



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GERENCIA MUNICIPAL

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 127-GM-MDSS-2021

San Sebastián, 11 de noviembre del 2021

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIAN

VISTOS:

El expediente administrativo CU 44322, presentado con FUT N° 019884 de fecha 26 de agosto de 2021, mediante el cual la administrada Yolanda Ccarhuarupay Quispe, presenta la petición administrativa de licencia de construcción de Cerco Perimétrico respecto del inmueble ubicado en Urbanización Naciones Unidas L-2, distrito de San Sebastián, provincia y región del Cusco, el Informe N° 042-2021-LOCH-SGAUR-GDUR-MDSS de fecha 03 de setiembre del 2021, el Informe N° 181-2021-LBMD/SGAUR/GDUR/MDSS de fecha 08 de setiembre del 2021, el Informe N° 719-2021-GDUR-MDSS, la Opinión Legal N° 545-2021-GAL-MDSS de la Gerencia de Asuntos Legales y la cédula de notificación N° 1419-2021-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° 44322, la administrada Yolanda Ccarhuarupay Quispe solicita licencia de construcción de cerco perimétrico, respecto del inmueble ubicado en Urbanización Naciones Unidas L-2, distrito de San Sebastián, provincia y región del Cusco;

Que, mediante Informe N° 042-2021-LOCH-SGAUR-GDUR-MDSS de fecha 03 de setiembre del 2021, el evaluador municipal de expedientes en la modalidad A (Cerco perimétrico) precisa respecto a la petición administrativa que conforme al artículo 58° numeral 1) del Decreto Supremo 029-2019-VIVIENDA, el cual aprueba el Reglamento de Licencia de Habilitación Urbana y Edificaciones, precisa que la aprobación de licencia en la modalidad A es automática, sin embargo el expediente ingresado carece de los siguientes requisitos: a) 02 copias del FUE, b) Copia de planos de arquitectura, de estructura, de instalaciones sanitarias, de instalaciones eléctricas, c) Copia de memoria descriptiva de especialidad de arquitectura, de estructuras, de ingeniería sanitaria y de ingeniería eléctrica, d) Certificado de factibilidad del suministro de agua y luz, estudio de mecánica de suelo y el anexo H de acuerdo a lo establecido en el reglamento;

Que, mediante Informe N° 181-2021-LBMD/SGAUR/GDUR/MDSS de fecha 08 de setiembre del 2021, el Sub Gerente de Administración Urbana y Rural de la entidad informa sobre el procedimiento de control posterior de licencia de edificación modalidad A (cerco perimétrico) replicando los argumentos señalados en el Informe del evaluador municipal de expedientes en la modalidad A;

Que, mediante Informe N° 719-2021-GDUR-MDSS de fecha 16 de setiembre del 2021, la Gerente de Desarrollo Urbano y Rural de la entidad solicita la nulidad de la resolución ficta que aprueba el otorgamiento de la licencia de construcción en la modalidad A (cerco perimétrico);

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



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GERENCIA MUNICIPAL

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



y aplicar las sanciones pertinentes en caso que la información presentada no sea veraz.", consecuentemente, a pesar de que por imperio de la Ley el procedimiento administrativo presentado en autos constituye uno de aprobación automática con la sola presentación de la petición administrativa, 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 informe técnicos, que no se habría cumplido con los requisitos establecidos en el Decreto Supremo 029-2019-VIVIENDA específicamente los artículos 58° numeral 58.1°;

Que, la Ley 29090, Ley que regula las habilitaciones urbanas y de edificaciones, establece los requisitos para el acogimiento de la licencia en la modalidad de vivienda multifamiliar modalidad A (cerco perimétrico), consecuentemente verificados los informes emitidos por la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural de la entidad, correspondería tomar en cuenta que al no haber cumplido con los requisitos establecidos en la norma se estaría causando un perjuicio a la entidad y al Estado representado por la entidad, consecuentemente corresponde declarar la nulidad de dicha aprobación automática y retrotraer el procedimiento hasta el momento que la administrada cumpla con lo dispuesto en la norma legal;

Que, conforme al Decreto Supremo N° 001-2021-VIVIENDA, Decreto Supremo que modifica el Reglamento de Verificación Administrativa y Técnica, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2017-VIVIENDA, se dispone en el artículo 1.- Modificación del Reglamento de Verificación Administrativa y Técnica, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2017-VIVIENDA, siendo el caso que respecto al numeral 11 se ha establecido a partir de dicha modificación lo siguiente: "Procedimiento de verificación administrativa de proyectos aprobados mediante la modalidad A; 11.1 La verificación administrativa de proyectos aprobados mediante la modalidad A se realiza dentro del plazo máximo de 10 días hábiles, contados a partir del día siguiente de otorgada la Licencia de Habilitación Urbana y/o Edificación. Para ello, la Municipalidad realiza las siguientes acciones: ///.../// d) Si el informe de verificación Administrativa contiene observaciones relacionadas con el cumplimiento de los planes urbanos, los planos urbanísticos y edificatorios y/o demás normas sobre la materia, la Municipalidad deberá declarar la nulidad de la Licencia de Habilitación Urbana y/o de Edificación otorgada, conforme a lo previsto en el TUO de la Ley 27444";

Que, conforme a los actuados del expediente administrativo se concluye que la petición resulta improcedente por cuanto existen observaciones formales y de fondo que determinan que a pesar de ser un procedimiento de aprobación automática, los requisitos establecidos en la norma legal no pueden soslayarse, por lo tanto dicho procedimiento a pesar de estar aprobado en forma automática, ha sido evaluado posteriormente y no cumple con los parámetros legales correspondientes;

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 la administrada", consecuentemente la propia norma faculta a la entidad a realizar un procedimiento de fiscalización posterior respecto a aquellos procedimientos de aprobación automática, quedando obligada la institución a verificar de oficio dichos procedimientos 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 procedimiento administrativo constituye uno de aprobación automática, debe tomarse en cuenta que no ha cumplido con lo dispuesto por la legislación específica de la materia, consecuentemente al existir certeza respecto a que dicha aprobación automática 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



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GERENCIA MUNICIPAL

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



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 de aprobación de la petición administrativa de licencia de construcción en la modalidad A (cerco perimétrico), debiendo declararse improcedente la petición primigenia presentada en autos por existir contravención a la norma legal, específicamente respecto a aquellas observaciones realizadas por la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural de la entidad oportunamente;

Que, mediante Carta N° 063-GM/MDS-2021 de fecha 05 de octubre 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 en fecha 13 de octubre del 2021 mediante Cédula de Notificación N° 1419-2021-CN-MDSS 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° 545-2021-GAL-MDSS de fecha 05 de octubre del 2021, la Gerente de Asuntos Legales de la entidad opina porque se declare la nulidad de oficio de la resolución ficta que aprueba la licencia de edificación en modalidad A, por contravenir el TUO de la Ley 27444;

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 de aprobación automática de la Licencia de Edificación Modalidad A (cerco perimétrico) otorgada a la administrada Yolanda Ccarhuarupay Quispe presentada con expediente administrativo N° CU 44322, con FUT N° 019884 de fecha 26 de agosto de 2021, la misma que constituye una licencia de aprobación automática, 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 calificación del expediente administrativo, consecuentemente disponer a la Gerencia de Desarrollo Urbano, proceda conforme a sus atribuciones y notifique formalmente a la administrada las observaciones detalladas en los documentos que como anexo obran en autos.

ARTÍCULO TERCERO. – **NOTIFICAR** la presente Resolución a **YOLANDA CCARHUARUPAY QUISPE** en el inmueble ubicado en Urbanización Naciones Unidas L-2, distrito de San Sebastián, provincia y región del Cusco – puerta hacia la avenida de la Cultura, encomendando dicha labor a la Gerencia de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones de la entidad.

ARTICULO 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 35.

ARTÍCULO QUINTO. – **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.

ARTICULO SEXTO. – **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 Lusa Sikuy
GERENTE MUNICIPAL