



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GERENCIA MUNICIPAL

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



OTS I

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 136-GM-MDSS-2021

San Sebastián, 24 de noviembre del 2021

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIAN

VISTOS:

El expediente administrativo CU 36303, presentado con FUT N° 011642 de fecha 09 de junio del año 2021, mediante el cual el administrado José Antonio Cusi Camero, presenta la petición administrativa de solicitud de visación de planos y memoria descriptiva respecto del inmueble ubicado en calle Bolívar N° 104, distrito de San Sebastián, provincia y región del Cusco, el expediente administrativo N° 48024 de fecha 04 de octubre del 2021, el Informe N° 0645-2021-SGHU-GDUR-MDSS de fecha 15 de octubre del 2021, el Informe N° 838-2021-GDUR-MDSS, la Opinión Legal N° 591-2021-GAL-MDSS de la Gerencia de Asuntos Legales y la cédula de notificación N° 1631-2021-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° 36303 de fecha 09 de junio del año 2021, el administrado Jose Antonio Cusi Camero solicita visación de planos y memoria descriptiva respecto del inmueble ubicado en la calle Bolívar N° 104, distrito de San Sebastián, provincia y región del Cusco;

Que, mediante expediente administrativo N° 48024 de fecha 04 de octubre del 2021, el administrado se acoge al silencio administrativo respecto a la petición administrativa que ha iniciado con la entidad, precisando que han transcurrido el tiempo suficiente 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° 645-2021-SGHU-GDUR-MDSS de fecha 15 de octubre 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, siendo el caso que como sustento técnico de la decisión de la entidad obra el Informe N° 168-2021-VSE-SGHU-GDUR-MDSS en el que se concluye que no presenta declaración jurada consignando la partida registral, está observada la presentación de 03 juegos de los planos, está observada la presentación de 03 juegos de la memoria descriptiva, no adjunta documentación que acredite la nomenclatura de calle Bolívar N° 104, así como que el predio está hacia el interior del inmueble y no tiene acceso a la vía pública, está observada las coordenadas en relación al plan de desarrollo urbano de la provincia 2013-2023;

Que, mediante Informe N° 838-2021-GDUR-MDSS de fecha 19 de octubre del 2021, la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural de la entidad solicita la declaración administrativa de nulidad de la resolución ficta respecto al silencio administrativo 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, 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 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



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GERENCIA MUNICIPAL

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



administrado ha sido ingresada a la entidad en fecha 09 de junio del 2021, 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 conforme a lo dispuesto en la normatividad legal vigente;

Que, conforme se tiene del Informe N° 838-2021-GDUR-MDSS de fecha 22 de octubre 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: Está observada la presentación de planos de ubicación, localización y perimétricos, no adjunta documentación que acredite la nomenclatura de la calle a la que hace referencia, está observada la presentación de la memoria descriptiva de proyecto, no cumple con presentar declaración jurada consignando partida registral y asiento donde esté inscrito el predio;

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 informe 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;

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;



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GERENCIA MUNICIPAL

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



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: III...III 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 trámites esenciales para su adquisición.III...III", 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. III...III", 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° 073-GM/MDS-2021 de fecha 03 de noviembre 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 la misma que se ha notificado en fecha 09 de noviembre del 2021;

Que, mediante expediente administrativo N° 52289 de fecha 16 de noviembre del 2021, el administrado absuelve traslado de la carta precisando: Que la presentación de los planos y visación de los mismos así como la memoria descriptiva, constituyen un requisito para proceder al trámite del proceso judicial de prescripción adquisitiva de dominio, que únicamente le corresponde al órgano jurisdiccional el otorgamiento de la propiedad vía proceso de prescripción adquisitiva, que el solicitante se ha acogido al silencio administrativo en fecha 04 de octubre del 2021 y que no ha existido pronunciamiento respecto al documento presentado en fecha 09 de junio del 2021;

Que, respecto al documento remitido por el administrado, debe tenerse en cuenta que si bien es cierto que en la vía del proceso de prescripción adquisitiva de dominio se puede obtener una sentencia declarativa del derecho de propiedad, como requisito de dicho proceso se requiere la visación de planos y memoria descriptiva, procedimiento que es autorizado por la entidad municipal previo cumplimiento de los requisitos establecidos en el TUPA y en la Ley, situación que en autos no se ha cumplido por haberse observado el procedimiento;

Que, respecto al escrito de fecha 09 de junio del 2021, el mismo ha sido evaluado por el área técnica de la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural de la entidad, siendo el caso que luego de la evaluación del mismo recién ha emitido pronunciamiento, consecuentemente si a criterio del administrado se ha cumplido con levantar las observaciones, resulta que el área técnica competente para tal fin ha declarado como observado el trámite, consecuentemente muy a pesar de haber incurrido en silencio administrativo, corresponde analizar los extremos de la petición y verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos por Ley;

Que, mediante Opinión Legal N° 591-2021-GAL-MDSS de fecha 26 de octubre 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, retrotrayendo el expediente administrativo hasta la notificación de las observaciones realizadas mediante Informe N° 645-2021-SGHU-GDUR-MDSS;

Que, teniendo en cuenta el principio de legalidad, del debido procedimiento administrativo, de impulso de oficio y principio de buena fe procedimental, corresponde en sede de instancia resolver los actuados conforme a los documentos que obran en el expediente administrativo y a las opiniones técnicas y legales que obran en autos, las mismas que tienen sustento conforme a las facultades delegadas a los funcionarios y servidores que las suscriben;



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GERENCIA MUNICIPAL

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



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 expediente N° 48024 de fecha 04 de octubre 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 **JOSÉ ANTOIO CUSI CAMERO representado por JHON FREDY ÑAUPA HUAMÁN** en el inmueble ubicado en calle Bolívar N° 104, distrito de San Sebastián, provincia y región del Cusco, 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 77.

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° CU 36303, presentado con FUT N° 011642 de fecha 09 de junio del año 2021, encargando dicha labor a la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural de la entidad bajo responsabilidad.

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.

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

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE
SAN SEBASTIÁN
[Firma]
Lic. *[Firma]* **Luza Sikuy**
GERENTE MUNICIPAL