



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 025-2020-GM-MDSS

San Sebastián, 11 de marzo del 2020.

EL SEÑOR GERENTE MUNICIPAL DE LA HONORABLE MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIAN.

VISTO: El FUT N° 027185 de 22 de Octubre de 2018, que contiene el EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO N°5141-2018, sobre Recurso Administrativo de Apelación contra la RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 310-2018-GDUR-MDSS de 26 de setiembre de 2019, presentado por el Administrado Sr. Carlos Alvarado Velásquez, OPINIÓN LEGAL N°074-2020-GAL-MDSS de la Gerencia de Asuntos legales de esta Municipalidad, y;

CONSIDERANDO:

Que, de acuerdo con el artículo 194 de la Constitución Política del Perú, señala: "las municipalidades son órganos de gobierno local tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia". Asimismo el Título Preliminar de la Ley n.° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades en su artículo I señala: "(...) las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno promotores del desarrollo local, con personería jurídica de derecho público y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines"; el artículo II, establece: " Los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia";

Que, el artículo 27 de la Ley Orgánica de Municipalidades, dispone: que la administración está bajo la dirección, responsabilidad del Gerente Municipal, cuyas funciones específicas se encuentren debidamente establecida en el Manual de Organización y Funciones de la Municipalidad;

Que, conforme al artículo 39 de la Ley 27972, "Ley Orgánica de Municipalidades" establece que las gerencias resuelven los aspectos administrativos a su cargo, a través de Resoluciones y Directivas;

Que, mediante RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 487-2019-A-MDSS de 23 de octubre de 2020, en su artículo segundo, dispone, que corresponde a Gerencia Municipal resolver en segunda instancia todos los procedimientos administrativos que sean remitidos en apelación y los que deban ser declarados nulo de oficio, de aquellos actos emitidos en primera instancia por los órganos de línea de su Gerencia, excepto en aquellos casos que deba conocer y/o corresponda de manera expresa a despacho de Alcaldía;

ANTECEDENTES

Que, mediante el Acta de Fiscalización n.° CU 0043, de 04 de agosto del año 2017, se le informo a los señores Carlos Alvarado Velásquez, y Ricardina Ancco Collo, que vulneraron la Ordenanza Municipal n.° 002-CM-2017-MDSS, que declara áreas intangibles de protección y conservación ambiental y turismo, Áreas no urbanizables del distrito de San Sebastián "Por realizar movimientos de tierras y/o construir o habilitar en zonas no urbanizables declarados intangibles", tipo de falta muy grave.

Que, según el Informe n.° 524-SGCU-GDUR-MDSS-2017, el Sr. Alex Huaman Incarroca, Inspector Técnico de la sub Gerencia de Control Urbano, concluye, que los administrados Carlos Alvarado Velásquez y Ricardina Ancco Collo, propietarios del

"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



inmueble ubicado en la Quinta Huayllar Sector Moyo Orcco del Distrito de San Sebastián, ha infringido con la Ordenanza Municipal n.º 002-CM-2017-MDSS-SG, así mismo indica que la infracción contemplada dentro del Cuadro Único de Infracciones y Sanciones CUIS de la Municipalidad Distrital de San Sebastián, por lo que amerita imponer las sanciones respectivas a través de un Acto Resolutivo.

Que, de acuerdo al Informe Final de Instrucción n.º 162-2017-AL-GDUR-MDSS, la Asesora Legal de la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural, concluye sancionar solidariamente al señor Carlos Alvarado Velásquez y señora Ricardina Ancco Collo, propietarios del inmueble ubicado en la Quinta Huayllar Sector Moyo Orcco del distrito de San Sebastián, Provincia y Departamento del Cusco, por haber cometido las siguientes infracciones; vulnerar la Ordenanza Municipal n.º 002-CM-2017-MDSS, que declara áreas intangibles de protección y conservación ambiental y turismo, áreas no urbanizables del distrito de San Sebastián: "Por realizar movimientos de tierras y/o construir o habilitar en zonas no urbanizables declarados intangibles" (infracción muy grave), el cual será sancionado de acuerdo al Cuadro Único de Infracciones y Sanciones Administrativas-CUIS.

Que, se tiene el FUT N.º 23367-2018, donde el señor Carlos Alvarado Velásquez, presenta su descargo al informe final de instrucción, señalando que el cerco materia de fiscalización cumple con la función de cuidar a mi familia de ladrones y fumones que esta es muy peligrosa.

Que, según la RESOLUCIÓN GERENCIAL N.º 310-2018-GDUR-MDSS, se resolvió en su Artículo Primero: **"Sancionar Solidariamente, a Carlos Alvarado Velásquez y Ricardina Ancco Collo, copropietarios del inmueble ubicado en la Quinta Huayllar Sector Moyo Orcco del distrito de San Sebastián, Provincia y Departamento del Cusco (...), Artículo Segundo: Imponer Solidariamente a Carlos Alvarado Velásquez y Ricardina Ancco Collo, una multa ascendente a la suma de S/. 40,500.00 (cuarenta mil quinientos con 00/100 nuevos soles) equivalente al 10 % de la UIT (...), Artículo Tercero: Disponer, la Demolición de la construcción del cerco perimétrico de material de adobe con un portón de calamina" (...).**

Que, de acuerdo a las cédulas de notificación n.º 1517-2018 y 1516-2018, se notificó, a los señores Carlos Alvarado Velásquez y Ricardina Ancco Collo, la RESOLUCIÓN GERENCIAL N.º 310-2018-GDUR-MDSS de 28 setiembre de 2018.

Que, se tiene el FUT. N.º 27185-2018, el señor Carlos Alvarado Velásquez, presenta su recurso de apelación a la Resolución Gerencial n.º 310-2018-GDUR-MDSS, de 22 de octubre del 2018.

Que, mediante Informe n.º 726-2018-GAL/MDSS, el Gerente de Asuntos Legales, solicita se notifique mediante carta al señor Carlos Alvarado Velásquez a fin de que cumpla con remitir copias legalizadas y/o fedatadas del testimonio que se encuentra, así como de los demás documentos anexados al recurso de apelación por cuanto se tiene en copia simple.

Que, de acuerdo a la cédula de notificación n.º 05-2019-CN-GM-MDSS, se notificó la carta 25-2019-SG-MDSS, a la esposa del administrado señora Yobana Valdivia Venero en fecha 14 de febrero de 2019.

Que, se tiene el Informe n.º 023-2020-SG-MDSS de 04 de febrero de 2020, donde la Secretaria General de la MDSS, señala que al no existir respuesta positiva o negativa al

"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



respecto a fin de no dilatar el procedimiento administrativo, se remite el expediente debidamente notificado.

ANÁLISIS

CON RESPECTO A LA APELACIÓN PRESENTADA.

Que, de acuerdo al Texto Único Ordenado de la Ley 27444 aprobado por el Decreto Supremo 006-2017-JUS, señala en su artículo 11 la instancia competente para declarar la nulidad, es así que en el punto 1. Indica que "Los Administrados plantean la Nulidad de los Actos Administrativos que les conciernan por medio de los RECURSOS ADMINISTRATIVOS previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley".

Que, mediante el Texto Único Ordenado de la Ley 27444 aprobado por el Decreto Supremo 006-2017-JUS, en su artículo 216, indica que los RECURSOS ADMINISTRATIVOS son: a) Recurso de reconsideración b) Recurso de apelación, señala además que el término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.

Que, mediante el Texto Único Ordenado de la Ley 27444 aprobado por el Decreto Supremo 006-2017-JUS, en su artículo 218, señala que el Recurso de Apelación 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.

Que, los recursos administrativos se configuran como una de las herramientas más relevantes para controlar la legalidad de la actuación administrativa, y al mismo tiempo, para defender los derechos de los administrados que pudieran considerarse afectados por alguna decisión administrativa, estos recursos buscan compatibilizar el ejercicio del derecho de defensa propio de los administrados y el principio de seguridad jurídica materializado en la estabilidad de la que deben gozar las actuaciones administrativas.

Que, para resolver la apelación, debemos verificar si el presente recurso se interpuso en el plazo establecido por ley, es así que la RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 310-2018-GDUR-MDSS, **fue notificado en fecha 28 de setiembre de 2018**, mediante la cedula de notificación n.º 1517 Y 1516-2018-CN-GM-MDSS, a los administrados señores Carlos Alvarado Velásquez y Ricardina Ancco Collo, as mismo mediante el FUT N° 027185, **de fecha 22 de octubre de 2018, se interpone recurso de apelación**, estando dentro del plazo del ley.

Que, mediante el Recurso de Apelación, solicita se declare la nulidad por contravenir el Derecho de Propiedad estipulado en el artículo 70 de la Constitución Política del Estado, y como pretensión accesoria, solicita se deje sin efecto lo resuelto en la resolución en mención a los artículos, primero, segundo, tercero, cuarto y siguientes. Es así en los fundamentos de la apelación señalan que en su condición de propietarios del lote de terreno Sector de Moyo Orcco específicamente en la Quinta de Huayllar, del Distrito de San Sebastián, vienen poseyendo en condición de copropietarios por más de dieciocho años, habiendo adquirido de forma legal y de buena fe de su anterior propietario, es así que del fundamento SEGUNDO de la apelación en los literales a, b, c, e, f y g, solo hace un recuento de como adquirió la propiedad y en qué estado se encuentra, no existiendo mayor

"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



argumento de porque se debería declarar la nulidad de la Resolución Apelada o porque se estaría vulnerando su derecho a su propiedad.

Así mismo en los fundamentos tercero, cuarto y quinto, reiteran y señalan que viene poseyendo su propiedad más de dieciocho años, así mismo refieren que es imposible pagar la multa establecida por una infracción que no cometieron, indican que se le quiere obligar ceder la cantidad de 24 ml, al ordenar la demolición de su cerco perimétrico, que es un acto abusivo, sin respetar, frente a lo indicado por el Apelante debemos señalar que, el derecho de propiedad es inviolable, se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley, es así que el artículo 923 del Código civil, establece que la propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley, en ese sentido, la propiedad predial queda sujeta a la zonificación, a los procesos de habilitación, sub división, a los requisitos y limitaciones que establecen las disposiciones respectivas, motivo por el cual, antes de poder iniciar una construcción, debió tener los permisos correspondientes (habilitación urbana y licencia de construcción), mediante una resolución que autoriza la construcción.

Que, la propiedad Quinta Huayllar Sector de Moyo Orcco, no cuenta con habilitación urbana aprobada, habiéndose verificado el Plan de Desarrollo Urbano del Cusco 2013-2023, está considerado dentro de la Zona de Protección Ambiental (ZPA), vulnerando la ORDENANZA MUNICIPAL N.º 002-CM-2017-MDSS, que declara áreas intangibles de protección y conservación ambiental y turismo, áreas no urbanizables del distrito de San Sebastián, realizando movimientos de tierras y/o construir o habilitar en zonas no urbanizables declarados intangibles", DEBIENDO DECLARAR INFUNDADA LA APELACIÓN PRESENTADA.

CON RESPECTO AL DEBIDO PROCEDIMIENTO Y LOS PLAZOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR:

Que, según el Texto Único Ordenado de la Ley 27444 aprobado por el Decreto Supremo 006-2017-JUS, señala que el Principio del debido procedimiento. - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

Que, el artículo 257 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444 aprobado por el Decreto Supremo 006-2017-JUS, señala con respecto a la caducidad administrativa del procedimiento sancionador, donde claramente establece que el plazo para resolver los procedimientos sancionadores iniciados de oficio es de nueve (9) meses contado desde la fecha de notificación de la imputación de cargos. Este plazo puede ser ampliado de manera excepcional, como máximo por tres (3) meses, debiendo el órgano competente emitir una resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación del plazo, previo a su vencimiento.

Que, al revisar el Expediente Administrativo Sancionador se tiene, que se inició mediante el Acta de Fiscalización n.º CU 0043, en fecha 04 de agosto del año 2017, y se emitió la RESOLUCIÓN GERENCIAL N.º 310-2018-GDUR-MDSS, Sancionando a Carlos

"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



Alvarado Velásquez y Ricardina Ancco Collo, copropietarios del inmueble ubicado en la Quinta Huayllar Sector Moyo Orcco del distrito de San Sebastián, Provincia y Departamento del Cusco, en fecha 26 setiembre del 2018, TRANSCURRIENDO MAS DE UN AÑO PARA RESOLVER EL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR, habiendo caducado el procedimiento Administrativo Sancionador contra los administrados, Carlos Alvarado Velásquez y Ricardina Ancco Collo.

CON RESPECTO A LA NULIDAD DE OFICIO DE LA RESOLUCIÓN GERENCIAL 310-2018-GDUR-MDSS:

Que, de acuerdo al Texto Único Ordenado de la Ley 27444 aprobado por el Decreto Supremo 006-2017-JUS, señala en su artículo 10 las Causales de nulidad, en el que indica que son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: "1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias (...)".

Que, mediante el Texto Único Ordenado de la Ley 27444 aprobado por el Decreto Supremo 006-2017-JUS, en su artículo 211, indica que 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.

Que, una de las características del acto administrativo es la legitimidad, la cual implica que este ha sido emitido en armonía con el ordenamiento jurídico, es decir, se presume que, al momento de emitir sus actos, las autoridades administrativas sujetan su comportamiento a las disposiciones de nuestro ordenamiento jurídico, es así que la nulidad de oficio constituye en sí misma un acto de revisión que tiene un origen volitivo de la propia administración pública, se concibe como una herramienta de la administración pública para revisar los actos que emite.

Que, en el presente caso se puede advertir que la RESOLUCIÓN GERENCIAL N.º 310-2018-GDUR-MDSS, se emitió, cuando el Procedimiento Administrativo Sancionador había caducado como lo señalamos líneas arriba, incumpliendo los plazos establecidos en el artículo 259 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444 aprobado por el Decreto Supremo 006-2017-JUS, estando dentro de las causales establecidas en el artículo 10, en el numeral 1) con respecto a la contravención de las leyes, motivo por el cual, se debe declarar la Nulidad de Oficio de la resolución antes mencionada, debiendo emitirse nuevo acto resolutivo.

Con respecto al Agravio del Interés Público, debemos señalar que la Administración, al momento de instruir los procedimientos administrativos a su cargo, debe garantizar el absoluto cumplimiento de todas y cada una de las normas y reglas del procedimiento administrativo preestablecido, en la medida que el cumplimiento de éstas importa el interés público, presente en el ejercicio de las funciones del poder asignadas a esta Administración (cualquiera que fuera de acuerdo a la norma que le compete). En sentido contrario, si la Administración encargada de la instrucción de los distintos procedimientos administrativos, propios de sus competencias y atribuciones, emite actos administrativos, que desconocen las Normas del Procedimiento establecidas, se genera una situación irregular puesto que, éste acto está reñido con la Legalidad, y que, por ende, agravia el interés público, requisito indispensable para la declaración de nulidad del mismo. Lo que ocurrió en el presente caso.

"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



Que mediante el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444 aprobado por Decreto Supremo 006-2017-JUS, establece que los efectos de la declaración de nulidad, tiene efectos declarativos y retroactivos a la fecha del acto, salvo derechos adquiridos de buena fe por terceros, en cuyo caso operará a futuro, es así que en el presente caso deberá declararse la Nulidad de la RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 310-2018-GDUR-MDSS, debiendo realizarse un Nuevo Proceso Administrativo Sancionador contra los señores Carlos Alvarado Velásquez y Ricardina Ancco Collo, copropietarios del inmueble ubicado en la Quinta Huayllar Sector Moyo Orcco del distrito de San Sebastián, Provincia y Departamento del Cusco.

Que, mediante el Texto Único Ordenado de la Ley 27444 aprobado por el Decreto Supremo 006-2017-JUS señala en su artículo 11 la instancia competente para declarar la nulidad, es así que la nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto, en el presente caso será la Gerencia Municipal por ser el superior Jerárquico inmediato de la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural, quien dictó la RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 310-2018-GDUR-MDSS.

Que, en su artículo 211 numeral 3 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444 aprobado por el Decreto Supremo 006-2017-JUS, señala que la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (2) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentido, en ese sentido, estamos dentro del plazo para declarar la nulidad de oficio, debiendo emitir pronunciamiento, en atención a los fundamentos expuestos precedentemente.

Que, mediante Opinión Legal n.° 074-2020-GAL-MDSS de 26 de febrero de 2020, emitido por el Gerente de Asuntos legales, **OPINA: PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA, LA APELACIÓN** presentada por el señor Carlos Alvarado Velásquez, contra la **RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 0310-2018-GDUR-MDSS**, por los fundamentos expuestos en la presente Opinión Legal. **SEGUNDO: DECLARAR LA NULIDAD DE OFICIO DE LA RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 0310-2018-GDUR-MDSS**, en todos sus extremos (...).

Estando a lo expuesto, y en concordancia con la Ley Orgánica - Ley 27972, teniendo la opinión favorable de la Gerencia de Asuntos Legales de la Municipalidad Distrital de San Sebastián y en uso de las atribuciones conferidas en la RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 487-2019-A-MDSS;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR LA NULIDAD DE OFICIO DE LA RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 0310-2018-GDUR-MDSS, en todos sus extremos, por contravenir con el numeral 1 del artículo 10 de la Ley 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, en mérito a los fundamentos fácticos y de derecho expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, debiendo la Gerencia de Desarrollo Urbano emitir nuevo acto resolutivo, tomando en cuenta los considerandos precedentemente expuestos.

ARTICULO SEGUNDO.- DECLARAR INFUNDADO, el recurso impugnatorio de apelación formulado por el administrado CARLOS ALVARADO VELÁSQUEZ contra la RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 310-2018-GDUR-MDSS de 26 de setiembre de 2018, en mérito a las consideraciones precedentemente expuestas.

ARTÍCULO TERCERO.- REMITIR copia de los actuados a la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios, a fin de determinar las responsabilidades

"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



de los funcionarios que generaron la causal de nulidad objeto de la presente resolución, en concordancia con el artículo 11 numeral 11.3 del T.U.O de la Ley 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO CUARTO.- ENCARGAR, a la Oficina de Central de Notificaciones la notificación de la presente resolución al señor Carlos Alvarado Velásquez, en la Comunidad Campesina Cuyo Grande del Distrito de Pisac, Provincia de Calca y Región Cusco.

ARTÍCULO 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.

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE.



CC:
Alcaldía
GDUR
OTSI
Central de Notificaciones
Secretaría Técnica
Archivo

"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"