



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN

GESTIÓN 2023 - 2026



OTS1
G.P.R.H.N.

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 082-2023-GM-MDSS

San Sebastián, 24 de agosto de 2023.

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIAN

VISTOS:

El Informe N° 165-2023-GDE-MDSS/PPQ de fecha 11 de abril de 2023 del Gerente de Desarrollo Económico; Opinión Legal N° 274-2023-GAL-MDSS/C/RBM de fecha 24 de mayo de 2023 del Gerente de Asuntos Legales; Informe N° 0671-2023-CN-GSCFN-MDSS; y

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo establecido por el Art. 194° de la Constitución Política del Perú, modificada por Leyes de Reforma Constitucional N° 27680, N° 28607 y N° 30305 y el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972 – Ley Orgánica de Municipalidades, los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La autonomía que la Constitución Política del Perú establece para las municipalidades, radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, conforme lo establece el Art. IV, del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante TUO de la Ley N° 27444, los procedimientos administrativos se sustentan en principios: como el de Legalidad, debido procedimiento y de Verdad Material. En ese sentido las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y el Derecho; otorgando a los administrados la posibilidad de que expongan sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho; debiendo en el procedimiento, verificar plenamente los hechos que sirven de motivo para sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias autorizadas por Ley;

ANTECEDENTES

Que, en fecha 21 de febrero de 2023, la administrada Paulina Meza Núñez, mediante expediente N° CU 5617, solicita acogerse a silencio administrativo positivo, por cuanto la referida administrada en fecha 16 de diciembre de 2022 solicitó autorización de venta de artículos de venta de quiosco y otros en el cuarto paradero de San Sebastián, y la entidad no se pronunció sobre su solicitud dentro del plazo de 30 días, por lo cual debe considerarse la aprobación automática;

ANALISIS DEL CASO CONCRETO

Que, mediante Informe N° 165-2023-GDE-MDSS/PPQ de fecha 11 de abril de 2023, el Gerente de Desarrollo Económico señala: "a. De acuerdo al TUPA de la MDSS aprobado por la Ordenanza No. 11-2021-MDSS (publicada en el Diario Oficial El Peruano el 17 de Julio del 2021), en el procedimiento 099 de AUTORIZACION PARA EL USO TEMPORAL DE VIA PUBLICA, se ha calificado como procedimiento sujeto a evaluación previa con silencio positivo. b. La solicitud de AUTORIZACION PARA EL USO TEMPORAL DE LA VIA PUBLICA presentada por la administrada PAULINA MEZA NUÑEZ, ha incurrido en la causal de nulidad de la resolución ficta aprobatoria por haber sido presentada incompleta y carente del requisito exigido del Procedimiento 099 en el TUPA de la entidad (Pago por Servicios Administrativos). c. Corresponde que, se declare de oficio la nulidad de la resolución ficta de aprobación automática de la solicitud de AUTORIZACION PARA EL USO TEMPORAL DE LA VIA PUBLICA presentada por la administrada PAULINA MEZA NUÑEZ, mediante Expediente N° 23789 de fecha 16 de diciembre de 2022, ubicado en el 4to. Paradero del distrito de San Sebastián (Prolongación Avenida La Cultura) costado derecho de Supermercado "TOTTUS". d. De conformidad con el Artículo 213.2 del TUO de la Ley 27444, corresponde a la Gerencia Municipal, emitir la resolución declarando de oficio la nulidad de la resolución ficta de aprobación automática de la solicitud de licencia de funcionamiento presentada por la administrada PAULINA MEZA NUÑEZ, mediante expediente CU 36789. e. Previamente la Gerencia Municipal, deberá cursar comunicación escrita al administrado, haciéndole conocer la causal de nulidad, a fin que haga valer su derecho a la defensa mediante la presentación del descargo correspondiente, otorgándole el plazo de cinco (5) días hábiles para el efecto."; (Subrayado agregado)

"San Sebastián, cuna de Ayllus y Panakas Reales"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN

GESTIÓN 2023 - 2026



Que, mediante **Cedula de Notificación N° 2054-2023-CN-GSCFN-MDSS**, de fecha 24 de julio de 2023, se notifica a la administrada PAULINA MEZA NUÑEZ, la Carta N° 038-GM/MDSS-2023, mediante la cual se da inicio al procedimiento de nulidad de la resolución ficta de silencio administrativo positivo, y se le corre traslado otorgándole el plazo de 05 días hábiles a fin de que proceda a presentar la absolución, argumentos, elementos probatorios y demás que considere pertinente en resguardo de su derecho de defensa;

Que, la nulidad de un acto administrativo puede ser declarada o como consecuencia de la interposición de un recurso impugnatorio o de oficio, cuando es la propia autoridad la que ante la necesidad de satisfacer el interés general respetando el principio de juridicidad observa su propia actividad e identifica un vicio que es tan grave que no cabe otra opción más que eliminar al acto emitido y extirparla del ordenamiento jurídico; este supuesto es regulado en el artículo 213.1 del TUO de la Ley N° 27444, que establece: *"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 sometido a subordinación jerárquica, la nulidad es declarada por resolución del mismo funcionario. Además de declarar la nulidad, la autoridad puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo sólo puede ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispone la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo";*

Que, respecto de las causales de los actos administrativos, el artículo 10° del TUO de la Ley N° 27444, establece y los denomina como vicios que causan su nulidad de pleno derecho y son:

1. **La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.**
2. **El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.**
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.**
4. **Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma. (Negrita agregado)**

Que el numeral 11.1 y 11.2 del Artículo 11° del TUO de la Ley N.° 27444, prescribe: *"Artículo 11.- Instancia competente para declarar la Nulidad. - 11.1 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. 11.2 La nulidad de oficio será conocido 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. La nulidad planteada por medio de un recurso de reconsideración o de apelación será conocida y declarada por la autoridad competente para resolverlo";*

Que, asimismo el numeral 11.3 del artículo 11° del TUO de la Ley N.° 27444, prescribe que la resolución que declara la nulidad dispone, además lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido;

Que, ante la constatada invalidez del acto administrativo surge como directa consecuencia la nulidad, entendida como el castigo jurídico para los actos incursos en alguna causal que priva de sus efectos jurídicos que el acto estaba llamado a producir, por ende, no habrá nulidad si el vicio no es constatado y declarado;

Que, en ese sentido, **no se puede amparar que por la inacción de la administración pública se otorgue y valide el otorgamiento de una licencia que no cumple los requisitos establecidos por el TUPA.** La acción y capacidad de la entidad se encuentra regulado en el inciso 33.2 del artículo 33 del TUO de la Ley N.° 27444, que señala: *"[...] 33.2 En este procedimiento, las entidades no emiten ningún pronunciamiento expreso confirmatorio de la aprobación automática, debiendo sólo realizar la fiscalización posterior (...); (negrita agregada)*

"San Sebastián, cuna de Ayllus y Panakas Reales"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN

GESTIÓN 2023 - 2026



Que, el administrado a sabiendas y con pleno conocimiento de que los requisitos no han sido cumplidos a cabalidad, sorprende a la entidad, utilizando un mecanismo de silencio administrativo positivo, el cual si bien por la naturaleza del trámite solicitado corresponde a uno de aprobación automática según el TUPA, la entidad tiene la facultad de iniciar las acciones de fiscalización para evitar el incumplimiento de las normas, es así que habiendo hecho el control posterior, se identifica incumplimiento en los requisitos para el trámite, lo cual debió ser advertido por la instancia correspondiente dentro de sus plazos, el mismo que ameritará las indagaciones respectivas para identificar a los servidores y funcionarios responsables en la tramitación del presente expediente administrativo, mediante un procedimientos administrativo disciplinario;

Que, mediante **Opinión Legal N° 274-2023-GAL-MDSS/C/RBM**, de fecha 24 de mayo de 2023, el Gerente de Asuntos Legales señala: "2.9 En ese sentido, se ha observado que el administrado, no cumple los requisitos respecto de la autorización para el uso temporal de la vía pública por parte de la administrada y no cuenta con el requisito N° 02-pago por servicios administrativos (...) 2.10. Ahora bien, la administrada a sabiendas y con pleno conocimiento de que los requisitos no han sido cumplidos a cabalidad, utilizando un mecanismo de silencio administrativo positivo, el cual, si bien por la naturaleza del trámite solicitado corresponde a uno de aprobación automática según el TUPA, la entidad tiene la facultad de iniciar las acciones de fiscalización para evitar el incumplimiento de las normas, conforme al artículo 34 del mismo cuerpo normativo (...) **III.- CONCLUSIONES: DECLARAR PROCEDENTE** el Inicio de Oficio de declaratoria de Nulidad de Oficio de la Resolución Ficta de Aprobación Automática por la administrada PAULINA MEZA NUÑEZ, en el que incurre en la causal de nulidad de la resolución ficta aprobatoria por haber sido presentada incompleta y carente de requisito exigido por el procedimiento 99 en el TUPA "pago por servicios administrativos. (...) **IV.- RECOMENDACIONES: 4.1 REMITIR** el presente expediente a la Gerencia de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones para que evalúe actos de investigación para el inicio de procedimiento sancionador una vez concluido el procedimiento de declaratoria de nulidad y los demás que corresponda según sus competencias de ser el caso. **4.2 SE RECOMIENDA**, comunicar a la Secretaría Técnica del Procedimiento Administrativo Disciplinario, los actuados en el presente expediente a fin de que, en el marco de sus competencias, determine el deslinde de responsabilidades evaluando si corresponde o no iniciar un procedimiento administrativo disciplinario contra quienes no emitieron los pronunciamientos que originaron la aprobación de Silencio administrativo";

Que, por las consideraciones expuestas y de conformidad a la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades y TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO. – DECLARAR la Nulidad de Oficio de la Resolución Ficta que aprueba la LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO presentada por la administrada PAULINA MEZA NUÑEZ respecto a la solicitud de autorización de venta de artículos de venta de quiosco y otros en el cuarto paradero del distrito de San Sebastián, provincia y departamento del Cusco, por haber sido presentada incompleta y carente del requisito exigido del Procedimiento 099 en el TUPA de la Entidad (Pago por Servicios Administrativos), lo cual se adecua a la causal de nulidad contemplada en el inciso 1 "La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias." del artículo 10° del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTICULO SEGUNDO. – DECLARAR, la improcedencia del trámite de Licencia de Funcionamiento presentado por la administrada PAULINA MEZA NUÑEZ, respecto a la solicitud de autorización de venta de artículos de venta de quiosco y otros en el cuarto paradero del distrito de San Sebastián, provincia y departamento del Cusco, por haber sido presentada incompleta y carente del requisito exigido del Procedimiento 099 en el TUPA de la Entidad (Pago por Servicios Administrativos),

ARTICULO TERCERO. - REMITIR el presente expediente a la Gerencia de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones para que evalúe los actos de investigación para el inicio de procedimiento administrativo sancionador una vez concluido el procedimiento de declaratoria de nulidad y los demás que corresponda según sus competencias de ser el caso.

ARTICULO CUARTO. - DISPONER el deslinde de responsabilidades administrativas a que hubiese lugar de conformidad con lo dispuesto por el numeral 11.3 del artículo 11° del TUO de la Ley N° 27444,

"San Sebastián, cuna de Ayllus y Panakas Reales"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN

GESTIÓN 2023 - 2026



para dicho efecto se debe **REMITIR** los actuados a la Gerencia de Recursos Humanos para que mediante el Secretario Técnico de la Comisión de Procedimientos Administrativos Disciplinarios se realice las investigaciones administrativas correspondientes, **DISPONIENDO** a dicha Gerencia proceda a realizar la remisión de la copia de los actuados.

ARTICULO QUINTO. - NOTIFICAR la presente Resolución a la administrada PAULINA MEZA NUÑEZ, en su domicilio ubicado en la Asociación Pro Vivienda Los Sauces de la Pradera D-3, del distrito de San Sebastián, provincia y departamento del Cusco, de acuerdo a las formalidades y plazos establecidos en el TUO de la Ley N° 27444, encomendando dicha labor a la Gerencia de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones de la Entidad.

ARTICULO 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.



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIAN

Arq. Hector Ramos Ccorihuaman
GERENTE MUNICIPAL

San
Sebastián

Comprometidos contigo

“San Sebastián, cuna de Ayllus y Panakas Reales”