



# MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

*¡Sonqoykipi T'ikarin!*



RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 040-GM-MDSS-2022

San Sebastián, 17 de marzo del 2022.

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIAN

VISTOS:

El expediente administrativo CU 2721, presentado con FUT N° 019972 de fecha 15 de julio del año 2020, mediante el cual el administrado Benito Mollapaza Apaza, presenta la petición administrativa de licencia de construcción de muro de contención respecto del inmueble ubicado en APV San Miguel II lote A-14, calle Ricardo Palma, distrito de San Sebastián, provincia y región del Cusco, Esquela de atención N° 130-2020-CLJ-SGAUR-GDUR-MDSS, el Informe N° 088-2021-LOCH-SGAUR-GDUR-MDSS de fecha 01 de diciembre del 2021, el Informe N° 1072-2021-GDUR-MDSS, la Opinión Legal N° 706-2021-GAL-MDSS de la Gerencia de Asuntos Legales y la cédula de notificación diligenciada al administrado; 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° 2721, el administrado ha solicitado la licencia de construcción de muro de contención cerco perimétrico respecto del inmueble ubicado en APV San Miguel II lote A-14, calle Ricardo Palma, distrito de San Sebastián, provincia y región del Cusco, anexando documentación que sustenta dicho pedido; por otra parte mediante esquela de atención N° 130-2020-CLJ-SGAUR-GDUR-MDSS la misma que ha sido notificada al administrado y recepcionada en forma personal por dicha persona en fecha 22 de julio del año 2020, siendo el caso que del contenido de dicha esquela de atención se observa: a) Deberá aclarar la posesión de la propiedad, b) Complementar diversos ítems, c) El profesional que avala el expediente se encuentra no hábil para el ejercicio de la profesión, d) Falta adjuntar plano de arquitectura, e) los planos presentados deberán estar georeferenciados, f) anexar memoria descriptiva de arquitectura y estructuras, g) la sección de vía difiere del plano aprobado por la entidad mediante Resolución de Alcaldía N° 172-A/MC-SG-99;

Que, conforme al Informe N° 088-2021-LOCH-SGAUR-GDUR-MDSS de fecha 01 de diciembre del año 2021, el evaluador de expedientes en la modalidad A de la entidad, emite opinión técnica respecto a la petición administrativa presentada en autos, señalando que de conformidad a lo dispuesto por el artículo 34° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General la petición administrativa presentada en autos es una de aprobación automática en concordancia con lo dispuesto por el artículo 58° del Decreto Supremo 029-2019-VIVIENDA, sin embargo conforme a la normatividad legal vigente es una petición de aprobación automática siempre que cumpla con los requisitos y entregue la documentación completa que exige el TUPA de la entidad, consecuentemente conforme al reglamento de la Ley 29090 se precisa aquellos requisitos que no ha cumplido

“SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES”



# MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

***¡Sonqoykipi T'ikarin!***



el administrado. Se precisa que mediante esquila de atención N° 130-2020-CLJ-SGAUR-GDUR-MDSS notificada al administrado en fecha 22 de julio del 2020 se precisan las observaciones que se han realizado no han sido levantadas, concluyendo de la petición administrativa presentada en autos se declare improcedente la misma y se declare nula la resolución ficta de aprobación de licencia de edificación en la modalidad A;

Que, mediante Informe N° 426-2021-LBMD/SGAUR/GDUR/MDSS de fecha 15 de diciembre del 2021, el Sub Gerente de Administración Urbana y Rural de la entidad precisa respecto a la petición administrativa presentada en autos respecto al análisis técnico que conforme a los fundamentos señalados se continúe la petición de nulidad de resolución ficta que aprueba la licencia de construcción en la modalidad A conforme a los fundamentos señalados;

Que, mediante Informe N° 1072-2021-GDUR-MDSS de fecha 22 de diciembre del 2021, la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural de la entidad solicita la declaración administrativa de nulidad de la resolución ficta respecto a la licencia de edificación de cerco perimétrico modalidad "A" presentada en autos, por cuanto se precisa que el administrado no ha levantado las observaciones que se han realizado al administrado mediante esquila de atención N° 130-2020-CLJ-SAGUR-MDSS a pesar del tiempo transcurrido;

Que, conforme a los argumentos vertidos, se advierte conforme al Informe emitido por la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural que además de las observaciones precedentemente señaladas, no se ha sustentado el levantamiento de las observaciones realizadas mediante esquila de atención N° 130-2020-CLJ-SGAUR-GDUR-MDSS consistentes en: a) Deberá aclarar la posesión de la propiedad, b) Complementar diversos ítems, c) El profesional que avala el expediente se encuentra no hábil para el ejercicio de la profesión, d) Falta adjuntar plano de arquitectura, e) los planos presentados deberán estar georeferenciados, f) anexar memoria descriptiva de arquitectura y estructuras, g) la sección de vía difiere del plano aprobado por la entidad mediante Resolución de Alcaldía N° 172-A/MC-SG-99;

Que, mediante Ordenanza Municipal N° 005-CM-2017-MDSS-SG que aprueba el Texto Único de Procedimientos Administrativos de la entidad municipal, el cual ha sido modificado mediante Decreto de Alcaldía N° 013-20217-A-MDSS-SG, en el que se establece el procedimiento de licencia de edificación en la modalidad A, requisitos de obligatorio cumplimiento que no han sido cumplidos por el administrado al momento de presentar su petición administrativa, tanto más que está acreditado que a pesar de estar debidamente notificado para el levantamiento de las observaciones técnicas realizadas al administrado no ha cumplido con levantar las mismas lo que determina el incumplimiento de la normatividad legal para obtener por aprobación automática el derecho solicitado en autos;

Que, conforme se tiene del Decreto Supremo N° 001-2021-VIVIENDA, mediante el cual se modifica el Reglamento de Verificación Administrativa y Técnica, aprobada por Decreto Supremo N° 002-2017-VIVIENDA, se dispone en el artículo 1° la modificación de diversos artículos del Decreto Supremo N° 002-2017-VIVIENDA siendo al caso que el artículo 11° se precisa: *"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 de plazo máximo de 10 días hábiles, contados a partir del día siguiente de otorgadas la licencia de habilitación urbana y/o de edificación. Para ello, la Municipalidad realiza las siguientes acciones: ///.../// d) si el informe de verificación administrativa contiene observaciones relacionadas con el incumplimiento de planes urbanos, los planos urbanísticos y edificatorios y/o demás normas sobre la materia, la municipalidad debe declarar la nulidad de la licencia de habilitación y/o de edificación otorgada, conforme a lo previsto en el TUO de la Ley N° 27444"*;

**"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"**



# MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

**¡Sonqoykipi T'ikarin!**



Que, conforme al expediente administrativo y el informe emitido por el evaluador municipal de la entidad, se concluye por la improcedencia de la petición administrativa presentada en autos por cuanto no reúne los requisitos que son necesarios y precisados en el TUPA de la entidad y demás requisitos establecidos por la normatividad legal de la materia, siendo así conforme al artículo 58.1° del Decreto Supremo 002-2019-VIVIENDA, en cuanto se refiere al reglamento del Licencias de Habilitaciones Urbanas y Licencia de Edificación, se precisa que el pedido en la modalidad A es uno de aprobación automática sin embargo se encontraría inmersa en las causales de nulidad previstas en el artículo 10° numeral 1° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General;

Que, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 33° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General "33.1 En el procedimiento de aprobación automática, la solicitud es considerada aprobada desde el mismo momento de su presentación ante la entidad competente para conocerla, siempre que cumpla con los requisitos y entregue la documentación completa, exigidos en el TUPA de la entidad.", consecuentemente se tiene que la petición administrativa presentada por el administrado ha sido ingresada a la entidad en fecha 15 de julio del 2020, por lo que conforme a la normatividad legal vigente corresponde admitir el mismo como uno de aprobación automática, por lo que conforme a lo dispuesto en el artículo 33.2° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General solo procede el trámite de fiscalización posterior;

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 la petición administrativa presentada en autos es una de aprobación automática, 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 la Ley 29090 y lo dispuesto por 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 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 aprobación automática 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, dicha facultad de aprobación automática deberá ser considerada siempre y cuando cumpla con los requisitos para la petición los cuales no se habría cumplido en autos, por cuanto no ha levantado las observaciones realizadas consistentes en: a) Deberá aclarar la posesión de la propiedad, b) Complementar diversos ítems, c) El profesional que avala el expediente se encuentra no hábil para el ejercicio de la profesión, d) Falta adjuntar plano de arquitectura, e) los planos presentados deberán estar georeferenciados, f) anexar memoria descriptiva de arquitectura y estructuras, g) la sección de vía difiere del plano aprobado por la entidad mediante Resolución de Alcaldía N° 172-A/MC-SG-99, consecuentemente corresponde tomar en cuenta que no se ha cumplido con la normatividad legal y por lo tanto el pedido formulado resulta contrario al ordenamiento jurídico;

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

**"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"**



# MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

**¡Sonqoykipi T'ikarin!**



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 la aprobación automática del procedimiento administrativo, quedando obligada la institución a verificar de oficio dichos procedimientos en tanto se deberá verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos por Ley, 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 de la aprobación automática un derecho que la norma tiene previsto a su favor, debe tomarse en cuenta que no ha cumplido con lo dispuesto por el Reglamento Nacional de Edificaciones conforme se ha detallado con claridad, consecuentemente al existir certeza respecto a que el procedimiento de 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 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 aprueba el pedido de licencia de construcción de muro de contención en la modalidad "A", 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 reglamento nacional de Edificaciones de la entidad, específicamente aquellas observaciones realizadas por la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural de la entidad oportunamente y que se han detallado en el contenido del presente acto administrativo;

Que, mediante Carta N° 006-GM/MDS-2022 de fecha 06 de enero del 2022, 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 personal y válidamente, notificación realizada en fecha 11 de enero del año 2022 mediante cédula de notificación N° 018-2022-CN-GSCFN-MDSS y que a pesar del tiempo transcurrido el administrado no ha cumplido con absolver traslado de dicha notificación realizada, consecuentemente corresponde resolver el pedido formulado en autos muy a pesar de que el administrado no haya cumplido con absolver el traslado respectivo;

Que, mediante Opinión Legal N° 706-2021-GAL-MDSS de fecha 28 de diciembre 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 petición de licencia de edificación de cerco perimétrico modalidad A por contravenir el artículo 10° del TUO de la Ley 27444, teniendo en cuenta los extremos de dicha opinión legal y los actuados señalados en la presente resolución corresponde actuar en sede de instancia;

**"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"**



# MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

*¡Sonqoykipi T'ikarin!*



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;

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 respecto a la licencia de edificación de muro de contención modalidad "A" presentada por el administrado Benito Mollepaza Apaza, respecto al cerco perimétrico del inmueble ubicado en APV San Miguel II lote A-14, calle Ricardo Palma, distrito de San Sebastián, provincia y región del Cusco, documento presentado con expediente administrativo CU 2721, presentado con FUT N° 019972 de fecha 15 de julio del año 2020, 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.** – **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 TERCERO.** – **NOTIFICAR** la presente Resolución a **BENITO MOLLEPAZA APAZA** en el inmueble ubicado en APV San Miguel II calle Ricardo Palma A-14, distrito de San Sebastián, provincia y región del Cusco, teléfono de contacto N° 948-878311, 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 custodia y archivamiento de los mismos conforme a lo señalado en la presente resolución, remitiendo los mismos a fojas 66.

**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](http://www.munisansebastian.gob.pe) de la Municipalidad Distrital de San Sebastián – Cusco.

**REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE  
SAN SEBASTIÁN  
*Juan Pablo Lusa Sikuy*  
Lic. Juan Pablo Lusa Sikuy  
GERENTE MUNICIPAL

“SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES”