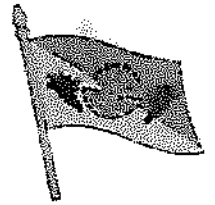




MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA



"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 459 -2021-AMPI

Ica, 11 NOV 2021

VISTOS:

El Informe N°2111-2019-GDU-MPI, Expediente administrativo N°10054-2018 presentado por la señora Luisa Margarita Toguchi Carrasco, Resolución Gerencial N°458-2019-GDU-MPI, Expediente N°08956-2019, demás actuados; y el Informe Legal N°160-2021-GAJ-MPI, de la Gerencia de Asesoría Jurídica, sobre el Recurso de Apelación contra la Resolución Gerencial de la Gerencia de Desarrollo Urbano N°458-2019-GDU-MPI de fecha 16 de agosto del año 2021 y;

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 194° de la Constitución Política del Perú, modificada por la Ley N° 27680, establece que las Municipalidades Provinciales y Distritales son órganos de gobierno local que tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, lo que es concordante con el Art. II del Título Preliminar de la Ley N°27972, Ley Orgánica de Municipalidades;

Que, con fecha 06 de noviembre del 2019 la Gerencia de Desarrollo Urbano remite el Informe N°3976-2019-SGOPC-GDU-MPI de la Subgerencia de Obras Privadas y Catastro quien adjunta el Informe Legal N°348-2019-MNHG-AL-SGOPC-GDU-MPI, quien informa que el recurso de apelación presentado se encuentra dentro del plazo establecido por ley; por lo que se remiten los actuados a la Gerencia de Asesoría Jurídica a fin de que se emita opinión legal al respecto;

Del procedimiento que dio origen a la citada Resolución:

Que, con fecha 02 de noviembre del 2018, la señora Luisa Margarita Toguchi Carrasco presenta una solicitud con registro N°10054-2018 en la que solicita licencia de construcción modalidad "B" del predio ubicado en Urb. El Oasis Mz. H lote 10 segunda etapa;

Que, con fecha 15 de noviembre del 2018 se emite el Informe N°0214-2018-JRTN-SGOPC-GDU-MPI del Bach. Ing. Joaquín Roberto Tambrá Naupa del área técnica de Obras Privadas y Catastro de la MPI, quien concluye que existen observaciones y que el proyectista deberá replantear el proyecto toda vez que no cumple con los parámetros urbanísticos y edificatorios respecto al coeficiente de edificación, por lo que deberá verificar integralmente las demás especialidades (estructuras, instalaciones sanitarias e instalaciones eléctricas) con la arquitectura replanteadada a fin de proseguir con la evaluación integral del proyecto, tener en cuenta en el diseño el RNE, normas A.010 Y A.020; por lo que se corre traslado a la administrada a fin que levante las observaciones en un plazo no mayor de cinco (05) días hábiles. Al respecto se emite el Oficio N°0918-2018-SGOPC-GDU-MPI¹ notificado con fecha 12/12/2018;

Que, con fecha 05 de abril del 2019 ingresa una referencia del expediente N°10054-2018 presentado por la administrada Luisa Margarita Toguchi Carrasco quien indica en su asunto levantamiento de observaciones;

Que, habiendo sido notificado con fecha 12/12/2018, el administrado presenta "levantamiento de observaciones" el 05/04/2019; fuera del plazo establecido por ley.

¹ Oficio N°0918-2018-SGOPC-GDU-MPI a foja 78



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA



Que, con fecha 29 de abril del 2019 se emite el Informe N°0192-2019-PGDA-SGOPC-GDU-MPI de la Arquitecta Patricia Gabriela Díaz Acuña del área técnica de Obras Privadas y Catastro de la MPI, quien informa que existen observaciones y que deberá de notificarse a fin que levante las citadas observaciones. Con Carta N°81-2019-SGOPC-GDU-MPI² se le notifica a la administrada con fecha 02 de mayo del 2019;

Que, con fecha 08 de mayo del 2019 ingresa una referencia del expediente N°10054-2018 presentada por la administrada Luisa Margarita Toguchi Carrasco quien solicita ampliación de plazo para el levantamiento de observaciones del Informe Técnico N°0192-2019-PGDA-SGOPC-GDU-MPI a 10 días hábiles;

Que, con fecha 18 de junio del 2019 ingresa una referencia del expediente N°10054-2018 presentado por la administrada Luisa Margarita Toguchi Carrasco, quien en su solicitud señala levantamiento de observaciones del informe técnico N°0192-2019-PGDA-SGOPC-GDU-MPI;

Que, habiendo sido notificado con fecha 02/05/2019, el administrado presenta el 08/05/2019 "ampliación de plazo a 10 días"; y con fecha 18/06/2019 presenta "levantamiento de observaciones";

Que, con fecha 21 de junio se emite el Informe N°0027-2019-GPLP-SGOPC-GDU-MPI de la Ing. Gloria Pinillos La Portilla del área técnica de Obras Privadas y Catastro; quien concluye que a la fecha cuenta con una serie de observaciones no subsanadas por lo que es de opinión que se vuelva a notificar por el termino de 10 días hábiles, por lo que vencido el plazo si la misma no hubiere cumplido en lo dispuesto se emitirá el informe declarando el archivamiento definitivo. Se emite la Carta Administrativa N°287-2019-SGOPC-GDU-MPI notificada a la administrada con fecha 26 de junio del 2019;

Que, con fecha 08 de julio del 2019 ingresa una referencia del expediente administrativo N°10054-2018 presentado por la administrada Luisa Margarita Toguchi Carrasco quien presenta silencio administrativo positivo; habiendo sido notificado con fecha 26/06/2019;

Que, con fecha 10 de julio del 2019 se emite el Informe N°0050-2019-GPLP-SGOPC-GDU-MPI de la Ing. Gloria Pinillos La Portilla del área técnica de Obras Privadas y Catastro quien concluye que deberá de remitirse todos los actuados al área legal para que se pronuncie de acuerdo a su atribución;

Que, con fecha 09 de agosto del 2019 se emite el Informe Legal N°131-2019-MNHG-AL-SGOPC-GDU-MPI, el cual concluye que se proyecte la Resolución de Gerencia, declarando improcedente la licencia de edificación solicitado por la señora LUISA MARGARITA TOGUCHI CARRASCO, por cuanto la recurrente no ha cumplido con levantar las observaciones técnicas advertidas en el proyecto presentado e improcedente el pedido de silencio administrativo positivo, por cuanto la entidad edil ha cumplido con dar respuesta a lo solicitado por la recurrente;

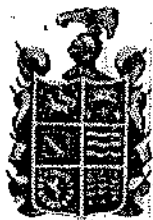
Que, con fecha 16 de agosto del 2019 se emite la Resolución de Gerencia N°458-2019-GDU-MPI; siendo esta notificada con Carta N°1168-2019-GDU-MPI el día 19 de agosto del 2019;

Que, con fecha 10 de setiembre del 2019 ingresa un expediente con registro N°08956-2019 presentado por la administrada Luisa Margarita Toguchi Carrasco la misma que interpone el recurso de apelación contra la citada resolución de Gerencia; al respecto se emite el Informe legal N°348-2019-MNHG-AL-SGOPC-GDU-MPI e Informe N°3976-2019-SGOPC-GDU-MPI;

Del Recurso de Apelación presentado por el administrado

Que, mediante Expediente administrativo N°08956, de fecha 10 de setiembre del 2019, la administrada, interpone recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia N°458-2019-GDU-MPI de fecha 16 de agosto del 2019 emitida por la Gerencia de Desarrollo Urbano;

² Carta N°81-2019-SGOPC-GDU-MPI a foja 125



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA



De la Resolución de Gerencia N°458-2019-GDU-MPI de fecha 16 de agosto del 2019

"SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE la licencia de edificación solicitada por la señora Luisa Margarita Toguchi Carrasco, del predio ubicado geográficamente en la Urbanización el Oasis II etapa MZ. "H" Lote 10, del Distrito, Provincia y Departamento de Ica por cuanto no ha cumplido con levantar las observaciones técnicas advertidas en el proyecto presentado, conforme a los considerandos indicados en la presente resolución, de la misma forma se declara **IMPROCEDENTE** el pedido de silencio administrativo positivo por cuanto la entidad edil ha cumplido con dar respuesta a lo solicitado por la recurrente antes de que presente el silencio administrativo positivo.

ARTICULO SEGUNDO.- Encárguese a la Secretaría de la GDU-MPI notificar a las partes interesadas con las formalidades de ley quedando expedito su derecho de accionar conforme lo estime pertinente".

Admisibilidad del Recurso

Que, el numeral 218.2 del artículo 218 del TUO de la Ley N°27444, señala que "El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días", por lo que habiendo sido presentado el recurso de apelación el 10 de setiembre del 2019, se encuentra dentro del plazo de ley, toda vez que el acto impugnado fue notificado el 19 de agosto del 2019;

Que, el artículo 220° del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General señala: "El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que se eleve lo actuado al superior jerárquico";

De los argumentos presentados en el presente recurso de apelación

En su primer, segundo, tercero, quinto y sexto punto, manifiesta que la resolución sub examine, carece de todo sustento jurídico y de valoración objetiva de los hechos y de la ley, que no se ha tenido en cuenta lo que señala el Decreto legislativo N°1426 artículo 10 inciso 2, por lo que considera que si aplicaría el silencio positivo;

Respecto al cuarto y séptimo punto, manifiesta que se ha aplicado la Infracción N°0333-2019 e Infracción N°00638-2019 por construir sin licencia las cuales precisan que fueron aplicadas en marzo y junio las cuales nunca se notificaron de manera formal;

DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE SOLICITUD DE LICENCIA DE EDIFICACIÓN MODALIDAD B

Que, el procedimiento administrativo promovido por el recurrente sobre Solicitud de Licencia de Edificación – Modalidad B, se rige de acuerdo al procedimiento y base legal establecida, así como lo contenido en la Ley N°29090 y sus modificatorias, R.M. N°305-2017-VIVIENDA, la Ordenanza Municipal N°017-2003-MPI que aprueba el Plan Director de Desarrollo Agro Urbano de Ica 1999-2020.

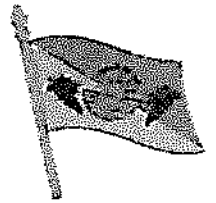
Que, según se establece en el artículo 137.2 del T.U.O. de la Ley N° 27444, las entidades de la Administración Pública se encuentran obligadas a realizar una revisión integral del cumplimiento de todos los requisitos de las solicitudes que presentan los administrados, formulando las observaciones y requerimientos que correspondan.

Que, en el caso de autos, se trata de un procedimiento sujeto a **evaluación previa**, en el que la Entidad a través de la Sub Gerencia de Obras Privadas y Catastro, evaluó la presentación y cumplimiento de requisitos que han sido presentados por el administrado en su solicitud; de lo que se advierte que, el Área Técnica emitió los siguientes informes:

INFORME SGOPC	OFICIO YO CARTA ADMINISTRATIVA	EVALUACIÓN DE ÁREA TÉCNICA
0214-2018-JRTN-SGOPC-GDU-MPI	0918-2018-SGOPC-GDU-MPI	NO CONFORME
0192-2019-PGDA-SGOPC-GDU-MPI	81-2019-SGOPC-GDU-MPI	NO CONFORME



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA



0027-2019-GPLP-SGOPC-GDU-MPI	287-2019-SGOPC-GDU-MPI	NO CONFORME
0050-2019-GPLP-SGOPC-GDU-MPI	1168-2019-SGOPC-GDU-MPI	NO CONFORME
131-2019-MNHG-AL-SGOPC-GDU-MPI		

Que, de las observaciones técnicas advertidas, se cursó Cartas Administrativas y/o Oficios al recurrente a fin de que cumpla con subsanarlas; ya que el planteamiento que presentó el administrado adolecía de varios errores técnicos que no estaban amparados en ningún marco normativo; sin embargo no cumplió con ello.

Que, de la revisión de los actuados, se tiene que el administrado no cumplió con subsanar el 100% de las observaciones indicadas por el área técnica y sin dicho levantamiento no es posible la continuación del procedimiento, con observaciones que han persistido desde la primera revisión.

Que, la solicitud fue presentada el 02/11/2018 y que es evaluada con el Informe N°0214-2018-JRTN-SGOPC-GDU-MPI de fecha 15/11/2018, estando dentro de lo establecido en el artículo 10 inciso 2 del Decreto Legislativo N°1426; seguido de ellos existen diversas observaciones que no se han cumplido con levantar, con fecha 05/06/2019 se levanta el acta de inspección y verificación N°00638-2019 (se consigna se observa una vivienda nueva de 03 pisos y/o niveles) se genera la notificación de infracción N°00638-2019; en su escrito presentado con fecha 18/06/2019 señala "el anexo H está vacío por cuanto a la fecha no se habría iniciado obras"; con el Informe N°0050-2019-GPLP-SGOPC-GDU-MPI se informa que se realizó la inspección ocular en el predio ubicado en la Urb. "El Oasis" II ETAPA, MZ. "H" Lote 10, materia del proyecto presentado se verifico que dicho predio ya cuenta con tres (03) pisos en casco tarrajado en su interior, el cual transgrede los parámetros urbanísticos de edificación, por el cual no procede otorgarle la licencia solicitada se adjunta toma fotográfica contenida en el citado informe; se advierte que el administrado inició obras, sin embargo no hizo mención alguna al respecto cuando solicita la licencia de edificación; desvirtuándose así lo alegado por la administrada ya que como es evidente existen observaciones que no fueron levantadas en su oportunidad pese a estar notificada válidamente;

Que, el administrado al haber sido debidamente emplazado mediante cartas administrativas en las que se indicó que su documentación se encontraba NO CONFORME, tuvo pleno conocimiento que su documentación técnica y legal se encontraba incompleta y observada; y a pesar de ello continuó la ejecución de obras sin contar con la licencia de edificación correspondiente, conducta que no está amparada legalmente; por lo que el recurso impugnatorio planteado sobre el extremo referido a la improcedencia del trámite de licencia de edificación debe ser declarado INFUNDADO, al no cumplir con los requisitos técnicos establecidos en el R.M. N°305-2017-VIVIENDA, Ley N°29090 y sus modificatorias.

En cuanto, a lo señalado en el cuarto y séptimo punto de su recurso de apelación debemos decir que a foja 171 obra la Notificación de Infracción; asimismo a foja 172 obra el Acta y Aviso de notificación; a foja 173 obra el Acta de Inspección y Verificación. Cumpliéndose así con lo estipulado en el artículo 21 del T.U.O de la Ley de Procedimientos administrativos – Ley 27444, el mismo que textualmente señala lo siguiente "21.5 En el caso de no encontrar al administrado u otra persona en el domicilio señalado en el procedimiento, el notificador deberá dejar constancia de ello en el acta y colocar un aviso en dicho domicilio indicando la nueva fecha en que se hará efectiva la siguiente notificación. Si tampoco pudiera entregar directamente la notificación en la nueva fecha, se dejará debajo de la puerta un acta conjuntamente con la notificación, copia de los cuales serán incorporados en el expediente"; desvirtuándose así lo alegado;

Morón Urbina³ señala en Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General "Que nadie se encuentre en el lugar señalado como domicilio - En el caso de no encontrar al administrado u otra persona en el domicilio señalado en el procedimiento, el notificador deberá dejar constancia de ello en el acta y colocar un aviso en dicho domicilio indicando la nueva fecha en que se hará efectiva la siguiente notificación. Si tampoco pudiera entregar directamente la notificación en la nueva fecha, se dejará debajo de la puerta un acta conjuntamente con la

³ Juan Carlos Morón Urbina, "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General", Tomo I, Gaceta Jurídica, 14ª Edición, Pág.307



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA



notificación, copia de los cuales serán incorporados en el expediente*. Con lo que se estaría desvirtuando lo alegado por la administrada en su recurso de apelación;

DE LA IMPROCEDENCIA SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO

Que, conforme lo establece el artículo 32° del T.U.O de la Ley N°27444, todos los procedimientos administrativos que, por exigencia legal, deben iniciar los administrados ante las entidades para satisfacer o ejercer sus intereses o derechos, se clasifican en: procedimientos de aprobación automática o de evaluación previa por la entidad, y este último a su vez sujeto, *en caso de falta de pronunciamiento oportuno*, a silencio positivo o silencio negativo.

Que, el administrado mediante documento de fecha 08 de julio de 2019, señala que: "(...) solicita el silencio administrativo positivo y la entrega de licencia de edificación modalidad "B" ya que no se cumplió con los plazos indicados en el Decreto Legislativo N°1426 Art.10 inciso 2(...)", sin embargo dicho artículo se encuentra referido a que la municipalidad cuenta con un plazo de quince (15) días hábiles para la revisión y calificación del expediente, para el caso de proyectos de edificación; no obstante, como hemos señalado precedentemente, la solicitud promovida por el recurrente versa sobre procedimiento administrativo de evaluación previa, además que, como se ha desarrollado ampliamente no cumple con los requisitos ni documentación exigida de acuerdo a ley.

Que, según señala Morón Urbina, el ámbito natural de aplicación del silencio positivo se da en las relaciones que surgen entre el Estado y los ciudadanos con motivo de la actividad de ordenación o limitación, también denominada como actividad autorizante, en la que lo que se espera de ella es la comprobación de las exigencias para el ejercicio de derechos, constatando que se cumple con las exigencias impuestas normativamente para un ejercicio compatible con el bien común.

Que, no es cierto que la aplicación del silencio administrativo positivo operó desde el 05 de abril de 2019 teniendo respuesta el 29-04-2019, ya que se advierte que el trámite fue iniciado el 02 de noviembre de 2018, y nueve (09) días hábiles posteriores se le cursó la primera observación a su proyecto, cumpliendo con notificarle el 12 de diciembre de 2018, con lo cual aplica la suspensión del cómputo de plazo.

Que, dicha suspensión obedece a que el proyecto presentado por el administrado fue observado por no cumplir con los lineamientos técnicos descritos en la R.M. N°305-2017-VIVENDA, la Ley N°29090 Ley de Regularización de Habilitaciones Urbanas y de Edificaciones, y sus modificatorias, reglamento; por tanto, el tiempo transcurrido es atribuible al administrado por no presentar un proyecto acorde a los requerimientos técnicos normativos.

Que, tal como se ha hecho referencia, el Área Técnica de la Sub Gerencia de Obras Privadas y Catastro cumplió oportunamente con notificar al administrado con las observaciones técnicas del proyecto presentado, por lo que la no aportación de la documentación técnica esencial da a lugar a que el silencio administrativo positivo no despliegue sus efectos, ni exime o libera al administrado del cumplimiento de la presentación de los requisitos legales y técnicos necesarios para el procedimiento administrativo por ser normas de orden público.

Que, para acceder al silencio positivo debe cumplirse con cuatro presupuestos medulares: la existencia de una solicitud por parte de los ciudadanos, encontrarse dentro de los supuestos contemplados en el artículo 35 del T.U.O de la Ley N° 27444, la previsión expresa del silencio en la norma administrativa especial (TUPA) y acreditar documentalmente la pertinencia del derecho del administrado, es decir la procedencia de lo solicitado. Un presupuesto adicional para que el silencio positivo se produzca es la buena fe del administrado, teniendo en consideración su carácter tuitivo en defensa del ciudadano, es por ello, que su naturaleza impide que sea utilizado fraudulentamente (...)⁴.

* ESPINOZA-MEJIA, Ysabel Rocío, *El Silencio Administrativo Positivo como respuesta Ineficaz frente a las solicitudes de suspensión perfecta de Labores y Cese Colectivo*, SAFERE 19, 2020. Lima Perú, Pág. 129



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA



Que, para la procedencia del silencio positivo, no basta que se cumplan alguno de los supuestos del artículo 35° del T.U.O de la Ley N° 27444, sino que, es necesario contar con la documentación que evidencie el derecho que asiste al administrado, de lo contrario se estaría aprobando una solicitud que no lo amerita. En el presente caso, se ha advertido que el administrado presentó su solicitud de trámite pero que ésta carece de documentación técnica y legal que respalde su derecho, observaciones que fueron puestas en su conocimiento a través de reiteradas cartas administrativas, y que no cumplió con subsanar. Asimismo respecto a la conducta procedimental basada en actos de colaboración y buena fe, se advirtió que el administrado solicita licencia de edificación, pese a que previo a su solicitud de trámite ya había iniciado la ejecución de obras, conducta que no está amparada legalmente, afectando la buena fe que debe conducir el procedimiento administrativo.

Que, por los fundamentos señalados, al no operar el plazo para el cómputo del silencio administrativo positivo, corresponde como consecuencia la improcedencia del silencio administrativo planteado por el administrado tal como fue determinado mediante la Resolución de Gerencia N°458-2019-GDU-MPI, por lo que el recurso de apelación formulado sobre este extremo deviene en INFUNDADO.

Que, contando con los vistos correspondientes y con las atribuciones conferidas por la Ley N°27972 - Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N°27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar INFUNDADO el recurso de apelación promovido por LUISA MARGARITA TOGUCHI CARRASCO contra la Resolución de Gerencia N°458-2019-GDU-MPI, por los fundamentos señalados en la presente resolución; en consecuencia la resolución apelada mantiene su vigencia y plena eficacia jurídica.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Dar por agotada la vía administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 228° del T.U.O de la Ley N° 27444 y el artículo 50° de la Ley N°27972 Ley Orgánica de Municipalidades.

ARTÍCULO TERCERO.- Encargar al Secretario General de la Municipalidad Provincial de Ica, notificar la presente resolución con las formalidades de Ley.

Regístrese, comuníquese, cúmplase y archívese.

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA

Sra. Emma Luisa Mejía Venegas
ALCALDESA

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA
SECRETARÍA GENERAL

Transcripción N° 457 Fecha: 11 NOV 2021

Entidad: 2019020710

Señor (a)

es grato remitirle para su conocimiento y fines consiguientes la presente Transcripción final de la

Resolución N° 457 de Fecha: 11 NOV 2021

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE ICA
SECRETARÍA GENERAL

Abog. Carlos Javier Ramos Leveau
C.A.I. N° 2885
SECRETARÍA GENERAL DE ICA