mía, obteniendo tus enseñanzas y valorando tu esfuerzo por buscar mi éxito. siguiendo el camino de los valores y algo que es imprescindible la humildad, he llegado a ser una persona ilustrada para el beneficio de la sociedad.

5. AGRADECIMIENTO

Mi cordial agradecimiento a mis padres, hermanos y familiares, que en toda la etapa de mi vida he recibido la más grande gentileza de tener su apoyo incondicional, obteniendo consejos sabios, que hoy se reflejan en mí;

A mí “Policía Nacional del Perú” por permitirme conocer la realidad sociológica y el verdadero camino a la Investigación Criminal,

A mis catedráticos de la universidad, que gracias a ellos nunca dejo de ilustrarme y con voluntad propia han forjado que pueda concluir con satisfacción este trabajo de investigación.

6. RESUMEN

La investigación tuvo como problema ¿Cuáles son las características del proceso sobre el delito contra la Administración Pública – Negociación Incompatible, en el Expediente N° 01336-2014-96-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal de Huaraz, Ancash 2019?; el objetivo fue determinar las características del proceso en estudio. Es de tipo, cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La unidad de análisis fue un expediente judicial, seleccionado mediante muestreo por conveniencia; para recolectar los datos, se utilizaron las técnicas de la observación y el análisis de contenido; y como instrumento una guía de observación y el análisis del contenido, y como instrumento una guía de observación. La presente investigación se refleja en los resultados, toda vez que, en la presente investigación en estudio, se cumplieron todos los plazos establecidos según el Código Procesal Penal, respetándose a la vez los derechos fundamentales de los investigados como el debido proceso, la presunción de inocencia y otros, que fueron muy importantes para el proceso en estudio, llegándose a emitir por parte de los magistrados una sentencia firme y justa para las partes.

Palabras clave: características, negociación incompatible y proceso.

7. ABSTRACT

The investigation had as a problem: What are the characteristics of the process on the crime against the Public Administration - Incompatible Negotiation, in File No. 01336-2014-96-0201-JR-PE-02; First Unipersonal Criminal Court - headquarters - Huaraz - Ancash 2019, the objective was to determine the characteristics of the process under study. It is of type, qualitative quantitative, descriptive exploratory level, and non-experimental, retrospective and cross-sectional design. The unit of analysis was a judicial file, selected through convenience sampling; To collect the data, the techniques of observation and content analysis were used; and as an instrument an observation guide and content analysis, and as an instrument an observation guide. The present investigation is reflected in the results, since in the present investigation under study, all the deadlines established according to the Criminal Procedure Code were met, while respecting the fundamental rights of those investigated such as due process, the presumption of innocence and others, which were very important for the process under study, with the magistrates issuing a firm and fair judgment for the parties.

Key words: incompatible characteristics, process and negotiation.

INDICE

1. TITULO	i
2. EQUIPO DE TRABAJO	ii
3. HOJA DE FIRMA DEL JURADO Y ASESOR	iii
4. DEDICATORIA	iv
5. AGRADECIMIENTO	v
6. RESUMEN	vi
7. ABSTRACT	vii
I. INTRODUCCIÓN	11
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA	18
2.1. Antecedentes	18
2.2. Bases Teóricas	20
2.2.1 El Delito	20
2.2.1.1. Definición:	20
2.2.1.3 La Tipicidad	22
2.2.1.4 La Antijuricidad	23
2.2.1.5 La Culpabilidad	23
2.2.1.6 Consecuencias jurídicas del delito	23
2.2.2 La Pena	24
2.2.2.1 Definición	24
2.2.2.2 Las clases de Pena	25
2.2.2.3 La Pena Privativa de libertad	25
2.2.2.4 Los criterios para la determinación de la pena	25
2.2.2.5 La reparación civil	25
3.2.2 El delito de corrupción de funcionarios	26
3.2.2.1 Modalidades	26
3.2.2.2 La Autoría y participación	27
3.2.2.3 La tipicidad	27
3.2.2.4 La antijuricidad	27
3.2.2.5 La culpabilidad	28
3.2.3 El Proceso Penal	28
3.2.3.1 Los Principios procesales aplicables	29
3.2.3.2 La Finalidad fundamental sobre el proceso penal	30
3.2.4 El Proceso Penal Común	30

3.2.4.1 El proceso penal inmediato.....	31
3.2.4.2 Los plazos en el proceso penal común.....	31
3.2.4.3 Los plazos en el proceso penal inmediato.....	32
3.2.4.4 Etapas del proceso penal común	32
3.2.5 La Prueba	33
3.2.5.1. Definición.....	33
3.2.5.2 El Sistema de valoración	34
3.2.5.3. Los Principios Aplicables.....	35
3.2.5.4. Medios probatorios actuados en el proceso.....	37
3.2.6 El Debido Proceso.....	37
3.2.6.1. Definición:.....	37
3.2.6.2 Los Elementos del debido proceso.....	38
3.2.6.3 El debido proceso en el marco constitucional	39
3.2.6.4 El debido proceso en el marco legal	39
3.2.7 Las Resoluciones.....	39
3.2.7.1 Las Clases de Resoluciones	40
3.2.7.2 La Estructura de las resoluciones	41
3.2.7.3 Los Criterios para la elaboración de resoluciones.....	41
3.2.7.4 La claridad en las resoluciones judiciales.....	42
3.2.7.5 Concepto de claridad.....	42
3.2.7.5.1 El derecho a comprender	42
III. HIPÓTESIS.....	43
IV. METODOLOGÍA	44
4.1. Tipo y nivel de la investigación.....	44
4.1.1. Tipo de investigación.....	44
4.1.2. Nivel de investigación.	45
4.2. Diseño de la investigación	46
4.3. Unidad de análisis.....	47
4.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores	48
4.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos.....	49
4.6. Procedimiento de recolección y, plan de análisis de datos	50
4.6.1. La primera etapa.....	50
4.6.2. Segunda etapa.	50
4.6.3. La tercera etapa.....	51

4.7. Matriz de consistencia lógica	51
4.8. Principios éticos	52
V. RESULTADOS	54
5.1 Resultados	54
5.1.1 Cumplimiento de plazos.....	54
5.1.2 Aplicación de la claridad en las resoluciones (autos y sentencias).	57
5.1.3 Pertinencia de los medios probatorios	62
5.1.4 Aplicación del derecho al debido proceso.....	66
5.1.5 Idoneidad de la calificación jurídica de los hechos.....	68
5.2 Análisis de Resultados.....	69
5.2.1 Cumplimiento de plazo	69
5.2.2 Respecto a la claridad de las resoluciones – autos y sentencia	70
5.2.3 Respecto a la pertinencia de los medios probatorios	70
5.2.5 Respecto a la calificación jurídica de los hechos.....	72
VI. CONCLUSIONES.....	74
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	76
Anexo 1.....	78
Anexo2.....	115
Anexo 3	117

I. INTRODUCCIÓN

En nuestro país el estado y la administración de justicia están en pleno desarrollo, por lo que se están buscando mecanismos alternativos para resolver los conflictos judiciales que suelen darse en el estado peruano, sabemos que el poder judicial ejerce el control de justicia, pero sin embargo entre la legalidad y realidad hay un espacio muy diferenciado, por lo que el poder judicial no está en la capacidad de dar solución a muchas demandas que en la actualidad observamos, se podría manifestar que emiten resoluciones a favor de personas que transgreden las normas y no dan importancia a la parte agraviada, en algunos casos si, en la actualidad el cuarto poder (periodismo) da certeza de la administración de justicia que se brinda en este estado, ya que sin presión mediática de este poder, la realidad sería distinta. (Bermúdez, 2018. p. 54)

Como es de menester en Brasil, el sistema jurídico está basada en la tradición romano-germánico, este país goza de 26 estados federales que dependen de sí mismos al tener sus propias leyes y normas, claro que sus principios están limitados a su carta magna, la república federal del Brasil tiene una administración de justicia muy reconocida por sus habitantes ya que últimamente los jueces han tomado poder sobre todo los procesos que se vienen llevando a los altos funcionarios públicos y cualquier persona natural, todo ello se basa gracias a un sistema progresivo y positivo que fue tomado a base de conflictos que se suscitaban anteriormente en una justicia comunitaria, por lo que se estaba dando una verdadera crisis en el ámbito jurídico estatal y resoluciones que verdaderamente acarrearán a un conflicto. (Rumak de Gonzales, 2017. p. 183).

En Chile, se discuten muchas formas de administrar justicia, por lo que no están conformes con las leyes y normas que están plasmadas en su constitución, también hace

mención que las normas no están sujetas a la identidad de la sociedad, proponiendo procedimientos más complejos y adecuados donde se pueda administrar una justicia adecuada y con penas que convengan, así mismo refleja la verdadera separación de poderes que existe en dicho país, ya que no hay una verdadera representatividad y trabajo mancomunado entre ambas partes, advirtiendo que la función del Juez es resolver conforme a reglas del sistema jurídico, pero en otros casos el juez da resoluciones tomando como punto de vista la reconstrucción para manifestar como justo e injusto, señalando que una parte tiene que ser con respecto a un derecho y la otro conforme a una obligación. (Wilenmann, 2016. p. 531)

En el 2008 entro en vigencia una nueva Constitución llamada la de Montecristi, perteneciente al país ecuatoriano, en esta carta magna se tomaron nuevas concepciones y paradigmas, proponiendo estructura y organización distinta a los años anteriores, ya que se estaban cometiendo muchos abusos con la sociedad en el ámbito jurídico, según estudios sociológicos la sociedad estaba en constante cambio, por lo que se tuvo que dar una marcha a nivel nacional para una reforma constitucional; concerniente a la administración de justicia que concierne a la Función Judicial, también se impuso una importante modificación, tanto en la composición y atribuciones de tribunales y jueces, en todos estos aspectos, la Constitución tomo como eje central la “constitucionalización” del Sistema de administración de justicia, ya que es una tarea compleja que requiere principalmente de un fuerte nivel de compromiso por parte de todos las entidades públicas (poder judicial, Ministerio público, entre otros), siendo estos los responsables de hacer accesible la justicia; como todo estado la inseguridad es un punto de quiebre, pero en ducho país se está superando, de acuerdo a las últimas estadísticas. (Aguirre, 2012, p. 24)

En la República Bolivariana de Venezuela la administración de justicia está por los suelos, debido al problema que se viene suscitando en la actualidad con el gobierno del presidente Nicolas Maduro, se discute mucho la gratuidad de justicia en dicho país y que sea más asequible para los administrados, siendo así que para poder obtener información concerniente a los procesos que sigue una persona, esta tiene que pagar una alta tasa; pero el el Tribunal Supremo de Justicia como máximo intérprete de las normas ha evaluado exhaustivamente la gratuidad de justicia y el debido proceso en ámbito judicial de actuar con proporcionalidad y razonabilidad. (Lucindo, 2017. p. 04)

El diccionario de la lengua, lo puntualiza como atributo que se le determina a alguien o algo, con la finalidad de distinguir o ser distinto de los demás, es una fase descriptiva que tiene como finalidad la identificación de una persona física, psicológica entre otros, como también pueden ser acontecimientos, contextos de una experiencia, etc. (Sánchez, 2010. p. 02)

Concerniente a la caracterización en el ámbito de la investigación científica, daremos a conocer que son formas, modelos o paradigmas que se tienen que usar durante las diversas etapas o protocolos, utilizando el diagrama del Porqué, estructurando el nombre del proyecto, usando el método de la observación e identificando las causas del problema, para así indicar la meta que se desea lograr con la aplicación del proyecto. (Zaruma, 2018. p. 01)

Es un conjunto de fases o conjunto de sucesos que se aplican a un determinado procedimiento, con la finalidad de lograr un resultado específico, así mismo son procesos que las personas la diseñan para mejorar algo o para establecer un orden. En el ámbito

jurídico un se tiene como menester que un proceso es una serie de pasos que se deben aplicar de manera obligatoria para conllevar adelante un juicio en una determinada jurisdicción. (Guillen,2015. p. 24)

El proceso es un conjunto de diligencias planificadas que ciñen la participación de un número de personas y de diversos discursos, para conseguir un objetivo previamente identificado. En el ámbito jurisdiccional es lo mismo a litigio, vale decir que es más que el ejercicio y contenido de la actividad jurisdiccional. (Alvarez,2018. p. 15).

Por lo establecido con la nueva ley universitaria, en la actualidad se obliga a todas las universidades ya sean públicas o privadas que se realicen trabajos de investigación científica, claro que siempre se ha requerido este tipo de trabajos, pero no se tomaba mucha importancia, ahora esta investigación establece que es necesario para todo centro de estudio superior, y esta se promueve desde los primeros ciclos de cualquier carrera profesional, con los grandiosos conocimientos que brindan los docentes y el desarrollo tecnológico que va de la mano con la innovación; es fundamental mencionar que la formación profesional tiene muchos niveles de estudio siendo estos, el Pregrado cuando recibimos clases o nos formamos para obtener una carrera profesional, terminando está podemos obtener el bachillerato, para luego la licenciatura, el posgrado y segunda especialidad en diferentes áreas, este reglamento también nos habla sobre las facultades que tienen el Rector en nuestra universidad de formar un vicerrectorado en exploración de nuevas ciencias , un coordinador en investigación, un coordinador para la Indecopi, un coordinador para las respectivas publicaciones de revistas científicas, coordinación de Metodología, Instituto de Investigación, docentes tutores, jurados y asesores, siendo todos los mencionados muy importantes para nuestra investigación que realizaremos paso a

paso, gracias a los talleres de investigación que estamos llevando. Los docentes de cada carrera profesional a la vez publicarán Artículos Científicos para el beneficio del alumnado que tienen a su cargo, con la finalidad de vertir su bagaje en su determinada especialidad, al avanzar con nuestro trabajo de investigación iremos cumpliendo un protocolo de pasos, donde seremos objeto de correcciones con la finalidad de no caer al plagio y demostrar la sinceridad de la indagación y la documentación demostrada, en caso de que la investigación no sea clara y firme se utilizarán las sanciones administrativas necesarias, sin menoscabo de la responsabilidad penal que recaiga a los responsables.

Este delito se encuentra plasmado en nuestro código Penal, el cual se encuentra vigente desde 1991, previsto en el Título XVIII “Delitos Contra La Administración Pública”, Capítulo II “Delitos Cometidos Por Funcionarios Públicos”, Sección IV, en el Artículo 399, donde nos habla sobre la Negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo, donde menciona lo siguiente:

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 de cargo.

Este concepto es muy común en cualquier opinión de cualquier jurista o doctrinario, ya que este tipo penal resguarda el correcto funcionamiento de los funcionarios públicos que tenemos en nuestro país, todo ello incita a actuar debido a las grandes masas de corrupción, desde la más pequeña hasta los más altos funcionarios públicos, todo con el fin de proteger los Bienes jurídicos que vendrían a ser los bienes y servicios emanados por el estado, este artículo también tiene como finalidad proteger el poder político con el que tienen los funcionarios, ya que están prohibidos según las normas establecidas

adquirir algún beneficio que sea indebido, como puede ser la obtención ilegal de contratos, acciones comerciales donde el estado actúa como parte, etc. Este tipo penal se refleja mucho en nuestra sociedad a nivel nacional, ya que las instituciones públicas del estado como el Ministerio Público, Poder Judicial y la Policía Nacional del Perú (anticorrupción), están trabajando de la mano, reflejando el trabajo con las detenciones preliminares de altos funcionarios, que viene siendo investigados privados de su libertad en diferentes penales de nuestro país. (Guimaray, 2017. p. 12).

Presentación del problema de investigación:

¿Cuáles son las características del proceso sobre el delito de Administración de Justicia – Negociación Incompatible, en el Expediente N° 01336-2014-96-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal – sede central - Huaraz – Ancash 2019?

Presentación del objetivo general:

Determinar las características del proceso sobre el Delito de Administración de Justicia – Negociación Incompatible, en el Expediente N° 01336-2014-96-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal – sede central - Huaraz – Ancash - 2019

Presentación de los objetivos Específicos

1. Identificar si los sujetos procesales cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio.
2. Identificar si las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso evidencian aplicación de la claridad
3. Identificar la aplicación de derecho al debido proceso, en el proceso en estudio
4. Identificar la pertinencia entre los medios probatorios y las pretensiones planteadas en el proceso en estudio

5. Identificar si la calificación jurídica de los hechos fue idónea para sustentar la(s) el delito sancionado en el proceso en estudio

Este trabajo tiene como justificación, emitir amplios conocimientos concerniente al delito de Negociación Incompatible, la única razón es porque en la actualidad este tipo de delitos no son muy expuestos en la sociedad, dando más relevancia a los delitos más comunes como homicidio, violación sexual, robo, hurto, etc. Esta investigación está basada y fundamentada en hechos reales que suelen darse en nuestra sociedad, siendo los mismos funcionarios públicos quienes infringen las normas para obtener un lucro personal, sin darse cuenta que están causando un daño a nuestra misma población.

Esta investigación tiene como propósito explicar que es el delito de Negociación Incompatible o uso indebido de cargo, sirve para tomar como precaución a no caer en este tipo de delitos cuando se labore en alguna de las entidades que pertenezcan al estado, como municipios, gobiernos regionales, etc., siendo muy útil para los estudiantes de derecho quienes se especialicen en el ámbito penal y mucho mejor cuando tengan que trabajar en el área de corrupción de funcionarios o tengan que defender a un agraviado o imputado.

Los resultados del trabajo de investigación estarán reflejados para todas las personas quienes desconozcan sobre el delito de corrupción de funcionarios, así como los alcaldes electos de las zonas aledañas, siendo estos los primeros en desconocer y transgredir las normas; a las nuevas promesas que en la actualidad se están formando, como los alumnos de las universidades públicas y privadas en la carrera de derecho y otras, siendo este delito muy complejo y difícil de tratar, ya que en la actualidad nuestro país está manchado de corrupción. Todo con el único fin de contribuir con un granito de arena para que nuestro país la República del Perú, sobresalga de estas bajezas que día a día suele darse.

II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. Antecedentes

La jurista Vilches (2017) en su tesis *La imputación concreta en los delitos de Negociación Incompatible y Cohecho en las sentencias emitidas por las Salas Penales de la provincia de Trujillo*, concluye que No se ha tutelado el principio de imputación concreta en los delitos de Negociación Incompatible y Cohecho en las sentencias emitidas por las Salas Penales de la Provincia de Trujillo en el periodo 2011-2015; toda vez que se ha advertido que el hecho fáctico de la imputación ha sido construida de manera ambigua, genérica y no guarda relación con el supuesto de hecho en el tipo penal, vulnerándose el derecho a la defensa del imputado y el respeto al principio de legalidad (p. 50).

En el trabajo de tesis el concepto de *la pertinencia en el derecho probatorio de la universidad Austral de Chile*, realizado por el Magister Duran (2016), se puede apreciar que la pertinencia de los medios probatorios es muy importante para cualquier proceso en dicho país, ya que en todas las universidades en las facultades de derecho, suelen llevar el curso de derecho probatorio, dando suma importancia a los medios probatorios y la pertinencia que tienen en un proceso judicial; así mismo partimos el ejercicio proponiendo una definición de derecho probatorio, de tal forma de concentrar nuestros esfuerzos en el desarrollo conceptual en un ámbito específico de estudio. Planteamos en los primeros párrafos que entendemos por tal el conjunto de normas jurídicas y principios que regulan en los diferentes sistemas procesales los hechos a probar; la rendición de las pruebas sobre esos hechos; la valoración de esas pruebas; y la decisión sobre los hechos probados, a fin de resolver el asunto sometido a conocimiento jurisdiccional. (p. 49)

El penalista Carlos Matheus (2015) en su compendio denominado “*Sobre la Función y objeto de la Prueba*” menciona que en todo ámbito penal o civil el objeto de la prueba (los medios probatorios) en el Perú como en otras nacionalidades es muy fundamental

para un debido proceso, toda vez que el Juez en el juicio oral valorara los antes mencionados, todo ello tiene que cumplirse conforme lo señala el código procesal peruano ya sea civil o penal, en tal sentido el Juzgador valorara los medios de prueba que sean relevantes, notorios y válidos para poder declararlos procedentes e improcedentes en otros casos, siendo este el motivo para declarar fundada o infundada en un juicio.

En la sustentación de tesis de Sarango (2008) *El debido proceso y el principio de motivación* concluye: Que, el debido proceso es un conjunto de procedimientos, legislativos, judiciales y administrativos que necesariamente deben de cumplirse para que una resolución sea fundamentalmente valida, también para que sea constituido en garantía del orden, dicha justicia, es por ello que se concluye que el debido proceso son conjunto de las garantías que van a proteger al ser humano sometidos en cualquier proceso, las constituciones, los tratados internacionales sobre derechos humanos, la legislación secundaria y las declaraciones y las resoluciones internacionales sobre derechos humanos reconocen un amplio catálogo de garantías del debido proceso, cuyos titulares tienen a su disponibilidad demandante y demandado para invocar su aplicación en todo tipo de procedimientos en que se deba decidir sobre la protección de sus derechos y libertades fundamentales.

La tesis presentada por Barroco (2016) *La claridad del lenguaje en las sentencias de la suprema corte de justicia de la nación de México*, concluye mencionando: La claridad en el lenguaje de la sentencia constitucional, como de cualquier resolución estatal, no debe ser vista como una virtud en la redacción, es, en el fondo, un valor del sistema jurídico y una garantía del estado Constitucional y de Derecho. Algunos juristas han advertido sobre la relevancia de este tema, el derecho sería indecible sin la lengua e ininteligible y no democrático sin un buen lenguaje. Es corriente presentar los problemas del decir jurídico como escrúpulos de gramático en vez de verla solo como una comezón de lingüistas ante

los atropellos a la gramática que se producen en la curia, los juristas podemos y tenemos el deber de entenderla como algo que forma parte del orden de valores del derecho, que entre los elementos que componen la concepción del Estado de Derecho

2.2. Bases Teóricas

2.2.1 El Delito

2.2.1.1. Definición:

Según López (2012) en su libro titulado *Derecho Penal I*, se encuentra dentro de las generalidades del Derecho Penal, teniendo esta las normas jurídicas que se encargaran de regular el comportamiento humano en nuestra sociedad, encontrándose entre la rama de Derecho Público, conceptuando al delito como una acción u omisión, típica, jurídica, antijurídica, culpable e imputable.

En efecto, y a contramano de lo que se señala en los fundamentos citados, hay casos excepcionales en que la Justicia Constitucional puede ingresar, por ejemplo, a la subsunción de la conducta en un determinado tipo penal, la verificación de los elementos constitutivos del delito, la dilucidación de la responsabilidad penal y la valoración de pruebas y su eficiencia, entre otros. Ello se da cuando se ha producido la violación de algún derecho fundamental o se ha afectado la Constitución de alguna forma, lo cual incluye a sus principios, valores e institutos, entre otros aspectos inherentes a la misma, emitiendo pronunciamiento sobre los alegatos referidos a los delitos de colusión desleal y de negociación incompatible, pues el Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha precisado que determinar la responsabilidad penal así como valorar los medios probatorios, es una competencia de la judicatura ordinaria. (Expediente. N ° 06336-2015-PHC/TC Callao)

Concerniente a la normatividad, se encuentra estipulado en el Código Penal Peruano, en el Título XVIII - Delitos Contra la Administración Pública, en el Capítulo II – Delitos

Cometidos por Funcionarios Públicos, en la modalidad de Negociación Incompatible o aprovechamiento indebido de cargo, tipificado en el Art. 399:

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” siendo este delito materia de estudio con el presente expediente N° 01336-2014-61-0201-JR-PE-02; ante el Primer Juzgado Penal Unipersonal – Sede Central, Distrito Judicial de Ancash de Ancash – Perú. 2019

2.2.1.2 Elementos del delito

La Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la Republica, emitió una Sentencia Casatorio N.º 581· 2015 – Piura, de fecha cinco de octubre de dos mil dieciséis, donde se solicita la excepción de improcedencia de acción, describiéndose que, en el delito de administración pública, la conducta adolecería de algún elemento típico, siendo así que la sala se manifestó dando a conocer que “ (...) se tiene que la teoría general del delito parte del derecho penal positivo, conforme al artículo 11 ° del Código Penal de 1991 establece que son delitos y faltas las acciones u omisiones dolosas o culposas penadas por la ley”. Dicho concepto formal nada dice sobre los elementos del delito que debe contener toda conducta sancionada por la ley con una pena. Por lo que, se recurre a la doctrina penal, a fin de establecer que la teoría jurídica del delito es una teoría de la atribución de responsabilidad penal, esto es, un instrumento conceptual que nos permite determinar jurídicamente si determinado hecho tiene la consideración de delito y merece, en consecuencia, la imposición de una sanción penal”, sentencia casatorio que manifiesta,

que el cualquier delito que se realice, no siempre se cumplirán todos los elementos del delito, puede que antes de cometerse un hecho delictivo, una persona pueda ser sorprendida por otra, siendo así que se frustra el delito.

2.2.1.3 La Tipicidad

Peña (2010) en su compendio Teoría del delito a la tipicidad lo relaciona en un mapa conceptual con todos los elementos del delito, dándole énfasis como un elemento indispensable, mencionando que la Tipicidad se divide en objetiva y subjetiva de acorde a las circunstancias como se las emplee, en cuanto a la segunda (subjetiva), se tiene que manifestar el dolo o la culpa para que se tipifique de una manera adecuada en los delitos que se puedan suscitar (p. 60).

La Corte Suprema de Justicia de la Republica, en el Acuerdo Plenario N° 6-2009/CJ-116, de fecha Lima, trece de noviembre de dos mil nueve, dentro de los Fundamentos Jurídicos y del considerando del Control de la Acusación, en el punto 10, nos cita sobre el elemento importante en un proceso como es la tipicidad, mencionando “(...) en primer lugar, el cumplimiento de los requisitos legales de la acusación. Es decir, si ha cumplido con lo dispuesto en el artículo 225°-A CPP. El Fiscal ha de desarrollar en su escrito de acusación los extremos señalados en el párrafo 7°. Su ausencia y, en especial, cuando el Tribunal entendiera, indistintamente, (i) que el petitorio o petitum sea incompleto o impreciso, (ii) que el fundamento de hecho o relato de los hechos fuere insuficiente –no circunstanciado-, vago, oscuro o desordenado, o (iii) que la tipificación no se defina en debida forma ni mencione el conjunto de circunstancias de la responsabilidad penal necesarias para la debida individualización, fáctica y jurídica del hecho acusado, deberá devolver mediante resolución motivada e irrecurrible –tal decisión no está prevista en el artículo 292°A CPP - las actuaciones al Fiscal acusador para que se pronuncie sobre el particular y, en su

mérito, proceda a subsanar –si correspondiere- las observaciones resaltadas judicialmente”

2.2.1.4 La Antijuricidad

Es la oposición de la norma jurídica o la norma que la creo el legislador para que se pueda cumplir de acuerdo a los tipificado, vale decir que, si no se respetan las normas establecidas que están en la carta magna “Constitución Política del Perú, Código Penal, Código Civil, Código Procesal Penal, etc., todo sería antijurídico y esto significa que se está violando las normas, por lo que tendría que recaer un proceso penal o civil a una persona natural o jurídica. (Almanza, 2010, p. 68)

2.2.1.5 La Culpabilidad

Es la consecuencia de un hecho penal, en otras palabras, es el delito que la persona cometió por lo que en el debido proceso que se realiza se ha llegado a determinar que la persona es culpable de un hecho punible, ya sea por el grado de participación que haya sido en un determinado hecho. (Peña, 2010, p. 201)

2.2.1.6 Consecuencias jurídicas del delito

Para Meini (2015) precisa que la pena es el único recurso que utiliza nuestro estado peruano entre otros, para evitar que se cometa un delito, ya que es el único medio que puede ayudar hacer frente a una sociedad que cause cualquier tipo de delito, así mismo la pena te restringe tus derechos como ciudadano, como privarte de la libertad o las demás que están estipuladas en nuestro código penal ya que está contemplada en la ley y es impuesta por el órgano jurisdiccional, mediante un proceso (p. 148).

2.2.2 La Pena

2.2.2.1 Definición

Para Pérez (2016), no es solo un castigo, pues es una medida que trata de corregir a una persona, quien halla infringido una norma que está establecida en el código penal como otras normas reguladoras siendo una medida de carácter represivo (p. 230).

De acuerdo a lo detallado en el punto anterior, se tiene una definición sobre La Pena, eso no basta para saber en qué circunstancias o situaciones se puede aplicar la pena, pues de acuerdo al Acuerdo Plenario N° 2-2010/CJ-116 Concordancia Jurisprudencial Art. 116° TUO LOPJ, de fecha dieciséis de noviembre de dos mil diez, denominado “Concurrencia de circunstancias agravantes específicas de distinto grado o nivel y determinación judicial de la pena”, podemos mencionar que en nuestro país, las penas se han estado aplicando injustamente debido a los sumarísimos delitos que suelen ocurrir, pues para que se frene todo ello, se dio este acuerdo plenario, donde en los Fundamentos Jurídicos en el considerando 9° se manifiesta que:

Por tanto, todas las circunstancias presentes en el caso sub judice deberán ser evaluadas, atendiendo a su condición, naturaleza y efectos, para poder configurar la pena concreta. Esto significa, por ejemplo, que a mayor número de circunstancias agravantes concurrentes la posibilidad de alcanzar el extremo máximo de la pena básica será también mayor. Sin embargo, la eficacia de las circunstancias agravantes concurrentes quedará siempre limitada por la imposibilidad de realizar una doble valoración sobre un mismo indicador o factor de agravación. Esto es, garantías procesales como el *ne bis in idem* exigen, para tales casos, que el juez aplique un test de compatibilidad sobre todas las circunstancias agravantes que concurren. Es decir que examine que cada circunstancia concurrente este referida siempre a un factor o indicador diferente.

2.2.2.2 Las clases de Pena

Según Pérez (2016) son la pena privativa de libertad, pena restrictiva de libertad, pena limitativa de derechos y por último la multa; todas estas, están plasmadas en la primera parte del código penal peruano, y son las que en nuestra actualidad se aplican (p. 230).

2.2.2.3 La Pena Privativa de libertad

Según Pérez (2016), se encuentra tipificado en nuestro Código Penal Peruano vigente, este tipo penal se ejecuta en procesos comunes e inmediatos, en nuestra actualidad más se usa en delitos de flagrancia delictiva, siendo el Fiscal quien solicita una determinada pena privativa de libertad al Juez por cualquier delito que haya cometido una persona natural y que sobrepase la pena que está establecido en este caso de 4 años para adelante, entonces será el Juez quien dicta esta medida preventiva contra esa persona quien cometió el delito con el fin de conllevar el debido proceso de manera regular y con presencia del imputado (p. 234)

2.2.2.4 Los criterios para la determinación de la pena

Según Pérez (2016), son las que el Juez determinara en un debido proceso, a esto se le denomina el proceso de determinación judicial de la pena, aquí se identificara el tipo penal usándose el principio de razonabilidad y proporcionalidad por parte del juez, para que así pueda decidir o determinar si corresponde suspender la pena o condenar al imputado. (p. 236)

2.2.2.5 La reparación civil

Para Arévalo (2015), según los tribunales y la doctrina, es la reparación que toda víctima tiene que ser recibir al momento que se dicta una sentencia judicial obligatoria y emanada por el Juez del ámbito penal sin importar que sea mínima o con internamiento a un

establecimiento penitenciario, toda vez que será la reparación del daño que causo el hecho delictivo cuando se vulnero un bien jurídico protegido de la persona humana.

3.2.2 El delito de corrupción de funcionarios

Según el jurista Gaspar (2016), en su libro *Principales aspectos de los delitos de corrupción de funcionarios*, la corrupción de funcionarios se encuentra tipificado en el código penal peruano, aplicándose este tipo de delito a todos los funcionarios públicos que tienen un cargo o asumen una función en nuestra localidad, región o algún poder del estado ya sea ejecutivo, legislativo o judicial. La corrupción es sinónimo de ilegalidad por lo que toma un papel muy importante y fundamental para concretarse el hecho delictivo, con la finalidad de obtener un lucro de dinero y tenga un uso propio para su beneficio. (p. 17).

3.2.2.1 Modalidades

El Peculado, según Gaspar (2016), es uno de las modalidades que pertenecen al delito de corrupción de funcionarios, siendo cometido por un funcionario o servidor público, en otras palabras, este delito puede ser doloso o culposo, concerniente al primero se deduce que un funcionario que se apropia o utiliza un bien que pertenece al estado a sabiendas que no está permitido y acceder a ello ya sea dinero o algún bien para fines personales estaría recurriendo a este tipo penal, mientras que el segundo se manifiesta sin tener propia voluntad, pero se sin embargo se obtiene un beneficio; cabe mencionar que ambas modalidades entre culposo y doloso tienen un objetivo principal que es el lucro del dinero o un bien perteneciente al estado (p. 30).

Para Gaspar (2016) la negociación incompatible, según las fuentes de doctrina nacional y comparada, está enmarcada en sancionar las conductas que el funcionario o servidor público se interesa en sacar provecho por sí mismo o por terceras personas ya sea en

cualquier contrato u operación que sea por misma razón de su cargo, siendo este el único que dará gestión de interés para que se pueda cometer dicho acto ilícito. (p. 42).

3.2.2.2 La Autoría y participación

En la negociación incompatible según Sancinetti (2014), es más fácil de identificar a los autores que incurrieron en este tipo penal, ya que al momento de darse las investigaciones, los elementos de convicción entre indicios y evidencias estarán en los documentos incautados por el Ministerio Público, es ahí donde quedan la firma, post firma y huella del funcionario público y terceras personas quienes actuaron al momento de ejecutarse el contrato u operación, siendo estos elementos objetivos de prueba que puedan demostrar la autoría y participación del hecho.

3.2.2.3 La tipicidad

Para Guimaray (2017) se ajusta de acuerdo a la conducta que realiza el sujeto activo (funcionario o servicio público y terceras personas), dejándose entender como un delito cuyo injusto específico consiste en un menoscabo del correcto ejercicio de los funcionarios públicos y este menoscabo al igual como sucede en referencia al cohecho y peculado, acepta ser caracterizado en la forma de un peligro abstracto, es así como se vulnera un derecho y se infringe en un delito observando los actos directos e indirectos teniendo y sin tener un cargo o competencia ya que todos los tipos penales tienen en su esquema la ejecución del correcto funcionamiento de la administración pública. (p. 12).

3.2.2.4 La antijuricidad

Para Mañalich (2015) en la negociación incompatible es cuando un servidor o funcionario público vulnera a sabiendas las normas que están tipificadas en nuestro código penal, omitiendo sus funciones y sobresaliéndose de ello con el fin de lucrar y obtener un beneficio económico, (p. 102).

3.2.2.5 La culpabilidad

Según Mañalich (2015) está basada en la emisión de una sentencia juzgada por el juez de la investigación, todo ello emitido conforme a una larga y minuciosa investigación que realiza el Ministerio Público, donde el juez después de un largo proceso llega a la conclusión de declarar culpable a una persona o funcionario público, todo con relación al haber cometido, infringido y omitido una norma penal. (p. 103).

3.2.3 El Proceso Penal

Para Robles (2017) es un procedimiento valorativo que está enmarcado en el NCPP, que entró en vigencia en año 2004, no debemos omitir que este nuevo proceso pertenece al derecho público donde este se encargara de normar o regular cualquier proceso de carácter penal desde su inicio hasta su fin. Este nuevo proceso está enmarcado para toda la sociedad peruana, al ser un estudio valorativo para una correcta administración de justicia, justa e imparcial, donde se ocupa desde la actividad que efectúan los jueces hasta la ley que fundamenta la sentencia. Hablar de proceso penal es hablar del derecho procesal penal, como ya lo mencionamos va a investigar, identificar y sancionar, cuando se requiera, las conductas ilícitas que constituyen delito, analizando las circunstancias en cada caso y con el propósito de garantizar el orden en nuestra sociedad. (p. 16)

Sobre el Proceso Penal, se pudo verificar el Acuerdo plenario N° 01-2019/CIJ-116, de fecha diez de septiembre del dos mil diecinueve, donde se discute la prisión preventiva, los presupuestos y requisitos en el proceso penal, señalando “ Es de destacar que según el numeral 2 del artículo 330 del CPP, Las diligencias preliminares tienen por finalidad inmediata realizar los actos urgentes o inaplazables destinadas a determinar si han tenido lugar los hechos objetos de conocimiento y su delictuosidad. Ello significa que existe una imputación preliminar a diferencia de una imputación formal (artículo 336, numeral 1, del CPP) sobre la base de una sospecha inicial simple, con un nivel de concreción

razonable, en cuyo contexto sin duda el imputado tiene derechos y es factible la implementación de medidas limitativas, sujetas por lo demás a sus propios presupuestos en cuanto al juicio de imputación -una exigencia legal está en función a la propia realización de diligencias preliminares de investigación y otra, por sus propios presupuestos configurativos, a la imposición de medidas limitativas de derechos-. No sería razonable ni legítimo ni correspondería a un Estado Constitucional, una investigación por hechos que no tengan connotación penal y mucho menos, la denominada inquisitio generalis, entendida como una indagación general sobre una persona, sin elementos de juicio mínimos sobre una conducta con apariencia de delito o delitos.

En el Acuerdo Plenario N° 5.2012/CJ-116, de fecha veintinueve de enero del 2013, se debatió sobre la notificación de resoluciones y competencias del Ministerio Público, mencionando a la vez dicho acuerdo como es el Proceso Penal en nuestro estado, manifestando en el punto 9° que El Sistema del Código Procesal Penal puesto en vigencia por Decreto Legislativo N° 957 es acusatorio, contradictorio, predominantemente oral de origen europeo continental; por lo que al igual que en el Código de Procedimientos Penales de 1940, el órgano judicial debe proveer justicia y obtener la verdad, basándose en un equilibrio entre garantías y eficiencia. Este Código se encuentra vigente desde julio del 2006 en Perú, y sigue la tendencia de los Códigos acusatorios de América Latina. Divide sus etapas en tres muy marcadas: 1) De investigación preparatoria. 2) Intermedia. 3. Juicio oral.

3.2.3.1 Los Principios procesales aplicables

Según Ovalle (2015) son criterios o ideas fundamentales que están establecidas en el código procesal con el cual se está trabajando en nuestro país para impartir una justicia plena, siendo estos como el principio de igualdad ante la ley, principio de

proporcionalidad, principio de razonabilidad, principio del debido proceso, principio de presunción de inocencia entre otros, siendo estos mencionados más aplicables en nuestro ámbito jurídico (p. 82).

3.2.3.2 La Finalidad fundamental sobre el proceso penal

Según refiere Ovalle (2015) es básicamente que se solucione mediante sentencia privativa o suspendida un proceso el cual se está llevando a cabo, es decir entre el estado y una persona natural (individuo) que es acusado de haber cometido algún ilícito penal, en otras palabras, el objetivo principal es cumplirse el debido proceso, siendo este fundamental para una sentencia penal que será emitida por el juez. (p. 24)

3.2.4 El Proceso Penal Común

Según Cornejo (2017) se encuentra establecido en el nuevo código procesal, encontrándose organizada de modo secuencial teniendo las siguientes etapas como: Investigación preparatoria, la etapa Intermedia y el juzgamiento o juicio oral, podemos mencionar que la trascendencia de este nuevo proceso es muy factible para toda juicio, pero debemos considerar que cada una de estas, debido a la naturaleza y el propósito que busca tienen sus propias jerarquías y la manera correcta de realizarlas, teniendo un alto aumento como resultado, así mismo podemos mencionar que la etapa de la investigación preparatoria se encarga de verificar la concurrencia de los indicios y evidencias que sean necesarios respecto a un hecho delictivo o una falta grave a la norma, con el fin de llegar a dar con los posibles autores o cómplices, para sostener una acusación formal de acuerdo al código penal, para que permitan al fiscal formular el proceso de acusación, con respecto a la segunda etapa que es la intermedia, en esta se conoce el debido proceso formal donde se acusa a una persona por cometer un delito cualquiera que este tipificado en el código, donde permitirá darse un juicio oral formal entre la parte Imputada, Ministerio Público y

el Juez, y por último es el Juicio Oral, este está basado tan solo en el juzgamiento, llegando a ser a la vez la última etapa de un proceso, aquí el juez dará la última palabra sobre el proceso que se ha llevado en un largo plazo, teniendo así la sentencia de juzgar la inocencia o culpabilidad del imputado. (p. 12).

3.2.4.1 El proceso penal inmediato

Según Angulo (2016) es un tipo procesal de manera rápida (inmediata), considerándolo como un tipo especial, ya que bajo ciertos criterios y presupuestos previstos en la ley, permiten simplificar un proceso penal, evitándose llegar al proceso penal común, como lo mencionamos anteriormente, concerniente a la etapa de Investigación Preparatoria y la etapa intermedia, siendo así que el fiscal al momento de trabajar junto con la Policía Nacional del Perú, reúne los medios probatorios o valga decir los elementos de convicción fundamentales en un plazo establecido y razonable, para que pueda acusar al imputado que fue detenido en flagrancia delictiva dentro de las 24 horas cometido el hecho, mediante audiencia pública al Juez de Turno, siendo este quien evaluara lo fundado por el Ministerio Público y la parte técnica, usando el principio de razonabilidad, igualdad ante la ley y otros para declarar fundado o no dicha acusación. (p. 03).

3.2.4.2 Los plazos en el proceso penal común

Según Cornejo (2017) en las investigaciones preparatorias es de 120 días naturales, pero tengamos en cuenta que son prorrogables por única vez en 60 días., siendo así en los casos de investigaciones complejas como organizaciones criminales, etc., el plazo es de 8 meses, siendo prorrogable por el Juez de la Investigación Preparatoria a solicitud del fiscal, pero si el fiscal toma sus precauciones y avanza el caso antes de tiempo, pues darla por concluida antes del término del plazo, sea el caso que el fiscal sobrepase los plazos

establecidos el abogado de la parte técnica solicitara al Juez una audiencia de control del plazo.

3.2.4.3 Los plazos en el proceso penal inmediato

Para Cano (2018), el plazo inmediato se inicia cuando se configura un hecho en flagrancia delictiva, este será el motivo para que el fiscal junto con los órganos que se encargan impartir justicia trabajen mancomunadamente, con la finalidad de simplificar y acelerar el proceso inmediato, el plazo establecido para que se detenga a una persona quien haya cometido un hecho delictivo es de 24 horas, eso quiere decir que es flagrancia delictiva, una vez detenida esa persona se tendrá un plazo razonable de 48 horas para recabar los elementos de convicción que sean fehacientes, para que el juez dentro de las 48 horas pueda realizar la respectiva audiencia, donde al momento de la audiencia la persona seguirá detenida hasta que el Juez aplique una pena o talvez el imputado se pueda someter al principio de oportunidad, terminación anticipada o un acuerdo reparatorio.

3.2.4.4 Etapas del proceso penal común

Conforme señala Cornejo, son las tres etapas que mencionamos los puntos que anteceden, valga recordar la investigación preparatoria está en el ámbito penal a cargo del fiscal, quien contará con el apoyo de la Policía, pero teniendo en cuenta que el juez de la Investigación preparatoria controla el respeto de los derechos del imputado, en este caso el fiscal realiza los actos de investigación al tomar conocimiento de un hecho punible que se realizó trabajando con la PNP para la plena identificación de los presuntos autores, para que luego pasen a ser imputados o investigados, en esta etapa se realizan las Diligencias Preliminares y se formaliza la Investigación estando a cargo del Fiscal como director de la investigación.

La segunda etapa es la intermedia esta empieza cuando concluye la primera etapa, aquí el fiscal acusa al imputado sobre un hecho delictuoso que haya cometido; claro que en presencia del Juez quien será el mismo quien dirigirá la acusación examinando el mérito de la acusación y los recaudos de la causa, con el fin de decidir si procede o no pasar a la etapa del juicio oral o juzgamiento, siendo este último en mención la última etapa, por lo que estará a cargo del Juez Penal, que puede ser unipersonal en caso de que el delito este sancionado con pena menor de seis años o colegiado si se trata de delitos con pena mayor a seis años; este etapa establece la fase de preparación y de realización del Juicio Oral y que culmina con la expedición de la Sentencia sea a favor o en contra del investigado siendo inocencia o culpable. (p. 09)

3.2.5 La Prueba

3.2.5.1. Definición

Para Chaia (2016) es un elemento de convicción muy importante, también como para el sistema procesal peruano, teniendo como finalidad juzgar a una persona con justa razón, la prueba en términos generales es la acción procesal por la que las partes entre el imputado y Ministerio Público intentan acreditar los hechos aducidos en demanda convenciendo al Juez sobre la veracidad, siendo estos las documentaciones, interrogatorios a testigos, agraviados e imputados, dictámenes periciales, etc. (p. 04)

Con respecto a La Prueba el Acuerdo Plenario Extraordinario N° 02-2016/CIJ-116, de fecha uno de junio del dos mil dieciséis, nos habla sobre el proceso inmediato que se ejecuta en nuestro sistema jurídico peruano, refiriéndose a la celeridad que brinda el proceso inmediato cuando se obtienen pruebas que sean fehacientes para el esclarecimiento de un hecho, señalando en numeral 7°:

Sin duda, el proceso inmediato nacional -de fuente italiana-, en clave de legitimación constitucional o de fundamento objetivo y razonable, se sustenta, primero, en la noción de “simplificación procesal”, cuyo propósito consiste en eliminar o reducir etapas procesales y aligerar el sistema probatorio para lograr una justicia célere, sin mengua de su efectividad; y, segundo, en el reconocimiento de que la sociedad requiere de una decisión rápida, a partir de la noción de “evidencia delictiva” o “prueba evidente”, lo que a su vez explica la reducción de etapas procesales o de periodos en su desarrollo. Ello, a su vez, necesita, como criterios de seguridad -para que la celeridad y la eficacia no se instauren en desmedro de la justicia-, la simplicidad del proceso y lo evidente o patente de las pruebas de cargo; así como, en consecuencia, una actividad probatoria reducida, a partir de la noción de “evidencia delictiva”; lo que asimismo demanda, aunque a nivel secundario, pero siempre presente, una relación determinada entre delito objeto de persecución y conminación penal.

3.2.5.2 El Sistema de valoración

Según Martínez (2010) conforme a los antecedentes de nuestro ámbito normativo, en nuestra historia el proceso penal se ha utilizado en diferentes maneras, pero conforme con la evolución del derecho se ha ido restableciendo nuestro sistema de valoración en el sistema procesal peruano, entrado en vigencia desde el 2004, donde ahora se le atribuye la facultad de apreciar las pruebas con reglas lógicas y debidamente razonadas al juez, adoptando este un sistema de valoración, el cual fijará los criterios por los cuales ha de valorar y ponderar la eficacia de la prueba introducidas al proceso, teniendo así las formas de valoración de la prueba.

a) El sistema de prueba legal o tasada: Este sistema nace desde siglos pasados, para resaltar mejor en el derecho canónico, siendo un freno u obstáculo a los ilimitados poderes

que tenía el juez, quien era este que tener la absoluta autoridad sobre el imputado y a la vez todo esto era traducido en arbitrariedades, cosa que en la actualidad todo ello ha cambiado con el Nuevo Código Procesal Peruano por lo que no permite cometer arbitrariedades sobre el investigado, este nuevo sistema fija los requisitos que debe reunir la prueba para que esta sea eficiente, estableciendo las condiciones para que el Juez se convenza de la existencia de un hecho o circunstancia que ocurrió, este método consiste en otorgar normativamente un categórico valor a cada medio de prueba, para que de esta manera el Juez solo la aplique en cada caso concreto sin mayor esfuerzo de investigaciones.

b) El sistema de íntima convicción: Este es otro sistema que apoya a la prueba legal o verídica, en este sistema el juez es totalmente libre de apreciar la prueba. Toda vez que el Juez será libre de valorar las prueba así sea buena o mala, vale decir que este sistema es contrapuesto a la prueba poca exigua o tasada.

C) El sistema de libre convicción o sana crítica racional: Este sistema surge a consecuencia de la revolución francesa de 1789, este sistema se refiere a la facultad que tiene el juez de evaluar las pruebas con toda la libertad, con el único fin de llegar a la verdad, este llegara a convencerse por sí mismo basándose en sus conocimientos y la experiencia que tiene, conforme a la razón y la lógica, su decisión debe ser obra firme, precisa.

3.2.5.3. Los Principios Aplicables

Según Ramírez (2010) se clasifican en:

a) Principio de unidad de la prueba; Este tiene el objetivo de alcanzar la más apropiada elaboración de cómo se desarrollará los hechos conforme al proceso, así mismo este principio brinda mayores garantías al procedimiento probatorio.

b) Principio de comunidad de la prueba, nos manifiesta que las pruebas son las encargadas de establecer la certeza, siendo las partes quienes tienen la facultad de ofrecer cualquier elemento de convicción que sea necesario para proteger su derecho a la defensa.

c) Principio de contradicción de la prueba, es cuando cada parte procesal tiene un interés en particular, con la finalidad de demostrar la verdad a la otra parte.

d) Principio de ineficiencia de la prueba ilícita, está basada en el principio de legalidad, dado que, si los medios probatorios por ambas partes son alterados con la finalidad de querer sorprender al juez, pues estaríamos cayendo en alteración de los medios probatorios y a la vez recurriendo a un delito penal.

e) Principio de inmediación de la prueba, está encaminada a tener una relación directa entre el magistrado (Juez) con los medios probatorios que son incorporados al proceso, siendo el objetivo principal permitir al juez conocer personalmente los hechos que ocurrieron en el acto delictivo a favor o en contra, con la finalidad de que este tenga una percepción más clara de lo ocurrido.

f) Principio de “favor probationes”, este principio quiere decir que las pruebas son favorables para el proceso que se está llevando, siendo simplemente, producidas, ofrecidas y valoradas.

g) Principio de oralidad, se da cuando el Juez o las partes de un proceso presentan a testigos claves quienes puedan relatar los acontecimientos que sucedieron cuando ocurrió un delito, quedando todo lo narrado en acta, para que posteriormente no sea objeto de controversia.

h) principio de la originalidad de la prueba, consiste en ofrecer al proceso aquellas pruebas concretas, ósea que las fuentes originales e inmediatas que

permitan determinar los hechos, y así lograr de manera directa y eficaz la apreciación de los acontecimientos reales.

3.2.5.4. Medios probatorios actuados en el proceso

Conforme señala Bustamante (2015), el Derecho como una ciencia jurídica tiene el objetivo de brindar una justicia plena en la sociedad; con la finalidad de convencer la efectividad o inexistencia de los hechos que son presentados por los sujetos procesales, siendo así que el derecho de aprobar resultaría ficticio si el juez no aprecia con objetividad todos los medios probatorios actuados que son presentados por las partes, en conclusión a todos los medios probatorios que son presentados se les denomina Actuados, siendo estas las pruebas únicas de un debido proceso. Todo sujeto procesal en el ámbito penal (agraviado e imputado) tienen derecho a presentar cualquier actuado, para ser recepcionado y aprobado (p.184); los medios probatorios más relevantes en el presente trabajo de investigación fueron las boletas de venta que fueron emitidas por la Ferretería, las declaraciones testimoniales y documentos de suma importancia que fueron recepcionados por el Ministerio Público de parte de la M.D.A.

3.2.6 El Debido Proceso

3.2.6.1. Definición:

Para Terraza (2017) es un protocolo que se tiene que seguir conforme lo establece el Código Procesal Penal Peruano, siendo el proceso un mecanismo de solución de conflictos, toda vez que está a cargo de un órgano del estado ósea el Poder judicial, siendo este quien emite una sentencia que pone fin a un conflicto, siendo un proceso justo y equitativo, cabe mencionar que el debido proceso es un derecho fundamental para la sociedad (p. 23)

El Acuerdo Plenario N° 6–2011/CJ–116 de fecha Lima, seis de diciembre de dos mil once, en su acápite Numero 06 nos habla sobre el Debido Proceso que se debe dar en un proceso penal, señalando que la Constitución Política del Perú, en su artículo 139°, que en pureza recoge las principales garantías–derechos fundamentales de carácter procesal y los principios del proceso y del procedimiento, sólo menciona –en cuanto al ámbito objeto de análisis en esta sede: oralidad y motivación– dos disposiciones esenciales: a) la motivación escrita de las resoluciones judiciales (artículo 139°.5) –que es de incorporarla en la garantía genérica de tutela jurisdiccional–; y, b) el debido proceso (artículo 139°.3), al que es de rigor asociar como uno de sus derechos primordiales la publicidad de los procesos –sin perjuicio de otros derechos procesales claves, tales como la independencia judicial, la imparcialidad del juez, la pluralidad de la instancia, la prohibición de condena en ausencia.

3.2.6.2 Los Elementos del debido proceso

Según San Martín (2008) conforme establece el nuevo proceso penal en nuestro país son: El correspondiente Principio de Oralidad; a la Igualdad efectiva de las partes; Oportunidad de medidas probatorias como ofrecimiento de indicios y evidencias; derecho a solicitar providencias precautorias o llamadas también medidas cautelares durante y después del proceso; derecho a la fundamentación y motivación de Resoluciones que son emitidas por el poder judicial; derecho al control constitucional del Proceso; Derecho a la tutela jurisdiccional; derecho a la Defensa del denunciante o denunciado, de contar con un abogado defensor de su libre elección o designado por el estado, derecho a la formalidad del proceso; derecho a la presunción de inocencia; derecho a la pluralidad de instancias y derecho a la prohibición de obligar al imputado a declarar contra sí mismo no a la coacción (p. 102)

3.2.6.3 El debido proceso en el marco constitucional

Según Ojeda (2018) comenta que el tribunal constitucional en muchas oportunidades ha comentado sobre el debido proceso que se ejecuta en nuestro estado, siendo la Constitución Política del Perú la primera fuente del derecho quien se encarga, de dar a conocer a la sociedad sobre el debido proceso, ya que está previsto en el Art. 139.3, mencionando que el debido proceso tan solo no es aplicable para el ámbito judicial, sino también para el ámbito administrativo, sugiriendo el cumplimiento de las garantías en las instancias procesales, con la finalidad de que las personas defiendan sus derechos de acorde a un debido proceso formal y justo (p. 34).

3.2.6.4 El debido proceso en el marco legal

Según Rodríguez (2017) quiere decir que se encuentra enmarcado o plasmado primordialmente en nuestra Carta magna, como es La Constitución Política del Perú, siendo el segundo libro el Código Procesal Peruano, y las demás normas que tengan convenio con nuestro estado peruano, como son la corte interamericana de derechos Humanos. El hecho de estar ubicada sistemáticamente dentro del texto y la normatividad constitucional, estos son la partida de nacimiento dentro de la especialidad del Derecho Constitucional Procesal, siendo estos quienes buscaran confirmar la legalidad y correcta aplicación de las leyes dentro de un marco de respeto mínimo a la dignidad humana dentro de cualquier tipo de proceso. (p. 1296)

3.2.7 Las Resoluciones

Según Cavani (2017) son enunciados, expedidos por los órganos jurisdiccionales que pertenecen a una determinada jurisdicción que imparten justicia, también son actos procesales que fueron practicados y dictados conforme a un proceso eficaz, el cual va poner fin a un proceso penal (p. 114)

El Acuerdo Plenario N° 6–2011/CJ–116, de fecha Lima, seis de diciembre de dos mil once, en su acápite Numero 06 nos habla sobre las resoluciones que se debe dar en un proceso penal, señalando:

El artículo 123° NCPP clasifica las resoluciones judiciales según su objeto – entendido desde una perspectiva material– en: decretos, autos y sentencias. Los autos se dictan, siempre que lo disponga el citado Código, previa audiencia con intervención de las partes; las sentencias, por su lado, tienen un régimen propio fijado en los títulos correspondientes –todas, a excepción de la sentencia en el proceso por faltas que autoriza las denominadas sentencias in voce u orales, son escritas (vid.: artículos 394°–396°, 425°, 431°.4, 468°.5, 477°.4 y 484°.6 NCPP).

El conjunto de las resoluciones judiciales, salvo los decretos, deben contener la exposición de los hechos debatidos, el análisis de la prueba actuada, la determinación de la ley aplicable y lo que se decide, de modo claro y expreso. Por lo demás, sin perjuicio de las disposiciones especiales y de las normas estipuladas en la LOPJ, las resoluciones serán firmadas por los jueces respectivos (artículo 125°1 NCPP)”.

3.2.7.1 Las Clases de Resoluciones

Según Cavani (2017), son las siguientes:

- a) **Los decretos**, estos son resoluciones el cual no tienen contenidos decisorios, no hay pronunciamiento alguno sobre el delito, solo se impulsa el desarrollo del proceso, el cual se dispone actos procesales de simple trámite.
- b) **Las sentencias**, son resoluciones que contienen una decisión emitida por el Juez, siendo este que pone el final a la instancia o al proceso penal que se estaba llevando a cabo con una sentencia definitiva.

c) **Los autos**, mediante esta sentencia, el Juez rechaza la demanda.

3.2.7.2 La Estructura de las resoluciones

Según López (2013) menciona que conforme al ámbito penal se toman decisiones legales de acuerdo a una estructura moderna que es la tripartita, teniendo como partes principales la parte expositiva, la parte considerativa y la parte resolutive, conforme a la parte expositiva se tiene la palabra inicial como vistos, quien plantea el estado del proceso y cuál es el problema a dilucidar, como punto dos se tiene al considerando, quien es la parte considerativa, en la que se analiza el problema a fondo y el ultimo es él se resuelve donde se manifiesta la parte resolutive en la que se adopta una decisión, este método es mucho de utilidad en la actualidad. (p. 28).

3.2.7.3 Los Criterios para la elaboración de resoluciones

Según León (2010), toma como un punto muy importante en su libro “Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales”, todo porque en la actualidad la mayoría de especialistas de diferentes órganos judiciales tiene una redacción garra fosa e incomprensible al momento de formular una sentencia emitida por el Juez, entonces lo que propone este autor al momento de elaborar una resolución es en primer punto es el Orden, ya que al momento de expedirse una resolución, primero lo que se tiene que manifestar es el orden racional tal cual ha sido explicado en el momento de juicio, segundo es la Claridad este es un criterio muy importante para las personas quienes obtienen una sentencia o resolución, bien para tener conocimiento o para trabajarlo en las universidades, el tercero es la fortaleza, donde se manifiesta la interpretación clara del derecho positivo vigente, entre otras encontramos a la suficiencia, la coherencia y la diagramación. (p.21).

3.2.7.4 La claridad en las resoluciones judiciales

Según León (2010), forma parte de los criterios para elaborar una resolución bien argumentada, ya que consiste en usar un lenguaje claro, evitando expresiones ampliamente técnicas, por lo que al usarlas no se sujetara a la comprensión de personas que desconozcan algunos significados de palabras jurídicas, creando conflictos de entendimiento, por lo que se sugiere que toda resolución sea clara y entendible para la sociedad. (p. 20)

3.2.7.5 Concepto de claridad

En el derecho es una expresión fácil de comprender e inteligible o es un lenguaje que sea entendible para poder comprender cualquier escrito que es emitido por el juez.

3.2.7.5.1 El derecho a comprender

Según Arenas (2018) es toda accesibilidad que toda persona tiene que tenerla, ya que el lenguaje jurídico caracterizado tradicionalmente por el excesivo tecnicismo, arcaísmo y de abundantes construcciones explicativas está abocado a desaparecer, por lo que en la actualidad debemos abogar por el uso de un lenguaje claro, sencillo y de fácil comprensión. Desde la Ilustración hasta nuestros días muchos juristas y literatos han manifestado su preocupación por un lenguaje legislativo plagado de ambigüedades, oscuridades e imprecisiones.

III. HIPÓTESIS

El proceso judicial sobre el delito contra la Administración Pública – Negociación Incompatible, en el Expediente N° 01336-2014-96-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal – sede central - Huaraz – Ancash 2019, Perú - evidenció las siguientes características: *cumplimiento el plazo; aplicación de la claridad en las resoluciones; aplicación del debido proceso; pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteadas e idoneidad de la calificación jurídica de los hechos para sustentar el delito sancionado en el proceso en estudio.*

IV. METODOLOGÍA

4.1. Tipo y nivel de la investigación

4.1.1. Tipo de investigación.

La investigación es de tipo cuantitativo – cualitativo (Mixto).

Cuantitativo. Porque la investigación se inició con el planteamiento de un problema de investigación, delimitado y concreto; está referido a los aspectos específicos externos del objeto de estudio y el marco teórico que orientó la investigación fue elaborado sobre la base de la revisión de la literatura (Hernández, Fernández & Baptista, 2010).

El perfil cuantitativo del presente trabajo se evidencia como tal; porque, se inició con un problema de investigación específico, se hizo una intensa la revisión de la literatura; que facilitó 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.

Cualitativo. Porque 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 presente trabajo se evidencia como tal, en la ocurrencia simultánea del análisis y la recolección de datos, son actividades necesarias para identificar los indicadores de la variable. Además; el objeto de estudio (el proceso) es un producto del accionar humano, registra la interacción de los sujetos procesales; por lo tanto, para analizar los resultados se aplicó la hermenéutica (interpretación) basada en la literatura especializada que conforman las bases teóricas de la investigación, sus actividades centrales fueron: a) sumersión al contexto procesal (para asegurar el acercamiento al fenómeno y, b) Ingresar a los compartimentos que componen el proceso judicial,

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

En síntesis, en la opinión de Hernández, Fernández y Baptista, (2010) una investigación 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 presenta indicadores perceptibles que se evidencian en distintas etapas procesales (Cumplimiento de plazos, aplicación de la claridad en las resoluciones, aplicación del derecho al debido proceso, pertinencia de los medios probatorios, idoneidad de la calificación jurídica de los hechos); por lo tanto susceptibles de identificación utilizando las bases teóricas para la extracción de datos y asegurar la obtención de las características trazados en los objetivos específicos del estudio.

4.1.2. Nivel de investigación.

Es exploratorio y descriptivo.

Exploratorio. Porque la investigación se aproxima y explora contextos poco estudiados; además la revisión de la literatura revela pocos estudios respecto a las características del objeto de estudio y la intención es indagar nuevas perspectivas. (Hernández, Fernández & Baptista, 2010).

En este sentido, no es viable afirmar que el conocimiento se haya agotada respecto del objeto de estudio, por el contrario, el proceso judicial es un contexto donde operan diversas variables, no solo las que se examinaron en el presente trabajo. Se insertaron antecedentes próximos a la variable examinada. En síntesis, es un trabajo de naturaleza hermenéutica.

Descriptiva. Cuando la investigación 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). En opinión de Mejía (2004) 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 él, 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 evidenciará en diversas etapas: 1) en la selección de la unidad de análisis (Expediente judicial, porque es elegido de acuerdo al perfil sugerido en la línea de investigación: proceso penal, concluido por sentencia, con interacción de ambas partes, con intervención mínima de dos órganos jurisdiccionales) y 2) en la recolección y análisis de los datos, basada en la revisión de la literatura y orientados por los objetivos específicos.

4.2. Diseño de la investigación

No experimental. Cuando el fenómeno es estudiado conforme se manifestó en su contexto natural; en consecuencia, los datos reflejarán la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad del investigador (Hernández, Fernández & Baptista, 2010).

Retrospectiva. Cuando la planificación y recolección de datos comprende un fenómeno ocurrido en el pasado (Hernández, Fernández & Baptista, 2010).

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

En el presente estudio, no hay manipulación de la variable; por el contrario, las técnicas de la observación y análisis de contenido se aplican al fenómeno en su estado normal, conforme se presentó en la realidad. Los datos fueron recolectados del contexto natural, donde están registrados (expediente judicial) que contiene al objeto de estudio (proceso judicial).

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

4.3. Unidad de análisis

En opinión de Centty, (2006) “Son los elementos en los que recae la obtención de información y que deben de ser definidos con propiedad, es decir precisar, a quien o a quienes se va a aplicar la muestra para efectos de obtener la información” (p. 69).

Las unidades de análisis pueden escogerse usando procedimientos probabilísticos y no probabilísticos. En el presente estudio se utiliza el procedimiento no probabilístico; “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).

La selección de la unidad análisis se realizó mediante muestreo no probabilístico (muestreo intencional) respecto al cual Arias (1999) precisa “es la selección de los elementos con base en criterios o juicios del investigador” (p.24). En aplicación de lo sugerido por la línea de investigación, la unidad de análisis es un expediente judicial: sobre el delito contra la administración pública negociación incompatible, en el Expediente N° 01336-2014-96-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal sede central - Huaraz – Ancash 2019, que registra un proceso contencioso, con interacción de ambas partes, concluido por sentencia, y con participación mínima de dos órganos jurisdiccionales, su pre existencia se acredita con la inserción de las sentencias sin

especificar la identidad de los sujetos del proceso (se les asignó un código) para asegurar el anonimato, se inserta como anexo 1.

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 sobre proceso penal por el delito contra la Administración Pública – Negociación Incompatible, en el Expediente N° 01336-2014-96-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal – sede central - Huaraz – Ancash 2019.

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 del proyecto.

Cuadro 1. Definición y operacionalización de la variable en estudio

Objeto de estudio	Variable	Indicadores	Instrumento
Proceso judicial <i>Recurso físico que registra 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>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cumplimiento de plazos 2. Aplicación de la claridad en las resoluciones 3. Aplicación del derecho al debido proceso 4. Pertinencia de los medios probatorios 5. Idoneidad de la calificación jurídica de los hechos 	Guía de observación

4.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos

Para el recojo de datos se aplicarán las técnicas de la observación: punto de partida del conocimiento, contemplación detenida y sistemática, y el análisis de contenido: punto de partida de la lectura, y para que ésta sea científica debe ser total y completa; no basta captar el sentido superficial o manifiesto de un texto sino llegar a su contenido profundo y latente (Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez; 2013).

Ambas técnicas se aplicarán 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 a utilizar será una guía de observación, respecto al instrumento (Arias, 1999, p.25) indica: son los medios materiales que se emplean para recoger y, almacenar

la información”. En cuanto a la guía de observación Campos y Lule (2012, p. 56) 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. El contenido y diseño está orientado por los objetivos específicos; es decir saber qué se quiere conocer, focalizándolo en el fenómeno o problema planteado, se inserta como anexo 2.

En esta propuesta la entrada al interior del proceso judicial está orientada por los objetivos específicos utilizando la guía de observación, que orienta la ubicación de las partes del proceso donde se evidencia los indicadores que conforman los objetivos específicos.

4.6. Procedimiento de recolección y, plan de análisis de datos

Será por etapas, cabe destacar que las actividades de recolección y análisis prácticamente serán concurrentes; al respecto Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008) exponen:

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

4.6.1. La primera etapa. Será una actividad abierta y exploratoria, para asegurar la aproximación gradual y reflexiva al fenómeno, orientada por los objetivos de la investigación y cada momento de revisión y comprensión será 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 será 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, 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 articularán los datos y las bases teóricas.

Estas actividades se manifiestan desde el momento en que el investigador, aplica la observación y el análisis en el expediente a efectos de verificar si cumple o no con el perfil para ser elegido.

A continuación, el(a) investigador(a) empoderado(a) de conocimiento, maneja ambas técnicas observación y el análisis de contenido; orientado por los objetivos específicos usando a su vez, la guía de observación para facilitar la ubicación del lugar donde hay evidencias de los indicadores de la variable, esta etapa concluirá con una actividad de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, basada en la revisión constante de las bases teóricas, para poder identificar los contenidos del proceso e identificar los datos buscados, finalmente el ordenamiento de los hallazgos dará lugar a 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 trabajo se utiliza el modelo básico suscrito por Campos (2010) al que se agregará el contenido de la hipótesis para asegurar la coherencia de sus respectivos contenidos. A continuación, la matriz de consistencia de la presente investigación.

Cuadro2. Matriz de consistencia

Título: CARACTERIZACIÓN DEL PROCESO SOBRE EL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA – NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE, EXPEDIENTE N°01336-2014-61-0201-JR-PE-02; PRIMER JUZGADO UNIPERSONAL-SEDE CENTRAL DE HUARAZ – PERÚ.2019

G/E	PROBLEMA	OBJETIVO	HIPÓTESIS
General	¿Cuáles son las características del proceso sobre EL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA – NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE, expediente N°01336-2014-61-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Unipersonal-sede central de Huaraz - Perú? 2019?	Determinar las características del proceso sobre EL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA – NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE, expediente N°01336-2014-61-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Unipersonal-sede central de Huaraz – Perú. 2019	<i>El proceso judicial sobre EL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA – NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE, expediente N°01336-2014-61-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Unipersonal-sede central de Huaraz – Perú.2019 - evidenció las siguientes características: cumplimiento de plazo; aplicación de la claridad en las resoluciones; aplicación del debido proceso; pertinencia de los medios probatorios con la pretensión planteada, y la idoneidad de la calificación jurídica de los hechos.</i>
Específicos	¿Los sujetos procesales cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio?	1. Identificar si los sujetos procesales cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio	Los sujetos procesales, si cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio.
	¿Las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso evidencian aplicación de la claridad?	2. Identificar si las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso evidencian aplicación de la claridad	Las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso si evidencian aplicación de la claridad
	¿Se aplicó el derecho al debido proceso, en el proceso en estudio?	3. Identificar la aplicación de derecho al debido proceso, en el proceso en estudio	Si se aplicó el derecho al debido proceso, en el proceso en estudio
	¿Existe pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio?	4. Identificar la pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteadas en el proceso en estudio	Si existe pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio
	¿La calificación jurídica de los hechos fueron idóneos para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio	5. Identificar si la calificación jurídica de los hechos fueron idóneos para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio.	La calificación jurídica de los hechos, si fueron idóneos para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio

4.8. Principios éticos

Como quiera que los datos son interpretados, el análisis crítico del objeto de estudio (proceso judicial) se realiza dentro de los lineamientos éticos básicos: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de

Celaya, 2011) asumiendo compromisos éticos antes, durante y después del proceso de investigación; para cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005).

Con este fin, el investigador(a) suscribirá una declaración de compromiso ético para asegurar la abstención de términos agraviantes, difusión de los hechos judicializados y datos de la identidad de los sujetos del proceso, habidos en la unidad de análisis; sin enervar la originalidad y veracidad del contenido de la investigación de conformidad al Reglamento de Registro de Grados y Títulos publicado por la Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria (SUNEDU) (El Peruano, 8 de setiembre del 2016)

Anexo 3.

V. RESULTADOS

5.1 Resultados

5.1.1 Cumplimiento de plazos

Expediente N° 01336-2014-61-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal de Huaraz, Distrito Judicial De Ancash - Perú. 2019

El artículo 342° del Código Procesal Penal, nos manifiesta que el plazo de la etapa de Investigación Preparatoria es de ciento veinte días naturales, concerniente a este delito se manifiesta que en el presente proceso contra la Administración Pública - Negociación incompatible, si se encontraron causas justificadas para la continuación del proceso, es así que el fiscal dio por concluida la investigación preparatoria para acusar a los imputados, teniendo un plazo de quince días para formular su acusación (etapa intermedia), y así el Juez pueda pronunciarse y pueda continuar con las investigaciones hasta cumplir con la sentencia.

La investigación preparatoria

Comprende el inicio de una investigación de un presunto delito, que la realiza el Ministerio Público mediante denuncia o de oficio, se le atribuye el monopolio de la acusación, la pesquisa y la atribución judicial, con la finalidad de poder perseguir los delitos que están tipificados en el Código Penal conjuntamente con la Policía Nacional del Perú; el fiscal puede petitionar la intervención de la policía o puede realizar sus investigaciones preliminares por un plazo de sesenta días, para poder determinar si debe formalizar la investigación preparatoria, al tener información, el mismo, procederá a formalizar la presente investigación, por un plazo de ciento veinte días, al no concluir con el plazo con causa justificada podrá prorrogar sesenta días naturales, con respecto al Expediente N° 01336-2014-61-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal – Sede Central, Distrito Judicial de Ancash - Perú. 2019, concerniente al Delito contra la Administración Pública – Negociación Incompatible, el fiscal anticorrupción encargado

de dicha investigación, cumplió con los plazos establecidos según el Código Procesal Penal, y la documentación que se tiene en el expediente antes mencionado, por lo que logro obtener indicios y evidencias que revelan la existencia de un presunto delito e individualizando a la vez a más de tres personas, quienes habrían participado en la compra de manera directa de 650 bolsas de Cemento Sol, tipo 1, a razón de S/ 20 soles por unidad, haciendo un total de S/. 13.000.00 Soles; la acción que realizo fue de forma indebida porque no se efectuaron las respectivas cotizaciones, no se contó con documento que justifique la compra de estas 650 bolsas de cemento y se ha inaplicado lo establecido según Ley N° 29465, Ley del Presupuesto Público, establecido para el año 2010.

La etapa intermedia

En la presente etapa el fiscal a cargo de la investigación de un presunto delito, después que ha obtenido información relevante, documentos que acrediten la existencia del delito, pues de conformidad al Artículo 344, numeral 1), el fiscal tomara la decisión dentro de los 15 días si formula acusación contra los presuntos imputados que habrían sido identificados durante la etapa de investigación preparatoria. Con respecto al expediente N° 01336-2014-61-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal – Sede Central, Distrito Judicial de Ancash - Perú. 2019, el fiscal a cargo de la investigación decidió acusar a tres personas de sexo masculino, siendo estos quienes habrían sido los directos responsables de la compra directa de 650 bolsas de Cemento Sol, tipo 1, a razón de S/ 20 soles por unidad, haciendo un total de S/. 13.000.00 Soles; por lo que estos no se rigieron a los protocolos establecidos para la compra de dicho producto, así mismo pudo incautar documentos, elementos de convicción relevantes concernientes a la compra, atribuyendo el modus operandis de cada investigado y tipificando el presunto delito contra la administración pública en la modalidad de negociación incompatible y solicitando un monto de reparación con beneficio para el estado; cabe señalar que se cumplió con

notificar a las personas que fueron investigadas, siendo los sujetos procesales, cumpliéndose con la audiencia preliminar fijada por el Juez de la investigación preparatoria; en el transcurso de la acusación y pues en la audiencia, el fiscal a cargo de la investigación dio a conocer el motivo por el cual los investigados estarían siendo acusados por el delito antes indicado, presentando ante el juez los indicios y evidencias que fueron obtenidos durante las investigaciones, para que a la vez los imputados también tengan el derecho a la defensa.

El juzgamiento

Está motivado por la acusación que realiza el Ministerio Público ante cualquier delito que está establecido en nuestro Código Penal, siendo desarrollado por audiencias y encargado por los jueces especializados en público o en algunos casos tendrá sus restricciones según el artículo 357° del Nuevo Código Procesal Penal, como se tiene conocimiento cada audiencia se realiza oralmente, claro que todo quedará en acta, siendo firmado por los presentes o las partes que habrían participado en dicha audiencia, con respecto al Expediente N° 01336-2014-61-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal – Sede Central, Distrito Judicial de Ancash - Perú. 2019, concerniente al Delito contra la Administración Pública – Negociación Incompatible, se tiene la Sentencia de Primera instancia con Resolución N° 07 de fecha 25 de mayo del 2017, quien resuelve absolver la acusación fiscal al acusado J.F.F.R. por el delito contra la administración pública negociación incompatible, previsto en el artículo 399° del código penal, en agravio de la M.D.A y declarando a J.L.M.C., autor del delito contra la administración pública – negociación incompatible, previsto en el artículo 399° del código penal, en agravio de la M.D.A, imponiendo cuatro años de pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución en el plazo de tres años; reparar los daños ocasionados por el delito, esto es cancelar la reparación civil ascendente al monto de Diez mil (10.000.00) soles en el plazo

de diez meses y la Sentencia de segunda instancia: resolución N° 17 de fecha 06 de abril del 2018, quien resolvió declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica del sentenciado J.L.M.C, declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público, mediante el escrito del 05 de octubre de 2017, confirmar la resolución Número 07 del 25 de mayo del 2017 en el extremo que resuelve, absolver la acusación fiscal del señor J.F.F.R en su calidad de cómplice primario. confirmar la resolución Número 07 del 25 de mayo del 2017 declarando a J.L.M.C como autor del delito contra la administración pública – negociación incompatible, previsto en el artículo 399° del código penal, en agravio de la M.D.A y revocar la misma en el extremo que fija el monto de diez mil soles por concepto de reparación civil.

5.1.2 Aplicación de la claridad en las resoluciones (autos y sentencias).

Instrumento

Expediente N° 01336-2014-61-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal de Huaraz, Distrito Judicial De Ancash - Perú. 2019

- Con disposición fiscal N° 02 de fecha 22 Setiembre del 2014, con Carpeta Fiscal N° 1306015500-2014-115-0, el fiscal de Provincial Titular del Cuarto despacho de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en delitos de Corrupción de Funcionarios del distrito fiscal de Ancash, decide formalizar investigación por el presunto delito contra la administración pública – negociación incompatible, en contra de los que resulten responsables, por un plazo de seis meses, con la finalidad de obtener elementos de convicción convincentes para poder esclarecer el hecho tipificado.
- Con Requerimiento de Sobreseimiento, de fecha 31 de agosto del 2015, el Fiscal de Provincial Titular del Cuarto despacho de la Fiscalía Provincial Corporativa

Especializada en delitos de Corrupción de Funcionarios del distrito fiscal de Ancash, procede acusar a los imputados M.O.A.C y J.P.Z.C. por el delito colusión desleal y peculado doloso en agravio de la M.D.A – Ancash.

- El 17 de setiembre del 2015 la Procuraduría Publica Anticorrupción Descentralizado del distrito de Ancash, peticona oposición al referido requerimiento de sobreseimiento.
- El veintidós de diciembre del 2015, el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Huaraz, emite el autos y vistos, declarando consentida la resolución número tres.
- El veintidós de diciembre del 2015, el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Huaraz, emite el autos y vistos, resuelve, declarar consentida la resolución N° 04, concerniente al auto de sobreseimiento total y definitivo concerniente al proceso seguido contra M.O.A.C y J.P.Z.C., mencionando a la vez que se archive definitivamente el proceso en cuanto se refiere a este extremo.
- Mediante Acta de audiencia de requerimiento mixto, con fecha el 03 de diciembre del 2015, 3er el Juzgado de la investigación prepararía, declara fundado el requerimiento de sobreseimiento a favor de los imputados M.O.A. C y J.P.Z.C, disponiéndose que se archive de forma definitiva la presente causa.
- Mediante Acta de audiencia de requerimiento mixto, con fecha 15 de marzo del 2016, mediante resolución N° 09-2016, considerando la formalización de investigación preparatoria por parte del Ministerio Publico al imputado J.L.M.C, el Tercer Juzgado de la Investigación Preparatoria consecuentemente declara saneada la acusación fiscal al investigado antes mencionado.
- Con resolución N° 10, se emitió un auto de enjuiciamiento, con fecha 14 de marzo del 2016, el Tercer Juzgado de la Investigación Preparatoria DISPONE, que se

remitan el presente auto y los actuados correspondientes al Juzgado Penal Unipersonal competente, con la finalidad que se siga con las investigaciones correspondientes.

- con resolución N°01 de fecha 30 de marzo del 2016, el Primer Juzgado Penal Unipersonal – Sede Central, emite autos y vistos que toma conocimiento del presente caso, en contra del J.L.M.C y J.F.F.R. cumpliéndose los plazos establecidos según el Código Procesal Penal.
- El 25 de mayo del 2017 se emite la resolución de sentencia de primera instancia, ejecutado por el Primer Juzgado Penal Unipersonal - sede Central de la Corte Superior de Justicia de Ancash, cumpliéndose el plazo establecido según la norma, resolución N° 07, dada por la Juez Luna León Rosana Violeta.
- El 04 de octubre del 2017 después de emitida la sentencia de primera instancia, la parte imputada presenta el recurso de apelación contra la resolución N° 07 (sentencia), al primer juzgado penal unipersonal de Huaraz, cumpliéndose el plazo establecido según la norma para el recurso de apelación, toda vez que el plazo empieza a partir del día siguiente después de ser notificados las partes.
- El 06 de abril del 2018 se emite la resolución de segunda instancia Número Diecisiete, ejecutada por la sala penal de apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ancash a cargo de la Juez Vidal Vidal, Ida Marleni. Declarando infundado el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica del sentenciado, por lo que se cumplieron los plazos establecidos para emitir dicha resolución
- La parte imputada el 27 de abril del 2018, cumpliendo el plazo establecido presenta un escrito Interponiendo recurso extraordinario de casación, solicitando que sea admitido y declarado procedente, teniendo el plazo de diez días para dicho

recurso, por lo que con Resolución N° 19 la sala penal de apelaciones de fecha 02 de mayo del 2018, después de haber revisado los hechos y fundamentos expuestos por la resolución N° 17-2018 (sentencia), declara inadmisibles las solicitudes de casación presentadas por la parte imputada.

- Con decreto el Cuarto Juzgado Penal Unipersonal permanente supraprovincial especializado en delitos de corrupción de funciones, emite la Resolución N° 20, de fecha 17 de mayo del 2018, mencionando que se CONFIRME la sentencia condenatoria en la resolución Número siete, de fecha 25 de mayo del 2017, cumpliéndose el plazo establecido
- Con auto de enjuiciamiento: Resolución N° 10 del 14 de marzo del 2016, el Tercer Juzgado de la Investigación Preparatoria resuelve, en Audiencia Pública, presente la Señorita Fiscal y los abogados de los acusados; habiéndose puesto término a la audiencia de Control de la Acusación, resuelve; Dictar el presente auto de enjuiciamiento conforme a lo previsto en el artículo 353 del Código Procesal Penal: primero: El Juzgado competente para conocer el juicio oral es el Juzgado Penal Unipersonal del Distrito Judicial de Huaraz; segundo: Los nombres y apellidos del acusado es: J.L.M.C, de 46 años, con DNI 09425786, sexo Masculino, fecha de nacimiento 10 de noviembre de 1997, lugar de nacimiento Distrito de Vilcabamba Daniel Alcides Carrión -Ancash, nombre de sus padres Pascual y Celendín, soltero, domicilio real en Caserío de Cajamarquilla s/n, Distrito y Provincia de Carhuaz, Según Reniec y según declaración en el Jr. Constitución s/n, Distrito de Anta Carhuaz; con domicilio procesal en el jirón Simón Bolívar N° 791 -Huaraz; J.F.F.R, con DNI 43129022, de 29 años, sexo Masculino, Peruano, lugar de nacimiento Distrito y Provincia de Carhuaz-Ancash, fecha de nacimiento 27 de Julio de 1985, nombre de sus padres Víctor y Julia,

Soltero, con domicilio real Jr. Amazonas N° 347, Distrito y Provincia de Carhuaz, con domicilio procesal Pasaje Anselmo Dextre N° 1285 Soledad Alta – Huaraz. el agraviado: M.D.A representado por Procuraduría Pública Descentralizada Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios del Distrito Fiscal de Ancash, con domicilio legal en Jr. Larrea y Laredo N° 764 2do piso Distrito y Provincia de Huaraz Ancash. tercero: El delito materia de la acusación fiscal, son como sigue contra la administración pública – Negociación incompatible previsto y sancionado en el Art. 399 del Código Penal., que según los medios de prueba ofrecidos y admitidos por la fiscalía entre dictámenes periciales, testimonios, documentos y los medios probatorios ofrecidos por las partes, el juez dio a conocer que no existen convenciones probatorias, respecto a la constitución de actor civil e informando que los acusados no tiene mediada coercitiva, disponiendo la presente auto de enjuiciamiento y de los actuados correspondientes se remitan al Juzgado Penal Unipersonal competente, quedando todas las partes notificadas en la presenta audiencia.

- Con Sentencia de primera instancia: Resolución N° 07 de fecha 25 de mayo del 2017, resuelve absolver la acusación fiscal al acusado J.F.F.R. por el delito contra la administración pública – negociación incompatible, previsto en el artículo 399° del código penal, en agravio de la M.D.A y declarando a J.L.M.C., autor del delito contra la administración pública – negociación incompatible, previsto en el artículo 399° del código penal, en agravio de la M.D.A, imponiendo cuatro años de pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución en el plazo de tres años; reparar los daños ocasionados por el delito, esto es cancelar la reparación civil ascendente al monto de Diez mil (10.000.00) soles en el plazo de diez meses. todo bajo apercibimiento en caso de incumplimiento.

- Con sentencia de segunda instancia: resolución n° 17 de fecha 06 de abril del 2018, ha resuelto declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica del sentenciado J.L.M.C, declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por el ministerio público, mediante el escrito del 05 de octubre de 2017, confirmar la resolución número 07 del 25 de mayo del 2017 en el extremo que resuelve, absolver la acusación fiscal del señor J.F.F.R en su calidad de cómplice primario. confirmar la resolución número 07 del 25 de mayo del 2017 declarando a J.L.M.C como autor del delito contra la administración pública – negociación incompatible, previsto en el artículo 399° del código penal, en agravio de la M.D.A y revocar la misma en el extremo que fija el monto de diez mil soles por concepto de reparación civil.

5.1.3 Pertinencia de los medios probatorios

Instrumento

Expediente N° 01336-2014-61-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal de Huaraz, Distrito Judicial De Ancash - Perú. 2019

- Pericia contable practicada de fecha 07 de agosto del 2014 y 13 de febrero del 2015, en las que se concluyó que respecto a la sobrevaloración de la adquisición de las 650 bolsas de cemento sol, se ha sobrevalorado en la suma de S/. 260 soles, sobre el contraste realizado con las cotizaciones remitidas por otras empresas; otra es que la M.D.A debió convocar a Licitación de Adjudicación de Menor Cuantía, ya que la adquisición se encuentra en el tope de cada proceso de selección para la contratación de bienes y servicios y obras: de mayor a S/. 10, 800 SOLES, y menor s/. 37, 440.00 soles.

- la pericia ampliatoria que señala, según las proformas evaluadas, la compra de cemento por la M.D.A, han sido sobrevaloradas.
- el comprobante de pago N° 00002, de fecha 01 de febrero del 2010, extendida por el gobierno local de anta, a favor de la ferretería Miky E.I.R.L., por la suma de ochentiún mil quinientos diez nuevos soles con setentidos céntimos, por la compra de 4,728 bolsas de cemento sol, a diecisiete soles con veinticuatro céntimos (s/. 17.24) el precio unitario; por adjudicación directa selectiva ads N° 0002- mda/ce por subasta inversa, Otorgado la Buena Pro el 08 de enero del 2010, suscrita por el servidor J.L.M.C, en su calidad de jefe de abastecimiento.
- Se ha acreditado que la existencia de la Orden de Compra N° 255 - Guía De Internamiento, de fecha 22 de noviembre del 2010, a favor de la Ferretería "Miki" E.I.R.L., a efectos de que se envíe al almacén de la M.D.A, 650 bolsas de cemento, a un precio unitario de S/. 20.00 soles, que hacen una suma total de S/, 13, 000.00 soles, para la obra "Construcción del Ovalo de Anta", suscrito por J.L.M.C - Director de Abastecimiento - Gobierno Local de Anta, documental oralizada y actuada en el juicio oral, que no ha sido materia de cuestionamiento por parte de los sujetos procesales. La copia Manual De Organización y Funciones (MOF) de la M.D.A.
- La copia de existencia de la Lista de Procesos de Selección en la que ha participado la ferretería Miki E.I.R.L.
- La copia de existencia de la Resolución de Alcaldía N° 008-2010-GLA/A, de fecha 19 de enero del 2010, expedida por la M.D.A, mediante el cual con efectividad al 20 de enero del 2010 al 31-12-2010 se le encarga al servidor nombrado J.L.M.C las funciones del área de abastecimiento de la M.D.A.

- Se ha acreditado la existencia de la Factura N° 0007749, extendida con fecha 25 de noviembre del 2010, por la ferretería "Miki" E.I.R.L., a favor de la M.D.A, por la compra de 650 bolsas de cemento SOL, a un precio unitario de S/. 20.00 soles, y la suma total de S/. 13, 000.00 soles; cancelado con fecha 06 de Diciembre del 2010; cuya firma y post firma aparece como ferretería Miki E.I.R.L. firma ilegible, J.F.F.R, documental oralizada y actuada en el juicio oral que no ha sido materia de cuestionamiento por parte de los sujetos procesales; sino por la defensa del acusado en el sentido de que la firma que se le atribuye a su patrocinado no le corresponde, a simple vista con el contraste de su firma en su DNI.
- Se ha acreditado la existencia de la Carta, de fecha 04 de junio del 2014, emitida por la empresa Huascarán F. S.A.C., en el que informa que, revisado sus archivos para noviembre del año 2010, el costo de la bolsa de cemento era de S/. 19.60 soles; documental oralizada y actuada en el juicio oral, que no ha sido materia de cuestionamiento por parte de los sujetos procesales, sino en su contenido para sustentar su teoría del caso.
- Se ha acreditado la existencia del Documento, de fecha 09 de octubre del 2014, emitida por la empresa Consorcio CAF SAC, en el que informa que, revisado sus archivos para noviembre del año 2010, el costo de la bolsa de cemento era de S/. 19.20 soles Portland Tipo I, puesto en obra, el mismo que varía según la oferta y la demanda; documental oralizada y actuada en el juicio oral, que no ha sido materia de cuestionamiento por parte de los sujetos procesales, sino en su contenido para sustentar su teoría del caso.
- Se ha acreditado la existencia del documento, de fecha 09 de octubre del 2014, emitida por la empresa Transporte Y Comercializadora Chilca E.I.R.L., en el que informa que, revisado sus archivos para noviembre del año 2010, el costo de la

bolsa de cemento era de S/. 19.30 soles, puesto en obra; documental oralizada y actuada en el juicio oral, que no ha sido materia de cuestionamiento por parte de los sujetos procesales, sino en su contenido para sustentar su teoría del caso.

- La copia de Resolución Directoral Regional N°1842 de fecha 01 de junio de 2015, para probar los hechos de la demanda.
- Constancia de notificación de Resolución Directoral Regional N°1842, de fecha 01 de junio de 2015, para probar los hechos de la demanda.
- En el presente proceso el medio probatorio más importante que valoro el juez fue la Lista de Procesos de Selección en la que ha participado la ferretería Miki E.I.R.L. toda vez que se ha inaplicado lo establecido según Ley N° 29465, Ley del Presupuesto Público, establecido para el año 2010, que es de aplicación a las entidades públicas, para las contrataciones de obras, adquisiciones de bienes y de suministros, en la que estaban obligados a realizar procesos de selección, cuando las adquisiciones superaran las 3UIT, cuando el monto superara los S/ 10,800.00 soles, el cual no se habría realizado, contraviniendo así, lo establecido en el Artículo 16° de la ley N° 29465 y el decreto supremo N° 311-2009-EF y el Artículo 3° numeral tres, inciso h) del texto único de la ley de contrataciones del Estado, en donde se advierte que no se encontraría justificación, la no realización de un proceso de selección, como podría ser la exoneración de selección.
- Se ha logrado acreditar la condición especial con que cuenta el acusado M.C, es servidor Público quien tenía la condición específica de Jefe (e) del Área de Abastecimiento de la M.D.A, conforme a la resolución de Alcaldía N° 008-2010-GLA/A, el mismo ordeno la compra de manera directa de 650 bolsas de Cemento Sol, tipo 1, a razón de S/ 20 soles por unidad, haciendo un total de S/. 13.000.00 Soles; la acción que realizo fue de forma indebida porque no se efectuaron las

respectivas cotizaciones, no se contó con documento que justifique la compra de estas 650 bolsas de cemento y se ha inaplicado lo establecido según Ley N° 29465, Ley del Presupuesto Público, establecido para el año 2010.

- Asimismo, la defensa técnica del acusado J.L.M.C ha sustentado que no contaba con la experiencia y desconocía respecto de las funciones que debía cumplir, el que debe ser tomado como argumento de defensa, ya que para efectos de su designación se tomó en cuenta que este contaba con experiencia, por cuanto tiene la condición de nombrado, reunía los requisitos y la experiencia necesaria establecida en el Manual de Organización y Funciones (MOF), para desempeñar dichas funciones, conforme lo señala la Resolución N° 008, de designación.
- Se ha acreditado la existencia del Comprobante de Pago N° 00076 (número de SIAF N° 00023), de fecha 15 de febrero del 2010, extendida por el Gobierno Local De Anta, a favor de la Ferreteria Miky R.I.R.L., por la suma de ochentiún mil quinientos diez nuevos soles con setentidos céntimos, por la compra de 4,728 bolsas de cemento sol, a diecisiete soles con veinticuatro céntimos (**S/. 17.24**) el precio unitario; por adjudicación directa selectiva ADS N° 0002-MDA/CE POR subasta inversa, Otorgado la Buena Pro el 08 de Enero del 2010, suscrita por el servidor Visitación Rafael, en su calidad de Jefe de Tesorero; así como J.F.F.R DNI N° 43129022- Gerente Ferreteria Miki, documental oralizada y actuada en el juicio oral que no ha sido cuestionado en su existencia, pero si en su contenido por la defensa del acusado J.F.F.R, en el sentido de que el número de DNI ni la firma que aparece en dicho comprobante no le corresponden.

5.1.4 Aplicación del derecho al debido proceso

Instrumento

Expediente N° 01336-2014-61-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal de Huaraz, Distrito Judicial De Ancash - Perú. 2019

- a) Principio de presunción de inocencia: este principio se aplicó en las investigaciones preliminares que se realizaron concerniente al presunto delito contra la administración pública – negociación incompatible en contra del investigado J.L.M.C y J.F.F.R.
- b) El principio de proporcionalidad: Este principio se aplicó en la primera sentencia, porque el Primer Juzgado Unipersonal de Huaraz, decidió absolver de la acusación fiscal al acusado J.F.F.R en su calidad de cómplice primario por el Delito Contra La Administración Pública Negociación Incompatible, previsto en el artículo 399° del Código Penal, en agravio de la M.D.A, dando a entender que dicho órgano de administrar justicia ejecuto el principio antes mencionado de forma adecuada.
- c) El principio de la carga de la prueba: Se advierte que se aplicó en todo el debido proceso que se realizó en el presente expediente, ya que todos los medios probatorios que fueron presentados por las partes el fiscal las presento en el proceso y posterior a ello el Juez a cargo, acepto los medios que son favorables y pertinentes para la presente investigación.
- d) Principio de congruencia: Este principio es muy importante para el juez que está llevando a cargo dicha investigación, cuando se presentó la formalización de la investigación preparatoria por el presunto delito de negociación incompatible, todo procedimiento está acordado que el primero en tener conocimiento de dicho presunto delito es el Juez de la investigación preparatoria, después de ello se realiza un auto de enjuiciamiento, para que el juez disponga que se emita los actuados al juez unipersonal quien se encargara de llevar el caso y se encargue

de juzgar, ya que se han aceptado los medios probatorios y la acusación por parte de la fiscalía.

5.1.5 Idoneidad de la calificación jurídica de los hechos

Instrumentos

Se trata de un caso relacionado a un acto corrupción, hecho ocurrido en el año 2010, el 22NOV2010 mediante la una orden compra, firmada y sellada por el acusado J.L.M.C, encargado del área de abastecimiento (Logística) de la M.D.A se había interesado en provecho de tercero de la Ferretería Miky E.I.R.L. representado por J.F.F.R, ordenando la compra de directa de 650 bolsas de Cemento Sol, cada uno a S/ 20 soles, haciendo un total de S/. 13.000.00 Soles; la acción que realizo fue de forma indebida ya que no efectuó cotizaciones, no hubo documento alguno que determine el valor referencial, se inaplicado lo establecido según Ley N° 29465, Ley del Presupuesto Público del año 2010. Siendo ello así se a tipificado estos hechos en el delitos contra la Administración Pública – Negociación Incompatible, que para el momento de su comisión se encontró regulado en la ley N°28355 y que fue modificada con la N° 30111, previsto en el artículo 399° del Código Penal, en agravio de M.D.A, por lo cual el Ministerio Público solicito que se imponga cuatro años de pena privativa de libertad de carácter suspendida para ambos acusados, y como pena accesoria de Inhabilitación por el mismo periodo; y la reparación civil en la suma de S/. 10, 000.00 soles en forma solidaria, por los acusados; dando razón el Juez mediante el principio de proporcionalidad declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica del sentenciado J.L.M.C, declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Publico, mediante el escrito del 05 de octubre de 2017, confirmar la resolución número 07 del 25 de mayo del 2017 en el extremo que resuelve, absolver la acusación fiscal del señor J.F.F.R en su calidad

de cómplice primario. confirmar la resolución Número 07 del 25 de mayo del 2017 declarando a J.L.M.C como autor del delito contra la administración pública – negociación incompatible.

5.2 Análisis de Resultados

5.2.1 Cumplimiento de plazo

Según Burgos (2015) en su compendio sobre “*el Control del Plazo de la investigación fiscal en el nuevo Proceso Penal*”, señala que el cumplimiento de plazo o control de plazo, es el control procesal, establecido por elementos procesales para fiscalizar la actividad persecutoria del Ministerio Público, principalmente cuando se trate de afectar los derechos fundamentales de las personas quienes son investigadas. Un caso en particular sobre una casación, el abogado defensor de la parte imputada, puede solicitar al Juzgado que se concluya la investigación preparatoria por considerar que ha excedido en el plazo límite según el Artículo 343° del Código Procesal Penal), así mismo menciona que la doctrina sobre el cumplimiento de plazos, establece que hay tres clases como, el plazo legal, que está enmarcado por la norma, el plazo convencional que se conlleva por mutuo acuerdo entre ambas partes y el ultimo es plazo judicial quien refiere que es señalado por el Juez en uso de sus facultades. (p. 04)

Conforme al trabajo de investigación, Expediente N° 01336-2014-61-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal de Huaraz, Distrito Judicial de Ancash - Perú. 2019, en cuanto al cumplimiento de plazos, pues se ha cumplido con los protocolos y plazos establecidos por el Código Procesal Penal, ejecutándose las etapas correspondientes como la investigación preparatoria, etapa intermedia y el juzgamiento, ya que en este proceso se ha llegado a tener una sentencia firme.

5.2.2 Respeto a la claridad de las resoluciones – autos y sentencia

Con respecto a la claridad de las resoluciones judiciales en el Perú y en el mundo, pues el jurista Schreiber (2017) manifiesta que grupos internacionales expertos en resoluciones judiciales y en claridad han manifestado que una resolución y/o comunicación debe estar plasmada de forma clara, de acuerdo a su estructura y diseño, toda vez que un mensaje judicial tiene que alcanzar el significado común de las palabras, oraciones, frases, etc., teniendo a la vez un sentido común para que cualquier persona de la sociedad pueda entenderla y no tenga complicaciones leer dichas resoluciones emitidas por el Poder judicial. (p. 13)

Conforme al trabajo de investigación, Expediente N° 01336-2014-61-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal de Huaraz, Distrito Judicial De Ancash - Perú. 2019, y revisado el expediente entre las disposiciones fiscales, sobreseimiento, autos y vistos, acta de audiencia de requerimiento mixto, auto de enjuiciamiento y las sentencias de primera y segunda instancia emitidas, se pueden apreciar que, los antes mencionados tienen un sentido común en cuanto a la formulación de dichos documentos, que permiten ser entendidos por cualquier ciudadano, imputado o la parte agraviada, y no exagerando términos jurídicos que obstaculicen la claridad de los mismos.

5.2.3 Respeto a la pertinencia de los medios probatorios

Para Bustamante (2013) el medio probatorio es un derecho primordial para realizar una investigación fehaciente por parte del Ministerio Público y en partes para favorecer a la parte imputada, así como también el Juez aceptará los medios probatorios ofrecidos por las partes que están sujetas a un proceso, teniendo en cuenta que todo medio será ofrecido de acuerdo a los plazos establecidos; con este medio señala que se logra perseguir e impedir que se cometan injusticias, así mismo manifiesta que hay un principio de pertinencia de medios probatorios, el cual exige que dichos medios en un proceso guarden

relación lógica y jurídica con los hechos que se habrían suscitado, caso contrario no podrán ser aceptados. (p. 180)

Con respecto al proceso del delito contra la administración pública, en la modalidad de negociación incompatible, los medios probatorios que fueron incautados, entregados por las partes procesales y por la M.D.A, fueron relevantes para poder establecer, individualizar e identificar a los autores del ilícito penal, y así el Juez penal encargado de dicho proceso proceda interpretarlos, analizando y estimando los medios probatorios, y así poder determinar y ejecutar una pena respectiva a los imputados que fueron investigados. Así mismo, en el expediente trabajado se aprecia que hay evidencias incautadas, las cuales fueron muy importantes para poder ser valorados por el Juez.

5.2.4 Respecto a la aplicación al derecho del debido proceso

El penalista Guzmán (2016) menciona que el debido proceso es un derecho fundamental para toda persona quien suele ser acusada y/o investigada por el Ministerio Público; definiéndolo como una garantía y un derecho constitucional, siendo el conjunto de garantías necesarias para que un proceso se considere justo y razonable, a la vez se entiende que para la doctrina peruana hay dos clases de debidos procesos como el formal y material, el primero se manifiesta con el cumplimiento del protocolo establecido por el código procesal penal y la constitución, y el segundo establece que toda sentencia tendría que ser respetando sus derechos de las personas ósea una sentencia justa. (p. 340).

Con respecto al expediente en estudio N° 01336-2014-61-0201-JR-PE-02, por el delito contra la administración pública – negociación incompatible, se puede manifestar que en todos los actos procesales que se han realizado contra los investigados y la parte agraviada, se ha respetado un derecho fundamental que toda persona suele tenerla de acuerdo a las normas establecidas en el Código Procesal Penal, siendo este, el derecho al

debido proceso; cabe mencionar para que se ejecute este proceso, pues se han tenido que respetar otros principios constitucionales y fundamentales como la presunción de inocencia. Los principios que se sujetaron en el presente trabajo de investigación fueron:

- El Principio de proporcionalidad esta sujeta a mi expediente ya que durante el debido proceso que se realizó concerniente al delito contra la Administración Pública – Negociación Incompatible en agravio del estado se pudo ejecutar una sentencia proporcional para los procesados que el fiscal acuso.
- Este expediente toma las garantías necesarias para que se lleve un debido proceso de acuerdo al Nuevo Código Procesal Penal, ya que la presunción de inocencia debe manifestarse desde el inicio del proceso, como podemos citar el art. 02 numeral 24) expresa: “Toda persona tiene derecho y es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”.
- El principio de la carga de la prueba, hace referencia a los medios de prueba que son presentados por las partes, con el fin que el magistrado pueda resolver la causa; con las pruebas ambas partes podrán sustentar sus pretensiones en busca de la verdad y así poder probar el hecho para evitar las consecuencias desfavorables en el presente proceso.

5.2.5 Respecto a la calificación jurídica de los hechos

Según Hernández (2012) en su artículo científico sobre la imputación fáctica y jurídica, entre muchos temas a tratar sobre la problemática del derecho en nuestra sociedad, comenta sobre la aplicación de la calificación jurídica mencionando que en todo proceso de acusación la relación de los hechos que acontecieron en un determinado lugar por una persona, tendrán la obligación de ser tipificados de acuerdo a los hechos y el comportamiento, contraviniendo a la vez que el Juez puede realizar su propia tipificación

o modificar la calificación jurídica, después de haber escuchado la exposición y acusación por parte del Ministerio Público (p. 106)

Como es de menester este proceso contra la administración pública, en la modalidad de negociación incompatible, empezó con la Disposición fiscal a cargo del fiscal de Provincial Titular del Cuarto despacho de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en delitos de Corrupción de Funcionarios del distrito fiscal de Ancash, siendo éste quien decide formalizar investigación por el delito antes mencionado, en contra de los que resulten responsables, por un plazo de seis meses, con la finalidad de obtener elementos de convicción convincentes para poder esclarecer el hecho tipificado de acorde al Código Procesal Penal, toda vez que se trató de un caso relacionado a un acto corrupción, hecho ocurrido en el año 2010, el 22 noviembre 2010 mediante una orden de compra, firmada y sellada por el acusado J.L.M.C, encargado del área de abastecimiento (Logística) de la M.D.A, quien se había obtenido un provecho y con terceros, ordenando la compra de directa de 650 bolsas de Cemento Sol, cada uno a S/ 20 soles, haciendo un total de S/. 13.000.00 Soles; la acción que realizo fue de forma indebida ya que no efectuó cotizaciones, no hubo documento alguno que determine el valor referencial, se inaplicado lo establecido según Ley N° 29465, Ley del Presupuesto Público del año 2010, siendo así que el Ministerio Público solicito que se imponga cuatro años de pena privativa de libertad de carácter suspendida para ambos acusados, y como pena accesoria de Inhabilitación por el mismo periodo; y la reparación civil en la suma de S/. 10, 000.00 soles en forma solidaria; pero sin embargo la parte investigada solicitaron no quedo conforme a la sentencia, procediendo presentar el recurso de apelación, sin obtener resultado positivo, motivo por el cual, el juez procedió a confirmar la resolución Número 07 del 25 de mayo del 2017, declarando a J.L.M.C como autor del delito contra la administración pública – negociación incompatible.

VI. CONCLUSIONES

De acuerdo a lo establecido en el objetivo general de la investigación, sobre el delito contra la administración pública – negociación incompatible, en el Expediente N° 01336-2014-61-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal de Huaraz, Distrito Judicial de Ancash - Perú. 2019, revela las características del proceso en términos de: cumplimiento de plazos, claridad de las resoluciones, aplicación del derecho al debido proceso, pertinencia de los medios probatorios, y calificación jurídica de los hechos. En consecuencia, basado en los resultados las conclusiones son:

De acuerdo al trabajo de investigación, se puede señalar que durante el proceso penal que se llevó en despacho fiscal, por la fiscalía de anticorrupción de funcionarios de Ancash, se dio con el *cumplimiento de plazo*, según el protocolo establecido por el Código Procesal Penal, ósea con el cumplimiento de plazos, toda vez que se inició con una etapa preliminar, investigación preparatoria, la etapa intermedia y el Juzgamiento, esta última fue determinante porque se llegó a dictar una sentencia por los magistrados de la Corte Superior de Justicia de Ancash.

Conforme a *la claridad de las resoluciones*, como es de menester los estudiantes de derecho y abogados litigantes, tenemos conocimientos sobre los decretos, sentencias, autos y otros, que son emitidos por un tribunal jurisdiccional para establecer y ordenar el cumplimiento de alguna medida o resolver ciertas peticiones, entonces estas resoluciones tienen que ser escritas, cumpliendo terminantes formalidades entre ellos la claridad y sobre todo deben permitir a las personas en común dejarse entender, usando términos comunes que puedan ser idóneos por la sociedad.

En el nuestro estado peruano, se ha logrado obtener muchos beneficios para los investigados que son procesados por diferentes delitos, cosa que, en tiempos de vigencia

del Código de Procedimientos Penales no era el mismo; el Nuevo código procesal penal entro en vigencia el año 2004, con un nuevo modelo procesal acusatorio – moderno, atendiendo muchos principios como valores fundamentales que están basados en categóricos derechos inherentes y mínimos a la persona humana, con el fin de alcanzar una buena ejecución a la justicia penal; es así que en la actualidad se respeta y se valora la *aplicación del derecho al debido proceso*, ya que todo imputado tiene derecho a ser investigado antes de ser juzgado (presunción de inocencia).

La actuación de la prueba es fundamental en el presente trabajo de investigación, en este contexto, *los medios probatorios* son y fueron necesarios para poder esclarecer el delito que fue materia de investigación progresivamente, en la actualidad la mayoría de las investigaciones en materia penal, se realiza en la etapa preliminar y preparatoria, consiguiéndose indicios y evidencias que serán fundamentales para el debido proceso, es por ello que son muy importantes los medios probatorios para que el Juez pueda valorar y con el principio de razonabilidad puedan ejecutar una sentencia firme.

Se tiene conocimiento que el fiscal, es el encargado de calificar el delito, para proseguir con una investigación que está relacionado con un hecho delictivo; sin embargo, como es de menester, los delitos están tipificados en el Código Penal, concerniente a los delitos contra la administración pública, pues los encargados son los fiscales anticorrupción, esté al tener *los actuados probatorios*, pues en el juicio oral expondrá ante el Juez el tipo penal que será materia de investigación, toda investigación tiene que encajar con el tipo penal y con los hechos ocurridos, para de esta manera poder establecer una buena calificación jurídica.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Marco Antonio Angulo Morales (2018). *Mecanismos alternativos en el proceso inmediato, medidas de coerción personal*. Lima
- Juan, Mañalich (2015). *La negociación incompatible como delito de Corrupción: Estructura típica y criterios de imputación*. Chile.
- Victor. F, Alache Gonzales (2016). *Valoración de los medios probatorios en relación con el delito de violación sexual artículo 170° del código penal, distrito judicial lima 2016*. Lima.
- Beatriz A. Franciskovic Ingunza, (2011). *Estableciendo precisiones entre la etapa ejecutoria y el proceso de ejecución*. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3979978>
- Juana Rosa Terrazos Poves (2015) *El Debido Proceso y sus Alcances en el Perú*. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3979972>.
- Carlos Alberto Matheus López (2012). *Sobre la función y objeto de la prueba*. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3979998>
- María José Rodríguez Mesa (2005). *Estructura y categorías del delito*. 2005. Lima.
- Elizabeth Salmón y Cristina Blanco (2012). *El derecho al debido proceso en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. 2012 Lima
- Código de ética para la investigación versión 001, Aprobado por acuerdo del Consejo Universitario con Resolución N° 0108-2016-CU-ULADECH católica, de fecha 25 de enero de 2016*, Chimbote 2016.

Expediente N° 01336-2014-96-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal – sede central - Huaraz – Ancash – Perú.

Fernando Martín Robles Sotomayor., (2017). *Derecho procesal penal I (1ra. Edición)*. Perú: Editorial Universidad continental. Huancayo 2017.

Samantha Gabriella Lopez Guardiola (2012). *Derecho penal I (3ra. Edición)*. Perú: Editorial: Red Tercer Milenio. México 2012.

Cesar San Martin Castro (2008). La reforma procesal penal peruana: Evolución y perspectivas. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3979123>

Miguel Rafael Pérez Arroyo (2013). *Derecho & sociedad (parte general)*. Perú: recuperado de: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/viewFile/14363/14978>

ANEXOS

Anexo 1.

Evidencia para acreditar el pre – existencia del objeto de estudio

1° JUZGADO PENAL UNIPERSONAL-Sede Central

EXPEDIENTE : 01336-2014-61-0201-JR-PE-02
JUEZ : LUNA LEON, ROSANA VIOLETA
ESPECIALISTA : CARBAJAL ZEVALLOS, CELINA
AUD. ESPECIALISTA : JORGE LUIS LUMBA CHAVEZ
MINISTERIO PÚBLICO : CUARTO DESPACHO DE LA FISCALÍA PROVINCIAL ESPECIALIZADA EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS.
REPRESENTANTE : PROCURADOR PÚBLICO ESPECIALIZADO EN DELITOS DE CORRUPCION DE FUNCIONARIOS.
IMPUTADO : M. C. J.
DELITO : NEGOCIACIO INCOMPATIBLE
IMPUTADO : FLORES RAMIREZ, JOHN FREDDY
DELITO : NEGOCIACION INCOMPATIBLE
AGRAVIADO : MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANTA - CARHUAZ

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NUMERO SIETE

Huaraz, veinticinco de Mayo

Del año dos mil Diecisiete.-

VISTOS Y OIDOS: El Juicio Oral desarrollado ante el Primer Juzgado Penal Unipersonal, a cargo de la señora Juez Rosana Violeta Luna León; en el proceso signado con el **N° 01336-2014-61-0201-JR-PE-02**, seguido contra, **JORGE LUIS MENDEZ COPITAN** en calidad de **AUTOR** y **JOHN FREDDY FLORES RAMIREZ** en calidad de **COMPLICE PRIMARIO** por el delito contra la **ADMINISTRACIÓN PÚBLICA –NEGOCIACION INCOMPATIBLE**, previsto en el artículo 399° del Código Penal; en agravio de la Municipalidad Distrital de Anta; expide la presente sentencia:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

1. IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES:

- A.** El Acusado **JORGE LUIS MENDEZ COPITAN**, con DNI N° 32033834, natural de la provincia de Huaraz, con fecha de nacimiento 21 de enero 1975, con 42 años de edad, estado civil casado, con dos hijos, sus padres Román y Claudia, grado de instrucción secundaria completa, ocupación Empleado Público, monto que percibe es de S/. 950.00 soles mensuales, con domicilio en el Jirón Constitución S/N – Anta- Huaraz, con teléfono celular 943395043, no tiene antecedentes penales.

Asesorado por su abogado defensora Pública la Dra. **DEYSI MAGALY DÍAZ SILVA**, con registro del C.A. C. N° 1251, con domicilio procesal en el Jr. Simón Bolívar N° 791 – Huaraz, y con casilla electrónica N° 64536.

- B.** El acusado **JOHN FREDDY FLORES RAMIREZ**, con DNI N° 43129022, natural de la provincia de Carhuaz, nacido el 27 de julio de 1985, con 31 años edad, estado civil soltero, sin hijos, ocupación comerciante, sus padres Víctor y Julia, grado de instrucción superior incompleto, ocupación estudiante, con domicilio en el Jr. Amazonas N° 347 - Carhuaz, con teléfono celular 943977850, no tiene antecedentes penales.

Asesorado por su abogado defensor privado el Dr. **DEMETRIO MOISES ORDEANO VARGAS**, con registro del C.A.A N° 1169, con domicilio procesal en el Pje. Anselmo Dextre N° 1285 - Soledad Alta – Huaraz, y con casilla electrónica N° 20932.

- C.** El **Ministerio Público** representado por la Dra. **ENMA MILAGROS ACOSTA DULANTO**, Fiscal Adjunto Provincial del Cuarto Despacho de la Fiscalía Provincial Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios del distrito judicial de Ancash, con domicilio procesal en el Pasaje María Alvarado Trujillo N° 231 – Independencia.

2. ITINERARIO DEL PROCESO:

- a) La representante del Ministerio Público acusa¹ a **JORGE LUIS MENDEZ COPITAN** en calidad de **AUTOR** y **JOHN FREDDY FLORES RAMIREZ** en calidad de **COMPLICE PRIMARIO** por el delito contra la **ADMINISTRACIÓN PÚBLICA – NEGOCIACION INCOMPATIBLE**, previsto en el artículo 399° del Código Penal; en agravio de la Municipalidad Distrital de Anta; expide la presente sentencia;
- b) Por cuyo mérito se dicta auto de enjuiciamiento²,
- c) Remitido el proceso al Juzgado Unipersonal se dicta el auto de citación a juicio oral³.
- d) Llevado a cabo el juicio oral conforme a las actas que anteceden, ha llegado la oportunidad de pronunciar sentencia;

3. ENUNCIACION DE HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN:

Se trae un caso relacionado a un acto corrupción, siendo los hechos ocurrido en el año 2010, cuando con fecha 22 de noviembre del 2010 mediante la Orden Compra N° 255, firmada y sella por el acusado **JORGE LUIS MENDEZ COPITAN**, en su calidad de encargado del área de abastecimiento (Logística) de la Municipalidad Distrital de Anta se había interesado en provecho de tercero de la Ferretería MIKY E.I.R.L. representado por John Freddy Flores Ramírez, pues ordeno la compra de manera directa de 650 bolsas de Cemento Sol, tipo 1, a razón de S/ 20 soles por unidad, haciendo un total de S/. 13.000.00 Soles; la acción que realizo fue de forma indebida, por lo siguiente: a) no se efectuaron las respectivas cotizaciones, para determinar el valor referencial, b) no se contó con documento que justifique la compra de estas 650 bolsas de cemento, sin contar con el requerimiento del residente de obra, por lo que el requerimiento recién se produjo tres días después, esto es el día 25 de noviembre del año 2010, c) se inaplicado lo establecido según Ley N° 29465, Ley del Presupuesto Público, establecido para el año 2010, que es de aplicación a las entidades públicas, que es para las contrataciones de obras, adquisiciones de bienes y de suministros, en la que estaban obligados a realizar procesos de selección, cuando las adquisiciones superaran las 3UIT, cuando el monto superara los S/

¹ De fojas 08 a 20 del cuaderno de expediente judicial.

² De fojas 10 a 15 del cuaderno de debate.

³ De fojas 16 a 17 del cuaderno de debate.

10,800.00 soles, el cual no se habría realizado, contraviniendo así, lo establecido en el artículo 16° e la ley N° 29465 y el decreto supremo N° 311-2009-EF y el artículo 3° numeral tres, inciso h) del texto único de la ley de contrataciones del Estado, en donde se advierte que no se encontraría justificación, la no realización de un proceso de selección, como podría ser la exoneración de selección, sin embargo la adquisición se realizó de manera directa a la Ferretería MIKY E.I.R.L. con la factura N° 001-0007749 de fecha 25 de noviembre del año 2011 las 650 bolsas de Cemento Sol, el que se materializó con el comprobante de pago N° 1178 de 30 de noviembre del año 2010, por el monto total de S/ 13,000.00 soles, por concepto de compra de cemento para el proyecto construcción del Ovalo e Anta, el área encargada de realizar el proceso de selección fue, el área de abastecimiento- unidad de logística de la Municipalidad distrital de Anta, representado por el señor acusado Jorge Luis Méndez Copitan, quien era encargado del área de abastecimiento; y, Conforme se puede verificar las funciones especiales que se había delegado en dicha condición como jefe de abastecimiento conforme lo establece el Reglamento de Organizaciones y Funciones de los artículos 73°, 76 numerales 3 y 4 del ROF, la misma que fue aprobada por la Ordenanza Municipal de fecha 28 de enero del año 2010, que guarda relación con lo establecido en el Manual de Organizaciones y Funciones en los numeral 1.1 ítems 14, 15, 17, que fue aprobado por Ordenanza Municipal del 05 de marzo del año 2010. **JOHN FREDDY FLORES RAMIREZ**, en su calidad de Extraneus como representante de la Ferretería MIKY E.I.R.L, se le atribuye, que la producto de la adquisición directa de las 650 Bolsas de cemento Sol, tipo uno, a razón de S/20.00 soles por unidad y por el monto total de S/ 13, 000.00 soles, que habría sido cobrado mediante cheque el 07 de diciembre del año 2010, obtuvo dicho provecho económico al advertirse que en varias oportunidades, también contrato con la Municipalidad distrital de Anta a menor precio y en año del 2010, contrato con diversas entidades públicas, cuyo monto oscilaba al monto contratado con dicha municipalidad y estas adquisiciones y ventas se realizaron mediante proceso de selección, con lo que se denotaría, que dicha persona tenía conocimiento que correspondía para dicha venta de las 650 bolsas de cemento por el precio de S/13,000.00 soles, el que se realiza mediante un proceso de selección el cual no se realizó. Siendo ello así se tipifica do estos hechos en el delitos contra la Administración Pública – Negociación Incompatible, que para el momento de su comisión se encontró regulado en la ley N°28355 y que fue modificada con la N° 30111, previsto en el artículo 399° del Código Penal, en agravio de Municipalidad distrital de Anta, por lo cual solicita que se imponga cuatro años de pena privativa de libertad de carácter suspendida para ambos acusados, y como pena accesoria de Inhabilitación por el mismo periodo; y la reparación civil en la suma de S/. 10, 000.00 soles en forma solidaria, por los acusados, en esa circunstancia se va demostrar la comisión del delito como también la responsabilidad de los acusados con los medios de prueba que han sido admitidos en la etapa correspondiente y que será debatidos en la audiencia e juicio oral y demás argumentos que constan en audio.

4. PRETENSIÓN DE LA DEFENSA TECNICA DEL ACUSADO JORGE LUIS MÉNDEZ COPITAN,

La defensa técnica del acusado Méndez Copitán manifiesta que durante el desarrollo del juicio se va demostrar que durante el tiempo que se desempeñó como jefe de abastecimiento de la Municipalidad Distrital de Anta, no ha existido ningún interés o provecho económico indebido a favor propio o de tercero, por lo que durante el desarrollo del juicio oral se va probar su inocencia y demás argumentos que constan en audio.

5. PRETENCION DE LA DEFENSA TECNICA DEL ACUSADO JOHN FREDDY FLORES RAMÍREZ

La defensa señala, que en el desarrollo del presente juicio oral, la defensa técnica va demostrar, que el delito de Negociación incompatible o Aprovechamiento Indebido de Cargo, previsto en el artículo 339 del Código Penal, materia de juzgamiento, no se a configurado los elementos subjetivos ni objetivos de dicho tipo penal, en calidad de cómplice que se le imputa a mi patrocinado y en su oportunidad se va solicitar su absolución correspondiente y demás argumentos que constan en audio.

II. FUNDAMENTOS FÁCTICOS Y JURÍDICOS:

PRIMERO: CONSIDERACIONES GENERALES:

1.1. PRIMER TIPO PENAL.- Que, el delito materia de investigación es el delito Contra la Administración Pública – **NEGOCIACION INCOMPATIBLE**; previsto y penado en el segundo párrafo del artículo 399° del Código Penal que a la letra dice:

- **Artículo 399°.-** *“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.*

1.2. La Constitución Política del Estado en su artículo 2° numeral 24) expresa: **“Toda persona tiene derecho a: (-...) 24.-. Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.** Asimismo, se encuentra constitucionalmente protegido que toda persona debe estar sujeta a un proceso regular rodeada de todas las garantías sustantivas y procesales que la norma le otorga.

1.3. El concepto de proceso regular por su lado, está ligado de manera inescindible al desarrollo normal y respeto escrupuloso de los derechos de naturaleza procesal, como el de tutela jurisdiccional efectiva y debido proceso y, con ellos, a todos los derechos que los conforman⁴.

SEGUNDO: PROCESO DE SUBSUNCIÓN:

2.1. CALIFICACIÓN JURÍDICA.- El Delito contra la Administración Pública - **NEGOCIACION INCOMPATIBLE**, se encuentra previsto en el primer párrafo del artículo 387° del Código Penal.

2.1.1.- Elemento de Tipicidad: El delito de Negociación Incompatible en uno de peligro, que no exige la irrogación de un perjuicio patrimonial concreto a la administración pública, por lo que basta la inobservancia de la imparcialidad referida por la norma penal- importa un adelantamiento de las barreras del derecho penal con el objeto de prevenir que el funcionario o servidor público atente contra el patrimonio estatal aprovechándose de la función pública. Lo que se protege en este delito es, por consiguiente, la imparcialidad de los funcionarios en la toma de decisiones propias en estricta relación a la función pública que desarrolla, evitando así cualquier tipo de interferencia indebida o parcialidad ajena al interés de la Administración Pública.⁵

2.1.2.- Sobre el verbo rector “interesa” 2.2 El delito materia de análisis, tiene como verbo rector el tipo penal el termino interesar, que significa atañer, concernir, incumbir, comprometer o importar y por ello se destina nuestra voluntad a conseguirlo o obtenerlo, es decir este importar o interesar es un contrato u operación que realiza el Estado con terceros con la finalidad de obtener un

⁴ La Constitución Comentada.- Tomo I.- GACETA JURIDICA.- Primera Edición.- Noviembre del 2011.-

⁵ Exp. 2068-2012-Lima, de fecha 19 abril de 2013de la Sala Penal Transitorio.

provecho económico indebido en su favor o favor de otros, no es suficiente para la configuración de, este tipo penal, que el sujeto activo del delito tenga solo la condición especial de funcionario o servidor público, ya que es necesario que le agente con las facultades y competencias para intervenir en los contratos o las operaciones, es decir, posea, el poder y la competencia para participar en una contratación u operación. De tal manera que lo que determina la condición de autor no es tanto la calidad de funcionario o servidor sino la intervención de los actos jurídicos regulados por la ley en razón de cargo. ⁶

2.1.2.- Sujeto Activo del delito.- la jurisprudencia peruana ha señalado que “el tipo penal exige la concurrencia de alguna calidad o cualidad especial, por ello constituye un “delito especial propio”. Como se ha anotado solo podrían cometer este delito los funcionarios o servidores Públicos que reúnen las características de la relación funcional exigidas por el tipo penal (razón de su cargo), este es, que tenga facultades y competencias internas que le permitan intervenir en cualquiera de la fases de la contratación u operación pública⁷”. Resulta evidente que en los delitos de negociación incompatible, pueden intervenir múltiples personas, ubicados en distintos puestos o momentos, en el evento delictivo, incluso personas que no tiene la calidad de funcionario o servidor público, pero que coadyuvan a la realización del acto incompatible. En tal sentido estas personas que colaboran- dolosamente- en la realización del delito de de negociación incompatible; y si bien no tiene la calidad especial de funcionario o servidor público, son igualmente responsables porque tiene la calidad de cómplices Extraneus (artículo 25 del Código Penal), y prestaron colaboración en la realización del delito de negociación incompatible.⁸

2.1.2.- Sujeto Pasivo del delito.- en la forma general será el estado peruano, concretamente la administración pública, como bien jurídico protegido.

TERCERO.- ANALISIS VALORATIVO DE LO ACTUADO EN EL JUICIO ORAL:

3.1. Como están expuestos los cargos por el Ministerio Público, los cuales son inmodificables, dejándose constancia que se pasa a analizar, respetándose los principios de concentración, publicidad, contradictorio, igualdad de armas, en los siguientes términos:

A. HECHOS PROBADOS NO CUESTIONADOS:

- se ha acreditado que la existencia de la **Orden De Compra N° 255** - Guía De Internamiento⁹, de fecha 22 de Noviembre del 2010, a favor de la Ferretería "MIKI" E.I.R.L., a efectos de que se envíe al almacén e la Municipalidad Distrital de Anta 650 bolsas de cemento, a un precio unitario de S/. 20.00 soles, que hacen un suma total de S/, 13, 000.00 soles, para la obra "Construcción del Ovalo de Anta", suscrito por Jorge Méndez Copitán- Director de Abastecimiento - Gobierno Local de Anta, documental oralizada y actuada en el juicio oral, que no ha sido materia de cuestionamiento por parte de los sujetos procesales.
- Se ha acreditado la existencia de la Factura N° 0007749¹⁰, extendida con fecha 25 de Noviembre del 2010, por la FERRETERÍA "MIKI" E.I.R.L., a favor de la Municipalidad Distrital de Anta, por la compra de 650 bolsas de cemento SOL, a un precio unitario de S/. 20.00 soles, y la suma total de S/. 13, 000.00 soles; cancelado con fecha 06 de Diciembre del 2010; cuya firma y post firma aparece como FERRETERIA MIKI E.I.R.L. firma ilegible, JOHN FREDDY

⁶ Exp. 253-2012 – Piura 13 de febrero 2013, expedida por la Sala Penal Permanente.

⁷ Exp. 183-2011-4-1826-JR-PE-02 de fecha 08 de febrero de 2013, expedida por la sala Penal de Apelaciones de la Corete superior de Justicia de Lima.

⁸ REÁTEGUI SÁNCHEZ JAMES, delitos contra la administración pública en el Código Penal, segunda edición 2017, editorial JURISTA EDITORES, pag, 919.

⁹ De fojas 21- expediente judicial

¹⁰ De fojas 22- expediente judicial

FLORES RAMÍREZ; documental oralizada y actuada en el juicio oral que no ha sido materia de cuestionamiento por parte de los sujetos procesales; sino por la defensa del acusado en el sentido de que la firma que se le atribuye a su patrocinado no le corresponde, a simple vista con el contraste de su firma en su DNI.

- Se ha acreditado la existencia del **Comprobante De Pago N° 1178¹¹, de fecha 30 de Noviembre del 2010**, extendida por el Gobierno Local De Anta, a favor de la FERRETERIA MIKI R.I.R.L., por la suma de trece mil nuevos soles, por la compra de 650 bolsas de cemento, para el proyecto de la Construcción del Óvalo de Anta, consignándose el rubro tesorero una firma ilegible sin sello; en el rubro **recibí conforme**: figura: FERRETERIA MIKI E.I.R.L, una firma ilegible, nombre ilegible; y el número de **DNI 32024998, fecha: 06-12-10**; pago efectuado mediante Cheque N° 50138654-4; documental oralizada y actuada en el juicio oral que no ha sido cuestionado en su existencia, pero si en su contenido por la defensa del acusado Flores Ramírez, en el sentido de que el número de DNI ni la firma que aparece en dicho comprobante no le corresponden.
- Se ha acreditado la existencia de **Manual De Organización y Funciones (MOF)¹²** de la Municipalidad Distrital de Anta, aprobada mediante **Ordenanza Municipal N° 003-2010-MDA¹³**, de fecha 5 de Marzo del 2010; Documental oralizada y actuada en el juicio oral, que no ha sido materia de cuestionamiento por parte de los sujetos procesales.
- Se ha acreditado la existencia de **Reglamento De Organización y Funciones (ROF)¹⁴** de la Municipalidad Distrital de Anta, aprobada mediante **Ordenanza Municipal N° 001-2010-MDA¹⁵**, de fecha 28 de Enero del 2010; Documental oralizada y actuada en el juicio oral, que no ha sido materia de cuestionamiento por parte de los sujetos procesales.
- Se ha acreditado la existencia de la **Resolución de Alcaldía N° 008-2010-GLA/A¹⁶**, de fecha 19 de Enero del 2010, expedida por la Municipalidad Distrital de Anta, mediante el cual con efectividad al 20 de Enero del 2010 al 31-12-2010 se le encarga **al servidor nombrado Jorge Luís Méndez Copitan** las funciones del **ÁREA DE ABASTECIMIENTO** de la Municipalidad Distrital de Anta; documental con el que se acredita su condición especial de servidor Público, oralizada y actuada en el juicio oral que no ha sido materia de cuestionamiento por parte de los sujetos procesales.
- Se ha acreditado la existencia de la **Lista de Procesos de Selección en la que ha participado la FERRETERÍA MIKI E.I.R.L.**, por el periodo que comprende desde el año 2006 hasta el año 2014; en un promedio de 178 procesos de selección en su historial; del que se infiere que la Adquisición de bolsas de cemento en 650, para la construcción del Ovalo de Anta, no figura su adquisición en proceso de selección, documental oralizada y actuada en el juicio oral que no ha sido materia de cuestionamiento por parte de los sujetos procesales.
- Se ha acreditado la existencia de la **Carta¹⁷**, de fecha 04 de junio del 2014, emitida por la empresa **HUASCARAN FERRETEROS S.A.C.**, en el que informa que revisado sus archivos para Noviembre del año 2010, el costo de la **bolsa de cemento era de S/. 19.60 soles**; documental oralizada y actuada en el juicio oral, que no ha sido materia de cuestionamiento por parte de los sujetos procesales, sino en su contenido para sustentar su teoría del caso.

¹¹ De fojas 23- expediente judicial

¹² De fojas 26 a 47- expediente judicial

¹³ De fojas 24- expediente judicial

¹⁴ De fojas 49 a 68- expediente judicial

¹⁵ De fojas 48- expediente judicial

¹⁶ De fojas 69 a 70- expediente judicial

¹⁷ De fojas 85- expediente judicial

- Se ha acreditado la existencia del **Documento¹⁸**, de fecha 09 de Octubre del 2014, emitida por la empresa **CONSORCIO CAF SAC**, en el que informa que revisado sus archivos para Noviembre del año 2010, el costo de la **bolsa de cemento era de S/. 19.20 soles PORTLAND Tipo I, puesto en obra**, el mismo que varía según la oferta y la demanda; documental oralizada y actuada en el juicio oral, que no ha sido materia de cuestionamiento por parte de los sujetos procesales, sino en su contenido para sustentar su teoría del caso.
- Se ha acreditado la existencia del **Documento¹⁹**, de fecha **09 de Octubre del 2014**, emitida por la empresa **TRANSPORTE Y COMERCIALIZADORA CHILCA E.I.R.L.**, en el que informa que revisado sus archivos para Noviembre del año 2010, el costo de la **bolsa de cemento era de S/. 19.30 soles, puesto en obra**; documental oralizada y actuada en el juicio oral, que no ha sido materia de cuestionamiento por parte de los sujetos procesales, sino en su contenido para sustentar su teoría del caso.
- Se ha practicado la **PERICIA CONTABLE²⁰**, de fecha **07 de Agosto** del 2014 y 13 de Febrero del 2015, por la perito contable ELIZABETH HENOSTROZA COLONIA, en las que se concluyo:
 - ✓ que respecto a la sobrevaloración de la adquisición de las 650 bolsas de cemento sol, se ha sobrevalorado en la suma de S/. 260 soles, sobre el contraste realizado con las cotizaciones remitidas por otras empresas.
 - ✓ Que la municipalidad Distrital de Anta debió convocar a Licitación de **Adjudicación de Menor Cuantía**, ya que la adquisición se encuentra en el tope de cada proceso de selección para la contratación de Bienes y Servicios y Obras: de Mayor a S/. 10, 800 SOLES, y menor s/. 37, 440.00 soles.
 - ✓ Pericia Ampliatoria, señala que según las proformas evaluadas, la compra de cemento por la Municipalidad Distrital de Anta, han sido sobrevaloradas.
 - ✓ Documental que ha sido introducida al juicio oral al ser examinada la perito contable; que no ha sido materia de cuestionamiento en cuanto a la pericia, pero si en su contenido que ha sido sustentado para acreditar su teoría del caso, por cada uno de los sujetos procesales.
- Se ha acreditado la existencia del **Informe N° 007-2009-GLA/RO²¹**, de fecha **24 de Diciembre del 2009**, mediante el cual el Arquitecto Jaime Pether Zúñiga Cruz, efectúa el requerimiento de la compra de 4, 728 bolsas de cemento, dirigido al alcalde de la Municipalidad Distrital de Anta Señor Miguel Antúnez Castillo, para los avances de la Construcción del Óvalo de Anta, documental oralizada y actuada en el juicio oral que no ha sido materia de cuestionamiento por parte de los sujetos procesales.
- Se ha acreditado la existencia del **Comprobante De Pago N° 00002²²**, de fecha **01 de Febrero del 2010**, extendida por el Gobierno Local De Anta, a favor de la FERRETERIA MIKY R.I.R.L., por la suma de ochentiún mil quinientos diez nuevos soles con setentidos céntimos, por la compra de 4,728 bolsas de cemento sol, a **DIECISIETE SOLES CON VEINTICUATRO CENTIMOS (S/. 17.24) EL PRECIO UNITARIO; POR ADJUDICACIÓN DIRECTA SELECTIVA ADS N° 0002-MDA/CE POR SUBASTA INVERSA**, Otorgado la Buena Pro el 08 de Enero del 2010, suscrita por el servidor Jorge Luís Mendez Copitan, en su calidad de Jefe de abastecimiento; documental oralizada y actuada en el juicio oral que no ha sido cuestionado en su existencia, pero si en su contenido por la defensa del acusado Flores Ramírez, en el sentido de que el número de DNI ni la firma que aparece en dicho comprobante no le corresponden.

¹⁸ De fojas 86- expediente judicial

¹⁹ De fojas 86- expediente judicial

²⁰ De fojas 92 a 111- expediente judicial

²¹ De fojas 88-. expediente judicial

²² De fojas 89- expediente judicial

- Se ha acreditado la existencia de la **Factura N° 0006192²³**, extendida con fecha 12 de Febrero del 2010, por la FERRETERÍA "MIKI" E.I.R.L., a favor de la Municipalidad Distrital de Anta, por la compra de 4, 728 bolsas de Cemento SOL, a un precio unitario de S/. 17.24 soles, por la suma total de S/. 81, 510.72 soles; cancelado con fecha 16 de Febrero del 2010; cuya firma y post firma aparece como FERRETERIA MIKI E.I.R.L. firma ilegible, JOHN FREDDY FLORES RAMÍREZ- DNI N° 43129022- Gerente; documental oralizada y actuada en el juicio oral que no ha sido materia de cuestionamiento por parte de los sujetos procesales; sino por la defensa del acusado en el sentido de que la firma que se le atribuye a su patrocinado no le corresponde, a simple vista con el contraste de su firma en su DNI.
- Se ha acreditado la existencia del **Comprobante De Pago N° 00076²⁴** (número de **SIAF N° 00023**), de fecha **15 de Febrero del 2010**, extendida por el Gobierno Local De Anta, a favor de la FERRETERIA MIKY R.I.R.L., por la suma de ochentiún mil quinientos diez nuevos soles con setentidos céntimos, por la compra de 4,728 bolsas de cemento sol, a **DIECISIETE SOLES CON VEINTICUATRO CENTIMOS (S/. 17.24) EL PRECIO UNITARIO**; POR ADJUDICACIÓN DIRECTA SELECTIVA ADS N° 0002-MDA/CE POR SUBASTA INVERSA, Otorgado la Buena Pro el 08 de Enero del 2010, suscrita por el servidor Visitación Rafael, en su calidad de Jefe de Tesorero; así como John Freddy Flores Ramírez DNI N° 43129022- Gerente Ferretería MIKI, documental oralizada y actuada en el juicio oral que no ha sido cuestionado en su existencia, pero si en su contenido por la defensa del acusado Flores Ramírez, en el sentido de que el número de DNI ni la firma que aparece en dicho comprobante no le corresponden.

B. HECHOS CONTROVERTIDOS MATERIA DE ANALISIS:

- Por un lado la Fiscalía ha sustentado que en su calidad de encargado del área de abastecimiento (Logística) de la Municipalidad Distrital de Anta se había interesado en provecho de tercero de la Ferretería MIKY E.I.R.L. representado por John Freddy Flores Ramírez, pues ordeno la compra de manera directa de 650 bolsas de Cemento Sol, tipo 1, a razón de S/ 20 soles por unidad, haciendo un total de S/. 13.000.00 Soles; la acción que realizo fue de forma indebida, por lo siguiente: a) no se efectuaron las respectivas cotizaciones, para determinar el valor referencial, b) no se contó con documento que justifique la compra de estas 650 bolsas de cemento, sin contar con el requerimiento del residente de obra, por lo que el requerimiento recién se produjo tres días después, esto es el día 25 de noviembre del año 2010, c) se inaplicado lo establecido según Ley N° 29465, Ley del Presupuesto Público, establecido para el año 2010, que es de aplicación a las entidades públicas, que es para las contrataciones de obras, adquisiciones de bienes y de suministros, en la que estaban obligados a realizar procesos de selección, cuando las adquisiciones superaran las 3UIT, cuando el monto superara los S/ 10,800.00 soles, el cual no se habría realizado; el área encargado de realizar el proceso de selección fue, el área de abastecimiento- unidad de logística de la Municipalidad distrital de Anta, representado por el señor acusado Jorge Luis Mendez Copitan, quien era encargado del área de abastecimiento; y, Conforme se puede verificar las funciones especiales que se había delegado en dicha condición como jefe de abastecimiento conforme lo establece el Reglamento de Organizaciones y Funciones de los artículos 73°, 76 numerales 3 y 4 del ROF, la misma que fue aprobada por la Ordenanza Municipal de fecha 28 de enero del año 2010, que guarda relación con lo establecido en el Manual de Organizaciones y Funciones en los numeral 1.1 ítems 14, 15, 17, que fue aprobado por Ordenanza Municipal del 05 de marzo del año 2010.
- Por otro lado la defensa técnica del acusado La defensa técnica del acusado Méndez Copitán manifiesta que durante el desarrollo del juicio se va demostrar que durante el tiempo que se

²³ De fojas 90- expediente judicial

²⁴ De fojas 91- expediente judicial

desempeñó como jefe de abastecimiento de la Municipalidad Distrital de Anta, no ha existido ningún interés o provecho económico indebido a favor propio o de tercero, por lo que durante el desarrollo del juicio oral se va probar su inocencia y demás argumentos que constan en audio.

- Finalmente la defensa del acusado Flores Ramírez, que en el desarrollo del presente juicio oral, la defensa técnica va demostrar, que el delito de Negociación incompañable o Aprovechamiento Indebido de Cargo, previsto en el artículo 339 del Código Penal, materia de juzgamiento, no se a configurado los elementos subjetivos ni objetivos de dicho tipo penal, en calidad de cómplice que se le imputa a mi patrocinado y en su oportunidad se va solicitar su absolución correspondiente.

3.2. Siendo ello así, estos hechos conforme a las tesis planteadas por cada uno de los sujetos procesales, las que deben ser analizadas a la luz del caudal probatorio actuado en el juicio oral, teniendo en cuenta la objetividad en el presente juicio oral, de la siguiente manera

❖ **ACTIVIDAD PROBATORIA:**

A) EXAMEN DE LOS ACUSADO:

- **JOHN FREDDY FLORES RAMIREZ.** Quien al ser examinado manifiesta lo siguiente, actualmente es estudiante de Ingeniería Civil del 9° y 10° ciclo de la UNASAM, es gerente de la empresa Ferretería MiKY E.I.R.L, esta empresa ha sido constituida desde el año 2005 vigente hasta la actualidad, el rubro es de venta de materiales de ferretería en construcción, provee bienes para el público en general y también para entidades del Estado. la ferreterías se dividen en varios órganos él se encarga en lo que son procesos de licitaciones, la Empresa está conformada por el dueño que es el señor Miguel Henostroza y su esposa Benilda Flores Ramírez y su persona, lo cual son tres personas en total. Si se ha proveído de materiales a la Municipalidad de Anta, no solo a esta sino a cualquier Municipalidad de acuerdo a las cotizaciones que llegan a la ferretería, a la Municipalidad de Anta proveen cuando se llevan a cabo procesos de licitación no recuerda desde cuándo. En el año 2010 ganaron un proceso de licitación para proveer cemento, para el pavimentado de la Obra de Manco Capac, que consistía en 8, 000 bolsas de cemento, cada una a S/. 20. 49 céntimos, también ganaron una licitación en la Municipalidad Distrital de Anta, el primero es el proceso de selección N° 02-2010 llevado a cabo el 21 de noviembre del año 2010, para la adquisición de 8, 000 bolsas de cemento a razón de S/. 20. 40 céntimos cada uno para la obra construcción del pavimentado en la prolongación Manco Capac, y se llevó bajo la modalidad de subasta inversa presencial con un notario. el otro proceso no recuerda el numero pero si recuerda que fue para la Municipalidad de Anta, respecto a las 5 guías de remisión estas la ha proveído a la Municipalidad de Anta, por las 5, 000 bolsas de cemento que se les dio de un proceso de licitación para el Ovalo de Anta, todas la guías de remisión es para la construcción del Ovalo de Anta de la que gano el proceso de licitación de más de 5, 000 bolsas de cemento y la entrega fue en partes, toda esa cantidad de cemento corresponde a una sola venta que fue cancelado. Para el tramite el entra al sistema en el SEACE y allí observa lo que las Municipalidad van requiriendo en bienes y según eso se apersona a la Municipalidad para pagar el derecho de participación e inscribirse, luego en el plazo establecido presenta sus propuestas técnicas y la propuesta económica, según ello se lleva acabo ya sea una subasta inversa presencial con un notario y se realiza todo el proceso, según ello se observa el menor precio es decir el que ha ganado el proceso para que pueda presentar los requisitos para la firma del contrato y llevar los materiales. No ha efectuado coordinación con Jorge Méndez Copitan, además no conoce a esta persona, no tiene conocimiento de las 650 bolsas de cemento proveídas a la Municipalidad de Anta, él tiene conocimiento cuando le llega la cedula de notificación, que en una de sus facturas su representada ha atendido con 650 bolsas de cemento, la factura corresponde a su representada mas no el llenado de dicha factura y tampoco la cancelación y la firma, no tiene conocimiento si el cobro por la suma de S/ 13, 000. 00 lo haya realizado su representante o no, lo que a nivel de investigación fiscal manifestó lo contrario, por lo cual existe contradicción en este punto. Desde el año 2005 representa a la Empresa MiKY E.I.R.L, desde entonces hecho contratos con varias entidades Públicas, por lo que tiene conocimiento a la ferretería se acercan

con sus cotizaciones respectivas y luego traen a la ferretería la orden de compra con el cual se realiza la atención. Nunca ha mantenido conversación alguna con el señor Copitan, su persona no entregaba el material para ello se encargaba otro señor de la empresa. La Obra del Ovalo de Anta tiene varias ejecuciones, las guías de remisión los cuales los ha mostrado la representante del Ministerio Público, es para hacer la edificación del Ovalo de Anta, a lo que ha leído es que estas 650 bolsas de cementos ha sido para edificar un muro de contención, su persona no ha girado ningún tipo de guía de remisión de esas 650 bolsas de cemento, la factura de los S/. 13, 000.00 soles por las bolsas de cemento no ha sido llenada por su persona, no es su letra ni tampoco su firma, no corresponde su número de DNI, su número es DNI: 43129022 y lo que figura en el documento es el DNI: 32024998. El comprobante de pago en mención es el N° 001178 del 30 de noviembre del año 2010. Respecto al muro de contención del ovalo y edificación del ovalo, son diferentes uno es de licitación y el otro es otra compra.

B) EXAMEN DE LA PERITO:

- **ELIZABETH LEONCIA HENOSTROZA COLONIA:** Señala que ella ha elaborado el informe Pericial y reconoce su firma, respecto a su informe pericial señala, ha revisado los toques publicados en el SEACE referente a los procesos de selección que ha llegado a las siguientes conclusiones: a) debió de haberse convocado a un proceso de selección de una adjudicación de menor cuantía, porque estaba considerado dentro del monto mayor a S/ 10,800.00 soles y menor a S/. 37, 440.00 soles, los mismos que son publicados en la página del SEACE, lo cual se ha tomado en cuenta para este caso, para emitir el informe pericial, b) se trata del pago del cheque N° 50138654-4 por la suma de S/. 13, 000.00 nuevos soles, si se cumplió o no con todos los procedimientos de ley y el requerimiento respectivo, al respecto debo de sostener que se efectuó el requerimiento, con fecha 25 de noviembre del 2010, realizado por el arquitecto Jaime Pither Zúñiga Cruz, en su condición de residente de obras; si bien es cierto, que para el giro de todo el cheque primero se compromete, se devenga, se gira el cheque y luego se paga el cheque, en este caso la Municipalidad ha cumplido con las cuatro fases permitidas y exigidas, porque la fuente de financiamiento ha sido ejecutado el pago de los S/. 13, 000.00 nuevos soles, por la fuente de financiamiento 07 Fondo de compensación municipal, si bien es cierto las cuatro fases fueron realizadas por el mismo monto, por la misma fuente y el pago se realizó el 6 de diciembre del 2010, lo que es este caso existe una diferencia primero se realiza es la orden de compra con fecha anterior y el requerimiento es con fecha posterior, se realiza la orden de compra se realiza el 22 de noviembre del año 2010 y el requerimiento se realiza el 25 de noviembre del año 2010, el requerimiento es primero luego la orden de compra, y esta vulnera la norma de tesorería; c) lo que Primero se debió de realiza el requerimiento por el área usuaria, en este caso la adquisición de las 650 bolsas de cemento, segundo se elabora la orden de compra con todas las características del bien a adquirir, tercero el proveedor envía vía guía de remisión a la Municipalidad, cuarto seguidamente se elabora el informe de parte del almacenero, en este caso el almacenero debió de haber dado la conformidad del ingreso de las 650 bolsas de cemento, por la recepción del material, quinto de acuerdo al ingreso del bien conjuntamente ingresa la factura y esta es revisada que contenga los mismos datos de la orden de compra, lo que en este caso fue elaborada el orden de pago y el comprobante conjuntamente con todo lo anterior mencionado, se elabora el orden de pago, en este caso ha sido el N° 897, por la suma de S/. 13, 000.00 girado a la ferretería MiKY E.I.R.L. las normas que se habrían infringido o inobservado son: la Ley de Contrataciones, la Ley de Presupuesto, no se han tomado en cuenta cómo debe de ser. Respecto al informe ampliatorio, se ha contado con la carpeta principal más los anexos, los cuales han sido revisados, analizados, y para determinar si ha existido sobre valoración, en primer lugar se ha tomado en cuenta el presupuesto asignado para la adquisición de materiales, en este caso fue la suma total de S/. 44, 042.00 nuevos soles, de los cuales la suma de S/. 13, 000.00 nuevo soles se asignó para la adquisición de las 650 bolsas de cemento. Con respecto a la sobrevaloración se ha tomado en cuenta 3 cotizaciones, en este caso de Huascaran Ferreteros S.A.C, consorcio CAF S.A.C. Transportes y Comercializadora CHILCA E.I.R.L los mismos que presentaron sus cotizaciones pertinentes por el valor unitario de cada bolsa de cemento, en este caso de Huascaran Ferreteros, cotizo en la suma de S/. 19.60 nuevos soles, realizando la comparación entre ferreteros y Comercial Miky existe una diferencia, es decir una sobrevaloración de S/. 260.00 nuevos soles, por la

adquisición de las 650 bolsas de cemento; luego comparando lo cotizado por consorcio CAF, en la suma de 19.20 por unidad con la ferretería MIKY, en este caso existe la sobre valoración S/520.00 soles y como una tercera diferencia entre ferretera MIKY y Transporte y Comercializadora CHILCA, quien cotizan por la suma de S/ 19.30 a un costo unitario por bolsa de cemento y llegando a determinar una sobrevaloración S/ 455.00 nuevos soles, si bien es cierto que la cotizaciones que se presentan estas casa comerciales o proveedores, incluyen dentro de su cotización, puesto en obra, por ello es lo que se llega a determinar la sobre valoración. En cuanto al segundo punto ya esos explicado ampliamente en cuanto al proceso de selección que debió de haberse convocado, en primer lugar debió de haberse realizado una adjudicación de menor cuantía es decir un AMS, por lo topes permitidos y exigidos por la ley de Contrataciones del Estado, es decir de S/ 10,800.00 soles y menor a S/. 37, 440.00 soles, en este aspecto se ha verificado que la realización de la adquisición de las 650 bolsas de cemento se ha inobservado las normas mencionadas como son: la ley de presupuesto del sector público del 2010 en su artículo 16, el decreto supremo N° 311- 2009-EF, y el articulo 3 numeral 3.3 H del Texto Único de la Ley de Contrataciones del Estado, lo cual está regido también por el decreto supremo 184- 2008-EF, es decir no existe justificación para no haberse convocado al proceso de selección de una adjudicación de menor cuantía, es decir han inobservado la ley de contrataciones. Al ser preguntada por la defensa técnica sostiene, que Las técnicas y métodos utilizados son propias de su especialidad, en cuanto a las cotizaciones realizas estas han sido solicitadas por el Ministerio Publico, en su pericia no ha considerado que área de la Municipalidad ha inobservado estas normas, ya que ese asunto ya no le compete a su persona. Sin embargo debido a su conocimiento el área encargada de realizar las adquisiciones o procesos de selección es el Área de Adquisición o Logística. En muchos casos las Municipalidades solo tienen un Área de Logística o se da de acuerdo a la disponibilidad presupuestal con que cuentan, en este caso si es que no existía Logística, el Área de Abastecimiento debió de haber advertido de que era necesario realizarse un proceso de selección, es el Área de Logística quien está encargada de realizar un proceso de selección y este a su vez designa un comité para que lleve a cabo dicho proceso, el comité se designa mediante resolución de Alcaldía o Gerencial. En el presente caso la compra de las 650 bolsas de cemento se realizó de forma directa, quien lo realizo d acuerdo a la orden de compra, autoriza dicha adquisición el Director Jorge Méndez Copitan, en su condición de Director de Abastecimiento, en la misma orden de compra da conformidad el señor Víctor Urbano Quiroz como jefe de Almacén. De los documentos que ha revisado no hay comité ni convocatoria, la Municipalidad no hizo ninguna cotización, no existen documentos que los demuestren, solo se contrató de forma directa con la Empresa Miky, puesta en obra significa: que la entrega de los materiales en este caso de cemento se realizó en el mismo lugar donde se ejecuta la obra y no en la Municipalidad o almacén.

C) EXAMEN DE LOS TESTIGOS:

- **JAIME PETHER ZUÑIGA CRUZ:** Quien al ser examinado manifiesta lo siguiente, es arquitecto trabaja en forma independiente en Lima, en el año 2010 ha trabajado para la Municipalidad Distrital de Anta, ha sido residente de obra de la construcción del Ovalo de Anta, su función era llevar acabo correctamente la obra y hacer los requerimientos de materiales, presentaba el requerimiento a la mesa de partes, materiales como: piedra, arena, cemento, cerámicas, materiales eléctricos, todos los materiales que requería la obra. La obra consistió en: desde el principio se hizo un muro de contención cerca al río, se hizo excavaciones profundas para levantar el cimientto, tiendas del primer nivel, segundo nivel, se hizo un mirador, pavimentación, canales y sardineles de toda la obra, el presupuesto fue más de S/. 1, 000, 000. Un millón de soles, el tiempo que han estado en la obra ha sido más de un año, desde diciembre del 2009 hasta los primeros meses del 2011, si ha requerido bolsas de cemento a la mesa de partes, en la Municipalidad solo hay una mesa de partes, ellos derivaban a los de abastecimiento, respecto al informe N° 178- 2010, requerimiento de materiales dirigido al señor Miguel Antúnez catillo Alcalde de la Municipalidad de Anta, de Jaime Pither Zúñiga Cruz residente de obra, asunto, requerimiento de materiales de cemento, con fecha 25 de noviembre del año 2010, los materiales que requirió llegaron el mismo día en el lugar de la obra, los materiales son usados en un tiempo prudencial ya que estos no pueden permanecer

por mucho tiempo en el lugar de la obra, los materiales en este caso se utilizaron de manera gradual, cuando llegaron los materiales el firmo como recibido el día 25 de noviembre del 2010. El documento siempre va dirigido al alcalde, la recepción lo hacen en mesa de partes, nunca hizo un requerimiento al señor Jorge Méndez Copitan. Cuando empezaron hacer la obra se hizo un muro junto al río, era necesario hacer un muro de contención de regular tamaño para proteger la construcción en el caso de que el río se desbordara, para ello fue las 4,728 bolsas de cemento.

- **VICTOR HONORATO URBANO QUIROZ:** Trabaja en la Municipalidad de Anta desde el año 2010, en ese año estaba en el almacén general, su funciones, cuando, hay obras hacen llegar al almacén como por ejemplo herramientas, cemento, fierros, de todo ellos llevan un control mediante una pecosa, si era almacenero en la Obra del Ovalo de Anta, en ese entonces recepcionaba y entregaba materiales al maestro de obra, en una oportunidad se recepcionó cemento, el recibió las 650 bolsas de cemento de la Ferretería Miky el día 25 de noviembre, ya que el almacén estaba al borde de la pista se le ha hecho entrega de esos materiales de cemento. La persona que les dejó las bolsas de cemento todos lo conocen como Miky pero se llama Miguel.

- **MIGUEL OSWALDO ANTUNEZ CASTILLO:** Que en el año 2010 era alcalde de la Municipalidad Distrito de Anta, y en ese entonces se hizo una obra, el ingeniero residente Zúñiga estaba a cargo de la obra y el maestro de obra fue el señor Andrés Domingo, el ingeniero residente de obra ingresa su requerimiento por mesa de partes, como la Municipalidad de Anta no cuenta con Gerencia General, el mismo daba el proveído, llegaba a la alcaldía y él ordena a Logística para que ellos hagan el requerimiento, Logística o Abastecimiento que estaba a cargo de Jorge Méndez Copitan, si se adquirió las 650 bolsas de cemento, la adquisición fue por compra directa. En esa época el daba el proveído de documentos a las áreas correspondientes para que hagan su labor, no conoce a Fredy Ramírez a Miguel Henostroza si lo conoce es el dueño de la Ferretería Miky, el ingeniero Zúñiga le hace llegar el requerimiento y el señor Bueno le llevo el comprobante de pago para que le dé la conformidad de la adquisición de las bolsas de cemento, dicho sea de paso él le ordeno al ingeniero para que adquiriera esas bolsas de cemento, en el año 2010 se le nombra a Copitan como jefe de Abastecimiento, si estuvo de acuerdo con el precio de las bolsas de cemento, la que Miky ha sido un distribuidor de cementos en la Provincia de Carhuaz y es mas en esa misma semana compra 4500 bolsas de cemento a 2 días de la compra de 650 bolsas de cemento, hace una licitación a mano alzada donde gana la misma ferretería Miky pero a 20 céntimos de más cada bolsa de cemento y eso lo ha hecho llegar con un peritaje contable a este proceso. Si tenía un asesor contable y legal externo, ya que no contaban con mucho presupuesto el señor Copitan es trabajador permanente de la Municipalidad, cuando el entro ya estaban trabajando de tiempo, el no indago o pregunto para realizar las cotizaciones o proformas, se hizo una adquisición directa de las 650 bolsas de cemento, se advierte una contradicción en su declaración actual y a nivel fiscal, el pago lo hace tesorería, no ha visto nunca a Fredy Ramírez por intermediaciones de la Municipalidad de Anta, pero si ha visto a la señora Magnolia Flores y al señor Miguel que son esposos.

3.3. Efectuando un análisis de los medios probatorios actuados en el juicio oral precedentemente señalados, es preciso tomar en cuenta las siguientes conclusiones para determinarse la comisión del evento delictivo y la consecuente responsabilidad de los acusados:

❖ **RESPECTO AL DELITO NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE IMPUTADO AL ACUSADO JOHN FREDY**

FLORES RAMIREZ:

- a) Ha de advertirse del juicio oral llevado a cabo, con la actuación de los medios probatorios, por un lado no se ha acreditado la condición de Gerente de la Empresa de Ferretería MIKI E.I.R.L., con medio probatorio directo ofrecido por el Ministerio Público, sino que se puede inferir de los comprobantes de Pago N° 000076, en el que aparece la firma y post firma de

John Freddy Flores Ramírez, cuyo DNI N° es 43129022; ello corroborado con la aceptación del acusado al ser interrogado en el juicio oral; ya que tampoco ha sido materia de cuestionamiento alguno.

- b) Por otro lado, se ha acreditado que se ha realizado la compra directa de 650 bolsas de cemento, a la Ferretería MIKY E.I.R.L., conforme al Comprobante de Pago N° 1178, de fecha 30 de Noviembre del 2010, en el aparece el **N° de DNI N° 32024998**, así como la Factura N° 7749, de fecha 25 de Noviembre del 2010; en el que efectuado el contraste con el número de DNI tenido a la vista del acusado así como la FICHA DE RENIEC, no corresponde al mismo ya que el número de documento de identidad es el **N° 43129022**, asimismo el acusado señala no pertenecerle la firma que aparece en dicho documento, quien además ha señalado que él solo representaba e intervenía en los procesos de licitación y no en los procesos de adjudicación directa. .
 - ☞ Por lo que, en lo que respecta a ello, debemos tener en cuenta que si bien es cierto éste tiene la calidad de Gerente de la Ferretería MIKY E.I.R.L., también es verdad que no le pertenece el número del documento de identidad en el comprobante de pago en el que se entregó el cheque a la persona que representaba a dicha empresa,
 - ☞ Asimismo, el acusado ha observado que la firma que aparece en dicho documento tanto el comprobante e Pago BN° 1178 y la Factura N° 7749, y que de ser posible se practique una pericia grafotecnica.
- c) Por lo que no existiendo en principio mandato alguno que disponga la compra (requerimiento) de los 650 bolsas de cemento, se desconoce con quien se efectuó el contacto, contrato, el modo y forma para dicha adquisición; el servidor público de la Municipalidad Distrital de Anta.
- d) Por lo que no se ha podido determinar la realización de la adquisición de las 650 bolsas de cemento, ello con el número de DNI que aparece en el comprobante e pago y la factura con que se efectuó el pago,
- e) Por otro lado, la perito contable ha señalado que se han transgredido las normas de contratación con el Estado. Finalmente no se ha podido individualizar plenamente a la persona que realizó la contratación ilícita con la Municipalidad Distrital de Anta, ya que existen dudas en cuanto a ello, ya que si se ha logrado determinar de manera incontrovertible el interesamiento directo en provecho de un tercero, pero no se ha logrado individualizar a éste tercero.
- f) Siendo una premisa no solo en el contexto judicial, sino también doctrinario, que en materia penal la Inocencia se presume y la Responsabilidad Penal se debe demostrar con todos los medios probatorios regulados por la codificación procesal penal, *sin un margen que dé lugar a dudas*, ya que de lo contrario operarán las garantías constitucionales de la *presunción de inocencia y el in dubio pro reo*.
- g) Es decir que para emitir una Sentencia Condenatoria, en la que se concluya por la responsabilidad del acusado, es necesario que el juzgador haya llegado, más allá de toda duda razonable, a la certeza de estar en posesión de la verdad forense, en base a la cual se sancione al acusado.
- h) Precisamente en lo relacionado con la *presunción de inocencia* el máximo intérprete constitucional, en la Sentencia dictada en el Expediente N° 3312-2004-AA/TC, ha expresado que la presunción en comento es un principio y a la vez también un derecho fundamental de todo procesado penalmente, cuya eficacia se despliega en diversas etapas del proceso penal en un doble sentido: **a)** Por un lado, como una regla de tratamiento sobre la persona sometida al Proceso Penal, que exige partir de la idea de que el sometido

al proceso es inocente; y **b)** por otro, como una regla de juicio, “es decir como una regla referida al juicio de hecho”, que se proyecta en el ámbito probatorio, conforme al cual la “*prueba completa de la culpabilidad (...) debe ser suministrada por la acusación, imponiéndose la absolución (...) si la culpabilidad no queda suficientemente demostrada*”.

- i) El nuevo Código Procesal Penal – Decreto Legislativo N° 957 - recoge en el artículo II del Título Preliminar que: "En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado" de esta manera la invocación a la duda razonable sobre la responsabilidad penal del acusado se incorpora por primera vez como principio base en nuestro ordenamiento procesal adjetivo, permitiendo de esta forma que se pueda aclarar y desvirtuar toda confusión que pueda existir con la insuficiencia probatoria, Así tenemos que en el caso sub materia persiste la incertidumbre jurídica inmersa en el proceso en cuanto a las circunstancias en este extremo, de cómo ocurrieron los hechos para determinarse si dicha conducta se realizó por el acusado Flores Ramírez, ya que no existen elementos que permiten tener la claridad y la certeza de lo juzgado, por ello en el desarrollo probatorio activo en el cual los sujetos procesales han aportado medios probatorios para fortalecer sus posiciones, no se ha podido conseguir en la suscrita juez la certeza que consolide la convicción judicial que ampare los cargos del Ministerio Público, debido a la deficiente investigación realizada por el titular de la acción penal, ya que no se ha logrado individualizar a este sujeto del aparece su firma y número de DNI en el comprobante de pago para determinar responsabilidades e imponer sanciones a quienes se hallen involucrados en los hechos sometidos a juicio, ya que no se ha practicado la pericia grafotecnica para determinar si corresponde o no a éste acusado dicha firma.
- j) Siendo deber de éste Despacho actuar con justicia e imparcialidad, para determinar la responsabilidad o no del acusado, en este sentido, encontrándose proscrita la responsabilidad objetiva, es decir por el resultado de una acción y al no haberse generado ***certeza ni convicción en el juzgador, corresponde emitir una sentencia con el carácter de Absolutoria contra John Freddy Flores Ramírez.***
- k) En mérito de la absolución de los acusados, no puede ser condenado en el pago de las costas, por haber existido razones fundadas para su intervención en el proceso, por lo que debe ser exonerado.

❖ **RESPECTO AL DELITO DE NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE IMPUTADO AL ACUSADO JORGE LUIS**

MENDEZ COPITAN:

- Cabe analizar respecto a la imputación efectuada por la representante del Ministerio Público en su calidad de encargado del área de abastecimiento (Logística) de la Municipalidad Distrital de Anta se había interesado en provecho de tercero de la Ferretería MIKY E.I.R.L. representado por John Freddy Flores Ramírez, pues ordeno la compra de manera directa de 650 bolsas de Cemento Sol, tipo 1, a razón de S/ 20 soles por unidad, haciendo un total de S/. 13.000.00 Soles; la acción que realizo fue de forma indebida, por lo siguiente:
- a) no se efectuaron las respectivas cotizaciones, para determinar el valor referencial,
- b) no se contó con documento que justifique la compra de estas 650 bolsas de cemento, sin contar con el requerimiento del residente de obra, por lo que el requerimiento recién se produjo tres días después, esto es el día 25 de noviembre del año 2010,
- c) Se inaplicado lo establecido según Ley N° 29465, Ley del Presupuesto Público, establecido para el año 2010, que es de aplicación a las entidades públicas, que es para las contrataciones de obras, adquisiciones de bienes y de suministros, en la que estaban obligados a realizar procesos de selección, cuando las adquisiciones superaran las 3UIT, cuando el monto superara los S/ 10,800.00 soles, el cual no se habría realizado, contraviniendo así, lo establecido en el artículo 16° e la ley N° 29465 y el decreto supremo N° 311-2009-EF y el artículo 3° numeral tres, inciso h) del texto único de la ley de contrataciones del Estado,

en donde se advierte que no se encontraría justificación, la no realización de un proceso de selección, como podría ser la exoneración de selección,

* sin embargo la adquisición se realizó de manera directa a la Ferretería MIKY E.I.R.L. con la factura N° 001-0007749 de fecha 25 de noviembre del año 2011 las 650 bolsas de Cemento Sol, el que se materializó con el comprobante de pago N° 1178 de 30 de noviembre del año 2010, por el monto total de S/ 13,000.00 soles, por concepto de compra de cemento para el proyecto construcción del Ovalo e Anta,

* el área encargado de realizar el proceso de selección fue, el área de abastecimiento- unidad de logística de la Municipalidad distrital de Anta, representado por el señor acusado Jorge Luis Méndez Copitan, quien era encargado del área de abastecimiento; y,

* Conforme se puede verificar las funciones especiales que se había delegado en dicha condición como Jefe de abastecimiento conforme lo establece el Reglamento de Organizaciones y Funciones de los artículos 73°, 76 numerales 3 y 4 del ROF, la misma que fue aprobada por la Ordenanza Municipal de fecha 28 de enero del año 2010, que guarda relación con lo establecido en el Manual de Organizaciones y Funciones en los numeral 1.1 ítems 14, 15, 17, que fue aprobado por Ordenanza Municipal del 05 de marzo del año 2010.

- Siendo esta la imputación efectuada por la Fiscalía, en principio se ha logrado acreditar la condición especial con que cuenta el acusado Méndez Copitán, esto es servidor Público quien tenía la condición específica de **Jefe (e) del Área de Abastecimiento de la Municipalidad Distrital de Anta**, conforme a la resolución de Alcaldía N° 008-2010-GLA/A, el mismo que ha sido aceptado y no ha sido cuestionado ni desvirtuado por el acusado.
- De otro lado, la existencia de la Relación Funcionarial, al tener la condición de Jefe (e) de Abastecimiento de la Municipalidad Distrital de Anta, pues se halla acreditado que de éste dependía la realización del proceso de selección para la adjudicación de las adquisiciones de las 4, 728 bolsas de cemento para la obra Construcción del "Óvalo de Anta", requerido por el Residente de la obra Jaime Pether Zúñiga Cruz, y no realizar de manera directa la compra parcial de las 650 bolsa de cemento.
- Por otro lado, también debemos tener en cuenta que se ha acreditado el interesamiento particular para la adquisición de 650 bolsas de cemento no obstante que el requerimiento era por una cantidad mayor ya señalada, y que para ello se requería realizar un proceso de selección, no existiendo justificación alguna, ni personal, ni natural para que se realice la compra directa y no se realice un proceso de Licitación, en cumplimiento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, porque superaba el monto para realización una compra directa (ya que no era de menor cuantía).
- Asimismo, la defensa técnica del acusado Méndez Copitán ha sustentado que no contaba con la experiencia y desconocía respecto de las funciones que debía cumplir, el que debe ser tomado como argumento de defensa, ya que para efectos de su designación se tomó en cuenta que este contaba con experiencia, por cuanto tiene la **condición de nombrado, reunía los requisitos y la experiencia necesaria establecida en el Manual de Organización y Funciones (MOF), para desempeñar dichas funciones**, conforme lo señala la Resolución N° 008, de designación
 - ☞ Pues aún en el entendido de haberse ordenado la adquisición de 650 bolsas de cemento, que era una compra parcial de un requerimiento global de 4728 bolsas de cemento, del que como Jefe de Abastecimiento el acusado Méndez Copitán tenía conocimiento porque estaba destinada a la "Construcción de la obra: Ovalo de Anta", debió proceder al requerimiento para la formarse el comité del proceso de selección, y por el contrario realizó la compra, infringiendo sus deberes como servidor público.
 - ☞ No pudiendo tenerse como justificación el desconocimiento del trámite para la adquisición de los bienes solicitados, puesto que al tener la condición de nombrado fue evaluada su condición para su designación.

- Se ha acreditado el interesamiento a favor de un tercero, en la compra de 650 bolsa de cemento, puesto que se ha determinado que con ello se perjudicó al ente edilicio - Municipalidad Distrital de Anta.
 - ☞ En razón de que la perito contable Elizabeth Henostroza Colonia al interrogada en el juicio oral ha señalado de manera certera que en principio debió realizar un proceso de licitación que no se hizo, transgrediendo la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.
 - ☞ Que, efectuada la contrastación respectiva con las proformas solicitadas, las que se han tomado en cuenta por la fiscalía y la perito contable, se ha determinado que:

RAZON SOCIAL	P.U.	CANTIDAD	IMPORTE	SOBREVALORACION
Ferretería Miky	S/. 20.00	650	S/. 13,000	
Huascarán Ferreteros	S/.19.60	650	S/.12, 740	S/. 260.00
Consorcio CAF SAC	S/. 19.20	650	S/.12,480	S/. 520.00
Transporte y comercializ. "CHILCA EIRL	S/. 19.30	650	S/. 12, 545	S/. 455.00
Ferretería MIKY EIRL	S/.17.24*	650	S/. 11, 206	S/. 1, 794.00

* Producto vendido con fecha Febrero del 2010, al mismo proveedor.

- ☞ De cuyo cuadro se infiere que ha existido una sobrevaloración, en la adquisición de las 650 bolsas de cemento, existe una sobrevaloración, ya que incluso tenía la posibilidad de hacer buscar proformas, ya que si se había adquirido de manera directa, corría el mismo riesgo de adquirirse el saldo restante de las bolsas de cemento y en la misma suma; favoreciendo a la Ferretería MIKY EIRL.
- Se ha determinado que el acusado Méndez Copitán ha intervenido en la adquisición directa de las 650 bolsas de cemento, por razón de su cargo, puesto que tenía la condición de Jefe (e) de Abastecimiento de la Municipalidad Distrital de Anta.
- Habiéndose por tanto acreditado la comisión del ilícito penal de Negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo por el acusado Méndez Copitán, quien en su condición de Jefe (e) de Abastecimiento de la Municipalidad de Anta, se interesó de manera indebida en la adquisición directa (contratación) de 650 bolsas de cemento, no obstante, que el requerimiento del residente de obra era de 4,728 bolsas de cemento, habiendo sesgado el requerimiento, incluso habiendo perjudicado económicamente a la entidad agraviada, por existir sobrevaloración conforme se ha señalado y descrito; por ende se ha determinado de manera incontrovertible la responsabilidad del acusado.

CUARTO.- JUICIO DE ANTIJURICIDAD Y CULPABILIDAD:

- 4.1. La defensa del acusado Jorge Luis Mendez Copitan no ha deducido alguna causa que excluya la antijuricidad o la culpabilidad del acusado, y tampoco del análisis de la descripción de los hechos, se advierte ello, por lo que se concluye que la conducta del acusado resulta además antijurídica y culpable.

QUINTO.- DETERMINACION JUDICIAL DE LA PENA:

5.1. Toda condena contiene fundamentación explícita y suficiente sobre los motivos de la determinación cualitativa y cuantitativa de la pena, para determinar la pena dentro de los límites fijados por ley, el Juez atiende la responsabilidad y gravedad del hecho punible cometido, en cuanto no sean especialmente constitutivas de delito o modificatorias de la responsabilidad; esto es aquellas que tiene por virtud atenuar y agravar las penas fijadas en abstracto para cada hecho punible, asimismo la instancia de determinación judicial o de individualización de la pena atiende a las especificaciones del caso concreto, esto es, tanto al delito cometido como a la culpabilidad del autor, atendiendo a los criterios establecidos en el artículo 46° del Código Penal, y a la función preventiva de la pena conforme a las exigencias de los principios de legalidad penal, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad que habilitan al Juez a un margen de discrecionalidad para proceder a individualizar la pena.

5.2. Asimismo, la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente número cinco mil ochocientos cuarenta y cuatro-PHC/TC -LIMA, Javier Pascual Pinedo Paredes, del diecisiete de marzo del año dos mil diez, señaló que: "**La determinación de la responsabilidad penal es competencia de la justicia ordinaria, aspecto que también involucra la graduación de la pena impuesta en sede penal, atendiendo a la conducta de cada imputado en concreto.** En este sentido no cabe sino recalcar que la asignación del Quantum de la pena obedece a una declaración previa de culpabilidad realizada por el Juez ordinario, el que en virtud de la actuación probatoria realizada al interior del proceso penal llega a la convicción sobre la comisión de los hechos investigados.

5.3. La pena conminada para el delito CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA – **NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE**, es la de pena privativa de libertad **no menor de cuatro ni mayor de seis años e inhabilitación**. Teniendo en cuenta los artículos 45, 45-A y 46 del Código Penal, que dispone que el Juez determinará la pena aplicable desarrollando las siguientes etapas:

1. Identidad del espacio punitivo de determinación a partir de la pena prevista en la ley para el delito y la divide en tres partes.

** Que, para el caso de autos, la pena ésta situada en un rango de 4 a 6 años de pena privativa de libertad, inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 Código Penal. Teniendo un espacio punitivo de **2 años, que convertido en meses resulta: 24 meses, dividido entre tres resulta: 8 meses por cada tercio.** En cuanto a la pena accesoria de inhabilitación deberá tenerse en cuenta el artículo **426** del Código Penal, que precisa "*Los delitos previstos en los Capítulos II y III de éste Título, serán sancionados, además, con pena de inhabilitación de uno a tres años conforme al artículo 36, incisos 1 y 2 (...)*" vigente al momento de la comisión de los hechos.

** Estableciéndose los tercios en:

- Tercio Inferior: De 4 años a 4 años 8 meses de pena privativa de libertad
De 1 a 1 año 8 meses de inhabilitación
- Tercio Intermedio: De 4 años 8 meses a 5 años con 4 meses de pena privativa de libertad
De 1 año 8 meses a 2 años 4 meses de inhabilitación
- Tercio Superior: De 5 años 4 meses a 6 años de pena privativa de libertad
De 2 años 4 meses a 3 años de inhabilitación.

2. Determina la pena concreta aplicable al condenado evaluando la concurrencia de circunstancias agravantes o atenuantes observando las siguientes reglas:

- (a) Cuando no existan atenuantes ni agravantes o concurran únicamente circunstancias atenuantes, la pena concreta se determinan dentro del tercio inferior.
- (b) Cuando concurran circunstancias de agravación y de atenuación, la pena concreta se determina dentro del tercio intermedio.
- (c) Cuando concurran únicamente circunstancias agravantes, la pena concreta se determinan dentro del tercio superior.

**** Que, en el caso concreto se determina que se ha verificado de lo actuado en el Juicio oral así como de los alegatos expuestos por el representante del Ministerio Público y el abogado defensor del acusado, el acusado no cuenta con antecedentes penales,** atenuante prevista en el artículo 46.1.a) del Código Penal, razón por la que se encontraría la pena dentro del tercio inferior al concurrir únicamente la atenuante por carencia de antecedentes, esto es entre 4 años a 4 años con 8 meses de pena privativa de libertad e inhabilitación por el mismo tiempo de la condena.

3. Cuando concurran circunstancias atenuantes privilegiadas o agravantes cualificadas, la pena concreta se determina de la siguiente manera:

- (a) Tratándose de circunstancias atenuantes, la pena concreta se determina por debajo del tercio inferior;
- (b) Tratándose de circunstancias agravantes, la pena concreta se determina por encima del tercio superior; y,
- (c) En los casos de concurrencia de circunstancias atenuantes y agravantes, la pena se determina dentro de los límites de la pena básica correspondiente al delito.

**** Que, en el caso de autos no se ha verificado ni sustentado la concurrencia de atenuantes privilegiadas ni agravantes cualificadas.**

5.4. Por lo que la pena concreta deberá establecerse en el tercio inferior, estos es entre 4 a 4 con 8 meses de pena privativa de libertad. En este orden de ideas, teniendo en cuenta las circunstancias de atenuación del acusado Méndez Copitán, quien no cuenta con antecedentes penales y como es la primera sentencia recaída a lo largo de su existencia, deberá imponerse una pena privativa de libertad de cuatro años de pena privativa de libertad;

5.5. Asimismo, en cuanto a la suspensión de la pena este despacho pasara a efectuar el siguiente análisis de la siguiente manera, conforme lo dispone el artículo 57 del Código Penal: esto es referido al análisis del pronóstico favorable sobre la conducta futura del acusado, cabe precisar que de lo informado se infiere que el acusado tiene domicilio conocido, con familia establece, do hijos cuya subsistencia dependen de éste, siendo una persona capaz de recapacitar sobre su conducta desplegada toda vez que en el caso de cometer nuevo delito podría frustrarse sus planes para conseguir un empleo y subsistir así como la de su familia, asimismo debemos tener en cuenta que el acusado es una persona joven, de cuarentidos años, aunado al hecho de que el acusado ha tenido la disposición para reparar el daño causado, y que para efectos de garantizar el cumplimiento de las reglas de conducta debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 59 numeral 3 del Código Penal, circunstancias que hacen prever que el acusado no volverá a cometer nuevo delito a futuro; por lo que amerita imponerse la pena de cuatro años de pena privativa de libertad con el carácter de suspendida por el plazo de tres años²⁵, vale decir la suspensión de la ejecución de la pena.

²⁵Conforme lo dispone el artículo 57 2do párrafo

4.6. En cuanto a la pena accesoria de inhabilitación, previsto en el artículo 39° el Código Penal señala:
"La inhabilitación se impondrá como pena accesoria cuando el hecho punible cometido por el condenado constituye abuso de autoridad, de cargo, de profesión, oficio, poder o violación de un deber inherente a la función pública, comercio, industria, patria potestad, tutela, curatela o actividad regulada por Ley. Se extiende por igual tiempo que la pena principal".

☞ Concordante con el artículo 426²⁶ del Código Penal vigente al momento de la comisión de los hechos; que señala de manera textual: *"Los delitos previstos en los Capítulos II y III de éste Título, serán sancionados, además, con pena de inhabilitación de uno a tres años conforme al artículo 36, incisos 1 y 2"*.

☞ *Artículo 36 del Código Penal, que establece: La inhabilitación produce, según disponga la sentencia: incisos 1: Privación de la Función, cargo, o comisión que ejercía el condenado, aunque provenga de elección popular. 2. Incapacidad o impedimento para obtener mandato, cago, empleo o comisión de carácter público; (...).*

☞ Siendo ello así se debe de imponer por el mismo plazo de la condena principal, esto es un año de inhabilitación de conformidad con el artículo 36° inciso 1 y 2 del Código Penal. para ejercer cargo o función pública que ejerce el condenado.

5.7. Estableciéndose además como reglas de conducta, las previstas en el artículo 58° del Código Penal, que sean pertinentes al caso de autos, entre ellos el pago de la reparación civil por los daños ocasionados por el acusado, para efectos de garantizar el cumplimiento de su pago.

SEXTO.- DETERMINACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL:

6.1. Que, las consecuencias jurídicas del delito no sólo son la pena o medida de seguridad sino también la reparación civil, que según la jurisprudencia nacional: *"importa el resarcimiento del bien o indemnización por quien produjo el daño delictivo, cuando el hecho afectó los intereses particulares de la víctima; que, conforme lo estipulado por el artículo 93 del Código Penal, la reparación civil 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"*²⁷;

6.2. Que, también respecto a la reparación civil debemos tener en cuenta la jurisprudencia recaída en el expediente²⁸ R.N. N° 526-Piura, sostiene que "La reparación civil surge a partir de la comisión de un delito, pues, si bien todo delito acarrea como consecuencia la imposición de una pena, también da lugar al surgimiento de una responsabilidad civil, cuyo monto debe fijarse teniendo en cuenta las consideraciones económicas del procesado".

6.3. Por lo que en el caso de autos, deberá tenerse en cuenta la reparación del daño causado al bien jurídico: correcto funcionamiento, prestigio y la imparcialidad en la Administración Pública - Genérico-; siendo el objeto específico: brindar protección al ejercicio regular de las funciones públicas, aunado al hecho de que se ha perjudicado al Estado con la sobrevaloración, perjudicando con el ello el correcto funcionamiento del aparato estatal; por lo que debe imponerse una reparación civil acorde a al daño causado, proporcional y prudencial, que también debemos tener en cuenta los ingresos del acusado para su imposición.

²⁶ art. 426 Código Penal: en su texto original preveía de 1 a 3 años de inhabilitación; modificado por la **Ley N° 29758 del 21 de Julio del 2011**

²⁷ R.N. N° 4067-04-Ancash. Ejecutoria Suprema - 25-05-2005

²⁸ R.N. N°526- Piura. Castillo Alva Tomo I Pag.199

SÉPTIMO: DE LAS COSTAS

7.1. Las decisiones que pongan fin al proceso, deben señalar quien debe soportar las costas del proceso como se establece en el Artículo 497° numeral 1) del Código Procesal Penal, siendo de cargo del vencido, como se complementa en el numeral 2), aunque se puede eximir si es que han existido razones fundadas para promover o intervenir en el proceso.

III.- DECISION:

Por estas consideraciones y estando a lo dispuesto en los artículos 394, 398 y 399 del Código Procesal Penal, la Constitución Política del Estado, el Texto único Ordenado del Poder Judicial y la Ley de la Carrera Judicial, Administrando Justicia a Nombre de la Nación, la Juez del Primer Juzgado Penal Unipersonal de la Provincia de Huaraz;

RESUELVE:

1. ABSOLVER de la acusación fiscal al acusado **JOHN FREDY FLORES RAMIREZ** en su calidad de **CÓMPLICE PRIMARIO** por el delito contra la **ADMINISTRACIÓN PÚBLICA-NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE**, previsto en el artículo 399° del Código Penal, en agravio de la Municipalidad Distrital de Anta.

Consentida y/o ejecutoriada que sea la presente resolución en este extremo deberá anularse los antecedentes devenidos a causa del presente proceso, **OFICIÁNDOSE** a donde corresponda y archivarse en forma definitiva y **REMITASE**: al archivo en forma definitiva.

2. DECLARANDO: A **JORGE LUIS MENDEZ COPITAN**, AUTOR del delito **CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA - NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE**, previsto en el artículo 399° del Código Penal, en agravio de la Municipalidad Distrital de Anta.

3. IMPONGO: CUATRO AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD, suspendida en su ejecución por el plazo de **TRES AÑOS**, periodo durante el cual sentenciado deberá observar las siguientes reglas de conducta:

a) No volver a cometer a cometer delito doloso

b) No ausentarse del lugar de su residencia, sin autorización del Juez de ejecución.

c) Comparecer mensualmente al juzgado, personal y obligatoriamente, para informar y justificar sus actividades, suscribiendo el libro de control correspondiente.

d) Reparar los daños ocasionados por el delito, esto es cancelar la reparación civil ascendente a diez mil con 00/100 soles (S/10,000.00), en el plazo de diez meses, a razón de S/ 1,000 nuevos soles cada cuota, a partir de que la sentencia adquiera la calidad de firme.

TODO BAJO APERCIBIMIENTO en caso de incumplimiento de cualquiera de las reglas de conducta o el impago de cualquiera de las cuotas establecidas, de revocarse la suspensión de la pena y hacerla efectiva conforme lo dispone el artículo 59° numeral 3 del Código Penal.

4. IMPONGO: La pena **ACCESORIA** de **INHABILITACIÓN, POR EL PLAZO DE UNO AÑO**, esto es privación del cargo que ejercía en la entidad agraviada o ejercicio en la función pública, conforme lo dispone el artículo 36 incisos 1 y 2 del Código Penal; para cuyo efecto **OFÍCIESE:** A la Municipalidad Distrital de Anta, quienes deberán dar cumplimiento al mandato expedido por este despacho bajo responsabilidad funcional .

5. **FIJO:** La **REPARACIÓN CIVIL** en la suma de **DIEZ MIL NUEVOS SOLES**, que será abonado por el sentenciado a favor de la entidad agraviada, bajo las condiciones establecida como regla de conducta.
6. **DISPONGO:** que consentida y/o ejecutoriada que sea la presente sentencia: **SE REMITAN** los boletines y testimonios de condena, a donde determine la ley; **OFICIÁNDOSE** a donde corresponda y cumplido sea **REMÍTASE** los actuados al juzgado de investigación preparatoria que corresponda para la ejecución de la presente sentencia en el extremo.- **NOTIFIQUESE.-**

SENTENCIA DE SEGÚNDA INSTANCIA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANCASH
SALA PENAL DE APELACIONES

EXPEDIENTE : 01336-2014-61-0201-JR-PE-02

ESPECIALISTA JURISDICCIONAL : VIDAL VIDAL, IDA MARLENI

MINISTERIO PÚBLICO : 2° FISCALÍA SUPERIOR ESPECIALIZADA EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS

IMPUTADO : M. C. J Y OTRO

DELITO : PECULADO DOLOSO

AGRAVIADO : MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE ANTA

PRESIDENTE DE SALA : MAGUIÑA CASTRO, MAXIMO FRANCISCO

JUECES SUPERIORES DE SALA : VELEZMORO ARBAIZA, MARIA ISABEL MARTINA
: SÁNCHEZ EGÚSQUIZA, SILVIA VIOLETA

ESPECIALISTA DE AUDIENCIA : JAIMES NEGLIA, MILDRED

ACTA DE AUDIENCIA DE LECTURA DE SENTENCIA DE
VISTA

Huaraz, 06 de abril de 2018

04: 14 pm

I. INICIO:

En las instalaciones de la Sala N° 6 de la Corte Superior de Justicia de Ancash, se desarrolla la audiencia que es registrada en formato audiovisual.

04: 14 pm

Se da por iniciada la audiencia con la intervención de los señores Jueces Superiores Máximo Francisco Maguiña Castro, María Isabel Martina Velezmoro Arbaiza y Silvia Violeta Sánchez Egúsquiza.

04: 15 pm

II. ACREDITACIÓN DE LOS CONCURRENTES:

1. **Ministerio Público:** Romy Giovana Panez Villaverde, Fiscal Adjunta Superior de la Segunda Fiscalía Superior Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios del Distrito Fiscal de Ancash.
Domicilio procesal: Jirón Mariano Melgar - 4ta cuadra - Huaraz.

2. **Defensa Técnica del investigado John Freddy Flores Ramírez:** Abogado Demetrio Moisés Ordeano Vargas, con demás datos consignados en audiencia anterior.

04: 16 pm

La Especialista de Audiencia procede a dar lectura a la Resolución expedida, la misma que es proporcionada por el Colegiado y transcrita a continuación.

Resolución **NÚMERO DIECISIETE**

Huaraz, seis de Abril

Del dos mil dieciocho

VISTO Y OÍDO, en audiencia pública, el recurso interpuesto por la defensa técnica del sentenciado JORGE LUIS MÉNDEZ COPITAN y por la Fiscal Adjunta Provincial de la Cuarta Fiscalía Provincial Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios del Distrito Fiscal de Ancash, contra la sentencia contenida en la resolución número siete, del 25 de Mayo de 2017, de folios 242 a 265, expedida en el proceso que se siguió contra JORGE LUIS MÉNDEZ COPITAN en calidad de autor y JOHN FREDDY FLORES RAMÍREZ en calidad de cómplice primario por el delito contra la Administración Pública - Negociación Incompatible, en agravio de la Municipalidad Distrital de Anta, conforme se desprende del acta de registro de audiencia que antecede.

I. ANTECEDENTES

1.1. Mediante requerimiento del 31 de agosto de 2015, el Fiscal de la Cuarta Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios, formuló acusación contra Jorge Luis Méndez Copitan y John Freddy Flores Ramírez, por el delito contra la Administración Pública -Negociación Incompatible, en agravio de la Municipalidad Distrital de Anta.

1.2. El 14 de Marzo de 2016, se emitió el *auto de enjuiciamiento* contenida en la resolución número diez, en los términos expuestos en la acusación. Asimismo, se precisó las partes constituidas, pruebas admitidas para actuación en el juzgamiento y disposición de remisión del proceso al Juzgado Penal competente.

1.3. El Primer Juzgado Penal Unipersonal de Huaraz, dictó el *auto de citación a juicio* y convocó a los sujetos procesales para el inicio del juzgamiento, el cual mediante resolución número cinco, del veintitrés de enero del dos mil diecisiete, se reprogramó para llevarse a cabo el veinte de abril del dos mil diecisiete, a cargo de la Juez del Primer Juzgado Penal Unipersonal, y se llevó a cabo en sesiones continuas e ininterrumpidas hasta la emisión de la

resolución número siete, del 25 de mayo de 2017, en la que se absolvió de la acusación fiscal al acusado JOHN FREDDY FLORES RAMIREZ en calidad de Cómplice Primario, y condenó a JORGE LUIS MÉNDEZ COPITAN, por el delito contra la Administración Pública - NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE, en agravio de la Municipalidad Distrital de Anta (fs. 242 y ss).

1.4. El sentenciado Jorge Luis Méndez Copitan, apeló la sentencia, peticionando su **nulidad**, en síntesis, bajo expresión de argumentos detallados en el escrito de su propósito (fs. 272 y ss).

1.5. De igual manera el representante del Ministerio Público, impugnó la referida sentencia en el extremo de la absolución, y demás argumentos esgrimidos en su recurso (fs. 284 y ss).

1.6. La impugnación se tramitó bajo el alcance del artículo 421° y siguientes del Código Procesal Penal, agotándose las etapas de traslado (f. 303), admisión a trámite y postulación probatoria (f. 316) y audiencia de apelación (f. 333); quedando pendiente la lectura de sentencia de vista a realizarse el seis de Abril del año en curso.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: El artículo 409° del Código Procesal Penal (en adelante CPP), impone circunscribir el ámbito del pronunciamiento a los **agravios** planteados en la impugnación, en virtud del *principio tantum appellatum, quantum devolutum*, derivado del principio de congruencia y aplicable a toda actividad recursiva; es decir, corresponde al Superior Colegiado al resolver la impugnación pronunciarse solo sobre aquellas pretensiones o agravios invocados por el impugnante en el escrito de su propósito, ya que se considera que la expresión de agravios es como la acción (pretensión) de la segunda instancia [Casación N° 300-2014 Lima, F.J 24], ello no implica, que ante supuestos en que la pretensión no resulta clara y evidente, o está planteada de manera incorrecta, o se ha invocado erróneamente la norma de derecho aplicable, se abdique del **exhaustivo ejercicio de la función jurisdiccional** (*iudicium*) [Casación N° 147-2016 Lima, F.J 2.3.7 y Casación N° 430-2015 Lima, F. J 19-21].

SEGUNDO: En tal contexto, se tiene que vía recurso de apelación se somete a pronunciamiento, la resolución número siete, del 25 de mayo de 2017, en la que se **absolvió** de la acusación fiscal a JOHN FREDDY FLORES RAMIREZ, en calidad de autor en su calidad de cómplice primario por el delito contra la Administración Pública - Negociación Incompatible, en agravio de la Municipalidad Distrital de Anta, y **condenó** a JORGE LUIS MÉNDEZ COPITAN, por el delito contra la Administración Pública - Negociación Incompatible, en agravio de la Municipalidad Distrital de Anta, **a cuatro años**

de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el plazo de tres años, **un año de inhabilitación y diez mil soles por concepto de reparación civil**, para tal efecto se argumentó:

2.1. Respecto al delito de Negociación Incompatible imputado al acusado John Freddy Flores Ramírez:

- 2.1.1. No se ha acreditado su participación en el delito instruido, debido a que el número de Documento Nacional de Identidad que ahí se consigna (32024998), difiere del que aparece en su ficha RENIEC (43129022), por tanto se desconoce con quien se ha contactado para efectuar la adquisición de las 650 bolsas de cemento.
- 2.1.2. La perito contable ha señalado que sí hubo un quebrantamiento de normas en la adquisición de 650 bolsas de cemento, en beneficio de un tercero, sin embargo no se ha logrado individualizar a dicho tercero.
- 2.1.3. No se ha creado en la A-quo la certeza que consolide la convicción que ampare los cargos formulados por el Ministerio Público contra el antes mencionado procesado.

2.2. Respecto al delito de Negociación Incompatible imputado al acusado Jorge Luis Méndez Copitan:

- 2.2.1. Está fehacientemente acreditada la comisión del delito doloso instruido contra la Administración Pública - Negociación Incompatible; así como la responsabilidad penal del acusado Jorge Luis Méndez Copitan.
- 2.2.2. Su condición de funcionario o servidor público, se acredita con la Resolución de Alcaldía N° 0008-2010-GLA/A, donde se le designa como Jefe del Área de Abastecimientos de la Municipalidad Distrital de Anta.
- 2.2.3. La relación funcional, se acredita, puesto que por dicha condición, de él dependía la realización del proceso de selección para la adjudicación de 4728 bolsas de cemento para la obra "Construcción del Ovalo de Anta."
- 2.2.4. El interesamiento particular, se acredita con la adquisición de 650 bolsas de cemento, sin contar con el requerimiento respectivo, sin proceso de selección tal como lo estipulaba la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, pues superaba el monto para la realización de una compra directa.
- 2.2.5. Lo alegado por la defensa técnica del citado sentenciado en el sentido de que éste desconocía las funciones que debía cumplir, deben ser tomados como meros argumentos de defensa, pues aparte de su

condición de nombrado, cumplía los requisitos expresos en el Manual de Organización y Funciones (MOF).

- 2.2.6.** Se ha acreditado el perjuicio económico a la entidad agraviada, dado a debido a que se transgredieron las normas de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, no se convocó a un proceso de selección privándola de contar con otras propuestas beneficiosas para la agraviada, existiendo una sobrevaloración en la adquisición de las 650 bolsas de cemento.

TERCERO. La referida sentencia, fue rebatida en el extremo condenatorio, a través del recurso de apelación interpuesto por JORGE LUIS MÉNDEZ COPITAN, mediante escrito del 04 de Octubre de 2017, solicitando su **nulidad**, en síntesis, bajo los siguientes argumentos:

- 3.1.** No se ha tomado en cuenta ni valorado las observaciones de la defensa técnica a los medios probatorios realizados en el juicio oral, tales como: **a)** al Manual de Organización y Funciones, aprobada mediante Ordenanza Municipal N° 0001-2010-MDA, del 05.03.2010 y al Reglamento de Organización y Funciones, aprobada mediante Ordenanza Municipal N° 001-2010-MDA, del 28.01.2010, que la sentencia apelada sostiene que no hubo cuestionamiento, lo cual es falso pues sí fue cuestionada en razón de que ambas instrumentales no se le habían puesto en conocimiento y/o notificado a su defendido; **b)** la Carta del 04.06.2014, emitida por la Empresa Huascarán Ferreteros S.A.C., se observó en razón de que no indicaba "puesto en obra", solo daba una información del precio de la bolsa de cemento, igualmente el documento del 09.10.2014 emitida por la Empresa de Transportes y Comercializadora Chilca E.I.R.L., no indica "puesto en obra", a ambos se les hicieron observaciones, siendo falso lo que en la sentencia se señala que no se realizó ninguna observación; **c)** el Examen del testigo Jaime Peter Zúñiga Cruz (Residente de Obra), que indicó que mediante Informe N° 178-2010, hizo el requerimiento de bolsas de cemento, pues se venían las lluvias y la gente lo presionaba, no fue considerado por la A-quo; **d)** el Examen del Alcalde Miguel Oswaldo Antúnez Castillo, quien precisa que él le daba el proveído a los documentos, cuando le hace el requerimiento el ingeniero Zúñiga Cruz, el señor bueno le lleva el comprobante de pago para que de la conformidad de la adquisición de las bolsas de cemento, también indica que no indagó cotizaciones, proformas, y se hizo una compra directa de 650 bolsas de cemento, esto no fue valorado por la A-quo, teniendo en cuenta que la orden

de dicha compra la dio el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Anta.

- 3.2. Lo que se sanciona en el delito de Negociación Incompatible, es el interesamiento indebido, lo que no se ha acreditado pues el sentenciado no conoce al Gerente General de la Ferretería Micky E.I.R.L. (John Freddy Flores Ramírez), por el contrario el alcalde de la Municipalidad Distrital de Anta, sí lo conocía y a su esposa, así también el requerimiento de 650 bolsas de cemento, se ha corroborado en mérito del Informe N° 178-2010, suscrito por el ingeniero residente Jaime Peter Zúñiga Cruz, para la obra "Construcción del Ovalo de Anta", debido a un contexto de urgencia por la proximidad de las lluvias y la presión de la gente para la culminación de la obra.
- 3.3. Cualquier irregularidad administrativa no puede ser considerado como el delito de Negociación Incompatible, en el presente caso ninguna prueba establece que exista sobrevaloración, pues de las cotizaciones efectuadas, estas difieren en 0.40 o 0.60 céntimos, monto exiguo que no indica sobrevaloración, además que no se indica que serían puestas en obra.
- 3.4. No se ha probado la existencia de dolo, el interés indebido sobre la adquisición de 650 bolsas de cemento por parte del sentenciado.
- 3.5. Se ha acreditado que en el año 2010, el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Anta, nombra como Jefe del Área de Abastecimiento al sentenciado, sin que tenga conocimientos especializados funcionales, solo contaba con secundaria completa, también que el burgomaestre, no le hizo conocer sus funciones, no le hizo entrega del ROF y el MOF, y éste firmaba por orden de su superior, esto suele suceder en las municipalidades pequeñas donde no están delimitadas las funciones.
- 3.6. En cuanto a que la adquisición no se realizó mediante un proceso de selección, el sentenciado no era miembro de ningún comité especial, por lo que podrá ser responsable del delito de omisión de deberes funcionales, pero no por el de Negociación Incompatible.
- 3.7. Finalmente, no se ha realizado una debida motivación sobre el monto de la reparación civil.

Cuarto: por otro lado, la sentencia materia de alzada, fue refutada por el representante del Ministerio Público, en el extremo absolutorio, bajo los siguientes argumentos:

- 4.1. No se ha valorado que al procesado John Freddy Flores Ramírez, se le está procesando en su calidad de Gerente General de la Empresa MIKY E.I.R.L., esto es en su calidad de órgano de

representación autorizado, que fue favorecido económicamente por la contratación ilícita.

- 4.2. Que, el citado procesado sí ha sido debidamente individualizado, pues la persona jurídica se ha beneficiado con la venta de cemento para la Municipalidad agraviada, siendo que si bien su número de Documento Nacional de Identidad así como su firma que aparece en las facturas y comprobantes de pago, no le pertenezca, ello no enerva su capacidad de responder penalmente por la persona jurídica que representó.
- 4.3. La recurrida no hace mención de manera íntegra a la actuación de la testimonial en juicio de John Freddy Ramírez en el sentido de que éste señala que la firma y el número de documento de identidad que aparecen en las facturas y comprobantes de pago, posiblemente sean de su cuñado Miguel Henostroza Carranza, lo cual la Juez pudo haber ordenado una verificación de dicha identidad, por lo que no se cumplió con lo establecido en el Artículo 385°.2 del CPP.

QUINTO: Lo reseñado, permite distinguir el ámbito del pronunciamiento; por lo que, con el propósito de abordar su tratamiento, cabe anotar en forma puntual el hecho objeto de imputación, la calificación jurídica del delito bajo análisis y la relevancia de la actuación probatoria.

SEXTO: De la acusación fiscal fluye que se atribuye a **Jorge Luis Méndez Copitan**, en su calidad de encargado del área de Abastecimiento (Logística) de la Municipalidad Distrital de Anta, se habría interesado en provecho de tercero de la Ferretería MIKY E.I.R.L., representado por John Freddy Flores Ramírez, pues ordenó la compra de manera directa de 650 bolsas de cemento Sol, tipo 1, a razón de S/. 20.00 soles por unidad, haciendo un total de S/. 13,000.00 soles; la acción que realizó fue de forma indebida, por lo siguiente: a) No se efectuaron las respectivas cotizaciones, para determinar el valor referencial; b) no se contó con documento que justifique la compra de estas 650 bolsas de cemento, sin contar con el requerimiento del residente de obra, por lo que el requerimiento recién se produjo tres días después, esto es el día 25 de Noviembre del 2010; c) se ha inaplicado lo establecido según Ley 29465, Ley del Presupuesto Público, establecido para el año 2010, que es de aplicación a las entidades públicas, que es para las contrataciones de obras, adquisiciones de bienes y de suministros, en la que estaban obligados a realizar procesos de selección, cuando las adquisiciones superaban las 3 UITs, cuando el monto superara los S/. 10,800.00 soles, el cual no se había realizado, contraviniendo así, lo establecido en el artículo 16° de la Ley N° 29465 y el Decreto Supremo N° 311-2009-EF y el artículo 3° numeral 3, inciso h) del Texto Único de la Ley de Contrataciones del Estado, en donde se advierte que no se encontraría justificación, la no realización de un proceso de selección,, como podría ser la exoneración de selección, sin embargo la adquisición se realizó de manera directa a la Ferretería MIKY E.I.R.L., con la Factura N° 001-0007749 del 25.11.2011, las 650 bolsas de cemento Sol, el que se materializó con el Comprobante de Pago N° 1178 del 30.11.2010, por el monto total de S/. 13,000.00 soles, por concepto

de compra de cemento para el proyecto Construcción del Óvalo de Anta, el área encargada de realizar el proceso de selección fue, el Área de Abastecimiento - Unidad de Logística de la Municipalidad Distrital de Anta, representado por el acusado Jorge Luis Méndez Copitan; y, conforme se puede verificar las funciones especiales que se había delegado en dicha condición como Jefe de Abastecimiento conforme lo establece el Reglamento de Organizaciones y Funciones de los artículos 73° y 76° numerales 3 y 4 del ROF, la misma que fue aprobada por la Ordenanza Municipal de fecha 28.01.2010, que guarda relación con lo establecido en el Manual de Organizaciones y Funciones en los numerales 1.1 ítems 14, 15 17 que fue aprobado por Ordenanza Municipal del 05.03.2010. **John Freddy Flores Ramirez**, en su calidad de extraneus, como representante de la Ferretería MIKY E.I.R.L., se le atribuye, que el producto de la adquisición directa de las 650 bolsas de cemento SOL, tipo uno, a razón de S/. 20.00 soles por unidad y por el monto total de S/. 13,000.00 soles, que habría sido cobrado mediante cheque el 07.12.2010, obtuvo dicho provecho económico al advertirse que en varias oportunidades, también contrató con la Municipalidad Distrital de Anta a menor precio y en el año 2010, contrató con diversas entidades públicas, cuyo monto oscilaba al monto contratado con dicha Municipalidad y estas adquisiciones y ventas se realizaron mediante proceso de selección, con lo que se denotaría, que dicha persona tenía conocimiento que correspondía para dicha venta de las 650 bolsas de cemento por el precio de S/. 13,000.00 soles, el que se realiza mediante un proceso de selección el cual no se realizó.

SÉTIMO: Este hecho fue calificado jurídicamente *en artículo 399° del Código Penal que sancionaba con pena privativa de libertad "no menor de cuatro ni mayor de seis años", al "funcionario o servidor público que indebidamente en forma directa o indirecta o por acto simulado se interesa, en provecho propio o de tercero, por cualquier contrato u operación en que interviene por razón de su cargo".*

OCTAVO: En líneas generales, este delito 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.

Es un delito especial propio, en el cual sólo puede ser sujeto activo el funcionario o servidor público, que tenga una vinculación funcional con los contratos u operaciones que celebra el Estado y son objeto del delito. A su vez, el artículo 425° del Código Penal

prescribe las personas a las que la ley penal considera funcionarios o servidores públicos.

No es necesario que el funcionario tenga la potestad para decidir individualmente el negocio como funcionario, pues es suficiente que concurra a formar la determinación sustancial o a fijar la legalidad de la operación. Esto es, que el contrato u operación debe pertenecer a la competencia funcional del autor, en razón de su cargo, es decir, que debe el funcionario formalmente poder desplegar una actividad que integre los niveles decisorios o sirva para completar legalmente el acto.

El tipo penal conforme se encuentra estructurado tiene como verbo rector el "interesarse indebidamente"; al respecto, el término interesar significa atañer, concernir, incumbir, comprometer o importar algo, y por ello, se destina nuestra voluntad a conseguirlo u obtenerlo. En la conducta del delito de negociación incompatible, el agente de manera especial y particular se compromete, le importa o se interesa 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 terceros²⁹.

El mencionado interés puede darse en los actos preparatorios del contrato u operación, durante su ejecución o en la fase de liquidación y, claro, puede incluir un ámbito muy variado de expresiones prácticas. A su vez, dicho interés no es necesario que sea contrario al del Estado, sino únicamente que se produzca dicho interés particular del agente, siendo tal interés de naturaleza económica. Y en ese sentido, se precisa que "se daría igualmente el delito aunque el interés está constituido por una pretensión que beneficie rotundamente a aquella (p.ej., que el funcionario intervenga con su interés particular para otorgar, simultáneamente, ventajas a la administración)"³⁰.

NOVENO: El sustento fáctico y jurídico que se reseña, constituyen insumos imprescindibles para el examen de la recurrida respecto la realización típica del delito de Negociación Incompatible. En efecto, el comportamiento típico, merecido y necesitado de pena, no reposa en cualquier conducta, sino debe ser actuar el que se adecúe a los alcances normativos del tipo en cuestión. En dicha tarea debe encaminarse la **actividad probatoria** a fin de acreditar cada extremo de la imputación fiscal.

²⁹ SALINAS SICCHA, Ramiro, Delitos contra la Administración Pública, 2da edición, GRILEY, Lima 2011, pág. 555.

³⁰ CREUS, Carlos, Derecho Penal Parte Especial, Tomo 2, 6ta edición, ASTREA, Buenos Aires, 19998, pág. 300.

DECIMO: Sin duda, la actividad probatoria desplegada en el proceso, reviste vital importancia en la demostración de la verdad de los hechos en que se funda determinada pretensión. Su control en el procedimiento recursal por parte de la Sala Penal Superior, está supeditada a los alcances del artículo 425° del CPP. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, en la Casación N° 385-2013/San Martín, destacó que dicha norma contiene "[...] una limitación impuesta al Ad Quem, [...] a fin de no infringir el principio de inmediación; esto es, no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia" [F.J 5.16]. Siendo así, la exhaustividad del ejercicio de la función jurisdiccional, el examen de la resolución recurrida estará supeditada a los alcances de la actuación probatoria acontecida en el juzgamiento, especialmente si se tiene en cuenta que en esta instancia no se admitió la actuación de ningún medio probatorio.

DECIMO PRIMERO: Así en actuados, del contenido del auto de enjuiciamiento y respectivo desarrollo del juzgamiento, se tiene la admisión y actuación de los siguientes medios probatorios, objeto de escrutinio:

A) Documentales: a) Orden de Compra - Guía de Internamiento N° 255; b) Factura N° 0007749; c) Comprobante de Pago N° 1178; d) Ordenanza Municipal N° 003-2010-MDA, que aprueba el Manual de Organización y Funciones (MOF) de la Municipalidad Distrital de Anta; e) Ordenanza Municipal N° 001-2010-MDA, que aprueba el nuevo Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de la Municipalidad Distrital de Anta; f) Resolución de Alcaldía N° 008-2010-GLA/A, que resuelve ENCARGAR con efectividad del 20 de Enero del 2010 al 31 de Diciembre del 2010, al servidor nombrado Jorge Luis Méndez Copitan las funciones del Área de Abastecimiento de la Municipalidad Distrital de Anta; g) Informe N° 319-2015/SDP; h) Carta emitida por Huascarán Ferreteros S.A.C.; i) Informe emitido por el Consorcio CAF S.A.C., j) Informe N° 007-2009-GLA/RO; k) Comprobante de Pago N° 00002; l) Factura N° 0006192; y, m) Comprobante de Pago N° 00076;

B) Testimoniales: a) Jaime Pheter Zúñiga Cruz (Ingeniero Residente de la Obra "Construcción del Óvalo de Anta"); b) Víctor Honorato Urbano Quiroz (Encargado del Almacén General de la Municipalidad Distrital de Anta); y, c) Miguel Oswaldo Antúnez Castillo (Alcalde de la Municipalidad Distrital de Anta);

C) Examen de Perito: a) Realizado a la Perito Contable Elizabeth Leoncia Henostroza Colonia.

DECIMO SEGUNDO: En tal orden de argumentos, precisando el ámbito del tratamiento de los agravios, se advierte, en puridad, que el encartado MÉNDEZ COPITAN, y el representante del Ministerio Público,

enfocan sus cuestionamientos, en la vulneración de la *debida motivación de las resoluciones y el derecho a la prueba en su vertiente de la adecuada valoración.*

Respecto Al Extremo Condenatorio:

DECIMO TERCERO: Ahora bien, en cuanto al hecho alegado por la defensa técnica sobre el Manual de Organizaciones y Funciones (MOF)³¹ y del Reglamento de Organización y Funciones (ROF)³², donde se delimitan las funciones del cargo de Jefe de la Oficina de Abastecimientos, que era ostentada a la fecha de los hechos por el sentenciado **Jorge Luis Méndez Copitan**, y que según su defensa técnica no se le puso a conocimiento oportunamente tales documentos, por ende sus funciones, además de que fue nombrado en dicho cargo sin tener conocimientos especializados pues solo contaba con secundaria completa, dicha versión debe ser tomada como un mero argumento de justificación, pues no es creíble que el sentenciado **Méndez Copitan**, no haya sido informado sobre sus deberes y funciones o en todo caso que por sí mismo no haya indagado sobre los mismos, dada la trascendencia del cargo que ocupaba y dado el tiempo que venía desempeñándose como tal; así también el grado de instrucción que tenía al momento de haber asumido este cargo, no es impedimento para obviar el estudio de las funciones encomendadas, además, se entiende que su nombramiento es el resultado de un examen integral efectuado hacia su persona cuyo resultado es que sí reunía los requisitos para asumir tal cargo conforme a la Resolución de Alcaldía N° 008-2010-GLA/A.

DECIMO CUARTO: Respecto al examen de los testigos Jaime Pether Zúñiga Cruz, quien era el Ingeniero Residente de la obra "Construcción del Óvalo de Anta", que refiere que mediante el Informe N° 178-2010, efectuó el requerimiento de materiales (cemento), al alcalde de la entidad agraviada, debido a la proximidad de las lluvias y a la presión de la población para la finalización de dicha obra, empero ello se dio con fecha veinticinco de noviembre del dos mil diez, es decir tres días después de la compra de 650 bolsas de cemento a la Ferretería MIKY E.I.R.L., realizada el 22 de noviembre del dos mil diez, conforme es de verse de la Orden de Compra - Guía de Internamiento N° 00255, por lo que se infiere que al momento de concretarse la compra de las 650 bolsas de cemento marca Sol, estas carecían de sustento; mientras que lo manifestado por el testigo Miguel Oswaldo Antúnez Castillo -que en ese entonces desempeñaba labores como Alcalde de la Municipalidad agraviada-, en el sentido de que ante la ausencia de un Gerente Municipal, el mismo le daba el proveído a los requerimientos, al realizado por el Ingeniero Zúñiga, afirma que el señor Bueno le llevó el Comprobante de Pago para que

³¹ Aprobado mediante Ordenanza Municipal N° 001-2010-MDA, de fecha 05.03.2010.

³² Aprobado mediante Ordenanza Municipal N° 001-2010-MDA, de fecha 28.01.2010.

le dé la conformidad de la adquisición del cemento, el ordenó al ingeniero para que adquiriera esas bolsas de cemento, no se indagó precios, no se hicieron cotizaciones, proformas, la compra de los 650 bolsas de cemento fue de forma directa, pues bien, dicha manifestación, no enerva de ninguna manera la responsabilidad del sentenciado **Méndez Copitan**, pues una de las funciones primordiales del cargo al cual fue asignado (Encargado del área de Abastecimientos de la Municipalidad Distrital de Anta), era la de "Efectuar cotizaciones de acuerdo con el plan anual de adquisiciones y a la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado"³³, "3) Recibir y Analizar los requerimientos de adquisiciones, arrendamientos y servicios de acuerdo a las necesidades de cada unidad orgánica.", "4) Llevar a cabo los procedimientos de licitación y concurso público en materia de adquisiciones y arrendamientos de bienes muebles y prestación de servicios de cualquier naturaleza a través del Sistema Electronico de Adquisiciones y Contrataciones del Estado SEACE"³⁴, recayendo sobre éste, la labores propias de su cargo, y que si bien la orden para la adquisición de las 650 bolsas de cemento, provino del aludido alcalde, esto se debió realizar con la debida observancia de las normas legales vigentes, cuestión que no se cumplió por razón de haberse interesado el mencionado sentenciado en dicha adquisición a favor de un tercero; dicho interés se encuentra debidamente acreditado en función a la trasgresión de diversas normas tales como: la Ley N° 29465 - Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2010, artículo 16°; el Decreto Supremo N° 311-2009-EF, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 30.12.2009, y el artículo 3° numeral 3.3. h) del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, de conformidad a lo sostenido por la perito contable Elizabeth Leoncia Colonia Henostroza, en el examen efectuado oportunamente, por cuanto, no se convocó a un proceso de selección de menor cuantía, cuyo monto se encontraba dentro de lo estimado para este tipo de procedimiento (mayor a S/. 10,800.00 soles y menor a S/. 37,440.00 soles).

DÉCIMO QUINTO: En cuanto al argumento de la defensa, referido a las instrumentales aportadas por otras empresas dedicadas al mismo rubro, que señalan que el precio por unidad de bolsas de cemento es menor al adquirido a la Ferretería MIKY E.I.RL., pero que esto se debe a que "no indica puesto en obra"; al momento de efectuar un análisis sobre ello, se debe tener en cuenta que tanto en la Factura N° 00007749, como en los demás comprobantes de pago analizadas a nombre de la citada empresa, tampoco obra el concepto de "puesto en obra", así como, no se ha acreditado que la venta de los 650 bolsas de cemento Sol, se haya realizado bajo este concepto, sumado a esto, se tiene que en las anteriores ventas efectuadas por la Ferretería MIKY

³³ Manual de Organización y Funciones (ROF)

³⁴ Artículo 76° del Reglamento de Organización y Funciones (MOF)

E.I.R.L., a la Municipalidad agraviada, en el mes de febrero del dos mil diez, el precio de cada bolsa de cemento era mucho menor (S/. 17.24 soles), que tampoco incluía el servicio de "puesto en obra", y que si bien los precios de los productos son variables con el tiempo, la sobrevaloración se acredita con las circunstancias expuestas en los considerandos precedentes, que concatenadas entre sí, dan como resultado la consumación del delito materia de autos, y la responsabilidad penal del referido procesado.

DÉCIMO SEXTO: En suma, respecto a la imputación dirigida contra el sentenciado **Jorge Luis Méndez Copitan**, se advierte de la recurrida, expresión de criterios jurídicos y fácticos para sustentar su decisión en los extremos analizados; así mismo, se compulsó con rigor las pruebas de carácter incriminatorio actuadas en juicio oral bajo los principios de oralidad, inmediación, contradicción y publicidad, tanto individual como en conjunto; argumentos que llevado a cabo la respectiva audiencia de apelación mantienen plena vigencia, especialmente si se tiene en cuenta que su valor probatorio no fue cuestionado por prueba actuada en segunda instancia, por tal *la recurrida contiene valoración adecuada de los medios probatorios*, explicitándose en ese contexto los fundamentos acordes a las exigencias constitucionales de una debida motivación; esto es, lo resuelto *constituye expresión lógica de la valoración de las pruebas practicadas* en el juicio y guardan relación con el tratamiento del problema jurídico sometido a conocimiento; claro está, la concisión en la expresión de los argumentos no merma su entidad en la medida que su contenido permite conocer los criterios esenciales fundamentadores de la decisión. **Por lo que, en estos extremos, los alegatos del apelante no merecen amparo.**

DÉCIMO SÉPTIMO: En conclusión, la condena impuesta a **Jorge Luis Méndez Copitan**, por la comisión del delito de Negociación Incompatible, por haberse acreditado que en su condición de Jefe del Área de Abastecimientos de la Municipalidad Distrital de Anta, se interesó indebidamente en provecho de tercero, en la adquisición de 650 bolsas de cemento marca Sol, por la suma total de S/. 13,000.00 soles, sin previo requerimiento, infringiendo las normas vigentes de la Ley de Contrataciones con el Estado, y ocasionando un perjuicio patrimonial a la Municipalidad Distrital de Anta, acto que no ha sido desvirtuado con los argumentos esbozados por el apelante; en consecuencia, debe ratificarse su imposición.

DÉCIMO OCTAVO: En lo concerniente al extremo de la reparación civil impuesta al antes mencionado sentenciado, el Código Penal en el artículo 92°, prescribe que conjuntamente con la pena se determinara la reparación civil correspondiente, que conforme a lo previsto en el artículo 93° del Código Penal, comprende: a) restitución del bien: Se trata en suma de restaurar o reponer la situación jurídica

quebrantada por la comisión de un delito o falta, la obligación restitutiva alcanza bienes muebles o inmuebles, tal el caso del bien inmueble usurpado. b) la indemnización de daños y perjuicios: lo regula el inciso 2 del artículo 93 del C.P., y comprende el resarcimiento del daño moral y material que se adiciona a la restitución del bien, el juez debe administrar con el derecho civil que regula en ese ámbito, la materia y entre otros conceptos se atenderá al daño emergente lo mismo que el lucro cesante. La restitución, consiste en la restauración material del estado anterior a la violación del derecho. Puede tener por objeto las cosas muebles robadas o apoderadas, y las cosas inmuebles a cuya posesión se haya llegado mediante una usurpación. Si la restitución es imposible de hecho (Destrucción o pérdida), o legalmente (Derecho legítimamente adquirido por un tercero), el damnificado puede exigir en sustitución de ella y como reparación, el pago del valor del bien. Si la falta de restitución fuese parcial, la reparación consistirá en el pago de la diferencia del valor actual del bien. Respecto a la indemnización de los daños y perjuicios. En el Derecho Civil se entiende por daño o perjuicio los menoscabos sufridos y las ganancias que se han dejado de obtener, es decir el daño emergente que consiste en la pérdida o disminución de las cosas y derechos y lucro cesante que es la pérdida o disminución de una ganancia esperada, en el caso de autos, se advierte una desproporcionalidad del monto fijado, pues ésta no posee un mayor sustento que se ha perjudicado al Estado, no teniendo en cuenta las condiciones personales del sentenciado, amén de sus posibilidades económicas, ante ello, el monto fijado por concepto de reparación civil, debe ser una suma debajo del establecido en la sentencia materia de impugnación.

Respecto Al Extremo Absolutorio:

DÉCIMO NOVENO: El representante del Ministerio Público, argumenta en primer lugar que la responsabilidad penal del procesado **John Freddy Flores Ramirez**, en calidad de Representante de la Ferretería MIKY E.I.R.L., por ser el tercero beneficiado por el interés de un funcionario de la Municipalidad Distrital de Anta, por lo que no se le estaría valorando adecuadamente esta condición, así también que se encuentra debidamente individualizado, y que el hecho de que el número de su Documento de Identidad no figure en las Facturas y Comprobantes de Pago, no enerva su capacidad de responder jurídicamente por la persona jurídica que representó, pues bien, de la revisión del Comprobante de Pago N° 1178, del treinta de noviembre del dos mil diez, la firma que aparece en dicha instrumental difiere de la firma que aparece en su ficha RENIEC, así como el número de Documento Nacional de Identidad consignado (32024998) no corresponde al procesado (43129022), conforme se contrasta de la Factura N° 000749, de fecha doce de febrero del dos mil diez y del Comprobante de Pago N° 897, de fecha quince de febrero del dos mil diez, por

tanto, no se puede afirmar irrefutablemente, que el susodicho sea el que efectuó la venta de 650 bolsas de cemento marca Sol a la Municipalidad Distrital de Anta, puesto que no obra en autos un examen pericial que demuestre lo contrario, siendo ello así, no obra en autos documental alguna que demuestre que efectivamente éste actuó en contubernio con el sentenciado Jorge Luis Méndez Copitan, para beneficiarse del interés de éste último y en menoscabo de la Municipalidad agraviada.

DUODÉCIMO: Asimismo, lo alegado por el Fiscal Provincial, concerniente a la inobservancia del Artículo 385.2 del NCPP, puesto que, la firma que aparece en autos posiblemente le pertenezca a la persona de Miguel Henostroza Carranza, quien vendría a ser el propietario de la Ferretería MIKY E.I.R.L., la citada dependencia pública no ha acreditado con ningún medio probatorio este argumento, pese a ser el titular de la acción penal, cayendo esta sindicación en mera especulación, si no se encuentra respaldada por algún medio probatorio directo o indirecto que así lo demuestre, lo que sucede en el presente caso; siendo ello así la resolución venida en grado se encuentra de acuerdo a ley.

Por los fundamentos de hecho y de derecho expuestos, la Sala Penal de Apelaciones, por unanimidad: **HA RESUELTO:**

- I. **DECLARAR INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica del sentenciado Jorge Luis Méndez Copitan, mediante escrito del 04 de octubre de 2017, de folio 272 y ss.
- II. **DECLARAR INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el representante del Ministerio Público, mediante escrito del 05 de octubre de 2017, de folio 284 y ss.
- III. **CONFIRMAR** la resolución número siete, del 25 de mayo de 2017, en el extremo que **RESUELVE: ABSOLVER** de la acusación fiscal a **JOHN FREDDY FLORES RAMIREZ** en su calidad de **cómplice primario** del delito contra la Administración Pública - **NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE**, en agravio de la Municipalidad Distrital de Anta,
- IV. **CONFIRMAR** la resolución número siete, del 25 de mayo de 2017, en el extremo que **DECLARA:** a **JORGE LUIS MÉNDEZ COPITAN** como **autor** del delito contra la Administración Pública - **NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE**, en agravio de la Municipalidad Distrital de Anta, imponiéndole **CUATRO AÑOS** de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el plazo de **TRES AÑOS**, sujeto a ciertas reglas de conducta; y, se le impone la pena accesoria de **INHABILITACIÓN** por el plazo de **UN AÑO**.
- V. **REVOCAR** la misma en el extremo que fija el monto de **DIEZ MIL** soles por concepto de reparación civil, **REFORMÁNDOLA**, le impusieron la suma de **TRES MIL** soles por concepto de reparación civil, que deberá cancelar el sentenciado a favor de la entidad agraviada, conforme a la sentencia venida en grado.
- VI. **ORDENARON**, cumplido que sea el trámite que corresponda, la remisión de actuados al Juzgado de Investigación Preparatoria competente para la ejecución de sentencia. **Notifíquese y ofíciase.-**

04: 19 pm

Se deja constancia de la entrega de la impresión de la Resolución expedida a los sujetos procesales, manifestando los mismos la conformidad de su recepción.

04: 20 pm

III. **FIN:** (Duración 6 minutos). Doy fe.

S.S.

Anexo2. Instrumento de recolección de datos:

GUÍA DE OBSERVACIÓN

OBJETO DE ESTUDIO	Cumplimiento de plazos	Aplicación de la claridad en las resoluciones	Aplicación del derecho al debido proceso	Pertinencia de los medios probatorios	Idoneidad de la calificación jurídica de los hechos
<p><i>Proceso penal sobre el Delito de Administración de Justicia – Negociación Incompatible, en el Expediente N° 01336-2014-96-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal – sede central - Huaraz – Ancash.</i></p>	<p><i>Conforme al trabajo de investigación, Expediente N° 01336-2014-61-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal de Huaraz, Distrito Judicial De Ancash - Perú. 2019, en cuanto al cumplimiento de plazos, pues se ha cumplido con los protocolos y plazos establecidos por el Código Procesal Penal, ejecutándose las etapas correspondientes como la investigación preparatoria, etapa intermedia y el juzgamiento, ya que en este proceso se ha llegado a tener una sentencia firme.</i></p>	<p><i>Conforme al trabajo de investigación, Expediente N° 01336-2014-61-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal de Huaraz, Distrito Judicial De Ancash - Perú. 2019, y revisado el expediente entre las disposiciones fiscales, sobreesimiento, autos y vistos, acta de audiencia de requerimiento mixto, auto de enjuiciamiento y las sentencias de primera y segunda instancia emitidas, se pueden apreciar que, los antes mencionados tienen un sentido común en cuanto a la formulación de dichos documentos, que permiten ser entendidos por cualquier ciudadano, imputado o la parte agraviada, y no exagerando términos jurídicos que obstaculicen la claridad de los mismos.</i></p>	<p><i>Con respecto al expediente en estudio N° 01336-2014-61-0201-JR-PE-02, por el delito contra la administración pública – negociación incompatible, se puede manifestar que en todos los actos procesales que se han realizado contra los investigados y la parte agraviada, se ha respetado un derecho fundamental que toda persona suele tenerla de acuerdo a las normas establecidas en el Código Procesal Penal, siendo este, el derecho al debido proceso; cabe mencionar para que se ejecute este</i></p>	<p><i>Con respecto al proceso del delito contra la administración pública, en la modalidad de negociación incompatible, los medios probatorios que fueron incautados, entregados por las partes procesales y por la M.D.A, fueron relevantes para poder establecer, individualizar e identificar a los autores del ilícito penal, y así el Juez penal encargado de dicho proceso proceda interpretarlos, analizando y</i></p>	<p><i>Como es de menester este proceso contra la administración pública-negociación incompatible, empezó con la Disposición fiscal a cargo del fiscal de Provincial Titular del Cuarto despacho de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en delitos de Corrupción de Funcionarios del distrito fiscal de Ancash, siendo éste quien decide formalizar investigación por el delito antes mencionado, C/L/R/R., por un plazo de seis meses, con la finalidad de obtener elementos de convicción convincentes para poder esclarecer el hecho tipificado de acorde al Código Procesal Penal, toda vez que se trató de un caso relacionado a un acto corrupción, hecho ocurrido en el año 2010, el 22NOV2010.siendo así que el Ministerio Público solicito que se imponga cuatro años de pena privativa de libertad de carácter suspendida para ambos acusados, y como pena accesoria de Inhabilitación por el mismo periodo;</i></p>

			<p><i>proceso, pues se han tenido que respetar otros principios constitucionales y fundamentales como la presunción de inocencia. Los principios que se sujetaron en el presente trabajo de investigación.</i></p>	<p><i>estimando los medios probatorios, y así poder determinar y ejecutar una pena respectiva a los imputados que fueron investigados. Así mismo, en el expediente trabajado se aprecia que hay evidencias incautadas, las cuales fueron muy importantes para poder ser valorados por el Juez.</i></p>	<p><i>y la reparación civil por el delito contra la administración pública – negociación incompatible.</i></p>
--	--	--	--	--	--

Anexo 3

Declaración de compromiso ético

Para realizar el proyecto de investigación titulado: Caracterización del proceso sobre el Delito de Administración de Justicia – Negociación Incompatible, en el Expediente N° 01336-2014-96-0201-JR-PE-02; Primer Juzgado Penal Unipersonal – sede central - Huaraz – Ancash, se accedió a información, por lo tanto se conoció los hechos e identidad de los sujetos partícipes, por lo tanto de acuerdo al presente documento denominado: *Declaración de compromiso ético*, el autor declara que no difundirá ni hechos ni identidades en ningún medio, por ello se sustituirá los datos de las personas con códigos tales como A, B, C, D, etc, para referirse en abstracto, en señal de respeto de la dignidad de las personas y el principio de reserva.

Asimismo, declaro conocer el contenido de 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. Finalmente, el trabajo se elaboró bajo los principios de la buena fe, y veracidad, y las fuentes utilizadas fueron citadas y referenciadas conforme a las normas APA, en síntesis, es un trabajo original.

Huaraz, noviembre del 2020



Miguel Ángel Sarmiento Shuan

DNI N° 70769229