

## El recurso de apelación

El 3 de mayo de 2017, José Luis Pinares Salinas interpuso recurso de apelación en contra de la decisión adoptada por el concejo distrital (fojas 7 a 11), bajo los mismos fundamentos de su solicitud de vacancia, agregando que la falta de presentación de impugnaciones en las elecciones de la comisión se debió a que “los votantes del Centro Poblado de Miraflores del Canal Principal Ogoygo, en su mayoría no conocen las leyes”. Además, señala que es irrelevante que el cargo sea ad honorem. Finalmente, el impugnante indica que el acuerdo no tiene una motivación adecuada.

## CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

En vista de los antecedentes expuestos, corresponde que el Pleno del Jurado Nacional de Elecciones determine si el regidor Hugo Melanio Benites Fajardo incurrió en la causal de asunción de otro cargo proveniente de mandato popular, prevista en el artículo 22, numeral 2, de la LOM, debido a que dicha autoridad ejerce el cargo de regidor del Concejo Distrital de Santa Rosa y, a su vez, de presidente de la Comisión de Usuarios del Canal de Ogoygo del Centro Poblado Miraflores–Pallasca–Áncash.

## CONSIDERANDOS

### Sobre la causal de vacancia prevista en el artículo 22, numeral 2, de la LOM

1. El artículo 22, numeral 2, de la LOM, señala que constituye causal de vacancia la asunción de otro cargo proveniente de mandato popular. Al respecto, este órgano colegiado considera pertinente precisar que dicha causal supone, necesariamente, que la asunción de dicho cargo sea posterior a la de aquel —entiéndase cargo— respecto del cual se pide que se declare su vacancia.

2. Asimismo, otro elemento que debe concurrir es que se acceda a dicho “nuevo” cargo a través de un proceso electoral. Dicho, en otras palabras, para que proceda un pedido de declaratoria de vacancia, en virtud de lo dispuesto en el artículo 22, numeral 2, de la LOM, resulta indispensable que la autoridad sometida al proceso de declaratoria de vacancia haya participado como candidata en un proceso electoral durante el periodo del mandato representativo, y haya resultado electa y proclamada en el nuevo cargo.

3. Esta línea interpretativa ha sido expuesta por el Pleno de este Supremo Tribunal Electoral a través de las Resoluciones N° 022-2012-JNE, de fecha 12 de enero de 2012, y la N° 135-2014-JNE, del 25 de febrero de 2014, entre otras.

### Análisis del caso concreto

4. De los fundamentos esgrimidos en la solicitud de vacancia, así como de aquellos señalados en el recurso de apelación, se corrobora que estos se circunscriben únicamente en señalar que el regidor cuestionado habría incurrido en la causal de vacancia por asunción de otro cargo proveniente de elección popular por haber participado como candidato a la presidencia de la Comisión de Usuarios del Canal de Ogoygo del Centro Poblado Miraflores–Pallasca–Áncash, y, de manera posterior, por haber sido elegido en dicho cargo.

5. En ese sentido, a fin de realizar el respectivo análisis, se debe tener presente que, en aplicación del principio de legalidad consagrado en el artículo 2, numeral 24, literal d, de nuestra Constitución Política del Perú, solo serán sancionables, desde la jurisdicción electoral, aquellas infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación analógica o extensiva.

6. En consecuencia, como se ha indicado en los considerandos 1 y 2 del presente pronunciamiento, la causal establecida en el numeral 2 del artículo 22 de la LOM, se encuentra referida a la asunción de cargos como consecuencia de un nuevo proceso electoral, por lo que, para que concurra la causal de vacancia invocada, el regidor cuestionado debió de haber participado como

candidato en algún proceso electoral que se haya realizado con posterioridad a su asunción en el cargo.

7. Entonces, si de acuerdo al Acta General de Proclamación de Resultados de Cómputo de Autoridades Municipales Distritales Electas, emitida por el Jurado Electoral Especial del Santa, de fecha 22 de octubre de 2014, con relación a las Elecciones Regionales y Municipales 2014, Hugo Melanio Benites Fajardo, fue proclamado como regidor del Concejo Distrital de Santa Rosa, provincia de Pallasca, departamento de Áncash, por el periodo 2015-2018, para que concurra la causal invocada, este debió postular y ser elegido como alcalde o regidor en las elecciones municipales complementarias 2015, en las elecciones municipales 2015, en las elecciones municipales 2017, o ser elegido como presidente de la República o congresista en las elecciones generales 2016. Sin embargo, ninguno de estos supuestos se ha argumentado y, mucho menos, se ha producido.

8. Es más, el proceso eleccionario interno alegado por el recurrente corresponde a uno para la elección de dirigentes de una comisión cuya naturaleza jurídica es netamente civil, y que se encuentra regulada a través de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos. Incluso, de acuerdo a la Ley N° 30157, Ley de las Organizaciones de Usuarios de Agua, para su posterior funcionamiento, esta comisión requiere que esta sea reconocida por la Autoridad Nacional del Agua, a través de la emisión de un acto administrativo. En ese orden de ideas, se corrobora que este tipo de asociaciones, así como sus dirigentes, no se encuentran relacionadas con los procesos electorales a través de los cuales se eligen autoridades legitimadas por votación popular.

En consecuencia, debido a que el hecho denunciado no se subsume a la causal de vacancia invocada, el presente recurso de apelación debe ser desestimado.

Por lo tanto, el Pleno del Jurado Nacional de Elecciones, en uso de sus atribuciones,

## RESUELVE

**Artículo Único.-** Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por José Luis Pinares Salinas; en consecuencia, **CONFIRMAR** el Acuerdo de Concejo Municipal N° 021-2017-MDSR, del 30 de marzo de 2017, que declaró improcedente la solicitud de vacancia presentada en contra de Hugo Melanio Benites Fajardo, regidor del Concejo Distrital de Santa Rosa, provincia de Pallasca, departamento de Áncash, por la causal prevista en el artículo 22, numeral 2, de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

SS.

TICONA POSTIGO

ARCE CÓRDOVA

CHANAMÉ ORBE

RODRÍGUEZ VÉLEZ

**Marallano Muro**  
Secretaria General

1575076-1

**Confirman el Acuerdo de Concejo N° 012-2017-MPH, que rechazó solicitud de vacancia de alcalde y regidores de la Municipalidad Provincial de Huarney, departamento de Áncash**

**RESOLUCIÓN N° 0385-2017-JNE**

**Expediente N° J-2017-00038-A01**  
HUARMEY - ÁNCASH  
VACANCIA  
RECURSO DE APELACIÓN

Lima, veintiuno de setiembre de dos mil diecisiete

VISTO, en audiencia pública de la fecha, el recurso de apelación interpuesto por Bernardo Magallanes Pachas en contra del Acuerdo de Concejo N° 012-2017-MPH, de fecha 27 de marzo de 2017, que rechazó la solicitud de vacancia de Miguel Ángel Sotelo Llacas, alcalde de la Municipalidad Provincial de Huarney, departamento de Áncash, por la causal establecida en el artículo 22, numeral 9, concordante con el artículo 63, de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, y contra María Hermelinda García Chapoñán, Jines Aparicio Alva Huamanurcu, Martha Edith Muñoz Chávez, Nilz Erik Rondán Huamalías, Dante Heber Barreto Oncoy, Aldo Alan Reyes Valencia y Julio César Gonzales de Paz, regidores de la citada comuna, por la causales establecidas en los artículos 11 y 22, numeral 9, concordante con el artículo 63, de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, con excepción del extremo que rechaza la solicitud de vacancia en contra del regidor Aldo Alan Reyes Valencia, y oídos los informes orales.

## ANTECEDENTES

### Solicitud de vacancia

Mediante escrito, de fecha 20 de enero de 2017 (fojas 74 a 94), Bernardo Magallanes Pachas solicita la vacancia de Miguel Ángel Sotelo Llacas, alcalde de la Municipalidad Provincial de Huarney, departamento de Áncash, por la causal establecida en el artículo 22, numeral 9, concordante con el artículo 63, de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades (en adelante, LOM), y contra María Hermelinda García Chapoñán, Jines Aparicio Alva Huamanurcu, Martha Edith Muñoz Chávez, Nilz Erik Rondán Huamalías, Dante Heber Barreto Oncoy, Aldo Alan Reyes Valencia y Julio César Gonzales de Paz, regidores de la citada comuna, por la causales establecidas en los artículos 11 y 22, numeral 9, concordante con el artículo 63, de la LOM.

En este contexto, los hechos concretos por los cuales se cuestiona al alcalde y a mencionados regidores, y que sirven de sustento al pedido de vacancia son los siguientes:

a) Mediante documento, de fecha 20 de abril de 2015, la Empresa Mun. Provincia de Canta E.I.R.L. solicita al alcalde cuestionado brindar el servicio de administración de fiscalización electrónica (sistemas de control de velocidad por medios de radares y tecnología análoga, gases tóxicos, alcoholemia, fotografía u otros) impuestos por infracciones, según el Decreto Supremo N° 016-2009-MTC y su modificatoria.

b) Como se aprecia en los sellos de recepción del documento presentado por la mencionada empresa, este fue derivado a la Oficina de Logística y Patrimonio, en la misma fecha, por tratarse del ofrecimiento de un servicio. Con fecha 30 de abril de 2015, la jefa de la Oficina de Logística y Patrimonio, Jenny Alegre Naturalich, deriva el expediente al subgerente de Transporte y Seguridad Vial, Roberto Carlos Rojas Flores, quien mediante Informe N° 052-2015-MPH/SGTSV, del 27 de mayo de 2015, solicita al gerente de Servicios Municipales, Gonzalo Carrillo Mejía, derive para opinión legal una propuesta de convenio de cooperación interinstitucional entre la referida empresa y la municipalidad.

c) Mediante Informe N° 0175-2015-MPH/GSM, del 3 de junio de 2015, el gerente de Servicios Municipales deriva el Informe N° 052-2015-MPH/SGTSV al jefe de la Oficina General de Asesoría Jurídica, Wilmer Felipe Delgado Villanueva, para la absolución de la consulta jurídica sobre la propuesta de convenio, quien, con fecha 2 de febrero de 2016, mediante Informe Legal N° 046-2016-OGAJ-MPH, opina que por acuerdo de concejo se debe aprobar y autorizar al alcalde provincial la suscripción del referido convenio.

d) El 9 de marzo de 2016, la Comisión de Regidores de Transporte, Seguridad Vial y Ciudadanía, conformada por los regidores: Nilz Erik Rondán Huamalías (presidente), Dante Heber Barreto Oncoy (secretario) y Julio César Gonzales de Paz (Vocal), emitió el Dictamen

N° 003-2016-MPH-C-TSVyC, en el que opinan por unanimidad aprobar y autorizar al alcalde provincial la suscripción del convenio.

e) Posteriormente, en Sesión Ordinaria de Concejo Municipal, de fecha 15 de marzo de 2016, por mayoría, se decidió aprobar y autorizar al alcalde la suscripción del Convenio de Cooperación Interinstitucional entre la Empresa de Mun. Provincia de Canta E.I.R.L. y la Municipalidad Provincial de Huarney, sin embargo, en el acta no se describe qué regidores votaron a favor de dicho acuerdo, pero sí se precisa que, además del alcalde, participaron los siete regidores cuestionados. La decisión del concejo se formalizó mediante Acuerdo de Concejo N° 021-2016-MPH, del 15 de marzo de 2016.

f) Con fecha 17 de marzo de 2016, se firmó el Convenio Interinstitucional N° 04-2016-MPH, Convenio de Cooperación Interinstitucional entre la Empresa Mun. Provincia de Canta E.I.R.L., representada por su gerente general, Zaida Karina Fernández Morales, y la Municipalidad Provincial de Huarney, representada por el alcalde cuestionado. En el primer párrafo de la cláusula tercera (Objeto del Convenio), se precisa que el convenio tiene como objeto la administración de fiscalización electrónica, previo convenio marco con la Superintendencia de Transporte Terrestre de Personas, Carga y Mercancías (Sutran) y la Municipalidad Provincial de Huarney, según lo establecido por Decreto Supremo N° 016-2009-MTC y sus modificatorias, ya que la zona donde se aplicarán las multas será la Carretera Panamericana Norte, jurisdicción de la Sutran, y en el segundo párrafo de la cláusula quinta, se establece una retribución dineraria a favor de la citada empresa, al cual se le denomina pago por el servicio de las papeletas de tránsito, del 60% de lo que la municipalidad recaude por la imposición de las papeletas electrónicas impuestas por la empresa.

g) Posteriormente, en plena ejecución del contrato, mediante Carta N° 02-MUN-CANTA-HUARMY-2016, ingresada el 12 de julio de 2016 directamente al despacho de Alcaldía, signado como Expediente Administrativo N° 201600269, cuando lo regular es hacerlo por trámite documentario, conforme lo establece el artículo 177, numeral 1, de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG), la referida empresa remitió 200 papeletas electrónicas originales para su archivo.

h) Recién el 1 de agosto de 2016, mediante Memorándum N° 094-2016-MPH-A, el alcalde remite dicho expediente al subgerente de Transportes y Seguridad Vial, Carlos Rojas Flores, sin efectuar ninguna observación al tema, para que se agilice el trámite del pago correspondiente.

i) Del mismo modo, mediante Carta N° 005-2016-MUNCANTAE.I.R.L./MPH/HUARMY, del 25 de julio de 2016, la mencionada empresa presenta su informe y solicita el pago por el servicio de infracciones de papeletas de tránsito, conforme lo establecido en el Convenio de Cooperación Interinstitucional (monto recaudado: S/ 19 908.00, le corresponde el 60%: S/ 11 944.80, y el 40% para la municipalidad: S/ 7 963.20).

j) Mediante Informe N° 0839-2016-MPH-GM, de fecha 26 de julio de 2016, el gerente municipal, Gino Theodor Bustillos Bedón, deriva la mencionada carta al gerente de Administración, Miguel Ángel Mejía Maguñá, para proseguir con el trámite correspondiente. Este mediante Proveído N° 1062-2016-GA/MPH remite el expediente a la subgerencia de Logística y Patrimonio para elaborar la orden de servicio correspondiente.

k) Por Informe N° 298-2016-MPH-SGLyP, del 29 de agosto de 2016, el subgerente de Logística y Patrimonio observa el pedido de elaboración de la orden de servicio, indicando que dicho convenio no cuenta con: i) estudio de mercado realizado por el Área de Logística y Patrimonio, ii) certificación de disponibilidad presupuestal, y iii) el Registro Único de Contribuyente (RUC) de la citada empresa aparece como no habido en el portal institucional de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (Sunat), por lo que solicita que la Gerencia de Asesoría Jurídica emita opinión legal.

l) Con Informe Administrativo N° 082-2016-OGAJ-MPH, la gerente de Asesoría Jurídica, Elizabeth Amalia Quito Solano, absuelve lo solicitado señalando: i)

sobre el Estudio de Mercado realizado por el área de Logística y Patrimonio, según el convenio, en la cláusula primera (Antecedentes) se determina que la Subgerencia de Transportes y Seguridad Vial declara como área usuaria procedente la propuesta de servicio, lo cual hace presumir que ha realizado el estudio de mercado (lo que es evidentemente ilegal, puesto que la Indagación de mercado debe ser hecha por el órgano encargado de las contrataciones, conforme al artículo 12 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (en adelante, Reglamento de la LCE), aprobado por el Decreto Supremo N° 350-2015-EF), y ii) sobre que dicho convenio no cuenta con certificación de disponibilidad presupuestal: El monto total del servicio de fiscalización de la recaudación autogenerada no origina ningún egreso de la Municipalidad materia de la presente relación (lo que también es ilegal, puesto que dicho convenio –cuya verdadera naturaleza es un contrato– debió contar con certificación presupuestal, de conformidad al artículo 21 del Reglamento de la LCE.

m) Con Memorándum N° 0264-2016-GA/MPH, del 9 de setiembre de 2016, teniendo en cuenta el referido Informe Administrativo N° 082-2016-OGAJ-MPH, el gerente de Administración ordena al subgerente de Logística y Patrimonio, Luis García Ponce, la elaboración de la orden de servicio a favor de la mencionada empresa.

n) Con Informe N° 0321-2016-MPH-SGLyP, del 13 de setiembre de 2016, el subgerente de Logística y Patrimonio solicita la disponibilidad presupuestal a la gerente de Planeamiento y Presupuesto, Juana Sotomayor Aranda, por un monto de S/ 11 944.80, quien con Informe N° 0659-2016-MPH/GPP, solicita al gerente municipal la autorización para la respectiva modificación presupuestaria y así emitir la Nota de Certificación de Crédito Presupuestario. Mediante Memorándum N° 0106-2016-MPH/GM, el gerente municipal autoriza a la gerente de Planeamiento y Presupuesto la modificación presupuestal por la suma de S/ 19 908.00.

o) Con Informe N° 0676-2016-MPH/GPP, del 23 de setiembre de 2016, la gerente de Planeamiento y Presupuesto informa que se cuenta con disponibilidad presupuestal de S/ 22 609.80 que corresponde al 60% de lo recaudado por la imposición de papeletas electrónicas a favor de mencionada empresa (Nota de Certificación de crédito presupuestario N° 0000000591), por lo que luego se emite la Orden de Servicio N° 03270, del 23 de setiembre de 2016, por el concepto del 60% del Servicio de Cobranza de Fotopapeletas de Tránsito, del 15 al 18 de mayo de 2016. Según Convenio de Cooperación Interinstitucional N° 04-2016-MPH.

p) Luego de los trámites administrativos en las áreas encargadas de los pagos, se realiza los mismos a favor de la mencionada empresa por un monto total de S/ 22 609.80, en un solo día.

q) Lo aprobado por el concejo municipal en la sesión, del 15 de marzo 2016, y plasmado en el Acuerdo de Concejo N° 021-2016-MPH, es ilegal y ha tenido por naturaleza beneficiar a la referida empresa en perjuicio de la municipalidad, toda vez que: i) se ha pretendido dar la figura de un convenio de cooperación interinstitucional a un contrato de servicios, puesto que ha sido suscrito con una empresa privada que tiene fines de lucro, por un plazo de 4 años, ii) no se ha observado lo establecido en la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado (en adelante, LCE), que obliga a todas las entidades públicas a regirse por dicha Ley, iii) la aprobación de contratos de servicios o de cualquier otra naturaleza, no corresponde a los regidores ni al concejo municipal, ni menos aún que se haya aprobado el contrato con la citada empresa de manera directa y sin que exista una indagación de mercado y todos los demás procedimientos previos que deben estar inmersos en el expediente de contratación, además de vulnerarse los principios que rigen las contrataciones como libertad de concurrencia, igualdad de trato, transparencia, publicidad, competencia, y iv) se ha aprobado el pago a la mencionada empresa cuando el propio convenio (contrato), señala en el primer párrafo de la cláusula tercera (Objeto del Convenio), que el convenio tiene como objeto la administración de fiscalización electrónica, previo convenio marco con la Sutran y la municipalidad, lo que no se ha realizado.

r) Al no haberse observado la aprobación del convenio, ni el pago a la referida empresa, evidentemente se ha favorecido de manera directa a la citada empresa, en perjuicio de los intereses de la municipalidad.

s) Con relación a los regidores, son aplicables los mismos criterios, puesto que, “festinando” trámites, han aprobado autorizar al alcalde provincial la suscripción del Convenio de Cooperación Interinstitucional entre la mencionada empresa y la municipalidad, sin efectuar ninguna observación al tema ni en dicha sesión de concejo ni en ninguna otra, además de no haber cumplido con su labor de fiscalización, toda vez que no exigieron, por lo menos, que se suscriba un convenio previo con la Sutran, a fin de que se efectúe el pago por parte de la municipalidad a favor de la indicada empresa.

t) Asimismo, al haber aprobado mediante acuerdo de concejo la suscripción del referido convenio para que la glosada empresa brinde el servicio de administración de fiscalización electrónica (aplicación de fotopapeletas), de manera directa, en abierta vulneración de la normatividad vigente, los regidores cuestionados se han extralimitado en sus funciones, puesto que no es competencia del concejo municipal aprobar contrato de servicios camuflados como convenio con una empresa privada.

u) Además, la adopción de dicho acuerdo es incompatible con la función fiscalizadora de los regidores, toda vez que hubiesen tenido que fiscalizar sus propios actos.

v) Precisa que la mencionada empresa tiene como actividad económica, según el Código 74218, la de arquitectura e ingeniería, sin embargo, esta empresa suscribe el convenio para prestar servicio de administración y fiscalización electrónica por medios electrónicos, actividad totalmente distinta a la autorizada por la Sunat, la que, posteriormente, para ejecutar el cobro, adecuó a la actividad económica respectiva. Asimismo, advierte que al momento de la suscripción del convenio la referida empresa no contaba con su respectivo Registro Nacional de Proveedores (RNP), el que recién obtiene el 12 de octubre de 2016, conforme se acredita con la hoja informativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE).

w) De otro lado, la glosada empresa, según el referido convenio, asumió como obligación la contratación de los recursos humanos tanto civil como policial, mobiliario urbano y logístico para el desenvolvimiento operacional y cabal cumplimiento del contrato; sin embargo, el alcalde ha destinado un ambiente dentro de la Subgerencia de Transporte y Seguridad Vial de la municipalidad para que sea usado como oficina de atención al público, con mobiliario y equipos de cómputo, conforme lo manifestó el propio alcalde y el subgerente en entrevistas concedidas.

x) También el alcalde ha dispuesto la contratación de la secretaria de nombre “Marisela Flores de Paz”, persona muy cercana a la familia del alcalde, específicamente de la hermana de este, Mariela del Rosario Sotelo Obregón, conforme se acredita con la partida de nacimiento y las imágenes fotográficas en reuniones sociales y académicas.

#### Descargo del regidor Aldo Alan Reyes Valencia

Por carta notarial, del 8 de marzo de 2017 (fojas 308 a 312), el regidor Aldo Alan Reyes Valencia presenta sus descargos, señalando lo siguiente:

a) No ha incurrido en ninguna de las causales materia del pedido de vacancia, toda vez que no asistió a la Sesión Ordinaria de Concejo Municipal, de fecha 15 de marzo de 2016, en donde, por mayoría, se decidió aprobar y autorizar al alcalde la suscripción del Convenio de Cooperación Interinstitucional entre la Empresa de Mun. Provincia de Canta E.I.R.L. y la Municipalidad Provincial de Huarney,

b) Por error se le ha consignado en el acta de la referida sesión y por error también la ha suscrito.

c) No asistió a dicha sesión por haberse trasladado de urgencia a la ciudad de Huacho para asistir a su madre quien se encontraba gravemente enferma, por lo que con fecha 14 de marzo de 2016 presentó su solicitud de licencia para no asistir a la referida sesión.

### Decisión del concejo municipal

En la sesión extraordinaria, del 24 de marzo de 2017 (fojas 63 a 71), el Concejo Provincial de Huarney, por unanimidad, rechazó la solicitud de vacancia del alcalde Miguel Ángel Sotelo Llacas y de los regidores María Hermelinda García Chapoñán, Jines Aparicio Alva Huamanurcu, Martha Edith Muñoz Chávez, Nilz Erik Rondán Huamallas, Dante Heber Barreto Oncoy, Aldo Alan Reyes Valencia y Julio César Gonzales De Paz.

La decisión del concejo se formalizó en el Acuerdo de Concejo N° 012-2017-MPH, de fecha 27 de marzo de 2017 (fojas 60 a 62).

### Recurso de apelación

Con fecha 19 de abril de 2017 (fojas 3 a 24), el solicitante de la vacancia Bernardo Magallanes Pachas interpone recurso de apelación en contra del Acuerdo de Concejo N° 012-2017-MPH, a excepción del extremo que rechaza la solicitud de vacancia en contra del regidor Aldo Alan Reyes Valencia, en el cual expone los mismos argumentos de su solicitud, y agrega, además, lo siguiente:

a) Cada una de las conductas comisivas y omisivas efectuadas por el alcalde cuestionado, por sí mismas, implican una afectación a los intereses municipales, más aún si se juntan cada una de ellas, y se verifica que, por ejemplo, como experiencia la empresa en mención presenta contratos suscritos por otra empresa denominada Zaikafer E.I.R.L., a quien pertenece el certificado de Calibración LLA-419-2014. Si bien, la empresa Zaikafer E.I.R.L. tiene como propietaria a la misma gerente general de la Empresa Mun. Provincia de Canta E.I.R.L., son personas jurídicas distintas.

b) La gerente general de la empresa Zaikafer E.I.R.L., de manera irregular se hizo de la concesión del servicio de "fotopapeletas" electrónicas otorgada por la Municipalidad Provincial del Santa, el año 2012, siendo uno de los más grandes escándalos que afrontó el exalcalde durante el tiempo que ocupó el sillón municipal (Expediente de traslado N° J-2012-01277 y Expediente de apelación N° J-2012-01689, así como la Carpeta Fiscal 219-2012 por delito de colusión agravada).

c) Es evidente un interés y vínculo de parte del alcalde con la cuestionada empresa, ya que este ha otorgado un local a la empresa de forma gratuita, en las instalaciones de la Municipalidad Provincial de Huarney, sin que sea una de las obligaciones establecidas en el convenio, disponiendo de los bienes de la comuna, sin respetar ninguno de los procedimientos legales.

d) Asimismo, el alcalde ha afirmado haberle dado un personal a la empresa para que atienda en esa oficina, lo que demuestra que el burgomaestre tiene influencia en las decisiones de la empresa, puesto que podía colocar a un personal para trabajar en ella.

e) La persona que fue colocada por el alcalde para que trabaje en la empresa es "Maricela de Paz Flores", quien es amiga muy cercana de la hermana del alcalde, Mariela del Rosario Sotelo Obregón, lo que implica un interés directo del alcalde para favorecer a la empresa.

f) El hecho de que el alcalde y los regidores, mediante acuerdo de concejo y convenio, hayan entregado un servicio de manera directa a la Empresa Mun. Provincia de Canta E.I.R.L., exonerándola ilegalmente de un proceso de selección que debió llevarse conforme a la LCE, permitiendo la celebración de un contrato sin respetar requisitos legales o sin aplicar criterios racionales (proceso de contratación abierto y transparente), acreditaría que la han favorecido.

g) En ese orden de ideas, también se han extralimitado en sus funciones, puesto que no es competencia del concejo municipal aprobar contratos de servicios, o llevar a cabo procesos de selección de empresas para su contratación directa, dándole la fachada de convenio de cooperación.

h) Con relación al regidor Julio César Gonzales de Paz, si bien indicó que votó en contra del referido convenio, este realmente no votó en contra, sino que, de manera inesperada, salvó su voto sin fundamentar

sus razones; además de ello, fue uno de los regidores quien suscribió el dictamen de la Comisión de Transportes y Seguridad Vial, en su condición de miembro de dicha comisión y que opinó por la aprobación de la suscripción del mencionado convenio; es decir, participó de manera activa en dicho acto irregular e ilegal y promovió con ello que se apruebe la suscripción del mismo, pese a que ello estaba prohibido, lo que era de su conocimiento, debido a su condición de abogado.

i) De otro lado, el servicio de fiscalización y aplicación de fotopapeletas que se viene dando en la Carretera Panamericana Norte, que forma parte de la Red Vial Nacional, competencia de la Sutran y no de la municipalidad, genera un perjuicio patrimonial, ya que la nulidad de las papeletas, conllevará la devolución de lo recaudado incluyendo el 60% de lo ya pagado a la empresa en cuestión.

j) Finalmente, el concejo municipal en pleno, en vista de la solicitud de vacancia presentada por su persona, ha confirmado su falta emitiendo el Acuerdo de Concejo N° 006-2017-MPH, de fecha 17 de febrero de 2017, en la que se plasma el acuerdo tomado en la sesión de concejo de fecha 14 de febrero de 2017, dejando sin efecto el Acuerdo de Concejo N° 021-2016-MPH, del 15 de marzo de 2016, que acordó la aprobación y autorización de la suscripción del convenio; sin embargo, en la cláusula décimo primera del convenio se establece que la nulidad del mismo se invoca "en vía o extrajudicial", no de parte, y el conflicto no impide que la empresa siga realizando su servicio y que la municipalidad le haga efectivo la cancelación del servicio.

k) Empero, la empresa no se ha opuesto y ha aceptado lo decidido por el concejo, lo que evidencia la estrecha coordinación y la influencia que las autoridades cuestionadas ejercen respecto de ella; sin embargo, a la fecha, ningún regidor ha solicitado la devolución de lo ilegalmente cobrado por la empresa, lo que demuestra la anulación o afectación de su deber de fiscalización.

### CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

En el presente caso, corresponde determinar si a partir de los hechos que se le atribuyen al alcalde Miguel Ángel Sotelo Llacas y a los regidores María Hermelinda García Chapoñán, Jines Aparicio Alva Huamanurcu, Martha Edith Muñoz Chávez, Nilz Erik Rondán Huamallas, Dante Heber Barreto Oncoy y Julio César Gonzales de Paz incurrieron en la causal de vacancia de restricciones de contratación prevista en el artículo 22, numeral 9, concordante con el artículo 63, de la LOM.

En segundo término, corresponde establecer si los regidores antes mencionados incurrieron en la causal de vacancia por ejercicio de funciones ejecutivas o administrativas prevista en el artículo 11, segundo párrafo, de la LOM.

### CONSIDERANDOS

**Sobre la causal de vacancia prevista en el artículo 22, numeral 9, concordante con el artículo 63, de la LOM**

1. El artículo 22, numeral 9, concordante con el artículo 63, de la LOM, tiene por finalidad la protección de los bienes municipales. En vista de ello, dicha norma entiende que estos bienes no estarían lo suficientemente protegidos cuando quienes están a cargo de su protección (alcaldes y regidores) contratan, a su vez, con la misma municipalidad, y prevé, por lo tanto, que las autoridades que así lo hicieren sean retiradas de sus cargos.

2. La presencia de esta doble posición por parte de la autoridad municipal, como contratante y contratado, ha sido calificada como conflicto de intereses, y según criterio jurisprudencial asentado desde la Resolución N° 171-2009-JNE, es posible que se configure no solo cuando la misma autoridad se ha beneficiado directamente de los contratos municipales, sino también cuando se ha beneficiado a cualquier tercero respecto de quien se compruebe que la autoridad municipal ha tenido algún interés personal en que así suceda.

3. En ese sentido, es posición constante del Pleno del Jurado Nacional de Elecciones sobre la correcta

interpretación del artículo 63 de la LOM, que la mencionada disposición no tenga otra finalidad que la de proteger el patrimonio municipal en los actos de contratación que sobre bienes municipales celebren el alcalde, los regidores, los servidores, empleados y funcionarios municipales. Esta restricción en la contratación sobre bienes municipales por parte de autoridades de elección popular es entendida conforme al hecho de si se configura o no un conflicto de intereses al momento de su intervención.

4. Así, la vacancia por conflicto de intereses se produce cuando se comprueba la existencia de una contraposición entre el interés de la comuna y el interés de la autoridad, alcalde o regidor, pues es claro que la autoridad no puede representar intereses contrapuestos.

5. En tal sentido, en reiterada jurisprudencia, como, por ejemplo, la recaída en las Resoluciones N° 1087-2013-JNE, N° 240-2014-JNE, N° 0046-2015-JNE y N° 1276-2016-JNE, este Supremo Tribunal Electoral ha indicado que la existencia de un conflicto de intereses requiere de la aplicación de una evaluación tripartita y secuencial, en los siguientes términos:

a) Que exista un contrato, en el sentido amplio del término, cuyo objeto sea un bien municipal, con excepción del contrato de trabajo de la propia autoridad.

b) Que se acredite la intervención, en calidad de adquirente o transferente, del alcalde o regidor como persona natural, por interpósita persona o de un tercero (persona natural o jurídica) con quien el alcalde o regidor tenga un interés propio (si la autoridad forma parte de la persona jurídica que contrata con la municipalidad en calidad de accionista, director, gerente, representante o cualquier otro cargo) o un interés directo (si se advierte una razón objetiva por la que pueda considerarse que el alcalde o regidor tendría algún interés personal con relación a un tercero, por ejemplo, si ha contratado con sus padres, con su acreedor o deudor, etcétera).

c) Si, de los antecedentes, se verifica que existe un conflicto de intereses entre la actuación del alcalde o regidor en su calidad de autoridad y su posición o actuación como persona particular.

6. Es necesario establecer que el análisis de estos elementos es secuencial, en la medida en que cada uno es condición para la existencia del siguiente. Asimismo, cabe señalar que la contravención de las restricciones de contratación debe ser entendida como la tipificación de una infracción que acarreará la imposición de una sanción: la vacancia del cargo de alcalde o regidor; por lo tanto, dicha causal debe ser interpretada de manera estricta y restrictiva, no resultando constitucionalmente legítimo que se efectúe una interpretación abierta, a tal punto que se transgredan los principios de legalidad y tipicidad, así como los de razonabilidad y proporcionalidad.

7. Asimismo, este colegiado estima pertinente resaltar que el hecho de que una determinada conducta de un alcalde o regidor no cumpla de manera concurrente con los elementos expuestos en el fundamento anterior, no supone en modo alguno una validación o aceptación de la referida actuación. En otras palabras, el que este Máximo Tribunal Electoral considere que no se ha incurrido en una causal de vacancia, no supone en modo alguno una señal de aprobación o aceptación de un comportamiento irregular de las autoridades municipales.

8. Efectivamente, por más condena o rechazo moral que pueda suponer en este colegiado o en la sociedad en general una determinada actuación irregular de algunas autoridades municipales; no se puede transgredir el principio de legalidad que, en virtud del impacto que tiene en los derechos fundamentales a la participación política, debe respetarse en los procedimientos de declaratoria de vacancia.

9. Con ello, este Máximo Tribunal Electoral no está promoviendo una actitud irresponsable de las autoridades municipales ni mucho menos estableciendo ni validando un contexto de impunidad ante la aparente comisión de actos irregulares por parte de las referidas autoridades municipales. Lo único que plantea y analiza el Jurado Nacional de Elecciones cuando se enfrenta a un procedimiento de declaratoria de vacancia, es si una determinada conducta se encuentra efectivamente

enmarcada dentro de la causal de vacancia invocada por el peticionario o no. El hecho de que, luego del análisis, este colegiado arribe a la conclusión de que no se ha incurrido en una determinada causal de vacancia, no supone en modo alguno una convalidación o promoción del acto o conducta irregular, toda vez que, en aquellos supuestos en los cuales se advierta la posible existencia de un ilícito penal o administrativo, en tanto órgano jurisdiccional y en virtud del principio de cooperación entre las entidades públicas, constituye un deber informar a las autoridades pertinentes (Ministerio Público o Contraloría General de la República, por ejemplo) del acto irregular identificado en el procedimiento de declaratoria de vacancia, a efectos de que sean estas autoridades las que, en ejercicio de sus competencias y especialidad, determinen si es que efectivamente se ha incurrido en algún delito o infracción administrativa.

10. Dicho esto, corresponderá proceder al análisis del caso concreto para determinar si el alcalde y los regidores cuestionados han incurrido en la causal de vacancia prevista en el artículo 22, numeral 9, concordante con el artículo 63, de la LOM, es decir, establecer si concurren los tres elementos que configuran la causal de vacancia por infracción de las restricciones de contratación.

#### **Sobre la causal de vacancia prevista en el segundo párrafo del artículo 11 de la LOM**

11. El artículo 11, segundo párrafo, de la LOM, prescribe:

Los regidores no pueden ejercer funciones ni cargos ejecutivos o administrativos, sean de carrera o de confianza, ni ocupar cargos de miembros de directorio, gerente u otro, en la misma municipalidad o en las empresas municipales o de nivel municipal de su jurisdicción. Todos los actos que contravengan esta disposición son nulos y la infracción de esta prohibición es causal de vacancia en el cargo de regidor.

12. Como se puede observar, dicho dispositivo legal establece que los regidores no pueden ejercer funciones ni cargos ejecutivos o administrativos, sean de carrera o de confianza, ni ocupar cargos de miembro de directorio, gerente u otro, en la misma municipalidad. La infracción de esta prohibición es causal de vacancia del cargo de regidor.

13. En ese sentido, resulta importante recordar que, mediante la Resolución N° 241-2009-JNE, se realizó una interpretación de la referida disposición, en la que se señala que esta "responde a que de acuerdo al numeral 4 del artículo 10 de la citada ley, el regidor cumple una función fiscalizadora, siendo ello así, se encuentra impedido de asumir funciones administrativas o ejecutivas dentro de la misma municipalidad, de lo contrario entraría en un conflicto de intereses asumiendo un doble papel, la de administrar y fiscalizar".

14. En efecto, cuando el artículo 11 de la LOM regula la prohibición de realizar función administrativa o ejecutiva respecto de los regidores, ello supone que dichas autoridades no están facultadas para la toma de decisiones con relación a la administración, dirección o gerencia de los órganos que comprenden la estructura municipal, así como de la ejecución de sus subsecuentes fines.

15. La finalidad de la causal de declaratoria de vacancia, prevista en el segundo párrafo del artículo 11 de la LOM, es evitar la anulación o menoscabo relevante a las funciones fiscalizadoras que son inherentes al cargo de regidor. En tal sentido, si es que los hechos imputados a algún regidor no suponen, en cada caso concreto, una anulación o afectación del deber de fiscalización de la citada autoridad municipal, no debería proceder una solicitud de declaratoria de vacancia en dicho caso.

16. Este criterio ha sido establecido por el Supremo Tribunal Electoral en distintos pronunciamientos, tal es el caso de las Resoluciones N° 241-2009-JNE, N° 170-2010-JNE, N° 024-2012-JNE, N° 025-2012-JNE, N° 056-2012-JNE, N° 1138-2016-JNE, N° 1189-2016-JNE, entre otras.

17. Ahora bien, a fin de determinar la configuración de dicha causal de vacancia, el Pleno del Jurado Nacional de

Elecciones en su jurisprudencia (Resoluciones N.º 481-2013-JNE, N.º 0638-2016-JNE y N.º 1151-2016-JNE) ha considerado la necesidad de acreditar concurrentemente: a) que el acto realizado por la autoridad cuestionada constituya una función administrativa o ejecutiva; y b) que dicha acción suponga una anulación o afectación al deber de fiscalización que tiene como regidor.

18. Entonces, a efectos de declarar la vacancia en el cargo de un regidor en virtud de la causal antes señalada, no resulta suficiente realizar la conducta tipificada expresamente en la ley —el ejercicio de funciones administrativas o ejecutivas— ni tampoco que dicha conducta sea realizada voluntaria y de manera consciente por el regidor, sino que, adicionalmente, resultará imperativo acreditar que dicha actuación que sustenta el pedido de declaratoria de vacancia implique o acarree un menoscabo en el ejercicio de su función fiscalizadora, que sí resulta un deber inherente al cargo de regidor, conforme se aprecia de lo dispuesto en el artículo 10, numeral 4, de la LOM.

### **Análisis del caso concreto**

#### **A) Con relación a la causal de restricciones de contratación**

19. En el presente caso, se atribuye al alcalde Miguel Ángel Sotelo Llacas y a los regidores María Hermelinda García Chapoñán, Jines Aparicio Alva Huamanurcu, Martha Edith Muñoz Chávez, Nilz Erik Rondán Huamallias, Dante Heber Barreto Oncoy y Julio César Gonzales de Paz haber aprobado y autorizado al alcalde, en la Sesión Ordinaria de Concejo Municipal, del 15 de marzo de 2016 (fojas 177 a 182), la suscripción del Convenio Interinstitucional entre la Empresa Mun. Provincia de Canta E.I.R.L. y la Municipalidad Provincial de Huarmey, para la administración de fiscalización electrónica (sistemas de control de velocidad por medios de radares y tecnología análoga, gases tóxicos, alcoholemia, fotografía u otros) impuestas por infracciones según el Decreto Supremo N.º 016-2009-MTC y sus modificatorias, y según los límites máximos permisibles de emisiones contaminantes, para los vehículos que circulen en la jurisdicción de la provincia de Huarmey, dentro de la Carretera Panamericana Norte, desde el km 292 al km 298, por considerarse zona urbana en la ciudad de Huarmey, previo convenio marco con la Sutran y la municipalidad provincial, según lo establecido por el referido decreto supremo y sus modificatorias, y apoyo logístico en cobranza coactiva, por parte de la empresa; decisión que se materializó en el Acuerdo de Concejo N.º 021-2016-MPH, del 15 de marzo de 2016 (fojas 183 y vuelta y 184) y en la suscripción, por parte del alcalde, del convenio interinstitucional entre la municipalidad y la referida empresa, Convenio Interinstitucional N.º 04-2016-MPH (fojas 185 a 191).

Además, el solicitante de la vacancia refiere que, lo aprobado por el concejo municipal es ilegal y ha tenido por naturaleza beneficiar a la referida empresa en perjuicio de la municipalidad, toda vez que: i) se ha pretendido dar la figura de un convenio interinstitucional a un contrato de servicios, puesto que ha sido suscrito con una empresa privada que tiene fines de lucro, ii) no se ha observado lo establecido en la LCE, que obliga a todas las entidades públicas a regirse por dicha Ley, iii) la aprobación de contratos de servicios o de cualquier otra naturaleza no corresponde a los regidores ni al concejo municipal, ni menos aún que se haya aprobado el contrato con la citada empresa de manera directa y sin que exista una indagación de mercado y todos los demás procedimientos previos que deben estar inmersos en el expediente de contratación, además de vulnerarse los principios que rigen las contrataciones como libertad de concurrencia, igualdad de trato, transparencia, publicidad, competencia, y iv) se ha aprobado el pago a la mencionada empresa cuando el propio convenio señala en el primer párrafo de la cláusula tercera (Objeto del Convenio), que tiene como objeto la administración de fiscalización electrónica, previo convenio marco con la Sutran y la municipalidad, lo que no se ha realizado.

20. Con relación al primer elemento referido a la existencia de un contrato cuyo objeto sea un bien o servicio

municipal, obra en autos el Convenio Interinstitucional N.º 04-2016-MPH, del 17 de marzo de 2016 (fojas 185 a 191), suscrito entre la Empresa Mun. Provincia de Canta E.I.R.L. y la Municipalidad Provincial de Huarmey, sobre administración de fiscalización electrónica (sistemas de control de velocidad por medios de radares y tecnología análoga, gases tóxicos, alcoholemia, fotografía u otros) impuestas por infracciones según el Decreto Supremo N.º 016-2009-MTC y sus modificatorias, y según los límites máximos permisibles de emisiones contaminantes, para los vehículos que circulen en la jurisdicción de la provincia de Huarmey, dentro de la Carretera Panamericana Norte, desde el km 292 al km 298, por considerarse zona urbana en la ciudad de Huarmey.

21. Con ello, se corrobora, en el sentido amplio del término, la existencia de una relación contractual, de carácter patrimonial, entre la Municipalidad Provincial de Huarmey y la Empresa Mun. Provincia de Canta E.I.R.L., hecho con el cual se encuentra acreditado el primer elemento exigido para la configuración de la causal de vacancia invocada.

22. Ahora bien, en cuanto al segundo elemento de análisis, este órgano colegiado considera que, a efectos de verificar la intervención de parte del alcalde Miguel Ángel Sotelo Llacas y de los regidores María Hermelinda García Chapoñán, Jines Aparicio Alva Huamanurcu, Martha Edith Muñoz Chávez, Nilz Erik Rondán Huamallias, Dante Heber Barreto Oncoy y Julio César Gonzales de Paz, en dicho vínculo contractual, a través de un tercero, que vendría a ser la Empresa Mun. Provincia de Canta E.I.R.L., respecto de la cual dichas autoridades edilicias habrían tenido un interés propio, esto es, que formen parte de la referida empresa; de lo expresado por el solicitante no se advierte que este haya alegado un interés propio de parte del alcalde y de los regidores cuestionados, estos es, que formen parte de la referida persona jurídica como accionistas, director, gerente, representante o cualquier otro cargo. Ello tampoco se verifica de los medios probatorios aportados por este. Igualmente, el recurrente tampoco ha alegado ni acreditado, con medio probatorio alguno, que las aludidas autoridades edilicias hayan tenido un vínculo con Zaida Karina Fernández Morales, titular gerente de la citada empresa.

23. Sin embargo, conforme se puede observar de la solicitud de vacancia (fojas 74 a 94) y del recurso de apelación (fojas 3 a 24), el peticionante refiere que es evidente el interés y vínculo de parte del alcalde con la mencionada empresa (nótese que no menciona a los regidores cuestionados), toda vez que que este habría otorgado, de forma gratuita, un local a la mencionada empresa en las instalaciones de la municipalidad, sin que sea una de las obligaciones establecidas en el citado convenio; además, refiere que dicho interés o vínculo se evidenciaría con la influencia que tendría el alcalde (nótese nuevamente que no menciona a los regidores cuestionados) en las decisiones de la acotada empresa, toda vez que podía colocar a un personal para trabajar en ella, siendo dicha trabajadora “Maricela de Paz Flores”, quien sería amiga muy cercana de la hermana paterna del alcalde, Mariela del Rosario Sotelo Obregón, lo que acreditaría el interés directo del alcalde en favorecer a dicha empresa.

24. Con relación a ello, en vasta y uniforme jurisprudencia, este colegiado electoral ya ha señalado que la intervención de las autoridades edilicias en las relaciones contractuales también puede darse a través de terceros con quienes tengan un interés directo, esto es, si se advierte una razón objetiva por la que pueda considerarse que el alcalde tendría algún interés personal con relación a un tercero, por ejemplo, si ha contratado con sus padres, con su acreedor o deudor, etcétera. No se debe olvidar que, en el caso de autos, el tercero es la Empresa Mun. Provincia de Canta E.I.R.L. con quien la municipalidad suscribió el convenio interinstitucional.

25. En esa línea, se precisó que debe entenderse que, a efectos de determinar si existió un interés directo en la celebración de un contrato entre la entidad edil y un tercero, la relación o vínculo que una a este con la autoridad cuya vacancia se demanda debe ser de una intensidad tal que ponga en evidencia que la decisión adoptada tuvo como propósito exclusivo o dominante

satisfacer intereses ajenos a los de la comuna, es decir, que debe acreditarse una relación o vínculo que una a este con la autoridad cuya vacancia se solicita y que debe ser de una intensidad tal que ponga en evidencia que la decisión adoptada tuvo como propósito exclusivo o dominante satisfacer intereses ajenos a los de la comuna, como, por ejemplo, sería, si hubiera contratado con sus padres, con su acreedor o deudor, etcétera.

26. En el caso concreto, el hecho alegado de que el alcalde cuestionado haya propuesto a la mencionada empresa la contratación por parte de esta de "Maricela de Paz Flores" o "Marisela Flores de Paz", quien sería la amiga de la hermana paterna de este, Mariela del Rosario Sotelo Obregón, dicho vínculo no sería de una intensidad en grado tal que pueda reputarse cercana y suficiente para generar consecuencias como las que se invocan en la solicitud de vacancia.

En efecto, el hecho que se impute una relación amical entre una trabajadora contratada por la mencionada empresa y la presunta hermana paterna del alcalde cuestionado no acredita un vínculo suficiente que ponga en evidencia que la decisión adoptada tuvo como propósito exclusivo o dominante satisfacer intereses ajenos a los de la comuna contratante, como tampoco lo es el hecho de que el alcalde haya brindado un espacio a la citada empresa dentro del local de la municipalidad para el desarrollo de sus actividades.

27. En tal sentido, lo alegado por el solicitante de la vacancia no sería suficiente para acreditar que el alcalde haya tenido un interés directo en la contratación de la Empresa Mun. Provincia de Canta E.I.R.L. Es más, estando a que lo alegado solo está dirigido en contra de la referida autoridad edil, se colige que contra los regidores cuestionados no se ha sostenido ni acreditado ningún interés directo de parte de estos en la mencionada contratación.

28. De otro lado, se debe precisar que las alegaciones en el sentido de que no se han respetado los requisitos legales o no se han aplicado criterios racionales en la aprobación y suscripción del referido convenio, estarían dirigidas solo a acreditar el conflicto de intereses entre la actuación del alcalde y de los regidores, en su calidad de autoridades, y su posición o actuación como persona particular, esto es, el tercer elemento secuencial de la causal de restricciones de contratación; sin embargo, no acreditarían, previamente, ni el interés propio ni el interés directo requeridos como segundo elemento secuencial para la configuración de la causal invocada.

29. De esta manera, en vista de que no se verifica el segundo elemento necesario para la determinación de la causal de restricciones de contratación y, teniendo en cuenta que para que se configure dicha causal, se requiere la concurrencia de los tres elementos mencionados de manera secuencial, se concluye que la conducta atribuida al alcalde y a los regidores cuestionados no constituye causal de vacancia, careciendo de objeto, además, continuar con el análisis del tercer elemento.

En consecuencia, en este extremo, corresponde declarar infundado el recurso de apelación interpuesto y confirmar el acuerdo de concejo impugnado.

### **B) Con relación a la causal de ejercer funciones ejecutivas o administrativas**

30. En el presente caso, se atribuye a los regidores María Hermelinda García Chapoñán, Jines Aparicio Alva Huananurcu, Martha Edith Muñoz Chávez, Nilz Erik Rondán Huamallás, Dante Heber Barreto Oncoy y Julio César Gonzales de Paz haber aprobado mediante acuerdo de concejo la suscripción del referido convenio para que la glosada empresa brinde el servicio de la administración de fiscalización electrónica (aplicación de fotopapeletas), de manera directa, en abierta vulneración de la normativa vigente, extralimitándose en sus funciones, toda vez que no es competencia del concejo municipal aprobar contratos de servicios camuflados como convenio con una empresa privada, lo que es incompatible con sus funciones fiscalizadoras, puesto que si hubiesen querido fiscalizar, hubiesen tenido que fiscalizar sus propios actos.

31. Sobre el particular, de autos se verifica lo siguiente:

a) Se advierte que, mediante documento, de fecha 20 de abril de 2015, la Empresa Mun. Provincia de Canta E.I.R.L. presenta ante la Municipalidad Provincial de Huarney una iniciativa privada para la administración de fiscalización electrónica (sistemas de control de velocidad por medios de radares y tecnología análoga, gases tóxicos, alcoholemia, fotografía u otros) impuestas por infracciones según el Decreto Supremo N° 016-2009-MTC y sus modificatorias (fojas 97 a 123).

b) Del mismo modo, se corrobora que mediante Informe N° 0114-2015-MPH-OLyP, del 30 de abril de 2015 (fojas 170), la Oficina de Logística y Patrimonio remite el expediente a la Subgerencia de Transporte y Seguridad Vial para su conocimiento y trámite correspondiente.

c) De esta manera, mediante Informe N° 052-2015-MPH/SGTSV, del 27 de mayo de 2015 (fojas 171), dicha subgerencia, luego de revisado el expediente, remite a la Gerencia de Servicios Municipales el modelo de convenio interinstitucional para opinión legal y posterior aprobación en sesión de concejo, el cual luego es derivado a la Oficina General de Asesoría Jurídica mediante Informe N° 0175-2015-MPH/GSM, del 3 de junio de 2015 (fojas 172).

d) Es así que, con fecha 2 de febrero de 2016, mediante Informe Legal N° 046-2016-OGAJ-MPH (fojas 173 y 174), se opina que por acuerdo de concejo se debe aprobar y autorizar al alcalde provincial la suscripción del Convenio Interinstitucional entre la Empresa Mun. Provincia de Canta E.I.R.L. y la Municipalidad Provincial de Huarney, cuyo proyecto anexa.

e) Posteriormente, por Dictamen N° 003-2016-MPH-C-TSVyC, del 9 de marzo de 2016 (fojas 175 a 176-A), la Comisión de Regidores de Transporte, Seguridad Vial y Ciudadanía, conformada por los regidores: Nilz Erik Rondán Huamallás (presidente), Dante Heber Barreto Oncoy (secretario) y Julio César Gonzales de Paz (Vocal), opinaron por unanimidad aprobar y autorizar al alcalde provincial la suscripción del referido convenio.

f) Conforme a lo expuesto, en Sesión Ordinaria de Concejo Municipal, de fecha 15 de marzo de 2016 (fojas 177 a 182), el concejo, por mayoría, aprobó y autorizó al alcalde la suscripción del convenio interinstitucional entre las mencionadas partes.

g) En la misma fecha, el alcalde plasma la decisión adoptada por el concejo en el Acuerdo de Concejo N° 021-2016-MPH, del 15 de marzo de 2016 (fojas 183 y vuelta y 184).

h) Luego, con fecha 17 de marzo del 2016 (fojas 185 a 191), se suscribe el Convenio Interinstitucional entre la Municipalidad Provincial de Huarney y la Empresa Mun. Provincia de Canta E.I.R.L., Convenio Interinstitucional N° 04-2016-MPH, para la administración de fiscalización electrónica (sistemas de control de velocidad por medios de radares y tecnología análoga, gases tóxicos, alcoholemia, fotografía u otros) impuestas por infracciones según el Decreto Supremo N° 016-2009-MTC y sus modificatorias, y según los límites máximos permisibles de emisiones contaminantes, para los vehículos que circulen en la jurisdicción de la provincia de Huarney, dentro de la Carretera Panamericana Norte, desde el km 292 al km 298, por considerarse zona urbana en la ciudad de Huarney, previo convenio marco con la Sufran y la municipalidad provincial, según lo establecido por el referido decreto supremo y sus modificatorias, y apoyo logístico en cobranza coactiva, por parte de la empresa.

i) Sin embargo, también se advierte que, con fecha 17 de febrero de 2017 (fojas 40 y 41), mediante Acuerdo de Concejo N° 006-2017-MPH se dejó sin efecto el Acuerdo de Concejo N° 021-2016-MPH, del 15 de marzo de 2016, que aprobó y autorizó la suscripción del referido convenio.

32. De lo expuesto, se determina que luego de seguir un procedimiento de evaluación de la propuesta formulada y de contar con distintos informes positivos, en particular del área de Asesoría Jurídica, sobre la necesidad de que su discusión, aprobación y autorización de la suscripción del referido convenio interinstitucional se realice en sesión de concejo municipal, dicho asunto fue puesto a consideración del Concejo Provincial de Huarney, por lo que a criterio de este Supremo Tribunal Electoral la aprobación y autorización al alcalde provincial para suscripción del acotado convenio, mediante el acuerdo

adoptado en la Sesión Ordinaria de Concejo Municipal, de fecha 15 de marzo de 2016, no supone el ejercicio de función administrativa alguna.

33. Dicho esto, cabe señalar que, conforme lo ha establecido este órgano colegiado en reiterada jurisprudencia, como, por ejemplo, la Resolución N° 789-2013-JNE, de fecha 15 de agosto de 2013, además de verificarse que el accionar de los regidores cuestionados constituya ejercicio de una función ejecutiva o administrativa, debe establecerse que dicha actuación suponga la afectación del deber de fiscalización de los regidores.

34. En el caso de autos, además de corroborarse que la materialización de la decisión adoptada en la Sesión Ordinaria de Concejo Municipal, de fecha 15 de marzo de 2016, siempre recayó en la administración municipal, según se observa del Convenio Interinstitucional entre la Municipalidad Provincial de Huarney y la Empresa Mun. Provincia de Canta E.I.R.L., Convenio Interinstitucional N° 04-2016-MPH, de fecha 17 de marzo de 2016 (fojas 185 a 191), que aparece suscrito por el alcalde, en representación de la Municipalidad Provincial de Huarney, igualmente se ha acreditado que los cuestionados regidores en ningún momento dejaron de ejercer sus funciones fiscalizadoras con relación a la aprobación de la referida concesión, por cuanto, conforme se advierte de autos, las referidas autoridades ediles, conjuntamente con el resto de integrantes del concejo municipal de la Municipalidad Provincial de Huarney, en ejercicio justamente de sus facultades de fiscalización, dispusieron, mediante Acuerdo de Concejo N° 006-2017-MPH, de fecha 17 de febrero de 2017 (fojas 40 y 41), dejar sin efecto el mencionado Acuerdo de Concejo N° 021-2016-MPH, lo que evidencia que los regidores actuaron cautelando los intereses de la citada comuna.

35. Siendo ello así, este Supremo Tribunal Electoral estima que, en el caso concreto, la decisión de aprobar y autorizar al alcalde la suscripción del referido convenio, por parte de los regidores María Hermelinda García Chapoñán, Jines Aparicio Alva Huamanurcu, Martha Edith Muñoz Chávez, Nilz Erik Rondán Huamaliás, Dante Heber Barreto Oncoy y Julio César Gonzales De Paz, adoptada en la Sesión Ordinaria de Concejo Municipal, de fecha 15 de marzo de 2016, no constituye un menoscabo en la función fiscalizadora y normativa que les asiste.

36. En consecuencia, al no haberse acreditado que los cuestionados regidores ejercieron funciones ejecutivas o administrativas, que supongan la configuración de la causal de vacancia prevista en el artículo 11, segundo párrafo, de la LOM, el recurso de apelación, en este extremo, también debe ser desestimado.

#### Cuestión final

37. Finalmente, atendiendo a lo expresado en los considerandos 7, 8 y 9 de la presente resolución, ha de precisarse que si bien este Supremo Tribunal Electoral ha concluido que la conducta atribuida al alcalde y a los regidores de la Municipalidad Provincial de Huarney no constituye causal de vacancia de restricciones de contratación ni de ejercicio de funciones ejecutivas o administrativas, ante la posible existencia de irregularidades en el Convenio Interinstitucional entre la Municipalidad Provincial de Huarney y la Empresa Mun. Provincia de Canta E.I.R.L., Convenio Interinstitucional N° 04-2016-MPH, de fecha 17 de marzo de 2016, corresponde remitir copias autenticadas de los actuados a la Contraloría General de la República, a efectos de que este organismo constitucional autónomo y ente rector del Sistema Nacional de Control proceda conforme a sus competencias en atención a lo dispuesto en el artículo 199 de la Constitución Política del Perú.

Por lo tanto, el Pleno del Jurado Nacional de Elecciones, en uso de sus atribuciones,

#### RESUELVE

**Artículo Primero.-** Declarar INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por Bernardo Magallanes Pachas y, en consecuencia, CONFIRMAR, en el extremo

apelado, el Acuerdo de Concejo N° 012-2017-MPH, de fecha 27 de marzo de 2017, que rechazó la solicitud de vacancia de Miguel Ángel Sotelo Llacas, alcalde de la Municipalidad Provincial de Huarney, departamento de Ancash, por la causal establecida en el artículo 22, numeral 9, concordante con el artículo 63, de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, y contra María Hermelinda García Chapoñán, Jines Aparicio Alva Huamanurcu, Martha Edith Muñoz Chávez, Nilz Erik Rondán Huamaliás, Dante Heber Barreto Oncoy, Aldo Alan Reyes Valencia y Julio César Gonzales de Paz, regidores de la citada comuna, por la causales establecidas en los artículos 11 y 22, numeral 9, concordante con el artículo 63, de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

**Artículo Segundo.-** REMITIR copias de los actuados a la Contraloría General de la República para su conocimiento, evaluación y fines consiguientes.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

SS.

TICONA POSTIGO

ARCE CÓRDOVA

CHANAMÉ ORBE

RODRÍGUEZ VÉLEZ

Marallano Muro  
Secretaria General

1575076-2

### Declaran nulo el procedimiento de vacancia en contra de alcalde de la Municipalidad Distrital de Pichirhua, provincia de Abancay, departamento de Apurímac

#### RESOLUCIÓN N° 0388-2017-JNE

**Expediente N° J-2017-00185-A01**  
PICHIRHUA - ABANCAY - APURÍMAC  
VACANCIA  
RECURSO DE APELACIÓN

Lima, veintiuno de setiembre de dos mil diecisiete

VISTO, en audiencia pública de la fecha, el recurso de apelación interpuesto por Miguel Valente Arias, alcalde de la Municipalidad Distrital de Pichirhua, provincia de Abancay, departamento de Apurímac, en contra del acuerdo de concejo emitido en la Sesión Extraordinaria, de fecha 7 de marzo de 2017, que acordó aprobar la solicitud de vacancia en su contra interpuesta por Orlando Altamirano Donaires por la causal de nepotismo, prevista en el numeral 8 del artículo 22 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades; teniendo a la vista el Expediente N° J-2017-00185-C01, y oídos los informes orales.

#### ANTECEDENTES

##### Solicitud de vacancia

El 17 de febrero de 2017, Orlando Altamirano Donaires presentó ante la Municipalidad Distrital de Pichirhua la solicitud de vacancia de Miguel Valente Arias, alcalde de la Municipalidad Distrital de Pichirhua, provincia de Abancay, departamento de Apurímac (fojas 9 a 12 del Expediente N° J-2017-00185-C01), por considerarlo incurrido en la causal de nepotismo prevista en el numeral 8 del artículo 22, de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades (en adelante, LOM).

Al respecto, el solicitante de la vacancia sostiene que la autoridad cuestionada incurrió en esta causal en razón de los siguientes hechos: