RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL Nº 71-2024-GM-MDCC

Cerro Colorado, 06 de marzo del 2024

VISTOS:

La Solicitud de Constancia de Posesión signada con Trámite Documentario N° 220426M69, el Informe N° 1249-IEAT-CC-SGPHU-GDUC-MDCC, el Informe Técnico N° 3187-2022-OMO/EC-SGPHU-GDUC-MDCC, el Informe N° 0847-2022-Constancias-SGPHU-GDUC-MDCC, la Constancia de Posesión para factibilidad de servicios básicos N° 1394-2022 otorgado a la persona de Benita Quispe Gonzales, la Oposición a la Constancia de Posesión presentada por Guadalupe Espinoza de Apaza y Henry Oswaldo Apaza Fuentes, con Trámite Documentario N° 230922V21, el Informe Técnico N° 430-2023-ECP-RAVFQ-SGPHU-GDUC-MDCC, el Informe Técnico N° 432-2023-ECP-RAVFQ-SGPHU-GDUC-MDCC, el Informe N° 0700-2023-SGPHU-GDUC-MDCC, el Informe Legal N° 012-2024-GJEGP-ETC-MDCC-GDUC, el Informe N° 038-2024-GDUC-MDCC, el Informe Legal N° 41-2024-GAJ-MDCC, el Informe Legal N° 41-2024-GAJ-MDCC, el Informe Legal N° 02-2024-ABG-GM-MDCC, y;

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 194° de la Constitución Política del Estado, las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local que gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia; autonomía que, según el artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, 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 artículo 1 del numeral IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General precisa 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 les fueron conferidos;

Que, de acuerdo al artículo IV, numeral 1.8 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, "Principio de la buena fe procedimental", la autoridad administrativa, los administrados, sus representantes o abogados y, en general, todos los partícipes del procedimiento, realizan sus respectivos actos procedimentales guiados por el respeto mutuo, la colaboración y la buena fe. La autoridad administrativa no puede actuar contra sus propios actos, salvo los supuestos de revisión de oficio contemplados en la presente ley;

Que, el numeral 213.1 del artículo 213 del TUO de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece 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 agravien el interés público o lesionen derechos fundamentales;

Que, el numeral 213.2 del precitado artículo, dispone que la nulidad de oficio sólo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida y, además, regula que la autoridad puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. Asimismo, anota que, en caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable del administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa;

Que, el numeral 1 del artículo 10 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, estatuyen que son vicios del acto administrativo que causan su nulidad de pleno derecho, *"(...) 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias."*;

Que, el artículo 24 de la Ley 28687, Ley de Desarrollo y Complementación de Formalización de la Propiedad Informal prescribe que "la factibilidad de Servicios Básicos en los terrenos ocupados por posesiones informales a las que se refiere el artículo 3 de la presente ley se otorgará previo certificado o Constancia de Posesión que otorgará la municipalidad de la jurisdicción", en concordancia con el artículo 26 de la precitada norma que establece que "los Certificados o Constancias de Posesión son documentos extendidos por las municipalidades distritales de la jurisdicción y exclusivamente para los fines a que se refiere el presente Título, sin que ello constituya reconocimiento alguno que afecte el derecho de propiedad de su titular.";

Que, a través de la Casación N° 1657-2006-LIMA, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República ha determinado que el Orden Público está constituido por el conjunto de normas positivas absolutamente obligatorias, donde no cabe transigencia ni tolerancia, por afectar principios fundamentales de la sociedad o las garantías de su existencia;

Que, en el caso materia de análisis, mediante Trámite Documentario N° 220426M69, de fecha 26 de abril del 2022, la administrada Benita Quispe Gonzales solicita Constancia de Posesión para trámites de factibilidad de servicios básicos. En consecuencia, se emiten el Informe N° 1249-2022-IEAT-CC-SGPHU-GDUC-MDCC y el Informe Técnico N° 3187-OMO/EC-SGPHU-GDUC-MDCC, ambos de opinión favorable, por lo que, con fecha 08 de julio del 2022, la Gerencia de Desarrollo Urbano y Catastro otorga a favor de la interesada la Constancia de Posesión para la

Factibilidad de Servicios Básicos N° 1394-2022, respecto al lote ubicado en Asoc. Parque Industrial Porvenir Arequipa (APIPA), Sector III, Mz. C, Lt. 7, distrito de Cerro Colorado, provincia y departamento de Arequipa;

Que, con Trámite Documentario N° 230922V21 los administrados Guadalupe Espinoza de Apaza y Henry Oswaldo Apaza Fuentes presentan su oposición solicitando como pretensión principal "se emita una Resolución Gerencial donde se resuelve declarar nula de oficio la Constancia de posesión para la factibilidad de servicios básicos N° 1394-2022" y, como pretensión accesoria, que "la Municipalidad de Cerro Colorado se abstenga de otorgar Constancia de Posesión sobre inmueble ubicado en la Asociación de Vivienda Parque Industrial Porvenir Arequipa APIPA, Sector III, Mz. C, Lt. 07, del distrito de Cerro Colorado, provincia y departamento de Arequipa, inscrito en la partida registral N° 001148704, con un área de 1000.00 m2 perteneciente a los señores Guadalupe Espinoza Tejada y Henry Oswaldo Apaza Fuentes.";

Que, en atención a ello, se emitió el Informe Técnico N° 430-2023-ECP-RAVFQ-SGPHU-GDUC-MDCC de fecha 20 de diciembre del 2023, el cual indica que la Ordenanza Municipal N° 538-MDCC, en su Artículo 11 precisa: "*No se procederá la emisión de constancias de posesión para otorgamiento de factibilidad de servicios sobre aquellos predios que se encuentren saneados y debidamente registrados*", por lo tanto, la Constancia de Posesión N° 1394-2022 debió ser observada al momento del análisis correspondiente Por tal motivo, mediante Informe Legal N° 012-2024-GJEGP-ETC-MDCC-GDUC, la Abg. Eliana Torres Cabala, Gestor Jurídico Especialista en Gestión Pública de la Gerencia de Desarrollo Urbano, recomienda que el expediente sea remitido a Gerencia Municipal para las acciones que correspondan;

Que, con Informe Legal N° 41-2024-GAJ-MDCC, la Gerencia de Asesoría Jurídica señala que en la fecha en que se presentó la solicitud de Constancia de Posesión (26/04/2022) con Trámite N° 220426M69, por la administrada Benita Quispe Gonzales, ya se encontraba inscrito el predio materia de la presente oposición, en la partida registral nro. 01148704, el mismo que se puede apreciar en el expediente y en la página web de conoce-aquí.sunarp.gob.pe, del cual se advierte que el título fue presentado el 23/10/2018 por lo que, al emitir una constancia de posesión sobre un predio inscrito, se habría contravenido lo regulado en la ordenanza municipal 538-MDCC, recayendo en un vicio del acto administrativo establecido en el artículo 10 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que establece lo siguiente: "*Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias*";

Que, el mismo informe señala: "*las ordenanzas municipales detentan rango de ley, por lo que resultan de exigible cumplimiento para la administración y los administrados; sin embargo, la nulidad de oficio regulada por el artículo 113 de la Ley 27444 es aplicable "siempre que agravien el interés público o lesionen derechos fundamentales" y, al momento de la oposición a la constancia de posesión N° 1394-2022, ésta ya no tendría validez, en consecuencia, no tiene objeto, materia ni sentido para que sea declarada su nulidad*", concluyendo con que se declare improcedente la nulidad de oficio sub examine, dado que la misma no afecta el derecho de propiedad ni otorga derechos patrimoniales sobre el predio, indicando además que, a la fecha de hoy, se ha sustraído la materia, ya que la referida constancia crece de total validez técnica y legal por haber vencido el tiempo previsto para su vigencia – seis meses – desde el momento de su emisión;

Que, mediante Informe Legal N° 02-2024-ABG-GM-MDCC, la Abg. Carolina Hilacondo Mejía, Abogada de Gerencia Municipal, señala que no deben confundirse dos conceptos jurídicos distintos: la validez del acto administrativo y su vigencia. El primero de ellos está referido a que el acto haya sido expedido conforme el ordenamiento jurídico, vale decir, que el procedimiento previsto para su generación y el propio acto no contravengan el orden normativo. Por su parte, la vigencia está referida al período temporal por el que el acto permite o autoriza la realización de determinada actividad o habilita al administrado para que, en mérito a él, practique alguna conducta. En ese sentido, indica que el análisis y control de la legalidad de un acto administrativo se realiza dentro del plazo establecido en el Artículo 213 del TUO de la Ley 27444 y no únicamente mientras esté vigente el acto, dado que los efectos jurídicos de un acto administrativo no están parametrados por su vigencia, es más, trascienden de ella, porque si el acto adolece de una causal de nulidad y esto es detectado con posterioridad a su vigencia, esta circunstancia no impide el análisis de su validez en sede administrativa o judicial, según corresponda;

Que, el mismo informe legal sostiene que, mientras no se declare expresamente la nulidad de un acto administrativo y al margen de si está vigente o no, éste y sus efectos jurídicos se reputan como válidos, ello conforme al Artículo 9 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, por lo que resultaría contraproducente que, habiendo verificado que la Constancia de Posesión sub examine podría incurrir en la primera causal de nulidad contemplada en el Artículo 10 del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, la administración no inicie el procedimiento de nulidad correspondiente y opte por dejar el acto bajo el amparo de dicha presunción de validez, incluso cuando el mismo podría haber contravenido las normas jurídicas de la materia desde el momento de su emisión y posterior producción de sus efectos, ello al margen de si está vigente o no al momento de tomar conocimiento de los vicios de validez en los que incurriría;

Que el sub numeral 1.16 del numeral 1 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 regula el Principio de Privilegio de Controles Posteriores, que establece que 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 normatividad sustantiva y aplicar las sanciones pertinentes en caso que la información presentada no sea veraz;

Que, considerado lo expuesto y conforme lo señalado en el Artículo 213 del TUO de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, corresponde iniciar el procedimiento de nulidad de oficio en contra de la Constancia de Posesión para Factibilidad de Servicios Básicos Nro. 1394-2022, otorgada a favor de Benita Quispe Gonzales, respecto al lote ubicado en la Asoc. Parque Industrial Porvenir Arequipa (APIPA), sector III, Mz. C, Lt. 7, distrito de Cerro Colorado, provincia y departamento de Arequipa, por la causal contenida en el inciso 1 del artículo 10 de la precitada norma, por lo tanto, corresponde otorgar a la administrada un plazo de cinco (5) días hábiles para presentar sus descargos y ejercer su derecho de defensa;

Que, estando a las consideraciones expuestas y a las facultades conferidas por la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, Reglamento de Organización y Funciones (ROF) y el Manual de Organización y Funciones (MOF), ambos instrumentos de la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado,

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- INICIAR PROCEDIMIENTO DE NULIDAD DE OFICIO de la Constancia de Posesión para Factibilidad de Servicios Básicos Nro. 1394-2022, otorgada a favor de Benita Quispe Gonzales, respecto al lote ubicado en la Asoc. Parque Industrial Porvenir Arequipa (APIPA), Sector III, Mz. C, Lt. 7, distrito de Cerro Colorado, provincia y departamento de Arequipa, por la causal contenida en el numeral 1 del Artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO SEGUNDO.- OTORGAR a la administrada BENITA QUISPE GONZALES, identificada con DNI 48332824, el plazo de cinco (5) días hábiles de notificada la presente para que ejerza su derecho de defensa y presenten sus descargos, de acuerdo a lo establecido el Artículo 213 del TUO de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFICAR la presente Resolución a la administrada, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO CUARTO.- PONER EN CONOCIMIENTO el contenido de la presente Resolución a la Gerencia de Desarrollo Urbano y Catastro para los fines pertinentes.

ARTÍCULO QUINTO.- ENCARGAR, a la Oficina de Tecnologías de la Información, la publicación de la presente Resolución en el Portal Institucional de la Página Web de la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE.

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CERRO COLORADO
Arq. Carlos Dangelo Ampuero Riega
GERENTE MUNICIPAL