



VISTOS:

La Resolución Gerencial N° 135-2019-GAT-MDS de Gerencia de Administración Tributaria, el Escrito con N° de Registro 6906-2019, el Informe N° 00168-2019-GAT-MDS de Gerencia de Administración Tributaria, el Oficio N° 419-2019-MDS, el Oficio N° 420-2019-MDS, el Escrito con N° de Registro 8626-2019, el Informe N° 252-2019/GAJ/MDS de Gerencia de Asesoría Jurídica, el Proveído N° 2951-2019 del Despacho de Alcaldía, y;

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución Política del Perú en su artículo 194° en concordancia con el artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades establece que los Gobiernos Locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, esta autonomía radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico.

Que, mediante el Informe N° 252-2019/GAJ/MDS Gerencia de Asesoría Jurídica señala que el Principio de Legalidad, previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece que "las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas". Asimismo, el Principio de Razonabilidad previsto en la misma norma 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". Mediante el Escrito con N° de Registro 6906-2019 de fecha 28 de Agosto del 2019 Colegios Peruanos S.A., representado por el Sr. Jorge Luis Carrión Saavedra interpuso recurso de apelación, solicitando la nulidad de la Resolución Gerencial N° 135-2019-GAT-MDS, la cual declaró infundado el recurso de reconsideración presentado con escrito de registro N° 2605 de fecha 04 de Abril del 2019. Entonces, es en segunda instancia administrativa donde se ha procedido a revisar los actuados, encontrándose observaciones que ameritaban ser comunicadas al impugnante, de conformidad con el artículo 5 de la Ley N° 27444, lo que se ha realizado mediante Oficios N° 419-2019-MDS y N° 420-2019-MDS, según el siguiente detalle: Considerando que en la actualidad cuenta con la Licencia de Funcionamiento N° 1742 con un aforo máximo de 688 personas, que es su pretensión obtener una nueva licencia de funcionamiento solicitando se autorice un aforo para 750 personas y que para tal efecto en la solicitud de registro N° 100 ha marcado el ítem "modificación de área", se le solicita precisar si ha modificado y/o ampliado el área de su establecimiento. En la misma línea, de la simple observación de la solicitud de registro N° 100 (y el registro N° 1601 de fecha 02 de Marzo del 2018, con el que se inició el trámite que dio lugar al otorgamiento de licencia de funcionamiento N° 1742), se tiene que ha consignado un área de 10108.62 m2, lo que guarda relación con el Certificado Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones de Detalle N° 248-2018-MPA. Sin embargo dichos documentos contrastan con el Certificado de Compatibilidad de Uso N° 72-2016 de fecha 18 de Octubre del 016 y el Certificado de Zonificación y Vías N° 035-2016-MPA-IMPLA de fecha 02 de Noviembre del 2016, pues éstos se han otorgado para un terreno de 0.8321 Has (equivalente a 8321 m2), es decir para un área menor. Al respecto, se le solicita exponer lo que a sus intereses convenga. En los Anexos 7 y 7A (Informe ITSE previa al otorgamiento de licencia de funcionamiento y observaciones subsanables a ser levantadas por el administrado), el Grupo Inspector ha realizado observaciones respecto a la actualización del cálculo de aforo, es decir ha cuestionado el aforo de 750 personas; como consecuencia de ello, obran en actuados el panel fotográfico de levantamiento de observaciones, el plan de seguridad y la tabla de cálculo de aforo, documentos en los cuales consta un aforo de 600 personas. En tal contexto, no sería coherente que requiera a la Municipalidad Distrital de Sachaca la emisión de una licencia de funcionamiento con un aforo de 750 personas, cuando de actuados se desprende que a su establecimiento le corresponde un aforo de 600 personas, lo que implica además que el Certificado de Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones N° 696-2019 debería ser rectificado. En el escrito de registro N° 8626 de fecha 16 de Octubre del 2019, el administrado da respuesta a las observaciones formuladas, en los términos siguientes: Que, en la actualidad cuenta con licencia de funcionamiento N° 1742 con un aforo para 688 personas; asimismo con el Certificado de Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones de Detalle N° 248-2018-MPA. Que, posteriormente, mediante solicitud de registro N° 100, se dio inicio al trámite para la obtención de nueva licencia, solicitando se autorice un aforo para 750 personas. Que, en ambos procedimientos de los años 2018 y 2019, el área del terreno de 8321 m2 corresponde al área bruta y el área de 10108.62 m2 al área ocupada. Que, en merito a los anexos 7, 7A y siguientes del expediente administrativo con registro N° 100, se estableció un aforo de 600 personas. Que, teniendo en cuenta que el aforo establecido en la solicitud de registro N° 100 es suficiente para albergar a los alumnos y al personal del centro educativo, nos desistimos del aforo de 750 solicitado en la solicitud de registro N° 100 amparados en el artículo 201 del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General. De manera previa a emitir opinión sobre el desistimiento, debe precisarse que según el artículo 1 del Decreto Supremo N° 046-2017-PCM, norma que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento y los Formatos de Declaración Jurada –en adelante TUO de la Ley N° 28976-, ésta tiene como finalidad "establecer el marco jurídico de las disposiciones aplicables al procedimiento para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento expedida por las municipalidades". Asimismo, según su artículo 3 "La licencia de funcionamiento es la autorización que otorgan las municipalidades para el desarrollo de actividades económicas en un establecimiento determinado, en favor del titular de las mismas". Lo que está relacionado con el artículo 6 de la Ley N° 26549, Ley de los Centros Educativos Privados que señala "La autorización de funcionamiento en base al registro no exige a los centros educativos de la obtención de las licencias municipales respectivas, relacionadas, entre otras, con la compatibilidad de uso y condiciones apropiadas de higiene, salubridad y



seguridad de los locales". El artículo 6 del TUO de la Ley N° 28976 prescribe que para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento, la municipalidad evaluará los siguientes aspectos: 1). Zonificación y compatibilidad de uso. 2). Condiciones de Seguridad de la Edificación. Cualquier aspecto adicional será materia de fiscalización posterior. A su vez, el artículo 8 de la misma norma señala: 8.1. La licencia de funcionamiento se otorgará en el marco de un único procedimiento administrativo, el mismo que será de evaluación previa con silencio administrativo positivo. 8.2. Para la emisión de la licencia de funcionamiento se debe tener en cuenta lo siguiente: (...) **b) Edificaciones calificadas con nivel de riesgo alto o muy alto.** Se requiere la realización de la inspección técnica de seguridad en edificaciones, previa al otorgamiento de la licencia de funcionamiento. El plazo máximo para la emisión de la licencia es de hasta diez (10) días hábiles, contados desde la presentación de la solicitud de licencia de funcionamiento. La calificación sobre el nivel de riesgo de la edificación será efectuada por la municipalidad competente, al momento de la presentación de la solicitud de licencia de funcionamiento, de conformidad con lo establecido en el Reglamento de Inspecciones Técnicas de Seguridad en Edificaciones. De autos se desprende que, en la actualidad el administrado cuenta con la licencia de funcionamiento N° 1742 con un aforo máximo de 688 personas y que ha solicitado obtener una nueva licencia de funcionamiento para un aforo de 750 personas, ello a través del formato de fs. 01 - registro N° 100 y de la solicitud de ITSE - Anexos 1, 2, 3, obrantes a fs. 04-06. En esa línea, el procedimiento iniciado con el registro N° 100 está dirigido a la obtención de licencia de funcionamiento y a la obtención del certificado ITSE. Siendo que este último documento ha sido otorgado mediante Resolución Gerencial N° 022-2019-GDU-MDS y está contenido en el Certificado de Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones para Establecimientos Objeto de Inspección Clasificados con Nivel de Riesgo Muy Alto según la Matriz de Riesgos N° 696-2019. Al respecto, se debe precisar que tanto la Resolución Gerencial N° 022-2019-GDU-MDS como el Certificado de Inspección Técnica de Seguridad N° 696-2019 son actos administrativos válidos que ya han producido efectos jurídicos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 de la LPAG que señala "Es válido el acto administrativo dictado conforme al ordenamiento jurídico". A lo que se agrega que según el artículo 9 de la misma norma "Todo acto administrativo se considera válido en tanto su pretendida nulidad no sea declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según corresponda" y que el numeral 16.1 de la Ley N° 27444 prescribe "El acto administrativo es eficaz a partir de que la notificación legalmente realizada produce sus efectos". En dicho escenario, el desistimiento formulado debe ser analizado en el extremo referido a la obtención de la licencia de funcionamiento. Ahora bien, el artículo 189 de la Ley N° 27444 establece: "189.1 El desistimiento del procedimiento importará la culminación del mismo, pero no impedirá que posteriormente vuelva a plantearse igual pretensión en otro procedimiento. 189.2 El desistimiento de la pretensión impedirá promover otro procedimiento por el mismo objeto y causa. 189.3 El desistimiento sólo afectará a quienes lo hubieren formulado. 189.4 El desistimiento podrá hacerse por cualquier medio que permita su constancia y señalando su contenido y alcance. Debe señalarse expresamente si se trata de un desistimiento de la pretensión o del procedimiento. Si no se precisa, se considera que se trata de un desistimiento del procedimiento. 189.5 El desistimiento se puede realizar en cualquier momento antes de que se notifique la resolución final que agote la vía administrativa. 189.6 La autoridad aceptará de plano el desistimiento y declarará concluido el procedimiento, salvo que, habiéndose apersonado en el mismo terceros interesados, instasen éstos su continuación en el plazo de diez días desde que fueron notificados del desistimiento. 189.7 La autoridad podrá continuar de oficio el procedimiento si del análisis de los hechos considera que podría estarse afectando intereses de terceros o la acción suscitada por la iniciación del procedimiento extrañase interés general. En ese caso, la autoridad podrá limitar los efectos del desistimiento al interesado y continuará el procedimiento". El artículo 190 de la Ley N° 27444 (201 del TUO de la mencionada Ley, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019), señala: "201.1 El desistimiento de algún acto realizado en el procedimiento puede realizarse antes de que haya producido efectos. 201.2 Puede desistirse de un recurso administrativo antes de que se notifique la resolución final en la instancia, determinando que la resolución impugnada quede firme, salvo que otros administrados se hayan adherido al recurso, en cuyo caso sólo tendrá efecto para quien lo formuló". Del certificado de vigencia que se ha adjuntado al escrito de registro N° 6906, se desprende que el Sr. Jorge Luis Carrión Saavedra cuenta con facultades para formular desistimiento; pero revisado el escrito de registro N° 8626, no fluye con claridad si el administrado se ha desistido de la pretensión o del procedimiento. Ante esta falta de precisión, debe considerarse que en el caso analizado se ha producido un desistimiento del procedimiento, lo cual también implica lo menos gravoso para el administrado, conforme al derecho contenido en el numeral 10 del artículo 55 de la Ley N° 27444. Es uniformemente aceptado que el desistimiento es la declaración de voluntad expresa y formal en virtud del cual el administrado en función de sus propios intereses pretende, en todo o en parte, retirar los efectos jurídicos de cualquiera de sus actos procesales anteriores o del procedimiento en curso instado por él, con alcance exclusivamente dentro del procedimiento en curso. En el caso de autos, es consecuencia del desistimiento que deben retirarse los efectos jurídicos del procedimiento iniciado con el registro N° 100, lo que significa dejar sin efecto la solicitud de nueva Licencia de Funcionamiento incoada por el administrado. Teniéndose en cuenta además, que el desistimiento se ha realizado antes de que se notifique la resolución final que agote la vía administrativa es decir, antes de que se haya notificado la resolución que se pronuncie sobre el recurso de apelación de registro N° 6906. A lo que, se agrega que no se ha verificado la afectación del interés público ni de terceros, ni el apersonamiento de éstos durante el procedimiento. Siendo así, corresponde estimar la petición de desistimiento del administrado, correspondiendo dar por concluido el procedimiento administrativo iniciado con solicitud de registro N° 100. Sin perjuicio de que el desistimiento haya sido aceptado, debe hacerse notar que el administrado no ha expresado su posición respecto a si ha modificado y/o ampliado el área de su establecimiento (Numeral 1 de los oficios N° 419-2019-MDS y N° 420-2019-MDS), desprendiéndose de actuados que tal hecho es razonablemente probable, en merito a lo siguiente: 1). Que ha sido



pretensión del administrado lograr una ampliación de aforo, 2). Que en el ítem de "cambios o modificaciones" de la solicitud de registro N° 100 se ha consignado "modificación de área", 3). Que el Certificado de Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones de Detalle N° 248-2018-MPA caducaba el 26 de Febrero del 2020, por lo que, en principio no existía necesidad de solicitar un nuevo ITSE. Lo anterior, es además coherente con el artículo 14 del Decreto Supremo N° 002-2018-PCM, norma que aprueba el Nuevo Reglamento de Inspecciones Técnicas de Seguridad en Edificaciones, que señala "En los supuestos en que el Establecimiento Objeto de Inspección cuente con un Certificado de ITSE y sea objeto de modificación o ampliación que afecte las condiciones de seguridad iniciales, debe solicitar una nueva ITSE y con el artículo 37 de la misma norma que prescribe "En los supuestos en que el Establecimiento Objeto de Inspección cuente con un Certificado de ITSE y sea materia de modificación o ampliación que afecte las condiciones de seguridad iniciales, se debe solicitar una nueva ITSE para la obtención del correspondiente Certificado conforme el procedimiento correspondiente a su nivel de riesgo". Estando a la modificación del establecimiento del administrado, lo cual vulneraría su deber de mantener las condiciones bajo las cuales se le ha otorgado la licencia de funcionamiento N° 1742, y considerando que la Municipalidad Distrital de Sachaca está facultada por Ley a realizar la actividad de fiscalización, facultad que se desprende del TUO de la Ley N° 28976, que en su artículo 5 señala "las municipalidades distritales, así como las municipalidades provinciales, cuando les corresponda conforme a ley, son las encargadas de evaluar las solicitudes y otorgar las licencias de funcionamiento, así como de fiscalizar las mismas y aplicar las sanciones correspondientes, de acuerdo con las competencias previstas en la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades". Agregándose que el artículo 13 de la misma norma prescribe "Las municipalidades deberán realizar las labores de fiscalización de las actividades económicas con el fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones de los titulares de las licencias de funcionamiento conforme a ley, incluyendo las obligaciones derivadas de las inspecciones técnicas de seguridad en edificaciones, pudiendo imponer las sanciones a que hubiera lugar en el caso de incumplimiento, de conformidad con lo establecido en el artículo 46 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades". Mientras que según el numeral 64.3 del Decreto Supremo N° 002-2018-PCM, "...el Gobierno Local es responsable de controlar y fiscalizar el cumplimiento de las condiciones de seguridad en los establecimientos que cuenten o no con Certificado de ITSE". Es recomendable llevar a cabo las acciones que se detallan. En merito a lo expuesto Gerencia de Asesoría recomienda emitir la Resolución de Alcaldía que acepte el desistimiento formulado por el Sr. Jorge Luis Carrión Saavedra, apoderado de Colegios Peruanos S.A. y en consecuencia declarar concluido el procedimiento administrativo iniciado con solicitud de registro N° 100 de fecha 07 de Enero del 2019 para obtención de nueva licencia de funcionamiento. Asimismo, se recomienda que Gerencia de Desarrollo Urbano e Infraestructura, el Área de Gestión de Riesgos de Desastres, Gerencia de Administración Tributaria, Sub Gerencia de Obras Privadas, Habilitaciones Urbanas y Catastro tomen las acciones que se detallan en el Punto 3.2 y en el Punto 3.3 de las Conclusiones del Informe mencionado.

Estando a las facultadas conferidas por la Constitución Política del Perú, la Ley Orgánica de Municipalidades N°27972 y a la parte considerativa de la presente.

SE RESUELVE:



ARTICULO PRIMERO.-ACEPTAR EL DESISTIMIENTO FORMULADO POR EL SR. JORGE LUIS CARRIÓN SAAVEDRA, APODERADO DE COLEGIOS PERUANOS S.A. MEDIANTE EL ESCRITO CON N° DE REGISTRO 8626-2019, EN CONSECUENCIA SE DECLARA CONCLUIDO EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO INICIADO CON SOLICITUD DE REGISTRO N° 100 DE FECHA 07 DE ENERO DEL 2019 PARA OBTENCIÓN DE NUEVA LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO, ELLO POR LAS CONSIDERACIONES EXPUESTAS.



ARTICULO SEGUNDO.- ENCARGAR a Gerencia de Desarrollo Urbano e Infraestructura, Gerencia de Administración Tributaria, Sub Gerencia de Obras Privadas, Habilitaciones Urbanas y Catastro y al Área de Gestión de Riesgos de Desastres que tomen las acciones que se detallan en el Punto 3.2 y en el Punto 3.3 de las Conclusiones del Informe N° 252-2019/GAJ/MDS de Gerencia de Asesoría Jurídica.

ARTÍCULO TERCERO.- PONGASE A CONOCIMIENTO de Colegios Peruanos S.A., Gerencia Municipal, Gerencia de Asesoría Jurídica Gerencia de Desarrollo Urbano e Infraestructura, Gerencia de Administración Tributaria, Sub Gerencia de Obras Privadas, Habilitaciones Urbanas y Catastro y del Área de Gestión de Riesgos de Desastres.

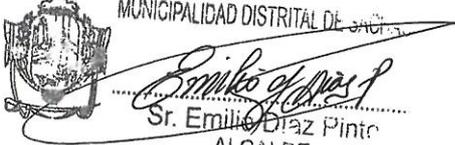
REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SACHACA

Abog. César Elías Moscoso Rojas
Secretario General

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SACHACA



Sr. Emilio Díaz Pinto
ALCALDE