



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 113-GM-MDSS-2021

San Sebastián, 25 de octubre del 2021

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIAN

VISTOS:

El expediente administrativo CU 5798, presentado con FUT N° 3545 de fecha 27 de setiembre del 2019, mediante el cual la administrada Ada Yaneth Jalixto Chalco, presenta la petición administrativa de solicitud de visación de planos y memoria descriptiva respecto del inmueble denominado Auseray Chico de la parcialidad Sucso Aucaylle, distrito de San Sebastián, provincia y región del Cusco, el expediente administrativo N° 40910 de fecha 26 de julio del 2021, el Informe N° 0456-2021-SGHU-GDUR-MDSS de fecha 23 de agosto del 2021, el Informe N° 697-2021-GDUR-MDSS, la Opinión Legal N° 495-2021-GAL-MDSS de la Gerencia de Asuntos Legales y la cédula de notificación N° 1237-2021-CN-MDSS; y

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 194 de la Constitución Política del Estado, modificado por el artículo único de la Ley N° 27860, Ley de Reforma Constitucional, concordante con el artículo 2° del Título Preliminar de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, dispone que los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, la misma que radica en la facultad de ejercer actos de gobierno administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, el Principio de Legalidad reconocido en el artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, aprobado por el Decreto Supremo 004-2019-JUS (en Adelante TUO de la LPAG) establece que, todas las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y el derecho, dentro de sus facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas;

Que, mediante petición administrativa presentada con CU N° 5798 de fecha 27 de setiembre del 2019, la administrada Ada Yaneth Jalixto Chalco solicita visación de planos y memoria descriptiva respecto del inmueble denominado Auseray Chico de la parcialidad Sucso Aucaylle, distrito de San Sebastián, provincia y región del Cusco;

Que, mediante expediente administrativo N° 40910 de fecha 26 de julio del 2021, el administrado se acoge al silencio administrativo positivo respecto a la petición administrativa N° 5798-2019, precisando que han transcurrido un año y once meses desde la presentación de dicha petición, consecuentemente solicita la aprobación de su petición de visación de planos y memoria descriptiva;

Que, conforme al Informe N° 456-2021-SGHU-GDUR-MDSS de fecha 23 de agosto del 2021, la Gerente de Habilitaciones Urbanas de la entidad se pronuncia respecto a la petición de visación de planos y memoria descriptiva opinando por la improcedencia de la solicitud presentada en autos por cuanto a la georreferencia del predio en estudio se señala la existencia de un desfase entre las coordinadas consignadas por el administrado, con respecto a la ubicación en el plano de zonificación del plan de desarrollo urbano de la provincia de Cusco 2013-2023;

Que, mediante Informe N° 697-2021-GDUR-MDSS de fecha 09 de setiembre del 2021, la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural de la entidad solicita la declaración administrativa de resolución ficta respecto al silencio administrativo positivo presentado en autos, por cuanto se precisa que el administrado no cumple con los requisitos legales para el otorgamiento de la visación de planos y memoria descriptiva, consecuentemente muy a pesar de que el administrado se ha acogido al silencio administrativo positivo, corresponde analizar si en efecto se cumplen los requisitos para el otorgamiento del mismo a su favor o en su defecto se debe proceder a declarar la nulidad de dicha resolución ficta que aprueba su petición administrativa;

Que, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 36° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General "36.1 En los procedimientos administrativos sujetos a silencio positivo, la petición del administrado se considera aprobada si, vencido el plazo establecido o máximo para pronunciarse, la entidad no hubiera notificado el pronunciamiento correspondiente, no

"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



siendo necesario expedirse pronunciamiento o documento alguno para que el administrado pueda hacer efectivo su derecho, bajo responsabilidad del funcionario o servidor público que lo requiera", consecuentemente se tiene que la petición administrativa presentada por el administrado ha sido ingresada a la entidad en fecha 22 de agosto del 2019, siendo el caso que ha transcurrido el plazo máximo para poder pronunciarse, consecuentemente al imperio de la norma legal citada la petición administrativa se entiende por aprobada en forma automática no siendo necesario expedir pronunciamiento alguno por lo que habría operado el silencio administrativo positivo conforme a lo dispuesto en la normatividad legal vigente;

Que, conforme se tiene del Informe N° 697-2021-GDUR-MDSS de fecha 09 de setiembre del 2021, la Gerente de Desarrollo Urbano y Rural de la entidad precisa que se tiene las siguientes observaciones que en su momento no fueron mencionadas en los respectivos informes técnicos ni legales, trasuntadas en: No existe concordancia entre el documento presentado certificado de búsqueda catastral emitido por SUNARP y los planos y memoria descriptiva, en cuanto al área del predio el certificado de búsqueda catastral consigna 100.00m2, el testimonio de compra venta hace referencia a 7.597% equivalente a 155.75 m2, pero el plano y memoria descriptiva precisan 150.78 m2, respecto a la georreferenciación del predio existe un desfase entre las coordenadas consignadas por el administrado con relación al Plano de Zonificación de Plan de Desarrollo Urbano de la provincia de Cusco 2013-2023, no existe correspondencia entre los planos y memorias en diferentes puntos, así como las medidas perimetrales consignadas en los planos y memorias descriptivas no guardan correspondencia con las medidas perimetrales consignadas en el Testimonio de Compra Venta;

Que, conforme al artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley 27444, prescribe en el numeral 1.16 el principio de favorecimiento del control posterior el cual señala: "**1.16. Principio de privilegio de controles posteriores.** – La tramitación de los procedimientos administrativos se sustentará en la aplicación de la fiscalización posterior; reservándose la autoridad administrativa, el derecho de comprobar la veracidad de la información presentada, el cumplimiento de la normatividad sustantiva y aplicar las sanciones pertinentes en caso que la información presentada no sea veraz.", consecuentemente, a pesar de que por imperio de la Ley habría operado el silencio administrativo positivo a favor del administrado, no es menos cierto que la entidad tiene resguardada la potestad para realizar controles posteriores y verificar, tal y conforme señala la norma, el cumplimiento de la normatividad sustantiva, lo cual se procede a realizar en el caso de autos y se evidencia en mérito a los informes técnicos, que no se habría cumplido con los requisitos establecidos en el Texto Único de Procedimientos Administrativos de la Municipalidad Distrital de San Sebastián aprobado mediante Ordenanza Municipal N° 013-2017-A-MDSS-SG modificado por Decreto de Alcaldía N° 001-2018-A-MDSS-SG, por cuanto no habría cumplido con los requisitos para la obtención del trámite que ha iniciado;

Que, conforme a los requisitos establecidos para la obtención de la visación de planos y memoria descriptiva, se debe cumplir con los requisitos establecidos en el Texto Único de Procedimientos Administrativos de la entidad, el cual fue aprobado mediante Ordenanza Municipal N° 013-2017-A-MDSS-SG, modificado por Decreto de Alcaldía N° 013-2017-A-MDSS-SG y el Decreto de Alcaldía N° 001-2018-A-MDSS-SG se dispone: "1. Solicitud dirigida al Alcalde, 2. Copia simple de DNI vigente, 3. Tres juegos de planos de ubicación, localización, perimétrico, 4. Memoria descriptiva de proyecto, 5. Declaración jurada consignando el número de la partida registral y el asiento donde se encuentra inscrito el inmueble, 6. Pago por derecho administrativo", respecto a estos requisitos se debe tener en cuenta que no se ha cumplido con los mismos, además de las observaciones realizadas por la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural de la entidad;

Que, conforme a lo señalado por Morón Urbina: "Para mantenerse vigente el silencio administrativo positivo debe sustentarse que el administrado haya cumplido con las exigencias legales, y el expediente así demostrarlos documentadamente previstas para obtener la aprobación del petitorio. Nadie puede obtener mediante el silencio, aquello que para lo cual no cumple con las exigencias legales o si no presenta ante la autoridad los documentos válidos que así lo comprueben///...///", consecuentemente muy a pesar de haberse establecido que en efectos ha operado el silencio administrativo positivo, no es menos cierto que ello no exime la responsabilidad que existe por un lado de la entidad para verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en la norma y por otra parte verificar dentro del control posterior el otorgamiento de un derecho que no corresponde al administrado como se ha detallado en autos;

Que, conforme a lo dispuesto por el artículo 32° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Decreto Supremo 004-2019-JUS, el presente procedimiento constituye uno de evaluación previa por parte de la entidad, siendo que conforme a lo señalado por la Gerencia de Desarrollo Urbano y de conformidad al TUPA de la entidad, en dicho procedimiento opera el silencio administrativo positivo a falta de pronunciamiento de la entidad;

"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



Que, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 34° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General, "34.1 Por la fiscalización posterior, la entidad ante la que se ha realizado un procedimiento de aprobación automática, evaluación previa o haya recibido la documentación a que se refiere el artículo 49; queda obligada a verificar de oficio mediante el sistema del muestreo, la autenticidad de las declaraciones, de los documentos, de las informaciones y de las traducciones proporcionadas por el administrado", consecuentemente la propia norma faculta a la entidad a realizar un procedimiento de fiscalización posterior muy a pesar de haber operado el silencio administrativo positivo, quedando obligada la institución a verificar de oficio dichos procedimientos que han sido objeto de silencio administrativo positivo como es el caso de autos. Todo ello en concordancia y cumplimiento del artículo 34.2° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General;

Que, el artículo 10° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General establece como causal de nulidad del acto administrativo: "Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: ///.../// 3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o tramites esenciales para su adquisición.///...///", consecuentemente, si bien es cierto que el administrado ha obtenido a partir del silencio administrativo positivo un derecho que la norma tiene previsto a su favor, debe tomarse en cuenta que no ha cumplido con lo dispuesto por el TUPA de la Municipalidad Distrital de San Sebastián, consecuentemente al existir certeza respecto a que el silencio administrativo positivo se ha obtenido con actos contrarios al ordenamiento jurídico, corresponde declarar la nulidad del mismo de conformidad a la norma legal citada;

Que, conforme a lo dispuesto por el artículo 213° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General se dispone: "213.1 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. 213.2 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. ///...///", en consecuencia habiéndose evidenciado la lesión del derecho fundamental al debido procedimiento administrativo y que el administrado presentó su petición administrativa en contravención a la norma legal citada, corresponde en sede de instancia declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos consistente en la resolución ficta que otorga el silencio administrativo positivo, debiendo declararse improcedente la petición primigenia presentada en autos por existir contravención a la norma legal y no haber cumplido con los requisitos exigidos mediante el TUPA de la entidad, específicamente aquellas observaciones realizadas por la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural de la entidad oportunamente;

Que, mediante Carta N° 050-GM/MDS-2021 de fecha 15 de setiembre del 2021, la Gerencia Municipal en cumplimiento de la normatividad legal vigente, ha cursado comunicación al administrado a efectos de que proceda a absolver los supuestos sobre los cuales se pretende la declaración de nulidad invocada en autos, dicha comunicación ha sido notificada válidamente y el administrado no ha cumplido con absolver traslado a la misma pese a estar válidamente notificado, lo que no exime la obligación de la entidad para resolver el presente pedido administrativo;

Que, mediante Opinión Legal N° 495-2021-GAL-MDSS de fecha 13 de setiembre del 2021, la Gerente de Asuntos Legales de la entidad opina porque se declare la nulidad de oficio de la resolución ficta de silencio administrativo respecto a la visación de planos y memoria descriptiva por contravenir el artículo 10° numeral 1° del TUO de la Ley 27444, retro trayendo el expediente administrativo hasta la notificación de las observaciones realizadas mediante Informe N° 456-2021-SGHU-GDUR-MDSS;

Que, estando a lo opinado por la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural, Gerencia de Asuntos Legales, y de conformidad con la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley 27972, Texto Único Ordenado de la Ley 27444 aprobado por Decreto Supremo 004-2019-JUS, y el Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad Distrital de San Sebastián aprobado por Ordenanza Municipal N° 20-2019-MDSS;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. – Declarar **LA NULIDAD DE OFICIO** de la Resolución ficta que aprueba el silencio administrativo positivo recaída en el expediente administrativo para la visación de planos y memoria descriptiva peticionada a través del

"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



expediente N° CU 40910 de fecha 26 de julio del 2021, por contravenir el artículo 10° numeral 3 del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General conforme a los fundamentos de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. – RETROTRAER el procedimiento administrativo hasta el momento de la notificación al administrado de las observaciones que deberá cumplir con realizar la Gerencia de Desarrollo Urbano, debiendo otorgarse al administrado un plazo prudencial para efectos de cumplir con levantar las observaciones señaladas, hecho ello, se proceda a evaluar la procedibilidad de la petición administrativa presentada en autos de conformidad a los fundamentos de la presente resolución.

ARTÍCULO TERCERO. – NOTIFICAR la presente Resolución a **ADA YANETH JALIXTO CHALLCO** en el inmueble denominado Auseray Chico de la parcialidad Sucso Aucaylle, distrito de San Sebastián, provincia y región del Cusco, encomendando dicha labor a la Gerencia de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones de la entidad.

ARTÍCULO CUARTO. – DEVOLVER los actuados a la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural de la Municipalidad Distrital de San Sebastián, para los fines que correspondan conforme a lo señalado en la presente resolución, remitiendo los mismos a fojas 68.

ARTÍCULO QUINTO. – REMITIR copia de los actuados a la Gerencia de Recursos Humanos para que mediante el secretario técnico de la Comisión de Procedimientos Administrativos Disciplinarios realice las investigaciones correspondientes respecto a la posible incidencia de responsabilidad administrativa respecto al hecho de no haberse dado respuesta al expediente administrativo N° 5798, presentado con FUT N° 3545 de fecha 27 de setiembre del 2019, encargando dicha labor a la Gerencia de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones de la entidad.

ARTÍCULO SEXTO. – DECLARAR el agotamiento de la vía administrativa de conformidad a lo dispuesto por el artículo 228.2° literal d) del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Decreto Supremo 004-2019-JUS.

ARTÍCULO SÉTIMO. – ENCARGAR, a la Oficina de Tecnología y Sistemas Informáticos, la publicación de la presente Resolución en el portal Institucional www.munisansebastian.gob.pe de la Municipalidad Distrital de San Sebastián – Cusco.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE
SAN SEBASTIAN
Lic. Juan Pablo Luza Sikuy
GERENTE MUNICIPAL



“SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES”