



Nombramiento y aceptación indebida del cargo

- a.** El nombramiento y aceptación indebida de cargo es un delito de encuentro en el que participan en calidad de autores, biunívocamente y en acto único, tanto el funcionario que nombra como el particular que acepta el cargo público, sin cumplir los requisitos legales.
- b.** El sujeto pasivo es la administración pública, que es perjudicada en su eficacia y eficiencia, en la observancia de la igualdad meritocrática y en la vigencia del principio de legalidad.
- c.** El estatuto de los servidores públicos se rige por el principio de legalidad (artículo 40 de la Constitución del Estado). Al respecto, la incorporación de recursos humanos para ocupar un puesto en el Estado debe responder a exigencias mínimas que permitan la programación e implementación de las políticas con valor público.
- d.** En el presente caso, el agente nombró en el cargo de jefa de Asesoría Jurídica, a alguien que no tenía los años de ejercicio de la abogacía requeridos para el puesto.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, dos de diciembre de dos mil veinte

VISTOS: en audiencia pública, mediante el sistema de videoconferencia, el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de los sentenciados **Javier Francisco Chiong Ampudia** y **Zoila Emperatriz del Pilar Córdova Zuloeta** contra la sentencia de vista, del veintiocho de diciembre de dos mil dieciocho (foja 331), emitida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Santa, que confirmó la sentencia de primera instancia del once de septiembre de dos mil dieciocho, que condenó a: **i)** Javier Francisco Chiong Ampudia como autor del delito contra la administración pública-delitos cometidos por funcionarios públicos-nombramiento indebido del cargo, en agravio del Estado, y le impuso 60 días multa, equivalentes a S/ 1250 (mil doscientos cincuenta soles), que deberán ser



cancelados en el plazo de diez días de expedida la sentencia; y **ii)** Zoila Emperatriz del Pilar Córdova Zuloeta como autora del delito contra la administración pública-aceptación indebida del cargo, en agravio del Estado, y le impuso 60 días multa, equivalentes a S/ 500 (quinientos soles), que deberán ser cancelados en el plazo de diez días de expedida la sentencia, y el pago de S/ 500 (quinientos soles) por concepto de reparación civil a favor del Estado; con lo demás que al respecto contiene.

Intervino como ponente el señor juez supremo Figueroa Navarro.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Primero. Itinerario del proceso en etapa intermedia

1.1. Mediante requerimiento de acusación fiscal, presentado el veintinueve de diciembre de dos mil diecisiete (foja 49), el representante del Ministerio Público formuló acusación contra: **1)** Javier Francisco Chiong Ampudia, como autor del delito contra la administración pública, delitos cometidos por funcionarios públicos-nombramiento ilegal de cargo –previsto en el artículo 381, primer párrafo, del Código Penal–, en agravio del Estado, y solicitó que se le impongan sesenta días multa, sobre el 25% de su ingreso diario, ascendente a la suma de S/ 3 499.80 (tres mil cuatrocientos noventa y nueve soles con ochenta céntimos); inhabilitación por un año para las situaciones previstas en los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal, y el pago de la suma de S/ 500 (quinientos soles) a favor del Estado, por concepto de reparación civil, y **2)** Zoila Emperatriz del Pilar Córdova Zuloeta, como autora del delito contra la administración pública, delitos cometidos por funcionarios públicos-aceptación indebida de cargo –previsto en el artículo 381, segundo párrafo, del Código Penal–, en agravio del Estado, y solicitó que se le



impongan sesenta días multa, sobre el 25% de su ingreso diario, ascendente a la suma de S/ 499.80 (cuatrocientos noventa y nueve soles con ochenta céntimos), y el pago de la suma de S/ 500 (quinientos soles), a favor del Estado, por concepto de reparación civil.

- 1.2.** Por Resolución número 13, del once de junio de dos mil dieciocho (foja 165), el Séptimo Juzgado Investigación Preparatoria de Chimbote dictó auto de enjuiciamiento contra: **1)** Javier Francisco Chiong Ampudia, como autor del delito contra la administración pública, delitos cometidos por funcionarios públicos-nombramiento ilegal de cargo, en agravio del Estado, y **2)** Zoila Emperatriz del Pilar Córdova Zuloeta, como autora del delito contra la administración pública, delitos cometidos por funcionarios públicos-aceptación indebida de cargo, en agravio del Estado.

Segundo. Itinerario del proceso de primera instancia

- 2.1.** Mediante el auto de citación a juicio oral, contenido en la Resolución número 1, del veintiocho de junio de dos mil dieciocho (foja 14), el Quinto Juzgado Penal Unipersonal Permanente citó a los encausados a la audiencia de juicio oral, la cual se instaló el ocho de agosto de dos mil dieciocho (foja 33), y se continuó con las diligencias correspondientes; asimismo, el once de septiembre de dos mil dieciocho, se procedió a la audiencia de lectura de sentencia (foja 253).
- 2.2.** Mediante sentencia de primera instancia (Resolución número 06) del once de septiembre de dos mil dieciocho (foja 215), el Quinto Juzgado Penal Unipersonal de Chimbote de la Corte Superior de Justicia del Santa resolvió:
 - 2.2.1.** Condenar a Javier Francisco Chiong Ampudia como autor del delito contra la administración pública, delitos cometidos por



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 418-2019
DEL SANTA**

funcionarios públicos-nombramiento ilegal de cargo –previsto en el artículo 381, primer párrafo, del Código Penal–, en agravio del Estado.

2.2.2. Condenar a Zoila Emperatriz del Pilar Córdova Zuloeta como autora del delito contra la administración pública, delitos cometidos por funcionarios públicos-aceptación indebida de cargo –previsto en el artículo 381, segundo párrafo, del Código Penal–, en agravio del Estado.

2.2.3. Se impuso a Javier Francisco Chiong Ampudia 60 días multa, equivalentes a S/ 1250 (mil doscientos cincuenta soles), que deberán ser cancelados en el plazo de diez días de expedida la sentencia.

2.2.4. Se impuso a Zoila Emperatriz del Pilar Córdova Zuloeta 60 días multa, equivalentes a S/ 500 (quinientos soles), que deberán ser cancelados en el plazo de diez días de expedida la sentencia.

2.2.5. Se desestimó la acusación en el extremo que solicita inhabilitación para el sentenciado Javier Francisco Chiong Ampudia para ejercicio de cargo en la administración pública.

2.2.6. Se fijó por concepto de reparación civil la suma de S/ 500 (quinientos soles), que serán cancelados por los sentenciados en ejecución de sentencia.

Tercero. Itinerario en segunda instancia

3.1. La aludida sentencia fue impugnada mediante recurso de apelación, plasmado en un solo escrito por los sentenciados (foja 257), quienes argumentaron que la sentencia no se encuentra debidamente motivada y que no se realizó una debida valoración conjunta de los medios probatorios, lo que vulnera el principio de presunción de inocencia; tampoco se valoró que la coprocesada tenía experiencia en actividades legales y



demonstró que ostentaba cargos antes de asumir la jefatura cuestionada.

3.2. La Primera Sala Penal de Apelaciones emitió sentencia de vista, el veintiocho de diciembre de dos mil dieciocho (foja 331), y resolvió confirmar la sentencia condenatoria del once de septiembre de dos mil dieciocho, emitida por el Quinto Juzgado Penal Unipersonal de Chimbote de la Corte Superior de Justicia del Santa, que resolvió:

3.2.1. Condenar a Javier Francisco Chiong Ampudia como autor del delito contra la administración pública, delitos cometidos por funcionarios públicos-nombramiento ilegal de cargo, en agravio del Estado, e imponerle 60 días multa, equivalentes a S/ 1250 (mil doscientos cincuenta soles), que deberán ser cancelados en el plazo de diez días de expedida la sentencia.

3.2.2. Condenar a Zoila Emperatriz del Pilar Córdova Zuloeta como autora del delito contra la administración pública, delitos cometidos por funcionarios públicos-aceptación indebida de cargo, en agravio del Estado, e imponerle 60 días multa, equivalentes a S/ 500 (quinientos soles), que deberán ser cancelados en el plazo de diez días de expedida la sentencia.

3.2.3. Fijar el pago de S/ 500 (quinientos soles) por concepto de reparación civil, que será cancelado por los sentenciados.

3.3. Notificada la sentencia de vista emitida por la Sala Penal Superior, los sentenciados interpusieron recurso de casación excepcional (foja 352) contra la sentencia de vista, el cual fue concedido mediante Resolución número 12, del veintidós de enero de dos mil diecinueve (foja 365).



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 418-2019
DEL SANTA**

Cuarto. Trámite del recurso de casación

- 4.1.** Elevado el expediente a esta Sala Suprema, se corrió traslado a las partes y se señaló fecha para calificación del recurso de casación, mediante decreto del veintisiete de agosto de dos mil diecinueve (foja 54 del cuaderno de casación). Así, mediante auto de calificación del once de octubre de dos mil diecinueve (foja 56 del cuaderno de casación), se declaró bien concedido el recurso de casación por la causal descrita en el numeral 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal.
- 4.2.** Instruidas las partes procesales de la admisión del recurso de casación, conforme al cargo de entrega de cédula de notificación (foja 82 del cuaderno de casación), mediante decreto del doce de octubre de dos mil veinte, se señaló el once de noviembre de dos mil veinte como fecha para la audiencia de casación, que se realizó mediante el aplicativo *Google Hangouts Meet*, con la presencia de la representante del Ministerio Público y del abogado defensor de los recurrentes. Una vez culminada, se produjo la deliberación de la causa en sesión secreta, en virtud de la cual, tras la votación respectiva, el estado de la causa es el de expedir sentencia, cuya lectura se fijó para el dos de diciembre de dos mil veinte, con las partes que asistan, en concordancia con el artículo 431, numeral 4, del Código Procesal Penal.

Quinto. Motivo casacional

Conforme está establecido en el fundamento séptimo del auto de calificación del recurso de casación del once de octubre de dos mil diecinueve (foja 56 del cuaderno de casación), en concordancia con su parte resolutive, se declaró bien concedido el recurso de casación,



por la causal prevista en el numeral 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal, que posibilita la admisión del recurso cuando la resolución recurrida, sentencia o auto, importa una errónea interpretación de la ley penal. El tema para desarrollo de doctrina jurisprudencial planteado¹, en el contexto del delito imputado, resulta de interés casacional, pues existe la necesidad de fijar criterios jurisprudenciales que permitan determinar si la designación de una persona a un cargo público, sin cumplir con los requisitos exigidos, está comprendido dentro de los alcances del concepto de nombramiento (artículo 381 del Código Penal). Por tanto, el recurso cumple con evidenciar un tema para desarrollo de doctrina jurisprudencial, y corresponde declarar bien concedido el recurso de casación (por la causal del inciso 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal), en los términos precisados en el considerando precedente.

Sexto. Fundamentos del recurso de casación

Los recurrentes Chiong Ampudia y Córdova Zuloeta fundamentaron el recurso de casación (foja 352) y cuestionaron particularmente que la conducta desplegada por los encausados es atípica, pues el artículo 381 del Código Penal establece que el funcionario público efectuó el nombramiento de una persona, mas no la designación; en el presente caso, el procesado Chiong Ampudia designó a la procesada Córdova Zuloeta mas no la nombró.

¹ Propone a la Suprema Corte, desarrollar doctrina jurisprudencial, respecto al tema: "Necesidad de precisar el elemento objetivo del artículo 381 del Código Penal, referido a que si el término 'designación' se subsume dentro del tipo, considerando que las normas administrativas establecen diferencias entre designación y nombramiento y, si estas diferencias causan falta de tipicidad".



Séptimo. Hechos materia de imputación

De acuerdo con el requerimiento fiscal, el Ministerio Público imputa a los procesados Javier Francisco Chiong Ampudia y Zoila Emperatriz del Pilar Córdova Zuloeta lo siguiente:

7.1. Circunstancias precedentes

El acusado Javier Francisco Chiong Ampudia, mediante Resolución Ejecutiva Regional número 0836-2015-GRA/0047R, del seis de octubre de dos mil quince, fue designado provisionalmente en el cargo de confianza de gerente general del Proyecto Especial Chinecas, mediante Resolución Gerencial número 046-2016-GRA-P.E.CHINECAS, del treinta y uno de mayo de dos mil dieciséis.

7.2. Circunstancias concomitantes

7.2.1. En tal calidad, el acusado Chiong Ampudia nombró a la acusada Zoila Emperatriz del Pilar Córdova Zuloeta, como jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica del Proyecto Especial Chinecas.

7.2.2. Realizó este nombramiento, a pesar de que la también acusada Zoila Emperatriz del Pilar Córdova Zuloeta no cumplía con los requisitos exigidos para ser nombrada en ese cargo, requisitos establecidos en el Manual de Organización y Funciones del Proyecto Especial Chinecas, aprobado por Resolución Directoral número 044-2002-INADE-8800, del cuatro de marzo de dos mil dos, que establece como requisitos para ser jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica del Proyecto Especial Chinecas, los siguientes: **a)** título de abogado, **b)** capacitación especializada en el área, **c)** amplia experiencia en actividades técnico-legales, **d)** experiencia en la conducción de personal y **e)** experiencia mínima de cinco años en el cargo.

7.2.3. Sin embargo, la acusada Córdova Zuloeta no contaba con la experiencia mínima de cinco (05) años en el cargo para poder



ser nombrada, pues, al momento de su designación como jefa de la Oficina de Asesoría Jurídica del Proyecto Especial Chinecas:

- Solo contaba con un año y siete meses de abogada titulada, al habersele conferido recién el título de abogada mediante Resolución Rectoral número 1084-2014-UCV, expedida por el rector de la Universidad César Vallejo, el treinta y uno de octubre de dos mil catorce.
- Solo contaba con un año y meses, al habersele incorporado como miembro del Colegio de Abogados del Santa, mediante Resolución de Decanato número 011-2015-D-CAS, del treinta de enero de dos mil quince.

7.3. Circunstancias posteriores

No obstante, la acusada Zoila Emperatriz del Pilar Córdova Zuloeta aceptó el cargo de jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica del Proyecto Especial Chinecas, en el cual se desempeñó desde el primero de junio de dos mil dieciséis hasta el diez de agosto de dos mil dieciséis, fecha en la que renunció, con pleno conocimiento de que no cumplía con los requisitos exigidos por el Manual de Organización y Funciones para ser designada en dicho cargo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Nombramiento y aceptación ilegal de cargo público

Octavo. El delito de nombramiento o aceptación ilegal de cargo público fue tipificado por vez primera en nuestro país en el artículo 381 del Código Penal, con el siguiente texto:

Artículo 381.- Nombramiento o aceptación ilegal de cargo público

El funcionario público que hace un nombramiento para cargo público a persona en quien no concurren los requisitos legales, será reprimido con sesenta a ciento veinte días-multa.



El que acepta el cargo sin contar con los requisitos legales será reprimido con la misma pena.

Conforme a su texto, las conductas descritas en el artículo 381 reproducen casi literalmente el artículo 253 del Código Penal argentino². En general, los elementos que conforman los tipos penales glosados son los siguientes:

8.1. Sujetos activos. Se trata de un delito de encuentro en el que, mediante conductas descritas de manera autónoma, participan recíprocamente, en acto único y en calidad de autores, tanto el que nombra para cargo público a persona en quien no concurren los requisitos legales como el que acepta el cargo sin contar con dichos requisitos legales. En el primer tipo penal, el sujeto activo es el funcionario público que, teniendo el poder para nombrar, no hace un uso adecuado de esa facultad. Se trata de un delito de infracción de deber, en el que el agente está investido de la capacidad de nombramiento; si no tuviera dicha calidad y ejerciese la atribución de nombrar a alguien en un cargo público incurriría en otro ilícito. En el segundo tipo penal, el sujeto activo es la persona que postula a un cargo público y que acepta la nominación sin contar con las exigencias establecidas legalmente. A diferencia del anterior supuesto es un delito común, pues puede ser cometido por cualquier persona.

8.2. Sujeto pasivo. En ambos casos, el sujeto pasivo es la administración pública, como titular del bien jurídico protegido, en el que el servicio civil se ve perjudicado en su eficacia y eficiencia, en la

² "Será reprimido con multa de setecientos cincuenta a doce mil quinientos pesos e inhabilitación especial de seis meses a dos años, el funcionario público que propusiere o nombrare para cargo público, a persona en quien no concurrieren los requisitos legales. En la misma pena incurrirá el que aceptare un cargo para el cual no tenga los requisitos legales".



observancia de la igualdad meritocrática y en la vigencia del principio de legalidad.

8.3. Conductas típicas. En el artículo 381 se mencionan dos conductas típicas. Por un lado, se describe la conducta del sujeto activo calificado que “hace un nombramiento” para un cargo público. Por otro lado, la del sujeto activo común que “acepta el cargo”. En el primer caso, el hacer un nombramiento, conforme al uso común del lenguaje, significa: **1.** la acción y efecto de nombrar; o, **2.** comunicar por escrito en que se designa a alguien para un cargo u oficio³. A su vez, el nombrar significa: **a.** decir el nombre de alguien o algo; **b)** hacer mención particular, generalmente honorífica, de alguien o algo; **c)** elegir o señalar a alguien para un cargo, un empleo u otra cosa⁴. En el segundo caso, el aceptar implica el recibir voluntariamente o sin oposición lo que se da, ofrece o encarga⁵. Una primera aproximación al sentido de los tipos penales comprende cualquier acto de identificación, nominación y asignación de un cargo⁶ a una persona determinada y la consiguiente aprobación o aquiescencia de la persona nominada o elegida para el desempeño del cargo. Sin embargo, la determinación jurídica del alcance de las conductas típicas debe obtenerse con criterios adicionales.

8.4. El cargo público como objeto del delito. El acto de nombrar recae sobre un cargo público. El uso del término cargo público

³ Diccionario de la Real Academia Española –en adelante DRAE–.

⁴ DRAE.

⁵ DRAE.

⁶ El Código Penal español es más amplio en la configuración de la conducta de nombramiento ilegal. Así, en el artículo 405 se establece lo siguiente: “A la autoridad o funcionario público que, en el ejercicio de su competencia y a sabiendas de su ilegalidad, propusiere, nombrare o diere posesión para el ejercicio de un determinado cargo público a cualquier persona sin que concurran los requisitos legalmente establecidos para ello, se le castigará con las penas de multa de tres a ocho meses y suspensión de empleo o cargo público por tiempo de seis meses a dos años”.



está relacionado con el de servicio público. Así, en la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y Remuneraciones del Sector Público⁷ se señala que esa ley tiene por objeto el garantizar la incorporación del personal idóneo para el desempeño de un servicio público. La obtención de tal fin se hace a través del desempeño en un cargo público remunerado⁸. Una primera consecuencia es que el nombramiento en cargos particulares no forma parte del objeto del delito. Ahora bien, dicha denominación debe ser interpretada progresivamente. En la actualidad, este término es reemplazado por el de empleo público⁹ o de puesto público¹⁰. Sea cual fuere la denominación utilizada, el común denominador es que la incorporación de personas es para el cumplimiento de un servicio público. De acuerdo con el artículo 2 de la Ley del Servicio Civil¹¹, los puestos públicos son asumidos por los siguientes servidores civiles: **a)** funcionario público¹², **b)** directivo público¹³, **c)** servidor civil de

⁷ Decreto Legislativo número 276 del seis de marzo de mil novecientos ochenta y cuatro.

⁸ Artículo 58 de la Constitución de 1979, reiterado en el artículo 40 de la Constitución vigente.

⁹ En el artículo III de la Ley Marco del Empleo Público (Ley número 28175 del dieciocho de febrero de dos mil cuatro) se lo define como la prestación de los servicios personales, subordinada y remunerada, desempeñada por un empleado público, cualquiera fuera la clasificación que este tenga, y la parte orgánica y funcional de la gestión del empleo público.

¹⁰ En el artículo 3 f) de la Ley del Servicio Civil (Ley número 30057 del tres de julio de dos mil trece) se define el puesto como: "El conjunto de funciones y responsabilidades que corresponden a una posición dentro de una entidad, así como los requisitos para su adecuado ejercicio. Se encuentra descrito en los instrumentos de gestión de la entidad".

¹¹ Ley número 30057 (denominada también Ley SERVIR) del tres de julio de dos mil trece.

¹² Es un representante político o cargo público representativo, que ejerce funciones de gobierno en la organización del Estado. Dirige o interviene en la conducción de la entidad, así como aprueba políticas y normas (artículo 3 a).

¹³ Es el servidor civil que desarrolla funciones relativas a la organización, dirección o toma de decisiones de un órgano, unidad orgánica, programa o proyecto especial (artículo 3 b).



carrera¹⁴, **d)** servidor de actividades complementarias¹⁵ y **e)** servidores de confianza¹⁶. En todos estos casos, quienes desempeñen el cargo, empleo o puestos públicos deben cumplir determinados requisitos o estándares mínimos para su nominación. Sin embargo, debe aclararse si en todos los casos dichas exigencias coinciden con el elemento objetivo del tipo penal del artículo 381.

8.5. Requisitos legales del puesto público. En principio, el estatuto de los servidores públicos se rige por el principio de legalidad. Conforme al artículo 40 de la Constitución del Estado, es la ley la que regula el ingreso a la carrera administrativa y los derechos, deberes y responsabilidades de estos¹⁷. Al respecto, la incorporación de personas para ocupar un puesto en el Estado debe responder a exigencias mínimas que permitan cumplir con la provisión adecuada de recursos humanos, para la programación e implementación de las políticas con valor público¹⁸. Ahora bien, la incorporación al servicio civil se realiza a través de un proceso de selección, el cual tiene las siguientes modalidades de acceso: **a)**

¹⁴ Es el servidor civil que realiza funciones directamente vinculadas al cumplimiento de las funciones sustantivas y de administración interna de una entidad (artículo 3 c).

¹⁵ Es el servidor civil que realiza funciones indirectamente vinculadas al cumplimiento de las funciones sustantivas y de administración interna de una entidad (artículo 3 d).

¹⁶ Es un servidor civil que forma parte del entorno directo e inmediato de los funcionarios públicos o directivos públicos y cuya permanencia en el Servicio Civil está determinada y supeditada a la confianza por parte de la persona que lo designó. Puede formar parte del grupo de directivos públicos, servidor civil de carrera o servidor de actividades complementarias. Ingresa sin concurso público de méritos, sobre la base del poder discrecional con que cuenta el funcionario que lo designa. No conforma un grupo y se sujeta a las reglas que correspondan al puesto que ocupa (artículo 3 e).

¹⁷ Este principio es ratificado y desarrollado en el artículo III de la Ley del Servicio Civil, en el siguiente sentido: "f) Legalidad y especialidad normativa. El régimen del Servicio Civil se rige únicamente por lo establecido en la Constitución Política, la presente Ley y sus normas reglamentarias".

¹⁸ En este sentido, la finalidad de la Ley del Servicio Civil es que las entidades públicas del Estado alcancen mayores niveles de eficacia y eficiencia, y presten efectivamente servicios de calidad a través de un mejor Servicio Civil (artículo II).



concurso público de méritos, **b)** contratación directa, y **c)** cumplimiento de requisitos de leyes especiales. Se incorporan conforme a esta última forma, los funcionarios públicos de elección popular¹⁹, de designación o remoción regulada²⁰ y de libre designación y remoción²¹. En el mismo sentido, se encuentran los servidores de confianza. En este caso, de acuerdo con el artículo 59 de la Ley de Servicio Civil, el proceso de selección se limita al cumplimiento del perfil establecido para el puesto y no se requiere aprobar un concurso público de méritos²². Pero en todos los casos,

¹⁹ Este tipo de servidores es elegido mediante elección popular, directa y universal, como consecuencia de un proceso electoral conducido por la autoridad competente para tal fin. El ingreso, permanencia y término de su función están regulados por la Constitución Política del Perú y las leyes de la materia. Son funcionarios públicos de elección popular, directa y universal: 1) el presidente de la República, 2) los vicepresidentes de la República, 3) los congresistas de la República y del Parlamento Andino, 4) los presidentes, vicepresidentes y consejeros Regionales, y 5) los alcaldes, teniente alcaldes y regidores (artículo 52 de la Ley del Servicio Civil).

²⁰ Es aquel cuyos requisitos, proceso de acceso, período de vigencia o causales de remoción están regulados en norma especial con rango de ley. Son funcionarios públicos de designación y remoción regulados: 1) magistrados del Tribunal Constitucional; 2) defensor del Pueblo y defensor adjunto; 3) contralor General de la República y vicecontralor; 4) presidente y miembros del Jurado Nacional de Elecciones; 5) miembros del Consejo Nacional de la Magistratura; 6) director general y miembros del Consejo Directivo de la Academia de la Magistratura; 7) titulares, adjuntos, presidentes y miembros de órganos colegiados de los organismos constitucionalmente autónomos; 8) titulares, adjuntos y miembros de órganos colegiados de entidades que cuenten con disposición expresa sobre la designación de sus funcionarios; 9) jueces que integren el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial; 10) fiscal de la Nación del Ministerio Público; 11) presidente de la Corte Suprema; 12) rectores y vicerrectores de las universidades públicas; 13) titulares, adjuntos, presidente y miembros del consejo directivo de los organismos técnicos especializados y reguladores y tribunales administrativos; 14) gobernadores y 15) aquellos señalados por norma con rango de ley, siempre que cumplan con lo dispuesto en los artículos 53 y 54 de la presente ley.

²¹ Es aquel cuyo acceso al Servicio Civil se realiza por libre decisión del funcionario público que lo designa, basada en la confianza para realizar funciones de naturaleza política, normativa o administrativa. Son funcionarios públicos de libre designación y remoción: 1) ministros de Estado; 2) viceministros; 3) secretarios generales de Ministerios y aquellos que por ley expresa tengan igual jerarquía; 4) titulares, adjuntos, presidentes y miembros de los órganos colegiados de libre designación y remoción; 5) gerente general del Gobierno Regional, y 6) gerente municipal.

²² De acuerdo con el artículo 263 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil el no cumplimiento del perfil acarrea la responsabilidad administrativa que corresponde a la autoridad que decidió su incorporación.



cuando en el tipo penal se utiliza el término “requisitos legales”, se alude a las condiciones personales establecidas en el régimen general de los servidores públicos²³, independientemente de la modalidad de incorporación al Estado. Al respecto, solo se exige la verificación del cumplimiento objeto de los requisitos legales al tiempo del nombramiento; no se mide la capacidad de hecho o la idoneidad funcional demostrada en la práctica²⁴, tampoco se considera que la persona nominada o elegida haya cumplido con el requisito legal luego del nombramiento.

8.6. Imputación objetiva. La acción de nombramiento (cuyo correlato necesario es su aceptación) debe generar un riesgo prohibido que se concrete en un resultado imputable objetivamente. Ello implica precisar los alcances del bien jurídico protegido. Al respecto, no es suficiente ni propio afirmar que su contenido se satisface con una vaga mención al correcto funcionamiento de la administración²⁵. En realidad, esta dimensión excesivamente abstracta debe ser acotada en función de objetos jurídicamente protegidos²⁶. En el delito de nombramiento y aceptación ilegal de puesto público se protege el desarrollo del servicio civil basado en el mérito²⁷, la

²³ Conforme al artículo 9 de la Ley SERVIR, estos son los requisitos legales: a) estar en ejercicio pleno de los derechos civiles; b) cumplir con los requisitos mínimos exigidos para el puesto¹; c) no tener condena por delito doloso, con sentencia; d) no estar inhabilitado administrativa o judicialmente; e) tener la nacionalidad peruana, solo en los casos en que la naturaleza del puesto lo exija, conforme a la Constitución Política del Perú y las leyes específicas, y f) los demás requisitos previstos en la Constitución Política del Perú y las leyes, cuando corresponda.

²⁴ Donna, Edgardo. *Derecho Penal. Parte Especial*. Tomo III. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores, p. 190.

²⁵ Cfr. Casación número 1749-2018 Cañete.

²⁶ Cfr. MANES, Vittorio: “Bien jurídico y reforma contra los delitos de la administración pública”; en *Revista electrónica Anuario de Derecho Penal*.
http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20080526_23.pdf

²⁷ Definido como: “El régimen del Servicio Civil, incluyendo el acceso, la permanencia, progresión, mejora en las compensaciones y movilidad, se basa en la aptitud, actitud, desempeño, capacidad y evaluación permanente para el puesto de los postulantes y servidores civiles (art. III d de la Ley Servir).



igualdad de oportunidades y el aseguramiento de la calidad del servicio público. Estas exigencias se relacionan con la finalidad estratégica de propender a la creación de un funcionariado de Estado²⁸ de alto rendimiento, que trascienda a los gobiernos de turno, constituyéndose además en un mecanismo estructural de prevención de la corrupción. El resultado típico se produce, en el primer tipo penal, con la realización del acto administrativo de nombramiento a la cual está inescindiblemente unida la aceptación de quien se hace nombrar sin concurrir los requisitos legales, entendiéndose como acto único²⁹. La falta de los requisitos legales debe verificarse al tiempo del acto de nombramiento y aceptación. El cumplimiento posterior de los requisitos es irrelevante.

- 8.7. Tipo subjetivo.** Ambas modalidades típicas son dolosas, entendidas como el conocimiento potencial del funcionario público de la insuficiencia en el cumplimiento de los requisitos legales de la persona nombrada para el puesto al que postula. En este último caso, el aceptante ha de tener el conocimiento de que sus condiciones personales no alcanzan las exigencias legales para el puesto público.

²⁸ La concreción de esta idea se encuentra en el artículo 77 de la Ley Servir, cuando se establece lo siguiente: "Artículo 77. Límite de servidores de confianza El número de servidores de confianza en ningún caso es mayor al cinco por ciento (5%) del total de puestos previstos por la entidad pública, con un mínimo de dos (2) y un máximo de cincuenta (50) servidores de confianza, correspondiendo al titular de la entidad pública la determinación de la ubicación de los servidores de confianza. Este porcentaje incluye a los directivos públicos a que se refiere el artículo 64 de la presente Ley".

²⁹ No se requiere, por tanto, que el nombrado haya firmado documentos relacionados con su nombramiento, el contrato de servicios o haya asumido efectivamente el cargo.



ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Noveno. En el presente caso se procede a efectuar el control del razonamiento de la interpretación de la ley sustantiva efectuada por las instancias de mérito, respecto a la responsabilidad penal del sentenciado Javier Francisco Chiong Ampudia por haber efectuado el nombramiento de la jefa de Asesoría Jurídica. Al respecto, se aprecia lo siguiente:

- 9.1. Naturaleza jurídica.** El Proyecto Especial Chincas es un proyecto Hidroenergético que, como entidad pública, está adscrita al Gobierno Regional de Áncash, encargado de ejecutar y administrar agua con fines agropecuarios, energéticos, industriales y de uso poblacional, en términos de calidad y en la debida oportunidad, para satisfacer las demandas hídricas presentes y futuras de los usuarios de los valles de Santa, Lacramarca, Nepeña, Casma y Sechín, y, asimismo, impulsar la participación de la inversión privada y de los beneficiarios. En sus orígenes, dicha entidad era dependiente del Instituto Nacional de Desarrollo –INADE–. En cumplimiento de la Ley número 27783-Ley de Bases de Descentralización, el diecinueve de junio de dos mil siete, se publicó el Decreto Supremo número 051-2007-PCM, el cual transfiere el Proyecto Especial Chincas del Instituto Nacional de Desarrollo al Gobierno Regional de Áncash. En dicho decreto supremo se indica que el Proyecto Especial contará con un gerente general que será designado por el presidente regional.
- 9.2. La condición de funcionario público,** que ostentaba Chiong Ampudia, quedó establecida en mérito de la Resolución Ejecutiva Regional número 0836-2015-GRA/GR, del seis de octubre de dos mil quince (foja 56), en la que se lo designa



provisionalmente en el cargo de gerente general del Proyecto Especial Chinecas, emitido por el gobernador del Gobierno Regional de Áncash, cargo que ocupó hasta el seis de julio de dos mil dieciséis, en que se dio por concluida su designación provisional por Resolución Ejecutiva Regional número 337-2016-GRA/GR (foja 57).

9.3. Resolución cuestionada. Durante el periodo que ejerció el cargo de confianza de gerente general, expidió la Resolución Gerencial número 046-2016-GRAF.E.CHINECAS, del treinta y uno de mayo de dos mil dieciséis, mediante la cual designó a la abogada Zoila Emperatriz del Pilar Córdova Zuloeta en el cargo de jefa de la Oficina de Asesoría Jurídica.

Al respecto, está acreditado que el sentenciado Chiong Ampudia, al tiempo del hecho imputado, tenía la condición de gerente general del Proyecto Especial Chinecas, funcionario público, conforme al inciso 2 del artículo 425 del Código Penal, y que durante su gestión designó a su cosentenciada Córdova Zuloeta en el cargo de jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica.

Décimo. De otro lado, del examen de la Resolución Gerencial número 046-2016-GRAF.E.CHINECAS, del treinta y uno de mayo de dos mil dieciséis (foja 43), por el cual el sentenciado Chiong Ampudia designó a su cosentenciada Córdova Zuloeta como jefa de la Oficina de Asesoría Jurídica, se aprecia que dicho cargo lo sustenta en las atribuciones del gerente general, previstas en el artículo 23 del Reglamento de Organización y Funciones del Proyecto Especial Chinecas, aprobado por Ordenanza Regional número 06-2010-Región Áncash/CR.



Decimoprimero. Sin embargo, remitidos al mencionado Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del Proyecto Especial Chinecas, de su tenor se aprecia que:

- 11.1.** El artículo 3 del Reglamento lo define como: “El documento técnico normativo de gestión institucional que establece la naturaleza jurídica, finalidad, funciones generales, estructura orgánica, relaciones interinstitucionales, régimen económico y régimen laboral del Proyecto”. Pero no contiene mención alguna de los requisitos legales o perfiles de los diferentes cargos del personal (funcionarios o servidores) que integran el Proyecto Especial Chinecas.
- 11.2.** Por su parte, el Manual de Organización y Funciones (MOF), conforme a la definición contenida en la Resolución Jefatural número 095-95-INAP/DNR, es el documento normativo que: “Describe las funciones específicas a nivel de cargo o puesto de trabajo desarrollándolas a partir de la estructura orgánica y funciones generales establecidas en el Reglamento de Organización y Funciones, así como en base a los requerimientos de cargos considerados en el Cuadro de Asignación de Personal”. Este documento resulta la base legal idónea que debe ser sustento normativo para incorporar a una persona a un cargo o puesto en la administración pública.
- 11.3.** Asimismo, la Segunda Disposición Complementaria y Final del Reglamento mencionado supeditó al Consejo Directivo del Proyecto Especial a que, dentro de los 30 días calendario a partir de la fecha de aprobación del Reglamento, debía proponer al Gobierno Regional el Cuadro de Asignación de Personal (CAP); luego del cual, en el plazo no mayor de 30 días calendario de la fecha de su aprobación, aprobaría el Manual de Organización y Funciones del Proyecto Especial (MOF), documento que no se llegó a aprobar.



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 418-2019
DEL SANTA**

- 11.4.** Ni la Ordenanza Regional número 06-2010-Región Áncash (foja 189) ni el Reglamento que aprobó contienen disposición expresa que disponga la derogación del Manual de Organización y Funciones del Proyecto Especial Chincas, aprobado por Resolución Directoral número 044-2002-INADE-8800, del cuatro de marzo de dos mil dos. Del tenor de aquellos actos administrativos tampoco se puede inferir una derogación tácita de esta última resolución directoral, porque si bien en las Disposiciones Complementarias y Finales del Reglamento se hacía referencia a un nuevo manual, ello no era de cumplimiento inmediato, sino que estaba condicionado a actos previos.
- 11.5.** De otro lado, los recurrentes sostienen que para la expedición de la resolución recurrida se tuvo en cuenta el Manual de Organización y Funciones del Gobierno Regional de Áncash, en el cual no se exige como requisito para acceder al cargo de jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica tener experiencia mínima de cinco años. Además, el artículo 8 del Decreto Supremo número 059-2006-AG derogó tácitamente el manual aprobado por Resolución Directoral número 044-2002-INADE-8800 y, por ende, se debe aplicar el Manual del Gobierno Regional de Áncash. Tal alegación debe desestimarse, porque el Decreto Supremo mencionado reguló la anexión del Instituto Nacional de Desarrollo al Ministerio de Agricultura, y el acotado artículo 8 del referido decreto supremo establecía la derogación de las normas que se opongan al decreto supremo, pero esta norma no estaba vinculada al Proyecto Especial Chincas, sino al Instituto Nacional de Desarrollo; en consecuencia, no puede tener ningún efecto derogatorio de la precitada Resolución Directoral número 044-2002-INADE-8800.



11.6. Por consiguiente, era evidente que el Manual de Organización y Funciones del Proyecto Especial Chinecas, aprobado por Resolución Directoral número 044-2002-INADE-8800, del cuatro de marzo de dos mil dos, era el documento al cual debía sujetarse el sentenciado Chiong Ampudia en su propósito de asignar la Jefatura de la Oficina de Asesoría Jurídica a su cosentenciada que, por la naturaleza de las funciones directivas, se encontraba dentro de los alcances del tipo penal materia de acusación.

Decimosegundo. Determinada la vigencia del Manual de Organización y Funciones del Proyecto Especial Chinecas, aprobado por Resolución Directoral número 044-2002-INADE-8800, es de apreciar que en el Capítulo III Funciones de los Órganos de Asesoramiento, rubro: Oficina de Asesoría Jurídica, se tiene establecida la naturaleza del cargo, las funciones específicas del cargo y los requisitos para el cargo de jefe de Asesoría Jurídica, esto es: **a)** título de abogado colegiado, **b)** capacitación especializada en el área, **c)** amplia experiencia en actividades técnico-legales, **d)** experiencia en conducción de personal y **e)** experiencia mínima de cinco (05) años en el cargo.

Decimotercero. El Informe número 0155-2017-GRA-P.E.CHINECAS/ADM/PER (foja 111) contiene el *curriculum vitae* de la cosentenciada Zoila Emperatriz del Pilar Córdova Zuloeta, del cual se aprecia que expone como experiencia laboral:

13.1. Abogada en la Gobernación Provincial del Santa (2013-2014).

13.2. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

13.3. Abogada de la Oficina de Asesoría Jurídica del Gobierno Regional de Áncash (junio-septiembre de dos mil quince).

13.4. Asesora Legal del Gobierno Regional de Áncash (octubre a cinco de febrero de dos mil dieciséis).



13.5. Secretaría General del Gobierno Regional de Áncash (seis de febrero a trece de abril de dos mil dieciséis).

Sin embargo, conforme se desprende del diploma que acredita el título profesional de abogada, se aprecia que este data del treinta y uno de octubre de dos mil catorce, en tanto que su incorporación como miembro del Colegio de Abogados del Santa es a partir treinta de enero de dos mil quince; por consiguiente, era evidente que no cumplía en forma copulativa con los requisitos exigidos para el cargo de jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica del Proyecto Especial Chinecas, específicamente el de experiencia mínima de cinco (05) años en el cargo. Al respecto, no es aceptable el argumento planteado por el recurrente, en el sentido de que la designada contaba con la experiencia suficiente en materia de asesoría jurídica, pues, como hemos señalado, no basta con invocar la idoneidad fáctica o funcional, al margen de la exigencia objetiva señalada en el perfil para el cargo (mínimo de años de experiencia en el cargo).

Decimocuarto. Así, las instancias de mérito determinaron que el sentenciado Chiong Ampudia, en su condición de gerente general de Proyecto Especial Chinecas, incorporó indebidamente a Zoila Emperatriz del Pilar Córdova Zuloeta al servicio público, en el cargo de jefa de la Oficina de Asesoría legal del Proyecto, cuando no cumplía con los requisitos exigidos, por lo que se configura el tipo penal del artículo 381 del Código Penal.

Decimoquinto. Respecto de la imputación de aceptación indebida al cargo de la sentenciada Zoila Emperatriz del Pilar Córdova Zuloeta, también quedó acreditada su responsabilidad penal con la Resolución Gerencial número 046-2016-GRA-P.E.CHINECAS (foja 43), que contiene su designación como jefa de la Oficina de Asesoría Legal, la cual se



corroboró con el Informe número 0996-2016-GRA-P-P.E.CHINECAS/ADM/PER (foja 49), que acredita su fecha ingreso y cese, que se formalizó con la Resolución Gerencial número 115-2016-GRA-P-P.E.CHINECAS, del diez de agosto de dos mil dieciséis; así, las conductas imputadas configuran el tipo penal del artículo 381, segundo párrafo, del Código Penal.

Decimosexto. Que, en cuanto a las costas, al haberse desestimado el recurso de casación, corresponde imponerse su pago a los recurrentes, de conformidad con los artículos 497, apartado 2, y 504, apartado 2, del Código Procesal Penal.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los señores jueces supremos de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. DECLARARON INFUNDADO** el recurso de casación, por la causal 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal, interpuesto por los sentenciados **Javier Francisco Chiong Ampudia** y **Zoila Emperatriz del Pilar Córdova Zuloeta**, contra la sentencia de vista del veintiocho de diciembre de dos mil dieciocho (foja 331), emitida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Santa, que confirmó la sentencia de primera instancia del once de septiembre de dos mil dieciocho, que condenó a: **i)** Javier Francisco Chiong Ampudia como autor del delito contra la administración pública-delitos cometidos por funcionarios públicos-nombramiento indebido del cargo, en agravio del Estado, y le impuso 60 días multa, equivalentes a S/ 1250 (mil doscientos cincuenta soles), que deberán ser cancelados en el plazo de diez días de expedida la sentencia; y **ii)** Zoila Emperatriz del Pilar Córdova Zuloeta como autora del delito contra la administración pública-aceptación indebida del cargo, en



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 418-2019
DEL SANTA**

agravio del Estado, y le impuso 60 días multa, equivalentes a S/ 500 (quinientos soles), que deberán ser cancelados en el plazo de diez días de expedida la sentencia, y el pago de S/ 500 (quinientos soles) por concepto de reparación civil a favor del Estado; con lo demás que al respecto contiene. En consecuencia, **NO CASARON** la aludida sentencia de vista.

- II. **IMPUSIERON** a los recurrentes al pago de las costas del recurso de casación, que serán liquidadas por el Juzgado de Investigación Preparatoria correspondiente.
- III. **DISPUSIERON** que la presente sentencia sea leída en audiencia pública, se notifique a las partes personadas en esta Sede Suprema y se publique en la página web del Poder Judicial.
- IV. **MANDARON** que, cumplidos estos trámites, se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuadernillo de casación en esta Suprema Corte.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

AMFN/jgma