



MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES

## RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N°13-2012-GM/MM

MIRAFLORES, 24 ENE. 2012

### EL GERENTE MUNICIPAL:

**VISTOS:** el Expediente N° 7046-2011 seguido por INVERSIONES PUERTO EMBARCADERO S.A.C., y la Solicitud N° 158-2012, mediante la cual se opone a la nulidad de oficio de la resolución ficta que declara fundado su Recurso de Apelación presentado contra la Resolución N° 1621-2011-SGC-GAC/MM; y

### CONSIDERANDO:

Que, con Expediente N° 7046-2011, de fecha 03 de octubre de 2011, INVERSIONES PUERTO EMBARCADERO S.A.C. solicita Licencia de Funcionamiento para desarrollar el giro de Casa de Huéspedes en el predio ubicado en Jr. Piura N° 520 – Miraflores;

Que, con Resolución N° 1977-2011-SDECI-GACU/MM del 10 de octubre de 2011, la Subgerencia de Defensa Civil declaró que el establecimiento de la administrada no cumple con las normas de seguridad en Defensa Civil y que, por su complejidad, le corresponde una inspección de Detalle;

Que, con Resolución N° 1621-2011-SGC-GAC/MM de fecha 18 de octubre de 2011, la Subgerencia de Comercialización declaró improcedente la solicitud de Licencia de Funcionamiento presentada por INVERSIONES PUERTO EMBARCADERO S.A.C.;

Que, conforme se indica en la citada resolución, la solicitud de licencia fue declarada improcedente por los siguientes fundamentos: (i) el Plan de Seguridad presentado considera la evacuación de 19 personas, habiéndose constatado que 02 son trabajadores, por lo que existe una discrepancia entre las 17 personas que quedan como huéspedes y las 20 camas habilitadas; (ii) se ha verificado que se ha cambiado el uso del garaje, el cual ha sido cerrado y convertido en depósito sin considerar que el mismo forma parte de la dotación de estacionamientos reglamentaria aprobada en la Licencia de Edificación, por lo que no se le puede cambiar el uso autorizado; y (iii) el predio tiene 03 niveles, por lo que le corresponde una Inspección Técnica de Seguridad en Defensa Civil de Detalle, y no la Básica como pretende la administrada, destacándose además que el establecimiento no cumple con las condiciones de seguridad;

Que, con Solicitud N° 16805-2011 del 25 de octubre de 2011, la administrada presenta Recurso de Apelación contra la Resolución N° 1621-2011-SGC-GAC/MM, argumentando lo siguiente: (i) no se ha tomado en cuenta que las 03 camas sobrantes pueden ser retiradas; (ii) el garaje convertido en depósito será desocupado, dejándolo habilitado para que cumpla con lo autorizado en la licencia de construcción; y (iii) el tercer nivel no se encuentra habilitado para el negocio y no forma parte del área destinada para la explotación del mismo;

Que, mediante Carta N° 521-2011-GAC/MM, de fecha 28 de diciembre de 2011, la Gerencia de Autorización y Control comunicó a INVERSIONES PUERTO EMBARCADERO S.A.C. que el plazo para resolver la apelación presentada contra la Resolución N° 1621-2011-SGC-GAC/MM había vencido, por lo que ha operado la aprobación ficta de su Recurso de Apelación por aplicación del silencio administrativo positivo;

Que, en la carta precitada se pone en conocimiento de la administrada que, de la revisión del expediente y dentro de las facultades de fiscalización posterior de los actos administrativos, se ha advertido el incumplimiento de las siguientes condiciones y normas legales, las cuales constituyen vicios de nulidad de la resolución ficta: (i) las 20 camas verificadas discrepan del número de ocupantes descrito en el cálculo de la evacuación de 19 personas, de las cuales 02 son trabajadores, por lo que deberá contar únicamente con 17 camas; (ii) se ha cambiado el uso del garaje, cerrándolo y convirtiéndolo en depósito, siendo dicho espacio la dotación de estacionamiento reglamentaria, aprobada en la Licencia de Construcción, por lo que, de acuerdo al artículo 4 de la Ordenanza N° 348-MM, el número de estacionamientos exigidos para el giro de Casa de Huéspedes es el existente para la vivienda, el cual debe ser respetado; y (iii) el establecimiento no cuenta con Inspección de Defensa Civil, al cual, por tener 03 niveles, le corresponde una Inspección de Seguridad en Defensa Civil de Detalle, conforme al artículo 9 del Reglamento de Inspecciones Técnicas de Seguridad en Defensa Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 066-2007-PCM;





MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES

Que, como consecuencia de lo expuesto en el considerando precedente, en la citada carta se comunica a la administrada que la resolución ficta adolece de vicio de nulidad, por lo que se le concede un plazo de 05 días hábiles para que presente sus descargos al respecto;

Que, mediante Solicitud N° 158-2012 de fecha 04 de enero de 2012, INVERSIONES PUERTO EMBARCADERO S.A.C. presenta sus descargos y se opone a la nulidad de oficio, argumentando lo siguiente: (i) el hecho de que existan 02 ó 03 camas adicionales no significa que éstas tengan como propósito dedicarlas a los huéspedes, más aún cuando ya han sido desarmadas y retiradas; (ii) el garaje no será utilizado como depósito; (iii) la azotea del inmueble no forma parte del área destinada para la explotación del negocio, por lo que, teniendo sólo 02 pisos, le corresponde una inspección Básica y no una inspección de Detalle; y (iv) la autorización no ha sido concedida por la Municipalidad de Miraflores, sino por un expreso mandato legal (silencio administrativo positivo), por lo que la municipalidad no puede declarar su nulidad;

Que, si bien lo señalado en los puntos (i) y (ii) del considerando precedente podría ser subsanado por la administrada, ésta no ha acreditado que cuenta con el Certificado de Inspección Técnica de Seguridad en Defensa Civil de Detalle, de conformidad con las disposiciones del Reglamento de Inspecciones Técnicas de Seguridad en Defensa Civil (Decreto Supremo N° 066-2007-PCM);

Que, el numeral 1 del artículo 10 del citado reglamento dispone que a las *“Edificaciones, recintos o instalaciones de más de dos niveles desde el nivel del terreno o calzada, o con un área mayor de 500 m<sup>2</sup>, tales como: tiendas, viviendas multifamiliares, talleres mecánicos, establecimientos de hospedaje, restaurantes, cafeterías, edificación de salud, playa de estacionamiento, templos, bibliotecas, entre otros”*, les corresponde una Inspección Técnica de Seguridad en Defensa Civil de Detalle;

Que, en cuanto al argumento (iv) cabe precisar que, conforme lo dispone el numeral 188.2 del artículo 188 de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General: *“El silencio administrativo tiene para todos los efectos el carácter de resolución que pone fin al procedimiento, sin perjuicio de la potestad de nulidad de oficio prevista en el artículo 202 de la presente Ley”*;

Que, en tal sentido, si bien la administrada obtuvo un pronunciamiento a su favor al haber operado el silencio administrativo positivo con respecto al Recurso de Apelación que presentó, este hecho no menoscaba la potestad de la municipalidad para realizar la fiscalización posterior o para declarar la nulidad de la resolución ficta;

Que, según el artículo 6 de la Ley N° 28976 - Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, para el otorgamiento de la citada licencia la municipalidad evaluará los siguientes aspectos: (i) Zonificación y Compatibilidad de Uso, y (ii) Condiciones de Seguridad en Defensa Civil, cuando dicha evaluación constituya facultad de la municipalidad;

Que, el artículo 8 del Reglamento de Inspecciones Técnicas de Seguridad en Defensa Civil dispone que *“las personas naturales y jurídicas de derecho público o privado, propietarias, administradoras y/o conductoras de los objetos de inspección están obligados a obtener el Certificado de Inspección Técnica de Seguridad en Defensa Civil, para lo cual deberán solicitar la ITSDC correspondiente y renovar el mismo con la periodicidad que establezca el Manual de ejecución de ITSDC de ejecución de ITSDC. La ITSDC cuando corresponda conforme a ley, deberá ser solicitada como requisito previo al otorgamiento de autorización, permiso o licencia de apertura o funcionamiento, entre otros, para el desarrollo de la actividad correspondiente”*;

Que, a mayor abundamiento, es pertinente destacar que el artículo 7 del mencionado reglamento precisa que la Inspección Técnica de Seguridad en Defensa Civil *“es una acción de prevención a solicitud de parte que comprende el conjunto de procedimientos y acciones (...) conducentes a verificar y evaluar el cumplimiento o incumplimiento de las normas de seguridad en Defensa Civil vigentes en los objetos de inspección, a fin prevenir y/o reducir el riesgo debido a un peligro de origen natural o inducido por el hombre, en salvaguarda de la vida humana”*;

Que, mediante Informe N° 03-2012-GAC-MM del 09 de enero de 2012, la Gerencia de Autorización y Control solicita que se declare la nulidad de oficio de la resolución ficta que declara fundado el Recurso de Apelación presentado contra la Resolución N° 1621-2011-SGC-GAC/MM, sustentando que la citada resolución incumple la normativa vigente y que la administrada no ha desvirtuado las observaciones formuladas;

Que, de acuerdo con el inciso 1 del artículo 10 de la Ley N° 27444, la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias constituye un vicio del acto administrativo, que causa su nulidad de pleno derecho;

Que, de igual forma, el numeral 3 del artículo 10 de la misma ley establece que son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho: *“Los actos expesos que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición”*;





MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES

Que, el numeral 202.1 del artículo 202 de la Ley N° 27444 establece que, en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10 de dicha norma, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes;

Que, el numeral 202.2 del citado artículo, modificado por el Decreto Legislativo N° 1029, establece que la nulidad de oficio sólo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida; precisando que, cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo;

Que, la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe al año, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos, según lo regula el numeral 202.3 del artículo antes mencionado;

Que, de acuerdo con el Informe Legal N° 051-2012-GAJ/MM, emitido por la Gerencia de Asesoría Jurídica con fecha 20 de enero de 2012, debe declararse la nulidad de oficio de la resolución ficta antes mencionada;

Que, estando a lo señalado en el Informe N° 03-2012-GAC-MM y el Informe Legal N° 051-2012-GAJ/MM, corresponde declarar la nulidad de oficio de la resolución ficta que declara fundado el Recurso de Apelación presentado contra la Resolución N° 1621-2011-SGC-GAC/MM, toda vez que el establecimiento de INVERSIONES PUERTO EMBARCADERO S.A.C., ubicado en Jr. Piura N° 520 – Miraflores, no cumple con la normatividad vigente aplicable a las licencias de funcionamiento;

Estando a lo expuesto y en uso de las facultades conferidas en el inciso “i” del artículo 16 del Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad de Miraflores, aprobado por Ordenanza N° 347-MM;

**RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO.-** Declarar la NULIDAD DE OFICIO de la resolución ficta que declara fundado el Recurso de Apelación presentado por INVERSIONES PUERTO EMBARCADERO S.A.C. contra la Resolución N° 1621-2011-SGC-GAC/MM de fecha 18 de octubre de 2011, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**ARTÍCULO SEGUNDO.-** Retrotraer el presente procedimiento administrativo, en mérito de la nulidad de oficio declarada en el artículo precedente, al momento de la emisión de la resolución que se pronuncie sobre el Recurso de Apelación presentado por INVERSIONES PUERTO EMBARCADERO S.A.C. contra la Resolución N° 1621-2011-SGC-GAC/MM de fecha 18 de octubre de 2011; de conformidad con los considerandos expuestos en la presente resolución.

**ARTÍCULO TERCERO.-** Remitir los actuados a la Gerencia de Autorización y Control a efectos que, de acuerdo a sus competencias, adopte las medidas que correspondan.

**ARTÍCULO CUARTO.-** Notificar la presente resolución a INVERSIONES PUERTO EMBARCADERO S.A.C., conforme a ley.

**REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.**



MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES

SERGIO MEZA SALAZAR  
Gerente Municipal