



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE  
LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas

RESOLUCIÓN 0232-2018/SEL-INDECOPI

EXPEDIENTE 004-2017/CEB-INDECOPI-LAM

**PROCEDENCIA** : COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL DEL  
INDECOPI DE LAMBAYEQUE  
**DENUNCIANTE** : JUAN VÍCTOR SALAS FERNÁNDEZ  
**DENUNCIADA** : MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PIMENTEL  
**MATERIA** : NULIDAD  
**ACTIVIDAD** : ACTIVIDADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN  
GENERAL

**SUMILLA:** se declara la NULIDAD de la Resolución 0001-2018/INDECOPI-LAM del 8 de enero de 2018, en el extremo que declaró fundada la denuncia interpuesta por el señor Juan Víctor Salas Fernández contra la Municipalidad Distrital de Pimentel por la imposición de una barrera burocrática ilegal consistente en el desconocimiento del silencio administrativo positivo que habría operado respecto de la solicitud de licencia de construcción de un cerco perimétrico en el inmueble ubicado en el Sub Lote 3 Zona Predio Pampas de Pimentel, en el distrito de Pimentel, materializada en la Resolución de Gerencia Municipal 109-2017-MDP/GM del 5 de junio del 2017.

*El fundamento de la presente decisión radica en que el pronunciamiento de la primera instancia contravino el principio de impulso de oficio y verdad material al no haber desplegado las acciones suficientes para determinar: (i) cuál era el Texto Único de Procedimientos Administrativos vigente y aplicable a la solicitud del señor Salas; y, (iii) las características del cerco que dicho administrado requería permiso para instalar. Ello considerando que la referida información es necesaria para dilucidar cuál es la normativa aplicable al presente caso.*

Lima, 23 de julio de 2018

## I. ANTECEDENTES

1. El 7 de agosto de 2017, el señor Juan Víctor Salas Fernández (en adelante, el denunciante y/o el señor Salas) denunció a la Municipalidad Distrital de Pimentel (en adelante, la Municipalidad) ante la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Lambayeque (en adelante, la Comisión) por la presunta imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en el desconocimiento de la aplicación del silencio administrativo positivo que habría operado respecto de su solicitud de licencia de construcción de un cerco perimétrico en el inmueble ubicado en el Sub Lote 3 Zona Predio Pampas de Pimentel, materializada en la Resolución de Gerencia Municipal 109-2017-MDP/GM del 5 de junio del 2017.
2. Mediante Resolución 107-2017/ST-INDECOPI-LAM, del 22 de agosto de 2017, la Secretaría Técnica de la Comisión admitió a trámite la denuncia.
3. El 10 de octubre de 2017, la Municipalidad presentó sus descargos señalando

1/10



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE  
LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas

RESOLUCIÓN 0232-2018/SEL-INDECOPI

EXPEDIENTE 004-2017/CEB-INDECOPI-LAM

lo siguiente:

- (i) La firma y dirección consignadas en la solicitud presentada por el denunciante el 24 de enero de 2017, difieren con la firma y dirección contenidas en su documento nacional de identidad.
  - (ii) A través del Proveído 128-2017-MDP-SGDUR, se informó al denunciante que mediante Notificación 023-2017 del 16 de marzo de 2017, el expediente se encontraba en observación; sin embargo, el denunciante no cumplió con levantar las observaciones efectuadas, por lo que corresponde declarar improcedente la solicitud de silencio administrativo.
  - (iii) La resolución cuestionada por el señor Salas quedó firme, al no haberse interpuesto recurso impugnatorio alguno.
  - (iv) Su entidad cumplió con emitir un pronunciamiento respecto de la solicitud del denunciante.
4. Mediante Resolución 3 del 17 de noviembre de 2017, la Secretaría Técnica de la Comisión, requirió a la Municipalidad presentar: (i) el Texto Único de Procedimientos Administrativos (en adelante, TUPA) vigente al momento de la presentación de la solicitud del señor Salas sobre licencia de construcción de cerco perimétrico; (ii) la ordenanza y la publicación de esta norma que aprueba el TUPA. No obstante, vencido el plazo no se cumplió con presentar lo requerido<sup>1</sup>.
5. El 4 de enero de 2018, la Municipalidad remitió a la Comisión los siguientes documentos:
- (i) La Ordenanza Municipal 136-MPD del 4 de mayo del 2010, a través del cual se aprobó el TUPA de la Municipalidad<sup>2</sup> y su publicación respectiva.
  - (ii) La Ordenanza Municipal 008-2012-MDP del 18 de mayo de 2012, a través del cual se aprobó la "Ordenanza que adecúa y regula el procedimiento de licencia de funcionamiento y vinculados en el Distrito de Pimentel".

<sup>1</sup> Posteriormente, por Resolución 4 del 1 de diciembre de 2017, la Secretaría Técnica reiteró su requerimiento del 17 de noviembre de 2017 y, adicionalmente le solicitó presentar lo siguiente: (i) cargo de notificación del Proveído 128-2017-MDP-SGDUR, y, (ii) cargo de la Notificación 023-2017.

<sup>2</sup> En el referido TUPA, en el procedimiento 149 se regula el procedimiento de "Licencia de Edificación para cerco frontal".



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE  
LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas

RESOLUCIÓN 0232-2018/SEL-INDECOPI

EXPEDIENTE 004-2017/CEB-INDECOPI-LAM

- (iii) La Ordenanza Municipal 014-2013-MDP del 28 de agosto de 2013, a través del cual se modificó del TUPA el procedimiento 188, referido a la "Visación de planos y memoria descriptiva".
  - (iv) La Ordenanza Municipal 010-2014 del 1 de octubre de 2014, a través del cual se aprobó la modificación del TUPA en lo concerniente a Licencias de Edificación en la modalidad B y sus sub modalidades<sup>3</sup>.
6. Mediante Resolución 0001-2018/INDECOPI-LAM del 8 de enero de 2018, la Comisión declaró ilegal la medida cuestionada, bajo los siguientes argumentos:
- (i) El 24 de enero de 2017, la denunciante solicitó una licencia de edificación para la construcción de un cerco perimétrico, por lo que corresponde determinar: (a) el silencio administrativo aplicable a dicho procedimiento, según la legislación vigente; (b) el plazo con el que contaba la Municipalidad para emitir un pronunciamiento, (c) si emitió una respuesta a la solicitud del denunciante dentro del plazo consignado en su TUPA y, por tanto, (d) si operó la aplicación del silencio administrativo positivo respecto de dicho pedido.
  - (ii) Con relación al punto (a) y (b), la Municipalidad no cumplió con presentar el TUPA ni señaló el procedimiento solicitado por el denunciante, por lo cual, conforme a lo dispuesto en el artículo 38 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, la solicitud del denunciante estaba sujeta al plazo máximo de 30 días hábiles.
  - (iii) Con relación al punto (c), la Municipalidad no ha acreditado que formuló y notificó al señor Salas una observación a su pedido, pese a que la Secretaría Técnica se lo requirió mediante Resolución 4 del 1 de diciembre de 2017.
  - (iv) Con relación al punto (d), la Municipalidad no atendió la solicitud del señor Salas dentro del plazo correspondiente (treinta (30) días) que venció el 7 de marzo de 2017. De este modo, el denunciante obtuvo una autorización ficta para la construcción del cerco perimétrico, por efecto de la aplicación del silencio administrativo positivo.
  - (v) Mediante Resolución de Gerencia Municipal 109-2017-MDP/GM del 5 de junio de 2017, la Municipalidad declaró improcedente el pedido de aplicación de silencio administrativo positivo interpuesto por el

<sup>3</sup> Las referidas sub modalidades comprenden a: los cercos, las obras de ampliación y de remodelación de una edificación existente.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE  
LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas

RESOLUCIÓN 0232-2018/SEL-INDECOPI

EXPEDIENTE 004-2017/CEB-INDECOPI-LAM

denunciante, incurriendo en el desconocimiento de la licencia de edificación que obtuvo por efecto del mismo.

7. El 16 de enero de 2018, la Municipalidad interpuso recurso de apelación contra la Resolución 0001-2018/CEB-INDECOPI-LAM, manifestando lo siguiente:

- (i) En relación al argumento de la falta de acreditación de la respuesta brindada al denunciante, de los medios de prueba se observa, que el tercer considerando de la Resolución de Gerencia Municipal 109-2017-MDP/GM señala que mediante proveído 128-2017-MDP-SGDUR del 18 de mayo de 2017 se le informó al señor Salas que el expediente materia de calificación se encontraba en calidad de observación.
- (ii) La solicitud presentada por el denunciante no ha dado indicios de acogerse al silencio administrativo positivo o negativo. Además, a fin de que opere el silencio se requiere que la solicitud haya sido admitida a trámite y no haya sido observada, lo cual no corresponde al caso del denunciante.

## II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- (i) Analizar cuáles eran las reglas aplicables a la solicitud del señor Sala ante la Municipalidad.
- (ii) Determinar si corresponde confirmar o revocar la Resolución 001-2018/INDECOPI-LAM, que declaró barrera burocrática ilegal la medida detallada en el numeral 1 de la presente resolución.

## III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

### III.1 Sobre las reglas legales aplicables a la solicitud del señor Salas

8. Mediante Resolución 0001-2018/INDECOPI-LAM del 8 de enero de 2018, la Comisión declaró fundada la denuncia, puesto que consideró que mediante la Resolución de Gerencia Municipal 109-2017-MDP/GM del 5 de junio del 201, la Municipalidad había desconocido el silencio administrativo positivo que habría operado respecto de la solicitud de licencia de construcción de un cerco perimétrico en el inmueble ubicado en el Sub Lote 3 Zona Predio Pampas de Pimentel, presentada por el señor Salas ante dicho municipio.

9. Por su parte, la Municipalidad alegó que la denuncia debió ser declarada infundada, toda vez que tramitó el pedido del señor Sala en cumplimiento de las reglas sobre el debido procedimiento.

10. Sobre el particular, esta Sala considera que a fin de analizar si la



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE  
LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas

RESOLUCIÓN 0232-2018/SEL-INDECOPI

EXPEDIENTE 004-2017/CEB-INDECOPI-LAM

Municipalidad desconoció o no el derecho ficto invocado por el señor Sala, se debe tener claridad sobre cuáles eran las reglas aplicables a la solicitud del referido administrado<sup>4</sup>.

11. Al respecto, con relación a las reglas generales aplicables para la construcción de cercos a la fecha de presentada la solicitud del señor Sala, se observa que el artículo 8 de la Ley 29090, Ley de regulación de habilitaciones urbanas y de edificaciones<sup>5</sup>, establece que se encuentran obligados a solicitar una licencia aquellas personas que deseen edificar. Sin embargo, el artículo 9 de la referida ley, señala que están exceptuadas de obtener dicho permiso las siguientes obras<sup>6</sup>:

"(...)

b. La construcción de cercos frontales hasta 20 m de longitud, siempre que el inmueble no se encuentre bajo el régimen en que coexistan secciones de propiedad exclusiva y propiedad común".

(Lo subrayado es nuestro)

12. Asimismo, el artículo 10 de la citada norma detalla las modalidades de aprobación para la edificación de cercos<sup>7</sup>, conforme se aprecia a continuación:

"Artículo 10.- Modalidades de aprobación

(...)

1. Modalidad A: Aprobación automática con firma de profesionales

Para obtener las licencias reguladas por la presente Ley mediante esta modalidad, se requiere la presentación ante la municipalidad competente de los requisitos establecidos en la presente Ley y los demás que establezca el Reglamento. El cargo de ingreso constituye la licencia, previo pago del derecho correspondiente, y a partir de este momento se pueden iniciar las obras.

Pueden acogerse a esta modalidad:

(...)

<sup>4</sup> Verificar la foja 7 del expediente en la que obra la solicitud del señor Sala sobre licencia para construcción de cerco perimétrico.

<sup>5</sup> LEY 29090, LEY DE REGULACIÓN DE HABILITACIONES URBANAS Y DE EDIFICACIONES  
Artículo 8.- Obligatoriedad

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.

<sup>6</sup> Siempre que no se ejecuten en inmuebles que constituyan parte integrante del Patrimonio Cultural de la Nación

<sup>7</sup> LEY 29090, LEY DE REGULACIÓN DE HABILITACIONES URBANAS Y DE EDIFICACIONES  
Artículo 3 (modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 30494, publicada el 02 agosto 2016).- Definiciones:

(...)

2. Edificaciones (...)

Cerco: Obra que comprende exclusivamente la construcción de muros perimétricos en un terreno y vanos de acceso siempre que lo permita la municipalidad.



PERU

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE  
LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas

RESOLUCIÓN 0232-2018/SEL-INDECOPI

EXPEDIENTE 004-2017/CEB-INDECOPI-LAM

d. La construcción de cercos de más de 20 m de longitud, siempre que el inmueble no se encuentre bajo el régimen en que coexistan secciones de propiedad exclusiva y propiedad común.

(...)

2. Modalidad B: Aprobación de Proyecto con evaluación por la Municipalidad o con evaluación previa por los Revisores Urbanos

(...)

Pueden acogerse a esta modalidad:

(...)

e. La construcción de cercos en que el inmueble se encuentre bajo el régimen en que coexistan secciones de propiedad exclusiva y propiedad común.

(Lo subrayado es nuestro)

13. De lo expuesto por la referida normativa se puede concluir que existen tres (3) supuestos normativos aplicables para la edificación de cercos:
- (i) El primero en el cual no es necesario iniciar un procedimiento de licencia de edificación: cuando la construcción sea de un cerco frontal de hasta los 20 m de longitud y no esté sujeto a régimen de propiedad exclusiva y común\*.
  - (ii) El segundo en el que sí es necesario Iniciar un procedimiento administrativo, pero este es de aprobación automática: cuando sea la construcción de cercos de más de 20 m de longitud y que no esté sujeto a régimen de propiedad exclusiva y común.
  - (iii) El tercero en el que también es necesario iniciar un procedimiento de administrativo, pero es de evaluación previa por la Municipalidad o con evaluación previa por los revisores urbanos: cuando la construcción sea de un cerco en que el inmueble se encuentre bajo régimen de propiedad exclusiva y común.
14. De acuerdo con lo señalado, a efectos de evaluar en qué tipo de supuesto se encontraba la solicitud del señor Salas, era necesario que la Comisión requiriera a las partes información sobre las características del cerco que se pretendía instalar, ello a fin de se pudiese determinar que reglas le eran aplicables a dicho trámite.
15. De la revisión del expediente se puede observar que la primera instancia sí requirió información a la Municipalidad. Sin embargo, no se evidencia que se haya solicitado a la denunciante ni a la referida entidad precisión sobre las características del cerco materia de análisis. Ello, pese a que **en el expediente no obra documento alguno del que se desprenda esta información.**

\* Siempre que no se ejecuten sobre inmuebles que constituyan parte integrante del Patrimonio Cultural de la Nación.

