

⁴ Oficio N° 154-2024-SG/MDA, presentado el 20 de mayo de 2024.

⁵ Artículo 2.- Derechos fundamentales de la persona

Toda persona tiene derecho:

[...]

24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:

[...]

d. Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley.

2327757-1

Convocan a ciudadana para que asuma el cargo de regidora del Concejo Provincial de Azángaro, departamento de Puno

RESOLUCIÓN N° 0279-2024-JNE

Expediente N° JNE.2024002027

AZÁNGARO - PUNO

VACANCIA
APELACIÓN

Lima, diecisiete de setiembre de dos mil veinticuatro

VISTO: en audiencia pública virtual de la fecha, el recurso de apelación interpuesto por don Abraham Avidan Cotacallapa Quispe (en adelante, señor recurrente) en contra del Acuerdo de Concejo N° 047-2024-CM/MPA, del 30 de mayo de 2024, que desaprobó la solicitud de vacancia presentada en contra de don Teófilo Choquehuanca Mamani, regidor del Concejo Provincial de Azángaro, departamento de Puno (en adelante, señor regidor), por la causa de nepotismo, prevista en el numeral 8 del artículo 22 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades (en adelante, LOM).

Oídos: los informes orales.

PRIMERO. ANTECEDENTES

1.1. El 24 de abril de 2024, el señor recurrente solicitó la vacancia del señor regidor, por la causa de nepotismo, prevista en el numeral 8 del artículo 22 de la LOM, argumentado, esencialmente, lo siguiente:

a) Doña Geneveva Vilca Choquehuanca (en adelante, doña Geneveva Vilca) es conviviente de don Alfonso Choquehuanca Mamani, hermano del señor regidor. Ella fue contratada como personal de servicio de limpieza pública para la Unidad de Gestión de Residuos Públicos de la municipalidad, conforme consta en las Órdenes de Servicio N° 0000187 (por la suma de S/ 2000.00) y N° 0000412 (por la suma de S/ 1100.00).

b) Doña Soledad Mamani Choquehuanca (en adelante, doña Soledad Mamani) es conviviente de don Rubén Choquehuanca Mamani, hermano del señor regidor. Ella fue contratada para servicios de mantenimiento y acondicionamiento de jardines, según consta en la Orden de Servicio N° 0000160 (por la suma de S/ 2000.00), así como en los Comprobantes de Pago N° 0364 y N° 1000.

c) Doña Lisbeth Mamani Solórzano (en adelante, doña Lisbeth Mamani) es hermana de doña Yolanda Mamani Solórzano (en adelante, Yolanda Mamani), conviviente del señor regidor. Ella fue contratada para laborar en el plan de trabajo "Mantenimiento preventivo cuidado y limpieza de los locales que administra la Gerencia de Servicios Municipales y Gestión Ambiental", conforme consta en las Planillas de Pago N° 000349, N° 000302 y N° 000242.

d) Lo expuesto acredita que el señor regidor ha ejercido injerencia para que la Municipalidad Provincial de Azángaro contrate a sus cuñadas, incurriendo en la causa de nepotismo.

A efectos de acreditar los argumentos expuestos, el señor recurrente adjuntó, entre otros, los siguientes documentos:

a) Actas de nacimiento del señor regidor y de sus hermanos don Alfonso y don Rubén Choquehuanca Mamani.

b) Actas de nacimiento de doña Lisbeth Mamani y de doña Yolanda Mamani, conviviente del señor regidor.

c) Acta de nacimiento del menor hijo de doña Soledad Mamani y don Rubén Choquehuanca Mamani.

d) Acta de nacimiento del menor hijo de doña Geneveva Vilca y don Alfonso Choquehuanca Mamani.

e) Órdenes de Servicio N° 0000187 y N° 0000412, del 20 de enero y 8 de marzo de 2023, respectivamente, correspondientes a doña Geneveva Vilca.

f) Orden de Servicio N° 0000160, del 18 de enero de 2023, y los Comprobantes de Pago N° 0364 y N° 1000, del 15 de febrero y 30 de marzo de 2023, correspondientes a doña Soledad Mamani.

g) Planillas de Pago N° 000242, N° 000302 y N° 000349, de julio, agosto y octubre de 2023, correspondientes a doña Lisbeth Mamani.

1.2. En la sesión extraordinaria de concejo del 23 de mayo de 2024, el señor regidor presentó sus descargos con los siguientes argumentos:

a) El suscrito desconoce que, en enero, febrero y marzo de 2023, sus parientes hayan trabajado en la municipalidad. Además, ellas habrían sido contratadas para trabajar fuera de las instalaciones de la entidad —calles, parques y jardines—, por lo cual no pudo conocer esta situación.

b) Aun cuando el suscrito formaba parte de la Comisión de Obras, durante los citados meses no pudo ejercer su labor de fiscalización, puesto que se encontraban en el marco de una protesta social en la región Puno —cierre de carreteras—.

c) El señor recurrente señala que el suscrito incurrió en nepotismo por una presunta injerencia para la contratación de sus cuñadas; sin embargo, no obran las partidas de matrimonio. Además, tampoco se puede invocar la unión de hecho ni la convivencia, pues no generan vínculo por afinidad.

d) Por otro lado, sus parientes viven en diferentes comunidades, por lo que el suscrito no tenía cercanía con ellos ni pudo conocer su contratación.

e) El señor recurrente no ha demostrado la injerencia directa o indirecta que habría ejercido el suscrito para la contratación de sus parientes.

1.3. En la sesión extraordinaria de concejo municipal del 23 de mayo de 2024, el Concejo Provincial de Azángaro desaprobó la solicitud de vacancia (por 8 votos en contra y 2 abstenciones). Dicha decisión se formalizó en el Acuerdo de Concejo N° 047-2024-CM/MPA, del 30 de mayo de 2024.

Cabe precisar que, a la referida sesión extraordinaria de concejo, asistieron diez (10) miembros del concejo municipal (inclusive la autoridad cuestionada quien no emitió voto).

SEGUNDO. SÍNTESIS DE AGRAVIOS

2.1. El 14 de junio de 2024, el señor recurrente presentó recurso de apelación en contra del Acuerdo de Concejo N° 047-2024-CM/MPA, argumentando, que:

a) El concejo no valoró el Informe de Acción de Oficio Posterior N° 023-2024-OCI/0457-AOP, emitido por el Órgano de Control Institucional de la municipalidad, en el cual se concluyó que existió irregularidad en la contratación de personas que tienen vínculo por afinidad con el señor regidor y, por ende, se configura actos de nepotismo.

b) En dicho informe, se verifica que doña Lisbeth Mamani es hermana de doña Yolanda Mamani, progenitora de los hijos del señor regidor, y que fue contratada por la municipalidad. Además, en la Declaración Jurada de Intereses del señor regidor, este declaró como su conviviente a doña Yolanda Mamani e, inclusive, declaró a don Valentín Mamani Hancco como padre su conviviente.

c) Doña Geneveva Vilca y doña Soledad Mamani han procreado hijos con don Alfonso y don Rubén Choquehuanca Mamani, hermanos del señor regidor.

d) Por otro lado, se encuentra acreditado que doña Lisbeth Mamani, doña Genoveva Vilca y doña Soledad Mamani han sido contratadas por la comuna.

e) Por último, el señor regidor sí estuvo en la posibilidad de conocer sobre las mencionadas contrataciones y, por ende, en condiciones de oponerse, pero no lo hizo.

f) Tienen cercanía los domicilios del señor regidor y de sus cuñadas; además, fueron contratadas durante el periodo en que la autoridad cuestionada ejercía su cargo, entre otros.

2.2. Con el escrito presentado el 12 de setiembre de 2024, el señor regidor se apersonó y designó como su abogado defensor a don Guillermo Enrique Díaz Palacios.

2.3. Con el escrito presentado el 13 de setiembre de 2024, el señor recurrente se apersonó y designó como su abogado defensor a don Roy Mariño Mendoza Navarro.

2.4. Con el escrito presentado el 16 de setiembre de 2024, el señor regidor presentó alegatos para mejor resolver.

CONSIDERANDOS

PRIMERO. SUSTENTO NORMATIVO (en adelante, SN)

En la Constitución Política del Perú

1.1. El artículo 5 dispone:

Artículo 5.- La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable.

En la LOM

1.2. El numeral 4 del artículo 10 señala que corresponde a los regidores la obligación de desempeñar funciones de fiscalización de la gestión municipal.

1.3. El numeral 8 del artículo 22 determina la siguiente causa de vacancia:

Artículo 22.- Vacancia del cargo de alcalde o regidor

El cargo de alcalde o regidor se declara vacante por el conceso municipal, en los siguientes casos:

[...]

8. Por nepotismo, conforme a la ley de la materia.

1.4. El artículo 24, respecto a los reemplazos de autoridades, indica que:

En caso de vacancia o ausencia del alcalde lo reemplaza el Teniente Alcalde que es el primer regidor hábil que sigue en su propia lista electoral.

En caso de vacancia del regidor, lo reemplaza:

1. Al Teniente Alcalde, el regidor hábil que sigue en su propia lista electoral.

2. A los regidores, los suplentes, respetando la precedencia establecida en su propia lista electoral.

En el Código Civil

1.5. El artículo 326 prescribe:

Artículo 326.- La unión de hecho, voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales, en cuanto le fuere aplicable, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos.

La posesión constante de estado a partir de fecha aproximada puede probarse con cualquiera de los medios admitidos por la ley procesal, siempre que exista un principio de prueba escrita.

La unión de hecho termina por muerte, ausencia, mutuo acuerdo o decisión unilateral. En este último caso,

el juez puede conceder, a elección del abandonado, una cantidad de dinero por concepto de indemnización o una pensión de alimentos, además de los derechos que le correspondan de conformidad con el régimen de sociedad de gananciales.

Tratándose de la unión de hecho que no reúne las condiciones señaladas en este artículo, el interesado tiene expedita, en su caso, la acción de enriquecimiento indevido.

En la Ley N° 31299¹

1.6. El artículo 1 preceptúa:

Modifícase el artículo 1 de la Ley 26771, que establece la prohibición de ejercer la facultad de nombramiento y contratación de personal en el sector público en casos de parentesco, modificado por la Ley 30294, en los siguientes términos:

“Artículo 1. Los funcionarios, directivos y servidores públicos, y/o personal de confianza de las entidades y reparticiones públicas conformantes del Sector Público Nacional, así como de las empresas del Estado, que gozan de la facultad de nombramiento y contratación de personal, o tengan injerencia directa o indirecta en el proceso de selección se encuentran **prohibidos de nombrar, contratar o inducir a otro a hacerlo en su entidad respecto a sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, por razón de matrimonio, unión de hecho, convivencia o ser progenitores de sus hijos.**

Para los efectos de la presente ley, el parentesco por afinidad se entiende también respecto del concubino, conviviente y progenitor del hijo.

Extiéndase la prohibición a la suscripción de contratos de locación de servicios, contratos de consultoría y otros de naturaleza similar” [resaltado agregado].

En la Ley N° 30311

1.7. La Única Disposición Complementaria Final menciona:

Acreditación.- La calidad de convivientes conforme a lo señalado en el artículo 326 del Código Civil, se acredita con la inscripción del reconocimiento de la unión de hecho en el Registro Personal de la Oficina Registral que corresponda al domicilio de los convivientes.

En la jurisprudencia del Pleno del Jurado Nacional de Elecciones (JNE)

1.8. Con relación al tercer elemento, referido a la injerencia, conforme a lo estipulado en la Resolución N° 137-2010-JNE (Expediente N° J-2009-0791), y reiterado mediante Resoluciones N° 0191-2017-JNE, N° 0096-2017-JNE, N° 370-2019-JNE, N° 146-2020-JNE y N° 408-2021-JNE, el JNE considera la posibilidad de que los regidores puedan cometer nepotismo por medio de la injerencia sobre el alcalde o los funcionarios con facultades de contratación, nombramiento o designación.

En el Reglamento sobre la Casilla Electrónica del JNE² (en adelante, Reglamento sobre la Casilla Electrónica)

1.9. El artículo 16 contempla:

Artículo 16.- Sujetos obligados al uso de la Casilla Electrónica

Todas las partes de los procesos electorales y no electorales, jurisdiccionales o de índole administrativa, serán notificadas con los pronunciamientos o actos administrativos emitidos por el JNE y el JEE, según corresponda, únicamente a través de sus respectivas casillas electrónicas habilitadas.

En caso de que los sujetos antes mencionados no soliciten sus credenciales y habiliten su Casilla Electrónica, se entenderán por notificados con el pronunciamiento o el acto administrativo, según corresponda, a través de [la]

publicación en el portal electrónico institucional del Jurado Nacional de Elecciones (www.jne.gob.pe), surtiendo efectos legales a partir del día siguiente de su publicación.

Las personas que presentan peticiones, que son de competencia del JNE, también son consideradas como sujetos obligados al uso de la Casilla Electrónica, por lo que les resultan aplicables las disposiciones previstas en los párrafos precedentes.

SEGUNDO. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

2.1. Antes del examen de la materia en controversia, de la calificación del recurso de apelación se advierte que este cumple con las exigencias previstas en los artículos 358 y 366 del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente en esta instancia.

Sobre la causa de vacancia por nepotismo

2.2. En principio, debe tenerse presente que legalmente esta figura jurídica está dirigida a sancionar el nombramiento o contratación de 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, en el sector público, lo que conlleva afirmar de manera categórica que, para la configuración jurídica del nepotismo—por su naturaleza—, la persona contratada, única y necesariamente, debe tener la condición de persona natural.

2.3. 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 del mismo mes y año; N° 388-2014-JNE, del 13 de mayo de 2014; N° 0028-2024-JNE, del 31 de enero de 2024, y N° 0265-2024-JNE, del 9 de setiembre de 2024), el órgano colegiado ha señalado que la determinación de la causa de nepotismo requiere de la identificación de tres elementos, ordenados de manera secuencial, en la medida en que uno constituye el supuesto necesario del siguiente. Estos son:

- La existencia de una relación de parentesco dentro de los parámetros que prohíbe la ley.
- Que el familiar haya sido contratado, nombrado o designado para desempeñar una labor o función en el ámbito municipal.
- Que la autoridad cuestionada haya realizado la contratación, el nombramiento o la designación, o ejercido injerencia con la misma finalidad.

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

Del caso concreto

A. Respecto al vínculo de parentesco dentro del segundo grado de afinidad, por razón de convivencia

2.5. Se le atribuye al señor regidor haber ejercido injerencia ante la Municipalidad Provincial de Azángaro para la contratación de doña Genoveva Vilca y doña Soledad Mamani, convivientes de don Alfonso y don Rubén Choquehuanca Mamani, ambos hermanos de la autoridad cuestionada.

Asimismo, se le atribuye haber ejercido injerencia para la contratación de doña Lisbeth Mamani, hermana de doña Yolanda Mamani, quien es conviviente del señor regidor.

En ese sentido, el señor recurrente alega que dichas injerencias se deben al vínculo de parentesco dentro del segundo grado de afinidad entre la autoridad cuestionada y las personas contratadas por la entidad.

2.6. Con relación al parentesco por afinidad por razón de las citadas convivencias, no se observa material probatorio objetivo que corrobore dicha situación, pues debe tenerse en consideración que la Ley N° 30311 (ver SN 1.7.), en su Única Disposición Complementaria Final, indica que la calidad de convivientes se acredita con la inscripción del reconocimiento de la unión de hecho en el

Registro Personal de la Oficina Registral que corresponda al domicilio de los mismos.

2.7. Sobre el particular, el Supremo Tribunal Electoral, en las Resoluciones N° 0362-2015-JNE, del 15 de diciembre de 2015, y N° 0096-2019-JNE, del 15 de julio de 2019, ha señalado que “solo abarcaría a la unión de hecho o convivencia según es entendida por la Constitución Política de 1993, el Código Civil y demás normas que tratan sobre el particular”.

2.8. En ese orden, teniendo en cuenta las normas constitucionales y legales (ver SN 1.1., 1.5. y 1.7.), se concluye que los requisitos exigidos para considerar la existencia de una unión de hecho o convivencia, así como la forma legal de su acreditación, se da con la inscripción del respectivo reconocimiento en el Registro Personal de la Oficina Registral que corresponda al domicilio de los convivientes. Dicha interpretación ha sido adoptada por el Supremo Tribunal Electoral en las resoluciones mencionadas en el considerando precedente. Criterio que, por cierto, ha sido reiterado por el Pleno del JNE en su Resolución N° 0942-2022-JNE y N° 0236-2023-JNE.

2.9. Así las cosas, de los actuados del expediente se verifica que no obra documento alguno en el que conste la inscripción de los respectivos reconocimientos de unión de hecho en el Registro Personal de la Oficina Registral que corresponda a los domicilios de los presuntos convivientes—el señor regidor y doña Yolanda Mamani, así como doña Genoveva Vilca y doña Soledad Mamani con don Alfonso y don Rubén Choquehuanca Mamani, respectivamente—. Dicho ello, no se puede acreditar el vínculo por afinidad, **por razón de convivencia**, invocado por el señor recurrente.

2.10. En esa medida, no se puede acreditar el primer elemento de la causa de nepotismo en razón de las presuntas convivencias alegadas por el señor recurrente. Siendo así, resulta inoficioso continuar con el análisis de los elementos restantes que exige la referida causa, en consecuencia, se debe desestimar el recurso de apelación en este extremo.

B. Respecto al vínculo de parentesco dentro del segundo grado de afinidad, por razón de ser progenitor de los hijos de la autoridad cuestionada

Con relación a la contratación de doña Genoveva Vilca y doña Soledad Mamani

2.11. Por un lado, el señor recurrente aduce que el vínculo de parentesco dentro del segundo grado de afinidad entre el señor regidor y las personas contratadas se verifica porque doña Genoveva Vilca y doña Soledad Mamani son progenitoras de los hijos de sus hermanos don Alfonso y don Rubén Choquehuanca Mamani.

2.12. Sobre el particular, cabe señalar que la Ley N° 31299 (ver SN 1.6.) modificó el artículo 1 de la Ley N° 26771, que establece la prohibición de ejercer la facultad de nombramiento y contratación de personal en el sector público en casos de parentesco; y la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, **para ampliar los supuestos de nepotismo a la contratación de progenitores de los hijos**, velando por los principios de meritocracia, buena administración y correcto uso y asignación de los recursos públicos. Así, reguló lo siguiente:

Los funcionarios, directivos y servidores públicos, y/o personal de confianza de las entidades y reparticiones públicas conformantes del Sector Público Nacional, así como de las empresas del Estado, que gozan de la facultad de nombramiento y contratación de personal, o tengan injerencia directa o indirecta en el proceso de selección se encuentran prohibidos de nombrar, contratar o inducir a otro a hacerlo en su entidad respecto a sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, por razón de matrimonio, unión de hecho, convivencia o ser **progenitores de sus hijos**.

Para los efectos de la presente ley, el parentesco por afinidad se entiende también respecto del concubino, conviviente y **progenitor del hijo** [resaltado agregado].

[...]

2.13. Precisamente, uno de los fundamentos para la modificación del artículo 1 de la Ley N° 26771 es

que “conforme a la jurisprudencia del máximo intérprete constitucional, resulta importante para resguardar la meritocracia, eficiencia y racionalización en el empleo público que se prohíba que los funcionarios, directivos y servidores públicos, y/o personal de confianza, abusando de su cargo, contraten o induzcan a contratar a los progenitores de sus hijos”³.

2.14. Como se observa, la Ley N° 31299, publicada en el diario oficial *El Peruano*, el 21 de julio de 2021, agregó nuevos supuestos de hecho para la configuración de la prohibición del nepotismo:

a) La contratación del progenitor(a) del hijo de la autoridad cuestionada, esto en razón a lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 1.

b) La contratación de los familiares (afinidad) del progenitor(a) de los hijos de la autoridad cuestionada, esto en virtud de lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 1.

2.15. En esa misma línea, el Informe Técnico N° 000135-2022-SERVIR-GPGSC⁴, del 1 febrero de 2022, emitido por la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil de la Autoridad Nacional del Servicio Civil (Servir), desarrolla el parentesco por afinidad que deberá tenerse en cuenta para determinar la configuración del nepotismo:

2.19 En cuanto al parentesco por afinidad, de acuerdo al artículo 237° del Código Civil establece que el mismo se produce respecto de los parientes consanguíneos de su pareja por razón de matrimonio. Sin embargo es de señalar que el artículo 1° de la Ley N° 26771 ha incorporado otras razones para el parentesco por afinidad para efectos de la aplicación de la prohibición, siendo estas la unión de hecho, convivencia o ser progenitores de sus hijos.

En tal sentido, los grados de parentesco por afinidad se reflejan de la siguiente manera:

Primer Grado: Suegro(a), yerno, nuera, hijo del cónyuge, conviviente o progenitor de sus hijos.

Segundo Grado: Cuñados, abuelos y nietos del cónyuge o conviviente o progenitor de sus hijos.

2.16. En el caso concreto, el señor alcalde no es progenitor de los hijos de doña Genoveva Vilca y doña Soledad Mamani, sino que lo son sus hermanos don Alfonso y don Rubén Choquehuanca Mamani; por ello, la autoridad cuestionada no se encuentra dentro de los supuestos de hecho para la configuración de nepotismo, invocado por el señor recurrente.

2.17. De ahí que no existe un vínculo de parentesco por afinidad dentro del segundo grado entre el señor regidor y doña Genoveva Vilca y doña Soledad Mamani (personas contratadas), por lo que no se acredita el primer elemento de la causa de nepotismo. Por lo tanto, no se puede pasar al análisis del segundo menos aún al tercer elemento.

2.18. En consecuencia, debe desestimarse el recurso de apelación en el extremo referido a la contratación de doña Genoveva Vilca y doña Soledad Mamani.

Con relación a la contratación de doña Lisbeth Mamani

2.19. Por otro lado, el señor recurrente aduce que el vínculo de parentesco dentro del segundo grado de afinidad entre el señor regidor y doña Lisbeth Mamani se corrobora porque esta es hermana de doña Yolanda Mamani, quien es progenitora de los hijos del señor regidor.

2.20. Al respecto, teniendo en cuenta lo expuesto en los considerandos del 2.12. al 2.15., en el caso obran documentos que acreditan los siguientes vínculos:

i. Copias de las actas de nacimiento de los hijos menores de edad procreados por el señor regidor y doña Yolanda Mamani que acreditan que esta última es la progenitora de los hijos de la autoridad cuestionada.

ii. Copias de las actas de nacimiento de doña Lisbeth Mamani y doña Yolanda Mamani que acreditan que son hermanas, pues tienen como padre a don Valentín Mamani Hanco.

2.21. De lo expuesto, se verifica que la persona presuntamente contratada por la Municipalidad Provincial de Azángaro —doña Lisbeth Mamani— es hermana de la progenitora de los hijos del señor regidor. En consecuencia, sí existe un vínculo de parentesco dentro del segundo grado de afinidad entre la autoridad cuestionada y la hermana de la progenitora de sus hijos.

2.22. En tal orden, se determina la existencia del primer elemento para la configuración de la causa de nepotismo, por lo que resulta necesario continuar con el análisis de los elementos restantes que exige esta.

Segundo elemento

2.23. Respecto a dicho elemento, este órgano colegiado ha establecido, en reiterada jurisprudencia, que el vínculo contractual proviene de un contrato laboral o civil. Así, para determinar su existencia, no es necesario que el acuerdo de voluntades conste en un documento, ya que el contrato puede celebrarse en forma escrita o verbal y el vínculo puede acreditarse con otros medios de prueba, tales como planillas de pago, recibos, órdenes de servicio, memorandos y otros, en aplicación del principio de primacía de la realidad (Resoluciones N° 0823-2011-JNE, N° 801-2012-JNE, N° 1146-2012-JNE, N° 1148-2012-JNE, N° 0028-2024-JNE y N° 0265-2024-JNE).

2.24. Sobre el particular, el señor recurrente ha presentado las Planillas de Pago N° 000242, N° 000302 y N° 000349, de julio, agosto y octubre de 2023, correspondientes a doña Lisbeth Mamani, quien laboró en el plan de trabajo “Mantenimiento preventivo cuidado y limpieza de los locales que administra la Gerencia de Servicios Municipales y Gestión Ambiental” de la comuna.

2.25. De lo expuesto, queda acreditado el vínculo contractual de doña Lisbeth Mamani con la Municipalidad Provincial de Azángaro, por lo que se demuestra la configuración del segundo elemento de la causa de nepotismo.

2.26. Luego de haber determinado la existencia de los dos primeros elementos de la causa imputada, corresponde establecer —en tercer y último lugar— la posible injerencia que el señor regidor pudo haber ejercido en la contratación de doña Lisbeth Mamani.

Tercer elemento

2.27. Con relación a la injerencia de la autoridad cuestionada en la contratación de su pariente, conforme a la línea jurisprudencial indicada (ver SN 1.8.), el JNE admite la posibilidad de que los regidores puedan cometer nepotismo por medio de la injerencia sobre el alcalde o los funcionarios con facultades de contratación, nombramiento o designación. Consecuentemente, es posible, para este órgano colegiado, declarar la vacancia de los regidores por la comisión de nepotismo si es que se comprueba que estos han ejercido injerencia para la contratación de sus parientes.

2.28. Se debe resaltar que puede incurrirse en injerencia: *i)* por una o varias acciones concretas realizadas por la autoridad municipal, al ejercer actos que influyan en la contratación de un pariente, o *ii)* por omitir acciones de oposición pese al conocimiento que tenga sobre la contratación de su pariente, en contravención de su deber genérico de fiscalización de la gestión municipal, previsto por el numeral 4 del artículo 10 de la LOM (ver SN 1.2.).

2.29. En la Resolución N° 0370-2019-JNE, del 12 de diciembre de 2019, el Máximo Órgano Electoral concluyó lo siguiente:

6. Es menester resaltar que puede incurrirse en injerencia no solo por una o varias acciones realizadas por la autoridad municipal, al ejercer actos que influyan en la contratación de un pariente, **sino también por omisión, si se tiene en cuenta que los regidores tienen un rol de garantes, pues su deber es el de fiscalizar la gestión municipal y oponerse oportunamente a la contratación de un pariente por parte de la comuna** [resaltado agregado].

2.30. En el caso, no obra medio de prueba que acredite la injerencia o influencia que habría desplegado el señor

regidor para la contratación de doña Lisbeth Mamani; no obstante, cabe señalar que, por su propio carácter ilícito, es claro que la injerencia que pudieran ejercer los regidores no quedará registrada en un documento expreso⁵. Es por ello que debe atenderse a la ausencia de oposición a la contratación por parte del señor regidor. No oponerse a la contratación de su familiar significa que bien la propició o bien la consintió, siendo en ambos casos constitutivo de nepotismo.

2.31. Entonces, corresponde determinar si la cuestionada autoridad estuvo en la posibilidad de conocer la contratación de su pariente, y, por ende, de oponerse de manera específica, inmediata, oportuna y eficaz, a su contratación.

2.32. De la revisión de los actuados, se advierte que:

a) No existe medio probatorio que acredite que el señor regidor haya formulado objeción o haya adoptado alguna medida destinada a impedir que la Municipalidad Provincial de Azángaro contrate a doña Lisbeth Mamani ni que, una vez materializada dicha contratación, haya realizado actos destinados a que la misma quede sin efecto de manera oportuna.

b) En la Declaración Jurada de Intereses que el señor regidor presentó declaró como conviviente a doña Yolanda Mamani y como sus cuñados a doña Nelly Elizabeth, don Yovani y doña Zaida Soledad Mamani; sin embargo, no declaró a doña Lisbeth Mamani. Ello impidió que la administración municipal tomara conocimiento de que no debía contratar a esta persona porque tenía un vínculo de parentesco por afinidad con el señor regidor.

Así las cosas, el señor regidor, al omitir declarar el citado parentesco como parte de su función de fiscalización —prevista en el numeral 4 del artículo 10 de la LOM (ver SN 1.2.)—, coadyuvó a que las autoridades y los funcionarios municipales llevaran a cabo actos contrarios a ley —como la contratación de doña Lisbeth Mamani—.

2.33. Por ende, de un análisis conjunto, es evidente y razonable concluir que el señor regidor, desde el periodo de la contratación de doña Lisbeth Mamani, sí tuvo conocimiento de ello, por lo que pudo realizar las acciones pertinentes de oposición, sin embargo, no lo hizo.

2.34. Esta inacción por parte de la mencionada autoridad pone en evidencia una clara omisión de su función fiscalizadora. Así, sobre la base de los elementos descritos, este Supremo Tribunal Electoral considera que el señor regidor ejerció injerencia indirecta en la contratación de la hermana de la progenitora de sus hijos, por cuanto no realizó diligentemente su labor de fiscalización; de esta forma, ha quedado también acreditado el tercer elemento para la configuración de la causa analizada.

2.35. De ese modo, habiéndose acreditado la causa de vacancia por nepotismo referida a la contratación de doña Lisbeth Mamani, hermana de la progenitora de los hijos del señor regidor, corresponde estimar el recurso de apelación y declarar la vacancia de la citada autoridad.

2.36. Por consiguiente, debe dejarse sin efecto la credencial que le fue otorgada y, de conformidad con el artículo 24 de la LOM (ver SN 1.4.), debe convocarse a doña Fiorela Yamilet Ccari León, identificada con DNI N° 72197684, candidata no proclamada de la organización política Reforma y Honradez por Más Obras, a fin de que asuma el cargo de regidora del Concejo Provincial de Azángaro, para completar el periodo de gobierno municipal 2023-2026.

2.37. Dicha convocatoria se realiza de conformidad con el Acta de Proclamación de Resultados de Cómputo y de Autoridades Municipales Provinciales Electas, del 28 de octubre de 2022, emitida por el Jurado Electoral Especial de Azángaro, con motivo de las Elecciones Regionales y Municipales 2022.

2.38. La notificación de la presente resolución debe diligenciarse según lo dispuesto en el Reglamento sobre la Casilla Electrónica (ver SN 1.9.).

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

RESUELVE

1. Declarar FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por don Abraham Avidan Cotacallapa Quispe; en consecuencia, corresponde REVOCAR el Acuerdo de Concejo N° 047-2024-CM/MPA, del 30 de mayo de 2024, y, REFORMÁNDOLO, declarar fundada la solicitud de vacancia presentada en contra de don Teófilo Choquehuanca Mamani, regidor del Concejo Provincial de Azángaro, departamento de Puno, por la causa de nepotismo, prevista en el numeral 8 del artículo 22 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, en el extremo referido a la contratación de doña Lisbeth Mamani Solórzano.

2. DEJAR SIN EFECTO la credencial otorgada a don Teófilo Choquehuanca Mamani, regidor del Concejo Provincial de Azángaro, departamento de Puno, emitida con motivo de las Elecciones Regionales y Municipales 2022.

3. CONVOCAR a doña Fiorela Yamilet Ccari León, identificada con DNI N° 72197684, para que asuma el cargo de regidora del Concejo Provincial de Azángaro, departamento de Puno, a fin de completar el periodo de gobierno municipal 2023-2026, para lo cual se le otorgará la credencial que la faculte como tal.

4. PRECISAR que los pronunciamientos que emita el Jurado Nacional de Elecciones serán notificados conforme a lo dispuesto en el Reglamento sobre la Casilla Electrónica, aprobado mediante la Resolución N° 0929-2021-JNE.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

SS.

SALAS ARENAS

MAISCH MOLINA

RAMÍREZ CHÁVARRY

SANJINEZ SALAZAR

OYARCE YUZZELLI

Marallano Muro
Secretaría General

¹ Ley que modifica la Ley N° 26771, que establece la prohibición de ejercer la facultad de nombramiento y contratación de personal en el sector público en casos de parentesco; y la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, para ampliar los supuestos de nepotismo a la contratación de progenitores de los hijos, velando por los principios de meritocracia, buena administración y correcto uso y asignación de los recursos públicos, publicada en el diario oficial *El Peruano*, el 21 de julio de 2021.

² Aprobado mediante la Resolución N° 0929-2021-JNE, publicada el 5 de diciembre de 2021 en el diario oficial *El Peruano*.

³ Exposición de motivos de la Ley N° 31299, Ley que amplía los supuestos de nepotismo a la contratación de progenitores de los hijos.

⁴ Véase en: <https://storage.servir.gob.pe/normatividad/Informes_Legales/2022/IT_0135-2022-SERVIR-GPGSC.pdf>.

⁵ Ver considerando 13 de la Resolución N° 0137-2010-JNE, del 3 de marzo de 2010, y considerando 2.4. de la Resolución N° 423-2022-JNE, del 12 de abril de 2022.

2327680-1

Confirman Acuerdo de Concejo N° 027-2024-MDCH que declaró infundada solicitud de suspensión presentada contra alcalde de la Municipalidad Distrital de Chilca, provincia de Cañete, departamento de Lima

RESOLUCIÓN N° 0280-2024-JNE

Expediente N° JNE.2024002057
CHILCA - CAÑETE - LIMA
SUSPENSIÓN
APELACIÓN

Lima, diecisiete de setiembre de dos mil veinticuatro