



MUNICIPALIDAD
DE SAN BORJA

RESOLUCIÓN DE GERENCIA N° 071-2023-MSB-GM-GDUC

San Borja, 25 de julio del 2023

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

VISTO:

El Expediente N° 009289-2022, de fecha 21 de diciembre del 2022, presentado por la empresa **IMPORTACIONES UNO MAS UNO S.A.**, el Informe N° 206-2023-MSB-GM-GDUC-ULC, de fecha 18 de mayo del 2023, emitido por la Unidad de Licencias Comerciales e Informe N° 053-2023-MSB-GDUC/pmc de fecha 18 de julio del 2023 del Area Legal de la Gerencia de Desarrollo Urbano y Catastro; 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° 009289-2022 de fecha 21 de diciembre del 2022, la empresa **IMPORTACIONES UNO MAS UNO S.A.** solicitó Licencia de Funcionamiento de riesgo medio (ITSE POSTERIOR) para desarrollar el giro de Minimarket, Fuente de Soda, en el establecimiento ubicado en Av. Aviación N° 2792, Mz. F9, Lote 09 - San Borja, en un área de 340.96 m², en el horario de atención, desde las 08.00 hasta las 02.00 horas.

Que, mediante Informe N° 206-2023-MSB-GM-GDUC-ULC de fecha 18 de mayo del 2022, la Unidad de Licencias Comerciales señala lo siguiente: "Que el artículo 8° de la Ley N° 28976 - Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, aprobado por Decreto Supremo N° 163-2020-PCM, establece que 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; la solicitud ingresada mediante el Expediente N° 009289-2022, está calificada como Riesgo Medio, razón por la cual, esta se entiende aprobada desde el momento que ingresa la solicitud,

Que, 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.

Que, señala así también que, mediante Resolución de Unidad N° 1315-2022-MSB-GM-GDUC-ULC de fecha 21 de diciembre del 2022, se otorgó la Licencia de Funcionamiento N° 0008629 para el establecimiento ubicado en la Av. Aviación N° 2792, Mz. F9, Lote 09, Urb. San Borja Sur - I Etapa / 1ra Sección - San Borja, para desarrollar el giro de Minimarket y como giro afín y complementario el de Fuente de Soda, con un área de 340.96 m²; informando a su vez que, de la revisión del Sistema Informático de la Plataforma Virtual Georeferencial para la Gestión Integral (SMART GIS), se advierte que el local comercial materia de



solicitud, ubicado en Av. Aviación N° 2792, Mz. F9, Lote 09, Urb. San Borja Sur - I Etapa / 1ra. Sección -San Borja, está registrado con el Código Catastral N° 300621090A201001, el mismo que cuenta con un área registrada de 340.96m2 (conformada por el primer piso con 266.96 m2 y el segundo piso con 74.00 m2) y un área de 52.50 m2, identificado con el código 4, correspondiente al área de retiro.

Que, por otra parte, también comunica que, se procedió a realizar la verificación de la Declaración Jurada para Licencia de Funcionamiento, con el fin de verificar si lo solicitado por el recurrente, corresponde a la 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, 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; verificándose que, dicho predio cuenta con una construcción en el área de retiro correspondiente a 52.50 m2; asimismo, presenta un anuncio publicitario, mobiliario y productos para la venta y que según el literal b) del numeral 1 del artículo 19° de la Ordenanza N° 491-MSB y su Modificatoria (Ordenanza 556-MSB y Ordenanza N° 600-MSB), Ordenanza que aprueba el Reglamento de Edificaciones y Normas Complementarias de la Zonificación del Distrito de San Borja, establece la distancia del Retiro Frontal correspondiente, según la colindancia de los predios frente a una determinada vía, indicando que, en los linderos con frente a avenidas es obligatorio un retiro mínimo de cinco (5) metros; el Reglamento Nacional de Edificaciones aprobado por Decreto Supremo N° 011-2006-VIVIENDA, NORMA G.040, señala que la definición de retiro, es la distancia entre el límite de propiedad y el límite de la edificación, se establece de manera paralela al lindero que le sirve de referencia., siendo esta área, entre el lindero y el límite de edificación parte del área libre que se exige en los parámetros urbanísticos y edificatorios; por lo que, en el área de retiro no se permiten las edificaciones, ni construcciones de carácter permanente para el uso comercial; por otra parte, señala que el literal d) del artículo 21° de la Ordenanza N° 691-MSB - Ordenanza que aprueba el Reglamento Único de Licencias de Funcionamiento y Autorizaciones en el distrito de San Borja, establece la prohibición de utilizar el retiro municipal con fines comerciales, por lo que, la aprobación ficta de la licencia de funcionamiento contraviene lo dispuesto en dicha Ordenanza, puesto que el retiro municipal no es parte del área comercial de la licencia de funcionamiento, debiéndose tramitar posteriormente el uso del mismo, según lo establecido en el artículo 41° y 43° de la citada Ordenanza; que señala, solo se permite exclusivamente el uso de retiro para la colocación de mesas y sillas sin ningún tipo de cobertura permanente a excepción de sombrillas y/o toldos retractiles o similares, siendo solo autorizados para los giros de Restaurantes, Heladería, Fuente de Soda, Juguería, Comidas Rápidas; Cafeterías, Panaderías, Pastelerías y Playa de Estacionamiento (para la actividad propiamente dicha)"; por lo que opina, se evalúe el inicio del procedimiento de nulidad de la licencia de funcionamiento de aprobación automática.

Que, con Carta N° 347-2023-MSB-GM-GDUC, de fecha 04 de julio 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.

Que, con Correspondencia N° 011270-2023, de fecha 17 de julio del 2023, el administrado realiza su descargo a la Carta N° 347-2023-MSB-GM-GDUC, indicando que, el predio en mención cuenta con ampliación y modificación de fábrica inscrita en el Asiento B00003 de la Partida N° 42062065 del Registro de Predios de la Oficina Registral de Lima, dentro de la cual se encuentra contemplado la construcción en el retiro del predio conforme al área consignada en el asiento registral mencionado y que dicha construcción data desde hace muchos años y el desarrollo de actividades comerciales del establecimiento en las condiciones que se encuentran actualmente tiene el mismo tiempo; por lo que la licencia de funcionamiento emitida por el órgano competente para desarrollar el giro de Minimarket, Fuente de Soda fue tramitada cumpliéndose con los requisitos establecidos en el TUPA de la entidad y el artículo 37.2 de la citada norma y las demás normas municipales vigentes.

Que, en cuanto al descargo presentado por el administrado mediante Correspondencia N° 011270-2023, de fecha 17 de julio del 2023, evaluada por el Área Legal de la Gerencia de Desarrollo Urbano y Catastro, con Informe N° 053-2023-MSB-GM-GDUC/pmc del 18 de julio del 2023, señala que de conformidad con el literal d) del artículo 21° de la Ordenanza N° 691-MSB - Ordenanza que aprueba el Reglamento Único de Licencias de Funcionamiento y Autorizaciones en



el distrito de San Borja, se establece la prohibición de utilizar el retiro municipal con fines comerciales

Que, ha quedado demostrado que, la aprobación ficta de la Licencia de Funcionamiento del citado establecimiento contraviene lo establecido en el literal d) del artículo 21° de la Ordenanza N° 691-MSB - Ordenanza que aprueba el Reglamento Unico de Licencias de Funcionamiento y Autorizaciones en el distrito de San Borja, que establece la prohibición de utilizar el retiro municipal con fines comerciales, en cumplimiento de lo señalado en el artículo 8° del Texto Unico Ordenado de la Ley N° 28976 - Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, aprobado por Decreto Supremo N° 163-2020-PCM, que indica, 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.

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, de conformidad con el artículo 213.1 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece, 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, 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 lo establecido en el literal d) del artículo 21° de la Ordenanza N° 691-MSB - Ordenanza que aprueba el Reglamento Unico de Licencias de Funcionamiento y Autorizaciones en el distrito de San Borja, que establece la prohibición de utilizar el retiro municipal con fines comerciales

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 N° 0008629, a favor de la empresa **IMPORTACIONES UNO MAS UNO S.A.**, para el establecimiento ubicado en Av. Aviación N° 2792, Mz. F9, Lote 09, Urb. San Borja Sur - I Etapa / 1ra. Sección - San Borja; por los fundamentos expuestos en la presente Resolución; dándose por agotada la vía administrativa

ARTÍCULO SEGUNDO.- ENCARGAR a la Gerencia de Fiscalización y a la Sub Gerencia de Licencias y Autorizaciones 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: GF, SLAC, Archivo.
IMPORTACIONES UNO MAS UNO S.A.
Domicilio: Av. Aviación N° 2792 - San Borja

Av. Joaquín Madrid N°200, Urb. Papa Juan XXIII
Teléfono 6125555-Anexo 262
www.munisanborja.gob.pe

