



Municipalidad Distrital de Independencia

Huaraz - Ancash



RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 125 -2019-MDI



Independencia, 25 MAR. 2019

VISTO, el Expediente Administrativo N° 21278-2018: Recurso de Apelación en contra de la Resolución Gerencial N° 335-2018-MDI-GDUyR/G, interpuesto por la administrada ESTHER GISSELA TOSCANO YAURI, y;

CONSIDERANDO:

Que, el Artículo 194° de la Constitución Política del Perú, modificada por la Ley N° 27680, Ley de Reforma Constitucional, sobre Descentralización, prescribe que las Municipalidades Provinciales y Distritales son órganos de gobierno local, con autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia; asimismo, el Artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972 – Ley Orgánica de Municipalidades, señala que: “Los Gobiernos Locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia”. La autonomía que la Constitución Política establece para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativo y de administración con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, mediante Expediente Administrativo N° 07605-2018, de fecha 02 de mayo del 2018 los señores Esther Gissela Toscano Yauri y Santiago Delfin Álvarez Poma en calidad de nuevos propietarios del predio ubicado en la Av. Centenario S/N y el Pasaje Sierra Hermosa, Sector de Acovichay, Distrito de Independencia, Provincia de Huaraz, Departamento de Ancash, SOLICITAN LA ACTUALIZACION DE INFORMACION con sus nombres, como actuales propietarios, siendo esta actualización tanto en el Plano de Ubicación, Memoria Descriptiva y Constancia Negativa de Catastro, adjuntando la Escritura de COMPRAVENTA, Cardex: 99-Minuta: 89, Fojas: 304V de la Notaría Didí Hugo Gómez Villar, Constancia Negativa de Catastro N° 238-2016, Memoria Descriptiva de fecha setiembre del 2016 y Plano de Ubicación;

Que, por otra parte, con Memorial N° 001-2018-CEVE-ACOVICHAY-CASCAPAMPA-IND/HZ, de fecha 03 de julio del 2018, los Moradores del Pasaje Santo Domingo del sector de Cascapampa, Distrito de Independencia, Provincia de Huaraz, Región Ancash, solicitaron que esta Entidad realice una Inspección ocular en el referido pasaje; toda vez, que los nuevos propietarios del terreno ubicado en la Av. Centenario S/N y el Pasaje Sierra Hermosa, Sector de Acovichay, Distrito de Independencia, habrían comprado dicha propiedad incluyendo el pasaje de uso común;

Que, por otra parte, mediante Informe N° 053-2018-MDI-GDUyR-SGHUyU/SOP/LMGC, de fecha 24 de Julio 2018, el Inspector Técnico de Obras Privadas, de la visita de campo realizado al predio de los señores Esther Gissela Toscano Yauri y Santiago Delfin Álvarez Poma, ubicado en la Av. Centenario S/N y el Pasaje Sierra Hermosa S/N, Distrito de Independencia -Huaraz, ADVIERTE la existencia de una área libre supuestamente como pasaje pluvial de un área promedio de 1.00 m de ancho x 45.00 m de longitud; sin embargo, que dicho pasaje no existe en los registros de la Base Gráfica de la Municipalidad Distrital de Independencia y que se observa viviendas de material noble y

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 125 -2019-MDI



rústico colindantes al supuesto pasaje pluvial. Asimismo, mediante Informe Técnico N° 0526-2018-MDI-GDUyR-SGHUyC/UCU, de fecha 23JUL.2018, el encargado de la Unidad de Control Urbano de la Sub Gerencia de Habilitación Urbanas y Catastro, señala que en la Base Gráfica de la Municipalidad Distrital de Independencia no registra ningún pase como propiedad pública en el lugar de referencia, por el contrario en el lugar de referencia existe una visación de planos a nombre del Sr. Bladimiro Asunción Tarazona Soto, con el Expediente Administrativo N° 08970, aprobado en la fecha 26 de Mayo 2016;

Que, con el Expediente Administrativo N° 17818-2018, de fecha 12 de Octubre del 2018, el Sr. Luis Demetrio Narváez Soto en representación de los moradores de los Pasajes Sierra Hermosa y Santo Domingo, solicita el cumplimiento del ACTA DE ACUERDO Y COMPROMISOS, suscrito el 12 de Octubre del 2018, se acuerda:

PRIMERO: Determinar un ancho de 0.70 mt del pasaje pluvial sin nombre, con la necesidad que sea de uso exclusivo para el desagüe pluvial, más no de tránsito peatonal y otros usos que no sean el desagüe pluvial, restringiendo la construcción de material liviano, rustico y/o noble.

SEGUNDO: Otorgar beneficios de exoneración de licencia de construcción a favor del Sr. Santiago Delfin Álvarez Poma y beneficios tributarios del área de 15.00 M² de exoneración de pago del autoevaluó y al mismo tiempo levantar la oposición planteado por los vecinos a su trámite de saneamiento físico legal que vienen realizando en la Municipalidad Distrital de Independencia.

Al respecto la Constitución del Perú, en su segundo párrafo del Artículo 74° establece que: "Los gobiernos locales pueden crear, modificar y suprimir contribuciones y tasas, o exonerar de éstas, dentro de su jurisdicción y con los límites que señala la ley (...)", a lo establecido por el presente artículo cabe mencionar que el Gobierno Local para EXONERAR una contribución y en particular el pago por Licencia de Construcción tiene que hacerlo mediante una Ordenanza Municipal; sobre el caso específico, para que pueda ser considerado como legal. Siendo así, del Expediente se observa que no existe una Ordenanza Municipal alguna que disponga la EXONERACIÓN del Pago de la Contribución por Licencia de Construcción, el Pago del Autoavalúo, a favor de los recurrentes; por esta razón, lo redactado en el Acta de Acuerdos y Compromisos, de fecha 12 de Octubre de 2018, es ilegal por su contenido.

TERCERO: Que, los vecinos tienen la obligación de realizar un mantenimiento de dicho pasaje pluvial, con la necesidad que no se empoce el agua y ocasione daños en las construcciones que colindan con dicho pasaje.

CUARTO: Poder utilizar aberturas como ventanas y/o elementos constructivos para ventilación de ambientes a través de los aires del pasaje pluvial.

QUINTO: Proyectar una Resolución en la que se deje los siguientes compromisos como un reglamento de uso exclusivo del pasaje pluvial sin nombre, teniendo en consideración los acuerdos antes mencionados.

Que, como consta mediante Resolución Gerencial N° 335-2018-MDI-GDUyG/G, de fecha 04 de Diciembre del 2018, la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural, **Resolvió: REGISTRAR**, en toda las bases gráficas con la cuentas de la Sub Gerencia de Habilitaciones Urbanas y Catastro, el Pasaje Sin Nombre ubicado en la Av. Centenario, Distrito de Independencia, Provincia de Huaraz, Departamento de Ancash, el cual es de uso exclusivo para el desagüe pluvial, definido con un ancho de 0.70 centímetros x 10.00 metros aproximado de largo;

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 125 -2019-MDI



Que, con Expediente Administrativo N° 21278-2018, de fecha 10 de diciembre del 2018, la señora Esther Gissela Toscano Yauri y Santiago Delfin Álvarez Poma, interponen RECURSO DE APELACION en contra de la Resolución Gerencial N° 335-2018-MDI-GDUyR/G; a fin, que se Declare la Nulidad de dicho acto resolutivo y se disponga la Visación de Planos y Memoria Descriptiva solicitada con el expediente administrativo N° 10956 de fecha 26 de junio del 2018, aduciendo que el Acta de Acuerdos y Compromisos no cuenta con las formalidades y requisitos del caso ya que fue firmada únicamente por el Sr. Santiago Delfin Álvarez Poma, cuando dicha propiedad se encuentra a nombre de los dos, tal como se observa en la Escritura Pública de Compra y Venta correspondiente;



Que, mediante Informe Legal N° 1015-2018-MDI/GAJ/EPAP, de fecha 26DIC. 2018 la Gerencia de Asesoría Jurídica OPINA por que se DECLARE FUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por la señora Esther Gissela Toscano Yauri y el señor Santiago Delfin Álvarez Poma; NULA la Resolución Gerencial N° 335-2018-MDI-GDUYR/G, y RETROTRAER todo el procedimiento administrativo al momento anterior a su emisión; respecto a lo opinado por la Gerencia de Asesoría Jurídica se colige que no tuvo en cuenta que el derecho a propiedad lo determina el Poder Judicial y más no la entidad pública administrativa, dicha opinión legal no advierte la falta del Acta Matrimonial que acredite el vínculo matrimonial entre señora Esther Gissela Toscano Yauri y el señor Santiago Delfin Álvarez Poma, para poder hablar de sociedad de gananciales;

Que, al respecto, debe tenerse en cuenta lo establecido por el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, referente a los Principios del Procedimiento Administrativo, **1.1. Principio de legalidad.-** 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 conferidas;

Que, el Inciso 218.2 del Artículo 218° del TUO de la Ley N° 27444, aprobado por D.S. N° 004-2019-JUS, concerniente a los Recursos Administrativos, refiere que el termino para interponer el Recurso de Apelación es de (15) días perentorios; en este caso, el acto administrativo materia de impugnación fue notificado válidamente a los señores Esther Gissela Toscano Yauri y Santiago Delfin Álvarez Poma, el día 06 de diciembre de 2018 y el Recurso de Apelación fue presentado el día 10 de diciembre del 2018 (a los 02 días hábiles de notificado), estando dentro del plazo correspondiente, por lo que amerita su análisis legal de fondo. Sobre el Derecho de Propiedad, el Código Civil lo define como: *“el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien”*; pronunciándose en términos parecidos a la Constitución que dice: *“Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley”*. Pero el derecho de propiedad no es uno solo sino que son varios derechos entre los que se encuentra el derecho del propietario de reivindicar la propiedad. Esta facultad permite al propietario defender la propiedad, constituyendo la defensa del contenido del derecho de propiedad, en una obligación y de otro lado irán mermando el absolutismo de la propiedad las limitaciones que la ley impone al ejercicio del derecho, con las cuales el estado ingresa en las propias relaciones privadas. De otro lado, es también pertinente indicar que como se desprende del Código Civil, el derecho de propiedad no es solamente un



RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 125 -2019-MDI

derecho, sino un conjunto de derechos o de facultades que tiene el titular sobre el bien. Estos son los derechos: a la posesión al uso al disfrute a la disposición a la reivindicación;



Que, de la MINUTA DE COMPRA Y VENTA expedida por el Notario DIDI HUGO GOMEZ VILLAR que se adjunta a folios 9; se advierte, que el Sr. Bladimiro Asunción Tarazona Soto (en calidad de vendedor) otorga a favor de Esther Gissela Toscano Yauri y Santiago Delfin Álvarez Poma, (en calidad de compradores) el terreno urbano signado como lote uno, denominado Cascapampa en el Caserío de Acovichay, del Distrito de Independencia, Provincia de Huaraz, Departamento de Ancash, con un área de 314.9 M², coligiéndose la existencia de la figura del Copropietario, de conformidad con el Artículo 969° del Código Civil, el cual señala que hay copropiedad cuando un bien pertenece por cuotas ideales a dos o más personas, Pero es en el Artículo 70° de la Constitución Política del Perú donde se consagra que el derecho de propiedad es inviolable, es decir que nadie puede atentar válidamente en él, salvo el caso de expropiación; señalándose que el Estado lo garantiza, pero que este derecho debe ejercerse en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley. Concretamente lo que expresa esta norma constitucional es que: *"El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio, en La Constitución de 1993. Análisis Comparado"*, esta norma lo que formula es una aproximación directa al derecho de propiedad y a la protección jurídica que sobre ella recae, lo que aquí se consagra es una posibilidad abierta a todos; un derecho formal que impide prohibiciones en el acceso a la propiedad y en la posibilidad de ser propietario;

Que, sobre el particular el Artículo 959° del Código Civil, establece que: *"El propietario no puede impedir que en su predio se ejecuten actos para servicios provisorios de las propiedades vecinas, que eviten o conjuren un peligro actual o inminente, pero indemnizará por los daños y perjuicios causados"*;

Que, al respecto nuestra Legislación Civil regula en su Artículo 964° este criterio al indicar que el *"propietario no puede hacer que las aguas correspondientes al predio discurren en los predios vecinos, salvo pacto distinto"*. Aquí podemos considerar al propietario que debe construir para que las aguas pluviales corran sobre su propio terreno y no vayan a caer el predio vecino, y si existiese desagüe público, canalizar las aguas, e introducirlas en ella;

Que, teniendo en cuenta que la actualización de información, con el nombre de los nuevos propietarios, tanto en el Plano de Ubicación, Memoria Descriptiva y Constancia Negativa de Catastro es una labor y/o servicio administrativo que realiza la Municipalidad de Independencia a solicitud de los usuarios; y no siendo de su competencia resolver al Derecho de Propiedad y/o servidumbre, no corresponde comparar su petición;

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 125 -2019-MDI



Que, además, el Artículo 310° del Código Civil indica que: *“Son bienes sociales todos los comprendidos en el Artículo 302°, incluso los que cualquiera de los cónyuges adquiere por su trabajo, industria o profesión, así como los frutos y productos de todos los bienes propios y de la sociedad y las rentas de los derechos de autor e inventor (...);”*



Que, en el anexo del Escrito del Recurso de Apelación no se tiene el Acta de Matrimonio de los recurrentes Santiago Delfín Álvarez Poma y Esther Gissela Toscano Yauri con el que pruebe su vínculo matrimonial, y consecuentemente la existencia de la Sociedad de Gananciales queda incierta;



Que, la copropiedad se configura cuando una cosa o un derecho patrimonial pertenecen en pro indiviso a dos o más personas. Los copropietarios no tienen dominio sobre las partes determinadas de la cosa, sino un derecho de propiedad sobre todas y cada una de las partes de la cosa en cierta proporción. A esto debemos añadir que un indiviso es todo aquello que se mantiene actualmente unido aun siendo divisible. La posesión o propiedad pro indiviso puede ser de origen legal, natural o convencional. Tal situación se produce jurídicamente allí donde existe unidad de derecho o de cosa o pluralidad de propietarios o titulares; a partir de ello y sobre la Disposición de la cuota ideal y sus frutos, el Artículo 977° del Código Civil establece que: *“Cada copropietario puede disponer de su cuota ideal y de los respectivos frutos. Puede también gravarlos;”* considerando lo subrayado y a lo que prescribe el precedente artículo del Código Civil. Sobre el caso, y teniendo en cuenta que no hay una prueba sobre el vínculo matrimonial entre los recurrentes, es de estimar que según visto la Escritura Pública, los recurrentes son copropietarios del bien referido, lo cual significa que el bien es un bien indiviso y que cada propietario puede disponer de la cuota que le pertenece;



Que, según los términos precedentemente expuestos, corresponde declarar infundado el Recurso de Apelación contra el acto administrativo contenido en la Resolución Gerencial N° 335-2018-MDI-GDUyR/G, de fecha 04DIC.2018, y ser confirmada ésta, a través del acto resolutivo correspondiente;

Que, mediante Opinión Legal N° 070-2019-MDI/GAJ/JESM, de fecha 18FEB.2019, el Gerente de Asesoría Jurídica, ha emitido opinión legal sobre el fondo del petitorio, el mismo que guarda concordancia con lo extremos de la presente disposición;

Estando a lo expuesto, en uso de las facultades conferidas por los Artículos 20° Inciso 6) y 43° de la Ley N° 27972, con las visas de los Titulares de Secretaría General, de Asesoría Jurídica, de Desarrollo Urbano y Rural, y de la Gerencia Municipal;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación contra la Resolución Gerencial N° 335-2018-MDI-GDUyR/G, de fecha 04 de diciembre del 2018, presentado por los administrados ESTHER GISELA TOSCANO YAURI y SANTIAGO DELFÍN ALVAREZ POMA, conforme a los fundamentos expuestos en la parte analítica de la presente resolución.

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 125 -2019-MDI



ARTÍCULO 2°.- CONFIRMAR en todo sus extremos la Resolución Gerencial N° 335-2018-MDI-GDUyR/G, de fecha 04DIC.2018.



ARTÍCULO 3°.- RECHAZAR todo trámite administrativo respecto a la visación de plano de los recurrentes, que sean contrarios al Acta de Compromisos y Acuerdos que afecten el interés público.



ARTÍCULO 4°.- NOTIFÍQUESE a las partes del presente procedimiento con las formalidades establecidas en el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por D.S. N° 004-2019-JUS, para su conocimiento, cumplimiento y demás fines.

Regístrese, Notifíquese y Cúmplase.



FSC/kgp.



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE INDEPENDENCIA

Fidencio Sánchez Caururo
ALCALDE