

RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 184-2023-GM-MDJLBYR

J.L. Bustamante y Rivero, 24 de noviembre del 2023

VISTO:

ESQUELA DE OBSERVACIÓN N°0063-2022, INFORME N°285-2022CU/MDJLBYR, CARTA N°076-2022/SPUYC/GDU/MDJLBYR, INFORME N°154-2022-SGPUYC/MDJLBYR-WJYA, INFORME N°272-2022-SGPUYC-GDU/MDJLBYR, RESOLUCIÓN DE GERENCIA N°293-2022/GDU/MDJLBYR, INFORME N°380-2022CU/MDJLBYR, INFORME N°307-2022-SGPUYC-GDU/MDJLBYR, INFORME TÉCNICO N°005635-2022-ZR N°XII-SEDE-AREQUIPA/UREG/CAT, INFORME N°076-2023CU/MDJLBYR, INFORME N°0115-2023-SGPUYC-GDU/MDJLBYR, CARTA N°022-2023/SGPUYC/GDU/MDJLBYR, INSCRIPCIÓN DE REGISTROS DE PREDIOS AV. PORONGOCHÉ NUM 707 PAUCARPATA, CERTIFICADO LITERAL DEL REGISTRO DE PREDIOS, INFORME N°246-2023CU/MDJLBYR, INFORME N°291-2023-SGPUYC-GDU/MDJLBYR, RESOLUCIÓN 207-2023-GDU/MDJLBYR, INFORME N°273-2023CU/MDJLBYR, INFORME N°0364-2023-SGPUYC-GDU/MDJLBYR, INFORME N°067-2023-JMJM-GDU/MDJLBYR, INFORME N°624-2023SGAIP/GDU/MDJLBY, INFORME N°425-2023-SGPUYC-GDU/MDJLBYR, INFORME N°260-2023GDU/MDJLBYR, PROVEIDO 856-2023-GM-MDJLBYR, INFORME LEGAL N°232-2023-GAJ-MDJLBYR;

CONSIDERANDO:

Conforme lo prevé el artículo 194° de la Constitución Política del Estado, concordante con el artículo II del Título Preliminar de la Ley N°27972 - Ley Orgánica de Municipalidades, establece que, "Las Municipalidades Provinciales y Distritales son órganos de Gobierno Local que gozan de autonomía, política, económica y administrativa en asuntos de su competencia".

Que, la Ley N° 27444 tiene por finalidad que todos los procedimientos realizados por la Administración Pública protejan y prioricen el "INTERÉS GENERAL" de los administrados con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general.

Complementariamente el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 0090-2004-AA/TC, prescribe que, el "INTERÉS PÚBLICO" tiene que ver con aquello que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la existencia de la organización administrativa.

Que, el artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, señala en su numeral 1.1, sobre el Principio de Legalidad, que: "Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas".

Que, el numeral 11.2 del artículo 11, del TUO de la Ley N°27444, refiere 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".

En concordancia, el numeral 213.2 del artículo 213° de la norma sub examine, declara que: "**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**". (Resaltado nuestro).

Que, respecto del plazo para declarar la nulidad, el numeral 213.3 del artículo 213 del TUO de la Ley N°27444 estipula 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 consentidos (...)**". (Resaltado nuestro).

Que, el artículo 10 del TUO de la Ley N°27444 señala los vicios por los cuales un acto administrativo puede declararse nulo, siendo los siguientes:

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 tramites esenciales para su adquisición.
4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma”.

Que, el numeral 213.1 del artículo 213 del TUO de la Ley N°27444 suscribe 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”. (Resaltado nuestro).

Que, de acuerdo al tercer párrafo del numeral 213.2 del artículo 213 del TUO de la Ley N°27444, “En caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa”. (Resaltado nuestro).

Comentario Del Jurista Juan Carlos Morón Urbina sobre el Procedimiento para la Anulación De Oficio: Aunado a esto, el jurista Juan Carlos Morón Urbina (COMENTARIOS A LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Texto Único Ordenado de la ley N° 27444 (Decreto Supremo N° 004-2019-JUS). 16a. Edición. Tomo II. Gaceta Jurídica S. A. Imprenta Editorial El Búho E.I.R.L., Lima – Perú, Publicado en agosto 2021, Pág. 168) señala lo siguiente:

“III. PROCEDIMIENTO PARA LA ANULACIÓN DE OFICIO

La invalidación del acto administrativo debe producirse al interior de una nueva secuencia administrativa debido a que se va a emitir un acto administrativo (invalidatorio). Cuando la invalidación se produce a partir de un recurso administrativo, el procedimiento invalidatorio estará constituido por el propio procedimiento recursal. Cuando la anulación se produce de oficio, el procedimiento invalidatorio, la actuación más relevante es la audiencia al administrado concernido por el acto que se pretende anular”.

Por último, para cerrar el procedimiento de nulidad oficio, téngase a consideración que el numeral 11.3 del artículo 11, del TUO de la Ley N°27444, dispone que: “La resolución que declara la nulidad dispone, además, lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido, en los casos en que se advierta ilegalidad manifiesta, cuando sea conocida por el superior jerárquico”.

CON REFERENCIA AL CASO EN CONCRETO:

Que, según INFORME N°246-2023-CU/MDJLBYR, de fecha 03 de julio del 2023, la Subgerencia de Planeamiento Urbano y Catastro, indica que se han encontrado discrepancias; que los administrados ya que realizaron un trámite de subdivisión de este mismo predio el cual fue aprobado con Resolución de Gerencia N°293-2022/GDU/MDJLBYR, por lo que no se podría realizar otro trámite de subdivisión del mismo predio, respecto a las discrepancias técnicas; en la colindancia por el fondo, se esta consignando a la propiedad de los “padres claretianos”, sin embargo en los planos presentan como colindantes a los lotes 12 y 13 de la Mz.L, que pertenecen a la Urb. Monterrico. Sugeriendo al administrado que sea de la siguiente manera “Antes, propiedad de los padres Claretianos; ahora, con los lotes 12 y 13 de la Mz. L de la Urb. Monterrico”. En el plano perimétrico P-1, no existe coincidencia entre los vértices del cuadro de coordenadas (A,B,C,D) y los vértices consignados en el polígono respectivo (A,B,D y B). En el plano de subdivisión S-1, no existe coincidencia entre los vértices de los cuadros de coordenadas y los vértices consignados en los polígonos respectivos. No existe correspondencia en la sumatoria de las medidas

perimétricas por el fondo de los sublotos resultantes ($30.56+8.63=39.19$) con las medidas por el fondo de lote matriz (30.15). En el plano de subdivisión S-3, y en la memoria descriptiva, la medida perimétrica por el fondo (8.63) discrepa de la medida determinada por las coordenadas (8.59), por lo tanto, también discrepa de la medida consignada del perímetro (79.27).

Que, mediante INFORME N°0364-2023-SGPUYC-GDU/MDJLBYR, la Subgerencia de Planeamiento Urbano y Catastro solicita la anulación de la Resolución de Gerencia N°293-2022/GDU/MDJLBYR, y al respecto el INFORME N°067-2023-JMJM-GDU/MDJLBYR, el asistente técnico administrativo legal de la Gerencia de Desarrollo Urbano, no existen incompatibilidades en la procedibilidad de la solicitud de nulidad de oficio por conjurar la duplicidad de procedimiento que operaría sobre la solicitud signada con EXP. 11122-2023, que tiene por objeto tramitar la misma subdivisión que ya fue aprobada.

Por lo que, mediante INFORME N°260-2023GDU/MDJLBYR, la Gerencia de Desarrollo Urbano, solicita anulación de la Resolución de Gerencia N°293-2022/GDU/MDJLBYR.

Que, el agravio al interés público, se produce ya que la administración, al momento de instruir los procedimientos administrativos 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 esta importa el interés público, presente en el ejercicio de las funciones del poder asignados a esta Administración (cualquiera que fuera de acuerdo a la norma que le compete). En ese sentido contrario, si la administración encargada de la instrucción de los distintos procedimientos administrativos, que desconocen las normas y reglas del procedimiento establecidas, se genera una situación irregular puesto que, este acto esta reñido con la legalidad, y que, por ende agravia el interés público, requisito indispensable para la declaración de nulidad del mismo. Citando al maestro Huapaya "En tal sentido, se considera que la eventual emisión de actos administrativos ilegales, ya sea por contravención de disposiciones de fondo o de forma, indudablemente compromete al interés público" por lo que dicho acto administrativo debe de cumplir con verificar y acreditar el agravio del interés público al resolver la nulidad (oficio) o al solicitar la misma (ante el Poder Judicial via proceso de lesividad).

Recomendando se declare la nulidad de la Resolución de Subgerencia de Gestión de Recursos Humanos N°133-2023-MDJLBYR, por incurrir en la causal de nulidad prevista en el artículo 10 inciso 1 del T.U.O. de la Ley N°27444.

Que, el agravio del Interés Público tiene que ver con aquello que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la existencia de la organización administrativa. La administración estatal, constituida por órganos jerárquicamente ordenados, asume el cumplimiento de los fines del Estado teniendo en cuenta la pronta y eficaz satisfacción del interés público. El interés se expresa, en forma concurrente, como el valor que una cosa posee en sí misma y como la consecuencia de la inclinación colectiva hacia algo que resulta atractivo, apreciable y útil. Es por eso que su preeminencia no surge de la valoración de lo distinto, de lo particular, sino de lo general y común. Como lo manifiesta Sainz Moreno, "en el interés público se encuentra el núcleo de la discrecionalidad administrativa (...) y la esencia, pues, de toda actividad discrecional la constituye la apreciación singular del interés público realizada conforme a los criterios marcados por la legislación". Es decir, la discrecionalidad existe para que la Administración pueda apreciar lo que realmente conviene o perjudica al interés público; esto es, para que pueda tomar su decisión librada de un detallado condicionamiento previo y sometido sólo al examen de las circunstancias relevantes que concurran en cada caso. "la Administración, está obligada a justificar las razones que imponen la decisión en el sentido del interés público de una manera concreta y específica y no como una mera afirmación o invocación abstracta"; para tal efecto las decisiones de la Administración no gozan de presunción alguna, y no basta que se expresen en formas típicas e iterativas. Al contrario, el ejercicio de una potestad discrecional debe acompañarse de una motivación que muestre puntualmente el nexo coherente entre el medio adoptado y el interés general circunscrito al que apunta. En ese sentido, la potestad discrecional de la Administración, en el caso de los administrados no se afecta el interés público por tratarse de una actuación del Estado "Municipalidad" sobre un hecho en particular.

Que, en cuanto a la lesión de derechos fundamentales, el Art. 213.1 del Decreto Supremo 004-2019-JUS que aprueba el T.U.O. de la Ley 27444, expresa que para poder declarar la Nulidad de Oficio de los actos administrativos, este tiene que lesionar derechos fundamentales, el Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia a elevado al Debido Proceso como "DERECHO FUNDAMENTAL DE ORDEN PROCESAL, DERECHO CONTINENTE", ya que comprende una serie de garantías, formales y materiales de muy distinta naturaleza, que en conjunto garantizan que el procedimiento o proceso en el cual se encuentre inmersa una persona, se realice y concluya con el necesario respeto y protección de todos los derechos que en él puedan encontrarse comprendidos." (STC 7289-2005-AA/TC, FJ 5). En tal sentido tenemos que el derecho al debido proceso, reconocido en el inciso 3) del artículo 139 de la Constitución, es un derecho cuyo ámbito de irradiación no abarca exclusivamente el campo judicial, sino que se proyecta, con las exigencias de su respeto y protección, sobre todo órgano, público o privado, que ejerza funciones procesales en los que se diluciden los derechos e intereses de las personas como (derecho de defensa, motivación, razonabilidad, proporcionalidad, ofrecer y producir pruebas, derecho a la verdad, etc.); asimismo por la complejidad en su contenido este tiene un carácter abierto, dado que en cada caso en concreto se puede identificar nuevos contenidos del debido proceso, siendo su ámbito de aplicación de manera transversal a todo tipo de proceso o procedimiento; es decir, que el debido proceso tiene un contenido amplio conceptualmente, como aquel derecho que exige que cualquier proceso o procedimiento se desarrolle respetando los derechos que lo integran y el resultado de los mismos se debe ajustar a los estándares de una decisión justa, no arbitraria, desproporcional o irrazonable. El debido proceso es un derecho de configuración legal, ya que se respeta el contenido esencial de los derechos que lo integran. Es un derecho cuyo contenido se adapta a las particularidades del proceso o procedimiento. Sentada esta premisa, el debido proceso constituye un derecho fundamental de naturaleza procesal, por lo que el Tribunal Constitucional le otorga una dimensión sustancial, relacionada con todos los estándares de justicia como la razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial o ADMINISTRATIVA debe de suponer. Siendo ello así, se procederá a analizar en el caso concreto, si se ha producido algún tipo de afectación del derecho fundamental al debido proceso alegado por los administrados, que en su dimensión procesal comprende, entre otros, el derecho a la motivación de las resoluciones con la valoración y actuación de los medios probatorios presentados por los administrados.

CUMPLIMIENTO DE LOS ELEMENTOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA NULIDAD DE OFICIO DEL PRESENTE CASO:

Autoridad Competente Para Declarar La Nulidad De Oficio: Mediante Resolución de Alcaldía N°230-2023-MDJLBYR, de fecha 08 de junio del 2023, se le delega funciones administrativas al Gerente Municipal, siendo el responsable de resolver en segunda instancia procesos y procedimientos administrativos respecto de los asuntos que son de competencias del Despacho de Alcaldía, en concordancia con la Ley 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, expidiendo las Resoluciones Administrativas en última instancia administrativa.

Plazo Para Declarar La Nulidad De Oficio: Que, la Resolución de Gerencia N°293-2022/GDU/MDJLBYR, fue emitida y notificada con fecha 20 de septiembre del 2022, en consecuencia, estaríamos dentro del plazo legal de dos años para declarar su nulidad en vía administrativa.

Vicios Del Acto Administrativo (Artículo 10 del TUO de la Ley 27444): Que, el vicio definido sería el numeral 2 del artículo 10, que señala: "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", siendo así que como requisito de validez el numeral 4 del artículo 3 establece: "El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico", y en concordancia con el artículo 6 numerales: "6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado. 6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta

situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo (...)."

Del Agravio Al Interés Público o Lesiones a los Derechos Fundamentales: Que, el artículo 139° de la Constitución Política del Perú, señala que la observancia del debido proceso es un derecho cuyo ámbito de irradiación no abarca exclusivamente el campo judicial, sino que se proyecta, con las exigencias de su respeto y protección, sobre todo órgano, público o privado, que ejerza funciones procesales en los que se diluciden los derechos e intereses de las personas como (derecho de defensa, motivación, razonabilidad, proporcionalidad, ofrecer y producir pruebas, derecho a la verdad, etc.).

Derecho De Defensa Del Administrado: que, bajo el principio de celeridad, mediante trámite documentario de fecha 11 de julio del 2023, el administrado solicita anulación de Resolución de Gerencia N°293-2022/GDU/MDJLBYR, por lo que al ser peticionario se entiende como descargos correspondientes, por lo que la notificación sería una actuación procesal que dificulta su desenvolvimiento y solo sería mero formalismo, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable.

Al respecto, se puede colegir lo siguiente:

Que, conforme a lo expuesto, corresponde al superior jerárquico emitir el acto resolutorio para declarar la Nulidad de Oficio de Resolución de Gerencia N°293-2023-GDU-MDJLBYR, toda vez que existen vicios, prevista en el artículo 10 inciso 2 del T.U.O. de la Ley N°27444, "Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: "(...)2.El derecho 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. (...)", siendo así que como requisito de validez el numeral 4 del artículo 3 establece: "El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico",

Asimismo, se recomienda disponer el inicio de las acciones y medidas conducentes, a fin de determinar las responsabilidades, en atención a lo dispuesto en el artículo 11 numeral 11.3, que señala: "La resolución que declara la nulidad dispone, además, lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido, en los casos en que se advierta ilegalidad manifiesta, cuando sea conocida por el superior jerárquico".

En ese sentido, se declare la NULIDAD DE OFICIO de la RESOLUCIÓN DE GERENCIA N°293-2022/GDU/MDJLBYR, por estar incurso en causal de nulidad prevista en el numeral 2 del Artículo 10 del TUO de la Ley N° 27444: El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, al carecer del requisito de motivación como requisito de validez, como lo expresa el artículo 6 numerales: "6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado. 6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo (...)."

Asimismo, tal como lo estipula el numeral 213.1, artículo 213 del TUO de la Ley N° 27444, 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. Del caso en concreto, se denota que lesiona derechos fundamentales del administrado, puesto que se vulnera el PRINCIPIO DEL DEBIDO PROCEDIMIENTO. y al DERECHO DE LA PROPIEDAD regulado en la CONSTITUCION POLITICA DEL PERU ARTICULO 70° (...) Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad (...)

Que mediante el Informe Legal informe legal N°232-2023-GAJ-MDJLBYR, emitido por la Gerencia De Asesoría Jurídica concluye se declare la nulidad de oficio de la Resolución de Gerencia N°293-2022/GDU/MDJLBYR, del 20 de septiembre del 2022.

Por estas consideraciones y en uso de las facultades concedidas a esta instancia por la Ley Orgánica de Municipalidades y al Informe Legal N°232-2023-GAJ-MDJLBYR expedida por la Gerencia de Asesoría Jurídica.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. - DECLARAR NULIDAD DE OFICIO de la Resolución de Gerencia N° 293-2022-GDU/MDJLBYR, de fecha 20 de setiembre del 2022, emitida por la Gerencia de Desarrollo Urbano por estar incurso en causal de nulidad prevista en el numeral 2 del Artículo 10 del TUO de la Ley N° 27444, y por infringir normas que lesionan derechos fundamentales del administrado, en cuanto al PRINCIPIO DEL DEBIDO PROCEDIMIENTO y DERECHO DE PROPIEDAD, todo esto, por las consideraciones anteriormente expuestas y conforme al Informe N°067-2023-JMJM-GDU/MDJLBYR.

ARTÍCULO SEGUNDO: DISPONER a la Gerencia de Desarrollo Urbano remitir copia de los actuados a Secretaría Técnica del Procedimiento Administrativo Disciplinario para que efectúe el deslinde de responsabilidades a los que hubiera lugar.

ARTÍCULO TERCERO: DAR por **AGOTADA LA VIA ADMINISTRATIVA**, de conformidad con el literal d) del artículo 228 del T.U.O. de la Ley N°27444.

ARTÍCULO CUARTO: DERIVAR el expediente a la Gerencia de Desarrollo Urbano para su conocimiento y cumplimiento del mismo. Evaluar la solicitud conforme a ley.

ARTÍCULO CUARTO: NOTIFICAR, la presente resolución a la Maderera Comercial Irene E.I.R.L. representado por Guillermo F. Meza Gutiérrez y el Great Service Servicios Turísticos el Tablon S.A.C. representado por Antonio Grovas Fernández, ambos en su domicilio sito en Av. Porongoche N° 707, Distrito de José Luis Bustamante y Rivero, Provincia y Departamento de Arequipa.

ARTÍCULO QUINTO: PUBLICAR la presente Resolución en los medios tecnológicos y virtuales oficiales de la Entidad; así como, en el portal institucional de la Entidad <https://www.munibustamante.gob.pe/>

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.


MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE
JOSE LUIS BUSTAMANTE Y RIVERO
M. Abg. Renato Paredes Velazco
GERENTE MUNICIPAL

GDU
GAJ
SGTIyC
STPAD
EXPEDIENTE
ARCHIVO

481429