



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA ESPECIALIZADA EN LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO**

EXPEDIENTE : 08689-2022
DEMANDANTE : ZORAIDA CRISTINA VASQUEZ VELEZMORO
DEMANDADO : MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA
MATERIA : NULIDAD DE RESOLUCION ADMINISTRATIVA
VISTA DE CAUSA : 18. 07. 2023 N°27

SENTENCIA DE VISTA

RESOLUCIÓN NÚMERO CINCO

Lima, nueve de agosto
de dos mil veintitrés. –

VISTOS: En el trámite de apelación de sentencia, interviniendo como Ponente el Señor Juez Superior **CARRASCO ALARCON**, con el expediente administrativo incorporado, y **ATENDIENDO:**

I.- RESOLUCIÓN MATERIA DE GRADO:

Es materia de grado la apelación de la **sentencia** contenida en la **Resolución N° 04¹** de fecha 17 de enero de 2023, que resolvió declarar **INFUNDADA** la demanda; en los seguidos por Zoraida Cristina Vásquez Velezmoro contra la Municipalidad Metropolitana de Lima.

II.- FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN:

La apelante expresa, en síntesis, los siguientes agravios:

- a) El Aquo no ha efectuado una adecuada valorización de los medios de prueba , se le ha sancionado por una infracción al cual no se subsume su conducta, pues el techado (colocar calamina) en la parte delantera del 3er piso y el techado en el retiro del primer piso ambos con material liviano no es una ampliación en las áreas, el techado obedece a una medida de seguridad ya sea por el clima o por protección, sin que ellos sea considerado una edificación o ampliación y que para ello se tenga que solicitar permiso por lo que el Aquo debió amparar la demanda, aunado a ello, por la Ley N.º 27157 han regularizado las modificaciones efectuadas en su inmueble incluyendo las del materia del presente proceso .
- b) En el ítem 4.3 de la apelada, la Juez refiere que la demandante no ha negado que habría efectuado obras, lo cual no es exacto, porque lo que ha efectuado es una cobertura de protección, no siendo ampliación, ni edificación, ni demolición.

¹ A fojas 86.



CONSIDERANDO:

III.- FUNDAMENTOS DE LA SALA:

Marco Normativo

PRIMERO: Es de tenerse en cuenta que la Municipalidad Metropolitana de Lima, es un órgano de gobierno local con autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia de conformidad con lo establecido en el Artículo 194° de la Constitución Política del Perú, en concordancia con la Ley N°27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

SEGUNDO: Al respecto, el artículo 46° del Ley N° 27972, regula la capacidad sancionadora de los gobiernos locales, señalando que las normas municipales son de carácter obligatorio y su incumplimiento acarrea las sanciones correspondientes sin perjuicio de promover las acciones judiciales sobre las responsabilidades civiles y penales a que hubiera lugar, añadiendo la acotada norma que las ordenanzas determinan el régimen de sanciones administrativas por infracción de sus disposiciones, estableciendo la escala de multas en función de la gravedad de la falta, así como la imposición de sanciones no pecuniarias.

TERCERO: Por su parte, la Ley de Regularización de Habilitaciones Urbanas y Edificaciones, Ley N°29090, en su artículo 4°, establece: “Los propietarios: Son las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que ejercen el derecho de propiedad sobre el terreno rústico o urbano que será objeto de los proyectos de habilitación urbana y de edificación”; es decir, como titulares responden sobre cualquier modificación u obra nueva a ejecutar sobre su propiedad. Seguidamente, el artículo 7° establece 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. Las licencias citadas podrán ser objeto de prórroga y modificación, así mismo de desistimiento de manera expresa y a solicitud del interesado*”. Para luego indicar, en su artículo 8° que: “*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*”.

CUARTO: El Reglamento de Licencias de Habilitación Urbana y Licencias de Edificación, aprobado por Decreto Supremo N°011-2006-VIVIENDA, concordante con el Decreto Supremo N°024-2008-VIVIENDA en su artículo 3°, señala: “*Deberán solicitar Licencias dentro del ámbito de la Ley y el presente Reglamento, los propietarios, usufructuarios, superficiarios, concesionarios, titulares de una servidumbre o de una afectación en uso, o cualesquiera que cuente con derechos ciertos para llevar a cabo obras de habilitación urbana y/o de edificación, respecto del predio materia de la solicitud (...)*”.

QUINTO: En ese orden normativo, y, del Cuadro de Infracción y Sanciones Administrativas de la Municipalidad Metropolitana de Lima, la **Ordenanza 2200-MML**, tipifica como infracción “**Por ejecutar obras de edificación en general (obra nueva, ampliación, remodelación, cercado, demolición) sin contar con la Licencia de Edificación correspondiente** Infracción administrativa que se encuentra identificada con el código **08-0201**, el cual, corresponde a una sanción equivalente al 1 UIT o 30% del valor de la obra ejecutada, y, como medida complementaria Paralización y/o demolición y/o restitución y/o adecuación.

Sobre el procedimiento administrativo sancionador



SEXTO: De la revisión del expediente administrativo que corre acompañado al principal, se observa lo siguiente:

- El presente procedimiento tiene origen en el **Informe Técnico N° 060-2021-MML-GFC-SOF-CVM-JYS**², en el que hay fotografías refrendados por personal calificado de la demandada que realizó la constatación.
- Seguidamente, por **Resolución de Sanción Administrativa N° 05760-2021-MML-GFC-SOF de fecha 22 de noviembre de 2021**³, la Subgerencia de Operaciones de Fiscalización de la demandada sancionó a la demandante con una multa de S/. 4,400.00 Soles y la Medida Correctiva de Restitución, por la comisión de la infracción tipificada con el Código N° 08-0201 del Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas (CISA) de la Municipalidad Metropolitana de Lima aprobado por la Ordenanza N° 2200-MML, detallada: **“Por ejecutar obras de edificación en general (obra nueva, ampliación, remodelación, cercado, demolición) sin contar con la Licencia de Edificación correspondiente”**, motivado por el **Informe Técnico N° 060-2021-MML-GFC-SOF-CVM-JYS de fecha primero de marzo de 2021**⁴, el cual da cuenta de la inspección de fecha 23 de febrero de 2021 en Jr. Emilio García Rossel N° 984-990, Cercado de Lima, en donde se constató que la parte actora había realizado trabajos de ampliación, consistentes en el techado con material liviano en el 3er. piso del inmueble, en la parte delantera de ese mismo nivel, y techado con material liviano en el 1er. Piso del inmueble, en el retiro municipal hacia la Av. Alejandro Bertello, sin contar con licencia de edificación, conforme se observa además en el registro fotográfico que obra en la página 4 del citado Informe Técnico; lo que motivó que se emitiera el **Acta de Fiscalización Municipal N° 013491-2021**⁵, y la **Notificación de Cargo N° 011456-2021**⁶, ambas de fecha 02 de marzo de 2021.
- Acto seguido, la demandante **impugnó (reconsideración)**⁷ la resolución de sanción.
- La misma que, fue resuelta mediante **Resolución de Subgerencia N° D000029-2022-MML-GFC-SCS de 11 de enero de 2022**⁸, siendo declarada infundado su recurso de reconsideración.
- Resolución contra la cual interpuso recurso de **apelación**⁹ que fue resuelto por **RESOLUCIÓN DE GERENCIA N° D001053-2022-MML-GFC de fecha 25 de agosto de 2022**¹⁰, *declarándolo infundado*, dándose por agotada la vía administrativa, siendo dichas resoluciones materia de impugnación en el proceso.

Análisis del caso y absolución de los agravios.

SEPTIMO: Del análisis del caso en concreto, es de apreciar que la imputación de la infracción de **código 08-0201: “Por ejecutar obras de edificación en general (obra nueva, ampliación, remodelación, cercado, demolición) sin contar con la Licencia de Edificación correspondiente”** previsto en la **Ordenanza N° 2200-MML**, lo sustentada la entidad Edil demandada, en los hechos descritos en el **Acta de fiscalización municipal N° 013491**, en el cual deja constancia de la

² Fojas 61.

³ Vuelta de 68 a vuelta 69 de autos.

⁴ Fojas 61.

⁵ Fojas 60 adverso.

⁶ Fojas 60.

⁷ Fojas 87.

⁸ Fojas 72 adverso y 73.

⁹ Fojas 24.

¹⁰ Fojas 78 a vuelta de 79 de autos.



fiscalización municipal llevada a cabo entre las 10:26 horas del día 23 de febrero 2021, en el Jr. Emilio García Rossel N° 984-990, Cercado de Lima, en donde se dejó constancia de trabajos de edificación (ampliación), consistentes en el techado con material liviano en el 3er. piso del inmueble, en la parte delantera de ese mismo nivel, y techado con material liviano en el 1er. Piso del inmueble, en el retiro municipal hacia la Av. Alejandro Bertello, sin contar con licencia de edificación, conforme se observa además en el registro fotográfico que obra en la página 4 del citado Informe Técnico N° 060-2021-MML-GFC-SOF-CVM-JYS.

OCTAVO: En este punto y respecto de los argumentos formulados por la apelante, conviene destacar que el principio de tipicidad previsto en el numeral 4) del artículo 230° de la Ley N° 27444, establece que: ***“Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. (...)”.*** (Resaltado y subrayado es nuestro).

Al respecto, el Tribunal Constitucional considera a la tipicidad o taxatividad como una de las manifestaciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones (que definen sanciones) están redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal. El criterio del Tribunal Constitucional es, en ese sentido, el de considerar que la tipicidad constituye la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta¹¹.

NOVENO: Respecto a los **agravios a) y b)**, en el que apelante manifiesta, en síntesis, que la decisión judicial no ha sido debidamente motivada pues no se ha tenido en cuenta que la conducta por la que fue sancionada no se subsume al tipo infractor impuesto por lo que el techado de su terraza del tercer piso y el pasadizo de su primer piso, no debe ser considerado una edificación o ampliación por lo que deba solicitar permiso, por lo que el Aquo no ha realizado una adecuada valoración de los medios de prueba. Debemos señalar que el Tribunal Constitucional en la STC N° 1480-2006-AA/TC, ha desarrollado dicho principio y deber de los jueces a la debida motivación de las resoluciones, en los siguientes términos: ***“(...) el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. (...) Esto, porque no incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si ésta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos.”*** (el resaltado es nuestro).

Así tenemos que, en la sentencia recurrida, se sostuvo que: ***“4.3 Atendiendo a ello, de una valoración conjunta de los medios probatorios obrantes en autos y del Expediente Administrativo, se advierte que (...), conforme se advierte de los hallazgos de personal acreditado de la demandada, los Informes que obran en autos, de las fotografías y las normas sobre la materia¹², pues se encuentra acreditado que en la debida constatación se advirtió que la recurrente habría realizado obras de ampliación en el tercer***

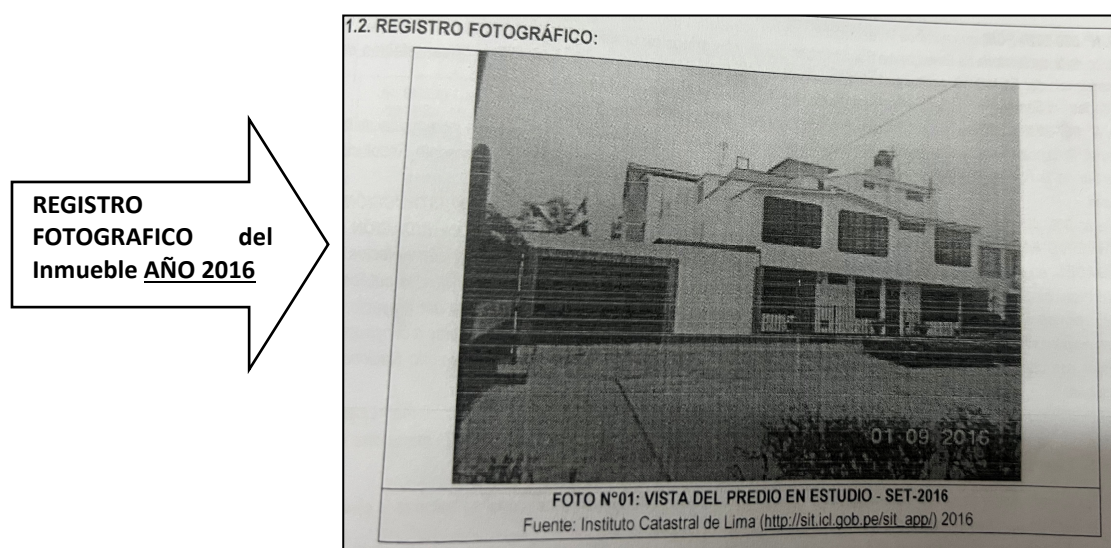
¹¹ Al respecto, ver la Sentencia del 11 de octubre de 2004 recaída en el Expediente N° 2192-2004-AA/TC, segundo párrafo del fundamento jurídico 5.

¹² Norma G.040 del Reglamento Nacional de Edificaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 11-2006-VIVIENDA, y sus modificatorias, establece en su artículo único de definiciones como, “Ampliación”: “Obra que se ejecuta incrementando la cantidad de metros cuadrados de área techada de un edificio preexistente, dentro de los límites de un lote.”

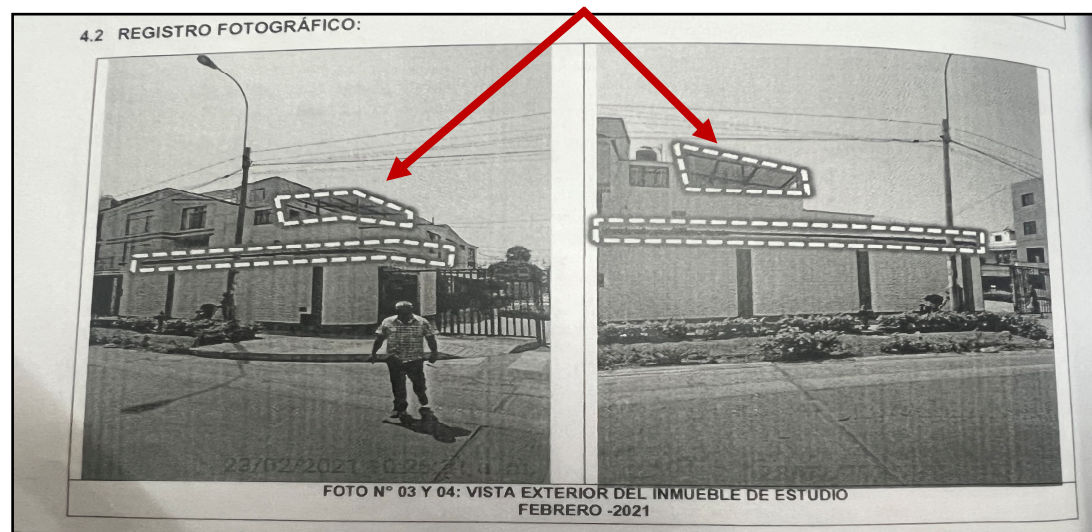


piso y en la parte delantera así como en el primer piso del inmueble, sin contar con la licencia respectiva, siendo que la demandada se encuentra facultada para realizar dichas diligencias, como parte de su función fiscalizadora, así tenemos el numeral 6.2 del **Artículo 6 de la Ordenanza 2200-MML**,(...), asimismo, se advierte del Expediente Administrativo que dichos hallazgos se encuentran debidamente sustentados y detallados en el Informe Técnico N° 060-2021-MML-GFC-SOF-CVM-JYS, en que incluso hay fotografías, refrendados por personal calificado de la demandada que realizó la constatación, asimismo, en el Acta de Fiscalización respectiva, que se constituye conforme al **Artículo 14 de la citada Ordenanza** en el documento que registra las verificaciones de los hechos constatados objetivamente.

De lo constatado y que da cuenta el informe técnico N° 060-2021-MML-GFC-SOF-CVM-JYS de fecha 01 de marzo de 2021, en el cual además adjunta foto (fojas 61 y 62 adverso), se observa:



REGISTRO FOTOGRAFICO del Inmueble AÑO 2021



Hasta este punto, no existe controversia en torno a la existencia del techado de parte del 3er piso con un material distinto a ladrillo y cemento, así como también, del primer piso, pues conforme se colige de



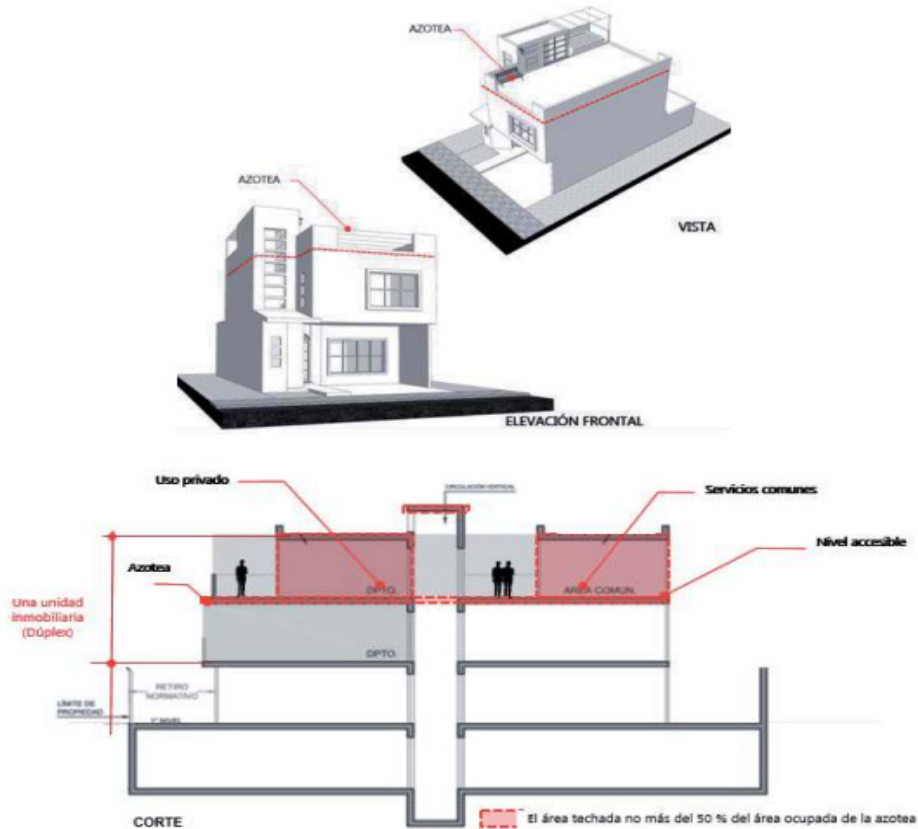
las fotografías referidas, por lo que no existe incertidumbre de la existencia de los techos efectuados.

DÉCIMO: Sin embargo, de las imágenes adjuntas al informe técnico que sirve de sustento para atribuir la conducta infractora, se observa que, la conducta efectuada por la administrada no se subsume dentro del término “**obra de edificación**”, en el cual la Ordenanza subsume a toda obra de edificación en general, a la **obra nueva, ampliación, remodelación, cercado, demolición**. Al respecto, debe señalarse que mediante el Decreto Supremo N.º 011-2006-VIVIENDA aprueban 66 Normas Técnicas del Reglamento Nacional de Edificaciones -RNE, en el que se preceptúa:

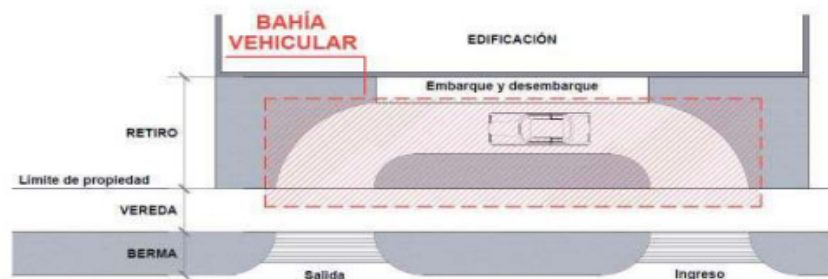
NORMA TÉCNICA G.040 DEFINICIONES DEL REGLAMENTO NACIONAL DE EDIFICACIONES

Ampliación: Obra que se ejecuta incrementando la cantidad de metros cuadrados de área techada de un edificio preexistente, dentro de los límites de un lote.

Azotea: Nivel habitable sobre el techo del último piso de una edificación, de uso privado, común o mixto, para el desarrollo de las actividades recreativas y complementarias, al cual se puede acceder por la escalera principal o por escalera interna desde la última unidad inmobiliaria del edificio, según corresponda. Puede contar con un área techada de hasta el 50% de su área ocupada, mientras que el área libre puede tener coberturas ligeras, con materiales transparentes y/o traslucidos.



Bahía vehicular: Solución vial de ingreso y salida vehicular de un predio, con fines de embarque y desembarque de pasajeros y/o para la carga y descarga de mercadería.





Demolición: Proceso por el cual se elimina de manera planificada una edificación y/u obras de ingeniería. No incluye las remociones, desmontajes o desarmados no considerados como área techada. Puede ser parcial, cuando se ejecuta para eliminar parcialmente una edificación y otras estructuras; o total, cuando se ejecuta para eliminar la totalidad de una edificación.

Edificación: Proceso edificatorio de una obra de carácter permanente sobre un predio, cuyo destino es albergar a la persona en el desarrollo de sus actividades. Comprende las instalaciones fijas y complementarias adscritas a ella.

Obras complementarias: Obras de carácter permanente edificadas fuera de los límites del área techada de una edificación y en los límites del predio, que se ejecutan para cumplir funciones de seguridad, almacenamiento, pavimentación, colocación de equipos, entre otros, que permiten el funcionamiento y operatividad de la edificación.

Obra menor: Obra que se ejecuta para modificar excepcionalmente una edificación, puede consistir en una ampliación, remodelación, demolición parcial y/o refacción, siempre que no se alteren elementos estructurales.

Remodelación: Obra que se ejecuta para modificar total o de forma parcial la tipología y el estilo arquitectónico original de un edificio preexistente, que comprende la distribución de los ambientes con el fin de adecuarlos a nuevas funciones o incorporar mejoras sustanciales, sin modificar el área techada.

DÉCIMO PRIMERO: Al respecto, cabe indicar que, de la misma descripción de la infracción se desprende que dicho código de infracción, está previsto para sancionar a todo administrado que dentro de la jurisdicción de la entidad demandada, ejecute obra de edificación en general, conducta al cual no se subsume la conducta realizada por la demandante y como ella misma precisa en su escrito de apelación -“ ***ha colocado una viguetería metálica con cobertura de plancha Aluzinc en el primer piso (calamina); asimismo, en la azotea se ha colocado viguetería de madera con plancha de calamina*** “- en ese sentido, se evidencia, del marco normativo, que no sé a contemplado el tendido efectuado por la demandante, como una edificación, pues en modo alguno constituye obra de carácter permanente sobre el predio; por ello, no puede ser considerado como ampliación ya que no se ha ejecutado edificación incrementando la cantidad de metros cuadrados de área techada de un predio preexistente; así como tampoco, puede ser considerado como remodelación, pues ello, es considerado una obra que se ejecuta para modificar total o de forma parcial la tipología y el estilo arquitectónico original de un edificio preexistente, que comprende la distribución de los ambientes con el fin de adecuarlos a nuevas funciones o incorporar mejoras sustanciales; por lo que, la demandante no se encontraba obligada a contar con licencia pues se trataba de un acondicionamiento realizado con material de calamina de apariencia plástica. En ese sentido, el principio de razonabilidad instituido en el numeral 1.4 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, establece que las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

DÉCIMO SEGUNDO: Dicho esto, queda claro para este Colegiado Superior que la decisión de la entidad edil en el presente caso, no se encuentra dentro de los límites de sus facultades y en virtud de lo dispuesto en la referida ordenanza, debiendo considerarse además que el pago de la multa impuesta a la administrada hoy demandante en modo alguno puede implicar aceptación del administrado sobre la aceptación de infracción, por ello, tal situación no exime a la responsabilidad mínima de pronunciarse puntualmente si es que las acciones realizadas por la administrada constituye ampliación, remodelación, edificación; por lo que estando a lo resuelto en los considerandos precedentes, el supuesto de hecho, incurrido por la administrada no exigía trámite de licencia; por tanto, los actos administrativos impugnados han incurrido en vicio que acarrea su



nulidad, pues, lo constatado por la administración no se subsume al tipo infractor imputado, toda vez que, de un análisis lógico, teleológico y sistemático de la infracción imputada a la demandante, se advierte que la acción efectuada por la administrada, esto es, el techado de calamina en la parte delantera del tercer piso y del retiro que se encuentra ubicado en el primer piso del domicilio, no es considerado como una obra de edificación, mucho menos obra nueva, ampliación, remodelación, tipos que describe la infracción imputada a la demandante y al cual la entidad demandada - Municipalidad de Lima, subsumió la acción de la demandante, resultando evidente que se ha vulnerado el principio de tipicidad que forma parte de la garantía del debido procedimiento¹³.

IV. DECISIÓN:

Por estas consideraciones, impartiendo justicia a nombre de la Nación, los señores Jueces Superiores integrantes de esta Sala Superior **RESOLVIERON:**

REVOCAR la Sentencia contenida en la **Resolución N° 04** de fecha 17 de enero de 2023, que resolvió declarar **INFUNDADA** la demanda; y, **REFORMÁNDOLA SE DECLARA: FUNDADA la demanda**; en consecuencia, **NULAS** la RESOLUCIÓN DE GERENCIA N° D001053-2022-MML-GFC de fecha 25 de agosto de 2022, la Resolución de Subgerencia N° D000029-2022-MML-GFC-SCS de 11 de enero de 2022, así como la Resolución de Sanción Administrativa N° 05760-2021-MML-GFC-SOF de fecha 22 de noviembre de 2021. En los seguidos por Zoraida Cristina Vásquez Velezmoro contra la Municipalidad Metropolitana de Lima. **Notifíquese-**

CÁRDENAS SALCEDO

CARRASCO ALARCÓN

ROMAN BAQUERIZO

¹³ Artículo 230 inciso 2 de la Ley N° 27444: "Las Entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso"