



RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA NRO. 202 -2021-MDS

Sachaca, 18 de Junio del 2021

VISTOS:

La Resolución de Gerencia N° 149-2021-GDUI-MDS de Gerencia de Desarrollo Urbano e Infraestructura, el Escrito con N° de Registro 3002 -2021, el Informe N° 169-2021-GDUI-MDS de Gerencia de Desarrollo Urbano e Infraestructura, el Dictamen N° 098-2021-GAJ-MDS de Gerencia de Asesoría Jurídica, el Proveído N° 807-2021 del Despacho de Alcaldía, y;

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 194° de la Constitución Política del Estado en concordancia con el artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972 establece que los Gobiernos Locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia.

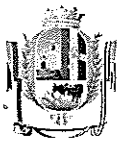
Que, mediante la Resolución de Gerencia N° 149-2021-GDUI-MDS de Gerencia de Desarrollo Urbano e Infraestructura se impone a la administrada Karla Elizabeth Martínez Castillo la sanción de multa ascendente a 200% del valor de la UIT: S/8, 800.00 (Ocho Mil Ochocientos con 00/100 Soles), por haber incurrido en la infracción clasificada como "Muy Grave", con el Código II.2.6. por construir, remodelar, ampliar, restaurar y/o demoler edificaciones, sin contar con la respectiva licencia y las infracciones detalladas en la parte considerativa y en el Informe Final de Instrucción N° 012 -2021-SGOPHUYC-GDUI-MDS. Estando tipificadas en el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones (C.U.I.S.) aprobado por la Ordenanza Municipal N° 06-2019-MDS que modifica la Ordenanza Municipal 002-2018-MDS y se dispone como medida complementaria la demolición de lo edificado sin contar con licencia de edificación.

Que, mediante el Escrito con N° de Registro 3002 -2021 doña Karla Elizabeth Martínez Castillo, al amparo del artículo 218.1 acápite b) y dentro del plazo señalado en el artículo 218.2 del a Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444, interpone recurso de apelación en contra de la Resolución de Gerencia N° 149-2021-GDUI-MDS de Gerencia de Desarrollo Urbano e Infraestructura a efecto que el Órgano Administrativo Superior revoque la apelada, en cuanto a la multa impuesta de S/8, 800.00 que resulta sumamente excesiva y la medida complementaria de demolición que resulta arbitraria y un claro abuso de derecho, por las construcciones realizadas aun sin licencia, se encuentran dentro de su propiedad y, como tal, la Municipalidad no tiene potestad ni acceso a una propiedad privada, lo que a todas luces resulta improcedente, que también deberá ser revocada. Se sustenta el recurso precedente en los fundamentos de hecho y derecho que se exponen.

Que, mediante el Dictamen N° 098-2021-GAJ-MDS Gerencia de Asesoría Jurídica señala que conforme lo establecido por el artículo 117, numeral 117.1 del TUO de Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante TUO de la LPAG) cualquier administrado individual o colectivamente, puede promover por escrito el inicio de un procedimiento administrativo ante todas y cualesquiera de las entidades, ejerciendo el derecho de petición reconocido en el artículo 2 inciso 20 de la Constitución Política del Estado. Asimismo, según lo dispuesto por los numerales 120.1 y 217.1 del TUO de la LPAG frente a un acto que supone viola, afecta desconoce o lesiona un derecho o un interés legítimo procede su contradicción por la vía administrativa en la forma prevista en esta ley, para que sea revocado, modificado, anulado o sean suspendidos sus efectos. Asimismo, cabe señalar que el artículo 218 del TUO de la LPAG, dispone que el Recurso de Apelación debe ser interpuesto dentro de los 15 días perentorios, posteriores a la notificación de la Resolución recurrida. Sobre ello el Dr. Juan Carlos Morón Urbina señala: "(...) por seguridad jurídica los actos administrativos no pueden estar indefinidamente expuestos al riesgo de una revisión vía recurso, solo se admite cuestionarlos dentro del plazo perentorio de 15 días hábiles desde su comunicación". Para tal efecto la recurrente ha sido notificada con la resolución precitada con fecha 20 de abril del 2021 (según constancia de notificación), en tanto del expediente se advierte que el recurso impugnatorio se ha presentado el 19 de mayo del 2021, esto es dentro del plazo habilitado para tales fines. El artículo 221 del TUO de la LPAG señala que el recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124 del citado TUO. Al respecto, del análisis del recurso impugnatorio presentado por la administrada, se tiene que alegar lo siguiente: a) La multa impuesta ascendente a S/ 8,800.00 deviene sumamente exorbitante pagar en estos momentos de pandemia, tanto más que la apelada no ha considerado los descargos y pruebas documentales objetivas presentadas en autos, así como la negativa de la misma Municipalidad a otorgar la Licencia y cambio de uso pertinente que fuera solicitada en su momento. b) La propiedad de la administrada se encuentra considerada en zona URBANA de acuerdo al Certificado de Parámetros Urbanísticos y Edificatorios No. 277-18-SGOPyDC-GDU-MDS emitido mediante O.M. 691 de fecha 03.02.2016 correspondiente al Plan de Desarrollo Metropolitano de Arequipa 2016-2025 y en la apelada no se ha tomado en cuenta, lo que implica omisión en la evaluación de la prueba. c) Con la prueba presentada ha quedado acreditado que con fecha 15 de diciembre del 2017 el anterior propietario don Enrique Porfirio Gutiérrez Valdivia solicitó a la Municipalidad Distrital de Sachaca la Habilitación Urbana Modalidad B de acuerdo al FUHU y Recibo de Ingreso N° 0109914 por S/ 1,860.57 que no ha sido atendido en tres largos años. d) El numeral 3.8 de la apelada indica subjetivamente y sin sustento que en el inmueble habría construcciones de tres niveles, lo cual es totalmente falso, existen solo dos niveles, el acta de inspección N° 115-2020-AGOPHUYC-GDUI-MDS no se ajusta a la realidad de la existencia de las construcciones; así como no es un terreno de características "agrícolas" como temerariamente se afirma, sino que dichos lotes de terrenos están considerados como zona URBANA. e) El mismo numeral 3.8 maliciosamente refiere que habría un área construida de 250.00 m2 lo que es falaz e inexacto, pues no supera los 80.00m2. Las edificaciones existentes dentro de su propiedad no afectan la propiedad pública, no perturban el libre tránsito vehicular y/o peatonal, ya que en todo momento se han respetado áreas libres de uso que corresponden a una propiedad por lo que la demolición deviene totalmente improcedente.

Que, prosigue Gerencia de Asesoría Jurídica, de conformidad con el artículo 220 del TUO de la LPAG, el Recurso de Apelación se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el acto que es materia de la impugnación deberá sustentarse en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho. Este recurso es interpuesto con la finalidad que el órgano jerárquicamente superior al emisor de la decisión impugnada revise y modifique la resolución del subalterno, para esto el administrado deberá demostrar al superior jerárquico que cuenta con los fundamentos de hecho y de derecho que, al ser evaluados





por este, motivaran un pronunciamiento distinto al ya emitido anteriormente por la administración. **En lo que respecta al argumento a), alegado por la administrada** debe precisarse, como lo tiene expuesto la apelada, que el monto de la multa que se aplica es la fijada en el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones (CUI) de la Municipalidad Distrital de Sachaca aprobado por Ordenanza Municipal N° 002-2020-MDS en el Código II.2.6 Construir, remodelar, ampliar, restaurar y/o demoler edificaciones, sin contar con la respectiva licencia, la que establece tal monto en 200% de la UIT y una medida accesoria de Paralización de obra y/o demolición. Del mismo modo, encontramos que en el procedimiento sancionador no se verificaron ninguna de las situaciones a que se refiere el artículo 35° de la Ordenanza Municipal N° 011-2017-MDS modificada por la Ordenanza Municipal N° 002-2020-MDS que provocan que la multa se reduzca hasta la mitad de su importe. De otro lado, señala la apelante que no ha considerado los descargos y pruebas documentales objetivas presentadas en autos, así como la negativa de la misma Municipalidad a otorgar la Licencia y cambio de uso pertinente que fuera solicitada en su momento; sin embargo, al respecto debemos señalar que aparece de la apelada que se han valorado en forma debida los descargos y pruebas presentadas. Finalmente, indicar que la administrada no puede justificar la infracción cometida en la denegatoria de la Municipalidad para otorgar Licencia de Edificación, tanto más que tal pedido estaba referido a la Licencia para Edificar Cerco perimétrico. **En lo que respecta al argumento b), encontramos que la apelante pretende justificar la infracción de construir sin Licencia de Edificación dado que cuenta con Certificado de Parámetros Urbanísticos N° 277-18-SGOPYDC-GDU-MDS**, medio probatorio que en la apelada no se ha tomado en cuenta, lo que implica omisión en la evaluación de la prueba. En principio señalar que, de acuerdo a lo que establece el numeral 2 del artículo 14 del TUO de la Ley N° 29090, tan igual como el artículo 50, numeral 2 del Reglamento de la Ley N° 29090, tal Certificado **es solo un documento previo** emitido por la Municipalidad, en el que se compilan y sistematizan las condiciones técnicas de diseño y construcción que afectan el proceso edificatorio sobre un predio específico, establecida en base a la normativa urbanística y edificatoria vigente al momento de su expedición; y, que por lo tanto es necesario recabar o tramitar ante una entidad, **con anterioridad al trámite de licencia de edificación**. En ningún caso podemos entender que el Certificado de Parámetros Urbanísticos sustituya a la Licencia de Edificación, que de acuerdo a lo que establece el artículo 3 del Reglamento de la Ley N° 29090 es el acto administrativo emitido por la Municipalidad mediante el cual **se autoriza la ejecución** de una obra, en este caso, de edificación. En efecto, es únicamente con la Licencia de Edificación que el administrado adquiere los derechos de construcción del predio, pudiendo a partir de su expedición construir en los términos y condiciones otorgados por la misma. Además de lo dicho, debemos tener presente que la Ley N° 29090 Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y de Edificaciones, señala en su artículo 7° que las licencias de habilitación y de edificación constituyen actos administrativos mediante los cuales las municipalidades otorgan **autorización para la ejecución de obras de habilitación urbana o de edificación**. En tanto, repetimos, el numeral 3.4 del artículo 3° del Reglamento de Licencias de Habilitación Urbana y Licencias de Edificación aprobado por D.S. N° 029-2019-VIVIENDA prescribe: 3.4. Efectos de la Licencia. a) El otorgamiento de la Licencia de Habilitación Urbana y/o de Edificación **determina la adquisición de los derechos de construcción en el predio**, habilitado o edificando en los términos y condiciones otorgados en la misma. Ahora bien, debemos precisar que si bien la resolución apelada no ha hecho referencia a la valoración del medio probatorio presentado por la administrada consistente en el Certificado de Parámetros Urbanísticos y Edificatorios N° 277-18-SGOPYDC-GDU-MDS, no es menos cierto, dado el análisis que se ha efectuado en el anterior párrafo, que la existencia de tal Certificado no otorga derechos de construcción, dicho de otro modo no otorga la autorización para proceder a la edificación, por lo que es claro que el ya tantas veces mencionado Certificado ni exime ni reduce la responsabilidad de la administrada al construir sin Licencia de Edificación. De este modo ponderamos que aún sin el pronunciamiento de la instancia sancionadora con respecto a este medio probatorio, el acto administrativo hubiera tenido el mismo contenido, supuesto de conservación contemplado en el numeral 14.2.5 del artículo 14 de la Ley N° 27444. En este punto, debemos mencionar que el artículo 14 del TUO de la Ley N° 27444 establece que cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez, no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora. Así, tal artículo favorece la posibilidad de conservar el acto administrativo lo que permite perfeccionar las decisiones de las autoridades respaldadas en la presunción de validez afectadas por vicios no trascendentes, sin tener que anularlo o dejarlo sin efecto. (Moron Urbina, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Octava edición. Lima Gaceta Jurídica S.A.) Añadir a lo dicho que, en este sentido el autor Christian Guzmán Napuri expone que : (...) el acto de enmienda no debe modificar el sentido (...) de la decisión que ha sido tomada por la autoridad administrativa, por lo cual resulta viable aplicar la figura de la conservación del acto administrativo. **Con respecto al argumento c)** encontramos que la alegación a la solicitud que habría formulado el señor Enrique Porfirio Gutiérrez Valdivia para la Habilitación Urbana Modalidad B de acuerdo al FUUH y Recibo de Ingreso N° 0109914 por S/ 1, 860.57 que no habría sido atendido en tres largos años, resulta totalmente ajena a la infracción que se sanciona en la Resolución apelada, y como tal ha sido desestimado correctamente como se evidencia en el numeral 3.3 de la recurrida. **Con respecto al argumento d)** encontramos que las construcciones descritas en la apelada se encuentran sustentadas en el Acta de Inspección N° 115-2020-SGOPHUIC-GDUI-MDS de fecha 04 de noviembre del 2020 y el Informe N° 231-2020-RECM-SGOPHUIC-GDUI-MDS de fecha 09 de noviembre del 2020 en el que se adjuntan cuatro tomas fotográficas de las cuales se aprecia claramente tres niveles de construcción; medio probatorios que mantienen su valor en tanto, no existe en el procedimiento otro medio que acredite lo contrario. A este respecto, debe quedar claro que, la infracción se halla claramente cometida, sea que la edificación cuente con dos niveles o tres niveles (que es lo que se aprecia de las pruebas ya mencionadas). En cuanto a la afirmación de que se han efectuado calificando al terreno como uno de características "agrícolas", debemos precisar que tal afirmación consignada proveniente del Informe N° 23-2020-RECM-SGOPHUIC-GDUI-MDS se limita a ser una descripción de las circunstancias y de los hechos que el inspector hace del lugar donde se encuentra la edificación construida sin la correspondiente Licencia, no siendo tal descripción determinante para la configuración de la infracción que nos ocupa. **Con respecto al argumento e)** en cuanto a que se ha referido en el numeral 3.8 de la apelada que habría un área construida de 250.00 m2 lo que es falaz e inexacto, pues no supera los 80.00m2, reiteramos que tales afirmaciones son hechas como consecuencia de la inspección que realiza el personal de la Municipalidad Distrital de Sachaca desde los exteriores de la construcción, lo que aparece textualmente del Informe N° 213-2020-RECM-SGOPHUIC-GDUI-MDS es : " *La edificación cuyo estado actual es de casco gris estaría encerrada dentro de un área aproximada de 250m2*", lo que se ha repetido en el numeral





3.8 de la apelada, como se aprecia en tales documentos se hace referencia al área de terreno en el que se ubica la construcción no se hace referencia al metraje de área construida como afirma la apelante. En lo que respecta a la procedencia de la demolición, debe tenerse presente que tal medida complementaria se impone por el hecho de que la edificación ha sido ejecutada en contra de la normativa contenida en la Ley N° 29090 y su Reglamento, esto es sin la debida Licencia de Edificación. Finalmente, estando a lo expuesto es claro que los argumentos de la apelación no desvirtúan los fundamentos de la resolución recurrida, por lo que no existe la posibilidad de un pronunciamiento distinto al ya emitido por esta Administración. En consecuencia, sobre la base de las normas legales anteriormente citadas y consideraciones formuladas, Gerencia de Asesoría Jurídica considera que deberá emitirse Resolución de Alcaldía, que declare: Conservar el acto administrativo contenido en la Resolución de Gerencia N° 149-2021-GDUI-MDS de Gerencia de Desarrollo Urbano e Infraestructura, conforme a lo expuesto, Declarar Infundado el recurso de apelación interpuesto por Karla Elizabeth Martínez Castillo en contra de la Resolución de Gerencia N° 149-2021-GDUI-MDS de Gerencia de Desarrollo Urbano e Infraestructura, debiendo precisarse que la Resolución de Alcaldía a emitirse da por Agolada la Vía Administrativa conforme a lo prescrito por el artículo 228 del TUO de la LPAG, quedando expedito su derecho para acudir a la vía judicial, de así considerarlo conveniente a sus intereses.

Estando a las facultades conferidas por la Constitución Política del Perú, la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972 y a la parte considerativa de la presente.

SE RESUELVE:



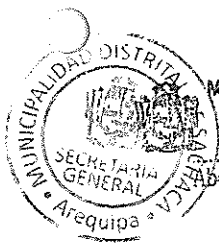
ARTÍCULO PRIMERO: CONSERVAR EL ACTO ADMINISTRATIVO CONTENIDO EN LA RESOLUCIÓN DE GERENCIA N° 149-2021-GDUI-MDS DE GERENCIA DE DESARROLLO URBANO E INFRAESTRUCTURA, CONFORME A LAS CONSIDERACIONES EXPUESTAS.

ARTÍCULO SEGUNDO: DECLARAR INFUNDADO EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR DOÑA KARLA ELIZABETH MARTÍNEZ CASTILLO MEDIANTE EL ESCRITO CON N° DE REGISTRO 3002 -2021, EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN DE GERENCIA N° 149-2021-GDUI-MDS DE GERENCIA DE DESARROLLO URBANO E INFRAESTRUCTURA, por la que Impone a la administrada Karla Elizabeth Martínez Castillo la sanción de multa ascendente a 200% del valor de la UIT: S/8, 800.00 (Ocho Mil Ochocientos con 00/100 Soles), por haber incurrido en la infracción clasificada como "Muy Grave", con el Código II.2.6. por construir, remodelar, ampliar, restaurar y/o demoler edificaciones, sin contar con la respectiva licencia y las infracciones detalladas en la parte considerativa y en el Informe Final de Instrucción N° 012 -2021-SGOPHUYC-GDUI-MDS. Estando tipificadas en el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones (C.U.I.S.) aprobado por la Ordenanza Municipal N° 06-2019-MDS que modifica la Ordenanza Municipal 002-2018-MDS y se dispone como medida complementaria la demolición de lo edificado sin contar con licencia de edificación, ello por las consideraciones expuestas.

ARTÍCULO TERCERO: PRECISAR QUE LA PRESENTE RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA DA POR AGOTADA LA VÍA ADMINISTRATIVA, conforme a lo prescrito por el artículo 228 del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, quedando expedito el derecho de la recurrente para acudir a la vía judicial, de así considerarlo conveniente a sus intereses.

ARTÍCULO CUARTO: ENCARGAR EL CUMPLIMIENTO de la presente Resolución de Alcaldía a Gerencia de Desarrollo Urbano e Infraestructura y **PÓNGASE A CONOCIMIENTO** de doña Karla Elizabeth Martínez Castillo, Gerencia Municipal y de Gerencia de Asesoría Jurídica.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



MUNICIPALIDAD DISTRICTAL DE SACHACA
SECRETARÍA GENERAL
Abog. César Rojas Moscoso Rojas
Secretario General



MUNICIPALIDAD DISTRICTAL DE SACHACA

Sr. Emilio Díaz Pinto