RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA Nº124-2018-MDCC

CERRO COLORADO, 12 JUN 2018

VISTOS:

El escrito signado con Registro de Trámite Documentario N° 171026J94, Informe Técnico N° 028-2017-JFCH-SGCCUEP-GDUC-MDCC, escrito con Registro de Trámite Documentario N° 171110V138, Oficio N° 594-2017-SGCCUEP-GDUC-MDCC, Oficio N° 584-2017-SGCCUEP-GDUC-MDCC, escrito con Registro de Trámite Documentario N° 171128M36, escrito signado con Registro de Trámite Documentario N° 171205M72, escrito signado con Registro de Trámite Documentario N° 171222V80, Informe Técnico N° 005-2018-JFCH-SGCCUEP-GDUC-MDCC, Informe Legal N° 012-2018-LHCL-SGCCUEP-GDUC-MDCC, Resolución de Gerencia N° 108-2018-GDUC-MDCC, Recurso de Apelación con Registro de Trámite Documentario N° 180212L82, escrito con Registro de Trámite Documentario N° 180322J12, Informe Legal N° 041-2018-GAJ-MDCC, la decisión adoptada por el Titular de la Entidad; y,

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 194° de la Constitución Política del Perú y en el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, las Municipalidades son órganos de Gobierno Local que gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, autonomía que radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, el sub numeral 1.1 del numeral 1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, modificada por el Decreto Legislativo N° 1272, erige 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 al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que fueron conferidas;

Que, el tratadista Juan Carlos Morón Urbina, señala que por el principio de legalidad se exige que la certeza de validez de toda acción administrativa dependa de la medida en que pueda referirse a un precepto jurídico o que partiendo de éste, pueda derivársele como cobertura o desarrollo necesario;

Que, el numeral 202.1 del artículo 202° de la Ley de Procedimiento Administrativo General, preceptúa que en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10° de la ley citada, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agravien el interés público o lesionen derechos fundamentales, asimismo el numeral 202.3 del examinado artículo dispone 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;

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

Que, el artículo V del Título Preliminar del Código Civil precisa que es nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres; que se entiende por orden público al conjunto de normas jurídicas que el Estado considera de cumplimiento ineludible, y de cuyos márgenes no puede escapar ni la conducta de los órganos del Estado, ni la de los particulares, para lo cual el Estado compromete sus atribuciones coercitivas y coactivas, de ser necesario recurrir a ellas;

Que, son principios y derechos de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso y la tutela efectiva, como lo estatuye el numeral 3 del artículo 139° de nuestra Ley de Leyes de 1993, de aplicación extensiva para el presente caso;

Que, la Ley del Procedimiento Administrativo General en el artículo IV, numeral 1, Sub numeral 1.2 de su Título Preliminar, regla que por el principio del debido procedimiento, los administrados gozan entre otros derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo, el de obtener una decisión motivada y fundada en derecho, emitida por autoridad competente, así como a impugnar las decisiones que los afecten;

Que, el Tribunal Constitucional, en reiteradas oportunidades, ha señalado que el derecho al debido proceso previsto por el artículo 139° numeral 3 de la Constitución Política del Perú, aplicable no sólo a nivel judicial sino también en sede administrativa e incluso entre particulares, supone el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los

procedimientos, incluidos los administrativos y conflictos entre privados, a fin que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto que pueda afectarlos;

Que, la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en el sub numeral 1.16, del numeral 1 del artículo IV del su Título Preliminar previene que la tramitación de los procedimientos administrativos se sustenta 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;

Que, con escrito signado con Trámite 171026J94 la administrada Nilda Bellota Olivera solicita la visación de planos de la Tienda Comercial N° 12 que ocupa, ubicada en el kilómetro 8 + 284 de la carretera Arequipa - Yura, sub lote 2-B-1, distrito de Cerro Colorado, provincia de Arequipa, departamento de Arequipa, alegando el cumplimiento de los requisitos estipulados en el Texto Único de Procedimientos Administrativos de esta comuna distrital;

Que, mediante Informe Técnico N° 028-2017-JFCH-SGCCUEP-GDUC-MDCC se formula observaciones a la documentación presentada por la recurrente en el sentido que no habría cumplido con presentar el plano de distribución respectivo, además que los planos y memorias descriptivas adjuntas a su petición no indican el fin requerido. Informe en el que asimismo se concluye que lo solicitado no es conforme; observaciones que son puestas de conocimiento de la administrada interviniente con Notificación N° 603-2017-SGCCUEP-GDUC-MDCC;

Que, a través del escrito signado con Trámite 171110V138, la mencionada administrada Nilda Bellota Olivera presenta documentación, a efecto de subsanar lo anotado en la Notificación N° 603-2017-SGCCUEP-GDUC-MDCC;

Que, con Oficio N° 594-2017-SGCCUEP-GDUC-MDCC, se requiere a la recurrente exprese si es parte de la Asociación de Comerciantes Proveedores por Mayor y Menor La Parada, al existir instrumento público que determina la propiedad del predio que pretende prescribir a favor de la mencionada asociación;

Que, mediante Oficio N° 584-2017-SGCCUEP-GDUC-MDCC, se solicita a María Evangelina Cáceres Aucaylli se pronuncie sobre el trámite iniciado por la administrada Nilda Bellota Olivera, en atención a su calidad de propietaria del bien a prescribir, alegada en la oposición formulada con Trámite 170906I78;

Que, a través del escrito signado con Trámite 171128M36, la administrada María Evangelina Cáceres Aucaylli, formula oposición al pedido de visación de planos en análisis, bajo la alegación que su representada, la Asociación de Comerciantes Proveedores por Mayor y Menor La Parada, es propietaria del predio ubicado en el sub lote 2-B-1, a la altura del kilómetro 8 de la carretera a Yura, distrito de Cerro Colorado, provincia de Arequipa, departamento de Arequipa, inscrito en la Partida 11041925 del Registro de la Propiedad Inmueble de la Zona Registral XII - Sede Arequipa, el que fuera adquirido mediante transacción extrajudicial celebrada ante el Notario Público José F. Jiménez Mostajo, el día 15 de marzo de 2017, anexando entre otros, como medio de prueba que acredita su derecho de propiedad, la Escritura Pública N° 106, transacción judicial celebrada entre la Municipalidad Provincial de Arequipa y la asociación de comerciantes antes citada; oposición que es puesta de conocimiento a la parte interviniente con Notificación N° 670-2017-SGCCUEP-GDUC-MDCC;

Que, con escrito signado con Trámite 171205M72, Nilda Bellota Olivera presenta su descargo a la oposición presentada, aduciendo que no es exigencia del procedimiento de visación de planos, la acreditación de titularidad del predio a prescribir, requisito que, entre otros, se le viene exigiendo pese a no estar establecido en el Texto Único de Procedimientos Administrativos de esta entidad edil;

Que, mediante solicitud signada con Trámite 171222V80, del 26 de diciembre de 2017, la administrada citada en el párrafo precedente, solicita la aplicación del silencio administrativo positivo al procedimiento de visación de planos con fines de prescripción adquisitiva, alegando haber cumplido con todos los requisitos establecidos para su tramitación;

Que, a través del Informe Técnico N° 005-2018-JFCH-SGCCUEP-GDUC-MDCC, el Responsable de Topografía, Tec. Javier Francisco Castillo Huayapa, manifiesta que el predio del que se solicita la visación de planos es de propiedad de la Municipalidad Provincial de Arequipa; por lo que de acuerdo a la revisión del trámite administrativo éste no es conforme, en mérito a la declaración de imprescriptibilidad de los bienes de dominio privado estatal, estipulada en el artículo 2° de la Ley N° 29618, Ley que Establece la Presunción de que el Estado es Poseedor de los Inmuebles de su Propiedad y Declara Imprescriptibles los Bienes Inmuebles de Dominio Privado Estatal;

Que, la Especialista en Derecho Urbano, con Informe Legal N° 012-2018-LHCL-SGCCUEP-GDUC-MDCC, colige que la escritura pública de transacción extrajudicial presentada por María Evangelina Cáceres Aucaylli, anexa a su escrito de oposición, no contiene las firmas de los otorgantes ni las formalidades propias de un documento público; asimismo, con relación a la solicitud de silencio administrativo positivo presentado por la administrada Nilda Bellota Olivera, no procede la aprobación automática del procedimiento administrativo al encontrarse pendiente el pronunciamiento respecto a la oposición formulada con Trámite 171128M36 por lo cual no es factible el computo de plazos para que opere el silencio administrativo, conforme lo dispone el artículo 134° del Texto Único Ordenado de La Ley del Procedimiento Administrativo General;

Que, con Resolución de Gerencia N° 108-2018-GDUC-MDCC, notificada a la administrada Nilda Bellota Olivera a través de la Constancia de Notificación N° 070-2018-SGCCUEP-GDUC-MDCC, la Gerencia de Desarrollo Urbano y Catastro resuelve, entre otros, declarar improcedente la solicitud de visación de planos para prescripción adquisitiva formulada con Trámite 171026J94, debido a que el titular registral del predio materia de calificación es la Municipalidad Provincial de Arequipa, constituyendo éste un bien de dominio privado del Estado;

Que, mediante recurso de apelación signado con Trámite 180212L82, la recurrente Nilda Bellota Olivera cuestiona la Resolución de Gerencia N° 108-2018-GDUC-MDCC dentro de los quince días (15) hábiles perentorios para su interposición;

Que, a través del escrito signado con Trámite 180322J12, la administrada peticionante de la visación de planos, presenta copias completas de la Escritura Pública N° 106, de fecha 15 de marzo de 2017, al haber advertido que la copia del último folio de dicho medio probatorio, obrante en autos, se encuentra cortada de tal manera que no se observan las firmas de las partes intervinientes;

Que, acorde al principio de verdad material regulado en el numeral 1.11 del artículo IV de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas;

Que, se advierte de autos que la declaración de improcedencia del procedimiento administrativo de visación de planos iniciado por la recurrente Nilda Bellota Olivera, se encuentra sustentada en la valoración del medio probatorio consistente en la Escritura Pública N° 106 de fecha 15 de marzo de 2017, documento obrante de fojas 44 a fojas 53 en el expediente administrativo, en razón a que conforme a lo evaluado por la unidad orgánica competente, dicho instrumento no contiene las firmas de los otorgantes ni las formalidades propias de un documento público;

Que, si bien es cierto de las copias simples de la Escritura Pública N° 106 se advierte que ésta no se encuentra suscrita por las partes intervinientes, también es cierto que en el decurso del procedimiento administrativo, tanto la solicitante Nilda Bellota Olivera, como la tercera oponente María Evangelina Cáceres Aucaylli, han alegado la existencia de dicho instrumento público, así como del acto de transferencia que contiene celebrado entre la Municipalidad Provincial de Arequipa y la Asociación de Comerciantes Proveedores por Mayor y Menor La Parada; declaraciones en virtud de las cuales, la autoridad administrativa se encontraba obligada a verificar plenamente si el predio a prescribir es uno de dominio estatal o privado, adoptando todas las medidas probatorias necesarias para tal fin, antes de tomar una decisión;

Que, el numeral 125.5 del artículo 125° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que si la documentación presentada no se ajusta a lo requerido impidiendo la continuación del procedimiento, lo cual por su naturaleza no pudo ser advertido por la unidad de recepción al momento de su presentación, así como si resultara necesaria una actuación del administrado para continuar con el procedimiento, la Administración, por única vez, deberá emplazar inmediatamente al administrado, a fin de que realice la subsanación correspondiente. Mientras esté pendiente dicha subsanación son aplicables las reglas establecidas en los numerales 125.3.1 y 125.3.2. De no subsanar oportunamente lo requerido resulta de aplicación lo dispuesto en el numeral 125.4;

Que, consecuentemente se tiene que la unidad orgánica competente, al practicar la evaluación pertinente de la documentación sustentatoria de la oposición al pedido de visación de planos signada con Trámite 171128M36, debió advertir que las copias simples de la Escritura Pública N° 106 del fecha 15 de marzo de 2017 se encontraban incompletas; y, de ser el caso, requerir a la administrada a fin que realice la subsanación correspondiente; no obstante, la autoridad administrativa omite esta actuación y expide la

Resolución de Gerencia N° 108-2018-GDUC-MDCC, contraviniendo de esta manera lo dispuesto por norma aludida en el párrafo precedente;

Que, el artículo 2° de la Ley N° 29618 declara la imprescriptibilidad de los bienes inmuebles de dominio privado estatal;

Que, con la presentación de las copias completas de la Escritura Pública N° 106, efectuada por Nilda Bellota Olivera, mediante escrito signado con Trámite N° 180322J12, se acredita que el documento público en mención contiene la rúbrica y sellos del notario interviniente, así como de las partes otorgantes, acreditándose de este modo que el predio para cuya prescripción se peticiona la visación de planos, ha sido adjudicado por compraventa a la Asociación de Comerciantes Proveedores por Mayor y Menor La Parada, la que en virtud a dicha transacción asume la titularidad y dominio del predio, constituyéndose por tanto el referido bien inmueble en uno de dominio privado;

Que, dicha situación de inobservancia de las normas aplicables al caso sub examine, acarrea la nulidad de pleno derecho del acto administrativo contenido en la Resolución de Gerencia N° 108-2018-GDUC-MDCC, máxime si se estima que la visación de planos es un servicio administrativo que prestan los gobiernos locales que tengan consignado dicho procedimiento en su TUPA, con el fin de atender el requerimiento de los usuarios consistente en el refrendo municipal de los planos y memoria descriptiva presentados para su aprobación, siempre que guarden concordancia con los planos y la nomenclatura de las vías públicas oficiales de la Municipalidad; en ese sentido, la unidad orgánica competente únicamente se encuentra impedida de visar planos en los que se consideren áreas de dominio público como son las áreas correspondientes a vías públicas o áreas de uso público; en razón a la prevalencia del interés general sobre el particular;

Que, complementariamente, con relación al procedimiento de visación de planos sobre áreas de dominio público, el máximo intérprete de nuestra carta magna se ha pronunciado en el sentido siguiente: "[...] al presentarse una solicitud sobre visación de planos y memoria descriptiva, la municipalidad debe previamente realizar una inspección en el lugar correspondiente –como así ocurrió–, luego de lo cual la Oficina de Planificación y Control Urbano de la Municipalidad, mediante los informes pertinentes, se pronuncia respecto de la procedencia o no de lo solicitado [...] Si bien el recurrente cumplió con presentar su solicitud de visación de planos acompañada de los requisitos exigidos por el TUPA de la municipalidad emplazada, la Administración cuenta con la facultad de evaluar las condiciones de su procedencia. Así, el denegar dicha solicitud como consecuencia de los Informes a que se ha hecho referencia en el Fundamento N.° 3, supra, no puede implicar violación de derecho constitucional alguno, cuando de ellos fluye, por un lado, que se estaría afectando derechos de terceras personas y, por otro, que se estarían considerando áreas de dominio público";

Que, estando determinado que la Resolución de Gerencia N° 108-2018-GDUC-MDCC se expidió en contravención de normas expresas, corresponde al superior jerárquico de la autoridad municipal que emitió el acto que se invalidará, declarar de oficio la nulidad de la resolución precitada;

Que, habiéndose advertido hechos que acarrean la nulidad de la decisión contenida en la Resolución de Gerencia N° 108-2018-GDUC-MDCC, carece de objeto pronunciarse sobre el fondo del asunto apelado con Trámite 180212L82, por sustracción de la materia controvertida, al ser de aplicación supletoria la doctrina llamada "obsolescencia procesal", estatuida en el artículo 321° del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil; figura jurídica que faculta al juzgador a eximirse de emitir pronunciamiento de fondo cuando el fallo a arribar resulta inoficioso e inútil; máxime si se considera que mediante la expedición del acto administrativo que declare la nulidad de decisión contenida en la tantas veces mencionada resolución, se tendría por satisfecha la pretensión contenida en el recurso impugnatorio formulado por la precitada administrada;

Que, considerando que la nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida, correspondería al Titular de la Entidad, en mérito a lo normado por el numeral 6 del artículo 20° de la Ley Orgánica de Municipalidades, emitir la respectiva resolución, disponiendo además retrotraer el estado del procedimiento al momento en que el vicio se produjo, es decir, a la etapa de calificación del escrito de oposición planteada por María Evangelina Cáceres Aucaylli, previa a la expedición de la Resolución de Gerencia N° 108-2018-GDUC-MDCC;

Que, ante las actuaciones practicadas que denotan un proceder que inobserva el marco normativo vigente para la tramitación de este procedimiento, debe remitirse copia de los actuados a la Secretaría Técnica de apoyo a las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario, a efecto que determine a los

responsables y responsabilidades incurridas por éstos, como lo previene el numeral 11.3 del artículo 11° de la Ley del Procedimiento Administrativo General;

Que, la Gerencia de Asesoría Jurídica con Informe Legal N° 041-2018-GAJ-MDCC concluye en los términos delineados precedentemente;

Que, por lo antes expuesto y estando a las atribuciones que me confiere la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades:

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR la nulidad de oficio de lo resuelto en la Resolución de Gerencia N° 108-2018-GDUC-MDCC, por las consideraciones expuestas precedentemente.

ARTÍCULO SEGUNDO: DISPONER se retrotraiga el presente procedimiento a la etapa de calificación del escrito de oposición formulada por María Evangelina Cáceres Aucaylli, signada con Trámite 171128M36, previa a la emisión de la Resolución de Gerencia N° 108-2018-GDUC-MDCC, como lo estatuye el numeral 12.1 del artículo 12° de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO TERCERO: DISPONER que la Gerencia de Desarrollo Urbano y Catastro expida nuevo pronunciamiento con arreglo a ley.

ARTÍCULO CUARTO: DECLARAR que carece de objeto pronunciarse sobre el fondo del asunto impugnado por la administrada Nilda Bellota Olivera, con Trámite 180212L82.

ARTÍCULO QUINTO.- REMITIR copia fedateada de los actuados a la Secretaría Técnica de apoyo a las autoridades del procedimiento administrativo disciplinario, a fin que determine a los responsables y responsabilidades incurridas por éstos en la emisión del acto inválido.

ARTÍCULO SEXTO: DAR por agotada la vía administrativa en lo concerniente a la declaración de la nulidad de oficio, en mérito a lo normado en el literal d) del numeral 218.2 del artículo 218° de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO SÉPTIMO.- ENCARGAR a las unidades orgánicas competentes de la Municipalidad el cumplimiento de la presente Resolución y a Secretaría General su notificación y archivo conforme a Ley.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CERRO COLORADO
Econ. Manuel E. Vera Paredes
ALCALDE

MUNICIPALIDAD DISTRITAL CERRO COLORADO - Gerencia Municipal - V°B° - AREQUIPA -

Municipalidad Distrital de Cerro Colorado - Gerencia de Asesoría Jurídica -

MUNICIPALIDAD DISTRITAL - GERENCIA ADMINISTRACION - CERRO COLORADO

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CERRO COLORADO - SECRETARIA GENERAL -