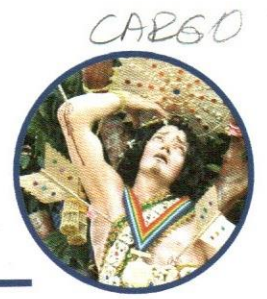




MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 064-GM-MDSS-2020

San Sebastián 23 de noviembre de 2020

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIAN

VISTOS:

La Resolución de Gerencia 103-2020-GDUR-MDSS, de fecha 28 de setiembre del 2020, mediante el cual se resuelve declarar la corrección vía aclaración de la Resolución de Edificación N° 048-2020-GDUR-MDSS/SGAUR; el expediente administrativo CU 11472, presentado con FUT N° 023933, de fecha 05 de octubre del 2020, mediante el cual Francisco Javier Jalixto Condori, en representación de Industria de Maquinarias ARIOS SCRL interpone recurso de apelación contra la Resolución Gerencial N° 103-2020-GDUR-MDSS; el expediente administrativo CU 13822, presentado con FUT N° 025549, de fecha 20 de octubre del 2020, mediante el cual Francisco Javier Jalixto Condori, en representación de Industria de Maquinarias ARIOS SCRL amplía fundamentos del recurso de apelación contra la Resolución Gerencial N° 103-2020-GDUR-MDSS; el expediente administrativo CU 14595, presentado con FUT N° 025940, de fecha 23 de octubre del 2020, mediante el cual Francisco Javier Jalixto Condori, en representación de Industria de Maquinarias ARIOS SCRL solicita la nulidad de oficio la Resolución Gerencial N° 103-2020-GDUR-MDSS; el Informe N° 081-2020-WACG-SGAUR-GDUR-MDSS, del Sub Gerente de Administración Urbana y Rural, de fecha 09 de octubre del 2020; el Informe Legal N° 224-2020-GSTP-AL-GDUR-MDSS, emitido por el Abogado de la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural y la Opinión Legal N° 286-2020-GAL-MDSS de Gerencia de Asuntos Legales;

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, la Constitución Política del Perú, en su artículo 139° numeral 3, 5 y 14, señala como principios y derechos de la función jurisdiccional: "3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, (...)". "5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, (...)". "14. El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso;

Que, el sub artículo numeral 1.1 del numeral 1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley de Procedimiento Administrativo General Ley N° 27444, modificada por el Decreto Legislativo N° 1272 señala que el procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en el principio de legalidad, por el cual 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 conferidos;

Que, el artículo 211° numeral 211.1 de la Ley 27444, señala que en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10° de la norma en examen, 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. Al respecto, la precitada ley en el numeral 211.3 de su artículo 211° dispone que las facultades para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescriben en el plazo de 2 años, contados a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos;

Que, el artículo 10° numerales 1 y 2 de la Ley 27444, establece que son vicios del acto administrativo, que causen su nulidad de pleno derecho, la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias, así como el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez;

Que, la ley en examen, en su numeral 11.2 de su artículo 11° determina que la nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad;

“SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES”



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



Que, respecto a los actos que dieron origen a la expedición de la Resolución de Gerencia 103-2020-GDUR-MDSS, de fecha 28 de setiembre del 2020 se tiene que 1) Con expediente administrativo CU 7649, presentado con FUT 020181, de fecha 03 de setiembre del 2020, la empresa Industria de Maquinarias ARIOS SCRL, representado por Francisco Javier Jalixto Condori, solicita licencia de construcción automática de cerco perimétrico ubicado en la facción N° 4 del terreno de la Calle Aucacillo Sicllapata, prolongación Av. S/N, del Distrito de San Sebastian. 2) En fecha 10 de setiembre del 2020, la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural emite la Licencia de Edificación N° 048-2020-SGAUR-GDUR/MDSS y expide en la misma fecha la Resolución de Edificación N° 048-2020-GDUR-MDSS/SGAUR, otorgando a Industria de Maquinarias ARIOS SCRL la Licencia de Construcción modalidad A cerco perimétrico N° 048-2020-SGAUR-GDUR/MDSS. 3) El Sub Gerente (e) de Administración Urbana Rural, emite el 23 de setiembre del 2020 el Informe N° 061-2020-WACG-SGAUR-GDUR-MDSS, informe técnico para la corrección en vía aclaratoria de la licencia de menor construcción cerco perimétrico otorgado a la empresa Industria de Maquinarias ARIOS SCRL, debido a que las coordenadas UTM consignado por la empresa en el cuadro de plano T-01 están en DATUM, WGS 84 no coinciden con lo que geo referencialmente presenta el predio, las coordenadas que presenta en el plano perimétrico de ubicación no son las que realmente esta ubicado en el predio 4 del terreno. 4) Finalmente en el 28 de setiembre del 2020, la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural emite la Resolución de Gerencia 103-2020-GDUR-MDSS, resolviendo declarar la corrección vía aclaración de la Resolución de Edificación N° 048-2020-GDUR-MDSS/SGAUR, disponiendo al administrado demoler la construcción ilegalmente realizada bajo apercibimiento de que la Municipalidad Distrital de San Sebastian realice el acto administrativo de demolición, otorgándole un plazo de 24 horas de notificada la resolución. Resolución que fue notificada mediante Acta de Notificación N° -2020, en fecha 28 de setiembre del 2020, recepcionada por Yulina Acostupa Valencia en su condición de trabajadora de la empresa;

Que, la Empresa Industria de Maquinarias ARIOS SCRL, representado por Francisco Javier Jalixto Condori, interpone recurso de apelación y nulidad contra la Resolución Gerencial N° 103-2020-GDUR-MDSS, presentada mediante expediente administrativo CU 11472 y con FUT N° 023933, de fecha 05 de octubre del 2020, fundamentando su pedido en que la corrección de vía aclaración es potestad del mismo órgano que emitió el acto administrativo, no siendo factible que otra instancia realice tales actos, expresando que la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural al emitir la Resolución Gerencial N° 103-2020-GDUR-MDSS, ejerció una función que no le corresponde. Refiere que la norma regula la nulidad en caso de comprobarse fraude o falsedad en la documentación presentada por el administrado y no conforme se actuó declarando la corrección vía aclaratoria para lo cual no tenía competencia. Que se vulnero el derecho de defensa del administrado y el debido proceso, toda vez que no se inicio el procedimiento de nulidad de oficio; Igualmente refiere que los requisitos señalados en el considerando 9 de la Resolución Gerencial N° 103-2020-GDUR-MDSS no se encuentran regulados en el TUPA de la Entidad y que el incumplimiento de los requisitos debió ser notificado previamente al administrado;

Que, el administrado Empresa Industria de Maquinarias ARIOS SCRL, mediante el expediente administrativo CU 13822, presentado con FUT N° 025549, de fecha 20 de octubre del 2020, amplia fundamentos del recurso de apelación contra la Resolución Gerencial N° 103-2020-GDUR-MDSS y con expediente administrativo CU 14595, presentado con FUT N° 025940, de fecha 23 de octubre del 2020, solicita la nulidad de oficio la Resolución Gerencial N° 103-2020-GDUR-MDSS, ambos sustentado en que dicha Resolución que arbitrariamente dejo sin efecto una licencia de construcción fue emitida por un órgano incompetente, contraviniendo así lo establecido en el artículo 213° numeral 213.2 del TUO de la Ley 27444 y se realizó una demolición sin una resolución administrativa o judicial firme, con calidad de cosa decidida o cosa juzgada, vulnerando así el derecho de propiedad;

Que, conforme se encuentra regulado en el TUO de la Ley N° 27444 Ley de Procedimiento General, artículo 212° numeral 212.1, se señala que los errores material o aritmético en los actos administrativos pueden ser rectificadas con efecto retroactivo, en cualquier momento, de Oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión. En el presente caso la Resolución Gerencial N° 103-2020-GDUR-MDSS, que declara la corrección vía aclaración de la Resolución de Edificación N° 048-2020-GDUR-MDSS/SGAUR, no corrige ningún error material y menos un error aritmético, mas bien deja sin efecto la Resolución de Edificación verificándose un actuar contrario a lo dispuesto en la normativa legal;

Que, el TUO de la Ley N° 27444 Ley de Procedimiento General, artículo 10° sobre las causales de nulidad refiere que son vicios del acto administrativo que causan 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, documentos o tramites esenciales para su adquisición.** En el presente caso, mediante Informe N° 061-2020-WACG-

“SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES”



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



SGAUR-GDUR-MDSS, de fecha 23 de setiembre del 2020, el Sub Gerente (e) de Administración Urbana Rural evidencia el error al otorgar licencia de construcción sin haber cumplido los requisitos al administrado Industria de Maquinarias ARIOS SCRL. Por lo que correspondía declarar nulo de oficio la Resolución de Edificación N° 048-2020-GDUR-MDSS/SGAUR.

Que, conforme se encuentra establecido en el TUPA institucional, dentro de los requisitos técnicos para la expedición de licencia de edificación se encuentran: Planos de Ubicación y Planos de arquitectura, estructura, instalaciones sanitarias e instalaciones eléctricas; no encontrándose como requisitos la presentación de memorias descriptivas, solicitándose requisitos que no se encuentran regulado normativamente;

Que, se debe respetar los principios regulados en el TUO de la Ley 27444, como son el principio de legalidad y debido procedimiento.. En el presente caso se verifica que al emitir la Resolución Gerencial N° 103-2020-GDUR-MDSS se ha incurrido en causal de nulidad por contravenir a la Constitución, a las leyes y normas reglamentarias, pues han desarrollado un procedimiento "corrección vía aclaración" que no se ajusta a la normativa legal, procediendo en demoler irregularmente un inmueble que legal o ilegalmente contaba con una licencia de construcción;

Que, la Ley 27444, en el sub numeral 1.16 del numeral 1 del artículo IV de su Título Preliminar, regula el principio de privilegio de controles posteriores, a través del cual 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 normativa sustantiva y aplicar sanciones pertinentes en caso que la información presentada no sea veraz. Consecuentemente, es procedente la fiscalización posterior a los actos que dieron origen a la expedición de la Resolución de Edificación N° 048-2020-GDUR-MDSS/SGAUR;

Que, estando a los considerandos antes expuestos, amparado en la Opinión Legal N° 283-2020-GAL-MDSS de Gerencia de Asuntos Legales y en aplicación al artículo 20 numeral 20 de la Ley Orgánica de Municipalidades y a las facultades delegadas mediante Resolución de Alcaldía N° 68-2020-A-MDSS de 24 de febrero de 2020;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. – Declarar la **NULIDAD DE OFICIO** de la Resolución Gerencial N° 103-2020-GDUR-MDSS, de fecha 28 de setiembre del 2020, emitida por la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural, conforme a los considerandos expuestos en la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. – Declarar la **NULIDAD DE OFICIO** de la Resolución de Edificación N° 048-2020-GDUR-MDSS/SGAUR, de fecha 10 de setiembre del 2020, que otorga la Licencia de Construcción modalidad A cerco perimétrico N° 048-2020-SGAUR-GDUR/MDSS.

ARTICULO TERCERO.- RETROTAER el procedimiento administrativo hasta la evaluación de la solicitud de Licencia de Edificación, debiendo respetar en todo momento las garantías y derechos que goza todo administrado dentro de un procedimiento administrativo.

ARTÍCULO CUARTO. – **REMITIR** copias de los actuados a la Secretaría Técnica del Procedimiento Administrativo Disciplinario, con el objeto de determinar a los responsables y las responsabilidades administrativas incurridas en el expediente administrativo materia de la presente.

ARTÍCULO QUINTO.- ENCARGAR, a la Oficina de Tecnología y Sistemas Informáticos, la publicación de la presente resolución al administrado, 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 Sikup
GERENTE MUNICIPAL

Cc
GDUR
STPAD
OTSI
ARCH

“SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES”