

EXP. N° : 02886-2021
JUEZ : **ALEGRE ARANGURI ALEX
ABDON**
ESPEC. : ORTEGA ALBURQUEQUE
JHOFFREY ALEXIS
SUM. : PRESENTA OBSERVACIONES
A LA ACUSACION FISCAL Y
PLANTEA SOBRESEIMIENTO

**SEÑOR JUEZ DEL 3° JUZGADO INV. PREP. CORRUPC. FUNC. Y CRIMEN
ORGANIZADO DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA**

VIRHUEZ, BOTTERI LUIS ALBERTO
identificado con DNI 32107447 imputado por
presunto delito de Negociación Incompatible
en agravio del estado y con domicilio real en el
Urb . LOS CIPRESES MZ U Lote 16, Distrito
Nuevo Chimbote, y domicilio procesal en la
casilla electrónica 27220, numero de
WhatsApp 960946675 con correo electrónico
jeman35@gmail.com, y
ejuridicoprolex@gmail.com, ante usted con
respeto y digo:

I.-PETITORIO. -

Que, habiéndome sido notificada la resolución veinte, que corre traslado de la
acusación fiscal contra mi persona dentro del plazo de ley deduzco
SOBRESEIMIENTO DE LA CAUSA en base a los siguientes fundamentos de
hecho y de derecho que paso a exponer:

II.-FUNDAMENTOS DE HECHO. -

La fiscalía inicialmente atribuyó que durante el año 2019 se hizo el pago de
incentivos laborales dentro de la UGEL Santa en razón a la Resolución Ejecutiva

Regional N° 111-2011-REGION ANCASH-PRE y la Resolución Gerencial Regional N° 128-2011-GRA/GRAD los cuales han sido cuestionados por la Contraloría, pagos que no deberían haberse otorgados al tener presuntamente la condición de indebidos.

Al respecto de dicha imputación debemos manifestar que vulnera el principio de legalidad principio rector establecido en la Constitución como parte directriz del debido proceso Artículo 139 inciso 3 por cuanto de conformidad con la establecido en el D.S. N° 004-2019-JUS Art. 8 sobre la validez del acto administrativo, estas resoluciones al ser dictadas por el órgano administrativo competente eran válidas; además en aplicación del Art. 9 de la misma norma de procedimiento administrativo sobre presunción de validez, expone: Todo acto administrativo se considera válido en tanto su pretendida nulidad no sea declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según corresponda. El Art. 213, 213.3 de la norma expone: **La facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (2) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos, o contado a partir de la notificación a la autoridad administrativa de la sentencia penal condenatoria firme**, en lo referido a la nulidad de los actos previstos en el numeral 4 del artículo 10. Numeral 213.4, expone: **En caso de que haya prescrito el plazo previsto en el numeral anterior, sólo procede demandar la nulidad ante el Poder Judicial vía el proceso contencioso administrativo, siempre que la demanda se interponga dentro de los tres (3) años siguientes a contar desde la fecha en que prescribió la facultad para declarar la nulidad en sede administrativa.**

En este sentido señor Magistrado el hecho atribuido inicialmente por el Ministerio Publico carece de fundamento legal al no haberse declarado la nulidad de las cuestionadas resoluciones dentro de los términos y plazos legales establecidas en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General 27444. Siendo esto así, los pagos ejecutados en el 2019 después de ocho (08) años de encontrarse vigente son legales al no haberse declarado su nulidad por lo tanto el hecho atribuido es atípico para aplicarse la ley penal.

Por lo que a la fecha de los hechos supuestamente ilícitos mi persona y los coacusados hemos actuado según lo que establece el artículo 20 inciso 8 "El que

obra por disposición de la ley en cumplimiento de un deber o en el ejercicio regular de un derecho oficio o cargo” además del inciso 9 que establece, “el que obra por orden obligatoria de autoridad competente en el ejercicio de sus funciones”

Al respecto se tiene que expedida las resoluciones ejecutivas regionales antes mencionadas y nunca cuestionadas o impugnadas los ahora imputados hemos actuado al amparo de dichas resoluciones las cuales fueron expedidas por funcionarios competentes de la región y los suscritos en pleno ejercicio de nuestras funciones aplicamos dichas resoluciones.

Así mismo nuestra conducta ha sido permitida bajo el manto de legalidad que estableció las leyes 28411 y el Decreto legislativo 1440 las cuales son permisivas respecto a la utilización de saldos en la genérica de gastos lo cual hemos aplicado en el caso materia de litis.

1. Según la Fiscalía *“al ejecutarse los pagos cuestionados que los califica de indebidos, al carecer de sustento técnico y presupuestal para su aplicación, **en tanto para para viabilizar el pago se afectaron metas presupuestales diferentes**, esto es según la tesis del ministerio público se habría perjudicado las metas destinadas al Logro de Aprendizaje de Estudiantes de Educación Básica Regular, que no tiene relación alguna con el pago de incentivos”*

La defensa contradice la imputación del párrafo anterior sostenido por fiscalía y con objetividad Señor Juez se tiene que para ejecutar el pago de los incentivos laborales como ya se ha sustentado en la primera audiencia donde se ventilo el sobreseimiento presentado por el ministerio público, dichos pagos no son indebidos; se ha hecho los pagos en estricto cumplimiento de las resoluciones no cuestionadas a nivel administrativo ni judicialmente por lo que se aplicó conforme lo señala las mismas al haberse ejecutado con saldos presupuestales en la G.G. 2.1 en cumplimiento a la ley 28411 concordante con el Decreto Legislativo 1440 Ley del Sistema Nacional de Presupuesto cuyo Art. 41 de la ley 28411 del 8 de diciembre 2004, en lo referido a Limitaciones a las modificaciones presupuestarias en el Nivel Funcional Programático, ha establecido en su artículo: 41.1 *“Durante la ejecución del Presupuesto, las modificaciones presupuestarias en el nivel Funcional Programático se sujetan a las limitaciones siguientes: a) Los Grupos Genéricos de Gasto podrán ser objeto de anulaciones:*

SI LUEGO DE HABERSE CUMPLIDO EL FIN PARA EL QUE ESTUVIERON PREVISTOS GENERAN SALDOS; si se suprime la finalidad; si existe un cambio en la prioridad de los objetivos institucionales **O SI LAS PROYECCIONES MUESTRAN QUE AL CIERRE DEL AÑO FISCAL ARROJEN SALDOS DE LIBRE DISPONIBILIDAD,** como consecuencia del cumplimiento o la supresión total o parcial de metas presupuestarias. El Art. 48 del Decreto Legislativo 1440 del 16 de setiembre 2018 sobre Limitaciones a las modificaciones presupuestarias en el Nivel Funcional y Programático, ha establecido: 48.1 Durante la ejecución presupuestaria, las modificaciones presupuestarias en el nivel Funcional y Programático se sujetan a las limitaciones siguientes: 1. Las Genéricas de Gasto pueden ser objeto de anulaciones: **SI LUEGO DE HABERSE CUMPLIDO EL FIN PARA EL QUE ESTUVIERON PREVISTOS, GENERAN SALDOS;** si se suprime la finalidad; si existe un cambio en la prioridad de los objetivos estratégicos institucionales o **SI LAS PROYECCIONES MUESTRAN QUE AL CIERRE DEL AÑO FISCAL ARROJEN SALDOS DE LIBRE DISPONIBILIDAD,** como consecuencia del cumplimiento o la supresión total o parcial de metas presupuestarias.

De lo dicho en este argumento la defensa va a adjuntar resultados óptimos del Programa de Aprendizaje de educación básica regular donde se demuestra que no existió tal afectación por tanto la Contraloría no cumplió de manera cabal e imparcial o transparente con un informe documentado al respecto ya que nunca evaluó objetivamente el como cuando y quienes habrían sido los afectados con las metas de dicho programa y ello por que sencillamente sabia el contralor que no existía solo que con animo de encauzarnos en una supuesta irregularidad realizo de manera dolosa su informe.

Para mayor abundamiento La Tercera Disposición Complementaria Final del D.L. 1440 expone: Tercera. Demandas adicionales durante la ejecución presupuestaria. Las demandas adicionales de gasto no previstas en la Ley de Presupuesto del Sector Público deben ser cubiertas por los Pliegos correspondiente, en forma progresiva, tomando en cuenta el grado de prioridad en su ejecución y sujetándose estrictamente a los créditos presupuestarios aprobados en su respectivo Presupuesto, en el marco de lo dispuesto por los Principios de Equilibrio Presupuestario y Equilibrio Fiscal el presente Decreto Legislativo, sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público.

Además, señor magistrado el Ministerio Público no ha demostrado que de acuerdo con los hechos atribuidos al haberse efectuado los pagos por incentivos laborales se ha perjudicado con el pago de los compromisos (profesores) que por ley no se ha dejado de cumplir cuya finalidad está amparada por el marco legal y constitucional.

Para mayor sustento de lo expuesto anteriormente, voy a demostrar con nueva prueba que al existir saldos de ejecución en la G.G. 2.1 y amparados en el marco legal expuestos se ha hecho con parte de los saldos el concepto de incentivos, además se ha hecho pagos al magisterio y personal administrativo con dichos saldos (Anexo comprobantes de pagos varios) y no se ha vulnerado la aplicación de la ley tal como invoca en su argumento que hace conocer la contravención del art. 48.4 del decreto Legislativo 1440 cuyo texto expone claramente 4. En el caso de créditos presupuestarios previstos en Programas Presupuestales, se debe contemplar lo siguiente:

- a. No se autorizan habilitaciones con cargo a recursos previstos en Programas Presupuestales, SALVO QUE SE HAYAN ALCANZADO LAS METAS PROGRAMADAS DE LOS INDICADORES DE PRODUCCIÓN FÍSICA DE PRODUCTO, debiendo reasignarse estos créditos presupuestarios en otras prioridades definidas dentro del programa o, en su defecto, en los productos de otros programas presupuestales con los que cuenten.

Sobre la oposición de la Procuraduría Anticorrupción Descentralizada del Santa que señala que se usó para el pago del incentivo laboral la partida correspondiente al logro de aprendizaje.

Este cuestionamiento carece de fundamento legal al estar demostrado en el fundamento de la Ley 28411 Ley del Sistema Nacional de Presupuesto Art. 41 y el Art. 48 del Decreto Legislativo 1440 desarrollado ut supra.

Sobre el cuestionamiento de parte de la Procuraduría de la resolución once analizada por el juez que dio en alzada al superior fiscal no es acorde con la realidad que en el punto 2.6 se dice “Referente a la regularización efectuada por el MEF a través de la Resolución Directoral N° 0097-2021-EF/53.01, debe precisarse que la misma se dio para consolidar los Incentivos Únicos del CAFAE de las 35 Unidades Ejecutoras del Pliego (entre ellas la UGEL-SANTA), sin

embargo, lo que cuestiona el Informe de CGR es el hecho de que se habrían pagado Incentivos Laborales pero al amparo de la Resolución Ejecutiva Regional N° 0111-2011 y la Resolución Gerencial Regional N° 128-2011-GRA/GRAD, es decir, en la UGEL-SANTA, para el año 2019, se habrían pagado Incentivos Laborales no acordes a Ley”

Al respecto señor Magistrado, la ley 30879 Ley del Presupuesto para el año fiscal 2019 en CENTÉSIMA DÉCIMA disposición complementaria final, expone: *Autorizase por única vez al Ministerio de Economía y Finanzas, durante el año fiscal 2019, a través de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos, a aprobar mediante Resolución Directoral los montos y la escala del Incentivo Único de todos los Pliegos Presupuestales y Unidades Ejecutoras del Gobierno Nacional y Gobierno Regional, la misma que consolida todo ingreso relacionado con el concepto de Incentivo Único que el personal viene percibiendo a la fecha de publicación de la presente ley e incluye sentencias judiciales con calidad de cosa juzgada y en ejecución.*

Para tal efecto, los titulares de los Pliegos Presupuestales remiten a la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos, hasta el 30 de junio de 2019, el Informe Técnico emitido por las Oficinas Generales de Presupuesto y de Recursos Humanos o quienes hagan sus veces de los Pliegos, que sustente dicha aprobación.

*Asimismo, en los casos que corresponda, los titulares de los Pliegos Presupuestales y Unidades Ejecutoras del Gobierno Nacional y Gobierno Regional **realizan las modificaciones presupuestarias con cargo a los recursos a que se refiere el numeral 9.11** del artículo 9 de la presente ley y conforme a lo establecido en dicho numeral, previo informe favorable de la Dirección General de Presupuesto Público y opinión técnica de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas.*

Los montos y la escala del Incentivo Único aprobados se registran en el Aplicativo Informático de la Planilla Única de Pago del Sector Público del Ministerio de Economía y Finanzas.

*Para efecto de lo dispuesto en la presente disposición, **exceptúese a las entidades del Gobierno Nacional y Gobiernos Regionales de lo dispuesto en el artículo 6 de la presente Ley.***

LO ESTABLECIDO EN LA PRESENTE DISPOSICIÓN SE FINANCIA CON CARGO AL PRESUPUESTO INSTITUCIONAL DE LAS ENTIDADES, SIN DEMANDAR RECURSOS ADICIONALES AL TESORO PÚBLICO.

Con Resolución Directoral N° 0097-2021-EF/53.01 del 30 de junio de 2021, en su Artículo 1, se resuelve Aprobar las escalas consolidadas del Incentivo Único - CAFAE de las treinta y cinco (35) Unidades Ejecutoras del Pliego 0441: Gobierno Regional del Departamento de Ancash.

*Asimismo, en la indicada resolución, en su Artículo 2. Sobre el Financiamiento, expone: **La entidad puede realizar las modificaciones presupuestarias en el nivel funcional programático para el financiamiento de los montos y la escala del Incentivo Único - CAFAE aprobados mediante la presente Resolución Directoral, en el marco de lo dispuesto por el artículo 6 del Decreto de Urgencia N° 052-2021.***

Como puede observar señor Juez, para que se dé cumplimiento a lo previsto en la ley 30879 Ley del Presupuesto 2019, previamente el Ministerio de Economía y Finanzas curso el Oficio Circular N° 007-2019-EF/53.01 (adjunto copia) mediante el cual emite disposiciones para la remisión de Informe Técnico que sustente aprobación de consolidación de ingreso relacionado con el concepto de incentivo único. Es por ello que al tener el marco legal se presentó la documentación requerida de acuerdo a los requisitos establecidos por el mismo Ministerio de Economía iniciando la UGEL Santa con las gestiones correspondientes para regularizar los pagos que se venían ejecutando a nivel nacional con aplicación de diferentes normas, como era el caso de Ancash, la Resolución Gerencial Regional N° 128-2011-GRA/GRAD, que aprobó la escala de incentivos CAFAE a nivel de pliego 441 Región Ancash.

Por lo que, con el avance de los trámites, el Ministerio de Economía cursa el oficio circular N° 002-2021-EF/53.01 del 01 de febrero 2021 solicita al Gobierno Regional de Ancash y otras a nivel nacional la emisión de informes para continuar con la gestión de CONSOLIDACION Y APROBACIÓN DE LOS MONTOS Y ESCALA DEL INCENTIVO UNICO CAFAE cuya copia adjunto.

Finalmente, al haberse dictado la Resolución Directoral N° 0097-2021-EF/53.01 del 30 de junio de 2021, la Unidad de Gestión Educativa Local Santa ha regularizado los pagos que se venían ejecutando con arreglo al derecho que se puede observar en el informe N° 1185-2021-EF/53.04 del 28 de junio 2021 cuya copia se adjunta donde claramente puede observar que la regularización se ejecuta en base a lo que se venía percibiendo con la aplicación de la Resolución Gerencial Regional N° 128-2011-GRA/GRAD.

Ahora bien en cuanto a mi persona, se me imputa que en mi condición de contador I de la UGEL Santa (periodo 23 de febrero de 1995 a la actualidad y en mi calidad de funcionario público de confianza de administración y con capacidad de representación y contratación a favor del Estado, habría cometido según la fiscalía **el hecho de haberse interesado indebidamente en registrar el compromiso y devengado de los de los registros SIAF 0000002, 00000029, 000000537, 0000000685, 000000887, 0000001030, 0000001190, 0000001531, 0000000130, 00000001749, careciendo de documentos que los sustenten a fin de poder registrar dicha fase y lograr de esa manera el pago de los incentivos labores de las RER n° 111-2011 y REG 128- 2018, por un monto de S/. 2' 015 249,81."**

Asimismo, registro el compromiso anual, del expediente SIA 00000398 por el monto de S/. 338,000, y el compromiso mensual y devengado por el monto de S/. 198,000, todo ello en un solo día (17 de abril de 2019), afectando la menta del programa presupuestal 0090 Logro de Aprendizaje de estudiantes de la educación básica regula, para luego dar visto bueno a los bueno a los comprobantes de pago n° 150, 151, 601, 811, 1022, 1246, 1580, 1818, 2018, 2379, 2380, 2398, 2672 Y 3037, 31115 y 50, por un monto de S/. 2' 015 249,81, para el pago de incentivos correspondientes la RER n° 111-2011 y la REG 128-2018, siendo que, el concepto de dichos comprobantes de pago se consignó que era para pagos de remuneraciones al personal administrativo, así como a los profesores nombrados y contratados, lo que constituyo solo una apariencia en tanto, lo que se pagó son los incentivos mencionados, todo ello a fin de beneficiar a ciertos trabajadores de la UGEL y a el mismo.

Finalmente dio visto bueno a las planillas de pago dando conformidad a los incentivos labores de la RER n° 111-2011 REG 128-201, correspondiente al

periodo febrero a julio a del año 2019, viabilizando de esa forma el pago de los incentivos afectando programas presupuestales que no podía ser utilizado para el pago de incentivos, con el cual se benefició con la suma de S/. 50, 959.00.

Respecto a esta imputación tan extensa debo observar en el punto más neurálgico de una acusación como es la subjetividad y suposición ya que fiscal al igual que el contralor interpretan sin más horizonte que su apreciación ya que el suscrito se dedica a realizar labores contables, pero entro de la ley siendo falso que mi persona haya tenido la obtención de hacer trabajos al margen de la ley, caso contrario el fiscal ya hubiese presentado medios de prueba para sustentar su imputación.

III.-FUNDAMENTO JURIDICO. -

Artículo 344 del Código Procesal penal inciso a- “El sobreseimiento procede cuando el hecho objeto de la causa no se realizó la causa.....”

Inciso b “El hecho imputado no es típico o concurre una causa de justificación de inculpabilidad o de no punibilidad”

Inciso d.- “No existe razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación y no hay elementos de convicción suficientes para solicitar fundamentadamente el enjuiciamiento del imputado”

Por lo expuesto pido a usted se declare FUNDADO EL SOBRESEIMIENTO de la acusación conforme a ley.

ELEMENTOS PROBATORIOS QUE SUSTENTAN EL PEDIDO DE SOBRESEIMIENTO.-

- Ley 28411
- Decreto legislativo 1440
- Circular 007-2019
- Circular 002-2021
- Resolución Directoral 4287-2019
- Informe técnico 065-2019
- resolución directoral 097-EF/53.01

- **Comprobantes de pago realizados por otros conceptos basados en las normas aplicables a este caso.**

Por lo expuesto:

A usted, Señor Magistrado solicito proveer de acuerdo a ley.



Cecilia Del Pilar Castillo Garcia
ABOGADA
C.A.L. 27220



VIRHUEZ, BOTTERI LUIS ALBERTO

DNI 32107447