

gestión del recojo de basura, lo cual implica temas de salubridad pública.

14. En efecto, a partir de la supervisión realizada en dichas instalaciones, se corroboró que muchos vehículos compactadores se encontraban malogrados, siendo que dicha situación se dio a conocer en la sesión ordinaria de concejo, de fecha 17 de mayo de 2019, en presencia de la alcaldesa de la comuna.

15. En consecuencia, dado que el acto atribuido al regidor cuestionado no constituye uno de naturaleza ejecutiva o administrativa, corresponde declarar infundado el recurso de apelación y confirmar el acuerdo de concejo impugnado.

16. Finalmente, cabe señalar que la notificación del presente pronunciamiento debe diligenciarse conforme a lo dispuesto en el Reglamento sobre la Casilla Electrónica del Jurado Nacional de Elecciones, aprobado mediante la Resolución N° 0165-2020-JNE, publicada el 19 de junio de 2020, en el diario oficial *El Peruano*.

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 Estelita Verónica Gutarra Romero; y, en consecuencia, **CONFIRMAR** el Acuerdo de Concejo N° 056-2019/MDSJM, del 23 de diciembre de 2019, que rechazó su solicitud de vacancia presentada en contra de Daniel Castro Segura, regidor del Concejo Distrital de San Juan de Miraflores, provincia y departamento de Lima, por la causal de ejercicio de funciones ejecutivas o administrativas, prevista en el segundo párrafo del artículo 11 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

Artículo Segundo.-PRECISAR que los pronunciamientos que emita el Jurado Nacional de Elecciones serán notificados conforme a lo dispuesto en el Reglamento sobre la Casilla Electrónica del Jurado Nacional de Elecciones, aprobado mediante la Resolución N° 0165-2020-JNE.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

SS.

TICONA POSTIGO

ARCE CÓRDOVA

CHÁVARRY CORREA

RODRÍGUEZ VÉLEZ

Concha Moscoso
Secretaría General

¹ Programa cuyo objetivo es el fortalecimiento de capacidades de representación, producción normativa y fiscalización.

² Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional.

³ Autoridad Nacional del Servicio Civil.

⁴ Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia.

⁵ En: <<http://prodescentralizacion.org.pe/assets/Programa%20de%20entrenamiento%20para%20regidores%20y%20regidoras%20municipales.pdf>>, recuperado el 18 de abril de 2018.

1882625-1

Confirman Acuerdo de Concejo N° 225-2019-CPP, que rechazó solicitud de vacancia contra regidor del Concejo Provincial de Paita, departamento de Piura

RESOLUCIÓN N° 0266-2020-JNE

Expediente N° JNE.2020021056
PAITA - PIURA
VACANCIA
RECURSO DE APELACIÓN

Lima, veinticinco de agosto de dos mil veinte

VISTO, en audiencia pública virtual de la fecha, el recurso de apelación interpuesto por Lizbeth Mercedes Ato Alama en contra del Acuerdo de Concejo N° 225-2019-CPP, del 31 de diciembre de 2019, que rechazó la solicitud de vacancia que presentó en contra de Emmanuel Calderón Ruiz, regidor del Concejo Provincial de Paita, departamento de Piura, por la causal de nepotismo, prevista en el artículo 22, numeral 8, de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, y oído los informes orales.

ANTECEDENTES

Respecto a la solicitud de declaratoria de vacancia

Con fecha 18 de noviembre de 2019, Lizbeth Mercedes Ato Alama solicitó la declaratoria de vacancia de Emmanuel Calderón Ruiz, regidor del Concejo Provincial de Paita, por la causal de nepotismo, prevista en el artículo 22, numeral 8, de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades (en adelante, LOM), alegando esencialmente lo siguiente:

a) Emmanuel Calderón Ruiz, en su calidad de regidor del Concejo Distrital de Paita, e integrante de la Junta General de Accionistas de la Caja Municipal de Paita, habría usado su influencia para “inferir en los directores y otros funcionarios de la Caja Municipal de Paita”, para que su primo hermano José Armando Ruiz Sanchez trabaje como promotor de negocios en dicha empresa.

b) José Armando Ruiz Sanchez es familiar directo del regidor Emmanuel Calderón Ruiz, “siendo su parentesco en grado de consanguinidad en 4to grado”.

c) La Caja Municipal de Paita es una institución financiera con personería jurídica de derecho público, constituyendo una empresa de la Municipalidad Provincial de Paita, en la que los regidores son integrantes de la Junta General de Accionistas, teniendo como una de sus atribuciones la de designar a tres miembros del directorio de dicha empresa.

A efectos de acreditar la causal invocada, la solicitante adjunta, entre otros, los siguientes medios probatorios:

a) Copia simple del Contrato de Trabajo de Naturaleza Temporal por Necesidades de Mercado N° 0253-2019/CMAC-P, del 19 de agosto de 2019.

b) Copia simple del Acuerdo de Concejo N° 089-2013-CPP, del 10 de julio de 2013.

c) Copia simple del estatuto social de la Caja Municipal de Ahorro y Crédito de Paita S.A.

d) Dos CD con un video de características similares.

e) Copia certificada del Acta de Nacimiento de Emmanuel Calderón Ruiz.

f) Copia certificada del Acta de Nacimiento de José Armando Ruiz Sanchez.

g) Copia certificada de la Partida de Nacimiento de Guadalupe Ruiz Antón.

h) Copia certificada de la Partida de Nacimiento de José Jaime Ruiz Antón.

i) Copia simple del escrito sumillado “AMPLIO DENUNCIA PENAL POR DELITOS DE OMISIÓN, REHUSAMIENTO O DEMORA ACTOS FUNCIONALES. NOMBRAMIENTO O ACEPTACIÓN INDEBIDA PARA CARGO PÚBLICO Y COBRO INDEBIDO O EXACCIÓN ILEGAL”, y anexos de este.

Los descargos de la autoridad cuestionada

Con fecha 31 de diciembre de 2019, el regidor Emmanuel Calderón Ruiz presentó sus descargos, alegando esencialmente lo siguiente:

a) “José Armando Ruiz Sanchez –supuesto primo del regidor Calderón Ruiz– no fue contratado por la Municipalidad Provincial de Paita”.

b) No es posible que se configure la causal de nepotismo por la contratación de un presunto pariente por parte de la Caja Municipal de Ahorro y Crédito de Paita S.A.

c) La Caja Municipal de Ahorro y Crédito de Paita S. A. es una persona jurídica que posee autonomía económica, financiera y administrativa, por lo que sus decisiones, actividades y gestiones ejecutivas, como es la contratación de personal, se disponen y se realizan sin ninguna injerencia por parte de la Junta General de Accionistas, ni del Directorio.

d) Se presentó sendas oposiciones, específicas, inmediatas, reiteradas, oportunas y posteriores a la contratación de José Armando Ruiz Sanchez, tanto a la Municipalidad Provincial de Paita como a la Caja Municipal de Ahorro y Crédito de Paita S. A.

Sobre la posición del Concejo Provincial de Paita

Mediante el Acta de Sesión de Concejo Extraordinaria N° 17, de fecha 31 de diciembre de 2019, el Concejo Provincial de Paita acordó rechazar la solicitud de vacancia al no haber alcanzado el voto aprobatorio de los dos tercios del número legal de sus miembros –por nueve votos en contra y dos votos a favor–. La mencionada decisión se formalizó a través del Acuerdo de Concejo N° 225-2019-CPP, de la misma fecha.

Sobre el recurso de apelación

El 24 de enero de 2020, Lizbeth Mercedes Ato Alama, solicitante de la vacancia, interpuso recurso de apelación en contra del Acuerdo de Concejo N° 225-2019-CPP, de fecha 31 de diciembre de 2019, alegando esencialmente lo siguiente:

a) Ha quedado demostrado el parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad del regidor cuestionado con el trabajador de la empresa municipal.

b) Si bien es cierto el pariente no ha sido contratado directamente por la Municipalidad Provincial de Paita, si ha sido contratado por la empresa municipal, esta acción también se considera como nepotismo.

c) Si bien es cierto la Caja Municipal de Ahorro y Crédito de Paita S. A. es una persona jurídica autónoma, también es cierto que sigue siendo una empresa municipal y los regidores integrantes de la Junta General de Accionistas y accionistas mayoritarios de dicha empresa tienen injerencia indirecta en los distintos asuntos, como lo es la contratación de personal.

d) El regidor cuestionado menciona que presentó sendas oposiciones a la contratación del citado ciudadano, sin embargo, estas cartas habrían ingresado a la oficina de Secretaría General de la comuna y a la Gerencia de Administración de dicha caja municipal sin reconocer que sea su pariente o primo hermano, solo se opone a su contratación, y sin haber ingresado los documentos por mesa de partes de la municipalidad.

CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

En el presente caso, corresponde determinar si a partir de los hechos que se le atribuyen, Emmanuel Calderón Ruiz, regidor del Concejo Provincial de Paita, incurrió en la causal de vacancia de nepotismo, prevista en el artículo 22, numeral 8, de la LOM.

CONSIDERANDOS

Sobre la causal de vacancia por nepotismo, prevista en el artículo 22, numeral 8, de la LOM

1. La causal de nepotismo se regula por lo dispuesto en la Ley N° 26771, modificada por la Ley N° 30294, que establece la prohibición de nombrar y contratar como personal del Sector Público a parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, por razón de matrimonio, unión de hecho o convivencia, o ejercer injerencia con dicho propósito.

2. Así, en reiterada y uniforme jurisprudencia (Resoluciones N° 1041-2013-JNE, del 19 de noviembre de 2013; N° 1017-2013-JNE, y N° 1014-2013-JNE, ambas del 12 de noviembre de 2013, y N° 388-2014-JNE, del 13 de mayo de 2014), este órgano colegiado ha señalado que la determinación del nepotismo requiere de la identificación

de tres elementos, ordenados de manera secuencial, en la medida en que uno constituye el supuesto necesario del siguiente. Tales elementos son: a) la existencia de una relación de parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o por matrimonio, entre la autoridad edil y la persona contratada; b) que el familiar haya sido contratado, nombrado o designado para desempeñar una labor o función en el ámbito municipal, y c) que la autoridad edil haya realizado la contratación, nombramiento o designación, o ejercido injerencia con la misma finalidad.

Es menester recalcar que dicho análisis tripartito es de naturaleza secuencial, esto es, que no se puede pasar al análisis del segundo elemento si primero no se ha acreditado la existencia del anterior.

Análisis del caso concreto

3. De los actuados, se advierte que la solicitud de vacancia del regidor Emmanuel Calderón Ruiz se propone bajo el argumento de que la citada autoridad habría permitido que la Caja Municipal de Ahorro y Crédito de Paita S. A. contrate a su primo José Armando Ruiz Sanchez, para que se desempeñe como promotor de negocios en dicha empresa.

Existencia de una relación de parentesco entre la autoridad edil y la persona contratada

4. Así, en cuanto al análisis del primer elemento, este Supremo Tribunal Electoral ha indicado que la acreditación de esta causal no implica la verificación de relaciones que, por empatía, puedan darse entre la autoridad cuestionada y su supuesto pariente, de ahí que, por ejemplo, haya establecido que no constituyen relaciones de parentesco las relaciones de tipo espiritual, como la que existe entre el padrino y el ahijado (Resolución N° 615-2012-JNE), tampoco se puede presumir la relación de parentesco entre dos personas por el solo hecho de que hayan concebido un hijo (Resolución N° 693-2011-JNE). En tal sentido, debe enfatizarse que la prueba idónea para acreditar la relación de parentesco entre la autoridad cuestionada y el personal contratado son las partidas de nacimiento y/o matrimonio, tanto de los implicados, como de sus parientes, que permitan establecer el entroncamiento común (Resolución N° 4900-2010-JNE).

5. Ahora bien, a efectos de acreditar el primer elemento de la causal imputada, esto es, la existencia de una relación de parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, por razón de matrimonio, unión de hecho o convivencia, entre la autoridad edil y la persona contratada, obran en autos los siguientes medios probatorios:

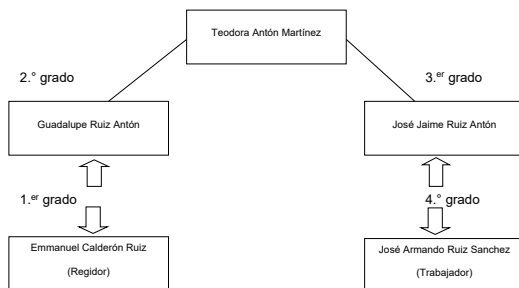
a) Copia certificada del Acta de Nacimiento de Emmanuel Calderón Ruiz.

b) Copia certificada del Acta de Nacimiento de José Armando Ruiz Sanchez.

c) Copia certificada de la Partida de Nacimiento de Guadalupe Ruiz Antón.

d) Copia certificada de la Partida de Nacimiento de José Jaime Ruiz Antón.

6. De la información contenida en los documentos antes mencionados, se puede graficar el cuadro siguiente:



7. Teniendo en cuenta el cuadro antes detallado y los documentos que obran en autos, no se logra acreditar de manera objetiva el vínculo consanguíneo en primer grado entre el regidor Emmanuel Calderón Ruiz y Guadalupe Ruiz Antón.

8. En efecto, de la revisión del Acta de Nacimiento de Emmanuel Calderón Ruiz –nacido el 6 de noviembre de 1991–, no resulta posible determinar de manera objetiva que Guadalupe Ruiz Antón sea su progenitora, pues, en dicha acta, no se plasma o determina el reconocimiento voluntario o judicial de esta última, como progenitora de la autoridad cuestionada, ello en estricto apego a los preceptos dispuestos por el Código Civil de 1984, marco normativo de aplicación al hecho materia de análisis.

9. Pues, no debemos olvidar que conforme al reiterado criterio adoptado con relación al parentesco que deriva de la línea materna, bajo el marco normativo aplicable de acuerdo con los preceptos del Código Civil de 1984 –entre ellos, la Resolución N° 0024-2017-JNE–, este Supremo Tribunal Electoral ha precisado lo siguiente:

Ciertamente la regulación de la filiación materna extramatrimonial varió con la entrada en vigencia del Código Civil de 1984, siendo ello probablemente el motivo de la errónea interpretación que sostiene el recurrente. En efecto, el actual cuerpo normativo que regula nuestro derecho civil no recoge un dispositivo que, como lo señalaba el artículo 349 del Código Civil de 1936, estipule que la filiación materna extramatrimonial se determina con el hecho del nacimiento. Por el contrario, el artículo 387 del vigente código, al regular los medios probatorios de la filiación extramatrimonial, es claro al establecer que los únicos medios de prueba de la relación paterno o materno filial son el reconocimiento o la respectiva sentencia declaratoria, precisando en el artículo 390, que el reconocimiento se hace constar en el registro de nacimientos, en escritura pública o en testamento, y en el artículo 409, que la filiación materna extramatrimonial se determina por la sentencia declaratoria cuando se pruebe el hecho del parto y la identidad del hijo. En este sentido, con el actual código civil, resulta necesario el reconocimiento o la sentencia para verificar el vínculo de filiación materna extramatrimonial.

10. En ese sentido, teniendo en cuenta que conforme se visualiza y lee en el Acta de Nacimiento de Emmanuel Calderón Ruiz, en esta, no aparece declaración o reconocimiento de Guadalupe Ruiz Antón de su maternidad –sea voluntaria o judicial–, este medio probatorio no permite determinar la existencia de un vínculo de filiación (madre-hijo) entre las personas antes mencionadas.

11. En consecuencia, no se logra acreditar el vínculo consanguíneo que permita probar de manera indubitable que el regidor Emmanuel Calderón Ruiz y Guadalupe Ruiz Antón sean familiares, lo cual, a su vez, impide determinar el posible vínculo consanguíneo de cuarto grado entre el citado regidor y José Armando Ruiz Sanchez, más aún, si en el Acta de Nacimiento de José Armando Ruiz Sanchez –nacido el 26 de julio de 1994–, tampoco resulta posible establecer de manera objetiva que José Jaime Ruiz Antón sea su progenitor, pues, en dicha acta, no se plasma o determina el reconocimiento voluntario o judicial de este último, como progenitor de José Armando Ruiz Sanchez, ello también en estricto apego a los preceptos dispuestos por el Código Civil de 1984, conforme al criterio ya expuesto.

12. Esta falencia de datos impide afirmar de manera indubitable que exista una relación de cuarto grado de consanguinidad entre el regidor Emmanuel Calderón Ruiz y José Armando Ruiz Sanchez, lo que conlleva concluir que no se encuentra acreditado el primer elemento de la causal de nepotismo.

13. Teniendo en cuenta lo antes expuesto, y estando a que no se ha podido determinar la existencia del primer elemento para la configuración de la causal de nepotismo, resulta inoficioso continuar con el análisis de los elementos restantes que exige la referida causal, por lo que corresponde desestimar el recurso de apelación y confirmar la decisión venida en grado.

14. Finalmente, cabe señalar que la notificación del presente pronunciamiento debe diligenciarse conforme a

lo dispuesto en el Reglamento sobre la Casilla Electrónica del Jurado Nacional de Elecciones, aprobado mediante Resolución N° 0165-2020-JNE, publicada el 19 de junio de 2020, en el diario oficial *El Peruano*.

Por lo tanto, el Pleno del Jurado Nacional de Elecciones, en uso de sus atribuciones, con el fundamento de voto de los señores magistrados Luis Carlos Arce Córdova y Ezequiel Baudelio Chávarry Correa, en uso de sus atribuciones,

RESUELVE

Artículo Primero.- Declarar INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por Lizbeth Mercedes Ato Alama; y, consiguientemente, CONFIRMAR el Acuerdo de Concejo N° 225-2019-CPP, del 31 de diciembre de 2019, que rechazó la solicitud de vacancia que presentó en contra de Emmanuel Calderón Ruiz, regidor del Concejo Provincial de Paíta, departamento de Piura, por la causal de nepotismo, prevista en el artículo 22, numeral 8, de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

Artículo Segundo.- PRECISAR que los pronunciamientos que emita el Jurado Nacional de Elecciones serán notificados conforme a lo dispuesto en el Reglamento sobre la Casilla Electrónica N° 0165-2020-JNE; asimismo, cabe señalar que, para la presentación de escritos u otros documentos, se encuentra disponible la Mesa de Partes Virtual (MPV), en el portal electrónico institucional del Jurado Nacional de Elecciones <www.jne.gob.pe>.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

SS.

TICONA POSTIGO

ARCE CÓRDOVA

CHÁVARRY CORREA

RODRÍGUEZ VÉLEZ

Concha Moscoso
Secretaria General

Expediente N° JNE.2020021056

PAITA - PIURA

VACANCIA

RECURSO DE APELACIÓN

Lima, veinticinco de agosto de dos mil veinte

FUNDAMENTO DE VOTO DE LOS SEÑORES MAGISTRADOS LUIS CARLOS ARCE CÓRDOVA Y EZEQUIEL CHÁVARRY CORREA, MIEMBROS DEL PLENO DEL JURADO NACIONAL DE ELECCIONES, ES EL SIGUIENTE:

Con relación al recurso de apelación interpuesto por Lizbeth Mercedes Ato Alama en contra del Acuerdo de Concejo N° 225-2019-CPP, del 31 de diciembre de 2019, que rechazó la solicitud de vacancia que presentó en contra de Emmanuel Calderón Ruiz, regidor del Concejo Provincial de Paíta, departamento de Piura, por la causal de nepotismo, prevista en el artículo 22, numeral 8, de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, los suscritos emitimos el siguiente fundamento de voto:

1. Este Supremo Tribunal Electoral ha señalado que para la determinación del nepotismo se requiere de la identificación de tres elementos, ordenados de manera secuencial, en la medida en que uno constituye el supuesto necesario del siguiente. Tales elementos son: a) la existencia de una relación de parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o por matrimonio, entre la autoridad edil y la persona contratada; b) que el familiar haya sido contratado, nombrado o designado para desempeñar una labor

o función en el ámbito municipal, y c) que la autoridad edil haya realizado la contratación, nombramiento o designación, o ejercido injerencia con la misma finalidad.

2. Ahora bien, en el considerando 4 del pronunciamiento por mayoría, se indica que “la prueba idónea para acreditar la relación de parentesco entre la autoridad cuestionada y el personal contratado son las partidas de nacimiento y/o matrimonio, tanto de los implicados, como de sus parientes, que permitan establecer el entroncamiento común (Resolución N° 4900-2010-JNE)”. Al respecto, precisamos que, en coherencia con votos expedidos en casos precedentes, los suscritos también hemos considerado que las partidas de nacimiento son los medios de prueba idóneos para probar el primer elemento de la relación tripartita cuando se invoca la causal de nepotismo. No obstante, también es importante resaltar que hay casos en los cuales el funcionario reconoce la relación de parentesco, en cuyo supuesto se podría colegir que, a efectos de valoración en el ámbito electoral, la partida de nacimiento no es el único medio de prueba que permite acreditar dicho vínculo.

En ese orden de ideas, además de valorar las partidas de nacimiento o matrimonio, tanto de los implicados como de sus parientes, para acreditar el entroncamiento, los suscritos consideramos que el Pleno del Jurado Nacional de Elecciones, en tanto Supremo Tribunal Electoral, a tenor de lo señalado en el artículo 178, inciso 4, de la Constitución Política del Perú, tiene la delicada misión constitucional de impartir justicia en materia electoral. Siendo ello así, como expresión de la *jurisdicción* (decir el derecho), a este órgano colegiado no solo le corresponde aplicar el Derecho, entendido como el conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico nacional, sino que también le corresponde apreciar los hechos de los casos sometidos a su conocimiento haciendo uso del criterio de conciencia al que se refiere el artículo 181 de la Norma Fundamental.

3. La relevancia de esta atribución, que es potestad reconocida en la norma más importante de nuestro ordenamiento jurídico, radica en la posibilidad que le otorga al Pleno del Jurado Nacional de Elecciones de no limitarse, en la actividad jurisdiccional que desarrolla, a la mera aplicación de las normas jurídicas a los casos concretos, sino a poner especial énfasis en su labor de apreciar los hechos teniendo en cuenta el conjunto de circunstancias sociales, políticas e incluso individuales que los rodean, siempre en armonía con el resto de principios y valores que informan el sistema jurídico peruano.

4. Por lo demás, el hecho de que la Constitución directamente le haya reconocido a este órgano colegiado dicha atribución tiene como correlato la posibilidad del uso de la prueba indiciaria. De ahí que si bien en nuestro sistema existe la libertad probatoria –que otorga a las partes un amplio margen para aportar medios de prueba, tanto de cargo como de descargo–, a la vez, el mismo ordenamiento reconoce que el juez cuenta con libertad en la apreciación de la prueba, sistema de valoración conforme al cual, una prueba por sí misma no tiene un valor superior o inferior frente a otras, sino que serán las circunstancias del caso las que le brinden al juez un margen para apreciar la prueba y determinar su valor como parte del proceso demostrativo de los hechos.

5. En efecto, nuestro sistema de valoración de pruebas no se alinea con aquellos sistemas de prueba legal o tasada, en los que las pruebas tienen un valor predeterminado que define una jerarquía frente a otros medios de prueba, prelación que la mayor parte de las veces es fijada por el legislador, sino que le corresponde al juez determinar su validez y pertinencia en cada caso concreto. Como consecuencia de ello, los jueces entonces deben hacer uso de todas las herramientas hermenéuticas posibles para llegar a la convicción de la existencia o no de un hecho, de modo tal que sus decisiones se sustenten en un conjunto objetivo de razonamientos que, concatenados entre sí, permitan arribar a una conclusión respecto del acaecimiento de un hecho o de su negación.

6. Precisamente, producto del reconocimiento de la libertad probatoria de las partes, así como del margen de apreciación o valoración de los hechos, se acepta la existencia de la denominada prueba indiciaria, también

llamada indirecta, sobre cuya legitimidad constitucional, en cuanto a su uso en nuestro sistema jurídico, el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse, al señalar lo siguiente:

En consecuencia, a través de la prueba indirecta, se prueba un “hecho inicial - indicio”, que no es el que se quiere probar en definitiva, sino que se trata de acreditar la existencia del “hecho final - delito” a partir de una relación de causalidad “inferencia lógica” [STC Exp. N° 728-2008-PHC/TC, f.j. 24].

[...]

[A] través de la prueba indirecta (prueba indiciaria o prueba por indicios), será preciso empero que cuando ésta sea utilizada, quede debidamente explicitada en la resolución judicial; pues no basta con expresar que la conclusión responde a las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia o a los conocimientos científicos, sino que dicho razonamiento lógico debe estar debidamente exteriorizado en la resolución que la contiene [STC Exp. N° 728-2008-PHC/TC, f.j. 25].

7. De esta manera, como ha sido expuesto, el Tribunal Constitucional ha reconocido la legitimidad del uso de la prueba indiciaria como método de apreciación de los hechos por parte de los jueces del país, facultad que con mayor énfasis es aplicable respecto de los jueces electorales, habida cuenta del reconocimiento expreso de que estos aprecian los hechos con criterio de conciencia, según lo dispone el artículo 181 de la norma constitucional.

8. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que la actividad jurisdiccional del Pleno del Jurado Nacional de Elecciones se circunscribe a las materias sobre las que el ordenamiento jurídico le ha otorgado competencia para conocer, entre las que se encuentran los procesos de vacancia y suspensión de autoridades regionales y municipales, circunscripciones territoriales en las que, en su gran mayoría, es notoria la carencia de formalidad propias de sistemas institucionales debidamente organizados y eficaces, en donde existe plena certeza de los actos jurídicos y administrativos que se llevan a cabo. Precisamente, la inexistencia de la certeza de dichos actos, como realidad innegable en gran parte del territorio nacional, es la que habilita a este órgano colegiado a una flexibilidad de la actividad probatoria y abona legítimamente a la incorporación de la prueba indirecta o indiciaria como parte de su actividad jurisdiccional.

9. Por lo demás, la consecuencia de establecer una relación de parentesco, únicamente es válida para el ámbito de la justicia electoral y tiene el propósito de constatar si existe una vinculación de consanguinidad entre un funcionario y una persona que ha prestado servicios en una entidad municipal, lo cual podría generar la vacancia de dicha autoridad, luego de haber comprobado si la persona fue contratada o designada y el regidor o alcalde tuvieron injerencia en ello.

10. Ahora bien, **en el caso de autos**, la solicitante de la vacancia alega que el regidor Emmanuel Calderón Ruiz como integrante de la Junta General de Accionistas de la Caja Municipal de Paita, habría usado su influencia para interferir en los directores y otros funcionarios de la referida caja municipal para que su primo hermano José Armando Ruiz Sanchez sea contratado como promotor de negocios en dicha empresa.

11. Al respecto, en el voto en mayoría, se sostiene que no se ha logrado “acreditar de manera objetiva el vínculo consanguíneo en primer grado entre el regidor Emmanuel Calderón Ruiz y Guadalupe Ruiz Antón”, en la medida que “de la revisión del acta de nacimiento de Emmanuel Calderón Ruiz [...] no resulta posible determinar de manera objetiva que Guadalupe Ruiz Antón sea su progenitora, pues, en dicha acta, no se plasma o determina el reconocimiento voluntario o judicial de esta última, como progenitora de la autoridad cuestionada, ello en estricto apego a los preceptos dispuestos por el Código Civil de 1984, marco normativo de aplicación al hecho materia de análisis”. Al respecto, respetuosamente, se discrepa de dicha conclusión.

12. En el presente caso, **y con relación al primer elemento para determinar la existencia de nepotismo**, obran las actas de nacimiento del regidor Emmanuel

Calderón Ruiz y José Armando Ruiz Sanchez (presunto primo hermano de la autoridad), conforme se muestra a continuación:

a. **Emmanuel Calderón Ruiz:** en el acta de nacimiento, se señala como padre a Mario Calderón Querevalú y como madre a **Guadalupe Ruiz Antón de 23 años, natural de Paita.** La fecha de nacimiento del regidor es el 6 de noviembre de 1991. Cabe anotar que en el acta se señala como único declarante al padre.

b. **José Armando Ruiz Sánchez:** en el acta de nacimiento, se señala como padre a **José Jaime Ruiz Antón, de 22 años, natural de Paita,** y como madre a Balvina Sánchez Cajusol. La fecha de nacimiento del presunto primo es el 26 de julio de 1994.

Además, obran las partidas de **Guadalupe Ruiz Antón,** presunta madre del regidor y de **José Jaime Ruiz Antón,** presunto padre del contratado, conforme se detalla a continuación:

a. **Guadalupe Ruiz Antón:** en la partida, se señala como padres a **José Serapio Ruiz Zeta, natural de Bernal, y Teodora Antón Martínez,** natural de Bernal. Fecha de nacimiento: 27 de abril de 1968.

b. **José Jaime Ruiz Antón:** en la partida, se señala como padres a **José Serapio Ruiz Zeta, natural de Bernal, y Teodora Antón Martínez,** natural de Bernal. Fecha de nacimiento: 31 de julio de 1972.

Un dato adicional y común entre todas estas actas y partidas de nacimiento es que fueron registradas en la Municipalidad Provincial de Paita.

13. De la descripción anterior, se advierte lo siguiente: *i)* Guadalupe y José Jaime Ruiz Antón tendrían los mismos progenitores; por lo que serían hermanos; *ii)* existe coincidencia entre los años que diferencian el nacimiento de la madre del regidor (1968) y la edad que tendría al momento del nacimiento de este último (23 años en 1991); y *iii)* existe coincidencia entre los años que diferencian el nacimiento del padre del contratado (1972) y la edad que tendría al momento del nacimiento de este último (22 años en 1994).

14. Ahora bien, en el acta de nacimiento de Emmanuel Calderón Ruiz, no se advierte el reconocimiento voluntario o judicial de quien sería su madre; sin embargo, con base en las pruebas que obran en autos, está demostrado lo siguiente: *i)* en el acta de nacimiento del regidor, se consignó como su madre a Guadalupe Ruiz Antón; *ii)* esta última tenía 23 años al momento del nacimiento de Emmanuel Calderón Ruiz, según los datos contrastados de la partida de nacimiento de aquella, con los que se indicaron en el acta de nacimiento de su hijo; y *iii)* no se ha presentado documento de oposición¹ a la filiación materna del regidor, por lo que se asume que Guadalupe Ruiz Antón es su progenitora.

Adicionalmente, está el hecho de que el acta de nacimiento del regidor y la partida de nacimiento de su madre fueron registradas en la Municipalidad Provincial de Paita, y en el escrito de descargos del regidor, del 31 de diciembre de 2019, respecto del parentesco refiere lo siguiente: “estoy dejando sentada la posición de acuerdo a las partidas existentes presentadas en el expediente, donde se puede corroborar o no el grado de parentesco”. Siendo ello así, tampoco se advierte que haya negado la relación de parentesco.

Todos estos elementos, valorados conjuntamente, permiten concluir con certeza sobre la relación de parentesco entre el regidor y Guadalupe Ruiz Antón.

15. En cuanto al vínculo entre Emmanuel Calderón Ruiz y José Armando Ruiz Sanchez, se advierte lo siguiente: *i)* Guadalupe Ruiz Antón y José Jaime Ruiz Antón son hermanos, en la medida en que tienen los mismos apellidos y tanto los nombres de sus progenitores como el lugar de su nacimiento (Bernal) son coincidentes; y *ii)* José Jaime Ruiz Antón es padre de José Armando Ruiz Sanchez para efectos del caso concreto, toda vez que tampoco obra en autos oposición a su paternidad.

16. Así, al ser esta hermana del padre del contratado, entonces este último es su primo hermano; por ende, entre ellos existe una relación de parentesco en cuarto

grado de consanguinidad, superándose de este modo el primer elemento de la causal de nepotismo.

17. Ahora bien, **respecto al segundo elemento que configura la causal de nepotismo,** a partir de la publicación de la Ley N° 30294, que modificó el artículo 1 de la Ley N° 26771, Ley de Nepotismo, que prohíbe la contratación y nombramiento de personal en el sector público, en caso de parentesco, se estableció lo siguiente: “**Extiéndase la prohibición a la suscripción de contratos de locación de servicios, contratos de consultoría, y otros de naturaleza similar**”.

18. En ese sentido, los suscritos, en la Resolución N° 0032-2018-JNE, establecieron que para analizar el segundo elemento para la determinación de un acto de nepotismo se considerarán los siguientes supuestos: *i)* **las relaciones contractuales que surjan de una relación laboral;** *ii)* **las relaciones contractuales que surjan de una relación civil, pero que se han desnaturalizado y que por aplicación del principio de primacía de la realidad constituyen relaciones laborales;** *iii)* **las relaciones contractuales que surjan de una relación civil como de locación de servicios, consultoría y otros afines que no se han desnaturalizado.**

19. En el caso concreto, la solicitante de la vacancia afirma que el primo de la autoridad no ha sido contratado directamente por la Municipalidad Provincial de Paita, empero, en la medida en que el vínculo es con la Caja Municipal de Ahorro y Crédito de Paita (en adelante, CMAC-PAITA), entonces habría nepotismo, pues, en esta última, los regidores integran de la junta general de accionistas, por lo que, según señala, tienen injerencia indirecta en los distintos asuntos, entre los que estaría la contratación de personal.

20. Atendiendo a los hechos invocados, corresponde determinar, en primer lugar, si existe una relación contractual entre el primo de la autoridad y la CMAC-PAITA, y, en segundo lugar, si esa relación puede configurar el segundo elemento del nepotismo.

21. Respecto de la existencia de relación laboral, se advierte que, el 23 de diciembre de 2019, el gerente de Secretaría General de dicha comuna edil, solicitó información a la CMAC-PAITA y esta remitió –entre otros– los siguientes documentos: *i)* Contrato de trabajo de naturaleza temporal por necesidades de mercado N° 0253-2019/CMAC-P, celebrado entre dicha institución y José Armando Ruiz Sanchez por el periodo comprendido entre el 19 de agosto de 2019 y el 16 de noviembre de 2019; *ii)* Contrato de trabajo de naturaleza temporal por necesidades de mercado N° 0351-2019/CMAC-P, celebrado entre dicha institución y José Armando Ruiz Sanchez por el periodo comprendido entre el 17 de noviembre de 2019 al 31 de enero de 2020. Por lo tanto, está acreditado el vínculo laboral ente el primo del regidor y la CMAC-PAITA; sin embargo, para que se configure el segundo elemento del nepotismo, es necesario que el vínculo contractual sea con la Municipalidad o, en su caso, con una empresa municipal que dependa administrativamente del Municipio en materia de contratación de personal y, que este último, desempeñe una labor o función en el ámbito municipal.

22. Sobre el particular, en el pedido de información a la CMAC-PAITA, del 23 de diciembre de 2019, se advierte que también se solicitó lo siguiente: *i)* quiénes conformaron el Comité de Selección del Concurso y si la Junta General de Accionistas tuvo injerencia directa o indirecta; *ii)* tiempo de designación de los miembros del Directorio que estuvieron en el momento del concurso; y *iii)* Estatutos de la CMAC-PAITA S.A.

Al respecto, mediante Carta N° 05231-2019-GER-CMAC-P, del 27 de diciembre de 2019, la CMAC-PAITA, absolviendo el pedido de información, indicó lo siguiente:

[D]ebemos precisar en primer lugar que la CMAC-PAITA S.A. rige sus actividades en estricto cumplimiento de su normativa especial compuesta por el Decreto Supremo N° 157-90-EF modificado por la Ley N° 30607, a la cual en adelante denominaremos Ley Especial.

En virtud de la referida Ley Especial, las CMAC son personas jurídicas que poseen autonomía económica, financiera y administrativa; por lo que toda decisión, actividad, o gestión se realiza sin tener injerencia alguna

de parte de su accionista el Concejo Municipal de Paita, ni de sus regidores, ni de su alcalde, pues en caso contrario se contravendría la normativa citada y dejaríamos expuesta a nuestra entidad a las sanciones que pueda determinar el ente supervisor que es la Superintendencia de Banca y Seguros-SBS.

Resulta incluso pertinente recalcar, que nuestra Gerencia Mancomunada es la máxima autoridad ejecutiva de la CMAC y como tal, ni siquiera el Directorio puede ejercer actividades de carácter ejecutivo, pues la Ley Especial ha referido que el Directorio no tiene facultades ejecutivas, del mismo modo que su Junta General.

23. Sobre el particular, el Decreto Supremo N° 157-90-EF, Decreto que regula el funcionamiento en el país, con exclusión del área metropolitana de Lima y Callao, de las Cajas Municipales de Ahorro y Crédito (CMAC), establece lo siguiente:

Artículo 9.- El Comité Directivo no tiene facultades ejecutivas y ejerce la representación institucional de las CMAC estando encargado de formular y aprobar los lineamientos de política general de las referidas Cajas, así como supervisar su ejecución y aprobar su Balance General y el Estado de Ganancias y Pérdidas anual.

Artículo 14.- Gerencia tendrá a su cargo la representación legal de la Caja Municipal de Ahorro y Crédito, siendo la única unidad responsable ejecutiva de su marcha económica y administrativa.

Artículo 19.- El personal de las CMAC está sujeto al régimen laboral de la actividad privada.

Esto último ha sido replicado en el *in fine* de artículo 7 del Estatuto de la CMAC.

24. Por su parte, la Ley N° 30607, Ley que modifica y fortalece el funcionamiento de las Cajas Municipales de Ahorro y Crédito (CMAC), publicada el 13 de julio de 2017, establece lo siguiente:

Artículo 8-B.- La Junta General de Accionistas carece de facultades directivas y ejecutivas...

25. En ese orden de ideas, si bien las cajas municipales, como es el caso de CMAC-PAITA, son empresas de propiedad de las Municipalidades; no obstante, de acuerdo con las disposiciones expresas de la normativa que las regula, se advierte que su Junta General de Accionistas no tiene facultades ejecutivas respecto de ellas. Igualmente, su Comité Directivo tampoco tiene dichas atribuciones; en contraste, es la Gerencia de dichas entidades la que tiene a su cargo la marcha económica y administrativa de las citadas empresas y su personal está sujeto al régimen laboral de la actividad privada.

26. En consecuencia, las relaciones contractuales laborales que se generen entre la CMAC y un trabajador no configuran el segundo elemento del nepotismo, en la medida en que esta tiene autonomía administrativa respecto de las Municipalidades, es por ello que contratan su personal bajo el régimen laboral privado por disposición legal. Dicho en otras palabras, el vínculo se genera entre el contratado y la CMAC y no entre el contratado y la Municipalidad.

27. Tan es así que, en el caso concreto, se puede verificar que es la Gerencia Mancomunada la que, con fecha 8 de agosto de 2019, autorizó realizar la contratación directa como promotor de negocios a José Armando Ruiz Sanchez.

28. Aunado a ello, del Acta N° 014 -2019 de Sesión Ordinaria del Concurso Externo de Auxiliar de Operaciones, de fecha 29 de octubre de 2019, participan el gerente de Administración, el jefe de Gestión del Potencial Humano y el jefe de Operaciones de la CMAC, miembros del Comité de Selección para cubrir las cuatro (4) plazas de auxiliar de Operaciones, sin que exista intervención de la municipalidad provincial. Así las cosas, el contratado no desarrolla alguna labor vinculada con las funciones que lleva a cabo la Municipalidad, en la medida en que es trabajador de la CMAC.

29. Como es de verse, la Junta General de Accionistas y el Directorio no tienen funciones ejecutivas, ya que estos no participan en el proceso de contratación de

personal, dado que, esto último, es un asunto de índole administrativa que corresponde exclusivamente a la CMAC, como parte de su autonomía administrativa.

30. Teniendo en cuenta lo antes expuesto, y estando a que no se ha podido determinar la existencia del segundo elemento para la configuración de la causal de nepotismo, resulta inoficioso continuar con el análisis del tercer elemento, que exige la referida causal, por lo que corresponde desestimar el recurso de apelación y confirmar la decisión venida en grado.

Por tales consideraciones, nuestro voto es por que se declare INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por Lizbeth Mercedes Ato Alama; y, consiguientemente, se CONFIRME el Acuerdo de Concejo N° 225-2019-CPP, del 31 de diciembre de 2019, que rechazó la solicitud de vacancia que presentó en contra de Emmanuel Calderón Ruiz, regidor del Concejo Provincial de Paita, departamento de Piura, por la causal de nepotismo, prevista en el artículo 22, numeral 8, de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

ARCE CÓRDOVA

CHÁVARRY CORREA

Concha Moscoto
Secretaria General

¹ Sobre el particular, el artículo 399 del Código Civil establece que "el reconocimiento puede ser negado por el padre o por la madre que no interviene en él, por el propio hijo o por sus descendientes si hubiera muerto, y por quienes tengan interés legítimo".

1882428-1

Declaran infundada solicitud de vacancia presentada contra regidor del Concejo Distrital de José Luis Bustamante y Rivero, provincia y departamento de Arequipa

RESOLUCIÓN N° 0267-2020-JNE

Expediente N° JNE.2020025960
JOSÉ LUIS BUSTAMANTE Y RIVERO - AREQUIPA
- AREQUIPA
VACANCIA
RECURSO DE APELACIÓN

Lima, veinticinco de agosto de dos mil veinte

VISTO, en audiencia pública virtual de la fecha, el recurso de apelación interpuesto por Elmer Nery Rodríguez Castro, regidor del Concejo Distrital de José Luis Bustamante y Rivero, provincia y departamento de Arequipa, en contra del Acuerdo de Concejo N° 003-2020-MDJLBYR, de fecha 23 de enero de 2020, que declaró improcedente el recurso de reconsideración presentado en contra del Acuerdo de Concejo N° 101-2019-MDJLBYR, de fecha 6 de diciembre de 2019, que declaró la vacancia de la citada autoridad, por la causal de restricciones de contratación, establecida en el artículo 22, numeral 9, concordante con el artículo 63, de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, y teniendo a la vista el Expediente N° JNE.2019010134.

ANTECEDENTES

La solicitud de declaratoria de vacancia

El 31 de julio de 2019, se conformó la Comisión Especial de Regidores a efecto de investigar el presunto pago indebido realizado en favor del regidor Elmer Nery Rodríguez Castro, el cual concluyó con la emisión del Informe N° 001-2019-MDJLBYR-CE-REG, de fecha 23 de octubre de 2019, que recomienda dar inicio al