

**RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 281-2024-MPC/G.M.**

Cajamarca, 23 de septiembre de 2024.

**EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CAJAMARCA.**

**VISTO:**

El Expediente 65373-2023 que contiene la solicitud de reconocimiento de pago por enriquecimiento sin causa sobre defensa legal en la Carpeta Fiscal N° 2962-2022; el Informe Legal N° 402-2024-OGAJ-MPC, emitido por la Oficina General de Asesoría Jurídica de la Municipalidad Provincial de Cajamarca; y,

**CONSIDERANDO:**

Que, la Constitución Política del Perú en su artículo 194° modificada por la Ley de Reforma Constitucional N° 28607, concordante con el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972, establece que los Gobiernos Locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, precisando la última norma indicada que la autonomía que la Constitución Política del Perú establece para las Municipalidades, radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, actos administrativos y de administración, con sujeción al Ordenamiento Jurídico.

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, mediante Ticket de Admisión (expediente N° 63240-2024) de fecha 05 de setiembre del 2024, el abogado Johnny Giancarlo Mendoza Tello, quien asumió la defensa legal de Fiorella Joshany Diaz Pretel, ex secretaria técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la Municipalidad Provincial de Cajamarca; presenta un escrito solicitando **reconocimiento de pago por enriquecimiento sin causa** sobre defensa legal en la Carpeta Fiscal N° 2962-2022.

Que, el enriquecimiento sin causa es una figura prevista en el artículo 1954 del Código Civil Peruano, definida como “*Aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro está obligado a indemnizarlo*”.

Que, la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), a través de diversos documentos, ha desarrollado los elementos que deben concurrir para que el enriquecimiento sin causa se configure, como son:

- 1) La entidad se haya enriquecido y el proveedor se haya empobrecido.
- 2) Exista conexión entre el enriquecimiento de la Entidad y el empobrecimiento del proveedor, la cual estará dada por el desplazamiento de la prestación patrimonial del proveedor a la entidad.
- 3) No exista una causa jurídica para esta transferencia patrimonial.
- 4) Las prestaciones hayan sido ejecutadas de buena fe por el proveedor.



Ante ello, debemos traer a colación que la entidad, mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 397-2023-GM-MPC, de fecha 06 de setiembre de 2023, resuelve en su artículo primero: **Declárese Improcedente la propuesta de defensa solicitada por la ex funcionaria Fiorella Joshany Diaz Pretell**, ex Secretaria Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la Municipalidad Provincial de Cajamarca; y en su artículo segundo se establece que: **se realice la contratación del defensor legal de acuerdo con la Ley de Contrataciones del Estado, sus normas complementarias, reglamentarias y/o sus, no sustitutorias, no sin antes contar con el informe de disponibilidad presupuestal.**

Que, para que se configure el reconocimiento de pago por enriquecimiento sin causa, en el caso concreto debe cumplirse con los elementos citados anteriormente:

- **Respecto a que la entidad se haya enriquecido y el proveedor se haya empobrecido:**

Que, el artículo 35° de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, establece los derechos individuales del servidor civil, señalando en su literal l) que: “*Contar con la defensa y asesoría legal, asesoría contable, económica o afín, con cargo a los recursos de la entidad.* En el presente caso la entidad **no ha obtenido enriquecimiento alguno**, pues como lo señala la norma, **los recursos de defensa legal son asumidos por la misma entidad, no generando un aumento en su presupuesto institucional por conceptos como los de defensa o asesoramiento legal.**

- **Respecto a que exista conexión entre el enriquecimiento de la Entidad y el empobrecimiento del proveedor, la cual estará dada por el desplazamiento de la prestación patrimonial del proveedor a la entidad:**

En este elemento es preciso indicar que el solicitante, abogado Johnny Giancarlo Mendoza Tello, señala en su solicitud que” ... *a través de la Resolución de gerencia Municipal N° 397-2023- GM-MPC, de fecha 06 de setiembre de 2023; si bien declaró improcedente la propuesta de defensa señalada; también se tiene que ordenar REALIZAR LA CONTRATACIÓN DE DEFENSOR LEGAL; sin embargo a la fecha ningún otro abogado ha subrogado mi defensa más aún cuando mi patrocinada por un tema de confianza en mi servicio y porque no se podría vulnerar su derecho de defensa dejándola dentro de un proceso penal en indefensión y sin defensa legal; mi persona siguió brindando los servicios de Defensa Legal”.*

Ante ello, debemos señalar que, el solicitante ha actuado en base a lo solicitado por la ex funcionaria, pese a que existía un acto administrativo (Resolución de Gerencia Municipal N° 397-2023-GM-MPC, de fecha 06 de setiembre de 2023) en donde se resuelve la improcedencia de la contratación de sus servicios como profesional, **siendo responsabilidad netamente suya el de seguir asesorando a la ex funcionaria.**

- **Respecto a que no exista una causa jurídica para esta transferencia patrimonial:**

En el presente caso, si bien es cierto, no existe causa jurídica de la transferencia patrimonial, pues no se cuenta con un contrato u orden de servicio, existe la Resolución de Gerencia Municipal N° 397-2023-GM-MPC, la cual es clara en señalar la improcedencia de la contratación del abogado solicitante.

- **Las prestaciones hayan sido ejecutadas de buena fe por el proveedor:**

El solicitante debió tener en cuenta que, existe un acto administrativo a través del cual la entidad expresa que se hará la contratación de defensa legal bajo los lineamientos de la ley de contrataciones del estado, puesto que la propuesta de su contratación devino en improcedente; sin embargo, pese a ello asumió su defensa, por el hecho de que, como el mismo lo señala en su escrito, **la ex funcionaria gozaba de su confianza en su servicio**” hecho que ya escapa de la responsabilidad de la entidad. Por otro lado, con el accionar del solicitante, se desvirtúa la buena fe del mismo, puesto que ya conocía que su propuesta abogadil había sido

desestimada y notificada formalmente, hecho además asentido por el ahora recurrente. (Resolución de Gerencia Municipal N° 397-2023-GM-MPC).

Por lo antes citado, se evidencia que no se configuraría la figura del Enriquecimiento sin causa sobre defensa legal solicitado por el Abg. Johnny Giancarlo Mendoza Tello; toda vez que no se cumplen los elementos constitutivos desarrollados por la Dirección Técnica Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE).

Ahora bien, el administrado expresa que *“ningún abogado ha subrogado la defensa de la ex servidora Fiorella Johanny Díaz Pretel, no se podría vulnerar su derecho de defensa, dejándola dentro de un proceso penal en indefensión y sin defensa legal”*.

Ante ello alegamos que, de la revisión del expediente administrativo, no se ha ubicado documento alguno, en donde la ex servidora haya hecho seguimiento a la defensa legal declarada mediante la Resolución de Gerencia Municipal N° 397-2023-GM-MPC, esto es, la contratación de su defensa legal, bajo los lineamientos de la Ley de Contrataciones del Estado; pese a que la ex servidora fue notificada el día 12 de setiembre del año 2023, no tomo accionar alguno para la ejecución de dicha resolución, mostrando desinterés en que la entidad le contrate su defensa legal, puesto que la entidad pudo atender su solicitud en el marco de la DIRECTIVA N° 004-2015-SERVIR/GPGSC; evidenciándose que la ex servidora quería expresamente que sea el solicitante quien asuma su defensa en el proceso, pese a que en el acto administrativo emitido por la entidad se estipuló claramente que *“la propuesta realizada por la ex funcionaria respecto al abogado defensor y al monto de sus honorarios del profesional propuesto, no es una obligación de cumplimiento por parte de entidad...”* (adjuntamos captura de pantalla)

Que, ante lo señalado se advierten que la propuesta realizada por la ex funcionaria respecto al abogado defensor y al monto de sus honorarios del profesional propuesto, no es una obligación de cumplimiento por parte de la entidad, pues tiene la condición de propuesta ; ya que se tiene que tomar en cuenta que dicho beneficio ( solicitud de defensa jurídica) se financia con cargo al presupuesto de la entidad sin demandar recursos adicionales al tesoro público; por lo que la

Aunado a ello, volvemos a citar el INFORME TÉCNICO N° 684 -2018-SERVIR/GPGSC, de fecha 03 mayo 2018, sobre la contratación de un abogado específico, el cual señala en su numeral 2.9 que: *“... la norma antes mencionada señala que la propuesta de un defensor o asesor determinado o específico no es un requisito obligatorio para la admisibilidad de la solicitud, toda vez que el servidor o ex servidor podría no proponerlo. Por tanto, **la solicitud de contratación de un abogado o asesor específico para la defensa del servidor o exservidor a que se refiere el inciso e) del numeral 6.3 tiene la condición de propuesta y no es una condición de obligatorio cumplimiento por parte de la entidad**, máxime si de acuerdo al numeral 6.5 de la Directiva dicho beneficio se financia con cargo al presupuesto de la entidad sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público.”*

#### SE RESUELVE:

**ARTÍCULO PRIMERO. – DECLÁRESE NO ATENDIBLE** la solicitud de reconocimiento de pago por enriquecimiento sin causa sobre defensa legal, incoada por el Abg. Johnny Giancarlo Mendoza Tello, en la carpeta fiscal N° 2962-2022.

**ARTÍCULO SEGUNDO. – NOTIFICAR** al señor Abg. Johnny Giancarlo Mendoza Tello en el domicilio indicado en el escrito de su propósito, con las formalidades que establece la Ley.

**REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE.**

#### Distribución:

- Alcaldía.
- Oficina de Tecnologías de la Información.
- Interesado(a).
- Archivo.