



"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 301 - 2023-MDA/A

Amarilis, 02 de octubre del 2023

**EL ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE AMARILIS, QUE
SUSCRIBE;**

VISTO:

El Exp. Adm. con Registro N° 014400 de fecha 25 de agosto del 2023, **presentado por el administrado Edwin Atilio Espinoza Garay**; Informe N° 525-2023-MDA/GDE, de fecha 28 de agosto del 2023, emitido por el Gerente de Desarrollo Económico; Informe Legal N° 360-2023-MDA-GAJ, de fecha 06 de setiembre del 2023, emitido por el Gerente de Asesoría Jurídica; demás actuados, y;

CONSIDERANDO:

Que, conforme a lo establecido en los artículos 194° y 195° de la Constitución Política del Estado, en concordancia con el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades, *"Los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, cuya autonomía radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativo y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico"*. Aunado a ello, el artículo 39° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, establece que *"El Alcalde ejerce funciones ejecutivas de gobierno señaladas en la presente ley, mediante decretos de alcaldía. Por resoluciones de alcaldía resuelve los asuntos administrativos a su cargo"*; disposición concordante con el artículo 43° del precitado cuerpo normativo.

Que, a través del Informe N° 0118-2020-MDA/SGFC-JPM, de fecha 07 de julio del 2020, se pone de conocimiento el levantamiento del Acta de Notificación Preventiva N° 393-2020, realizado al señor Atilio Espinoza Garay en su domicilio ubicado en FONAVI IV MZ. A Lt. 02 - Amarilis.

Que, mediante Informe N° 265-2020-MDA-GDE-SFYC, de fecha 12 de agosto de 2020, el Sub Gerente de Fiscalización y Control, pone de conocimiento: *"CUARTO: El día 07 de julio del presente año a hora 11:40 am se impuso la Notificación Preventiva N° 000393 al Sr. Atilio Espinoza Garay, sito en Fonavi IV Mz. A Lt. 02, impuesta por el P.M. Sr. Nicéforo Irribarren Valladolid, en dicha intervención se constató lo siguiente: INFRACCIÓN: Por ejecutar una construcción sin autorización Municipal, código de infracción 02.02.01 con multa del 10% de la UIT"*.

Que, mediante Informe N° 212-2022-MDA-GDUR-SGPUC/CRVR, de fecha 19 de abril del 2022, la Ing. Civil II Cinthia R. Valdivieso Rojas, de la Sub Gerencia de Planificación Urbana y Catastro, concluye que: *"4.1. Visto los actuados dentro del marco legal, la imposición de SANCION MULTA POR EJECUTAR UNA CONSTRUCCIÓN SIN LA AUTORIZACIÓN Y/O RESOLUCIÓN DE LICENCIA MUNICIPAL RESPECTIVA, deberá ser equivalente al 10% DEL VALOR DE OBRA, siendo la suma de S/. 4,656.40 para el presente caso, y la disposición como medida complementaria deberá ser la PARALIZACIÓN DE OBRA, por lo que se deja dicha determinación según indique opinión legal en la emisión del acto resolutivo. 4.2. Cabe precisar que la NOTIFICACIÓN PREVENTIVA N° 000393 contiene todos los datos requeridos para la correcta imposición de la sanción administrativa, sin embargo, se sugiere rectificar el error material contemplado en la dirección del inmueble intervenido, ya que el mismo se ubica en FONAVI III y no FONAVI [...]"*.



"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

Que, a través de la Resolución Gerencial N° 779-2023-MDA-GDE, de fecha 07 de agosto del 2023, se resuelve: **Artículo primero.- IMPONER SANCION ADMINISTRATIVA DE MULTA**, al Sr. **ATILIO ESPINOZA GARAY**, con domicilio ubicado en FONAVI III Mz. A Lt. 02 – Amarilis, por ejecutar una construcción si la autorización y/o resolución de licencia municipal respectiva, con código de infracción 02.02, correspondiéndole el 10% del valor de la obra, siendo en este caso la Suma de S/. 4,656.00 (Cuatro Mil Seiscientos Cincuenta y Seis con 40/100 Soles) en mérito a la Notificación Preventiva N° 000393-2020-MDA, de fecha 07 de julio del 2020. **Artículo Segundo.- DISPONER COMO MEDIDA COMPLEMENTARIA, PARALIZACIÓN DE LA OBRA**, en mérito a la ordenanza Municipal N° 029-2019-MDA. **Artículo Tercero.- CONSENTIDA**, la presente Resolución y ante el incumplimiento del infractor en el pago de la sanción pecuniaria, remitir la presente Resolución debidamente notificada y sus antecedentes, al Órgano de Administración Tributaria y a la Unidad de Ejecutoria Coactiva de la Municipalidad distrital de Amarilis, para que realicen las medidas de coerción para el cumplimiento de lo dispuesto por la Autoridad Municipal. **Artículo CUARTO.- LA INTERPOSICIÓN DE RECURSOS ADMINISTRATIVOS**, no suspende la ejecución de la cobranza de la multa, ni la ejecución de las medidas complementarias y/o correctivas en mérito al artículo 43 de la Ordenanza Municipal N° 029-2019-MDA/A [...].

SOBRE EL PRINCIPIO AL DEBIDO PROCEDIMIENTO

Que, de acuerdo a lo dispuesto en el inciso 3) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, se establece que "Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional". Dicha disposición constitucional es aplicable en el marco de todo proceso en general, por lo que constituye un principio y derecho en el proceso administrativo.

Que, el T.U.O. de la Ley 27444, Ley de Procedimientos Administrativo General, considera en el Artículo IV de su Título Preliminar como principio al debido procedimiento prescribiendo que: **"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, a impugnar las decisiones que los afecten (...)"**.

Que, el Tribunal Constitucional mediante sentencia recaída en el Exp. 4289-2004-AA/TC, fundamentos 2 y 3, ha indicado que 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. Asimismo, señala que el derecho al debido proceso, y los derechos que, se encuentran garantizados no solo en el seno de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo, lo que supone en todo momento el respeto de la Administración pública o privada sobre todos los principios y derechos normalmente invocables en el ámbito de la jurisdicción común o especializada, a los cuales se refiere el artículo 139° de la Constitución.

SOBRE EL PROCEDIMIENTO DE FISCALIZACIÓN

Que, el artículo 241 del T.U.O. de la Ley 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, señala que: **"241.1 La Administración Pública ejerce su actividad de fiscalización con diligencia, responsabilidad y respeto a los derechos de los administrados, adoptando las medidas necesarias para obtener los medios probatorios idóneos que sustenten los hechos verificados,**



"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

en caso corresponda. 241.2 Las autoridades competentes tienen, entre otras, los siguientes deberes en el ejercicio de la actividad de fiscalización: 1. Previamente a las acciones y diligencias de fiscalización, realizar la revisión y/o evaluación de la documentación que contenga información relacionada con el caso concreto objeto de fiscalización. 2. Identificarse a requerimiento de los administrados, presentando la credencial otorgada por su entidad, así como su documento nacional de identidad. 3. Citar la base legal que sustente su competencia de fiscalización, sus facultades y obligaciones, al administrado que lo solicite. 4. Entregar copia del Acta de Fiscalización o documento que haga sus veces al administrado al finalizar la diligencia de inspección, consignando de manera clara y precisa las observaciones que formule el administrado. 5. Guardar reserva sobre la información obtenida en la fiscalización. 6. Deber de imparcialidad y prohibición de mantener intereses en conflicto".

Que, de acuerdo al artículo 14° de la Ordenanza Municipal N° 029-2019-MDA, **"El procedimiento sancionador se inicia ante la Notificación Preventiva y el Acta de Fiscalización al supuesto infractor, que deberá ser cursada por el Fiscalizador Municipal y/o Policía Municipal"**.

SOBRE LA NULIDAD DE OFICIO

Que, sobre la nulidad de oficio, el numeral 213.1 del artículo 213° del T.U.O. de la Ley 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, establece que: **"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"**. Aunado a ello, conforme el numeral 11.2 del artículo 11° y el numeral 213.2 del artículo 213° de la normativa desplegada, se establece que la nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida, pudiendo resolver sobre el fondo del asunto si se contase con los elementos suficientes y, en caso de no ser posible, se tendrá que disponer la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

Que, en ese sentido, la nulidad es una situación genérica de invalidez del acto jurídico que tiene como consecuencia que una norma, acto jurídico, acto administrativo o acto judicial deje de desplegar sus efectos jurídicos, retrotrayéndose al momento de su celebración. Para que una norma o acto sean nulos se requiere de una declaración de nulidad, expresa o tácita y que el vicio que lo afecta sea coexistente a la celebración del mismo. La declaración de nulidad puede ser *ex nunc* (nulidad irretroactiva, se conservan los efectos producidos antes de la declaración de nulidad) o *ex tunc* (nulidad retroactiva, se revierten los efectos producidos con anterioridad a la declaración de nulidad).

SOBRE EL AGOTAMIENTO DE LA VÍA ADMINISTRATIVA

Que, el TUO de Procedimientos Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, establece en el artículo 228. Agotamiento de la vía administrativa, en su Numeral 228.1. Los actos administrativos que agotan la vía administrativa podrán ser impugnados ante el Poder Judicial mediante el proceso contencioso-administrativo a que se refiere el artículo 148° de la Constitución Política del Perú. Numeral 228.2. Son actos que agotan la vía administrativa: a) El acto respecto del cual no proceda legalmente impugnación ante una autoridad u órgano jerárquicamente superior en la vía administrativa o cuando se produzca silencio administrativo negativo, salvo que el interesado opte por interponer recurso de reconsideración, en cuyo caso la resolución que se expida o el silencio administrativo producido con motivo de dicho recurso impugnativo agota la vía administrativa. De otro lado, el artículo 50° de la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 27972, establece que la vía administrativa se agota con la decisión que adopte el alcalde, normativa que determina que la máxima instancia administrativa es el alcalde (...).



"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

SOBRE EL RECURSO DE APELACIÓN

Que, el TUO de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en el artículo 120° numeral 120.1 establece, *"Frente a un acto que supone que viola, afecta, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa en la forma prevista en esta ley, para que sea revocado, modificado anulado o sean suspendidos sus efectos. (...)".* Sumada a estas disposiciones, el artículo 217° numeral 1 establece *"Conforme a lo señalado en el artículo 120°, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo".*

Que, el TUO de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, en el artículo 220° establece que, *"El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió al acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico".* Al respecto, se considera que el recurso de apelación es el recurso a ser interpuesto con la finalidad que, el órgano jerárquicamente superior al emisor de la decisión impugnada, revise y modifique la resolución del subalterno, como el recurso busca obtener un segundo parecer jurídico de la Administración Pública, sobre los mismos hechos y evidencias, no requiere nueva prueba, pues se trata fundamentalmente de una revisión integral del procedimiento desde una perspectiva fundamentalmente de puro derecho (Juan Carlos Morón Urbina, Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General Nuevo Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Pág. 220).

Que, los administrados administrado Edwin Atilio Espinoza Garay, identificado con DNI N° 22421698, domiciliado en Fonavi II Mz. A Lt.02, del Distrito de Amarilis, Provincia y Departamento de Huánuco, interpone recurso de apelación a través del Exp. Adm. con Registro N° 14400 de fecha 25 de agosto del 2023, contra la Resolución Gerencial N° 779-2023-MDA-GDE, de fecha 07 de agosto del 2023, argumentando lo siguiente:

- (i) Que, el Informe N° 1449-2021-MDA-GDUR-SGPUC de fecha 22 de noviembre del 2021, la Sub Gerencia de Planificación Urbana y Catastro, determina ambigüamente sus conclusiones y recomendaciones, en el extremo que no consigna de forma clara sus argumentos, pues este señala: *"el formulario FUE de Licencia de Edificación no fue rellenado correctamente, señalando Modalidad C, la cual no aplica para el tipo de proyecto que el administrado solicita [...]".*
- (ii) Que, cuenta con la documentación del Expediente con Reg. N° 0005450, a folios 103 y el Expediente N° 06757 de 53 folios, y donde debió mínimamente indicar cuáles son los supuestos a que criterio de la autoridad lo llevaron a determinar que el proyecto del administrado no es del tipo C, y en ese caso, a qué tipo de proyecto corresponde, debiendo para ello subsanar los argumentos que se exponen frente a la recurrida, evidenciándose una falta de motivación en el acto resolutorio.
- (iii) Que, el acto administrativo objeto de impugnación no se encuentra debidamente motivado pues no es claro para su entendimiento y subsanación efectiva conforme el criterio del servidor, aunque se haya presentado el levantamiento de sus observaciones manifestando la presentación voluntaria de subsanación.
- (iv) Que, la Notificación Preventiva no cuenta alguna documentación que acredite la veracidad de los hechos descritos en el referido documento, lo que contraviene el artículo 241 del T.U.O. de la Ley 27444 - Ley de Procedimientos Administrativo General.



"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

Que, el Gerente de Asesoría jurídica mediante Informe Legal N° 360-2023-MDA-GAJ, de fecha 06 de setiembre del 2023, emite opinión a fin de declarar fundado el recurso de apelación contra la Resolución Gerencial N° 779-2023-MDA-GDUR, de fecha 07 de agosto del 2023, por cuanto sostiene lo siguiente:

- (i) Cabe resaltar que el administrado no ha presentado recurso impugnatorio de apelación contra la Resolución Gerencial N° 690-2021-GDUR, misma que desestimó los descargos realizados por la Notificación Preventiva N° 393 de fecha 07 de julio del 2020, razón por la cual esta ha quedado consentida.
- (ii) La debida motivación consiste en que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican; siendo así, la resolución apelada al considerar como fundamento – antecedente la Resolución Gerencial N° 690-2021-GDUR, no hace más que motivar la sanción administrativa, pues al quedar consentida la misma corresponde continuar con el procedimiento sancionador.
- (iii) Sin embargo, se advierte del expediente administrativo que no se encuentra el Acta de Fiscalización correspondiente, y más aún que la Notificación Preventiva N° 393-20220-MDA no registra el Acta de Inspección, razón por la que la resolución apelada no estaría cumpliendo con lo dispuesto en el artículo 241 del T.U.O de la Ley 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, incurriendo en la causal de nulidad de pleno derecho prevista en el artículo 10° del citado cuerpo normativo.

Que, en atención a los fundamentos expuestos en la presente resolución, se puede verificar que la Resolución Gerencial N° 779-2023-MDA-GDE, de fecha 07 de agosto del 2023, ha sido emitido contraviniendo el artículo 14° de la Ordenanza Municipal N° 029-2019-MDA, por cuanto no se ha seguido el trámite correspondiente, en tanto no consta del expediente administrativo el acta de fiscalización cursada para la calificación de la conducta infractora. En consecuencia, la resolución materia de impugnación adolece de causal de nulidad toda vez que transgrede las disposiciones constitucionales, las leyes o normas reglamentarias conforme el numeral 10.1 del artículo 10°, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 213.1 del artículo 213° del T.U.O. de la Ley N° 27444 – Ley de Procedimientos Administrativo General, debiendo declararse la nulidad de la cita resolución y sin efecto la Notificación Preventiva N° 393-2020-MDA.

Por consiguiente, en uso de las atribuciones conferidas por el inciso 6) del artículo 20° de la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 27972, y demás normas conexas:

SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1°. - **DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación** contra los alcances de la Resolución Gerencial N° 779-2023-MDA-GDE, de fecha 07 de agosto del 2023, presentado por el administrado **EDWIN ATILIO ESPINOZA**, identificado con DNI N° 22421698, mediante solicitud con Reg. N° 14400 de fecha 25 de agosto del 2023; en mérito a los fundamentos expuestos en la presente resolución.

ARTÍCULO 2°. - **DECLARAR LA NULIDAD DE OFICIO**, en todos sus extremos de la Resolución Gerencial N° 779-2023-MDA-GDE, de fecha 07 de agosto del 2023, por incurrir en causal de nulidad prevista en el 10.1 del artículo 10°, en concordancia con el numeral 213.1 del Artículo 213° del TUO de la Ley N° 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; en consecuencia, **DEJAR SIN EFECTO** la Notificación Preventiva N° 393-2020-MDA; en mérito a los fundamentos expuestos en la presente resolución.



Municipalidad Distrital de
Amarilis

Digital
ecológico
y emprendedor.

"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

ARTÍCULO 3°.- DAR POR AGOTADA LA VÍA ADMINISTRATIVA, de conformidad a lo establecido por el artículo 228° - numeral 228.2 - inciso a) del TUO de la Ley N° 27444 - Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, concordante con el artículo 50° de la Ley N° 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades.

ARTÍCULO 4°.-TRANSCRIBIR, la presente resolución a la Gerencia Municipal, a la Gerencia de Desarrollo Económico, al administrado y demás órganos estructurados competentes, para su conocimiento y fines pertinentes.

Regístrese, Comuníquese y Cúmplase.



MUNICIPALIDAD DISTRICTAL DE AMARILIS
C.P.C. Roger Hidalgo Panduro
ALCALDE



01
608
11 OCT 2023



11-10-23
Reg 7999
31 -> folios