



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

RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL

N° 0268 - 2017-GM/MPMN

Moquegua,

31 OCT 2017

VISTOS:

El Informe Legal N° 847-2017-GAJ/MPMN, de fecha 30 de Octubre del 2017 y el recurso de apelación con Expediente N° 030001, de fecha 29 de agosto del 2017, interpuesto por Iris Daisy Arocutipá Ramos, en contra de la Resolución de Gerencia N° 1315-2017-GDUAAAT/GM/MPMN, de fecha 11 de julio del 2017, y;

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución Política del Perú de 1993, en su artículo 194², 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, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan". "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 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°, sobre la motivación del acto administrativo, señala: "6.1 La motivación deberá 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 te identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto". "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 siguiente: "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

² Reformado mediante Ley N° 30305.



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

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 de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto - Moquegua y el Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas y Escala de Multas de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto - Moquegua", en su artículo 45°, señala: "Mediante la presente Ordenanza se aprueba el "Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas y Escala de Multas de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto - Moquegua", el mismo que como anexo 1 forma parte integrante de la misma"; Cuadro donde se tiene señalado como infracción en el Código 268: "Por invadir terrenos de propiedad Municipal", y como sanción pecuniaria la Multa de 100% de la UIT vigente, y como Medida Complementaria la Demolición y/o Retiro.

Que, mediante Acta de Constatación N° 000315, de fecha 01 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 esquina del pasaje Huaylas y pasaje Q, consignándose como propietarios a Edwin David Arocutip Ramos e Iris Daisy Arocutip Ramos, constatando en el mismo lo siguiente: "Un inmueble de material rústico, de adobe y madera, se constata un módulo de madera y adobe con techo de calamina, cuenta con servicios básicos de agua".

Que, mediante Papeleta de Notificación de Infracción N° 0000148, de fecha 01 de junio del 2017, se infracciona a Edwin David Arocutip Ramos e Iris Daisy Arocutip Ramos, con la infracción tipificado en el Código 268: "Por invadir terrenos de propiedad municipal", y se le impone una sanción pecuniaria de S/ 4 050.00 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° 1315-2017-GDUAAT/GM/MPMN, de fecha 11 de julio del 2017, se resuelve: Imponer la sanción, por la Papeleta de Notificación de Infracción N° 0000148, de fecha 01 de junio del 2017, cometida en la Manzana "Q", Lote 20, esquina del pasaje Huaylas y pasaje "Q" del Centro Poblado de San Francisco, impuesta al señor Edwin David Arocutip Ramos y a la señora Iris Daisy Arocutip Ramos, 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, retiro y demolición; que deberá cumplir con pagar en el plazo de 15 días hábiles de notificada la presente, bajo a percibimiento coercitivo. Y se dispone, que Edwin David Arocutip Ramos e Iris Daisy Arocutip Ramos, efectúe la demolición de lo edificado en la Manzana Q, Lote 20, esquina del pasaje Huaylas y pasaje "Q" del Centro Poblado de San Francisco, en el plazo improrrogable de 5 días de haber quedado firme la resolución.

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° 1315-2017-GDUAAT/GM/MPMN, de fecha 11 de julio del 2017, habría sido notificado a Iris Daisy Arocutip Ramos (en adelante la administrada) en fecha 18 de agosto del 2017, conforme se tiene señalado en el recurso de apelación, y estando al artículo 27°, numeral 27.1, del TUO de la LPAG, se toma como la fecha válida de notificación; y, mediante Expediente N° 030001, de fecha 29 de agosto del 2017, la administrada formula recurso de apelación en contra de la Resolución de Gerencia N° 1315-2017-GDUAAT/GM/MPMN, de fecha 11 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; La administrada, como argumentos de su recurso de apelación, señala entre otros aspectos, básicamente: "1. La resolución impugnada carece de un elemento esencial del acto administrativo, esto es carece de motivación, ésta se encuentra ausente dentro de los considerandos de la resolución y está referida a la declaración de las circunstancias de hecho y de derecho que han inducido a la emisión del acto. 2. Que el terreno vengo ocupando con mi hermano Edwin David Arocutip Ramos, el lote N° 19 de la Manzana "Q" del Centro Poblado de San Francisco, por más de 14 años. 3. Que la resolución impugnada, sanciona con una multa a los recurrentes por estar ocupando el Lote 20 de la Manzana "Q" del Centro Poblado de San Francisco, de una forma arbitraria y abusiva por parte de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, porque los recurrentes se encuentran viviendo en el Lote 19 de la Manzana "Q" del Centro Poblado de San Francisco.

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.





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

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 administrados³.

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 exigirla 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 14, señala como principios y derechos jurisdiccionales: "El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso"; 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, retenida 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;

³ 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

pero no cualquier imposibilidad de ejercer estos medios produce un estado de indefensión que atenta 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).

Que, estando a lo esbozado corresponde señalar: Mediante Acta de Constatación N° 000315, de fecha 01 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 esquina del pasaje Huaylas y pasaje Q, consignándose como propietarios a Edwin David Arocutipá Ramos e Iris Daisy Arocutipá Ramos, constatándose lo siguiente: "Un inmueble de material rústico de adobe y madera. Se constató un módulo de madera y adobe con techo de calamina; cuenta con servicios básicos de agua"; mediante Papeleta de Notificación de Infracción N° 0000148, de fecha 01 de junio del 2017, se infracciona a Edwin David Arocutipá Ramos e Iris Daisy Arocutipá Ramos, con la infracción tipificado en el Código 268: "Por invadir terrenos de propiedad municipal", y se le impone una sanción pecuniaria de Multa de S/ 4 050.00 soles, establecida en la Ordenanza Municipal N° 017-2016-MPMN.

Que, mediante Resolución de Gerencia N° 1315-2017-GDUAT/GM/MPMN, de fecha 11 de julio del 2017, se resuelve: Imponer la sanción, por la Papeleta de Notificación de Infracción N° 0000148, de fecha 01 de junio del 2017, cometida en la Manzana "Q" Lote 20, esquina del pasaje Huaylas y pasaje Q del Centro Poblado de San Francisco, impuesta al señor Edwin David Arocutipá Ramos y a la señora Iris Daisy Arocutipá Ramos, 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; que deberá cumplirse con pagar en el plazo de 15 días hábiles de notificada la presente, bajo a percibimiento coercitivo. Y se dispone, que Edwin David Arocutipá Ramos e Iris Daisy Arocutipá Ramos, efectúe la demolición de lo edificado en la Manzana Q, Lote 20, esquina del pasaje Huaylas y pasaje "Q" del Centro Poblado de San Francisco, en el plazo improrrogable de 5 días de haber quedado firme la resolución.

Que, no obstante en el recurso impugnatorio de apelación, se tiene señalado por la administrada, que el terreno que viene ocupando con su hermano Edwin David Arocutipá Ramos, es el Lote N° 19 de la Manzana "Q" del Centro Poblado de San Francisco, por más de catorce (14) años; sin embargo, en la resolución impugnada, se sanciona a los administrados por invadir terrenos de propiedad municipal, que estaría ubicado en el Lote 20 de la Manzana "Q" del Centro Poblado de San Francisco. Al respecto, mediante Informe N° 032-2017-LYMM/IC/SGPCUAT/GDUAT/GM/MPMN, de fecha 25 de setiembre del 2017, la Inspector de Campo de la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, señala que: "Conforme a la Resolución de Gerencia N° 1315-2017-GDUAT/GM/MPMN, donde se indica impone la sanción con Código N° 268 "Por invadir terrenos de propiedad municipal", esto indicándose que el predio ubicado en C.P. San Francisco Mz. Q Lote 20 es un lote permutado, pero cabe indicar que esto es incorrecto, ya que el predio denominado por la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, es el lote 19 de la Mz. Q del C.P. de San Francisco, por lo que no se puede adjuntar el instrumento público (partida registral), ya que el predio no es "Lote Permutado" por la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, el mismo que ha sido señalado en el Informe N° 0630-2017-CU-SGPCUAT-GDUAT-GM/MPMN, de fecha 10 de octubre del 2017, del área de Control Urbano, así como en el Informe N° 3600-2017-SGPCUAT/GDUAT/GM/MPMN, de fecha 11 de octubre del 2017, de la Sub Gerencia de Planeamiento, Control Urbano y Acondicionamiento Territorial, en el sentido de que el Lote N° 20 de la Manzana "Q" del Centro Poblado de San Francisco no es un lote permutado, y que el Lote N° 19 de la Manzana "Q" del Centro Poblado de San Francisco, es el Lote Permutado, así mismo informa que el Lote N° 20 de la Manzana "Q", es propiedad de la señora Iris Daisy Arocutipá Ramos y de Edwin David Arocutipá Ramos (...). (Subrayado es nuestro)

Que, por consiguiente, se puede advertir que se ha imputado a los administrados, la infracción tipificada en el Código N° 268: "Por invadir terrenos de propiedad Municipal", imponiéndoseles una sanción pecuniaria de Multa hasta por la suma de S/ 4,050.00 soles, por invadir el predio ubicado en el Lote N° 20 de la Manzana "Q", del Centro Poblado de San Francisco, cuando dicho predio sería propiedad de los administrados, es decir no sería de propiedad Municipal, y cuando el Lote Permutado sería el predio ubicado en el Lote N° 19, del Centro Poblado de San Francisco, conforme se tiene señalado en el Informe N° 032-2017-LYMM/IC/SGPCUAT/GDUAT/GM/MPMN, de fecha 25 de setiembre del 2017, la Inspector de Campo de la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, así como en los informes N° 0630-2017-CU-SGPCUAT-GDUAT-GM/MPMN, de fecha 10 de octubre del 2017, del área de Control Urbano, así como en el Informe N° 3600-2017-SGPCUAT/GDUAT/GM/MPMN, de fecha 11 de octubre del 2017, de la Sub Gerencia de Planeamiento, Control Urbano y Acondicionamiento Territorial, aspecto que colisiona con los principios rectores de todo procedimiento administrativo, más aún sin estamos, dentro de un procedimiento administrativo sancionador, como es el principio al debido procedimiento administrativo, que el mismo congloba, el derecho a obtener una resolución debidamente motivado, así como el derecho a no ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa del procedimiento. (Subrayado es nuestro)

Que, por otro lado, se advierte una situación peculiar, si bien es cierto, el procedimiento administrativo sancionador, comienza con la imputación de la infracción y la probable sanción; en el presente caso, mediante Acta de Constatación N° 000315, de fecha 01 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 esquina del pasaje Huaylas y pasaje Q (...), y mediante Papeleta de Notificación de Infracción N° 0000148, de fecha 01 de junio del 2017, se infracciona a Edwin David Arocutipá Ramos e Iris Daisy Arocutipá Ramos, con la infracción tipificado en el Código 268: "Por invadir terrenos de propiedad municipal", y se le impone una sanción pecuniaria de S/ 4 050.00 soles, consignándose la dirección el ubicado en la: "Esquina Pasaje Huaylas y Pasaje Q", en estos dos documentos, que dan inicio al procedimiento administrativo sancionador, no se ha identificado correctamente el predio supuestamente invadido, sin embargo, en la resolución materia de apelación, se tiene señalado como predio invadido de propiedad





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

municipal, al ubicado en el Lote N° 20 de la Manzana "Q" del Centro Poblado de San Francisco, cuando dicho predio sería propiedad de los administrados. (Subrayado es nuestro)

Que, por consiguiente, lo señalado precedentemente, soslaya el principio al debido procedimiento administrativo, el derecho a obtener un resolución debidamente motivado y el derecho a la defensa de los administrados, derechos constitucionalmente protegidos, no pudiendo ser afectado en ningún a etapa del procedimiento administrativo, y menos dentro de un procedimiento administrativo sancionador como es el presente caso, 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 son subsanables en esta instancia, corresponde declararse de oficio la nulidad de la Resolución de Gerencia N° 1315-2017-GDUAAT/GM/MPMN, de fecha 11 de julio del 2017, así como de la Papeleta de Notificación de Infracción N° 0000148 y el Acta de Constatación N° 000315, de fecha 01 de junio del 2017; retrotrayéndose el procedimiento, hasta la etapa de fiscalización por parte de la Gerencia de Desarrollo Urbano Ambiental y Acondicionamiento Territorial, ello de conformidad a lo señalado en el artículo 12°, numeral 12.1° y artículo 211°, numeral 211.2, segundo párrafo⁵, del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Además, de conformidad al documento de Gestión denominado Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, aprobado mediante Resolución del Alcaldía N° 017-2007-MUNIMOQ, de fecha 28 de setiembre del 2007, en su artículo 63°, numeral 9, establece como funciones de la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, el siguiente: "Normar el otorgamiento de licencias y supervisar las construcciones, remodelaciones, demoliciones de obras públicas y privadas de conformidad con el Reglamento Nacional de Construcciones y demás normas vigentes"; y en el Manual de Organización y Funciones (MOF) de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, aprobado mediante Resolución de Alcaldía N° 00379-2009-A/MPMN, de fecha 08 de abril del 2009, se tiene establecido como funciones de la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, en su numeral 23, el siguiente: "Realizar acciones de fiscalización en cuanto a temas de licencias de construcción, catastro urbano y rural; reconocimiento y verificación de saneamiento legal de AA.HH, nomenclatura de parques y calles y vías, estudios de impacto ambiental y patrimonio histórico". No obstante, para el mismo debe observar la Constitución, la Ley y el Derecho, por consiguiente, sin perjuicio de declararse la nulidad, se recomienda a la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, que de conformidad a sus facultades y atribuciones establecidas en los documentos de gestión, proceda a realizar la fiscalización que corresponda.

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 condición máxime si se tiene señalado que es un predio permutado, 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 12.1° 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 dicha condición, mediante instrumento público (Partida Registral y/o Escritura Pública) u otro instrumento público, solicitando el mismo, por ante quien corresponda, bajo responsabilidad. (Subrayado es nuestro)

Que, en consecuencia, el acto administrativo contenido en la Resolución de Gerencia N° 1315-2017-GDUAAT/GM/MPMN, de fecha 11 de julio del 2017, así como la Papeleta de Notificación de Infracción N° 0000148 y el Acta de Constatación N° 000315, de fecha 01 de junio 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 un 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, 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

⁴ 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.

⁵ (...) Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispone la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo (...).

⁶ 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

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. (Subrayado es nuestro)

Que, con Informe Legal N° 847-2017/GAJ/MPMN, de fecha 30 de Octubre del 2017, la Gerencia de Asesoría Jurídica, opina que, corresponde declarar de oficio la nulidad, de la Resolución de Gerencia N° 1315-2017-GDUAAT/GM/MPMN, de fecha 11 de julio del 2017, así como del Acta de Constatación N° 000315 y de la Papeleta de Notificación de Infracción N° 0000148, de fecha 01 de junio del, en consecuencia se retrotraiga, el procedimiento hasta la etapa inicial de fiscalización, a fin de que la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, que de conformidad a sus facultades y atribuciones establecidas en los documentos de gestión, proceda a realizar la fiscalización que corresponda;

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° 1315-2017-GDUAAT/GM/MPMN, de fecha 11 de julio del 2017, así como del Acta de Constatación N° 000315 y de la Papeleta de Notificación de Infracción N° 0000148, de fecha 01 de junio del 2017, por las consideraciones expuestas en la presente.

ARTÍCULO SEGUNDO.- RETROTRAER, el procedimiento hasta la etapa inicial de fiscalización, a fin de que la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, que de conformidad a sus facultades y atribuciones establecidas en los documentos de gestión, proceda a realizar la fiscalización que corresponda, teniendo en cuenta las consideraciones expuesta en la presente.

ARTÍCULO TERCERO.- ENCARGAR, a la Gerencia de Desarrollo Urbano, Ambiental y Acondicionamiento Territorial, el cumplimiento de la resuelto en la presente resolución, para lo cual se remitirá la misma y el expediente administrativo.

ARTÍCULO CUARTO.- NOTIFIQUESE, la resolución, al señor Edwin David Arocutipa Ramos y la señora Iris Daisy Arocutipa Ramos, 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.gob.pe, de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto – Moquegua.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO
MOQUEGUA

.....
CECC CARLOS ALBERTO PONCE ZAMBRANO
GERENTE MUNICIPAL