

PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ

CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE  
R.N. N° 787 – 2012  
SAN MARTÍN

Lima, veintitrés de octubre de dos mil trece.-

**VISTOS;** el recurso de nulidad interpuesto por el señor Fiscal Superior contra la sentencia de fojas dos mil quinientos sesenta y nueve, de fecha treinta de noviembre de dos mil once, que absolvió a Eduardo Pinedo Del Águila, Fredy Luis Cárdenas Vásquez y Oscar Antonio Pineda Morales, por el delito contra la Administración Pública, en la modalidad de concusión, en agravio del Estado y del Gobierno Regional de San Martín; a Eduardo Pinedo Del Águila, Fredy Luis Cárdenas Vásquez, Adalberto Villalobos Ruíz, Felipe Santiago Correa Vásquez, Wildoro Gronert Alva, Julio César Ruíz Reátegui, César Augusto Torres Reyes, Richard Reátegui Cisneros y Alejandro Gerardo Ramírez Sime, por el delito contra la Administración Pública, en la modalidad de malversación de fondos, en agravio del Estado y del Gobierno Regional de San Martín.

Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema Barrios Alvarado.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, el señor Fiscal Superior en su recurso fundamentado a fojas dos mil seiscientos dieciocho, alega que la sentencia le causa agravio, pues quedan impunes las actuaciones realizadas por funcionarios estatales como consecuencia de una inadecuada valoración de los medios probatorios incorporados y actuados en el desarrollo de la instrucción y Juicio Oral, transgrediéndose de este modo la garantía procesal del derecho a la correcta valoración de la prueba y del debido proceso; que no se tuvo en cuenta que las pruebas instrumentales que se acompañan a los informes de control interno demuestran la participación de cada uno de los imputados que conllevó a la asignación irregular mensual a favor de los trabajadores de los sectores agricultura, transporte y comunicaciones; que no se tomó en consideración que la Presidencia del Gobierno Regional de San Martín de oficio declaró nula la resolución que aprobó las transferencias efectuadas al Comité de Administración de Fondos de Asistencia y Estímulos – CAFAE, la misma que fue observada por la Dirección Nacional de Presupuesto Público quedando por



tanto dichas asignaciones sin sustento jurídico; que no se advirtió la afectación al principio de legalidad presupuestal y que se dio una aplicación correcta a los fondos públicos, en tanto se afectó la partida presupuestal denominada "alimento para personas", por lo que resulta obvio y objetivo que se dejó de atender las necesidades propias del rubro; que, si bien, por acciones judiciales posteriores a los hechos los trabajadores del Gobierno Regional lograron la asignación especial, ello no justifica en lo absoluto el accionar de los encausados de su ejercicio abusivo, pues actuaron contrario a las normas de austeridad y protección de los recursos del Estado y su correcta aplicación, cuando lo adecuado era acceder a los mismos a través de pronunciamientos judiciales mediante el pago de devengados estableciéndose un calendario fiscal para dichos pagos y no acceder a presiones políticas.

**SEGUNDO:** Que, de la acusación fiscal de fojas mil novecientos diecinueve, que se sustenta en esencia en el mérito del Informe número cero trece – GRSM – OCI, denominado "Informe Especial sobre el Otorgamiento Indevido de Canastas de Víveres al personal de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones", y del Informe número cero cero cinco – GRSM – OCI, denominado "Informe Especial sobre Pagos Indevidos de Beneficios Adicionales otorgados a trabajadores de la Dirección Regional de Agricultura", fluye lo siguiente:

**2.1.-** Se le imputa a los encausados Eduardo Pinedo Del Águila -Ex Gerente Regional del Gobierno Regional de San Martín-, Fredy Luis Cárdenas Vásquez -Sub Gerente de Presupuesto y Tributación del Gobierno Regional-, Oscar Antonio Pineda Morales -Director del Órgano de Control Institucional de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones-, Adalberto Villalobos Ruíz -Director Regional de Agricultura-, Felipe Santiago Correa Vásquez -Ex Administrador de la Dirección Regional Agraria-, Wildoro Gronert Alva -Ex Administrador de la Dirección Regional Agraria-, Julio César Ruíz Reátegui -Ex Director de Administración de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones-, César Augusto Torres Reyes -Ex Director Regional de Transportes y Comunicaciones-, Richard Reátegui Cisneros -Ex Director Regional de Transportes y Comunicaciones- y Alejandro Gerardo Ramírez Sime -trabajador de la Dirección

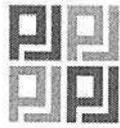


Regional de Agricultura-, que aprovechando sus cargos, y en condición de funcionarios del Gobierno Regional, Dirección de Transportes y Comunicaciones y Agricultura; autorizaron y efectuaron pagos a sus personas y a favor de los trabajadores de los mencionados sectores, por el concepto de beneficios adicionales (otorgamiento indebido de canastas y víveres y navidad), lo cual ocurrió entre los meses de marzo y agosto del año dos mil cuatro, creando con ello un perjuicio a la partida presupuestaria número cinco punto tres punto once punto veinticuatro, por las sumas de ochenta y seis mil setecientos nuevos soles en la Dirección Regional de Transportes, y de treinta y cinco mil trescientos ochenta y cinco nuevos soles en la Dirección Regional de Agricultura.

**2.2.-** Indica el señor Fiscal Superior que las unidades ejecutoras implicadas en los hechos para regularizar la entrega de canastas de víveres bajo la modalidad de "alimentos para personas" en forma mensual, llevaron a cabo gestiones para acogerse a los alcances de la cuarta disposición de la Ley número veintiocho mil doscientos cincuenta y cuatro, esto es, la Ley que autoriza crédito suplementario en el Presupuesto del Sector Público para el año fiscal dos mil cuatro.

**2.3.-** Señala el representante del Ministerio Público que se solicitó a la Gerencia Regional de Presupuesto y Acondicionamiento Territorial del Pliego, la regularización de gastos del Comité de Administración de Fondos de Asistencia y Estímulos – CAFAE, por la fuente de financiamiento "Recursos Directamente Recaudados", para dar cumplimiento a la asignación de canastas de víveres al personal nombrado y contratado bajo la modalidad de servicios personales.

**2.4.-** Se menciona en el dictamen acusatorio que en atención a lo antes expuesto la Presidencia Ejecutiva Regional teniendo a la vista el Informe Técnico número cero cero cuatro – cero cuatro – GRSM – GRPP – AT, de fecha nueve de julio de dos mil cuatro, suscrito por el encausado Eduardo Pinedo Del Águila, emitió la Resolución Ejecutiva número cuatrocientos cincuenta y ocho – cero cuatro – GRSM – PGR, de fecha quince de julio de dos mil cuatro, que

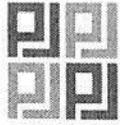


aprobó en vía de regularización las transferencias efectuadas a los Comités de Administración de Fondos de Asistencia y Estímulos – CAFAE, así como los pagos que se hayan realizado antes de la entrada en vigencia de la Ley número veintiocho mil doscientos cincuenta y cuatro; empero, dicha resolución fue declarada nula de oficio para todos los efectos presupuestal y legal, mediante Resolución Ejecutiva Regional número setecientos veinticuatro – cero cuatro - GRSM – PGR de fecha cinco de noviembre de dos mil cuatro, por no haberse contado con las opiniones favorables de la Dirección Nacional de Presupuesto Público, de la Oficina Regional de Control Institucional y de la Oficina Regional de Asesoría Legal, no obstante lo cual los encausados no adoptaron o sugirieron ninguna acción para regularizar los beneficios otorgados fuera de la normatividad vigente, ocasionando con ello un perjuicio económico al Estado.

**2.5.-** Concluye el titular de la carga de la prueba que, en consecuencia, los encausados, efectuaron pagos indebidos que no estaban previstos en el presupuesto aprobado para dichas unidades ejecutoras, sin tener en consideración los dispositivos vigentes a la fecha de la comisión de los hechos, por lo que distrajeron recursos destinados para gastos operativos y los emplearon en pagos de remuneraciones adicionales a los trabajadores, omitiendo cautelar la adecuada aplicación de la partida presupuestaria cinco punto tres punto once punto veinticuatro.

**TERCERO:** Que, antes de emitir pronunciamiento respecto a los delitos de concusión y malversación de fondos previstos y sancionados en los artículos trescientos ochenta y dos y trescientos ochenta y nueve del Código Penal, respectivamente, debemos precisar el modo y forma como éstos se configuran y determinar si el comportamiento desplegado por los encausados reúnen los elementos objetivos y subjetivos de los tipos penales materia de incriminación por parte del representante del Ministerio Público.

**CUARTO:** Que, en relación al delito de malversación de fondos, es de tener en cuenta que su objeto es no sólo asegurar los caudales del Estado, sino también el estricto cumplimiento de las leyes relativas a su inversión, sancionándose al



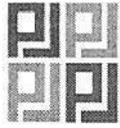
servidor público o funcionario público por la infracción del deber de fidelidad; que, en efecto, el delito sub materia se configura cuando el servidor público o funcionario público da al dinero o bienes que administra una aplicación definitiva diferente de aquélla a la que estaba destinada, afectándose el servicio o la función encomendada; que, en mérito a ello, y atentos al bien jurídico tutelado, el Tribunal de Instancia en la sentencia recurrida apreció el incumplimiento de los elementos objetivos exigidos por el citado delito: **i)** la aplicación definitiva diferente del dinero o bienes que administró el funcionario público; y, **ii)** la afectación al servicio encomendado, los cuales resultan ser elementos típicos indispensables -referidos a la trascendencia de la conducta en términos de lesividad- para configurar un delito de malversación de fondos o bienes y diferenciarlo de meras infracciones administrativas; que prescindir de la verificación de dichos elementos originaría la persecución de ilícitos penales carentes de lesividad e incompatibles con una concepción del Derecho Penal como *última ratio*.

**QUINTO:** Que, conforme a los términos de la acusación fiscal los encausados Eduardo Pinedo Del Águila, Fredy Luis Cárdenas Vásquez, Adalberto Villalobos Ruíz, Felipe Santiago Correa Vásquez, Wildoro Gronert Alva, Julio César Ruíz Reátegui, César Augusto Torres Reyes, Richard Reátegui Cisneros y Alejandro Gerardo Ramírez Sime habrían afectado la partida presupuestal denominada "alimentos para trabajadores" (cinco punto tres punto once punto veinticuatro) para los efectos de asignarse ellos y a los trabajadores de las Direcciones Regionales de Transportes y Comunicaciones y Agricultura de la Región San Martín un beneficio adicional denominado "canasta de víveres", lo que evidentemente afectó el servicio para lo que estaba destinada y presupuestada dicha partida; que, en consecuencia, se advierte que la conducta desplegada por los citados encausados en términos de los elementos objetivos del tipo penal previsto en el artículo trescientos ochenta y dos del Código Penal, se adecua simétricamente al mismo; que, no obstante, dicho ilícito penal también requiere para su configuración la presencia del elemento subjetivo, esto es, dolo en su actuar, en virtud del cual, los encausados debieron tener la conciencia y voluntad de desviar en forma



definitiva los fondos destinados a la partida presupuestaria "alimentos para trabajadores" para pagar la asignación denominada "canasta de víveres" afectándose con ello el servicio; empero, es de tener en cuenta que el tipo exige que la conducta se haya cometido arbitrariamente, por ende, es posible excluir del tipo penal a los funcionarios que cambian el destino de los fondos en virtud de órdenes superiores y procediendo con arreglo a la ley. Al respecto, la doctrina entiende que ella alude a la antijuricidad de la conducta y que en cuanto asume la condición de elemento normativo del tipo, determina que las causas excluyentes de la ilicitud funcionen como situaciones de atipicidad; que, sin embargo, aunque es un elemento que subraya la ilicitud, puede interpretarse como una exigencia mayor en cuanto significa que sólo será punible la conducta del funcionario que actúe antijurídicamente y por mero capricho, sin razones que avalen su decisión, lo cual permite la restricción del ámbito típico, dejando fuera de él conductas en que la alteración del destino de los caudales es formalmente antijurídica, pero viene impuesta por las exigencias de la gestión del servicio público o bien obedece a razones estrictamente económicas, pues puede llegar a ser, incluso, beneficiosa para el fisco; así, si bien el delito requiere que los fondos se inviertan efectivamente en un destino diferente al que tenían legalmente establecido, no basta sólo con haber ordenado la inversión y aún cuando no se exige un resultado especial producto de dicha desviación, pues el delito se configura de modo formal y se perfecciona en cuanto se produce una aplicación pública diferente, debe tenerse en cuenta el dolo en la conducta del agente que implica el conocimiento que se está dando a los fondos una aplicación pública diferente de aquella a que estuvieren destinados, es decir, el funcionario ha de conocer el destino de los caudales o fondos, establecido en virtud de las leyes o reglamentos pertinentes, y saber que la aplicación que da a los fondos no corresponde con ello; no obstante si su proceder no obedece a términos arbitrarios, ilegales, abusivos, etc., la conducta resultará atípica por la ausencia de antijuricidad en el comportamiento desplegado.

**SEXTO:** Que, en el presente caso, los informes de control interno en los que se sustenta la tesis inculpativa del representante del Ministerio Público, si bien



aluden a la desviación de fondos asignados a una determina partida, en este caso a la denominada "alimentos para trabajadores", no precisó qué daño se produjo al servicio, esto es, de qué manera se vio afectado el mismo, por lo que de este modo no se habría configurado el delito de malversación de fondos; que, además, es posible concluir en la no antijuricidad de la conducta de los encausados, pues el beneficio que se asignaron a los trabajadores de las Direcciones Regionales de Transportes y Comunicaciones y Agricultura de la Región San Martín ya había sido reconocido a través de sendas acciones constitucionales (acción de cumplimiento y acción de amparo) interpuestas a raíz de la anulación de la Resolución Ejecutiva Regional que otorgaba dicho beneficio a los trabajadores tan sólo por haberse omitido solicitar las opiniones al Órgano de Control Interno y a la Dirección General de Presupuesto Público, es decir por un defecto formal en la sustanciación de la misma, dado a que en ella ni siquiera se hace mención a una devolución del dinero asignado ni se ordena el inicio de acciones judiciales contra los funcionarios responsables; que, de este modo, la acción de cumplimiento y la acción de amparo se erigieron como elementos determinantes para que los funcionarios públicos encausados procedieran a dar un destino diferente definitivo al dinero de la partida "alimento de los trabajadores" a las "canastas de víveres"; así, en la sentencia de fecha treinta de abril de dos mil cuatro -véase fojas dos mil cuatrocientos sesenta y siete- recaída en dicha acción constitucional se ordena al Gobierno Regional de San Martín pagar a los servidores de la Dirección Regional de Agricultura el beneficio de racionamiento y movilidad, incluso con años de retroactividad, precisándose el derecho de los trabajadores a la "canasta de víveres" y donde se califica como discriminatoria la actitud del Gobierno Regional al limitar tal beneficio sólo a la sede central, afectándose así el principio de igualdad ante la ley, igualdad de oportunidades y de irrenunciabilidad de los derechos laborales que tienen los demás servidores; del mismo modo, en la sentencia de fecha veintiocho de febrero de dos mil cinco, recaída en la acción de amparo -véase fojas dos mil cuatrocientos setenta y tres- se reconoció los mismos derechos a favor de los trabajadores de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones; que, por lo demás, dichas sentencias constitucionales vienen siendo cumplidas en sus propios

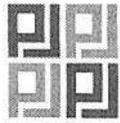


términos hasta la actualidad; que, en consecuencia, la conducta de los encausados no resulta ser antijurídica, y por ello, su absolución se encuentra arreglada al mérito de lo actuado y a ley.

**SÉTIMO:** Que, respecto al delito de concusión, la acción típica de este ilícito penal consiste en abusar del cargo obligando o induciendo a una persona a dar o prometer indebidamente (a funcionario o a otro) un bien o un beneficio patrimonial; que se entiende por abuso del cargo una arbitrariedad, por cuanto se trata de un acto extralimitado, es decir, fuera del marco legal; que el verbo obligar es constreñir, precisar o compeler por la fuerza a que uno haga o ejecute una cosa; e, inducir es instigar, persuadir o mover a uno, el agente busca que la víctima le entregue o le prometa indebidamente, para sí o para otro, un bien o un beneficio patrimonial; que, en el presente caso, no se advierte que los encausados Eduardo Pinedo Del Águila, Fredy Luis Cárdenas Vásquez y Oscar Antonio Pineda Morales aprovechando su condición de funcionarios públicos del Gobierno Regional de San Martín hayan obligado o inducido a otros funcionarios de igual jerarquía o a servidores públicos para que éstos les entreguen a ellos o al universo de los trabajadores del Gobierno Regional de San Martín en forma indebida un bien o un beneficio patrimonial, pues acorde con la descripción del hecho punible -véase denuncia y acusación fiscal- éstos habrían entregado a todos los trabajadores un beneficio adicional a sus remuneraciones por concepto de canastas de víveres no mencionando el señor Fiscal Superior como responsable de la carga de la prueba en su dictamen acusatorio cual es la prueba, evidencia o indicios que nos llevan a determinar el uso de la intimidación para que se haya realizado tal hecho, conducta que sin duda alguna no se adecua a la hipótesis jurídica prevista en el artículo trescientos ochenta y dos del Código Penal, circunstancia que conlleva a establecer que la sentencia absolutoria en este extremo resulta arreglada al mérito de lo actuado y a ley.

**DECISIÓN:**

Por estos fundamentos; de conformidad en parte con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de



PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ

CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE  
R.N. N° 787 – 2012  
SAN MARTÍN

fojas dos mil quinientos sesenta y nueve, de fecha treinta de noviembre de dos mil once, que absolvió a Eduardo Pinedo Del Águila, Fredy Luis Cárdenas Vásquez y Oscar Antonio Pineda Morales, por el delito contra la Administración Pública, en la modalidad de concusión, en agravio del Estado y del Gobierno Regional de San Martín; a Eduardo Pinedo Del Águila, Fredy Luis Cárdenas Vásquez, Adalberto Villalobos Ruíz, Felipe Santiago Correa Vásquez, Wildoro Gronert Alva, Julio César Ruíz Reátegui, César Augusto Torres Reyes, Richard Reátegui Cisneros y Alejandro Gerardo Ramírez Sime, por el delito contra la Administración Pública, en la modalidad de malversación de fondos, en agravio del Estado y del Gobierno Regional de San Martín; con lo demás que contiene; y los devolvieron.-

SS.  
VILLA STEIN

PARIONA PASTRANA

BARRIOS ALVARADO

TELLO GILARDI

NEYRA FLORES

BA/rnp.

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. PILAR SALAS CAMPOS  
Secretaria de la Sala Penal Permanente  
CORTE SUPREMA

0 7 ENE 2014