



Jurado Nacional de Elecciones
Resolución N.º 0671 - 2012 - JNE

Expediente N.º J-2012-0327

Lima, veinticuatro de julio de dos mil doce

VISTO en audiencia pública, de fecha 24 de julio de 2012, el recurso extraordinario por afectación al debido proceso y a la tutela procesal efectiva interpuesto por Santiago Florentino Curi Velásquez contra la Resolución N.º 0556-2012-JNE, de fecha 31 de mayo de 2012, que declaró su vacancia en el cargo de alcalde del Concejo Distrital de Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa, provincia y departamento de Tacna, y oídos los informes orales.

ANTECEDENTES

Referencia sumaria del pronunciamiento de segunda instancia

Mediante la Resolución N.º 0556-2012-JNE, de fecha 31 de mayo de 2012, y notificada el 4 de julio del mismo año, el Pleno del Jurado Nacional de Elecciones, por mayoría, declaró fundado en parte el recurso de apelación interpuesto por Jorge Adalberto Paredes Mansilla, así como también revocó el acuerdo de concejo de la sesión extraordinaria, de fecha 12 de marzo de 2012, en el extremo que declaró infundada la solicitud de vacancia de Santiago Florentino Curi Velásquez al cargo de alcalde del Concejo Distrital de Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa, por la causal prevista en el artículo 22, numeral 9, de la Ley N.º 27972, Ley Orgánica de Municipalidades (en adelante LOM), sobre restricciones de contratación, y reformándola, declaró la vacancia del referido alcalde por la citada causal; asimismo, el colegiado electoral confirmó el mencionado acuerdo de concejo en el extremo de que rechazó el pedido de vacancia por la causal prevista en el artículo 22, numeral 8, de la referida ley, esto es, por nepotismo.

Los principales fundamentos en los que este colegiado electoral, por mayoría, se basó para declarar la vacancia fueron los siguientes:

- a. Está acreditado que el alcalde realizó cobros indebidos de bonificaciones, gratificaciones y demás beneficios en los meses de julio, agosto, noviembre y diciembre de 2011. Esto sobre la base de la aplicación irregular de un convenio colectivo celebrado entre la municipalidad distrital y el Sindicato de Trabajadores de la Municipalidad Distrital de Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa (en adelante, Sitramun GAL).
- b. La Constitución Política del Perú dispone que los funcionarios del Estado con poder de decisión y los que desempeñen cargos de confianza o de dirección no se encuentran comprendidos dentro del derecho de sindicalización y de huelga, no correspondiéndoles, por lo tanto, el derecho a la negociación colectiva y a sus beneficios.
- c. Ante la irregular recurrencia de este tipo de cobros, así como de una exigencia social de un mayor control sobre el buen uso de los recursos municipales, se replanteó la doctrina jurisprudencial a la posibilidad de declarar la vacancia de los funcionarios municipales de elección popular que hayan sido beneficiados por aquellas bonificaciones, gratificaciones y demás beneficios otorgados mediante pacto colectivo.
- d. Desde esta perspectiva, el colegiado electoral determinó que ya no será posible excusar tales irregularidades contra el patrimonio municipal, en el supuesto de que estos cobros, si bien irregulares, provenían de una subsistente relación laboral, pues dicha excepción solo estaría limitada al supuesto en que se haga referencia a los derechos y obligaciones propias de una relación laboral no contraria al ordenamiento jurídico vigente.
- e. Asimismo, es sabido que el ingreso mensual otorgado a los alcaldes, aprobado por cada concejo municipal, según corresponda, es un ingreso por todo concepto; por lo tanto, estos no



Jurado Nacional de Elecciones

Resolución N.º 0671 - 2012 - JNE

pueden encontrarse afectos al cobro de bonificaciones y gratificaciones producto de un pacto colectivo celebrado por la entidad municipal que ellos presiden.

- f. En consecuencia, los actos imputados comprometían la actuación del alcalde Santiago Florentino Curi Velásquez, máxime cuando se advirtió que los montos dinerarios, percibidos de manera no debida, no habían sido devueltos ante la administración municipal. Esto probaría la existencia de un provecho pecuniario irregular del patrimonio municipal por parte de la autoridad.

Argumentos del recurso extraordinario

Con fecha 9 de julio de 2012, el recurrente interpuso recurso extraordinario contra la Resolución N.º 0556-2012-JNE, expresando lo siguiente:

- a. Existe afectación del derecho a la debida motivación (motivación inexistente o aparente).
- b. El cambio jurisprudencial fue aplicado indebidamente al caso concreto.
- c. El hecho imputado se materializó con anterioridad al nuevo precedente, por lo que se habría transgredido el principio de legalidad.

CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

En el recurso extraordinario por afectación del derecho al debido proceso y a la tutela procesal efectiva, la cuestión discutida es la posible vulneración de los mencionados principios por parte de una decisión del Jurado Nacional de Elecciones, en este caso, la Resolución N.º 0556-2012-JNE.

CONSIDERANDOS

Cuestiones generales

1. El recurso extraordinario por afectación del derecho al debido proceso y a la tutela procesal efectiva constituye el instrumento excepcional para la revisión de las resoluciones de instancia que emite el Jurado Nacional de Elecciones. Aun cuando no se trate de un mecanismo de impugnación previsto en la legislación electoral, viene a ser una creación jurisprudencial de este órgano electoral, atendiendo al hecho de que, como toda obra humana, sus resoluciones pueden haber sido emitidas como consecuencia de algún vicio en la tramitación del procedimiento o el razonamiento jurídico.
2. En ese sentido, no obstante, de que el artículo 181 de nuestra Carta Magna señala que las resoluciones en materia electoral del Jurado Nacional de Elecciones son dictadas en instancia final y definitiva, y son de carácter irrevisable e inimpugnable, este Supremo Tribunal Electoral, mediante la Resolución N.º 306-2005-JNE, instituyó el recurso extraordinario por afectación al debido proceso y a la tutela procesal efectiva, con el objeto de cautelar que sus decisiones sean emitidas con pleno respeto a los principios, derechos y garantías que se agrupan dentro del debido proceso y de la tutela procesal efectiva, a efectos de que dicha decisión pueda ser tenida por justa.

El debido proceso y la tutela procesal efectiva: alcances y límites de aplicación

3. La Constitución Política de 1993, en su artículo 139, numeral 3, reconoce que son principios y derechos de la función jurisdiccional: "La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional [...]". Al respecto, el Tribunal Constitucional, en su reiterada jurisprudencia, ha definido al debido proceso como un derecho fundamental de naturaleza procesal con alcances



Jurado Nacional de Elecciones

Resolución N.º 0671 - 2012 - JNE

genéricos, tanto en lo que respecta a los ámbitos sobre los que se aplica como en lo que atañe a las dimensiones sobre las que se extiende.

Con relación a lo primero, se entiende que el derecho al debido proceso desborda la órbita estrictamente judicial para extenderse en otros campos, como el administrativo, el corporativo particular, el laboral, el parlamentario, entre otros más. Sobre lo segundo, considera que las dimensiones del debido proceso no solo responden a ingredientes formales o procedimentales, sino que se manifiestan en elementos de connotación sustantiva o material, lo que supone que su evaluación no solo repara en las reglas esenciales con las que se tramita un proceso (procedimiento preestablecido, derecho de defensa, pluralidad de instancia, cosa juzgada), sino que también se orienta a la preservación de los estándares o criterios de justicia en que se sustenta toda decisión (juicio de razonabilidad, proporcionalidad). El debido proceso es un derecho de estructura muy compleja, por lo que sus alcances deben ser precisados conforme a los ámbitos o dimensiones en cada caso comprometidos (Exp. N.º 3075-2006-PA/TC).

4. Asimismo, dicho tribunal, con relación a la tutela procesal efectiva, reconoce que es un derecho-principio en virtud del cual toda persona o sujeto justiciable puede acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión que formula y de la eventual legitimidad que pueda o no acompañar a su petitorio; sin embargo, cuando el ordenamiento reconoce el derecho de todo justiciable de poder acceder a la jurisdicción, como manifestación de la tutela procesal efectiva, no quiere ello decir que la judicatura, prima facie, se sienta en la obligación de estimar en forma favorable la pretensión formulada, sino que simplemente sienta la obligación de acogerla y brindarle una razonada ponderación en torno a su procedencia o legitimidad (Exp. N.º 763-2005-PA/TC).
5. Conforme a los parámetros señalados sobre el alcance y límites de aplicación del derecho al debido proceso y a la tutela procesal efectiva, este órgano electoral considera conveniente hacer un análisis de los fundamentos que sustentan el presente recurso, a fin de determinar la vulneración aducida por el recurrente.

Sobre el derecho a la debida motivación y la interpretación del artículo 63 de la LOM

6. El recurrente cuestiona que, con anterioridad al presente caso, se aplicó un criterio restrictivo de interpretación del artículo 63 de la LOM, proceso de vacancia contra el alcalde de Aguas Verdes (Resolución N.º 770-2011-JNE), mientras que en este caso se ha aplicado un nuevo criterio.
7. Al respecto, la interpretación del Derecho constituye un proceso evolutivo. En ese sentido, tanto las condiciones de aplicación como la propia opinión de los magistrados pueden variar en el tiempo; por ello, no es posible denunciar la ilegitimidad de una resolución por no continuar con una línea jurisprudencial. Lo importante es justificar suficientemente y exponer las razones por las que se decide apartarse de un criterio jurisprudencial consolidado.
8. De igual forma, no obstante en la Resolución N.º 770-2011-JNE, emitida en el procedimiento de vacancia contra el alcalde del Concejo Distrital de Aguas Verdes, se aplicó el anterior criterio de interpretación; sin embargo, no es menos cierto que en aquella ocasión el Pleno del Jurado Nacional de Elecciones dejó constancia de la irregularidad de los cobros por concepto de gratificaciones y la recurrencia de estos, lo que ameritaba un mayor control por parte del Estado, ya que existía un perjuicio del patrimonio municipal.
9. Entonces, el órgano colegiado, por mayoría, mediante la impugnada amplió el ámbito de protección del artículo 63. De esta manera, el cobro de bonificaciones, gratificaciones y demás beneficios, vía un convenio colectivo al que no tienen derecho los alcaldes, ya no estará exento de control del Jurado Nacional de Elecciones, bajo el argumento de que estos constituían actos de gestión interna de la administración municipal, sino que, la aplicación de



Jurado Nacional de Elecciones

Resolución N.º 0671 - 2012 - JNE

la excepción prevista en el referido artículo 63 estará limitada a los derechos y obligaciones propios de un vínculo laboral que no contradiga el ordenamiento jurídico vigente.

10. Por otra parte, conforme se señaló en la Resolución N.º 318-2009-JNE, el Jurado Nacional de Elecciones, en tanto suprema instancia en materia electoral, conoce, entre otros, de los recursos de apelación contra las decisiones de los concejos municipales relativas a las solicitudes de vacancia y suspensión. Esta competencia le permite conocer las denuncias de muchos ciudadanos contra sus alcaldes y regidores por presuntas conductas irregulares cometidas en el ejercicio del cargo. Este permanente cuestionamiento a las autoridades, originado por la posible comisión de actos ilícitos e incluso delitos, no es un problema que atañe únicamente al distrito o la provincia donde ello ocurre. Las repercusiones de tales denuncias escapan al ámbito local y generan una sensación de insatisfacción respecto de las bondades que el sistema democrático puede traer a la vida del país.
11. Es responsabilidad del Pleno del Jurado Nacional de Elecciones buscar los mecanismos de protección del patrimonio municipal y la efectiva sanción para quienes se aprovechen del ejercicio del cargo representativo para favorecer intereses propios o de terceros y, en todo caso, ajenos al bienestar de la población. Surge así la necesidad de realizar interpretaciones, considerando la finalidad de la norma, a efectos de sancionar a los alcaldes y regidores que actúen contra el interés municipal, que es también el interés de la población.
12. En general, conceptualmente se puede entender la interpretación jurídica como la asignación de significado a una norma preexistente. La interpretación constituye un acto necesario y previo a la aplicación de una norma, además es connatural a la función jurisdiccional. En suma, no puede asumirse como carente de motivación la interpretación realizada por el Jurado Nacional de Elecciones, puesto de que toma en cuenta la finalidad tutelar de la norma (protección del patrimonio municipal), sin desconocer los derechos fundamentales de quienes detentan el cargo público, ejercicio que nunca puede ser contrario a ley.

Respecto de la aplicación del cambio de criterio en la Resolución N.º 0556-2012-JNE

13. Otro de los alegatos del recurrente es el referido a que la aplicación retroactiva de un criterio nuevo para hechos pasados constituye una vulneración al debido proceso. Como se ha expresado líneas arriba, mediante la recurrida se ha realizado una interpretación de la norma cuya infracción constituye la causal de vacancia. La interpretación llevada a cabo por este colegiado electoral ha recaído sobre la conducta descrita según el supuesto previsto en el artículo 63 de la LOM: la prohibición de contratar. Entonces, lo que ha buscado realizar este Supremo Tribunal Electoral es una precisión acorde con la finalidad tutelar de la propia norma y congruente con los principios y valores constitucionales que rigen los gobiernos locales.
14. En esa medida, no obstante este tribunal electoral busca mantener los criterios expuestos en la recurrida, es decir, considerar como un supuesto de hecho prohibido por el artículo 63, y por lo tanto, sancionado con la vacancia del cargo, como es el hecho de que los alcaldes incurran en cobros irregulares por conceptos de bonificaciones, gratificaciones y demás beneficios sobre la base de la aplicación indebida de un pacto colectivo. Sin embargo, no se puede obviar que la decisión asumida, vacancia del alcalde Santiago Florentino Curi Velásquez, no ha tenido a la vista ciertos documentos relevantes para definir si la autoridad buscó obtener un provecho pecuniario en desmedro del propio patrimonio municipal que como máxima autoridad edil debe custodiar.

Sobre la justeza de la declaratoria de vacancia

15. Al respecto, en primer lugar, debe señalarse que, no se tomó en consideración que el alcalde, a través del Memorando N.º 018-2012-MDCGAL/ALC, de fecha 18 de marzo de 2012, puso en



Jurado Nacional de Elecciones

Resolución N.º 0671 - 2012 - JNE

conocimiento del subgerente de recursos humanos, abogado Juan Chenguayen Rospigliosi, que se pase a suspender los pagos por beneficios que como alcalde venía percibiendo (fiestas patrias, fiestas de Tacna, día del trabajador municipal, navidad), contemplados en el acuerdo paritario 2012. Este actuar significó el cese de tales cobros y probaría que la autoridad ha buscado regularizar, en su debida oportunidad, la percepción de los cobros indebidos.

16. Ahora bien, que el Jurado Nacional de Elecciones no haya tomado en consideración dicha documentación, necesaria para la formación del criterio resolutivo del caso concreto, supone una vulneración al debido proceso, en tanto no se tomó en cuenta cuál fue la real participación del alcalde en el cobro irregular de bonificaciones, gratificaciones y demás beneficios, vía convenio colectivo; máxime, cuando con la expedición del citado memorando, no es posible asumir con certeza y convicción que este, a través de dicha irregularidad, haya superpuesto su interés particular al interés público municipal.
17. Además, también es importante tomar en consideración que el recurrente, una vez iniciado el procedimiento de vacancia, y advertido del hecho irregular en el que habría incurrido, ha procedido a efectuar la devolución de los montos percibidos durante el año 2011, toda vez que no le asistía derecho para ello. Por tal razón, y en forma excepcional, considerando que se dispuso el cese del pago irregular y la devolución de lo indebidamente percibido, es que, esta situación se tomará en consideración al momento de emitir un nuevo pronunciamiento, ya que, la recurrida adolece de un vicio de nulidad en su emisión.

Análisis del caso concreto

18. Una vez determinada la existencia de un vicio de nulidad al momento de expedir la Resolución N.º 0556-2012-JNE, corresponde a este Supremo Tribunal Electoral emitir nueva opinión sobre los hechos materia de la solicitud de vacancia.

Con relación al cobro indebido de bonificaciones y gratificaciones, vía convenio colectivo, el artículo 42 de nuestra Constitución Política reconoce, entre otros, que son derechos de los servidores públicos el de sindicalización, y por ende la suscripción de convenios colectivos. No encontrándose comprendidos en dicha norma los funcionarios del Estado con poder de decisión y los que desempeñan cargos de confianza o de dirección, así como tampoco los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional.

19. Así por ejemplo, el Supremo Intérprete Constitucional, en el Expediente N.º 0008-2005-AI, fundamento 52, ha señalado que: "Para ser titular de este derecho existe una condición previa que se deriva del carácter colectivo de la negociación, de manera que los titulares deberán ser los sindicatos, las organizaciones representativas de los trabajadores o los representantes de los trabajadores. [...] Consecuentemente, las organizaciones sindicales de los servidores públicos serán titulares del derecho a la negociación colectiva, con las excepciones que establece el mismo artículo 42º, a saber los funcionarios del Estado con poder de decisión, los que desempeñan cargos de confianza o de dirección, y los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional".
20. En atención a lo expuesto, se asume que los funcionarios que desempeñan cargos de confianza o decisión, están impedidos de formar parte de un sindicato de trabajadores; por lo mismo, tampoco están comprendidos en la carrera administrativa, siendo por ello, que no les corresponde los beneficios obtenidos a través de la negociación colectiva. Por lo tanto, se encuentran fuera del marco de aplicación de los beneficios obtenidos a través de un pacto colectivo, tanto los alcaldes como su personal de confianza.
21. Además, el ingreso mensual otorgado a los alcaldes, aprobado por cada concejo municipal, según corresponda, es un ingreso por todo concepto, es decir, que estos no pueden



Jurado Nacional de Elecciones

Resolución N.º 0671 - 2012 - JNE

encontrarse favorecidos con el cobro de bonificaciones y gratificaciones producto de un pacto colectivo celebrado por la entidad municipal que ellos presidan.

22. En atención a dichos criterios, y manteniéndose dentro de los parámetros de interpretación que ha realizado este colegiado electoral respecto del artículo 63 de la LOM, es posible declarar la vacancia de aquellas autoridades que hayan sido beneficiadas de manera irregular por el cobro de bonificaciones y gratificaciones obtenidas vía pacto colectivo al que no tienen derecho; esto en busca de un mejor control sobre el uso de los caudales municipales, a fin de prevenir su aprovechamiento indebido, bajo el pretexto de encontrarse amparados, vía pacto colectivo, por los beneficios otorgados a las integrantes de las organizaciones sindicales.
23. Sin perjuicio de lo anterior, en este extremo del pedido de vacancia, el Pleno del Jurado Nacional de Elecciones no puede obviar que el recurrente, mediante el Memorando N.º 018-2012-MDCGAL/ALC, de fecha 18 de marzo de 2012, puso en conocimiento del subgerente de recursos humanos, que se suspenda el pago por bonificaciones y gratificaciones que como alcalde venía percibiendo, y que figuran en el convenio colectivo del presente año para los trabajadores municipales.

Este proceder desvirtúa, en el caso concreto, que el alcalde haya buscado la obtención no debida de los caudales municipales vía pacto colectivo; por lo tanto, conforme es criterio exigible en la configuración de la causal de vacancia prevista en el artículo 63 de la LOM, no es posible asumir con meridiana certeza que el alcalde, a través de tales cobros, haya superpuesto su interés particular al interés público municipal.

24. Conforme se ha indicado en el fundamento 17 de la presente resolución, debe tenerse en consideración que la autoridad cuestionada, una vez iniciado el procedimiento de vacancia, y advertida de su conducta irregular, ha procedido con la devolución de los montos percibidos durante el año 2011. Así, es importante precisar que para todos aquellos futuros casos, se considerará si se ha regularizado de inmediato y devuelto el íntegro del monto dinerario por dicho concepto, lo que deberá ser debidamente acreditado. En esa medida, el Jurado Nacional de Elecciones desestima el pedido de vacancia, por dicha causal, en su caso.
25. Por otra parte, con relación a la causal de nepotismo, del análisis de los actuados el alcalde Santiago Florentino Curi Velásquez no ha reconocido que guarde vínculo de parentesco con la persona de Bárbara Soraya Curi Eguiluz. Además, el peticionante de la vacancia no ha aportado las respectivas partidas de nacimiento de ambos ciudadanos a fin de que este órgano colegiado pueda determinar con certeza y convicción el grado de parentesco aludido. Entonces, al no existir el requisito de familiaridad señalado en la ley, así como al no haberse acreditado la existencia de una relación laboral, no puede continuarse con el análisis del hecho imputado como causal de nepotismo. Por ello, el recurso de apelación en este extremo tampoco puede ampararse.
26. En consecuencia, no obstante que el Pleno del Jurado Nacional de Elecciones reconoce que está facultado para declarar la vacancia de aquellos alcaldes que, vía convenio colectivo, hacen suyo montos dinerarios sobre los que no tienen derecho alguno; sin embargo, es claro que la decisión adoptada en la impugnada carece de una debida valoración de los medios probatorios, lo cual supone una vulneración del debido proceso, correspondiendo declarar la nulidad de la Resolución N.º 0556-2012-JNE, y, emitiendo nueva resolución sobre el fondo, declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por Jorge Adalberto Paredes Mansilla.



Jurado Nacional de Elecciones

Resolución N.º 0671 - 2012 - JNE

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

RESUELVE

Artículo primero.- Declarar **FUNDADO** el recurso extraordinario por afectación al debido proceso y a la tutela procesal efectiva interpuesto por Santiago Florentino Curi Velásquez y **NULA** la Resolución N.º 0556-2012-JNE.

Artículo segundo.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto, y **CONFIRMAR** el acuerdo de concejo de la sesión extraordinaria, de fecha 12 de marzo de 2012, que declaró infundada la solicitud de vacancia de Santiago Florentino Curi Velásquez al cargo de alcalde del Concejo Distrital de Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa, provincia y departamento de Tacna, por la causales previstas en el artículo 22, numerales 8 y 9, de la Ley N.º 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

Artículo tercero.- RESTABLECER la vigencia de la credencial que le fuera otorgada a Santiago Florentino Curi Velásquez para el cargo de alcalde del Concejo Distrital de Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa, como consecuencia de la proclamación de resultados de las Elecciones Municipales 2010.

Artículo cuarto.- DEJAR SIN EFECTO la credencial otorgada para el cargo de alcalde a Pedro Raúl Rospigliosi Maldonado, y restablecer la vigencia de su credencial como regidor del Concejo Distrital de Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa, como consecuencia de la proclamación de resultados de las Elecciones Municipales 2010.

Artículo quinto.- DEJAR SIN EFECTO la credencial de regidor otorgada a Vicente Chambilla Chambi, como consecuencia de la nulidad de la Resolución N.º 0556-2012-JNE.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

SS.

SIVINA HURTADO

PEREIRA RIVAROLA

AYVAR CARRASCO

VELARDE URDANIVIA

Bravo Basaldúa
Secretario General
hec