



RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 163 - 2022-MDS

Socabaya, 16 de noviembre del 2022.

VISTOS:

El escrito presentado por Ferreteria y Materiales de Construcción – FEMACO S.R.L. con registro de T.D. **00015629**, el Informe N° 119-2022-MDS/A-GM-OAJ de la Oficina de Asesoría Jurídica, el Memorando N° 141-2022-MDS/A del Despacho de Alcaldía, el Memorando N° 143-2022-MDS/A del Despacho de Alcaldía, el Informe N° 034-2022-MDS/A-GM de la Gerencia Municipal, el Proveído N° 1170-2022 del Despacho de Alcaldía, el Informe N° 00731-2022-MDS/A-GM-GDU-SEPYGRD de la Sub Gerencia de Edificaciones Privadas y Gestión de Riesgos y Desastres, el Proveído N° 1182-2022 del Despacho de Alcaldía, el Informe Legal N° 457-2022-MDS/A-GM-OAJ de la Oficina de Asesoría Jurídica, el Proveído N° 1199-2022 del Despacho de Alcaldía y;

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 194° de la Constitución Política del Estado y el artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 27972, las Municipalidades son órganos de Gobierno Local que gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La Autonomía que la constitución establece para las Municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, de los actuados, se observa que el administrado en su escrito con registro de T.D. 00015629, formula queja por defecto de tramitación, incumplimiento de los deberes funciones y omisión de los trámites y procedimientos establecidos en el proceso administrativo que deben ser subsanados antes de la resolución definitiva del asunto en la instancia respectiva contra la Gerencia Municipal de la Municipalidad Distrital de Socabaya – Eco. Hugo José Herrera Quispe y la Sub Gerencia de Edificaciones Privadas y Gestión de Riesgo de Desastres – Arq. Luz María Torres Tejada, respecto de su solicitud de Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones (ITSE) previa al inicio de actividades para establecimientos objeto de Inspección Clasificación en Nivel de riesgo alto y la solicitud de apelación presentada con fecha 18 de agosto del 2022, a la Resolución de Sub Gerencia de Edificaciones Privadas y Gestión de Riesgos de Desastres N° 390-2022-MDS/A-GM-GDU-SEPYGRD; solicitando se declare fundada su queja y se resuelva su caso de manera inmediata al haber excedido el plazo legalmente establecido, contraviniendo el debido procedimiento, en consecuencia; se declare nulo el procedimiento desde su solicitud y pueda requerir la tramitación del certificado Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones (ITSE) conforme a derecho y se determine la responsabilidad administrativa de los funcionarios;

Que, el administrado señala respecto del deber infringido del Gerente Municipal, por: Otorgar fuera del plazo legal establecido (45 días hábiles después) respuesta al recurso de apelación interpuesto con fecha 18 de agosto del 2022 (Expediente con registro de T.D. 11487), así como emitir resolución declarando infundada habiendo excedido los plazos establecidos en el TUPA y del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General; señalando que fue notificado el 25 de octubre del 2022 (45 días hábiles después), la resolución fue realizada el 12 de octubre del 2022 (37 días hábiles después); a pesar que con fecha 30 de septiembre de 2022 presentó expediente con registro de T.D. 13960 solicitando pronunciamiento de la apelación y con fecha 21 de octubre de 2022 escrito con registro de T.D. 15184 solicitando aplicación del silencio administrativo positivo, escrito que hasta la fecha no ha sido respondido;

Que, respecto del deber infringido por la Sub Gerencia de Edificaciones Privadas y Gestión de Riesgo de Desastres, el administrado señala por: Notificar al Área de Desarrollo Urbano de Actividades Económicas la Resolución Sub Gerencial de Edificaciones Privadas y Gestión de Riesgo de Desastres N° 345-2022-MDS/A-GM-GDU-SEPYGRD sin antes haber cumplido con agotar el plazo legal establecido para la interposición de recursos administrativos, generando una alerta en el área encargada e iniciando un procedimiento de fiscalización en su contra con futuras sanciones, al extremo de revocarles la licencia de funcionamiento y consecuentemente impedirles ejercer sus actividades. Asimismo, señala sobre la notificación de la Carta Subgerencial N° 1190-2022-MDS/A-GM-GDU-SEPyGRD con fecha 25 de octubre de 2022, emitida por la Arq. Luz María Torres Tejada, agregándole a la misma un anexo que contiene una captura de pantalla de un correo enviado con fecha 21 de octubre del 2022, aclarando que su representada no ha otorgado autorización alguna para que en el presente caso se le notifique por esa vía, considerando que en el escrito presentado únicamente se puso su domicilio legal a efecto de que allí se hagan todas las notificaciones, por lo que no sería válida la notificación realizada mediante correo de fecha 21 de octubre del 2022. La carta notificada con fecha 25 de octubre de 2022 que da respuesta a su escrito presentado con fecha 30 de septiembre del 2022, 17 días hábiles después indicando que el expediente había seguido su trámite y la apelación había sido resuelta mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 262-2022-MDS/A-GM declarando infundado su pedido. Asimismo, señala que hasta la fecha de la presente no se emite pronunciamiento válido de lo requerido, habiendo existido vicios durante todo el procedimiento administrativo correspondiente que recaerían en su nulidad.





Que, mediante Informe N° 0034-2022-MDS/A/GM de fecha 09 de noviembre de 2022, el Gerente Municipal, Eco. Hugo José Herrera Quispe, formula su descargo manifestando entre otras cosas que, según la documentación emitida, fechas y plazos detallados en el informe, se desprende que el plazo ha vencido en exceso, antes que los actuados sean elevados a la Gerencia Municipal para la emisión de la Resolución de Gerencia Municipal N° 262-2022-MDS/A-GM;

Que, con Informe N° 00731-2022-MDS/A-GM-GDU-SEPYGRD de fecha 11 de noviembre del 2022, la Arq. Luz María Torres Tejada, Sub Gerente de la Sub Gerencia de Edificaciones Privadas y Gestión de Riesgo de Desastres, formula su descargo manifestando que, con fecha 04 de julio del 2022 se emite la Resolución Sub Gerencial de Edificaciones Privadas y Gestión del Riesgo de Desastres N° 345-2022-MDS/A-GM-GDU-SEPYGRD que declara improcedente la solicitud de Certificado ITSE (Expediente con registro de T.D. 6698) por no cumplir con las condiciones de seguridad mínimas para su funcionamiento, de acuerdo al Decreto Supremo N° 002-2018-PCM, y con fecha 21 de julio del 2022 se notifica al área encargada de licencia de funcionamiento, en cumplimiento del artículo 28° del D.S. N° 002-2018-PCM inciso g) que precisa: "(...) *El órgano ejecutante, en un plazo máximo de un (1) día hábil de haber recibido dicho informe, emite la resolución y, de corresponder, el certificado ITSE y remite el expediente al área competente de licencia de funcionamiento para las acciones correspondientes. (...)*". Así mismo en cumplimiento al Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, artículo 28° - Comunicaciones al interior de la administración, indica "(...) 28.1 Las comunicaciones entre los órganos administrativos al interior de una entidad serán efectuadas directamente, evitando la intervención de otros órganos. (...)", la Sub Gerencia de Edificaciones Privadas y Gestión de Desastres ha actuado conforme al D.S. N° 002-2018-PCM y al Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444. Teniendo en cuenta que la emisión de una resolución de IMPROCEDENCIA de ITSE, implica que el establecimiento objeto de inspección NO CUMPLE CON LAS CONDICIONES MÍNIMAS DE SEGURIDAD PARA SU FUNCIONAMIENTO, conforme al D.S. N° 002-2018-PCM, por lo que pone en riesgo la VIDA, de los usuarios del establecimiento, de los trabajadores del mismo, de los colindantes y de los transeúntes que pasen por el mismo. Respecto del plazo máximo para que un administrado presente un recurso de reconsideración (artículo 218°), "... en ningún momento en el mencionado artículo indica que el gobierno local u órgano ejecutante suspenda "Las comunicaciones entre los órganos administrativos al interior de la entidad, a la espera de los 15 días hábiles, más aún si la comunicación es en salvaguarda de la integridad de los habitantes (...)" La emisión del Informe N° 474-2022-MDS/A-GM-GDU-SEPPYGRD, en ningún momento impide que el administrado presente el recurso de reconsideración (Expediente con registro de T.D. 10270 de fecha 22 de julio de 2022), cumpliéndose con los plazos establecidos, culminando con la Resolución Sub Gerencial de Edificaciones Privadas y Gestión del Riesgo de Desastres N° 390-2022-MDS/A-GM-GDU-SEPPYGRD. Sobre la notificación de la Carta Sub Gerencial N° 1190-2022-MDS/A-GM-GDU-SEPPYGRD, con fecha 25 de octubre del 2022, que adjunta una captura de pantalla de un correo enviado el 21 de octubre del 2022; se refiere al expediente con registro de T.D. 13960 de fecha 30 de septiembre del 2022 mediante el cual el administrado solicita un pronunciamiento, de acuerdo al Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 la entidad tienen un plazo de 30 días hábiles, para contestar, en este sentido la Sub Gerencia de Edificaciones Privadas y Gestión de Riesgo y Desastres, notifica la Carta Sub Gerencial N° 1190-2022-MDS/A-GM-GDU-SEPPYGRD, el 25 de octubre del 2022 habiendo transcurrido solo 17 días hábiles, encontrándose dentro del plazo permitido. Aclarando que la imagen adjunta de la notificación mediante correo electrónico, únicamente se realizó con fines de que el administrado, tenga fácil acceso al documento. Más la notificación válida es la del 25 de octubre del presente, así mismo que en la mencionada carta se informa de lo consultado al Gerente Municipal a cargo en la fecha;

Que, al respecto de la queja administrativa, el artículo 169° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por D.S. N° 004-2019-JUS, el cual establece que: "169.1 En cualquier momento, los administrados pueden formular queja contra los defectos de tramitación y, en especial, los que supongan paralización, infracción de los plazos establecidos legalmente, incumplimiento de los deberes funcionales u omisión de trámites que debèn ser subsanados antes de la resolución definitiva del asunto en la instancia respectiva. 169.2 La queja se presenta ante el superior jerárquico de la autoridad que tramita el procedimiento, citándose el deber infringido y la norma que lo exige. La autoridad superior resuelve la queja dentro de los tres días siguientes, previo traslado al quejado, a fin de que pueda presentar el informe que estime conveniente al día siguiente de solicitado. 169.3 En ningún caso se suspenderá la tramitación del procedimiento en que se haya presentado queja, y la resolución será irrecurrible. 169.4 La autoridad que conoce de la queja puede disponer motivadamente que otro funcionario de similar jerarquía al quejado, asuma el conocimiento del asunto. 169.5 En caso de declararse fundada la queja, se dictarán las medidas correctivas pertinentes respecto del procedimiento, y en la misma resolución se dispondrá el inicio de las actuaciones necesarias para sancionar al responsable";

Que, se debe señalar que, las quejas tienen como propósito advertir la conducta de los/las funcionarios/as o servidores/as, a efecto de que se enmiende su proceder y no se afecte el debido procedimiento administrativo; correspondiendo en el presente caso identificar los requisitos de procedencia de la misma contemplados en el





artículo 169° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, es decir, identificar el deber infringido, así como la norma que lo exige;

Que, es de advertirse que la queja interpuesta por el administrado tiene como finalidad que la Entidad declare fundada su queja para que se resuelva su caso de manera inmediata y se declare nulo el presente procedimiento desde su solicitud para que pueda requerir la tramitación del certificado ITSE y se determine la responsabilidad administrativa de los funcionarios, asimismo, también se advierte de los actuados que el recurso de apelación fue resuelto fuera del plazo, el mismo que ha pasado por diferentes oficinas, a las cuales se les ha pedido información, ocasionando un retraso; sobre el particular el profesor MORÓN URBINA señala: "(...) La queja no se dirige contra un acto administrativo concreto, sino enfrenta la conducta desviada del funcionario público, constitutiva de un defecto de tramitación.

"(...) Procede su planteamiento contra la conducta administrativa – activa u omisiva – del funcionario encargado de la tramitación del expediente que afecte o perjudique derechos subjetivos o intereses legítimos del administrado, como puede ser por ejemplo, una conducta morosa o negligente que dilate el procedimiento; la omisión de enviar al superior el expediente donde se ha presentado algún recurso; la obstrucción a los derechos de presentar escritos, a informarse, a presentar prueba; la prescindencia de trámites substanciales; el ocultamiento de piezas del expediente; y cualquier acción que importe distorsión o incumplimiento de cualquier trámite o plazo."

Que, asimismo, el jurista GARRIDO FALLA señala que: "no puede considerarse a la queja como recurso – expresión del derecho de contradicción – porque al presentarse un escrito quejándose de uno o más funcionarios, no se está tratando de conseguir una revocación o modificación de una resolución sino que el expediente, que no marcha por negligencia de uno o más servidores públicos o cualquier otro motivo no regular y justificado, sea tramitado con la celeridad que las normas quieren y que el interesado espera". La queja no se dirige contra un acto administrativo concreto, sino que enfrenta la conducta desviada de un funcionario público, constitutiva de un defecto de tramitación;

Que, la queja a diferencia de los recursos, no procura la impugnación de una resolución o actos administrativos, sino constituye un remedio en la tramitación que busca se subsane el vicio vinculado a la conducción y ordenamiento del procedimiento para que éste continúe con arreglo a las normas correspondientes. En tal sentido, el presupuesto objetivo para la procedencia de la queja por defectos de tramitación es la persistencia del defecto alegado y, por tanto, la posibilidad real de su subsanación dentro del procedimiento. Por tanto, no constituye un recurso impugnativo, ni procede cuando existan otros procedimientos o vías idóneas para conocer el asunto cuestionado;

Que, si bien la queja puede interponerse en cualquier estado del procedimiento existe un límite temporal para su formulación, toda vez que debe deducirse antes de que se emita la resolución definitiva en la instancia respectiva, de modo que sea posible la subsanación correspondiente; siendo que lo solicitado por el administrado a través de la queja no cabe la contradicción, nulidad ni revocación de actos administrativos, más aún si el recurso de apelación fue resuelto fuera del plazo, sin embargo ello no amerita a que la Entidad Municipal no resuelva el procedimiento, conforme lo establece el artículo 151° numeral 151.3) del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 "151.3 El vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público. La actuación administrativa fuera de término no queda afectada de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo";

Que, en tal sentido y dado que la queja en el ámbito administrativo tiene por objetivo remover los defectos de tramitación que impiden la normal tramitación y resolución del procedimiento iniciado, tenemos que este remedio procesal deviene en un trámite instrumental y accesorio del procedimiento administrativo. En tal sentido, dado que la queja ha sido formulada en forma posterior a la emisión de la Resolución de Gerencia Municipal N° 262-2022-MDS/A-GM, que resuelve su recurso de apelación pronunciándose sobre el fondo del asunto, lo cual implica que el procedimiento en la vía administrativa ha concluido dándose por agotada esta vía; cabe mencionar al respecto que MORÓN URBINA, indica que "(...)Resultaría inconducente plantear una queja cuando el fondo del asunto ya fue resuelto por la autoridad o el procedimiento haya concluido. (...) Por ello, podemos concluir en que la queja podrá presentarse solo, en tanto y en cuanto, el defecto que lo motive pudiera aún ser subsanado por la Administración, por así permitirlo el estado del desarrollo del procedimiento";

Que, el artículo 197° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 prescribe lo siguiente:

"Artículo 197.- Fin del procedimiento

197.1 Pondrán fin al procedimiento las resoluciones que se pronuncian sobre el fondo del asunto, el silencio administrativo positivo, el silencio administrativo negativo en el caso a que se refiere el párrafo 199.4 del artículo 199, el desistimiento, la declaración de abandono, los acuerdos adoptados como consecuencia de conciliación o transacción extrajudicial que tengan por objeto poner fin al procedimiento y la prestación efectiva de lo pedido a conformidad del administrado en caso de petición graciable.

197.2 También pondrá fin al procedimiento la resolución que así lo declare por causas sobrevenidas que determinen la imposibilidad de continuarlo."





Que, con Informe Legal N° 457-2022-MDS/A-GM-OAJ de la Oficina de Asesoría Jurídica refiere que, al estar la queja dirigida a que el pedido del administrado se declare fundado para que se resuelva su caso de manera inmediata y se declare nulo el procedimiento administrativo desde su solicitud para que pueda requerir la tramitación del certificado ITSE, se estima que carece de objeto el recurso de queja presentado por el administrado, por cuanto claramente está dirigido a impugnar un acto administrativo que resuelve un recurso de apelación y da por agotada la vía administrativa de conformidad con el artículo 228° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, por lo que deviene en improcedente la queja presentada y corresponde declarar la conclusión del procedimiento de queja. Asimismo, cabe señalar que en cuanto al incumplimiento del plazo legal para resolver de 30 días hábiles, el artículo 154° numeral 154.1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 establece que: *"El incumplimiento injustificado de los plazos previstos para las actuaciones de las entidades genera responsabilidad disciplinaria para la autoridad obligada, sin perjuicio de la responsabilidad civil por los daños y perjuicios que pudiera haber ocasionado; correspondiendo determinar el deslinde de responsabilidades administrativas por incumplimiento de plazos respecto del Gerente Municipal y la Sub Gerente de Edificaciones Privadas"*; siendo de la opinión que se declare Improcedente la Queja por defecto de tramitación formulada con expediente con registro de T.D. N° 015629 por la Empresa Ferretería y Materiales de Construcción – FEMACO S.R.L., contra el Gerente Municipal y la Sub Gerente de Edificaciones Privadas y Gestión de Riesgo de Desastre.

Que, estando a las facultades conferidas en el Inciso 6), artículo 20° de la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 27972, la cual prescribe que es atribución del Alcalde: *"Dictar Decretos y Resoluciones de Alcaldía, con sujeción a las Leyes y Ordenanzas"*;

Por estos fundamentos al amparo de la Constitución Política del Perú, Ley Orgánica de Municipalidades – Ley N° 27972 y estando a lo dispuesto por esta Alcaldía.

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE, la Queja Administrativa por defecto de tramitación formulada con Registro de T.D. 015629 de fecha 28 de octubre de 2022 por la Empresa Ferretería y Materiales de Construcción – FEMACO S.R.L., representada por su Gerente General – Juan Raúl Condori Puma, contra el Gerente Municipal – Eco. Hugo José Herrera Quispe y la Sub Gerente de Edificaciones Privadas y Gestión de Riesgo de Desastres – Arq. Luz María Torres Tejada; por cuanto las quejas deben deducirse antes de que se emita la resolución definitiva en la instancia respectiva y no busca la revocación o modificación de una Resolución y en el presente caso se puso fin a la instancia administrativa mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 262-2022-MDS/A-GM notificada con fecha 25 de octubre de 2022, antes de la interposición de la presente queja; ello, teniendo en cuenta que la pretensión del administrado era impugnar lo resuelto en dicha Resolución, contra la cual no cabe el Recurso de Queja, sino la interposición de una demanda Contencioso – Administrativa.

ARTICULO SEGUNDO: DAR POR CONCLUIDO, el trámite derivado de la queja por defecto de tramitación presentada por la Empresa Ferretería y Materiales de Construcción – FEMACO S.R.L, en contra el Gerente Municipal – Eco. Hugo José Herrera Quispe y la Sub Gerente de Edificaciones Privadas y Gestión de Riesgo de Desastres – Arq. Luz María Torres Tejada.

ARTICULO TERCERO: NOTIFICAR la presente Resolución a la Gerencia Municipal, Gerencia de Desarrollo Urbano, Sub Gerencia de Edificaciones Privadas y Gestión de Riesgo de Desastres y demás áreas correspondientes para su cumplimiento, conocimiento y fines pertinentes.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SOCABAYA
Abg. Yadiria Velazco Agramonte de Moscoso
SECRETARÍA GENERAL

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SOCABAYA
Mg. Wuilber Mendoza Aparicio
ALCALDE