

**RESOLUCIÓN DE GERENCIA N° 062-2023-MSB-GM-GDUC**

San Borja, 09 de junio del 2023

**EL GERENTE DE DESARROLLO URBANO Y CATASTRO DE LA MUNICIPALIDAD DE SAN BORJA**

**VISTO:**

El Expediente N° 000057-2023 de fecha 04 de enero del 2023, presentado por don **RICARDO LUIS JULCA ARIAS** y el Informe N° 0005-2023-MSB-GM-GDUC-ULC, de fecha 09 de enero del 2023, emitido por la Unidad de Licencias Comerciales; y,

**CONSIDERANDO:**

Que, el artículo 194° de la Constitución Política del Perú, establece que las Municipalidades Provinciales y Distritales, son órganos de gobierno local con autonomía política, económica y administrativa, en los asuntos de su competencia; dicha autonomía, conforme lo establece el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, radica en ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, el artículo 79°, numeral 3.6. de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, dispone que, las municipalidades distritales, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, tienen como función específica exclusiva, normar, regular y otorgar autorizaciones, derechos y licencias, y realizar la fiscalización;

Que, mediante el Expediente N° 000057-2023, de fecha 04 de enero del 2023, don **RICARDO LUIS JULCA ARIAS**, solicita Licencia de Funcionamiento de Riesgo Bajo (ITSE POSTERIOR), para desarrollar el giro de Venta de Aparatos Telefónicos, Accesorios y Cómputo en el establecimiento ubicado en Av. Canadá N° 1804, Mz. B, Lote 01 - San Borja; de 9.76 m2., de área.

Que, mediante Informe N° 0005-2023-MSB-GM-GDUC-ULC de fecha 09.01.2023 la Unidad de Licencias Comerciales, señala que; *"El artículo 8° de la Ley N° 28976 - Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, aprobado por Decreto Supremo N° 163-2020-PCM, la licencia de funcionamiento, se otorga en el marco de un único procedimiento administrativo, el mismo que, para las edificaciones calificadas con nivel de riesgo bajo o medio, está sujeto a aprobación automática, razón por la cual, esta se entiende aprobada desde el momento que ingresa la solicitud; así mismo indica que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 33.1 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por D.S N° 004-2019-JUS, se establece el régimen del procedimiento de aprobación automática donde la solicitud es considerada aprobada desde el momento de su presentación, siempre que, cumpla con los requisitos establecidos en el TUPA de la entidad y el artículo 37.2 de la citada norma, señala que, constituye el cargo de recepción de dicho documento, prueba suficiente de la resolución aprobatoria ficta de la solicitud o trámite iniciados. Así mismo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 34° de la citada norma legal, las entidades están obligadas de incluir, de manera automática, en sus acciones de fiscalización posterior, a todos los procedimientos iniciados por los administrados. Por otra parte, también informa que, el artículo 6° del Texto Único Ordenado de la Ley Marco de Licencia de Funcionamiento - Ley N° 28976, aprobado por Decreto Supremo N° 163-2020-PCM, señala que, para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento, la municipalidad evaluará los aspectos de Zonificación y Compatibilidad de Uso y las Condiciones de Seguridad en Edificaciones, cuando dicha evaluación constituya facultad de la Municipalidad, indicando que, cualquier aspecto adicional será materia de fiscalización posterior. Siendo los dos instrumentos legales para la evaluación del trámite el Plano de Zonificación Ordenanza N°1063-MML y el Índice de Usos para la Ubicación de Actividades Urbanas de las Zonas de Reglamentación Especial (ZRE) del distrito de San Borja, Ordenanza N° 1591-MML; en ese sentido el giro Venta de Aparatos Telefónicos registrado con el Código CIU G52-3-9-26 del Índice de Usos de Actividades Urbanas de las Zonas de Reglamentación Especial (ZRE) del distrito de San Borja, aprobado mediante Ordenanza N° 1591-MML, que se pretende desarrollar en el inmueble ubicado en Av. Canada N° 1808, Mz. B, Lote 01, AA.HH. San Juan Masías - San Borja, cuenta con Ubicación Conforme, sin embargo, el*

Av. Joaquín Madrid N°200, Urb. Papa Juan XXIII

Teléfono 6125555-Anexo 262

[www.munisanborja.gob.pe](http://www.munisanborja.gob.pe)



giro de Venta de Accesorios y Computo, no se encuentra contemplado en dicho Índice; en consecuencia No Cuenta con Ubicación Conforme; es decir, No es Compatible, razón por la cual No Cumple con el artículo 6° de la Ley N° 28976 - Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, aprobado por Decreto Supremo N° 163-2020-PCM. Por otro lado informa que, procedió a realizar la verificación de la Declaración Jurada para Licencia de Funcionamiento con el fin de verificar si lo solicitado por el administrado corresponde a al verdad de los hechos, de acuerdo al artículo 8° de la Ley N° 28976 - Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, aprobado por Decreto Supremo N° 163-2020-PCM, que señala que, las municipalidades se encuentran obligadas a realizar acciones de fiscalización posterior de conformidad con lo previsto en el artículo 32° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General o norma que la sustituya; en ese sentido, el área comercial solicitada del local, registrado con el Código Catastral N° 300111200B301001, es 9.76 m<sup>2</sup>; sin embargo, existe en el frontis del mismo un área construida adicional de 7.90 m<sup>2</sup> correspondiente a jardín de aislamiento (vía pública), el cual constituye una construcción antirreglamentaria y de acuerdo al literal b) del artículo 9° de la Ordenanza N° 1591-MML - Ordenanza que aprueba la Modificación de la Reglamentación de Parámetros Urbanísticos y Edificatorios e Índice de Usos para la Ubicación de Actividades Urbanas de las Zonas de Reglamentación Especial (ZRE) del Distrito de San Borja, establece que, el Jardín de Aislamiento, se entiende como la sección de la vía pública ubicada entre la vereda y la línea de propiedad. Los Jardines de Aislamiento, constituyen parte de la vía pública y su subsuelo y aires son bienes de dominio público. Asimismo, en el Cuadro 3 del mismo cuerpo normativo, se establece la medida de los jardines de aislamiento para las zonas de reglamentación especial (ZRE-1), determinando que, para las vías frente a Av. Canadá (Tramo Av. Aviación - Jr. De La Historia), la medida de jardín de aislamiento es variable de 5.00 m. a 6.00 m. (entre la vereda y línea de propiedad). Por otra parte, el literal e) del artículo 18° de la misma norma señala que, queda prohibido ocupar o utilizar los espacios de uso y dominio público para ningún tipo de actividad, esté o no relacionada con las actividades autorizadas, de la misma forma el literal f) de dicha norma, señala que queda prohibido alterar el espacio físico de los espacios públicos frente a los locales; las actividades comerciales y de servicios se desarrollarán en el interior de los establecimientos. De lo expuesto, la solicitud de licencia de funcionamiento de aprobación automática, contraviene a lo dispuesto en dicha Ordenanza, en tanto que el establecimiento, presenta una construcción antirreglamentaria en parte del dominio público; por lo que, se verifica el incumplimiento de los estándares de calidad y de los niveles operacionales del desarrollo de la actividad comercial en el distrito, teniendo en cuenta que la vía pública, por norma constitucional, es inalienable e imprescriptible, es decir que, no puede darse uso distinto a su naturaleza, que nunca va a cambiar"; por lo que opina, se evalúe el inicio del procedimiento de nulidad de la licencia de funcionamiento de aprobación automática.

Que, con Carta N° 099-2023-MSB-GM-GDUC, de fecha 16 de febrero del 2023, se comunicó al administrado lo informado por la Unidad de Licencias Comerciales, indicándole el inicio del Procedimiento de Nulidad de Oficio de la Licencia de Funcionamiento de Aprobación Automática y de acuerdo al último párrafo del numeral 213.2 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por D.S N° 004-2019-JUS, se le otorgó un plazo de cinco (05) días para ejercer su derecho de defensa. No presentando hasta la fecha descargo alguno.

Que, ha quedado demostrado que el citado establecimiento, contraviene lo establecido en el artículo 6° del Texto Único Ordenado de la Ley Marco de Licencia de Funcionamiento - Ley N° 28976, aprobado por Decreto Supremo N° 163-2020-PCM, que señala, para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento, la municipalidad evaluará los aspectos de Zonificación y Compatibilidad de Uso, ya que el giro Venta de Venta de Accesorios y Computo no se encuentra registrado en el Índice de Usos de Actividades Urbanas de las Zonas de Reglamentación Especial (ZRE) del distrito de San Borja, aprobado mediante Ordenanza N° 1591-MML, que se pretende desarrollar en el inmueble ubicado en Av. Canada N° 1808, Mz. B, Lote 01, AA.HH. San Juan Masías - San Borja, en consecuencia No Cuenta con Ubicación Conforme, Asimismo existe en el frontis del mismo un área construida adicional de 7.90 m<sup>2</sup> correspondiente a jardín de aislamiento (vía pública), el cual constituye una construcción antirreglamentaria, de acuerdo al literal b) del artículo 9° de la citada norma legal.

Que, el numeral 3 del artículo 10° del TUO de la Ley N° 27444, señala entre los vicios que causan nulidad de pleno derecho, a los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por lo que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplan con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.



Que, se debe tener presente que, el artículo 213.1 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que, en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10°, del mismo cuerpo legal acotado, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aún cuando hayan quedado firmes, siempre que, agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales; en ese sentido la potestad de invalidación otorgada a la administración, forma parte de la autotutela con la que cuenta la administración pública, la cual tiene por objeto, **cautelar el interés colectivo y el orden jurídico**, teniendo como finalidad la restitución de la legalidad frente a determinados hechos que puedan haberla afectado. En el presente procedimiento, se ha acreditado que, el administrado transgrede el artículo 6° del Texto Único Ordenado de la Ley Marco de Licencia de Funcionamiento - Ley N° 28976, aprobado por Decreto Supremo N° 163-2020-PCM, que señala, para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento, la municipalidad evaluará los aspectos de Zonificación y Compatibilidad de Uso; existe en el frontis del mismo un área construida adicional de 7.90 m2 correspondiente a jardín de aislamiento (vía pública), el cual constituye una construcción antirreglamentaria, de acuerdo al literal b ) del artículo 9° de la Ordenanza N° 1591-MML que aprueba el Índice de Usos de Actividades Urbanas de las Zonas de Reglamentación Especial (ZRE) del distrito de San Borja

Que, por las consideraciones expuestas, siendo la Gerencia de Desarrollo Urbano y Catastro, la instancia competente para declarar la Nulidad de Oficio, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 11.2 del artículo 11° del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS y la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades;

**SE RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR LA NULIDAD DE OFICIO** de la Licencia de Funcionamiento de Aprobación Automática, a favor de don **RICARDO LUIS JULCA ARIAS**, para el establecimiento ubicado en Av. Canadá N° 1804, Mz. B, Lote 01 - San Borja; por los fundamentos expuestos en la presente Resolución, dándose por agotada la vía administrativa.

**ARTÍCULO SEGUNDO.- ENCARGAR** a la Unidad de Fiscalización y a la Unidad de Licencias Comerciales el cumplimiento de la presente resolución.

**ARTÍCULO TERCERO.- DISPONER** se notifique al administrado la presente resolución para su conocimiento y fines pertinentes.

**REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**MUNICIPALIDAD DE SAN BORJA**  
**GERENCIA DE DESARROLLO URBANO Y CATASTRO**  
  
-----  
Arq. Susana Ramirez de la Torre  
GERENTE

C.c : ULC, UF, Archivo.  
**RICARDO LUIS JULCA ARIAS**  
Domicilio: Av. Canadá N° 1804, Mz. B, Lote 01 – San Borja