

Resolución de Alcaldía N° 0641 2021-MDW/C

Wanchaq, 05 de Octubre del 2021

VISTOS:

La Resolución Gerencial N° 381-2021-M-MDW/C, del 26 de julio del 2021; La Resolución Gerencial N° 433-2021-M-MDW/C, del 11 de agosto del 2021, La Resolución Gerencial N° 466-2021-M-MDW/C, del 20 de agosto del 2021, La Resolución Gerencial N° 480-2021-M-MDW/C, del 25 de agosto del 2021; Expediente N° 12281, del 01 de setiembre del 2021, suscrito por la persona de **Pio's Chicken Fast Food S.R.L.**; Memorandum N° 107-2021-OAL-MDW/C, del 06 de setiembre del 2021 de la Oficina de Asesoría Legal; el Informe N° 00334-2021-OFCA-GM-MDW/C, del 13 de setiembre del 2021 de la Oficina de Fiscalización y Control Ambiental, el Informe N° 439-2021-OAL-MDW/C del Jefe de la Oficina de Asesoría Legal - Abg. Jorge Derlin Valencia Pacheco; y;

CONSIDERANDO:

Que, el Artículo 194° de la Constitución Política del Estado, señala que, las municipalidades son Órganos de Gobierno Local, que emanan de la voluntad popular, tienen personería jurídica de derecho público interno y gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, disposición concordante con lo dispuesto por el Artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades, que prescribe "(...) los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia". En este entender, la autonomía que la Constitución Política del Perú establece para los gobiernos locales, radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, el numeral 6 del artículo 20 de la Ley N.º 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, establece que son atribuciones del alcalde, dictar decretos y resoluciones de alcaldía, con sujeción a las leyes y ordenadas;

Que, los actos administrativos son declaraciones de las entidades que producen efectos jurídicos sobre los derechos e intereses de los administrados en un caso concreto. La contradicción de los actos administrativos, es una garantía constitucional recogida por el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, siendo así, un administrado que se crea vulnerando en sus derechos o intereses por un acto administrativo, puede plantear recurso de reconsideración o recurso de apelación, entonces la administración debe pronunciarse sobre este recurso aplicando el marco legal que le corresponde, también mediante un acto administrativo;

Que, El numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS señala sobre el Principio del Debido Procedimiento que: "Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho

Resolución de Alcaldía N° 0641 2021-MDW/C

Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo”.



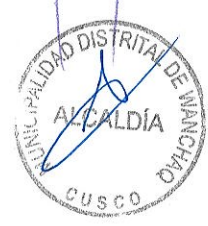
Que, la Ley prevé que cuando un administrado no se encuentra satisfecho con la decisión tomada por la administración puede contradecirla, así el numeral 217.1 del artículo 217° establece “Conforme a lo señalado en el artículo 120, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo”; conforme a lo establecido en el artículo 218°, estos recursos administrativos son, el recurso de reconsideración y el recurso de apelación y excepcionalmente cuando por ley o decreto supremo así se disponga procede el recurso de revisión, los cuales deben ser presentados dentro del término de quince (15) días;



Que, el recurso de apelación es un medio impugnatorio, por el cual el administrado contradice el acto administrativo por considerar que se ha producido una cuestión de puro derecho, aplicación errónea o equivocada del marco legal o las pruebas se han interpretado de manera distinta, en este entender el artículo 220° de la Ley establece “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 eleve lo actuado al superior jerárquico”;



Que, mediante la **Resolución Gerencial N° 381-2021-GM-MDW/C** de fecha 26 de julio del 2021, la Gerencia Municipal resuelve: “**ARTÍCULO PRIMERO: SANCIONAR** al administrado PIOS CHICKEN FAST FOOD S.R.L con RUC N° 206063119267 representado por José Juan Tairo Curo identificado con DNI N° 24704174; propietario del inmueble ubicado en la Av. Huayruropata N° 1500 del distrito de Wanchaq, provincia y departamento del Cusco, con **MULTA** ascendente a S/ 4,400.00 soles, por haber incurrido en la infracción de construir en área de retiro municipal, contraviniendo normas de urbanismo y zonificación. **ARTÍCULO SEGUNDO: DISPONER MEDIDA COMPLEMENTARIA de DEMOLICIÓN** de la construcción que ocupa 25.00 metros del área de retiro en el frontis del inmueble ubicado en la Av. Huayruropata N° 1500 del distrito de Wanchaq, provincia y departamento del Cusco. **ARTÍCULO TERCERO: DISPONER** a la Oficina de Fiscalización y Control Ambiental realice fiscalización a los establecimientos (...)”;



Que, mediante la **Resolución Gerencial N° 433-2021-GM-MDW/C** de fecha 11 de agosto del 2021, la Gerencia Municipal resuelve: “**ARTÍCULO ÚNICO: DISPONER QUE EL EJECUTOR COACTIVO DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE WANCHAQ TRABE MEDIDA CAUTELAR PREVIA DE DEMOLICIÓN DE LA CONSTRUCCIÓN QUE OCUPA 25.00 METROS DEL AREA DE RETIRO EN EL FRONTIS DEL INMUEBLE UBICADO EN LA AV. HUAYRUROPATA N° 1500 DEL DISTRITO DE WANCHAQ, PROVINCIA Y DEPARTAMENTO DE CUSCO, DE PROPIEDAD DEL ADMINISTRADO: PIOS CHICKEN FAST FOOD S.R.L CON RUC N° 206063119267, REPRESENTADO POR JOSE JUAN TAIRO CURO (...)**”;

Que, mediante la **Resolución Gerencial N° 466-2021-GM-MDW/C** de fecha 20 de agosto del 2021, la Gerencia Municipal resuelve: “**ARTÍCULO PRIMERO: RECTIFICAR DE OFICIO** el error material contenido en el Quinto y Sexto Párrafo de la Resolución Gerencial N°381-2021-GM-MDW/C y el contenido del numeral vi) de la aplicación del Principio de Razonabilidad de la Resolución Gerencial N°381-2021-GM-MDW/C en merito a los

Resolución de Alcaldía N° 0641 2021-MDW/C

fundamentos expuestos. **ARTÍCULO SEGUNDO: RECTIFICAR DE OFICIO** el error material contenido en el **ARTÍCULO PRIMERO** y **ARTÍCULO SEGUNDO** de la parte resolutive de la Resolución Gerencial N°381-2021-GM-MDW/C conforme (...);



Que, mediante la **Resolución Gerencial N° 480-2021-GM-MDW/C** de fecha 25 de agosto del 2021, la Gerencia Municipal resuelve: "**ARTÍCULO ÚNICO: DISPONER QUE EL EJECUTOR COACTIVO DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE WANCHAQ TRABE MEDIDA CAUTELAR PREVIA DE DEMOLICIÓN DE LA CONSTRUCCIÓN QUE OCUPA 25.00 METROS DEL AREA DE RETIRO EN EL FRONTIS DEL INMUEBLE UBICADO EN LA AV. HUAYRUOPATA N° 1500 DEL DISTRITO DE WANCHAQ, PROVINCIA Y DEPARTAMENTO DE CUSCO, DE PROPIEDAD DEL ADMINISTRADO: PIOS CHICKEN FAST FOOD S.R.L CON RUC N° 20606319267, REPRESENTADO POR JOSE JUAN TAIRO CURO (...)**";

Que, mediante el Expediente Administrativo N° 12281-2021 de fecha 17 de agosto del 2021, el administrado **PIO'S CHICKEN FAST FOOD S.R.L** representado por su Gerente General José Juan Tairo Curo interpone recurso de apelación contra la Resolución Gerencial N° 381-2021-GM-MDW/C, con los siguientes fundamentos; que, no se habría demostrado la emisión de la Resolución Gerencial N° 107-2021-GM-MDW/C, Resolución que dentro de su contenido tiene diversos vicios de nulidad, por lo que se habría vulnerado el debido procedimiento, solicitando se deje sin efecto la multa y la demolición impuesta; asimismo solicita copia fedatada de diferentes documentos (...);

Que, mediante el Expediente Administrativo N° 13179-2021 de fecha 01 de setiembre del 2021, el administrado **PIO'S CHICKEN FAST FOOD S.R.L** representado por su Gerente General José Juan Tairo Curo interpone recurso de apelación contra la Resolución Gerencial N° 466-2021-GM-MDW/C, el escrito referido fue presentado con los mismos fundamentos que el expuesto en el párrafo precedente;

Que, la Oficina de Asesoría Legal, mediante Memorandum 107-2021-OAL-MDW/C, del 06 de setiembre del 2021, solicita a la Oficina de Fiscalización y Control Ambiental, sirva remitir el Expediente que contiene los antecedentes que dieron origen o concluyen con la emisión del referido acto administrativo, con carácter de urgente, por estar sometido a plazos perentorios;

Que, la Oficina de Fiscalización y Control Ambiental deriva el expediente administrativo N° 048-2021- Pío's Chicken Fast Food S.R.L., en fecha 13 de setiembre del 2021, a la Oficina de Asesoría Legal, con la finalidad que se emita la respectiva opinión legal sobre el recurso;

Que, respecto a la admisión y calificación del recurso interpuesto, es necesario observar el artículo 124° del TUO de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, donde se señala los requisitos establecidos para presentar un escrito y verificado el presente recurso, se tiene que éste cumple con lo establecido por la norma, por lo tanto, debe admitirse a trámite;

Que, respecto a la **Resolución Gerencial N° 381-2021-GM-MDW/C** y la **Resolución Gerencial N° 466-2021-GM-MDW/C**, se debe señalarse que ambas son actos de administrativos que se correlacionan entre si al rectificar un error, previsto por ley, una de la otra; en ese sentido ambos recursos no pueden tramitarse independientemente sino en forma conjunta; por lo que corresponde acumular dichas impugnaciones; ello de conformidad al artículo 149° del TUO de



Resolución de Alcaldía N° 0641 2021-MDW/C

la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo Sancionador, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; la cual, establece que: "La autoridad responsable de la instrucción, por propia iniciativa o a instancia de los administrados, dispone mediante resolución irrecurrible la acumulación de los procedimientos en trámite que guarden conexión". Que, en ese sentido, la acumulación de procedimientos tiene el propósito que se les de trámite en un mismo expediente de manera agregada y simultánea, y concluyan en un mismo acto administrativo, evitando traslados, notificaciones, simplificando la prueba y limitando los recursos, constituyendo una solución adecuada al principio de celeridad para aquellos casos que guarden conexión por la materia pretendida, evitando repetir actuaciones, así como resoluciones contradictorias;

Que, en atención a los fundamentos esgrimidos en el escrito de apelación por parte del administrado, se debe señalar: que, la **Resolución Gerencial N° 107-2021-GM-MDW/C** de fecha 02 de marzo del 2021 dispone una medida correctiva de paralización inmediata de la construcción en ejecución - de 04 columnas y el vaciado del jardín – por ocupar o construir en áreas de retiro municipal, en el inmueble ubicado en la Avenida Huayruropata N° 1502 del distrito de Wanchaq; emitida en amparo y facultas a la Ordenanza Municipal N° 005-2019-MDW/C – Ordenanza Municipal que aprueba el Reglamento de Fiscalización y Aplicación de Sanciones y el Cuadro de Sanciones y Escala de Multas de la Municipalidad Distrital de Wanchaq; y verificada la misma se advierte que esta cumple con el debido procedimiento;

Que, en uno de los fundamentos de la apelación se hace referencia a la medida cautelar de demolición, al respecto se debe referir, que a la fecha y conforme al Informe N° 060-2021-OEC-MDW/C de fecha 10 de setiembre del 2021 (el mismo que es parte del expediente), la Ejecutora Coactiva de la entidad señala a la Oficina de Fiscalización y Control Ambiental que ya se ha ejecutado la medida cautelar previa de demolición de la construcción del 25.00 m2 que ocupada el área de retiro ya señalada; por lo que sobre dicho extremo ya no resulta pertinente pronunciarse. Por otro lado, se hace referencia a la solicitud de copias de documentos, sobre este punto debemos señalar, que un acto recursivo no es el escrito pertinente para solicitar copias; empero a la fecha la misma ya fue atendida mediante la **Esquela de Respuesta N° 109-2021-OFCA-GM-MDW/C** de fecha 10 de setiembre del 2021;

Que, conforme se desprende del propio expediente, se advierte que, la Ley N° 27972 – Ley Orgánica de Municipalidades, establece que toda obra de construcción, reconstrucción, ampliación o modificación de inmueble, requiere contar con una licencia de construcción, la cual es expedida por la municipalidad distrital correspondiente, de conformidad con lo establecido en la ley sobre la materia, las ordenanzas provinciales y las normas técnicas previstas en el Reglamento Nacional de Edificaciones; lo cual esta correlacionado con la Potestad Sancionadora y del Procedimiento Administrativo Sancionador Municipal del Distrito de Wanchaq, regulado por la Ordenanza Municipal N° 005-2019-MDW/C, cuerpo normativo que tiene la finalidad de establecer las disposiciones generales orientadas a estructurar el procedimiento sancionador, garantizando la correcta aplicación de sanciones ante el incumplimiento de las normas administrativas municipales y nacionales;

Que, del procedimiento se tiene que, conforme a la propia fiscalización de dicho inmueble se ha verificado in situ: "se constata la ocupación o construcción en área de retiro municipal", así mismo en circunstancias relevantes u observaciones: "Se verifica al momento de la inspección que se viene construyendo en el retiro municipal con la construcción de 04 columnas y el vaciado del jardín en un área de 25.00 m2"; acta que concluye con Recomendación de Inicio de

Resolución de Alcaldía N° 0641 2021-MDW/C

Procedimiento Sancionador, documento complementado con el Informe N° 054-2021-VHDAE-OFCA-MDW/C, documentos con los que se evidencia que el administrado se encuentra incurriendo en la infracción: Ocupar o construir en áreas de retiro municipal; lo cual conforme a ley es sancionable;

Que, sobre la infracción sancionable se tiene que el **Artículo 6° de la Ley 29090 de Regulación de habilitaciones urbanas y de edificaciones**, prescribe: "Ninguna obra de habilitación urbana o de edificación podrá constituirse sin sujetarse a las normas urbanísticas establecidas en los planes de desarrollo urbano y/o acondicionamiento territorial y/o planeamiento integral. Las normas urbanísticas constituyen de interés público, cuya finalidad es la promoción del desarrollo ordenado de las ciudades" y el **Artículo 8° de la citada Ley** establece: "Están obligados a solicitar las licencias a que se refiere la presente Ley, las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, propietarios, usufructuarios, superficiarios, concesionarios o titulares de una servidumbre o afectación en uso o todos aquellos titulares que cuentan con derecho a habilitar y/o edificar". Asimismo; el **Artículo 5° del Reglamento del Plan Urbano Distrital de Wanchaq 2016-2021**, señala: "La Propuesta de Retiros de Edificación ratifica las áreas de retiro existentes, con la finalidad de dotar, recuperar y mantener condiciones urbano-ambientales favorables y de calidad para el distrito. El Plan propone como principio general que estas áreas aporten al ornato urbano y deban estar preferentemente libres de edificación y muros límite de propiedad y ser habilitados jardines y senderos al mismo nivel que las veredas de la calle. Al mismo tiempo y en concordancia con el nuevo Reglamento Nacional de Edificaciones, los retiros tienen por finalidad permitir la privacidad y seguridad de los ocupantes de la edificación; además que, el Plan de Desarrollo Urbano puede establecer retiros para ensanche de las vías, en cuyo caso esta situación deberá estar indicada en el Certificado de Parámetros Urbanísticos y Edificatorios o en el Certificado de Alineamiento"; más aún cuando el **Artículo 6° de dicha norma** señala: "Los retiros municipales se definen como la separación obligatoria entre la línea de propiedad y la línea municipal (línea paralela al eje de la vía, que determina el límite hasta donde es posible edificar); tomada ésta distancia en forma perpendicular a ambas líneas y a todo lo largo del frente o de los frentes del lote";

Que, mediante Informe N° 439-2021-OAL/MDW/C, del 24 de septiembre del 2021, la Oficina de Asesoría Legal opina "Acumular lo Expediente Administrativo N° 12281-2021 y N° 13179-2021 de fecha 17 de agosto y 01 de setiembre del 2021, respectivamente; conforme al artículo 149° del TUO de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo Sancionador, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS. Declarar INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el administrado **PIO'S CHICKEN FAST FOOD S.R.L** representado por su Gerente General JOSE JUAN TAIRO CURO contra la Resolución Gerencial N° 381-2021-GM-MDW/C y la Resolución Gerencial N° 466-2021-GM-MDW/C, por los fundamentos expuestos en el presente informe y declarar agotada la vía administrativa, conforme a lo que estipula el TUO de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General";

Que, habiendo advertido los diferentes estamentos técnicos legales y administrativos que la Resolución Gerencial N° 381-2021-GM-MDW/C y la Resolución Gerencial N° 466-2021-GM-MDW/C, se han emitido conforme las prerrogativas legales del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo – Ley N° 27444, aplicando el marco legal correspondiente; no existiendo en este acto administrativo interpretación diferente de las pruebas, ni contiene cuestiones de puro derecho discutibles; basando los fundamentos de los recursos en supuestos

Resolución de Alcaldía N° 0641 2021-MDW/C

advertidos por el administrado y no en hechos comprobables. Se deberá declarar Infundado el Recurso de Apelación presentado por el administrado **Pio'S Chicken Fast Food S.R.L.**;

En uso de las atribuciones conferidas por la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades Art. 20, inicio 6);

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- ACUMULAR los Expediente Administrativo N° 12281-2021 y N° 13179-2021 de fecha 17 de agosto y 01 de setiembre del 201, respectivamente; conforme al artículo 149° del TUO de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

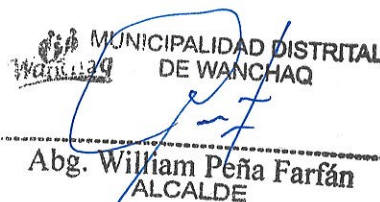
ARTÍCULO SEGUNDO. - DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el **PIO'S CHICKEN FAST FOOD S.R.L.**, con RUC N° 206063119267 representado por su Gerente General, José Juan Tairo Curo identificado con DNI N° 24704174, contra la Resolución Gerencial N° 381-2021-GM-MDW/C y la Resolución Gerencial N° 466-2021-GM-MDW/C, de fecha 26 de julio y 20 de agosto del 2021, respectivamente, por los fundamentos desarrollados en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO TERCERO.- DAR por Agotada la Vía Administrativa, conforme a lo que estipula el artículo 228 del TUO de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO CUARTO.- NOTIFICAR la presente Resolución al administrado **PIO'S CHICKEN FAST FOOD S.R.L.**, en su domicilio legal Av. Huayruopata N° 1500, del distrito de Wanchaq, provincia y Departamento de Cusco, conforme al TUO de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

ARTÍCULO QUINTO.- ENCARGAR a la Gerencia Municipal y demás instancias administrativas tomen las medidas necesarias para hacer efectivo el cumplimiento de la presente resolución.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE.



MUNICIPALIDAD DISTRITAL
DE WANCHAQ
Abg. William Peña Farfán
ALCALDE