



Jurado Nacional de Elecciones
Resolución N° 206 -2012-JNE

Lima, 19 de abril de dos mil doce

Expediente N.° J-2012-92

VISTO en audiencia pública, de fecha 19 de abril de 2012, el recurso extraordinario por afectación al debido proceso y a la tutela procesal efectiva interpuesto por Alejandro Vílchez Pardo contra la Resolución N° 103-2012-JNE, de fecha 28 de febrero de 2012, que declaró infundada la solicitud de vacancia contra Rogelio Ralvis Trelles, alcalde del Concejo Provincial de Talara, departamento de Piura, y oídos los informes orales.

ANTECEDENTES

Referencia sumaria a la resolución de segunda instancia

Mediante Resolución N° 103-2012-JNE, el Pleno del Jurado Nacional de Elecciones declaró infundado el recurso de apelación, interpuesto el 24 de enero de 2012, contra el Acuerdo de Concejo N° 148-12-2011-MPT, del Concejo Provincial de Talara, departamento de Piura, adoptado en la sesión extraordinaria, de fecha 26 de diciembre de 2011, en el que se rechazó por unanimidad la solicitud de vacancia del cargo de alcalde a Rogelio Ralvis Trelles Saavedra por la causal de restricciones de contratación, contemplada en el artículo 22, inciso 9, de la Ley Orgánica de Municipalidades, concordada con el artículo 63 del mismo texto normativo.

En la citada resolución, este Pleno observó que la Municipalidad Provincial de Talara había contratado con Javier Humberto Tonder Ruiz, padre de los hijos de la sobrina del alcalde, por la compra de materiales de construcción y pintado de paredes del Centro Cívico de la municipalidad. Asimismo, observó que si bien existía una relación entre el alcalde y su sobrina, Roxana del Pilar Rojas Saavedra, lo importante no era probar la existencia de esta relación, ni tampoco la que pudiera existir entre Javier Humberto Tonder Ruiz y la sobrina del alcalde (si eran convivientes o solo progenitores de dos hijos), puesto que lo importante era, en específico, determinar la existencia de una relación cercana entre el tercero que contrató con la municipalidad, Javier Humberto Tonder Ruiz, y el alcalde, a fin de determinar si este tuvo algún interés en querer favorecerlo. De ahí que este Supremo Tribunal Electoral declaró que necesitaba medio probatorio específico que probara tal relación, y dado que esto no se plasmaba en el expediente, no era posible dar por sentada la aparición de un conflicto de intereses en la persona del alcalde.

Argumento del recurso extraordinario

Alejandro Vílchez Pardo interpone recurso extraordinario contra la Resolución N° 103-2012-JNE, y argumenta que el rechazo de su pedido fue adoptado en contravención al debido proceso y a la tutela procesal efectiva, dado que este Supremo Tribunal Electoral habría cometido incoherencias en su argumentación, al reconocer, de un lado, que existían pruebas suficientes que acreditaban la cercanía de trato entre la sobrina del alcalde y Javier Humberto Tonder Ruiz, así como una probada relación de parentesco por consanguinidad entre el alcalde y Roxana del Pilar Rojas Saavedra, y, a pesar de ello, terminar declarando que no existía una relación cercana entre Javier



Jurado Nacional de Elecciones

Resolución N° 206 -2012-JNE

Humberto Tonder Ruiz y el alcalde, que haya configurado en este un conflicto de intereses en la suscripción de los contratos que hizo la municipalidad con Javier Humberto Tonder Ruiz.

CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

La cuestión a determinar es si con la Resolución N° 103-2012-JNE se han afectado los derechos y principios que componen el debido proceso y la tutela procesal efectiva.

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

Sobre la naturaleza del recurso extraordinario y el derecho a obtener resoluciones judiciales congruentes

1. El recurso extraordinario, establecido por la Resolución N° 306-2005-JNE, constituye un medio impugnatorio excepcional para cuestionar las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones que sean atentatorias al debido proceso y a la tutela procesal efectiva. En ese sentido, debe resaltarse que su finalidad no es la revaluación de los argumentos de hecho y de derecho que sustentan la resolución impugnada ni tampoco constituye una nueva valoración de los medios probatorios aportados por las partes.

En este caso, el recurrente ha alegado que la Resolución N° 130-2012-JNE, que declaró infundada su solicitud de vacancia contra el alcalde, adolecería de incongruencias en su argumentación, al empezar señalando que las relaciones de parentesco solo son determinantes en el caso del nepotismo y no en el de restricciones de contratación, y terminar, contradictoriamente, exigiendo la presentación de una partida de matrimonio entre Javier Humberto Tonder Ruiz y la sobrina del alcalde, como si se tratara de un supuesto de vacancia por la causal de nepotismo.

2. Al respecto, cabe precisar que el Tribunal Constitucional, a través de la sentencia recaída en el Expediente N° 728-2008-PHC/TC, ha señalado que el derecho a la debida motivación implica obtener respuestas de los órganos jurisdiccionales que sean razonadas, motivadas y congruentes. En específico, en cuanto a la congruencia, ha señalado que:

“El derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva [...] (incongruencia omisiva).”

Así, dado que estamos en un recurso extraordinario donde lo que se busca es determinar la vulneración del derecho al debido proceso y a la tutela procesal



Jurado Nacional de Elecciones

Resolución N° 206 -2012-JNE

efectiva, será pertinente analizar la falta de congruencia alegada por el recurrente en los términos establecidos por el Tribunal Constitucional.

Sobre la causal de vacancia por restricciones de contratación

3. El inciso 9 del artículo 22 de la Ley Orgánica de Municipalidades (LOM), concordado con el artículo 63 del mismo cuerpo normativo, tiene por finalidad la protección de los bienes municipales. En vista de ello, dicha norma entiende que estos bienes no estarían suficientemente protegidos cuando quienes están a cargo de su protección (alcaldes y regidores) contratan con la misma municipalidad y prevé, por lo tanto, que las autoridades que así lo hicieren sean retiradas de sus cargos. 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 no solo se configure cuando la autoridad es quien se ha beneficiado de los contratos municipales, sino también cualquier tercero respecto de quien se compruebe que la autoridad municipal ha tenido un interés personal en querer beneficiarlo.
4. Sobre cuándo se considera que un tercero podría estar en la capacidad de sumir a la autoridad municipal en un conflicto de intereses, este Supremo Tribunal Electoral ha determinado que ello es independiente de las relaciones de familia (aquellas que se dan por uniones de hecho) o de las relaciones de parentesco (aquellas que solo se dan por el matrimonio), pues aunque estas relaciones podrían evidenciar alguna cercanía de trato entre la autoridad y un tercero lo que finalmente configura la causal de vacancia por restricciones de contratación es la presencia de un conflicto de intereses, es decir, una situación en la que la autoridad municipal, objetivamente, no está capacitada para hacer prevalecer los intereses municipales sobre los personales.
5. Se podría afirmar, entonces, en términos simples, que la vacancia 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, porque es claro que la autoridad no puede representar intereses contrapuestos. Así, cuando no es la propia autoridad la que contrata con la comuna, no se excluirá, de inmediato, la posibilidad de que aun siendo el contratante un tercero, se presente dicho conflicto. Esto último puede ocurrir porque la autoridad tiene algún interés vinculado con el del tercero, por ejemplo, cuando el tercero es titular de la empresa que contrata con la municipalidad y la autoridad es socia de dicha empresa. De otro lado, en los casos en los que se trata de parientes o familiares que contratan con la municipalidad, respecto de los cuales se podría pensar que necesariamente existe un interés vinculado con la autoridad, este Supremo Tribunal Electoral ha señalado que no basta dicha condición para generar una situación de conflicto de intereses, salvo el caso del vínculo entre madre e hijo (autoridad), en el que se consideró obvia la existencia del interés del hijo en cautelar el patrimonio de su madre, Resolución N° 755-2006-JNE, en los demás casos, para pretender la vacancia de una autoridad, más que acreditar el parentesco, debe acreditarse la existencia del conflicto de intereses.



Jurado Nacional de Elecciones

Resolución N° 206 -2012-JNE

6. En tal sentido, en reiterada jurisprudencia este Supremo Tribunal Electoral ha indicado que la existencia de un conflicto de intereses requiere la aplicación de una evaluación tripartita y secuencial, la misma que recientemente ha sido expuesta en la Resolución N°144-2012-JNE, en los siguientes términos: a) si existe un contrato, en el sentido amplio del término, con excepción del contrato de trabajo de la propia autoridad, cuyo objeto sea un bien municipal; b) si se acredita 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 en relación a un tercero, por ejemplo, si ha contratado con sus padres, con su acreedor o deudor, etc.); y, 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.

Sobre la supuesta incoherencia de la resolución impugnada

7. En el expediente de la resolución impugnada, el recurrente invocó la existencia de una relación de familia como elemento central de su pretensión de vacancia. Esto, en cuanto trataba de derivar la presencia de un conflicto de intereses, a partir de la existencia de una vinculación entre el alcalde y el tercero que contrató con la municipalidad, Javier Humberto Tonder Ruiz, dado que este era el padre de los hijos de la sobrina del alcalde.
8. Sobre la base de estos hechos y en aplicación del esquema antes referido, en la resolución impugnada se determinó, en cuanto al primer punto, que existían medios probatorios que evidenciaron que Javier Humberto Tonder Ruiz vendió materiales de construcción y prestó servicios de pintado a la municipalidad. Sin embargo, en cuanto al segundo punto, se señaló que la mera existencia, incluso, de un parentesco en quinto grado por afinidad no acreditaba, por sí mismo, que el alcalde hubiese tenido algún interés directo en querer favorecerlo, pues ni se trataba de un parentesco a nivel de padres o hijos, ni se aportó medio probatorio directo que acreditase tal interés; por lo tanto, se declaró infundada la pretensión de vacancia del recurrente.
9. En consecuencia, habiendo resuelto el caso sobre la base de los hechos planteados por el recurrente, este Supremo Tribunal Electoral afirma que no ha dejado de responder a sus alegatos ni ha desviado el debate procesal planteado por el recurrente, con lo cual, se entiende, que no ha incurrido en ninguna incongruencia activa u omisiva que pudiera lesionar el derecho fundamental a la debida motivación. Máxime cuando, en tanto intérprete calificado en materia electoral, ha cumplido con su labor pedagógica de explicar y diferenciar dos institutos jurídicos electorales distintos respecto de los cuales advirtió su confusión: la vacancia por nepotismo y la vacancia por restricciones de contratación.



Jurado Nacional de Elecciones
Resolución N° 206 -2012-JNE

CONCLUSIÓN

El presente recurso extraordinario por violación del derecho al debido proceso y a la tutela procesal efectiva es desestimado al haberse evidenciado que la resolución impugnada no ha vulnerado el derecho del recurrente a obtener una respuesta coherente por parte de este Supremo Tribunal Electoral.

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

RESUELVE POR MAYORÍA

Artículo único.- Declarar **INFUNDADO** el recurso extraordinario interpuesto por Alejandro Vílchez Pardo contra la Resolución N° 103-2012-JNE.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

SS.

SIVINA HURTADO

PEREIRA RIVAROLA

DE BRACAMONTE MEZA

Bravo Basaldúa
Secretario General
tvvl



Jurado Nacional de Elecciones
Resolución N° 206 -2012-JNE

VOTO EN DISCORDIA DE LA SEÑORITA DOCTORA ELVA GRETA MINAYA CALLE Y DEL SEÑOR DOCTOR JOSÉ LUIS VELARDE URDANIVIA MIEMBROS TITULARES DEL PLENO DEL JURADO NACIONAL DE ELECCIONES

CONSIDERANDOS

1. El artículo 2.2 de la Constitución Política del Perú, prevé como derecho fundamental de la persona, la igualdad ante la ley, asimismo el artículo 181 de la citada Carta Magna, dispone que el Pleno del Jurado Nacional de Elecciones aprecia los hechos con criterio de conciencia.
2. De otro lado, el artículo 326° del Código Civil señala en su primer párrafo que las uniones de hecho 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.
3. El numeral 1.2 de las normas de Control Interno aprobado con Resolución de Contraloría N° 320-2006-CG, establece la integridad y los valores éticos del titular, funcionarios y servidores, los que determinan sus preferencias y juicios de valores y que se traducen en normas de conducta y estilos de gestión, ello concordada con la Ley del Código de Ética de la Función Pública en su artículo 6.2 establece que el servidor público actúa con rectitud, honradez y honestidad, procurando satisfacer el interés general y desechando todo provecho o ventaja personal, obtenido por sí o por interpósita persona, asimismo, el artículo 8.2 del texto legal citado prohíbe al servidor público obtener o procurar beneficios o ventajas indebidas, para sí o para otros, mediante el uso de su cargo, autoridad, influencia o apariencia de influencia.
4. En el presente caso Alejandro Vilchez Pardo interpone recurso extraordinario por afectación del debido proceso y de la tutela procesal efectiva al haberse emitido la Resolución N° 103-2012-JNE que declaró infundado su recurso de apelación, por la causal de restricciones de la contratación, establecida en los artículos 63 y 22 inciso 9 de la Ley Orgánica de Municipalidades.
5. Cabe precisar que no es materia de cuestionamiento el grado de parentesco o afinidad como causal de vacancia, sino la existencia de un vínculo o relación familiar entre un funcionario público y un particular que contrata con la municipalidad. No se debe integrar situaciones con características diferentes, por tanto, la inexistencia de una relación de parentesco entre ambos no determina que una autoridad se encuentre exenta de vacancia por la causal mencionada.
6. No habiendo valorado en su oportunidad la existencia del vínculo o relación familiar en mención que a nuestro entender configura una situación contraria al querer del legislador cuando normó el nepotismo y las restricciones a los contratos, importando en este caso una circunstancia de beneficio al entorno familiar de la autoridad edil producto de una concesión contractual entre la municipalidad y un particular que resulta tener vínculo familiar con el alcalde.
7. En primer lugar, comprobada la situación de concubinato entre Javier Humberto Tonder Ruiz y Roxana del Pilar Rojas Saavedra sobrina del alcalde, se evidencia que este hecho genera derechos patrimoniales al fundamentarse en una unión de hecho.
8. En segundo lugar, se puede observar de fojas 35 al 84, tres (3) órdenes de compra – guía de internamiento, una (1) orden de servicio por la contratación del pintado del Centro Cívico de Talara, tres (3) cuadros comparativos de cotizaciones y una (1) factura por la compra de materiales de construcción, todos ellos, medios probatorios que acreditan la



Jurado Nacional de Elecciones
Resolución N° 206 -2012-JNE

relación comercial entre el pariente del alcalde Javier Humberto Tonder Ruiz y la Municipalidad Provincial de Talara.

9. En ese sentido, todas las personas conforme a nuestra Carta Magna, tenemos iguales derechos, por lo tanto tenemos iguales oportunidades en cualquier tipo de gestión ante la administración pública y resulta perjudicial para la construcción del futuro del país, el cual requiere prosperidad y desarrollo, que se presenten situaciones tan negativas como el caso que nos ocupa, en las que se vean favorecidos económicamente parientes de un alcalde.
10. Debe priorizarse el interés público por encima del interés privado en los actos administrativos. En el caso de autos, el alcalde en sus descargos manifiesta no beneficiarse económicamente con el contrato en cuestión, pero sí existe un beneficio económico en la unión de hecho formada por el esposo de su sobrina y ella misma, por lo que, cualquiera sea la forma utilizada, queda demostrado el vínculo o relación familiar de Javier Humberto Tonder Ruiz y el alcalde Provincial de Talara, plasmado a través de los documentos referidos en el octavo considerando, los que evidencian cierta discrecionalidad y favoritismo económico hacia el pariente del alcalde, lo cual desde nuestro punto de vista es antiético, configurándose los presupuestos exigidos por la normativa electoral como son el elemento objetivo, el subjetivo y el conflicto de intereses entre la Municipalidad de Talara y parientes vinculados al alcalde.
11. Al venir en grado el recurso de apelación no se apreció el vínculo o relación familiar indicado, lo que conlleva a la vulneración del debido proceso y de la tutela procesal efectiva de Alejandro Vílchez Pardo; en esta oportunidad reexaminando los hechos con mayor detenimiento hemos llegado a la conclusión que el recurso presentado debe ser amparado.
12. Por tales motivos y conforme al criterio de conciencia que nos asiste, consideramos que a Rogelio Ralvis Trelles Saavedra alcalde Provincial de Talara si bien no le une el vínculo de parentesco con Javier Humberto Tonder Ruiz, sí existe el vínculo o relación familiar, por tanto se encuentra inmerso dentro de la causal de vacancia, al haberse configurado un conflicto de intereses.

Atendiendo a las consideraciones expuestas y en aplicación del principio de igualdad, el criterio de conciencia que nos asiste como Magistrados y la labor fiscalizadora del Jurado Nacional Elecciones consagrada en la Constitución Política del Perú, nuestro voto es porque se declare **FUNDADO** el recurso extraordinario por afectación del debido proceso y la tutela procesal efectiva presentado por Alejandro Vílchez Pardo en contra de Rogelio Ralvis Trelles Saavedra alcalde de la Municipalidad Provincial de Talara, por consiguiente, **revóquese** la Resolución N° 103-2012-JNE de fecha 28 de febrero de 2012; reformándola, **declárese** fundado el recurso de apelación interpuesto por el recurrente.

SS.

MINAYA CALLE

VELARDE URDANIVIA

Bravo Basaldúa
Secretario General
ylc