

RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 436 -2021-MPH/GM

Huancayo, **05 AGO. 2021**

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO

VISTO:

El Expediente N° 7520 (86581) Torres Rodríguez Oswaldo, Carta N° 1331-2020-MPH/GDU, Expediente N° 57467 (43728) Torres Rodríguez Oswaldo, Expediente N° 68276 (51530) Torres Rodríguez Oswaldo, **Resolución Gerencial de Desarrollo Urbano N° 058-2021MPH/GDU, Expediente N° 97380 (71972) Torres Rodríguez Oswaldo**, Informe N° 065-2021-MPH/GDU, Prov. N° 347-2021-MPH/GM, e **Informe Legal N° 624-2021-MPH/GAJ**; y

CONSIDERANDO:

Que, con Expediente N° 7520 86581) del 22-07-2020, el señor Oswaldo Torres Rodríguez, en atención al Requerimiento N° 002660, presenta Título de Propiedad expedido por COFOPRI el 24-04-2018, respecto al predio de 441.80m2 signado como Lote 13 Mz H2 del Centro Poblado Ocopilla Huancayo, a nombre de Oswaldo Torres Rodríguez y Vilma Gutiérrez de Torres, asimismo adjunta copia Licencia de Construcción N° 00208 de fecha 18-04-1991, Autorizando la construcción de una vivienda unifamiliar de 02 pisos y azotea, en el predio de 500.42m2 ubicado en la Av. Ocopilla N° 480 Huancayo;

Que, con Carta N° 1331-2020-MPH/GDU del 16-11-2020, (Informe N° 054-2020-MPH-GDU-PACH-AF Pablo Arrearan Chávez), el Gerente de Desarrollo Urbano Arq. Joseph Castro Buendía comunica al administrado que según Expediente N° 6581-7520 tiene Título de Propiedad otorgado por COFOPRI en área de 441.80m2 ubicado en Av. Ocopilla 492 Huancayo; y que su predio ocupa en parte la vía de servicio según Plan de Desarrollo Urbano de Huancayo aprobado con O.M. N° 310-MPH/CM, ampliado su vigencia con O.M. N° 450-MPH/CM, y Plan de Desarrollo Metropolitano; y recomienda que el administrado efectúe Habitación urbana de su predio en plazo máximo de 15 días, caso contrario se aplicara sanciones establecidas en la O.M. N° 448-MPH/CM; y deberá presentar compromiso notarial donde manifieste que deberá retirar parte de su propiedad que viene ocupando la vía de servicio, y la presentación del trámite de la habilitación urbana. Sustentado en el Informe N° 054-2020-MPH-GDU-PACH-AF del sr. Pablo Arrearan Chávez que entre otros señala que parte de la propiedad del sr. Oswaldo Torres Rodríguez viene ocupando la franja marginal y vía de servicio, porque excede en área y perímetro y no concuerda con el perímetro y área otorgada por COFOPRI, por lo que debe firmar un compromiso de adecuar las medidas perimétricas de su propiedad para el ensanche, y cumplir el PDU; por tanto no conforme el Expediente N° 86581-7520, por ocupar la vía de servicio y la franja marginal del Rio Chilca, y debe solicitar la habilitación urbana;

Que, con Expediente N° 57467-43728 del 01-12-2020, el administrado presenta Reconsideración (Descargo) contra la **Papeleta de Infracción N° 007631 del 24-11-2020** impuesta por "Construir y ocupar áreas de franjas marginales", y solicita se culmine el procedimiento sancionador, disponiendo no sancionarlo. a la Carta N° 1331-2020-MPH/GDU; alega que el 1972 compro el terreno de 500m2 ubicado en la Av. Ocopilla N° 492 Huancayo, con uno de sus linderos con el Rio Chilca que separaba una pared de 1.20m de alto construido en material rustico (tapia de adobe), dicha pared no protegía su predio que era usado botadero de basura y escusado; y el año 2001 solicito a la Municipalidad Provincial de Huancayo Licencia de Construcción del Cerco perimétrico cumplimiento con los documentos, planos y pagos según Recibo de Pago N° 0069747 y N° 10217 del 30-05-2001; en dicha oportunidad manifestaron su disposición de ceder el metraje que la Ley exige, para canalizar el riachuelo y para su seguridad se construiría el muro, por ser ambiente solitario y personas de mal vivir utilizan el predio para fumadero de drogas, botadero de basura, etc.; y el año 2014 COFOPRI en coordinación con la Municipalidad Provincial de Huancayo realizaron acciones para regularizar la propiedad del barrio de Ocopilla, requiriéndole donación de 66m2 de su propiedad a la que accedió, para que la Municipalidad garantice la seguridad de su propiedad y de su familia frente al riesgo de ser víctimas de robo, lesiones, etc.; pero de forma sorpresiva le imponen la sanción pecuniaria que vulnera el numeral 9 del artículo 246.2 de la LPAG y numeral 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú (derecho al debido proceso), por tanto al sancionarlo sin darle oportunidad de presentar sus descargos, ha vulnerado su derecho; y si bien existe el muro perimétrico sobre la franja marginal del Riachuelo Chilca, también es cierto que dicha construcción tiene autorización de construcción según los documentos que anexa al presente; el numeral 10 del artículo 246° de LPAG señala que la





responsabilidad es subjetiva y requiere el elemento del dolo, voluntad de cometer la infracción, que en el presente caso no existe, porque solicito la autorización para la construcción del muro, a la Municipalidad;

Que, con Expediente N° 68276 (51530) del 22-12-2020, el administrado amplía su Descargo contra la Papeleta de Infracción N° 007631, alegando que el lote de 500.42m² que adquirió de la sociedad conyugal Aquila Matos Tello y Robustiano Torres Borja, colinda por el norte con Av. Ocopilla y por el sur con el Riachuelo Chilca y desde Abril de 1974 viene pagando impuestos prediales sobre la base de 500m²; y sobre el Título de Propiedad, COFOPRI registro su predio sin su consentimiento y sin cumplir el artículo 12 lit. artículo 3° del D. Leg. N° 803, por el cual está obligada a regularizar la Habilitación urbana de los predios que tituló y desconoció los títulos otorgados por el notario Arana Nuñez. Sobre la Carta N° 1331-2020-MPH/GDU que le exige tramitar la habilitación urbana, y se viola el numeral 1.4 del artículo IV del TUO de la LPAG, y el artículo 46.1.2 que establece que está prohibido solicitar documentación que posea la entidad, y la MPH debe solicitar a COFOPRI la Habilitación urbana. La vía de servicio o franja marginal la debe fijar la Autoridad del Agua (ANA), y hasta la fecha no se delimito la franja marginal del Rio Chilca; y si bien el Plan de Desarrollo Urbano indica la necesidad de recuperar las franjas marginales, pero no delimita la franja marginal porque ello le corresponde a la autoridad del AGUA ALA Mantaro; en la Carta le exigen presentar compromiso notarial para retirar su propiedad que supuestamente ocupa la faja marginal y les da un plazo de 15 días, sin embargo el 26-11-2020 abusivamente les impone una multa de una UIT, porque supuestamente viene ocupando la franja, lo que desmienten porque lo único que tienen es un muro perimétrico que protege su propiedad y está en el lindero correspondiente; y el Plan de Desarrollo Urbano es contraria a la Constitución Política del Perú (art. 58); por tanto se vulnero el Principio de Legalidad, de Razonabilidad y del Debido Procedimiento; por tanto solicita se anule la multa. Adjunta copia del Título de Propiedad originario, copia de pagos de Impuestos prediales (acredita que desde 1977 viene pagado el Impuesto predial por 500m²), fotografías del muro de protección de su predio;

Que, con **Resolución Gerencial de Desarrollo Urbano N° 058-2021MPH/GDU** del 18-02-2021, se Ordena la Demolición del Cerco perimétrico de ladrillo de la propiedad de don Oswaldo Torres Rodríguez ubicado en Av. Ocopilla N° 492 Huancayo, por construir u ocupar franja marginal y área de servicio, debe demolerse el cerco perimétrico de ladrillo del lado sur de la propiedad colindante con el Rio Chilca, de 26.95ml, altura de 2.50ml y retirar la puerta metálica que da hacia el Rio Chilca enmarcados en: Lado Este: distancia de 4.80ml, lado oeste: distancia de 4.80ml, distancia de 17.35ml; encargando su cumplimiento al área de Ejecución Coactiva. Sustentado en el Informe N° 010-2021-MPH-GDU-PACH-AF de Pablo Arrearan Chávez que señala haber constatado que a lo largo del Rio Chilca varias propiedades están ocupando la franja marginal y la vía de servicio del Rio Chilca; el administrado con Expediente N° 7520-6581 adjunta copia del Título de Propiedad otorgado por COFOPRI, por el Lote 13 Mz "H2" con área de 441.80m², Licencia de Construcción 00208 de fecha 18-04-1991 para vivienda unifamiliar de 2 pisos y azotea en área de construcción de 182.70m². Según Informe N° 010-2021-MPH-GDU-PACH-AF del 11-01-2021 de Pablo Arrearan Chavez que entre otros señala que el administrado tiene Título de propiedad otorgado por COFOPRI por el Lote 13 Mz "H2" de 441.80m², y tiene Licencia de Construcción N° 208 por regularización, del 18-04-1991 para vivienda unifamiliar de 2 pisos y azotea en área de construcción de 182.70m². y con Informe N° 054-2020-MPH-GDU-PACH-AF se informa que las medidas según Título de propiedad otorgado por COFOPRI no se ajustan a la realidad existente del terreno, por lo que deben solicitar la habilitación urbana; se le impuso la Papeleta de Infracción N° 07631 del 26-11-2020, del cual se formalizo la sanción de multa y la sanción complementaria de demolición, y su descargo según Expediente N° 68276-51530 del 22-12-2020 excedió el plazo de 5 días hábiles que menciona el CUISA; según escritura de compra-venta otorgado por Teodoro Víctor Torres y otros a favor de Oswaldo Torres Rodríguez y esposa el predio tiene un área de **500.42m²**, y según Título de Propiedad otorgado por COFOPRI tiene área de **441.80m²** en el cual se consideró franja marginal y vía de servicio, existiendo una diferencia de 58.62m² aprox.; y constato que existe una construcción de 2 pisos y azotea de material noble que tiene Licencia de Edificación, y existe un muro de ladrillo con 4 columnas y puerta metálica en la parte posterior del predio de una distancia de 17.35ml, que colinda con un espacio que da al Rio Chilca; por tanto debe ceder parte de su propiedad para la vía de servicio y la franja marginal de acuerdo al encausamiento el Rio Chilca en aprox. 83.28m² y un perímetro total de 26.95ml, 2.50ml de altura a ceder; porque la propiedad del administrado ocupa franja marginal y área de servicio, la construcción del cerco de ladrillo, contraviniendo la Ley de Recurso Hídricos N° 29338 artículo 74° "La faja marginal en los terrenos aledaños a los cauces naturales o artificiales, se mantiene una faja marginal de terreno necesaria para la protección, uso primario del agua, libre tránsito, pesca, caminos de vigilancia y otros quedando prohibido cultivar y asentarse sobre el camino de vigilancia según lo dispuesto por D.S. 01-94-AG, bajo sanción de multa, desocupación con apoyo de fuerza pública";, actualmente la propiedad del administrado viene ocupando la franja marginal hacia el lado sur que colinda con el Rio Chilca con la construcción de un cerco de ladrillo con 4 columnas



y puerta metálica de aprox. 17.35ml, altura de 2.20ml, que contravine el artículo 6° de la Ley N° 29090 y el Plan de Desarrollo Urbano aprobado con O.M. N° 310MPH/CM y O.M. N° 450-MPH/CM (Lam_7_1201_005_a_vial_1 y Lam_7_1201_006_B_vial), que determina una sección de 6.20ml a ambos lados del cauce del Rio Chilca (sección vm4_vm4); por tanto se debe demoler el cerco de ladrillo hacia el lado sur colindante con el Rio Chilca (muro de ladrillo con 4 columnas y una puerta metálica en la parte posterior de la propiedad), y debe ceder su propiedad para la vía de servicio y la franja marginal de acuerdo al encausamiento del Rio Chilca;

Que, con Expediente N° 97380 (71972) del 16-03-2021, el señor Oswaldo Torres Rodríguez, **Apela** la Resolución de Gerencia de Desarrollo Urbano N° 058-2021-MPH/GDU. Alega que falsamente se le imputa contravención al artículo 74° de la Ley N° 29338, porque adquirió su propiedad el 03-04-1974 según Escritura Publica otorgado por Aquila Matos Tello y Robustiano Torres Boja, por **500.42m²**, y desde tal fecha utilizan su propiedad en mérito al artículo 70° de la Constitución Política del Perú. La Resolución apelada no tiene motivación, ya que no se pronuncia sobre sus descargos realizados en sus expedientes (Expediente N° 57467-43728, y otros), porque la propiedad la ostenta desde año 1974 sin perturbación y la construcción tiene una antigüedad de más de 40 años, y la Municipalidad jamás la observo, ni actuó con inmediatez; y la Resolución impugnada, menciona al Plan de Desarrollo Urbano (15.40ml mínimo y máximo 22.40ml), teniendo como franja marginal 6.20ml a ambos lados del cauce del rio, y que viene ocupando el administrado es 26.85ml, pero el metraje mínimo y máximo que supuestamente se viene transgrediendo es solo 4.45ml, y no 26.85ml; asimismo se vulnero el debido proceso, porque se le cursa la Carta N° 1331-2020-MPH/GDU exigiéndoles presentar compromiso notarial para retirar la construcción de la franja marginal en lapso de 15 días, sin embargo se procede a sancionarla con la Resolución impugnada del 26-11-2020, que lejos de llegar a un acuerdo conciliatorio se le sanciona con abuso de autoridad, imponiéndole una multa de 01 UIT (s/. 4,500.00 soles) y el derribo de la construcción de 26.85ml, debiendo el administrado denunciar por delito de abuso de autoridad; invoca Principio de Razonabilidad y el exceso de punición, porque la sanción de demolición impuesta es excesiva, y vulnera su derecho de propiedad; e invoca el Principio de Taxatividad y de Legalidad, señalando que el derecho de propiedad es un derecho fundamental que guarda estrecha relación con la libertad personal porque a través de ella se expresa libertad económica de toda persona porque el tal derecho garantiza la integridad de la propiedad; y el derecho de propiedad faculta a su titular a gozar, explotar y disponer de ella, así se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en la Sentencia del Expediente N° 5614-2007-PA/TC; por tanto el goce y ejercicio del derecho de propiedad solo puede restringirse por: a) estar establecido por Ley, b) ser necesaria, c) ser proporcional, y d) hacerse para lograr un objetivo legítimo; por tanto el derecho de propiedad solo puede ser restringida por causas señaladas en la propia Constitución. Como medio probatorio invoca la Sentencia del Tribunal Constitucional (Expediente N° 3258-2010-PA/TC Amazonas, de Emerson torres Fernández en representación de Tito Javier Fernández Rodríguez). En Otro más digo, delega facultades a los abogados de la firma Alonso & Torres Abogados;

Que, con Informe N° 065-2021-MPH/GDU del 18-03-2021, el Gerente de Desarrollo Urbano, remite los actuados. Con Proveído N° 347-2021-MPH/GM del 19-03-2021, Gerencia Municipal requiere Opinión Legal;

Que, el Principio de Legalidad del artículo IV de la Ley N° 27444 concordante con el D.S. N° 004-2019-JUS; dispone que **las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al Derecho**, dentro de las facultades atribuidas y según los fines conferidos;

Que con **Informe Legal N° 624-2021-MPH/GAJ** de fecha 07-07-2021, el Gerente de Asesoría Jurídica Abg. Ronald Félix Bernardo señala que, si bien es cierto según artículo 68° Constitución Política del Perú y artículo 79° de la Ley N° 27972, las Municipalidades están facultados para proteger y conservar las áreas naturales, que son bienes de dominio Público y por tanto propiedad del Estado, siendo inalienables e imprescriptibles según artículo 73° de la Constitución Política del Perú; y las **fajas marginales al ser bienes de dominio público**, está prohibido su uso para fines de asentamiento humano, agrícola u otra actividad que les afecte (artículo 74° de la Ley N° 29338 y artículo 113°, 115° del D.S. N° 001-2010-AG, debiendo estar libres; estando los Gobiernos Locales, obligadas a su protección; razón por la cual se debería demoler y/o retirar los elementos ubicados e instalados en la faja marginal del Rio Chilca. Sin embargo el presente, es un caso peculiar y excepcional, porque de actuados se evidencia que el administrado Oswaldo Torres Rodríguez cuenta con **Testimonio de Escritura Pública de Compra venta de fecha 03-04-1974** a su favor y de su esposa Vilma Gutiérrez de Torres, por los **500.42m²** de terreno, en mérito al cual edifico su construcción de 2 pisos y azotea, y que fue Autorizado oportunamente por la Municipalidad provincial de Huancayo, que le otorgó la **Licencia de Construcción N° 00208 de fecha 18-04-1991** que Autoriza la edificación de 2 pisos y azotea en el terreno de **500.42m²** y área de construcción de **182.70m²**; asimismo el Impuesto predial y árbitros fueron abonado en base a los **500.00m²**; pero **posteriormente el 24-04-2018 COFOPRI le otorgo el Título de Propiedad del predio solo por el área de 441.80m²**, es decir



por el área útil, descontando **58.62m²**; lo que significa que el administrado **en la práctica ha cedido los 58.62m² a vía pública**; asimismo se advierte que el administrado el año 2001 gestiona la Autorización para Cerco perimétrico, habiendo pagado los derechos respectivos por s/. 102.67 soles según Comprobante de Ingresos N° 10217, y s/. 32.00 soles, según Comprobante de Pago Recibo N° 0069747, ambos de fecha 30-05-2001, que si bien dichos pagos no constituyen la Autorización del Cerco, pero la Gerencia de Desarrollo Urbano debió verificar previamente el estado situación del trámite de dicho expediente, y no ignorar este hecho; por cuanto se evidencia que el administrado nunca tuvo intención de infringir la Ley y normas municipales. Por consiguiente y afín de no vulnerar el derecho de propiedad del administrado; previo, a disponer que el administrado retire parte de su muro (parte del cerco perimétrico) que se ubica en la franja marginal, y de alinear a solo el área útil de su propiedad (según Título de Propiedad otorgado por COFOPRI), y dejar libre la franja marginal; la Municipalidad le debe resarcir en compensación por el área cedida, ya sea en actos de demoler y de levantar otro muro alineado, pagos por derechos por ocupación de la vía pública y otros beneficios que debe proponer y está a cargo de la Gerencia de Desarrollo Urbano y canalizar conforme a Ley, previo petitorio formal que debe realizar el administrado; y de no solicitar y concretarse el Convenio de compensación, el administrado queda obligado a Retirar por cuenta propia su Cerco de la parte que afecta a la franja marginal del Rio Chilca. Por lo tanto, al amparo de Principio de Legalidad, Principio de Razonabilidad y **Principio de Responsabilidad** del artículo IV del TUO de la Ley N° 27444 aprobado con D.S. N° 004-2019-JUS, y artículo 70° de la Constitución Política del Perú; corresponde conceder el recurso de Apelación formulado por el señor Oswaldo Torres Rodríguez con Expediente N° 97380 (71972); en consecuencia sin efecto la Resolución Gerencial de Desarrollo Urbano N° 058-2021-MPH/GDU del 18-02-2021 y la Papeleta de Infracción N° 007631 del 26-11-2020 que la genero. Recomendando al administrado tener presente que está obligado a alinear su cerco perimétrico al área útil de su propiedad, para respetar la franja marginal conforme a Ley y alinear al área útil de su propiedad (según Titulación de COFOPRI); teniendo en cuenta que el cerco perimétrico lo realizo por razones de seguridad y protección de su propiedad. Sin perjuicio de que el Gerente de Desarrollo Urbano ubique el Expediente de Licencia de Cerco perimétrico solicitado por el administrado el año 2001 y resuelva conforme a Ley (en caso de no haberse atendido);

Por tales consideraciones, en uso de las facultades conferidas por Decreto de Alcaldía N° 008-2020-MPH/A; concordante con el artículo 85° del TUO de la Ley N° 27444 aprobado con D.S. N° 004-2019-JUS, y artículos 20° y 27° de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972.

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR FUNDADO el Recurso de Apelación formulado por el señor Oswaldo Torres Rodríguez con Expediente N° 97380 (71972); por las razones expuestas. Por tanto sin efecto la Resolución Gerencial de Desarrollo Urbano N° 058-2021-MPH/GDU del 18-02-2021 y la Papeleta de Infracción N° 007631 del 24-11-2020.

ARTÍCULO SEGUNDO.- DISPONER al Gerente de Desarrollo Urbano, CUMPLA con la recomendación descrita en el análisis del presente y bajo responsabilidad.

ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFICAR al administrado, con las formalidades de Ley.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO
Econ. Jesús D. Navarro Balcón
GERENTE MUNICIPAL

