



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL
DE ABANCAY

ACUERDO MUNICIPAL N° 68-2015-CM-MPA.

Abancay, 05 de Junio del 2015.

EL ALCALDE PROVINCIAL DE ABANCAY

POR CUANTO:

EL CONCEJO PROVINCIAL DE ABANCAY.

VISTO:

La Sesión Extraordinaria del Concejo Municipal desarrollada el día 05 de Junio del año 2015, a convocatoria del Señor Alcalde José Manuel Campos Céspedes, reunidos bajo su presidencia, se lleva a cabo la Sesión Extraordinaria determinada con la presencia de los señores Regidores Edward Salvador Palacios Vásquez, Richard Espinoza Palomino, Ángel Maldonado Mendivil, Hermógenes Rojas Sulca, Jorge Luis Pozo Sánchez, Eliana Ortega Menzala, Andrea Rosa Calderón Amésquita, Agustín Elguera Hilaes, Julián Casaverde Agrada, Walter Palomino Barrientos, Uriel Carrión Herrera, considerado como Agenda Única el tema: "Solicitud de Vacancia del Regidor **Hermógenes Rojas Sulca**, peticionada por la ciudadana **Martha Ochoa de Luna** en su condición de **Secretaría General del Sindicato Único de Trabajadores del Mercado Las Américas, SUTMA**, por la causal prevista en el segundo párrafo del artículo 11° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley 27972".

CONSIDERANDO:

Que, de acuerdo a la Constitución Política del Perú en su artículo 194° en concordancia con el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, establece que los Gobiernos Locales gozan de autonomía política, económica y administrativa, en los asuntos de su competencia, esta autonomía radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico.

Que, el Artículo 23° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley 27972, señala que: La vacancia del cargo de alcalde o regidor es declarada por el correspondiente concejo municipal, en sesión extraordinaria, con el voto aprobatorio de dos tercios del número legal de sus miembros, previa notificación al afectado para que ejerza su derecho de defensa. El acuerdo de concejo que declara o rechaza la vacancia es susceptible de recurso de reconsideración, a solicitud de parte, dentro del plazo de 15 (quince) días hábiles perentorios ante el respectivo concejo municipal. El acuerdo que resuelve el recurso de reconsideración es susceptible de apelación. El recurso de apelación se interpone, a solicitud de parte, ante el concejo municipal que resolvió el recurso de reconsideración dentro de los 15 (quince) días hábiles siguientes, el cual elevará los actuados en el término de 3 (tres) días hábiles al Jurado Nacional de Elecciones, que resolverá en un plazo máximo de 30 (treinta) días hábiles, bajo responsabilidad. La resolución del Jurado Nacional de Elecciones es definitiva y no revisable en otra vía. Cualquier vecino puede solicitar la vacancia del cargo de un miembro del concejo ante el concejo municipal o ante el Jurado Nacional de Elecciones; su pedido debe estar fundamentado y debidamente sustentado, con la prueba que corresponda, según la causal. El concejo se pronuncia en sesión extraordinaria en un plazo no mayor de 30 (treinta) días hábiles después de presentada la solicitud y luego de notificarse al afectado para que ejerza su derecho de defensa. En caso de que la solicitud sea presentada al Jurado Nacional de Elecciones, él correrá traslado al concejo municipal respectivo para que proceda conforme a este artículo. Asimismo el artículo 41° establece: "Los acuerdos son decisiones, que toma el concejo, referidas a asuntos específicos de interés público, vecinal o institucional, que expresan la voluntad del órgano de gobierno para practicar un determinado acto o sujetarse a una conducta o norma institucional".

5Que, en sesión extraordinaria convocada por el Alcalde de la Municipalidad Provincial de fecha 05 de Junio del 2015 a horas 6:10 pm, teniendo como único tema de agenda: Solicitud de Vacancia del Regidor Hermógenes Rojas Sulca, peticionada por la ciudadana Martha Ochoa de Luna en su condición de Secretaria General del Sindicato Único de Trabajadores del Mercado Las Américas, SUTMA, por la causal prevista en el segundo párrafo del artículo 11° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley 27972.

Que, bajo la presidencia del Sr. Alcalde se da por iniciado la sesión, dando la bienvenida a los señores regidores, seguidamente pide a la Secretaria General de la MPA, tome la asistencia de los señores regidores, quien toma la asistencia y señala que asistieron todos los señores regidores, por cuanto existe quorum para proseguir con la sesión, acto seguido el señor Alcalde pide a la Secretaria General de lectura a la solicitud de vacancia de cargo de regidor, presentado por la ciudadana Martha Ochoa de Luna, en representación del Sindicato Único de Trabajadores del Mercado Las Américas.

Que, la señora Secretaria General procede a dar lectura a la solicitud: "Sumilla: Solicito vacancia de cargo de Regidores. Al señor Presidente del Concejo Municipal de la Municipalidad Provincial de Abancay, MARTHA OCHOA DE LUNA; identificado con DM. N° 31002807, en su condición de Secretaria General del Sindicato Único de Trabajadores del Mercado LAS AMERICAS (SUTMA)-ABANCAY; con domicilio legal sito en el Mercado las Américas de esta ciudad de Abancay y domicilio legal sito en la Av. Venezuela 217 - de esta ciudad de Abancay (frente estadio El Olivo); ante usted digo: Que, bajo el amparo legítimo de derecho de petición, normado en el inciso 20° del artículo 2° de la Constitución Política del Perú y artículo 106° de la Ley del Procedimiento Administrativo General-LEY N° 27444 y sus modificatorias y conforme se tiene normado en el Quinto párrafo del artículo 23° de la Ley Orgánica de Municipalidades - LEY 27972, vengo a solicitar: I.- PETITORIO. LA VACANCIA DEL CARGO DE REGIDORES DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ABANCAY, recaído en los señores: 1.-EDWARD SALVADOR PALACIOS VÁSQUEZ, 2.-RICHARD ESPINOZA PALOMINO, 3.-ANGEL MALDONADO MENDIVIL, 4.- HERMOGENES ROJAS SULLCA, 5.- JORGE LUIS POZO SÁNCHEZ, 6.- ELIANA ORTEGA MENZALA, 7.- ANDREA ROSA CALDERÓN AMESQUITA, 8.-AGUSTIN ELGUERA HILARES, 9.-JULIAN CASASVERDE AGRADA, 10.-WALTER PALOMINO BARRIENTOS; todos en su condición de regidores de la Municipalidad Provincial de Abancay. II.- SOBRE CAUSALES DE VACANCIA. VACANCIA por haber incurrido en la causal normada y prevista en el segundo párrafo del artículo 11° de la Ley Orgánica de Municipalidades Ley N° 27972. III.- SOBRE LOS ANTECEDENTES. Que, mediante acta de sesión ordinaria del Consejo Municipal de la Municipalidad provincial de Abancay, desarrollada con fecha 23 de enero del año 2015; bajo la convocatoria del Alcalde Provincial los regidores antes citado por unanimidad ha aprobado lo siguiente: a. "Declarar la nulidad en todo sus extremos de las RESOLUCIONES DE ALCALDÍA N° 1076-2014-A-MPA de fecha 23 de diciembre del 2014 y la RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 1066-2014-A.MPA de fecha 16 de diciembre del 2014 b. Declarar ilegal el uso y funcionamiento del Mercado de Abastos Las Américas -ABANCAY. c. Intervenir administrativamente, Técnica Y legalmente el Mercado las Américas. 2. Acuerdo de concejo municipal que se ha concretizado mediante RESOLUCION ACUERDO MUNICIPAL N° 009-2015-CM-MPA: de fecha 23 de enero del año 2015, debidamente suscrita por el Alcalde Provincial de Abancay. IV.- SOBRE FUNDAMENTO DE CAUSAL DE VACANCIA. 3. Que, cabe señalar que el segundo párrafo del artículo 11° de la Ley N° 27972, precisa que los regidores no pueden ejercer funciones ni cargos ejecutivos o administrativos en la misma municipalidad, la infracción de esta prohibición es causal de vacancia del cargo de regidor. Dicha disposición responde a que de acuerdo al numeral 4) del artículo 10° de la citada ley, el regidor cumple una función fiscalizadora, siendo ello así, se encuentra impedido de asumir funciones administrativas o ejecutivas dentro de la misma municipalidad, de lo contrario entraría en un conflicto de intereses asumiendo un doble papel, la de administrar y fiscalizar. 4. Que, en ese entender los Regidores materia de solicitud de vacancia al haber aprobado la nulidad de las RESOLUCIONES DE ALCALDÍA N° 1076-2014-A-MPA de fecha 23 de diciembre del 2014 y la RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 1066-2014-A.MPA de fecha 16 de diciembre del 2014; han ejercido funciones ejecutivas y así como administrativas que no les corresponden a sus atribuciones y obligaciones como regidores de la municipalidad mucho menos como CONSEJO MUNICIPAL, teniendo como efecto dicha aprobación y emisión de acuerdo municipal nulo de pleno derecho y comisiones de actos administrativos y penales 5. Que, preciso mencionar que el artículo 6° de la LEY N° 27972, manifiesta: "La alcaldía es el órgano ejecutivo del gobierno local. El alcalde es el representante legal de la municipalidad y su máxima autoridad administrativa"; Por consiguiente, las resoluciones emitidas por la alcaldía deben ser resueltas y nulificadas conforme dispone el numeral 11.2° del artículo 11° de la Ley de Procedimientos Administrativos General LEY N° 27444, que a letra dice: Artículo 11.- Instancia competente para declarar la nulidad 11.1. ... 11.2 "La nulidad será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad" 6 Por consiguiente, la nulidad de la resoluciones se debió de realizar de oficio la autoridad máxima administrativa en este caso el Alcalde Provincial y no así el concejo municipal provincial que no se encontraba dentro de sus atribuciones: Cuando más todavía que la nulidad de resoluciones se realizar bajo un procedimiento administrativo especial y bajo conducto regulares conforme dispone la LEY N° 27444. 7. Además a todo ello se cabe mencionar que no se puede evidencia ningún numeral del artículo 9° de la LEY N° 27972 (ATRIBUCIONES DEL CONSEJO MUNICIPAL), corresponda y/o tenga atribuciones



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ABANCAY

de NULIFICAR LAS RESOLUCIONES DE ALCALDIA; ya que esto conlleva a ejercer funciones administrativas por parte de los regidores que se encuentra dentro de los cánones jurídicos de causa de vacancia. 8. Es menester indicar que por función administrativa o ejecutiva se entiende a toda actividad o toma de decisión que suponga una manifestación concreta de la voluntad estatal que está destinada a producir efectos jurídicos sobre el administrado. De ahí que cuando el artículo 11° de la Ley Orgánica Municipal invoca la prohibición de realizar función administrativa o ejecutiva respecto de los regidores, ello supone que dichas autoridades no están facultadas para la toma de decisiones con relación a la administración, dirección o gerencia de los órganos que comprenden la estructura del concejo, así como de la ejecución de sus subsecuentes fines. En caso de autos los regidores ha nulificado resolución de alcaldía que no era de su atribución. V.- **SOBRE LOS MEDIOS PROBATORIOS.** Ofrezco los siguientes medios probatorios: 1. Documento ACUERDO MUNICIPAL N° 009-2015-CM-MPA, de fecha 23 de enero del año 2013. 2. Se gire Oficio a la Secretaría General de la Municipalidad Provincial de Abancay, para fines de que pueda remitir en copia fechada los siguientes documentos: Acta de Sesión Ordinaria del Consejo Municipal desarrollada de fecha 23 de enero del año 2015 y las resoluciones 3. RESOLUCIONES DE ALCALDIA N° 1076-2014-A-MPA de fecha 23 de diciembre del 2014 y la RESOLUCIÓN DE ALCALDIA N° 1066-2014-A-MPA de fecha 16 de diciembre del 2014. VI.- ANEXOS. 1.1.- Copia de mi documento de identidad 1.2.- Copia de la RESOLUCION DE ALCALDIA N° 1076-2014-A-MPA del 23-dic-14 1.3.- Copia del ACUERDO MUNICIPAL N° 009-2015-CM-MPA, del 23-Ene-2015. 1.4.- Pago por derecho de mi pedido. 1.5.- Copia de la Partida Registral correspondiente al Sindicato Único de Trabajadoras del Mercado Las Américas. Partida N° 11000666 OTRO SI DIGO.- Pido se gire Oficio a la Secretaría General de la Municipalidad Provincial de Abancay, para fines de que pueda remitir en copia fechada de: Acta de Sesión Ordinaria del Consejo Municipal desarrollada de fecha 23 de enero del año 2015 y las resoluciones que corresponden POR TANTO: Pido se tenga en cuenta mi pedido y previa procedimiento de ley declare fundada la vacancia solicitada, suscribe Vladimir Trujillo Sánchez Abogado Reg.C.A.L 23272 y Martha Ochoa de Luna Secretaria General SUTMA, leida la presente solicitud, con la que concluye.

Que, el señor Alcalde pide a la señora Secretaria convoque a la ciudadana a fin de exponer los extremos de la solicitud de vacancia interpuesta en contra del regidor Hermógenes Rojas Sulca, acto seguido la señora Secretaria procede a llamar a la ciudadana, en 03 oportunidades y comunica que la misma no se encuentra presente, sin embargo manifiesta que se ha procedido a notificarle de acuerdo a ley en fecha 28 de Mayo del 2015.

Que, en este acto el señor Alcalde invita al señor Regidor Hermógenes Rojas Sulca, para que haga uso del derecho de defensa frente a la solicitud de vacancia interpuesta por la ciudadana Martha Ochoa de Luna en su condición de Secretaria General del Sindicato Único de Trabajadores del Mercado Las Américas, SUTMA, por la causal prevista en el segundo párrafo del artículo 11° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley 27972.

Que, el señor Regidor toma la palabra, y solicita al pleno mediante su presidencia a fin de autorizar a su abogado, para que pueda efectuar su defensa en su representación, petición que fue aceptada, tomando la palabra el abogado defensor señala: "Presentamos descargo a petición de vacancia de la ciudadana Martha Ochoa de Luna por la causal prevista en el segundo párrafo del artículo 11 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades. SEÑOR ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ABANCAY Edward Salvador Palacios Vásquez, Richard Espinoza Palomino, Ángel Maldonado Mendivil, Hermógenes Rojas Sulca, Jorge Luis Pozo Sánchez, Eliana Ortega Menzala, Andrea Rosa Calderón Amésquita, Agustín Elguera Hilaes, Julián Casaverde Agrada, Walter Palomino Barrientos, refiriéndonos a la petición de vacancia presentada por la ciudadana Martha Ochoa de Luna, en su condición de Secretaria General del Sindicato Único de Trabajadores del Mercado Las Américas SUTMA Abancay; a usted en atenta forma decimos: habiéndosenos notificado el pedido de vacancia presentado por la ciudadana Martha Ochoa de Luna, en su condición de Secretaria General del Sindicato Único de Trabajadores del Mercado Las Américas - SUTMA - Abancay, por la causal prevista en el segundo párrafo del artículo 11 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, ejerciendo el derecho de defensa presentamos nuestro descargo, solicitando que en Sesión Extraordinaria del Concejo Municipal se **RECHACE** de plano por no haberse configurado clara, objetiva y con los medios de prueba idóneos la causal invocada, cuyos fundamentos se esgrimen a continuación: 1.- La ciudadana Martha Ochoa de Luna, solicita la vacancia de nuestra vacancia en nuestra condición de regidores de los recurrentes, supuestamente por haber incurrido en la causal prevista en el segundo párrafo del artículo 11 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, según indica por haber ejercido funciones y cargos ejecutivos o administrativos, al haber emitido nuestro voto en la Sesión Ordinaria del Concejo Municipal del día 23 de enero del 2015, a favor de la aprobación del Acuerdo Municipal N° 009-2015-CM-MPA, por la cual se acuerda entre otros DECLARAR la Nulidad en todos sus extremos de las Resoluciones de Alcaldía N° 1076-2014-A-MPA de fecha 23 de diciembre del 2014 y la Resolución de Alcaldía N° 1066-2014-A-MPA de fecha 16 de diciembre del 2014. 2.- El artículo 10 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, señala que los regidores cumplen funciones normativas y de fiscalización. La fiscalización no viene a ser sino la facultad que tienen los órganos políticos para velar por el cumplimiento de las responsabilidades y actos de los órganos ejecutivos; así como de los límites en el ejercicio de las mismas. Su prioridad es verificar el accionar de las principales autoridades políticas y funcionarias de los espacios y órganos ejecutivos, en consecuencia, el voto a favor de la aprobación del Acuerdo Municipal N° 009-2015-CM-MPA, en la Sesión Ordinaria del Concejo Municipal desarrollado el día 23 de enero de 2015, para que se declare la nulidad en todos sus extremos de las Resoluciones de Alcaldía N° 1076-2014-A-MPA de fecha 23 de diciembre de 2014 y la Resolución de Alcaldía N° 1066-2014-A-MPA de fecha 16 de diciembre de 2014 se circunscribe dentro de nuestras funciones de fiscalización por lo siguiente: i) Las Resoluciones de Alcaldía precedentes, son actos administrativos resolutivos viciados de nulidad de pleno derecho, como señala el artículo 10 numeral 1 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, por contravenir el artículo 73 de la Constitución Política del Estado, en cuanto reseña "Los bienes de dominio público son inalienables e imprescriptibles. Los bienes de uso público pueden ser concedidos a particulares conforme a ley, para su aprovechamiento económico", el artículo 11 de la Ley N° 29151, Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales en cuanto señala "Los actos de adquisición, administración, disposición, registro y supervisión de los bienes estatales se realiza de acuerdo con lo dispuesto en la Ley y su Reglamento", así como el artículo 41 del Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA que Aprueba el Reglamento de la Ley N° 29151, Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales, que prevé "La administración, conservación y tutela de los bienes de dominio público compete a las entidades responsables del uso público del bien o de la prestación del servicio público según corresponda y conforme a las normas de la respectiva materia por lo tanto, las resoluciones declaradas nulas son abiertamente arbitrarias dictadas al fenece la gestión municipal anterior, con claro interés político al pretender aprobar actos de disposición de los bienes municipales como si fuera de su patrimonio particular, con evidente perjuicio al interés público, sin observar la formalidad prevista en la normativa legal, vulnerando los principios de legalidad y debido procedimiento administrativo, ii) La labor de fiscalización efectuada en la Sesión Ordinaria del Concejo Municipal se orienta a la observancia del numeral 29 del artículo 90 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades en cuanto señala como atribuciones del Concejo Municipal "Aprobar el régimen de administración de sus bienes y rentas, así como el régimen de administración de los servicios públicos locales", inobservado por las resoluciones declaradas nulas al haber ignorado la competencia administrativa del Concejo Municipal, en el entendido que los bienes municipales pueden ser transferidos, concesionados en uso o explotación, arrendados o modificado su estado de posesión o propiedad mediante cualquier otra modalidad, por acuerdo del Concejo Municipal, como preceptúa el artículo 59 de la precitada Ley; iii) El voto a favor de la aprobación del Acuerdo Municipal N° 009-2015-CM-MPA, se circunscribe en nuestra labor de fiscalización, para el cumplimiento de la ley respecto a la irrestricta defensa de la integridad del patrimonio de la Municipalidad Provincial de Abancay, al advertir la disposición irregular por la gestión municipal fenecido de los bienes de la Entidad, en este sentido de modo alguno puede configurarse como el ejercicio de funciones ni cargos ejecutivos o administrativos, que contravenga lo establecido en el segundo párrafo del artículo 11° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, al haberse dispuesto como señala taxativamente el mismo Acuerdo el cumplimiento de lo acordado a los sistemas administrativos en la que se estructura la Municipalidad Provincial de Abancay, así como a la Procuraduría Pública, por constituir un acto administrativo declarativo que requiere para su ejecución del concurso de los funcionarios del ejecutivo municipal, en el ejercicio de su competencia administrativa, entonces los recurrentes no ejercieron funciones ni cargos ejecutivos o administrativos. 3.- Señor Alcalde para que se tipifique la transgresión del segundo párrafo del artículo 11° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, es condición sine qua non que el regidor haya ejercido funciones y cargos ejecutivos o administrativos, entendida como toda actividad o toma de decisión con relación a la administración, dirección o gerencia de los órganos que corresponde a la estructura municipal, así como la ejecución de sus subsecuentes fines, siendo así, el hecho de haber emitido nuestro voto a favor de la aprobación del Acuerdo Municipal N° 009-2015-CM-MPA, no implica el desempeño de una actividad o la adopción de una decisión asignada como función propia a los diferentes sistemas administrativos (dirección, apoyo, asesoramiento, línea) que forma parte de la organización de la Municipalidad Provincial de Abancay, señalados en sus Documentos de Gestión Institucional como es el Reglamento de Organización y Funciones - ROF, asimismo constituye requisito insustituible acreditar la concurrencia de los siguientes elementos: a) que el acto realizado por la autoridad cuestionada constituya una función administrativa o ejecutiva, y b) que dicha acción suponga una anulación o afectación al deber de fiscalización que tiene como regidor, así dejó sentado el Pleno del Jurado Nacional de Elecciones en la Resolución N° 247-2014-JNE - Expediente N° J-2013-273, al indicar *El artículo 11, segundo párrafo, de la LOM, señala que los regidores no pueden ejercer funciones ni cargos ejecutivos o administrativos, sean de carrera o de confianza, ni ocupar cargos de miembro de directorio, gerente u otro, en la misma municipalidad. La infracción de esta prohibición es causal de vacancia del cargo de regidor. Esta disposición responde a que, de acuerdo con el numeral 4 del artículo 10 de la citada ley, el regidor cumple principalmente una función fiscalizadora, encontrándose impedido de asumir funciones administrativas o ejecutivas, en tanto entraría en un conflicto de*



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ABANCAY

intereses al asumir un doble papel, el de ejecutar y el de fiscalizar. Es de indicar que por función administrativa o ejecutiva se entiende a toda actividad o toma de decisión que suponga una manifestación concreta de la voluntad estatal que está destinada a producir efectos jurídicos sobre el administrado. De ahí que cuando el artículo 11 de la LOM invoca la prohibición de realizar función administrativa o ejecutiva respecto de los regidores, ello supone que dichas autoridades no están facultadas para la toma de decisiones con relación a la administración, dirección o gerencia de los órganos que comprenden la estructura municipal, así como de la ejecución de sus subsecuentes fines. Este órgano colegiado considera que para la configuración de esta causal se deben acreditar dos elementos: a) que el acto realizado por la autoridad cuestionada constituya una función administrativa o ejecutiva, y b) que dicha acción suponga una anulación o afectación al deber de fiscalización que tiene como regidor". 4.- Asimismo señalamos que principalmente el regidor cumple una función fiscalizadora, por ello, tomando en cuenta el Informe Legal N° 03-2015-GAL-MPA emitido por un sistema administrativo de asesoramiento de la Municipalidad Provincial de Abancay, especializada en asuntos legales, emitimos nuestro voto a favor de declarar la ilegalidad de la Resolución de Alcaldía N° 1076-2014-A-MPA y Resolución de Alcaldía 1066-2014-A-MPA, por las cuales arbitrariamente se afectaba su patrimonio, en este contexto, la ciudadana que solicita nuestra vacancia no acredita con los medios de prueba indubitables que los recurrentes hayamos ejercido funciones ni cargos ejecutivos o administrativos y que nuestra conducta de emitir nuestro voto para declarar la ilegalidad de un acto administrativo resolutorio viciado de evidentes e insalvables vicios de nulidad acarree un menoscabo en el ejercicio de nuestra función fiscalizadora, que si resulta un deber inherente al cargo de regidor, las precisiones y mayor alcance se encuentra expuesto en la Resolución N° 278-2014-JNE Expediente N° J-2013-013J1, donde el Pleno del Jurado Nacional de Elecciones refiere "El artículo 11 de la LOM dispone en su segundo párrafo lo siguiente: "Artículo 11.- Responsabilidades, impedimentos y derechos de los regidores [...] Los regidores no pueden ejercer funciones ni cargos ejecutivos o administrativos, sean de cargos de carrera o de confianza, ni ocupar cargos de miembros de directorio, gerente u otro, en la misma municipalidad o en las empresas municipales o de nivel municipal de su jurisdicción. Todos los actos que contravengan esta disposición son nulos y la infracción de esta prohibición es causal de vacancia en el cargo de regidor" (énfasis agregado). Este órgano colegiado considera pertinente señalar que, para efectos de declarar la vacancia en el cargo de un regidor en virtud de la causal antes señalada, no resulta suficiente realizar la conducta tipificada expresamente en la ley - el ejercicio de funciones administrativas o ejecutivas- ni tampoco que dicha conducta sea realizada voluntaria y de manera consciente por el regidor -principio de culpabilidad-, sino que, adicionalmente, resultará imperativo acreditar que dicha actuación que sustenta un pedido de declaratoria de vacancia implique o acarree un menoscabo en el ejercicio de la función fiscalizadora, que si resulta un deber inherente al cargo de regidor, conforme se aprecia de lo dispuesto en el artículo 10, numeral 4, de la LOM. Al respecto, cabe indicar que dicha interpretación no es novedosa al interior de este órgano colegiado. Efectivamente, ya en la Resolución N° 398-2009-JNE, de fecha 5 de junio de 2009, se indicó que "[...], el regidor podrá eximirse de responsabilidad que suponga la vacancia de su cargo siempre que el ejercicio excepcional de la función administrativa o ejecutiva no suponga la anulación o considerable menoscabo de las funciones que le son inherentes: las fiscalizadoras. Dicho criterio, cabe mencionarlo, también ha sido reconocido, entre otros, en las Resoluciones N° 6J5-2012-JNE y N° 0632013-JNE". 5.- Por Acuerdo Municipal N° 018-2005-CM-MPA de fecha 27 de febrero del 2015, se deja sin efecto el artículo primero y segundo del Acuerdo Municipal N° 009-2015-CM-MPA de fecha 23 de enero del 2015, en base al informe de la Gerencia de Asesoría Jurídica de la Municipalidad Provincial de Abancay, por lo tanto, el primigenio Acuerdo no ha producido efecto jurídico alguno. **POR LO EXPUESTO:** sírvase tener por presentado nuestro descargo al pedido de vacancia presentado por la ciudadana Martha Ochoa de Luna, en los términos expuestos y rechazarla en su oportunidad por no haberse incurrido en la causal de vacancia prevista en el segundo párrafo del artículo 11 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades. **MEDIOS DE PRUEBA:** 1.- Copia del Acuerdo Municipal N° 009-2015-CM-MPA y sus antecedentes 2.- Copia del Acuerdo Municipal N° 018-2015-CM-MPA y sus antecedentes. Abancay, 02 de junio del 2015, firman al pie los regidores, es todo en cuanto se cumple con dar lectura al escrito de descargo presentado por el Regidor Hermógenes Rojas Sulca.

Que, de en aplicación de la LOM y el instructivo del Procedimiento de Vacancia de Autoridades Municipales, el señor Alcalde pide a la señora secretaria proceder con la votación, acto seguido la señora secretaria General de la MPA, procede a dar lectura al instructivo sobre señalado y refiere el paso III.3.VOTACION. 9. Todos los miembros del concejo municipal deben emitir su voto, ya sea a favor o en contra, incluso el miembro contra quien vaya dirigida la solicitud de vacancia. 10. Todos los miembros del concejo municipal deben emitir su voto (alcalde y regidores), ya sea a favor o en contra, incluyendo el miembro contra quien vaya dirigida la solicitud de vacancia. Tal obligación es consecuencia de la interpretación del artículo 23 de la LOM. Ahí se establece que la vacancia es declarada por el concejo municipal con el voto de los dos tercios "del número legal de sus miembros", sin realizar exclusión alguna. En consecuencia, si algún miembro no emitiera su voto incurriría en la omisión de actos funcionales, tipificado en el artículo 377 del Código Penal. 11. Si un alcalde o regidor considera que el procedimiento de vacancia o el acuerdo que se vaya a adoptar es contrario a ley, debe dejar a salvo su voto, es decir, votar en contra, a fin de no incurrir en responsabilidad, conforme al artículo 11 de la LOM. 12. Es responsabilidad principal del secretario del acta que en ella conste la identificación de cada miembro del concejo, el sentido expreso de su voto, el acuerdo adoptado respecto a la solicitud de vacancia (en la que se considere el número mínimo legal de votos exigidos) y la firma de todos los miembros del concejo asistentes a la sesión. Acto seguido procedió con la votación teniendo el siguiente resultado: Los señores regidores Edward Salvador Palacios Vásquez, Richard Espinoza Palomino, Ángel Maldonado Mendivil, Hermógenes Rojas Sulca, Jorge Luis Pozo Sánchez, Eliana Ortega Menzala, Andrea Rosa Calderón Amésquita, Agustín Elguera Hilarés, Julián Casaverde Agrada, Walter Palomino Barrientos, Uriel Carrión Herrera y José Manuel Campos Céspedes, quienes votaron unánimemente en contra de la solicitud de vacancia del Regidor Hermógenes Rojas Sulca, interpuesta por la ciudadana Martha Ochoa de Luna en su condición de Secretaria General del Sindicato Único de Trabajadores del Mercado Las Américas, SUTMA, por la causal prevista en el segundo párrafo del artículo 11° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley 27972, expresando de esta manera el sentido de su voto en aplicación a lo señalado por el Instructivo del JNE.

Que, estando a lo expuesto, y de conformidad con lo previsto en el numeral 10) del artículo 9°, 11°, 17°, 23°, 39° y artículo 41° de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972, por unanimidad y con dispensa del trámite lectura y aprobación del acta.

SE ACUERDA:

ARTÍCULO PRIMERO.- RECHAZAR, el pedido de Vacancia del Regidor Hermógenes Rojas Sulca, presentado por la ciudadana Martha Ochoa de Luna en su condición de Secretaria General del Sindicato Único de Trabajadores del Mercado Las Américas, SUTMA, por la causal prevista en el segundo párrafo del artículo 11° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley 27972.

ARTÍCULO SEGUNDO.- ENCARGAR, a la Secretaria General de la MPA, cumpla con notificar a las partes interesadas, al Concejo Municipal de la Provincia de Abancay y al Jurado Nacional de Elecciones el contenido del presente Acuerdo.

REGISTRESE, COMUNÍQUESE Y CUMPLASE

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ABANCAY

JOSÉ MANUEL CAMPOS GESPEDES
ALCALDE