



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO
LEY ORGANICA 27972 DEL 26-05-2003
LEY 8230 DEL 03-04-1936

RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL Nº 0250 - 2017-GM/MPMN

Moquegua, 24 OCT 2017

VISTOS:

El Informe Legal N° 811-2017-GAJ/MPMN, de fecha 19 de Octubre del 2017 y el Expediente N° 029119, de fecha 22 de Agosto de 2017, en el que don Nolberto A. Menéndez Riqueime, interpone recurso de apelación en contra de la Resolución de Gerencia N° 1360-2017-GDUAAT/GMMPMN, de fecha 24 de Julio de 2017, y;

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución Política del Perú de 1993, en su artículo 194¹, señala: "Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia (...)". Asimismo, la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, en su artículo II del Título Preliminar, señala: "Los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. (...)".

Que, la Constitución Política del Perú, en su artículo 139° numeral 3, 5 y 14, señala como principios y derechos de la función jurisdiccional: "3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, "5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, (...)". "14. El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad".

Que, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en su artículo IV del Título Preliminar, numeral 1.1 y 1.2, señala: "1.1. 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". "1.2. Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable (...)"; y en su artículo 6°, numeral 6.1, 6.2 y 6.3, sobre motivación del acto administrativo, señala: "6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado"; "6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo"; "6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto".

Que, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en su artículo 246°, numeral 2, establece como principios del Procedimiento Administrativo Sancionador: "2. Debido Procedimiento.- No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándose a autoridades distintas".

Que, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en su artículo 10°, señala: Son vicios del acto administrativo, que causen su nulidad de pleno derecho, los siguientes: "1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias". "2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14".

Que, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en su artículo 211°, numeral 211.1, 211.2 y 211.3, señala: "211.1 En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales". "211.2 La nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad es declarada por resolución del mismo funcionario. Además de declarar la nulidad, la autoridad puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo sólo puede ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispone la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo (...)". "211.3 La facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (2) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos".

Que, la Ordenanza Municipal N° 017-2016-MPMN, Ordenanza Municipal que aprueba el "Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas y el Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas y Escala de Multas de la Municipalidad Provincial Mariscal

¹ Reformado mediante Ley N° 30305.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO
LEY ORGANICA 27972 DEL 26-05-2003
LEY 8230 DEL 03-04-1936

Nieto", se tiene señalado en su artículo 12°, numeral 12.1, el siguiente: "12.1.- Órganos de Primera Instancia Administrativa.- Son aquellos órganos decisorios y componentes para el procedimiento de instrucción, fiscalización, cautela y sanción por el incumplimiento de las normas municipales, siendo éstos, (...) la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, (...), quienes ejercen en concordancia y estricto cumplimiento de las normas vigentes y bajo responsabilidad funcional administrativa", y en su artículo 22°, señala: "El infractor o representante legal notificado en el ejercicio del derecho de defensa, presentará su descargo dentro del plazo de cinco (5) días hábiles contados a partir de la fecha en que fue impuesta la notificación de cargos, mediante escrito, utilizando los medios de defensa admitidos en el ordenamiento jurídico como: presentación de documentos, informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y además diligencias permitidas".

Que, mediante Acta de Constatación N° 000325, de fecha 16 de junio del 2017, el inspector – fiscalizador de la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, realiza una constatación del inmueble ubicado en la Calle General Sánchez Cerro, Manzana "H", Lote 03, conducido por su propietario don Nolberto A Menéndez Riquelme, constatando en el mismo lo siguiente: "Se constata el inmueble de 180.00m2 aproximadamente, donde se consta cinco (05) módulos rústicos de madera y adobe con techos de calamina, puertas de madera y metal, con patio techado con malla rache. según información tiene una posesión de ocho (08) años aproximadamente, cuenta con servicios básicos de agua y luz".

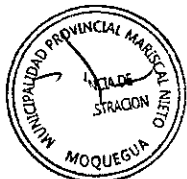
Que, mediante Papeleta de Notificación de Infracción N° 0000164, de fecha 16 de junio del 2017, se infracciona a Nolberto Aldo Menéndez Riquelme, con la infracción tipificada en el Código 268: "Por invadir terrenos de propiedad Municipal", y se le impone una sanción pecuniaria de S/ 4,050.00.00 soles, infracción y sanción establecida en la Ordenanza Municipal N° 017-2016-MPMN, otorgándosele el plazo de tres (3) días hábiles de notificado, para que subsane la infracción.

Que, mediante Resolución de Gerencia N° 1360-2017-GDUAAT/GM/MPMN, de fecha 24 de julio del 2017, se resuelve imponer la sanción, por la Papeleta de Notificación de Infracción N° 0000164, de fecha 16 de junio del 2017, cometida en General Sánchez Cerro, Manzana "H", Lote 03, del Centro Poblado San Francisco, impuesta al señor Nolberto Aldo Menéndez Riquelme, por la infracción tipificada en el Código N° 268: "Por invadir terrenos de propiedad Municipal", infracción sancionada con el 100% de la UIT, equivalente a la suma de S/ 4,050.00 soles (...); Se dispone que don Nolberto Aldo Menéndez Riquelme, efectúe la demolición de lo edificado (...), en el plazo improrrogable de cinco (05) días de haber quedado firme la resolución (...).

Que, con Expediente N° 029119, de fecha 22 de agosto del 2017, don Nolberto A. Menéndez Riquelme, interpone recurso de apelación en contra de la Resolución de Gerencia N° 1360-2017-GDUAAT/GM/MPMN, de fecha 24 de julio del 2017, solicitando su revocatoria en todos sus extremos.

Que, para el presente caso es importante precisar lo siguiente: El Texto Único Ordenado de La Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante TUO de la LPAG), en su artículo 11°, numeral 11.1 señala: "Los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley. La norma antes mencionada establece, en su Título III, (revisión de actos en vía administrativa), en su Capítulo II (recursos administrativos), y en su artículo 216° numeral 216.1 y 216.2 señala: "216.1. Los recursos administrativos son: a) Recurso de reconsideración, b) Recurso de apelación. Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión". "216.2. El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días"; esto significa que los administrados pueden plantear la nulidad de un acto administrativo, vía recurso impugnatorio administrativo y dentro del plazo señalado en el artículo 216° del TUO de la LPAG; Además, la norma en mención en su artículo 11°, numeral 11.2 y 11.3, señala: "La nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. (...), La nulidad planteada por medio de un recurso de reconsideración o de apelación será conocida y declarada por la autoridad competente para resolverlo". (Subrayado es nuestro)

Que, en el presente caso, el acto administrativo contenido en la Resolución de Gerencia N° 1360-2017-GDUAAT/GM/MPMN, de fecha 24 de julio del 2017, ha sido notificado válidamente al administrado en fecha 16 de agosto del 2017, conforme se advierte de la cédula de notificación que obra en el expediente a fojas 12, y, mediante Expediente N° 029119, de fecha 22 de agosto del 2017, el administrado formula recurso de apelación en contra de la Resolución de Gerencia N° 1360-2017-GDUAAT/GM/MPMN, de fecha 24 de julio del 2017, por consiguiente el recurso impugnatorio ha sido interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 216° del TUO de la LPAG; El administrado, como argumentos de su recurso de apelación, señala entre otros aspectos, básicamente: "1.- Vistos la Resolución de Gerencia N° 1360-2017-GDUAAT/GM/MPMN, expedida por su despacho no la encontramos con arreglo a ley, por cuanto la multa impuesta equivalente a la suma de S/ 4,050.00 soles es totalmente desnaturalizada, abusiva y arbitraria, en razón de que la Municipalidad demandada nunca nos probó cuando, en qué día, en que mes y en qué año hemos usurpado, pues vistos la papeleta de notificación con fecha 16 de junio del presenta año su fiscalizador sin formalidades de ley imponen una papeleta con el código N° 268, por la suma de S/ 4,050.00 soles atribuyéndose bajo el título de haber invadido terreno municipal, visto ello a lo largo del proceso, el recurrente he acreditado de que no soy un invasor y nunca he invadido un terreno de la Municipalidad (...). 2.- (...) vistos la resolución no se llega a comprobar o determinar cuando hemos invadido dicha propiedad municipal por tanto y como repetimos para ser merecedor del Código N° 268 por invadir terreno de propiedad municipal, la multa impuesta contradice toda normatividad legal que se ajusta a la verdad material por cuanto la multa, retiro y demolición no cumplen los informes emitidos en dicha resolución por cuanto el proceso se encuentra judicializado ante la delensoría del pueblo bajo el proceso de desalojo por ocupante precario y así mismo el recurrente vengo solicitando un proceso judicial sobre prescripción adquisitiva de dominio lo cual constituye que el recurrente no soy invasor muy por el contrario soy un poseedor legal (...). 3.- Es el caso señor Alcalde, ante la Papeleta impuesta en fecha 16 de junio del 2017, el recurrente dentro del plazo otorgado en la ley he formulado recurso de apelación todo ello en fecha 21 de junio del 2017, en contra de la Papeleta de Notificación N° 0000164 y Acta de Constatación N° 000325, ambos de fecha 16 de junio del 2017, pero curiosamente hasta la fecha no ha sido resuelto, y por tanto la resolución expedida vulnera todo principio legal, esto es que no se ha resuelto nuestro recurso de fecha 21 de junio del 2017, lo cual constituye una vulneración del debido proceso, así como en dicho recurso hemos sustentado y acreditado que los recurrentes no hemos invadido terreno de la Municipalidad (...)." (Subrayado es nuestro)





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO
LEY ORGANICA 27872 DEL 26-05-2003
LEY 8230 DEL 03-04-1936

Que, no es óbice o impedimento para que la Entidad al advertir vicios o defectos pueda declarar de oficio la nulidad de un acto administrativo, como una potestad invalidatoria que radica en la autotutela de la Administración Pública orientada a asegurar el orden jurídico, entonces resulta necesario señalar.

Que, en doctrina reiterada, el Tribunal Constitucional ha establecido que el derecho al debido proceso reconocido en el artículo 139°, inciso 3) de la Constitución Política del Perú no sólo tiene una dimensión "jurisdiccional"; sino que además se extiende también a sede "administrativa" y, en general, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido: "(...) cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal, en los términos del artículo 8° de la Convención Americana". Esta garantía Constitucional (debido procedimiento administrativo) se encuentra reconocida y recogida en el TUO de la LPAG, en su artículo IV, numeral 1.1 y 1.2 del Título Preliminar: "1.1 Principio de Legalidad.- 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". "1.2 Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo (...)"; Además, el TUO de la LPAG, ha establecido en su artículo 246°, numeral 2, como uno de los principios rectores del procedimiento administrativo sancionador: "2. Debido procedimiento.- No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. (...)".

Que, para el Tribunal Constitucional, el principio del debido procedimiento supone, en primer término, que todos los administrados tienen derecho a la existencia de un procedimiento administrativo previo a la producción de las decisiones administrativas que les conciernan. Asimismo, dicho principio implica que la Administración Pública tiene el deber de producir sus decisiones cumpliendo las reglas que conforman el procedimiento, de modo que es flagrantemente violatorio de este principio emitir actos administrativos sin escuchar a los administrados².

Que, el Tribunal Constitucional, en la STC N° 00503-2013-PA/TC, ha señalado, conforme lo ha expuesto en reiterada y uniforme jurisprudencia, el debido proceso, como principio constitucional, está concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los casos y procedimientos, incluidos los administrativos a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos. Vale decir que cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea éste administrativo — como en el caso de autos— o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal. En efecto el derecho al debido proceso y los derechos que este contiene son invocables y por tanto garantizados no solo en el seno de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo. Así "el Debido Proceso Administrativo" supone en toda circunstancia, el respeto —por parte de la administración pública— de todos aquellos principios y derechos normalmente invocables en el ámbito de la jurisdicción común o especializada y a los que se refiere el artículo 139° de la Constitución Política del Perú.

Que, la Constitución Política del Perú, en su artículo 139° numeral 5, señala como principios y derechos, la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, y el TUO de la LPAG, en su artículo 6°, numeral 6.1, 6.2 y 6.3, señala que la motivación del acto administrativo debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado; Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

Que, por su parte, el Tribunal Constitucional, en su STC 00091 -2005-PA/TC, criterio reiterado en la STC 294-2005-PA/TC, STC 5514- 2005-PA/TC, STC 8495-2006-PA/TC entre otras; ha tenido la oportunidad de expresar su posición respecto a la motivación de los actos administrativos: "(...) El derecho a la motivación de las resoluciones administrativas es de especial relevancia. Consiste en el derecho a la certeza, el cual supone la garantía de todo administrado a que las sentencias estén motivadas, es decir, que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican. (...) La motivación de la actuación administrativa, es decir, la fundamentación con los razonamientos en que se apoya, es una exigencia ineludible para todo tipo de actos administrativos, imponiéndose las mismas razones para exigirlos tanto respecto de actos emanados de una potestad reglada como discrecional. El tema de la motivación del acto administrativo es una cuestión clave en el ordenamiento jurídico-administrativo, y es objeto central de control integral por el juez constitucional de la actividad administrativa y la consiguiente supresión de los ámbitos de inmunidad jurisdiccional. Constituye una exigencia o condición impuesta para la vigencia efectiva del principio de legalidad, presupuesto ineludible de todo Estado de derecho.

Que, la Constitución Política del Perú, en su artículo 139° numeral 5, señala como principios y derechos jurisdiccionales: "5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias (...); El derecho de defensa, según reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, se ha señalado que el derecho a la defensa comporta en estricto el derecho a no quedar en estado de indefensión en ningún estado del proceso. Este derecho tiene una doble dimensión: una material, referida al derecho del imputado o demandado de ejercer su propia defensa desde el mismo instante en que toma conocimiento de que se le atribuye la comisión de determinado hecho delictivo; y otra formal, que supone el derecho a una defensa técnica; esto es, al asesoramiento y patrocinio de un abogado defensor durante todo el tiempo que dure el proceso (Cfr. STC N° 06260-2005-HC/TC). De igual manera el Tribunal Constitucional, en constante jurisprudencia ha precisado que el derecho a no quedar en estado de indefensión se conculca cuando a los titulares de los derechos e intereses legítimos se les impide ejercer los medios legales suficientes para su defensa; pero no cualquier imposibilidad de ejercer estos medios produce un estado de indefensión que alenta contra el contenido constitucionalmente protegido del derecho, sino que es constitucionalmente relevante cuando se genera una indebida y arbitraria actuación del órgano que investiga o juzga al individuo. Este hecho se produce cuando al justiciable se le impide, de modo injustificado argumentar a favor de sus derechos e intereses legítimos (Expediente N° 0582-2006-PA/TC, Expediente N° 5175-2007-HC/TC, entre otros).

² Al respecto, ver la Sentencia del 29 de agosto de 2004 recaída en el Expediente N° 1628-2003-AA/TC, segundo párrafo del fundamento jurídico 6.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO
LEY ORGANICA 27972 DEL 26-05-2003
LEY 8230 DEL 03-04-1936

Que, estando a lo esbozado corresponde señalar: mediante Resolución de Gerencia N° 1360-2017-GDUAAT/GM/MPMN, de fecha 24 de julio del 2017, se resuelve imponer, al administrado Nolberto Aldo Menéndez Riquelme, la sanción pecuniaria de multa, equivalente a la suma de S/ 4,050.00 soles (100% UIT), por la infracción tipificada en el Código N° 268: "Por invadir terrenos de propiedad Municipal", esto es, por invadir el predio ubicado en General Sánchez Cerro, Manzana "H", Lote 03, del Centro Poblado San Francisco, disponiéndose que el administrado Nolberto A Menéndez Riquelme, efectúe la demolición de lo edificado, todo ello de conformidad a la Ordenanza Municipal N° 017-2016-MPMN; Señalándose en sus considerandos, que el administrado no ha cumplido con efectuar su descargo durante los cinco (05) días siguientes a la fecha de notificado, por lo que, se da por aceptada la notificación quedando firme, siendo factible la continuidad del procedimiento sancionador; No obstante, de los actuados del expediente, a fojas 36 obra el recurso impugnatorio de apelación formulado por Nolberto A Menéndez Riquelme mediante Expediente N° 022368, de fecha 21 de junio del 2017, recurso impugnatorio que cuestiona la Papeleta de Notificación de Infracción N° 0000164 y el Acta de Constatación N° 000325, de fecha 16 de junio del 2017, recurso impugnatorio, que habría sido derivado y recepcionado por la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, en fecha 22 de junio del 2017, conforme se advierte de los sellos de recepción que obran al reverso del escrito del recurso impugnatorio; Esto implica, que el administrado, una vez notificado con el Acta de Constatación N° 000325 y la Papeleta de Notificación de Infracción N° 0000164, ambos de fecha 16 de junio del 2017, ha impugnado (formulado descargos) válidamente y dentro del plazo que establece el artículo 22³ de la Ordenanza Municipal N° 017-2016-MPMN. Ahora, si bien es cierto, el administrado ha formulado un recurso de apelación, pero también es cierto, que el recurso impugnatorio se ha formulado respecto del Acta de Constatación N° 000325 y de la Papeleta de Notificación de Infracción N° 0000164, emitidas por la Sub Gerencia de Planeamiento y Control Urbano e Inspector - Fiscalizador, empero, el mismo debió ser encauzado de oficio de conformidad al artículo 84°, numeral 3, del TUO de la LPAG, dispositivo normativo que establece que se tiene el deber de encauzar de oficio el procedimiento, cuando se advierte cualquier error u omisión de los administrados, así como el señalado en el numeral 1.6, del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, sobre el principio de informalismo⁴, debiendo ser reconducido como un de descargo, toda vez, de conformidad al artículo 22° de la norma municipal en mención se tiene establecido el derecho a formular descargos (derecho a la defensa), además, de conformidad al artículo 2° inciso 20) de la Constitución Política del Perú del 1993, toda persona tiene derecho formular peticiones ante la autoridad competente, y éste último a dar la respuesta por escrito en el plazo de ley, por consiguiente, correspondía que el escrito formulado mediante Expediente N° 022368, de fecha 21 de junio del 2017, sea resuelto mediante la resolución materia de la presente, además que el mismo ha sido formulado dentro del plazo que exige la norma municipal en mención. (Subrayado es nuestro)

Que, por consiguiente, el hecho de no haberse resuelto en la resolución materia de la presente, el escrito formulado mediante Expediente N° 022368, de fecha 21 de junio del 2017, soslaya el derecho de defensa del administrado, derecho constitucionalmente protegido, no pudiendo ser afectado en ningún etapa del procedimiento administrativo, y menos dentro de un procedimiento administrativo sancionador, como es el presente caso, donde el derecho a la defensa prima sobre cualquier formalismo; en consecuencia, en el presente caso, aparte de haberse soslayado el derecho a la defensa, también se ha soslayado el principio al debido procedimiento administrativo, así como el derecho a obtener una resolución debidamente motivada, toda vez que no puede imponerse sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando el debido procedimiento, y, estando a que estos vicios no es subsanable en esta instancia, corresponde declararse de oficio la nulidad de la Resolución de Gerencia N° 1360-2017-GDUAAT/GM/MPMN, de fecha 24 de julio del 2017, y retrotraerse el procedimiento hasta la etapa en que se emita nueva resolución por parte de la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, ello de conformidad al artículo 12°, numeral 12.1⁵ y artículo 211°, numeral 211.2, segundo párrafo⁶, del TUO de la LPAG.

Que, por otro lado, se le imputa al administrado, la infracción tipificada en el Código N° 268: "Por invadir terrenos de propiedad Municipal", de la Ordenanza Municipal N° 017-2016-MPMN, es decir, el supuesto de hecho que establece como infracción la norma municipal, es el hecho de invadir terrenos de propiedad Municipal, empero, en autos no está acreditado dicha propiedad, es decir en el expediente no obra instrumento público (Partida Registral, Escritura Pública) y/u otro instrumento público, que acredite que el predio invadido por el administrado, sea de propiedad Municipal, cuando el mismo debe estar acreditado fehacientemente y no solo ser señalado mediante informes técnicos; toda vez, que estamos dentro de un Procedimiento Administrativo Sancionador, y no ante un procedimiento administrativo común, en consecuencia, la obligación del órgano instructor en este caso de la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, al ser el órgano competente en primera instancia del Procedimiento Administrativo Sancionador, está en la obligación no solo de imputar la infracción, sino también de probar dichas infracciones que se le imputa a los infractores, ello de conformidad al artículo 12°, numeral 12.1⁷ de la Ordenanza Municipal N° 017-2016-MPMN, por consiguiente, sin perjuicio de declararse la nulidad de la resolución materia del presente, la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, como órgano instructor del procedimiento administrativo sancionador, debe acreditar que el predio invadido por el administrado, es propiedad Municipal, mediante instrumento público (Partida Registral, Escritura Pública) y/u otro instrumento público, solicitando el mismo, por ante quien corresponda, bajo responsabilidad.

³ Artículo 22.- Descargos de Notificaciones:

El infractor o representante legal notificado en el ejercicio del derecho de defensa, presentará su descargo dentro del plazo de cinco (5) días hábiles contados a partir de la fecha en que fue impuesta la notificación de cargos, mediante escrito, utilizando los medios de defensa admitidos en el ordenamiento jurídico como: presentación de documentos, informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y además diligencias permitidas.

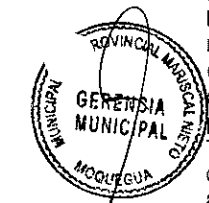
⁴ 1.6. Principio de informalismo.- Las normas de procedimiento deben ser interpretados en forma favorable a la emisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público.

⁵ 12.1 La declaración de nulidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha del acto, salvo derechos adquiridos de buena fe por terceros, en cuyo caso operará a futuro.

⁶ (...) Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispone la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo (...).

⁷ Artículo 12.- Órganos competentes:

12.1 Órganos de Primera Instancia Administrativa.- Son aquellos órganos decisorios y componentes para el procedimiento de instrucción, fiscalización, cautela y sanción por el incumplimiento de las normas municipales, siendo éstos, (...) la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, (...), quienes ejercen en concordancia y estricto cumplimiento de las normas vigentes y bajo responsabilidad funcional administrativa.





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO
LEY ORGANICA 27972 DEL 26-05-2003
LEY 8230 DEL 03-04-1936

Que, por consiguiente, el acto administrativo contenido en la Resolución de Gerencia N° 1360-2017-GDUAT/GM/MPMN, de fecha 24 de julio del 2017, ha contravenido la Constitución Política del Perú de 1993, en su artículo 139° numeral 3, 5 y 14, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en su artículo IV del Título Preliminar, numeral 1.1 y 1.2, artículo 6°, numeral 6.1, 6.2 y 6.3, a su vez en su artículo 246°, numeral 2, así como el señalado en la Ordenanza Municipal N° 017-2017-MPMN, en su artículo 12°, numeral 12.1, artículo 22°, soslayándose derechos fundamentales, como es el derecho al debido procedimiento administrativo, derecho a la defensa y el derecho a obtener una resolución debidamente motivada, en consecuencia el acto administrativo señalado, se encuentra incurso en la causal de nulidad establecida en el artículo 10°, numeral 1 del TUO de la LPAG.

Que, resulta necesario mencionar que del Documento Nacional de Identidad del administrado que obra en autos, en el que se consigna como nombre Nolberto A Menendez Riquelme, sin embargo de los actos administrativos como son Acta de Constatación N° 000325, de fecha 16 de Junio del 2017, Acta de Notificación N° 0000164 de fecha 16 de Junio del 2017, Resolución de Gerencia N° 1360-2017-GDUAT/GM/MPMN, de fecha 24 de Julio del 2017, se consigna como nombre del administrado Nolberto Aldo Menendez Riquelme, por lo que corresponde realizar la corrección en ese extremo.

Que, por tanto, de conformidad al artículo 211°, numeral 211.1, 211.2 y 211.3 del TUO de la LPAG, dispositivo normativo que establece, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven al interés público o lesionen derechos fundamentales, y, que la nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Además de declarar la nulidad, cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispone la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo, y finalmente la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (2) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos; por consiguiente, estando a que los vicios advertidos, lesionan derechos fundamentales, tales como el principio del debido procedimiento administrativo, el derecho a obtener una resolución motivada, y que la resolución materia de la presente, ha sido expedido por la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, además que el plazo de prescripción no ha operado; Corresponde declararse de oficio la nulidad la Resolución de Gerencia N° 1360-2017-GDUAT/GM/MPMN, de fecha 24 de julio del 2017, retro trayéndose el procedimiento hasta la etapa en que se emita nueva resolución por parte de la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, tomando en cuenta las consideraciones expuestas en la presente. (Subrayado es nuestro).

Que, con Informe Legal N° 811-2017/GAJ/MPMN, de fecha 19 de Octubre del 2017, la Gerencia de Asesoría Jurídica, opina que, corresponde declarar de oficio la nulidad, de la Resolución de Gerencia N° 1360-2017-GDUAT/GM/MPMN, de fecha 24 de julio del 2017, así mismo opina que se retrotraiga el procedimiento hasta la etapa en el que se emita nueva resolución por la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial.

Por los fundamentos expuestos, de conformidad con lo previsto en el numeral 20) artículo 20° y 39° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, artículo 74° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, y conforme a lo dispuesto en el numeral 7) del artículo primero de la Resolución de Alcaldía N° 1283-2015-A/MPMN, de fecha 23 de noviembre del 2015, sobre delegación de facultades a la Gerencia Municipal, para resolver en última instancia administrativa los asuntos resueltos por las demás Gerencias y contando con las visaciones correspondientes;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR DE OFICIO LA NULIDAD, de la Resolución de Gerencia N° 1360-2017-GDUAT/GM/MPMN, de fecha 24 de julio del 2017, por las consideraciones expuestas en la presente.

ARTÍCULO SEGUNDO.- RETROTRAER, el procedimiento hasta la etapa en el que se emita nueva resolución por la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, al administrado **NOLBERTO A MENENDEZ RIQUELME**, teniendo en cuenta los considerandos expuestos en la presente.

ARTÍCULO TERCERO.- ENCARGAR, a la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, el cumplimiento de la presente resolución.

ARTÍCULO CUARTO.- NOTIFIQUESE, al administrado Nolberto A Menéndez Riquelme, en el domicilio que corresponda, conforme al Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO QUINTO.- ENCARGAR, a la Oficina de Tecnología de la Información y Estadística la publicación de la Resolución en el Portal Institucional www.munimoquegua.gov.pe, de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto – Moquegua.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO
MOQUEGUA

CPCC CARLOS ALBERTO PONCE ZAMBRANO
GERENTE MUNICIPAL