



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN

GESTIÓN 2023 - 2026



OTSI

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N°86-2024-GM-MDSS

San Sebastián, 02 de mayo del 2024

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIAN

VISTO:

El expediente CU 14418 de fecha 18 de abril del 2024, que contiene la solicitud de abstención presentada por ENTERTAINMENT GROUP EIRL, con RUC N°20603505420, debidamente representado por Robbie Karlos Flores Callahui, con DNI N°41930474; Informe N°511-2024-PPQ-GDE-MDSS de fecha 22 de abril de 2024; Opinión Legal N°303-2024-GAL-MDSS/C de fecha 23 de abril de 2024 del Gerente de Asuntos Legales; y

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo establecido por el Art. 194 de la Constitución Política del Perú, modificada por Leyes de Reforma Constitucional N° 27680, N° 28607 y N° 30305 y 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. La autonomía que la Constitución Política del Perú establece para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, mediante expediente CU 14418 de fecha 18 de abril del 2024, ENTERTAINMENT GROUP EIRL, con RUC N°20603505420, debidamente representado por Robbie Karlos Flores Callahui, con DNI N°41930474, solicita se ordene la Abstención para el procedimiento sancionador al Gerente de Desarrollo Económico de la MDSS JUAN CARLOS DELGADO UNDA por encontrarse en la causal establecida en el inciso 4 del artículo 99 del TUO de la Ley 274444, ya que el mencionado funcionario se encuentra denunciado ante la fiscalía corporativa de Cusco y ante el juzgado constitucional según refiere;

Que, mediante Carta N° 042-2024, de fecha 22 de abril de 2024, el asesor jurídico externo Abog. German B. Monteagudo M, el mismo que señala que revisado el directorio y organigrama de la entidad el cargo de Gerente de Desarrollo Económico no coincide con el nombre del funcionario señalado en el escrito, asimismo respecto a la causal de abstención señala que no cabe alegar hecho propio como base para acreditar la existencia de enemistad o conflicto de intereses, pues dicha posibilidad no ha sido contemplada por la normativa, concluyendo que lo solicitado sea declarado improcedente;

Que, mediante Informe N°511-2024-PPQ-GDE-MDSS de fecha 22 de abril de 2024 del Gerente de Desarrollo Económico, remite al despacho de Gerencia Municipal, la opinión legal contenida Enel documento señalado en el párrafo anterior, con la finalidad de que se emita acto resolutorio con el objeto de dar cumplimiento a la solicitud contenida en el expediente CU N°14418 del administrado Entertainmen Group E.I.R.L;

Que, en principio corresponde señalar que, conforme a lo establecido en el numeral 1.1 Principio de Legalidad del Artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas;

Que, de conformidad a lo previsto en la Constitución Política del Perú, Artículo 194° en concordancia con el Artículo II del Título Preliminar de la Ley N°27972, Ley Orgánica de Municipalidades, establece: "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, por su parte, el artículo 9° de la Ley N° 27783 "Ley de Bases de la Descentralización" respecto a la dimensión de las autonomías señala: 9.1. Autonomía política: es la facultad de adoptar y concordar las políticas, planes y normas en los asuntos de su competencia, aprobar y expedir sus normas, decidir a través de sus órganos de gobierno y desarrollar las funciones que le son inherentes 9.2. Autonomía administrativa: es la facultad de organizarse internamente, determinar y reglamentar los servicios públicos de su responsabilidad. 9.3. Autonomía económica: es la facultad de crear, recaudar y administrar sus rentas e ingresos propios y aprobar sus presupuestos institucionales conforme a la Ley de Gestión Presupuestaria del Estado y las Leyes Anuales de Presupuesto. Su ejercicio supone reconocer el derecho a percibir los recursos que les asigne el Estado para el cumplimiento de sus funciones y competencias;

Que, el artículo 99 del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley 27444, en señala expresamente respecto a la abstención lo siguiente: "La autoridad que tenga facultad resolutoria o cuyas opiniones sobre el fondo del procedimiento puedan influir en el sentido de la resolución, debe abstenerse de participar en los asuntos cuya competencia le esté atribuida, en los siguientes casos: 1. Si es cónyuge,

"San Sebastián, cuna de Ayllus y Panakas Reales"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN

GESTIÓN 2023 - 2026



conviviente, pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, con cualquiera de los administrados o con sus representantes, mandatarios, con los administradores de sus empresas, o con quienes les presten servicios. 2. Si ha tenido intervención como asesor, perito o testigo en el mismo procedimiento, o si como autoridad hubiere manifestado previamente su parecer sobre el mismo, de modo que pudiera entenderse que se ha pronunciado sobre el asunto, salvo la rectificación de errores o la decisión del recurso de reconsideración. 3. Si personalmente, o bien su cónyuge, conviviente o algún pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, tuviere interés en el asunto de que se trate o en otro semejante, cuya resolución pueda influir en la situación de aquel. 4. Cuando tuviere amistad íntima, enemistad manifiesta o conflicto de intereses objetivo con cualquiera de los administrados intervinientes en el procedimiento, que se hagan patentes mediante actitudes o hechos evidentes en el procedimiento. 5. Cuando tuviere o hubiese tenido en los últimos doce (12) meses, relación de servicio o de subordinación con cualquiera de los administrados o terceros directamente interesados en el asunto, o si tuviera en proyecto una concertación de negocios con alguna de las partes, aun cuando no se concrete posteriormente. No se aplica lo establecido en el presente numeral en los casos de contratos para la prestación de servicios públicos o, que versen sobre operaciones que normalmente realice el administrado-persona jurídica con terceros y, siempre que se acuerden en las condiciones ofrecidas a otros consumidores o usuarios. 6. Cuando se presenten motivos que perturben la función de la autoridad, esta, por decoro, puede abstenerse mediante resolución debidamente fundamentada. Para ello, se debe tener en consideración las siguientes reglas a) En caso que la autoridad integre un órgano colegiado, este último debe aceptar o denegar la solicitud. b) En caso que la autoridad sea un órgano unipersonal, su superior jerárquico debe emitir una resolución aceptando o denegando la solicitud";

Que, habiendo hecho una revisión completa del expediente, se informa que el TUO de la Ley 27444 señala:

• Artículo 76.- ejercicio de la competencia

76.1 El ejercicio de la competencia es una obligación directa del órgano administrativo que la tenga atribuida como propia, salvo el cambio de competencia por motivos de delegación o evocación, según lo previsto en esta Ley. (énfasis nuestro) (...)

• Artículo 99.- Causales de abstención

La autoridad que tenga facultad resolutoria o cuyas opiniones sobre el fondo del procedimiento puedan influir en el sentido de la resolución, debe abstenerse de participar en los asuntos cuya competencia le esté atribuida, en los siguientes casos (...)

4. Cuando tuviere amistad íntima, enemistad manifiesta o conflicto de intereses objetivo con cualquiera de los administrados intervinientes en el procedimiento, que se hagan patentes mediante actitudes o hechos evidentes en el procedimiento (...) (énfasis nuestro)

Que, de la revisión de los actuados se observa, la presentación por parte del administrado, de una foto de una primera página del cargo con sello de mesa de partes de fecha 17 de abril de 2024, ante la Segunda Fiscalía sin evidenciar los datos de los denunciados;

Que, asimismo se tiene el expediente N°847-2024, cuya pretensión es HABEAS DATA, dirigida contra la Municipalidad Distrital de San Sebastián y el Gerente de Desarrollo Económico de la MDSS;

Que, en este tipo de solicitudes se debe explicar con claridad la causal que se invoca, aunado a ello, de ser posible, se tendrá que adjuntar los elementos de convicción pertinentes;

Que, no se debe perder de vista que la abstención es de configuración legal, es decir, que, para su admisión, como ya se dijo, el interesado debe invocar alguna causal específica del art. 99, además, lo deberá hacer en el plazo establecido (dos días de conocida la causal);

Que, en ese sentido se tiene lo señalado por Luis Alberto Huaman Ordoñez en su libro "Procedimiento Administrativo General Comentado" quien señala:

"dicha fórmula general, a través del apartado 4° correspondiente al artículo 99°, el legislador rescata las situaciones de relaciones de empatía como de rechazo frente al administrado cabiendo extender la figura de la abstención al inusitado interés que pueda manifestarse en el procedimiento; todo este conjunto de situaciones necesitan alimentarse del necesario soporte -cuando menos indiciario o básicamente- probatorio pues tampoco se trata de sostener livianamente que cualquier situación encaja dentro de los supuestos jurídicos detallados en el inciso 4° lo que obliga no solamente a tener certeza de dichas situaciones sino de inferir razonablemente que estas ocurren o de abocarse a demostrar que se generan en la realidad";

"San Sebastián, cuna de Ayllus y Panakas Reales"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN

GESTIÓN 2023 - 2026



Que, en ese mismo orden, se tiene lo señalado por Juan Carlos Morón Urbina en su libro "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General – Tomo I", en su página 597 -598 lo siguiente:

1.2. Por distancia o lejanía con la parte

Los motivos fundantes de esta causal son aquellos que consisten en el distanciamiento personal entre la autoridad y algunos de los administrados. Se concreta en las causales de:

• Tener enemistad manifiesta con cualquiera de los administrados intervinientes en el proceso que se haga patente mediante actitudes o hechos evidentes en el procedimiento. Obviamente si la autoridad tuviere aversión, resentimiento o inquina con el administrado, no estará en condiciones de apreciar objetivamente el caso, o, a lo sumo, su actuación siempre estará sujeta a dudas. Por el contrario, si una vez iniciado el procedimiento, el administrado infiere ataques u ofensas a la autoridad, ello no es causal de apartamiento de este, pues no se trata de crear.

• Tener conflicto de intereses objetivo con cualquiera de los administrados intervinientes en el proceso que se haga patente mediante actitudes o hechos evidentes en el procedimiento.

En ambos casos se requiere la confluencia del factor subjetivo (enemistad manifiesta o conflicto de interés) y el objetivo (actuación omisiva o activa que denote favorecimiento de la parte o discriminación o indefensión). **No basta tener una denuncia en contra, una querrela, sino que ello se trasunte en desmedro de la imparcialidad. (énfasis nuestro);**

Que, el hecho de haber interpuesto denuncia penal de la cual no se aprecia el nombre del funcionario Juan Carlos Delgado Unda, basa dicha situación en que ya existiría enemistad, siendo un hecho propio y subjetivo del denunciante, no existiendo medio de prueba que corrobore un actuar a considerarse de la otra parte (funcionario), por lo que este medio de prueba no resulta suficiente para declarar su abstención;

Que, respecto a la demanda constitucional de Habeas Data, esta es empleada para proteger dos derechos específicos: el acceso a la información pública y la autodeterminación informativa, en ese sentido la demanda protege derechos de un adecuado acceso a la información, en este extremo los ciudadanos tienen la capacidad de recurrir a las entidades constitucionales a fin de poder requerir la información que consideren, por lo que tampoco se puede corroborar una enemistad manifiesta;

Que, mediante **Opinión Legal N°303-2024-GAL-MDSS** de fecha 23 de abril del 2024, el Gerente de Asuntos Legales, OPINA lo siguiente: **"4.1 DECLARAR IMPROCEDENTE el pedido de abstención de JUAN CARLOS DELGADO UNDA solicitado por el administrado ENTERTAINMENT GROUP EIRL, por falta de configuración de la causal establecida en el numeral 4) del Artículo 99 del TUO de la Ley 27444 y por los fundamentos expuestos en la presente; 4.2 SE COMUNIQUE sin perjuicio de lo anterior, que de conformidad con el numeral 6) del Artículo 99 del TUO de la Ley 27444, la normativa permite la abstención a iniciativa del propio funcionario, por motivo de decoro; a cuyo efecto corresponderá poner en su conocimiento el pedido administrativo al funcionario JUAN CARLOS DELGADO UNDA (...);"**

Que, por las consideraciones expuestas, y en uso de las facultades conferidas por la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades; y, en mérito a la encargatura de funciones del Despacho de Gerencia Municipal al Ing. Darwin Cayo Acurio, otorgada mediante Resolución de Alcaldía N°154-2024-A-MDSS de fecha 30 de abril de 2024;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la solicitud de abstención de **JUAN CARLOS DELGADO UNDA** solicitado por el administrado ENTERTAINMENT GROUP E.I.R.L con RUC N°20603504420, representado por el ciudadano ROBBIE KARLOS FLORES CALLAHUI, con DNI N°41930474, por los fundamentos expuestos en los considerandos de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: COMUNICAR, el contenido de la presente Resolución y sus antecedentes al funcionario **JUAN CARLOS DELGADO UNDA**, en conformidad con el numeral 6° del Artículo 99 del TUO de la Ley 27444, por el cual, se permite la abstención a iniciativa del propio funcionario, por motivo de decoro;

ARTICULO TERCERO: PONER en conocimiento de la Gerencia de Desarrollo Económico de la Municipalidad Distrital de San Sebastián, el contenido de la presente Resolución para los fines que corresponda. Asimismo, se dispone la custodia del presente expediente administrativo a la Gerencia en mención, devolviendo los actuados en folios 13.

"San Sebastián, cuna de Ayllus y Panakas Reales"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN

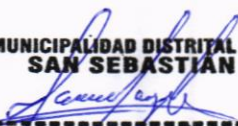
GESTIÓN 2023 - 2026



ARTICULO CUARTO: NOTIFICAR la presente Resolución al administrado ROBBIE KARLOS FLORES CALLAHUI representante de ENTERTAINMEN GROUP E.I.R.L., en su domicilio fiscal en la Calle Suecia N°397, distrito, provincia y departamento del Cusco, de acuerdo a las formalidades y plazos establecidos en el TUO de la Ley N° 27444, encomendando dicha labor a la Gerencia de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones de la Entidad.

ARTICULO QUINTO: ENCARGAR, a la Oficina de Tecnología y Sistemas Informáticos, la publicación de la presente Resolución en el portal Institucional www.munisansebastian.gob.pe de la Municipalidad Distrital de San Sebastián – Cusco.

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE.


**MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE
SAN SEBASTIÁN**


Ing. Darwin Cayo Acurio
GERENTE MUNICIPAL (e)



*San
Sebastián*
Comprometidos contigo

“San Sebastián, cuna de Ayllus y Panakas Reales”