



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GERENCIA MUNICIPAL

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



OTS1

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 133-GM-MDSS-2021

San Sebastián, 18 de noviembre del 2021

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIAN

VISTOS:

El expediente administrativo N° CU 46070 presentado con FUT N° 050334 de fecha 15 de setiembre del 2021, mediante el cual el administrado Jorge Enrique Roca Chara solicita licencia de construcción de nicho; la Resolución Gerencial N° 017-2021-GDSH/GM-MDSS de fecha 25 de octubre del 2021, el expediente administrativo N° 51276 de fecha 08 de noviembre del 2021 que contiene el recurso impugnatorio de apelación interpuesto contra la Resolución Gerencial N° 017-2021-GDSH/GM-MDSS de fecha 25 de octubre del 2021, el Informe N° 1025-GDSH-MDSS-2021 emitido por la Gerencia de Desarrollo Social y Humano y la Opinión Legal N° 629-2021-GAL-MDSS de la Gerencia de Asuntos Legales 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 expediente administrativo N° 46070 de fecha 15 de setiembre del 2021, el administrado solicita licencia de construcción de nicho señalando ser propietario de los nichos ubicados en el cementerio central del distrito de San Sebastián, anexando para tal fin el certificado de defunción de su señor padre Enrique Roca Galindo, entre otros documentos;

Que, mediante la Resolución Gerencial N° 017-2021-GDSH/GM-MDSS de fecha 25 de octubre del 2021, la Gerencia de Desarrollo Social y Humano de la entidad resolvió en el "Artículo Primero: Declarar IMPROCEDENTE la solicitud del señor Jorge Enrique Roca Chara respecto a licencia de construcción de nicho", siendo el caso que conforme a los argumentos vertidos en la Resolución Gerencial señalada, el artículo 61° del Reglamento Interno de Funcionamiento del Cementerio Central y Tenería Pata del distrito prohíbe la construcción de nichos, osarios, cenizarios o tumba nichos, sin la autorización de la sub gerencia de Servicios Funerarios encargada de la administración de los cementerios;

Que, el artículo 75° del reglamento interno señalado precisa que la sub gerencia de Servicios Funerarios es competente para vigilar que quienes construyan tumbas, nichos, lápidas y monumentos se ajusten a las disposiciones establecidas por la administración;

Que, mediante expediente administrativo N° 51276 de fecha 08 de noviembre del 2021, el administrado interpone recurso impugnatorio de apelación contra la Resolución Gerencial señalada, precisando del contenido de su recurso lo siguiente: i) Que ha presentado su petición de construcción de mausoleo anexando la autorización de arreglo de nicho particular y certificado de defunción de su padre que constituyen prueba pre constituida, ii) Que ninguno de los



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GERENCIA MUNICIPAL

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



propietarios de los nichos cuentan con título de propiedad en vista de que el cementerio ha sido construido en terrenos donados por la comunidad, pero con la condición de poder construir sus nichos en dicho lugar, iii) que la petición debe ser entendida como una de reconstrucción de nicho, iv) que se debe aplicar por extensión el derecho civil y el instituto jurídico de la prescripción por la posesión que viene realizando desde hace 42 años;

Que, conforme se tiene del Informe N° 1025-GDSH-MDSS-2021 de fecha 12 de noviembre del 2021, emitido por el Gerente de Desarrollo Social y Humano de la entidad, se eleva el recurso de apelación para que sea resuelto por el superior jerárquico que constituye instancia de la Gerencia Municipal;

Que, mediante el Decreto Supremo N° 03-94-SA, se aprueba el reglamento de la Ley N° 26298 (Ley de Cementerios y Servicios Funerarios), donde se establece las normas técnico-sanitarias para la construcción, habilitación, conservación y administración de cementerios y locales funerarios, y para la prestación de servicios funerarios en general, así como las normas a las que se sujeta su constitución, organización y funcionamiento y las características de los servicios que ofrecen al público;

Que, el artículo 27 de la norma legal citada, establece que "los cementerios pueden tener los siguientes tipos de sepulturas: a. MAUSOLEOS, los que pueden ser: i) Nichos-bóveda, ubicados en la rasante del suelo, organizados con pabellones y galerías de nichos: NICHOS, que son construcciones en forma de edificación, y que pueden tener hasta seis pisos. Las dimensiones mínimas son las siguientes: i) Adultos: 2 m. por 0.70 m.; ii) Niños de 5 a 15 años: 1.5 m. por 0.75 m.; iii) Niños menores de 5 años: 1 m. por 0.50 m. La cobertura es con tapa de concreto de 5 centímetros de espesor, sellado con cemento y arena";

Que, conforme a la petición administrativa presentada por el administrado, la misma se enmarca en solicitar construcción de un nicho por tener, como señala, posesión pacífica pública y continua desde hace 42 años, sin embargo no debe perderse de vista que respecto al cementerio como tal la propiedad de la Municipalidad Distrital de San Sebastián se encuentra inscrita en Registros Públicos y que el supuesto derecho de posesión que señala no puede ser reconocido por cuanto no existe una posesión pacífica y pública por parte del administrado sino que está ubicado en dicho lugar los restos mortales de un familiar suyo, precisando que conforme a lo dispuesto por el artículo 61° del Código Civil "La muerte pone fin a la persona", consecuentemente extingue los derechos que aquella tenía y habilita estos derechos a sus herederos legales, consecuentemente el razonamiento de que existiría posesión pacífica, pública y continua resulta errado;

Que, respecto al derecho de propiedad existe un título de propiedad con Partida Nro. 11035079, el mismo que se encuentra registrado en Registros Públicos, que acredita que la propiedad donde se encuentra el Cementerio la ostenta la Municipalidad Distrital de San Sebastian, es decir, que es propiedad del Estado. Por otra parte, el artículo 73° de la Constitución Política del Estado establece que "Los bienes de dominio público son inalienables e imprescriptibles. Los bienes de uso público pueden ser concedidos a particulares conforme a ley, para su aprovechamiento económico", situación que debe valorarse respecto al extremo de la petición presentada en autos. Consecuentemente corresponderá adecuar su petición a lo dispuesto en el reglamento pertinente para efectos de resolver la misma;

Que, en relación a la facultad de contradicción, el numeral 217.1° del artículo 217 del TUO de la LPAG, señala que 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 216 del citado Texto Único Ordenado;

Que, el artículo 220° del dispositivo legal antes acotado, reconoce al recurso de apelación, como una de las modalidades de contradicción, el cual 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 el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico;



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GERENCIA MUNICIPAL

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



Que, en el presente caso habiéndose revisado los actuados contenidos en el expediente, se puede verificar que los argumentos expuestos por la apelante, no desvirtúan los fundamentos y parte resolutive contenidos en la resolución apelada, consecuentemente los argumentos expuestos en el recurso de apelación no han rebatido aquellos que se ha fundamentado adecuadamente para declarar improcedente la petición de licencia de construcción de nicho;

Que, mediante Opinión Legal N° 629-2021-GAL-MDSS de fecha 16 de noviembre del 2021, la Gerente de Asuntos Legales de la entidad opina porque se declare improcedente el recurso de apelación presentado en autos por el administrado, consecuentemente se confirme en todos sus extremos la Resolución de Gerencia de Desarrollo Social y Humano objeto de apelación.

Que, estando a lo opinado por la Gerencia de Desarrollo Social y Humano, 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 **INFUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por **JORGE ENRIQUE ROCA CHARA**, contra la Resolución Gerencial N° 017-2021-GDSH/GM-MDSS de fecha 25 de octubre del 2021, confirmando la resolución impugnada en todos sus extremos, conforme a los fundamentos expuestos en la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. – Declarar agotada la vía administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 228.2 del artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley No 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFICAR la presente Resolución a **JORGE ENRIQUE ROCA CHARA** en el inmueble ubicado en su domicilio real ubicado en Prolongación Avenida de la Cultura N° 203, distrito de San Sebastián, provincia y región del Cusco y en el domicilio procesal ubicado en calle Pampa del Castillo N° 402 oficina 03, distrito, provincia y región del Cusco; encargando dicha labor a la Gerencia de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones de la entidad.

ARTÍCULO CUARTO.- Poner en conocimiento el contenido de la presente Resolución a la Gerencia de Desarrollo Social y Humano de la Municipalidad Distrital de San Sebastián, para los fines que corresponda. Asimismo, se dispone la custodia del sustento documentario del expediente a la Gerencia en mención, devolviendo los actuados en folios 38.

ARTICULO QUINTO.- 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 SEBASTIÁN
Lic. Juan Pablo Luza Sikuy
GERENTE MUNICIPAL