

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N°56 0-2023 GM-MDJLBYR

José Luis Bustamante y Rivero, 16 de junio del 2023

VISTO:

Expediente N° 13349-2022, Resolución N° 302-2022/GDU/MDJLBYR, Resolución de Gerencia Municipal N° 065-2022-GM-MDJLBYR, Informe N° 293-2022—RMDCC-SGAIP/GDU/MDJLBYR, Resolución de Gerencia N° 386-2022-GDU.MDJBYR, Resolución de Gerencia Municipal N° 065-2022-GM-MDJLBYR, Resolución de Gerencia N° 386-2022/GDU/MDJLBYR, Resolución de Gerencia Municipal N° 022-2023-GM-MDJLBYR, El Expediente N°9045-2023, Informe N° 298-2023 SGAIP/MDJLBYR, INFORME N° 007-2023-PYTR-GAJ/MDJLBYR; Informe N° 003-2023-JMJM/GDU/MDJLBYR; y

CONSIDERANDO:

Que, bajo el Expediente N° 13349-2022 de fecha 05 de setiembre del 2022 la administrada doña Fabiana Eduarda Salinas Sánchez, solicita la Conformidad de Obra y Declaratoria de Edificación, ello de conformidad con la Licencia de Edificación N° 112-2020-GDU-MDJLBYR, otorgada respecto al inmueble ubicado en la Urb. Alto de la Luna, Etapa I, II, III, Mz. M, Lote 5, Sub Lote 2, siendo observada mediante Carta N° 137-2022/MDJLBYR/SGAIP, por la Sub Gerencia de Atención a la Inversión Privada comunicándose que el expediente se encuentra incompleto, ya que los propietarios son la administrada antes mencionada y doña Aida Gabriela Pérez Zamora y esta última no habría solicitado dicha conformidad.

En el mismo sentido, la Resolución N° 302-2022/GDU/MDJLBYR, emitida por la Gerencia de Desarrollo Urbano con fecha 27 de setiembre de 2022, se ratificó la decisión de improcedencia por parte de esta administración, en razón de la administrada Aida Gabriela Pérez Zamora habría tenido derechos o intereses legítimos que hubieran podido verse afectados si el procedimiento administrativo iniciado con el Exp. 13349-2022 hubiera alcanzado el resultado previsto.

Sin embargo, mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 065-2022-GM-MDJLBYR, de fecha 11 de noviembre de 2022; se declaró fundado un recurso de apelación presentado contra la Resolución N° 302-2022/GDU/MDJLBYR, declarándola nula y dejándola sin efecto; en salvaguarda del Reglamento Interno de la Unidad Inmobiliaria que ha sido inscrito en SUNARP, en la Partida Registral P06135525; siendo que la Junta de Propietarios acordó proceder a la firma del expediente sobre Conformidad de Obra y Declaratoria de Fábrica del tercer, cuarto, quinto y sexto piso, siendo la propietaria la administrada Fabiana Eduarda Salinas Sánchez.

Que, mediante Informe N° 293-2022-RMDCC-SGAIP/MDJLBYR, de fecha 12 de diciembre del 2022, se indica que los planos de conformidad de obra y declaratoria de edificación no guardan relación con los planos de licencia aprobados existiendo variaciones con los mismos, en vista de que se solicita conformidad de obra sin variaciones Modalidad C, por lo que se debe de declarar la improcedencia de la solicitud de Conformidad de Obra y Declaratoria de Edificación, hechos que son tomados en cuenta y ratificados mediante la Resolución de Gerencia N° 386-2022-GDU.MDJBYR, de fecha 12 de diciembre del 2022, emitida por la Gerencia de Desarrollo Urbano, declarándose improcedente el trámite de conformidad de obra y declaratoria de Edificación sin variaciones modalidad C, sin embargo el Informe N° 293-2022-RMDCC-SGAIP/MDJLBYR no fue notificado a la

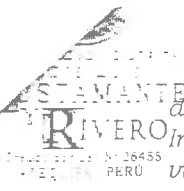
administrada causándole indefensión pues al no tener conocimiento de dicho informe nunca pudo ejercer su derecho de defensa. Por otra parte, se tiene que la Gerencia de Desarrollo Urbano emitió a través del encargado el Informe N° 293-2022-RMDCC-SGAIP/MDJLBYR, de fecha 12 de diciembre del 2022, y de conformidad con el numeral 79.4.4 del DS. 029-2019 dice que de haber observaciones de forma en la verificación de los documentos y planos de replanteo que conforman el expediente, el funcionario municipal designado para tal fin comunica dichas observaciones al administrado dentro del plazo de tres (03) días hábiles, quien puede subsanarlas en un plazo de cinco (05) días hábiles, prorrogables por cinco (05) días hábiles. Con la formulación de observaciones se suspende el plazo previsto en el numeral 79.3.2 del presente artículo, pero se tiene que estas observaciones no fueron comunicadas al administrado, y en concordancia con el numeral 79.7 En las modalidades de aprobación B, C y D, transcurrido los plazos de los procedimientos administrativos, sin que la Municipalidad notifique el pronunciamiento correspondiente, se aplica el silencio administrativo positivo, correspondiendo a la Municipalidad otorgar, dentro de un plazo de tres (03) días hábiles, la Conformidad de Obra y la Declaratoria de Edificación con variaciones, así como la documentación técnica del expediente debidamente sellados y firmados, bajo responsabilidad, lo cual no se ha sido realizado por la administración, cometiéndose un claro abuso de autoridad, plausible de un pronunciamiento de la Secretaria Técnica de Proceso Administrativos; así mismo la Gerencia de desarrollo Urbano la hacer caso omiso a lo ordenado por Gerencia Municipal mediante la Resolución de Gerencia Municipal N° 065-2022-GM-MDJLBYR, contraviniendo el Principio de Unidad:

“El principio de unidad del ordenamiento jurídico establece que los imperativos y los permisos forman parte de un «todo unitario», luego la conducta debe ser analizada de manera sucesiva por las dimensiones que integran esa totalidad, para después poder determinar el carácter lícito o ilícito del hecho que producirá”.

Así mismo se tiene el EXP. N. 0 5854-2005-PA/TC PIURA PEDRO ANDRÉS LIZANA PUELLES SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL: indica lo siguiente:

a) El principio de unidad de la Constitución: Conforme al cual la interpretación de la Constitución debe estar orientada a considerarla como un "todo" armónico y sistemático, a partir del cual se organiza el sistema jurídico en su conjunto. existe también una disposición constitucional que expresamente establece que ninguna autoridad (...) puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada" (artículo 139° 2) lo que vendría a ser en sede administrativa el Principio del Non Bis in Idem, recogido en el artículo 248 de la Ley 27444: "No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento. Sanciones que vienen imponiéndose a la administrada en forma reiterativa a través de las resoluciones que carecen de motivación y no están sustanciadas omitiendo la notificación de informes como el Informe N° 293-2022-RMDCC-SGAIP/MDJLBYR del cual deriva la Resolución de Gerencia N° 386-2022-GDU.MDJBYR, de fecha 12 de diciembre del 2022; en consecuencia El Principio de Unidad es de aplicación vinculante, a través de este principio se refuerza la aplicación de las normas dentro de una misma sede, pues dentro de una misma entidad no puede haber opiniones divergentes lo cual rompe y transgrede el principio de unidad.

Que, Ante la ineficacia advertida, la Gerencia Municipal cursa el Memorando N° 254-2022.GM/MDJLBYR a la Sub Gerencia de Atención De Inversión Privada, ordenando que en el plazo de 24 horas deberá de remitirse a su despacho la resolución concluyendo el procedimiento administrativo ello en alusión a la Resolución de Gerencia Municipal N° 065-2022-GM-MDJLBYR, y a lo dispuesto en el numeral 79.7 del artículo 79 del mencionado decreto supremo 029-2019 Vivienda, a lo que la Sub Gerencia de Atención de Inversión Privada responde que la solicitud de Conformidad de Obra ha sido resuelta mediante la Resolución de Gerencia N° 386-2022-GDU.MDJBYR, de fecha 12 de diciembre



del 2022, no indicándose que se ha omitido correr traslado del informe primigenio Informe N° 293-2022-RMDCC-SGAIP/MDJLBYR, de fecha 12 de diciembre del 2022, vulnerándose el Principio de Autoridad y el de la Doble Instancia, siendo que las resoluciones emitidas por el superior inmediato son de cumplimiento obligatorio, y al no hacerse caso a lo dispuesto por el superior se está exponiendo a un proceso administrativo disciplinario.

Que, Con fecha 14 de diciembre mediante Expediente N° 18862-2022, la administrada solicita la aplicación del Silencio Administrativo Positivo, sustentándolo en que la Sub Gerencia de Atención de Inversión Privada contaba con el plazo de cinco días conforme al TUPA de la Municipalidad para emitir su pronunciamiento, plazo que se computaría a partir de la notificación de la Resolución de Gerencia Municipal N° 065-2022-GM-MDJLBYR de fecha 11 de noviembre del 2022, siendo que se resuelve en forma extemporánea a través de la Resolución de Gerencia N° 386-2022-GDU.MDJBYR, de fecha 12 de diciembre del 2022, superando en demasía el plazo prescrito en el TUPA de la entidad, por lo que cabría el silencio administrativo positivo, ello en concordancia además con lo ya antes traído a colación respecto al numeral 79.4.4 del DS. 029-2019 y ante una discrepancia entre los plazos establecidos tanto en la Ley como en el TUPA de la Municipalidad se aplica el principio de la horizontalidad de las leyes puesto que el TUPA es aprobado mediante Ordenanza Municipal la misma que tiene rango de ley y ante la ley general 27444 se aplica la norma local, ello por la horizontalidad de las leyes no siendo posible aplicar la verticalidad de las normas; ello en relación con el proceso de descentralización territorial, este ha sido una preocupación constante para el Tribunal Constitucional, a la cual ha debido atender de manera recurrente, por ejemplo, con ocasión de resolver conflictos de competencias que se presentan entre los diversos niveles de gobierno (nacional, regional y local), fricciones que, en nuestro modelo de jurisdicción constitucional, deben ser canalizados a través de los procesos competenciales y los procesos de inconstitucionalidad (estos últimos, cuando el conflicto de competencias se sustenta en normas con rango de ley). PLENO JURISDICCIONAL Expediente 00001-2019-CC/TC

Que, Mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 022-2023.GM-MDJLBYR, de fecha 24 de marzo del 2023, se resuelve reconducir todo el proceso a una CONFORMIDAD DE OBRA CON VARIACIÓN, debiéndose de restituir el monto faltante.

Bajo el Expediente N° 9045-2023, de fecha 18 de mayo del 2023, se presenta la Declaración Jurada del Silencio Administrativo respecto al Expediente N° 13349-2023 a lo que la Sub Gerencia de Atención de Inversión Privada emite el Informe N° 298-2023 SGAIP/MDJLBYR, mediante el cual se solicita la no aplicación del silencio administrativo, no refutando ningún argumento plasmado en la solicitud de silencio administrativo planteado por la administrada, en ese orden de ideas es que ni la Sub Gerencia de Atención a la Inversión Privada ni la Gerencia de Desarrollo Urbano han emitido un informe sustanciado respecto al primigenio Expediente N° 13349-2022 Solicitud de Conformidad de Obra, de fecha 05 de setiembre del 2022, habiéndose reconducido mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 022-2023.GM-MDJLBYR, a una CONFORMIDAD DE OBRA CON VARIACIÓN por lo que la aplicación del Silencio Administrativo Positivo resultaría de ampliación automática:

“Ley N° 27444, artículo 199, numeral 199.1. Los procedimientos administrativos sujetos a silencio administrativo positivo quedarán automáticamente aprobados en los términos en que fueron solicitados si transcurrido el plazo establecido o máximo, al que se adicionará el plazo máximo señalado en el numeral 24.1 del artículo 24, la entidad no hubiere notificado el pronunciamiento respectivo. La declaración jurada a la que se refiere el artículo 37 no resulta necesaria para ejercer el derecho resultante del silencio administrativo positivo ante la misma entidad”.



Que, La figura del Silencio Administrativo se remonta al derecho de petición, este derecho es aquel que permite al administrado dirigirse a las instituciones públicas, asimismo la ejecución de este derecho va depender de quién lo practica, es decir que esté bien constituida y expresada, se tiene que el artículo 117 del TUO de la Ley 27444 nos indica que el derecho a petición comprende a todas las instituciones públicas a solicitud del administrado, sea de manera individual o colectiva, este puede solicitar por escrito el inicio de un procedimiento administrativo ejerciendo así su derecho constitucional a la petición y cómo parte esencial del derecho administrativo es relevante el artículo 2 numeral 20 de la Constitución Política del Perú que señala como derecho fundamental de toda persona: «A formular peticiones, individual o colectivamente, por escrito ante la autoridad competente, la que está obligada a dar al interesado una respuesta también por escrito dentro del plazo legal, bajo responsabilidad».

Que, Jurídicamente el Silencio Administrativo nace a partir de la inacción de la administración pública respecto a la petición de un administrado, siendo el caso que nos ocupa la petición de la CONFORMIDAD DE OBRA CON VARIACIÓN y para compensar esta inacción, el ordenamiento jurídico ha establecido una serie de mecanismos procesales para que el administrado pueda responder ante la inercia de la administración pública, dejando a salvo su derecho de solicitar además indemnizaciones correspondientes.

Que bajo la premisa fáctica y jurídica expuesta estando a las consideraciones y fundamentos precedentes, al INFORME N° 007-2023-PYTR-GAJ/MDJLBYR e Informe N° 003-2023-JMJM/GDU/MDJLBYR.

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO. - APROBAR el **SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO** respecto al Expediente N° 13349-2022 sobre la Solicitud de Conformidad de Obra con Variación y Declaración de Edificación, de fecha 05 de setiembre del 2022 por los fundamentos expuestos.

ARTICULO SEGUNDO. - Instar a la **Sub Gerencia de Atención De Inversión Privada y la Gerencia de Desarrollo Urbano** cumplan con resolver sus expedientes administrativos en el plazo de ley, bajo responsabilidad.

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE
JOSE LUIS BUSTAMANTE Y RIVERO

Mg. Abg. Renato Paredes Velazco
GERENTE MUNICIPAL

C.c. Archivo
SGAIP
GAJ
GDU