

0190-2015/CEB-INDECOPI

22 de mayo de 2015

EXPEDIENTE N° 000024-2015/CEB

DENUNCIADA : MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE PUNTA HERMOSA

DENUNCIANTE : SCD INDUSTRIES E.I.R.L.

RESOLUCIÓN FINAL

SUMILLA: Se declara barrera burocrática ilegal el desconocimiento del Silencio Administrativo Positivo que operó respecto de la solicitud de licencia de funcionamiento presentada por SCD Industries E.I.R.L. el 7 de noviembre de 2014 ante la Municipalidad Distrital de Punta Hermosa, materializada en la Resolución Jefatural N° 159-2014-GAT-MDPH y en la Resolución de Sanción N° 023-2015-GAT-MDPH.

Al haber denegado la solicitud de licencia de funcionamiento después de transcurrido el plazo de 15 días hábiles, la Municipalidad ha vulnerado lo dispuesto en el artículo 8° de la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento que dispone que este tipo de procedimientos se tramita en dicho plazo como máximo y se sujetan al silencio administrativo positivo.

Se dispone la eliminación, al caso concreto de SCD Industries E.I.R.L., de la barrera burocrática declarada ilegal en el presente procedimiento y de todos los actos que la materialicen. El incumplimiento de dicho mandato podrá ser sancionado con una multa de hasta veinte (20) UIT de conformidad con lo dispuesto en el literal a) del artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868.

La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas:

I. ANTECEDENTES:

A. La denuncia:

1. Mediante escrito presentado el 5 de febrero de 2015, SCD Industries E.I.R.L. (en adelante, la denunciante) interpuso denuncia contra la Municipalidad Distrital

de Punta Hermosa (en adelante, la Municipalidad) por la imposición de una barrera burocrática presuntamente ilegal y/o carente de razonabilidad, que tiene origen en el desconocimiento del silencio administrativo positivo que habría operado respecto de la solicitud de licencia de funcionamiento presentada el 7 de noviembre de 2014 a la Municipalidad, materializada en la Resolución Jefatural N° 159-2014-GAT-MDPH y en la Resolución de Sanción N° 023-2015-GAT-MDPH.

2. Fundamentó su denuncia sobre la base de los siguientes argumentos:

- (i) El 7 de noviembre de 2014, solicitó una licencia de funcionamiento para el local denominado “The Beach¹” y “Sasha²”, ubicado en la Agrupación de Familia Mártir Olaya Mz. G Lot. 03 (ex lotes 9, 8 y 7), distrito de Punta Hermosa, con la finalidad de desarrollar el giro de discoteca. Para tal efecto cumplió con todos los requisitos exigidos por la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento.
- (ii) El 1 de diciembre de 2014 venció el plazo con el que la Municipalidad contaba para pronunciarse sobre su solicitud, en consecuencia a partir del 2 de diciembre de 2014 ya se contaba con licencia de funcionamiento en aplicación del Silencio Administrativo Positivo.
- (iii) El 11 de diciembre de 2014, se emitió la Resolución Jefatural N° 159-2014-GAT-MDPH, la cual resolvió declarar improcedente su solicitud de licencia de funcionamiento.
- (iv) El 20 de diciembre de 2014, se emitió la Resolución de Sanción N° 023-2015-GAT-MDPH, por operar sin contar con la respectiva autorización municipal de funcionamiento.

B. Admisión a trámite:

3. Mediante Resolución N° 0127-2015/CEB-INDECOPI del 31 de marzo de 2015 se admitió a trámite la denuncia y se concedió a la Municipalidad un plazo de cinco (5) días hábiles para que formule sus descargos. Dicha resolución fue notificada

¹ Primer Turno de 12:00 pm a 21:00 pm.

² Segundo Turno de 10:00 pm a 7:00 am.

a la denunciante, a la Municipalidad y a la Procuraduría de la Municipalidad el 9 de abril de 2015; conforme consta en los cargos de las cédulas de notificación³.

C. Contestación de la denuncia:

4. El 16 de abril de 2015, la Municipalidad presentó sus descargos con base en los siguientes argumentos:
 - (i) Mediante Resolución Jefatural N° 159-2014-GAT-MDPH se declaró improcedente la solicitud para la obtención de una licencia de funcionamiento solicitada por la denunciante, para el inmueble ubicado en Agrupación de Familia Mártir Olaya Mz. G Lot. 03 (ex lote 9, 8 y 7), distrito de Punta Hermosa.
 - (ii) Mediante Informe N° 0010-2014-MDPH/DUCT, emitido por la Gerencia de Desarrollo Urbano y Control Territorial de la Municipalidad, se precisó que de conformidad al reajuste integral de la zonificación de los usos del suelo de Lima Metropolitana, aprobado por la Ordenanza N° 1086-MML, el predio ubicado en Agrupación de Familia Mártir Olaya Mz. G Lot. 03 (ex lote 9, 8 y 7), distrito de Punta Hermosa cuenta con zonificación no definida por lo que dicho uso es considerado incompatible con la zonificación vigente.
 - (iii) Referente a la Resolución de Sanción N° 023-2015-GAT-MDP, esta se emitió por “*abrir el establecimiento sin contar con la respectiva autorización municipal*”, por lo que dicha sanción fue emitida en conformidad con el artículo 17° de la Ordenanza N° 984-MML, por lo que la sanción no es arbitraria ni ilegal.
 - (iv) La Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, establece en su artículo 46° que las normas municipales son de carácter obligatorio y su incumplimiento acarrea las sanciones correspondientes.
 - (v) El artículo 11° de la Ley N° 27444, los administrados pueden plantear la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos de reconsideración, apelación y revisión.

³ Cédula de Notificación N° 962-2015/CEB (dirigida a la denunciante), Cédula de Notificación N° 963-2015/CEB (dirigida a la Municipalidad) y Cédula de Notificación N° 964-2015/CEB (dirigida a la Procuraduría de la Municipalidad).

- (vi) La denunciante no ha agotado los actos previos contra la Resolución Jefatural N° 159-2014-GAT-MDPH, ni mucho menos ha agotado la vía administrativa.
- (vii) No existe vulneración al derecho, ni al debido proceso en el caso en concreto, porque la Municipalidad no puede contravenir una ordenanza, más aún si esta fue emitida por la municipalidad provincial, como es la Ordenanza N° 1086-MML, que aprobó el reajuste integral de la zonificación de los usos del suelo de Lima Metropolitana.

II. ANÁLISIS:

A. Competencia de la Comisión y metodología de análisis del caso:

- 5. De acuerdo a lo establecido en el artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868⁴ la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, “Comisión”) es competente para conocer de los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública que establezcan barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irracionalmente el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado⁵.
- 6. Asimismo, la referida disposición legal, en concordancia con la Tercera Disposición Complementaria Transitoria y Final de la Ley N° 28335, Ley que Crea el Índice de Barreras Burocráticas de Acceso Al Mercado Impuestas a Nivel

⁴ Aún vigente en virtud de la Primera Disposición Final del Decreto Legislativo N° 1033, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – Indecopi, que a la letra dice:

Disposiciones Finales

PRIMERA.- Vigencia de los Artículos 26 y 26BIS del Decreto Ley N° 25868.-

Deróguese el Decreto Ley N° 25868, con excepción de sus Artículos 26° y 26°BIS, los que permanecerán vigentes hasta que se dicten las leyes que regularán las competencias de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas, la Comisión de Normalización y de Fiscalización de Barreras Comerciales No Arancelarias y del Servicio Nacional de Acreditación, siendo de aplicación todas las normas complementarias y reglamentarias de las disposiciones citadas, que se encuentren vigentes a la fecha de promulgación de la presente Ley.

⁵ **Decreto Ley N° 25868**

Artículo 26°BIS.- La Comisión de Acceso al Mercado es competente para conocer sobre los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública, incluso del ámbito municipal o regional, que impongan barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irracionalmente el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado, en especial de las pequeñas empresas, y de velar por el cumplimiento de las disposiciones sobre la materia establecidas en los Decretos Legislativos N° 283, 668, 757, el Artículo 61 del Decreto Legislativo N° 776 y la Ley N° 25035, en especial los principios generales de simplificación administrativa contenidos en su Artículo 2, así como las normas reglamentarias pertinentes. Ninguna otra entidad de la Administración Pública podrá arrogarse estas facultades. (...).

Local⁶ y el artículo 23° de la Ley de Organización y Funciones del Indecopi⁷, establecen que la Comisión es la encargada de velar por el cumplimiento de las normas y principios de simplificación administrativa, dentro de las cuales se encuentran específicamente aquellas disposiciones relacionadas a los procedimientos sujetos al silencio administrativo.

7. Conforme al artículo 17° de la Ley N° 28976, esta Comisión también tiene por encargo la supervisión del cumplimiento de las disposiciones en materia de Licencia de Funcionamiento, conforme a sus competencias⁸.
8. Para efectuar la presente evaluación se toma en consideración lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria sancionado mediante Resolución N° 182-97-TDC del Tribunal de Indecopi. En tal sentido, corresponde analizar si la barrera burocrática cuestionada es: (i) legal o ilegal; y, solo en el caso de comprobada su legalidad, si es (ii) razonable o carente de razonabilidad.⁹

B. Cuestiones previas:

B.1. De falta de agotamiento de la vía administrativa:

9. La excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa es aquella en la cual se establece que los jueces no deben admitir la demanda, sino

⁶ **Ley N° 28335, Ley que Crea el Índice de Barreras Burocráticas de Acceso Al Mercado Impuestas a Nivel Local**
Disposiciones complementarias Transitorias y Finales (...)

Tercera.- Competencia de la Comisión de Acceso al Mercado del INDECOPI

La Comisión de Acceso al Mercado del INDECOPI es competente para conocer de los actos y disposiciones de las entidades de la administración pública (...) que contravengan las disposiciones generales contenidas en el Capítulo I del Título II de la Ley N° 27444; de conformidad con lo establecido en el artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868 y en normas afines.

⁷ **Decreto Legislativo N° 1033, Ley De Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual –Indecopi**

Artículo 23°.- De la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas.-

Corresponde a la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (...) velar por el cumplimiento de las normas y principios que garantizan la simplificación administrativa, así como de aquellas que complementen o sustituyan a las anteriores.

⁸ **Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento**

Artículo 17°.- Supervisión

El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI, a través de la Comisión de Acceso al Mercado, deberá supervisar el cumplimiento de las disposiciones contenidas en la presente Ley, conforme a sus competencias.

⁹ Resolución N° 182-97-TDC, en cuyo flujograma se señala como precedente metodológico que, si luego de efectuar el análisis de legalidad, éste no es satisfactorio, la Comisión debe declarar fundada la denuncia. Solo en el caso que la barrera cuestionada supere el análisis de legalidad la Comisión debe continuar con el análisis de racionalidad.

después de agotados los recursos jerárquicos establecidos en la vía administrativa.

10. Dicha excepción está referida a los casos en que se impugne resolución administrativa, en donde obviamente debe requerirse el agotamiento de medios impugnatorios antes de recurrir al órgano jurisdiccional.

11. En el presente caso la Municipalidad señala la falta de agotamiento de la vía administrativa por parte de la denunciante al no haber agotado los los actos previos contra la Resolución Jefatural N° 159-2014-GAT-MDPH.

12. El hecho que no se haya agotado la vía administrativa en la Municipalidad respecto de la resolución antes mencionada no impide que esta Comisión pueda admitir a trámite o tener un pronunciamiento final sobre la solicitud presentada por la denunciante, toda vez que el artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868, la Comisión es competente para conocer de los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública que se denuncian como barreras burocráticas, a fin de evaluar su legalidad y/o razonabilidad.

13. Por tanto, corresponde desestimar el argumento planteado por la Municipalidad en este extremo y, en ese sentido, se precisa que la evaluación que se realiza en el presente caso está dada en amparo del artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868, Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - Indecopi.

B.2. Del argumento referido a la Ordenanza N° 1086-MML:

14. La Municipalidad ha señalado que la Ordenanza N° 1086-MML ha sido emitida dentro de los alcances de la normativa vigente, respetando el debido procedimiento y el derecho de defensa de la denunciante y con la finalidad de salvaguardar el correcto crecimiento urbanístico de la ciudad.

15. Al respecto, se debe señalar que la barrera burocrática admitida a trámite en el presente procedimiento, no implica un análisis de la legalidad y/o razonabilidad de la Ordenanza N° 1086-MML, sino que se enfoca específicamente a determinar si la Municipalidad actuó desconociendo el silencio

administrativo positivo que habría operado respecto de la solicitud de licencia de funcionamiento presentada a la Municipalidad.

16. Sin embargo, la Municipalidad ha señalado que debe obedecer las ordenanzas emitidas por la Municipalidad Provincial, en este caso la Ordenanza N° 1086-MML, la cual aprueba el reajuste integral de la zonificación de los usos del suelo de Lima Metropolitana. Por lo tanto sus actos no han vulnerado dicha norma.

17. Cabe precisar que la finalidad del procedimiento de identificación de barreras burocráticas, es determinar la eliminación o inaplicación de las exigencias, requisitos, prohibiciones y/o cobros cuando estos sean ilegales y/o carentes de razonabilidad, facilitando el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado así como la tramitación de procedimientos administrativos¹⁰.

18. Por tanto, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los argumentos de legalidad y/o razonabilidad de la Ordenanza N° 1086-MML planteados por la Municipalidad.

C. Cuestión controvertida:

19. En el presente procedimiento corresponde determinar si la Municipalidad ha desconocido el silencio administrativo positivo que habría operado respecto de la solicitud de licencia de funcionamiento presentada por la denunciante el 7 de noviembre de 2014, materializada en la Resolución Jefatural N° 159-2014-GAT-MDPH y en la Resolución de Sanción N° 023-2015-GAT-MDPH.

D. Evaluación de legalidad:

20. El régimen legal del silencio administrativo constituye un mecanismo de simplificación administrativa en favor del administrado frente a la eventual

¹⁰ Decreto Legislativo N° 1033, que aprobó la ley de organización y funciones del Indecopi

Artículo 23º.- De la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas

Corresponde a la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas aplicar las leyes que regulan el control posterior y eliminación de las barreras burocráticas ilegales o carentes de razonabilidad que afectan a los ciudadanos y empresas y velar por el cumplimiento de las normas y principios que garantizan la simplificación administrativa, así como de aquellas que complementen o sustituyan a las anteriores.

inactividad de la administración pública en la tramitación de procedimientos administrativos.

21. El artículo 8° de la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, establece que la licencia de funcionamiento se otorgará en el marco de un procedimiento administrativo que deberá tramitarse en un plazo máximo de quince (15) días hábiles, a cuyo término opera el silencio administrativo positivo¹¹.
22. El artículo 188° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General¹² y el artículo 2° de la Ley N° 29060, Ley del Silencio Administrativo¹³ establecen que los procedimientos sujetos al silencio administrativo positivo deberán considerarse automáticamente aprobados si, vencido el plazo establecido o máximo para resolver, la entidad no hubiera emitido pronunciamiento, independientemente de si la solicitud cumple o no con los requisitos necesarios para su aprobación.
23. De ese modo, se busca asegurar que los administrados obtengan un pronunciamiento respecto de sus solicitudes por parte de la Administración Pública dentro del plazo legal establecido, sea de manera positiva o negativa.
24. No obstante, de conformidad con el numeral 125.5) del artículo 125° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, cuando no se hayan cumplido con todos los requisitos del TUPA, si la documentación presentada no

11

Ley N°28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento

Artículo 8°.- Procedimientos para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento

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. El plazo máximo para el otorgamiento de la licencia es de quince (15) días hábiles.
(...)

12

Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo 188°.- Efectos del silencio administrativo

188.1. Los procedimientos administrativos sujetos a silencio administrativo positivo quedarán automáticamente aprobados en los términos en que fueron solicitados si transcurrido el plazo establecido o máximo, al que se adicionará el plazo máximo señalado en el numeral 24.1 del artículo 24° de la presente Ley, la entidad no hubiere notificado el pronunciamiento respectivo.

La declaración jurada a la que se refiere el artículo 3° de la Ley del Silencio Administrativo, Ley N° 29060 no resulta necesaria para ejercer el derecho resultante del silencio administrativo positivo ante la misma entidad.

13

Ley N° 29060, Ley del Silencio Administrativo

Artículo 2°.- Aprobación automática

Los procedimientos administrativos, sujetos a silencio administrativo positivo, se considerarán automáticamente aprobados si, vencido el plazo establecido o máximo, la entidad no hubiera emitido el pronunciamiento correspondiente, no siendo necesario expedirse pronunciamiento o documento alguno para que el administrado pueda hacer efectivo su derecho, bajo responsabilidad del funcionario o servidor público que lo requiera. (...)

se ajusta a lo requerido, impidiendo la continuación del procedimiento o si resultara necesaria una actuación del administrado para continuar con el procedimiento, la Administración deberá emplazar al administrado a fin de que realice la subsanación correspondiente¹⁴.

25. La mencionada ley precisa que mientras esté pendiente la subsanación, no procede el cómputo de plazos para que opere el silencio administrativo (positivo o negativo)¹⁵. Finalmente, se dispone que una vez transcurrido el plazo sin que ocurra la subsanación, el procedimiento concluye por abandono¹⁶.
26. Estos criterios ya han sido establecidos anteriormente por la Comisión¹⁷, tal como se muestra a continuación:

“11. En el caso concreto de la solicitud presentada por el denunciante se puede apreciar que la misma fue presentada sin acompañar la totalidad de los requisitos previstos en el Texto Único de Procedimientos de la municipalidad aprobado por Ordenanza N° 077-MSI, toda vez que omitió adjuntar los requisitos referidos al pago de derecho de trámite y al Certificado de Compatibilidad de Usos Conforme y Vigente, tal como se lo hizo notar la municipalidad mediante Oficio N° 1091-05-019.2-SCCA-GACU/MSI.

¹⁴ **Ley N° 27444**

Artículo 125°.- Observaciones a documentación presentada
(...)

125.5 Si la documentación presentada no se ajusta a lo requerido impidiendo la continuación del procedimiento, lo cual por su naturaleza no pudo ser advertido por la unidad de recepción al momento de su presentación, así como si resultara necesaria una actuación del administrado para continuar con el procedimiento, la Administración, por única vez, deberá emplazar inmediatamente al administrado, a fin de que realice la subsanación correspondiente. Mientras esté pendiente dicha subsanación son aplicables las reglas establecidas en los numerales 125.3.1 y 125.3.2. (...)

¹⁵ **Ley N° 27444**

Artículo 125°.- Observaciones a documentación presentada
(...)

125.3 Mientras esté pendiente la subsanación, son aplicables las siguientes reglas:

125.3.1 No procede el cómputo de plazos para que opere el silencio administrativo, ni para la presentación de la solicitud o el recurso.
(...)

¹⁶ **Ley N° 27444**

Artículo 125°.- Observaciones a documentación presentada
(...)

(...) De no subsanar oportunamente lo requerido resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 191.

(...)
Artículo 191°.- Abandono en los procedimientos iniciados a solicitud del administrado

En los procedimientos iniciados a solicitud de parte, cuando el administrado incumpla algún trámite que le hubiera sido requerido que produzca su paralización por treinta días, la autoridad de oficio o a solicitud del administrado declarará el abandono del procedimiento. Dicha resolución deberá ser notificada y contra ella procederán los recursos administrativos pertinentes.

¹⁷ Resolución N° 0170-2007/CAM-INDECOPI. Este criterio también fue citado y recogido en la Resolución N° 0131-2011/CEB-INDECOPI.

12. De acuerdo a ello, para que opere el silencio administrativo positivo respecto de la solicitud del denunciante éste debió presentar su solicitud acompañada de los requisitos previstos en el Texto Único de Procedimientos Administrativos de la municipalidad aprobado por Ordenanza N° 077-MSI o subsanar los requisitos omitidos dentro del plazo otorgado por la municipalidad.

13. De la revisión de la documentación que obra en el expediente se puede apreciar que el denunciante no presentó ni subsanó el requisito previsto en el Texto Único de Procedimientos Administrativos de la municipalidad aprobado por Ordenanza N° 077-MSI referido al Certificado de Compatibilidad de Usos Conforme y Vigente por lo que no habría operado el silencio administrativo positivo respecto de su solicitud."
(Énfasis añadido)

27. En el presente caso, a efectos de determinar la legalidad o ilegalidad de la conducta denunciada, corresponde evaluar lo siguiente:
- a) Si durante el transcurso del plazo para que la Municipalidad emita el respectivo pronunciamiento, este fue suspendido por algún requerimiento.
 - b) Si es que operó o no el silencio administrativo positivo a favor de la denunciante.
 - c) Si la Municipalidad desconoció los derechos adquiridos en virtud del mencionado silencio administrativo positivo, de ser el caso.
28. Para tal efecto, es necesario tener presente la secuencia de hechos relevantes y acreditados, que se encuentran contenidos en siguiente cuadro elaborado sobre la base de los documentos que obran en el expediente y las declaraciones hechas por las partes, que no han sido objeto de cuestionamiento alguno:

Documento	Fecha ¹⁸	Contenido
Solicitud de licencia de funcionamiento	7/11/2014	-Solicitud de licencia de funcionamiento.

¹⁸ Todas las fechas son las que corresponden a la presentación o notificación del documento, salvo indicación expresa en contrario.

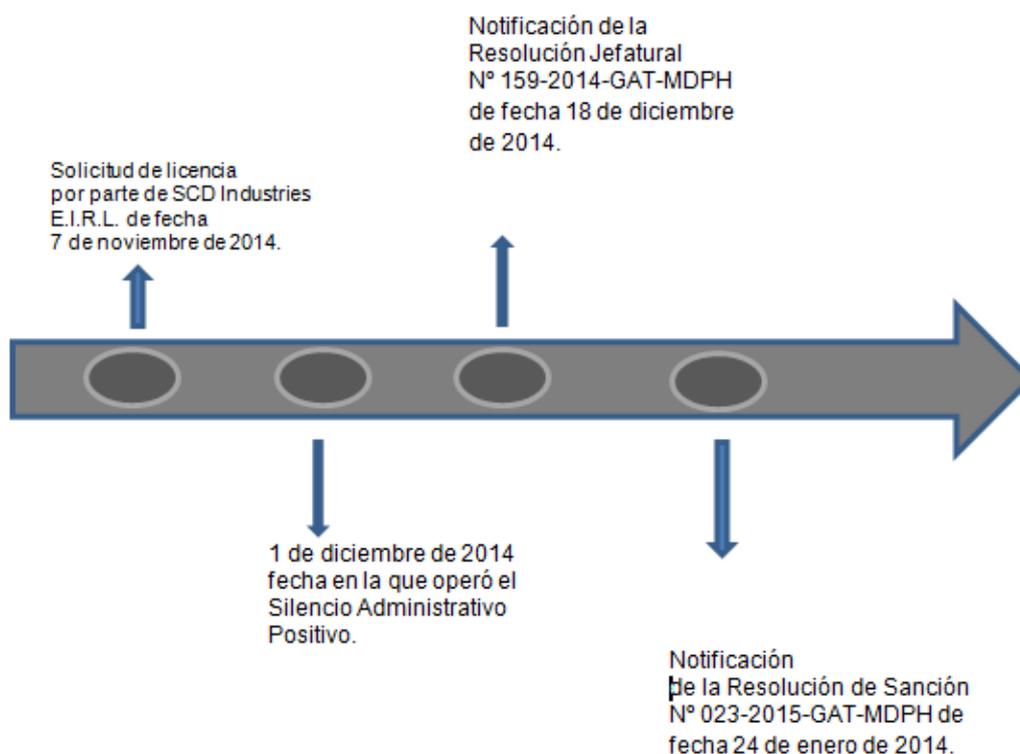
Notificación de la Resolución Jefatural N° 159-2014-GAT-MDPH	18/12/2014	<ul style="list-style-type: none"> - Declaró improcedente la solicitud de licencia de funcionamiento. - Preciso que el inmueble ubicado en Agrupación de Familia Mártir Olaya Mz. G Lot. 03 (ex lote 9,8 y 7), distrito de Punta Hermosa cuenta con zonificación no definida (área afectada por los derechos de vías de la autopista Panamericana sur y de la antigua Panamericana sur). Área de tratamiento normativo IV. Conforme el índice de usos del suelo del presente plan, el uso solicitado de discoteca es considerado incompatible con la zonificación vigente.
Notificación de la Resolución de Sanción N° 023-2015-GAT-MDPH	24/01/2015 ¹⁹	<p><u>Infracción</u></p> <ul style="list-style-type: none"> - <i>“Abrir el establecimiento sin contar con la respectiva autorización municipal de funcionamiento”.</i>

29. Si bien el artículo 6° de la misma ley faculta a la Municipalidad a evaluar, durante el procedimiento, la zonificación y compatibilidad de uso²⁰, para efectuar dicha evaluación la Municipalidad tiene la potestad para cursar requerimientos sobre algún requisito que deba ser subsanado en el tiempo estimado por ley.
30. Cabe indicar que la Municipalidad no ha acreditado haber cursado algún requerimiento a la denunciante durante el plazo comprendido entre el 7 de noviembre de 2014 y el 18 de diciembre del mismo año. De ese modo, se debe entender que dicha entidad dio conformidad a la solicitud interpuesta, toda vez que, en caso no estar conforme con los documentos y la información presentados por la denunciante, debió efectuar la observación correspondiente antes de que venza el plazo máximo legal para que pueda pronunciarse, a efectos de no computar los plazos conforme lo dispone el numeral 125.3.1) del artículo 125° de la Ley N° 27444.

¹⁹ Fecha de recepción.

²⁰ **Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento**
 Artículo 6°.- Evaluación de la entidad competente
 Para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento, la municipalidad evaluará los siguientes aspectos:
 - Zonificación y compatibilidad de uso.
 - Condiciones de Seguridad en Defensa Civil, cuando dicha evaluación constituya facultad de la municipalidad.
 Cualquier aspecto adicional será materia de fiscalización posterior.

31. En la siguiente línea de tiempo se puede observar el cómputo del plazo para la aplicación del silencio administrativo positivo:



32. Conforme se desprende del gráfico anterior, la Municipalidad ha emitido un pronunciamiento, mediante Resolución Jefatural N° 159-2014-GAT-MDPH, 29 días hábiles después de haber sido presentada la solicitud por la denunciante, pese a que el plazo máximo para pronunciarse sobre dicho pedido venció el día 28 de noviembre de 2014; por tanto, toda vez que el silencio administrativo positivo ha operado el 1 de diciembre de 2014, dicha corporación edil ha excedido el plazo establecido en el artículo 8° de la Ley N° 28976²¹.

²¹ El pronunciamiento de la Municipalidad se efectuó 14 hábiles después de la fecha en que operó el silencio administrativo positivo respecto de la solicitud de la denunciante.

33. En tal sentido, corresponde declarar que constituye barrera burocrática ilegal el desconocimiento del silencio administrativo positivo que habría operado respecto de su solicitud de licencia de funcionamiento, materializada en la Resolución Jefatural N° 159-2014-GAT-MDPH y en la Resolución de Sanción N° 023-2015-GAT-MDPH. Ello, debido a que se ha verificado que el referido silencio administrativo operó en el presente caso, ya que la Municipalidad se pronunció sobre la solicitud fuera del plazo legalmente establecido, mediante la Resolución Jefatural N° 159-2014-GAT-MDPH.
34. Cabe señalar que lo resuelto no impide que la Municipalidad supervise y fiscalice que los administrados cumplan con las condiciones necesarias para el otorgamiento de una licencia de funcionamiento. Por tanto, el presente pronunciamiento no exime en modo alguno a los agentes económicos de cumplir las normas necesarias para el otorgamiento de una licencia de funcionamiento.

E. Evaluación de razonabilidad:

35. De conformidad con la metodología aplicada y con el precedente de observancia obligatoria sancionado en la Resolución N° 182-97-TDC, habiendo identificado que la barrera burocrática que dio origen al presente procedimiento ha sido identificado como barrera burocrática ilegal, no corresponde seguir con el análisis de razonabilidad por lo que carece de objeto pronunciarse sobre las alegaciones de las partes referidas a este asunto.

F. Efectos y alcances de la presente resolución:

36. El artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868 establece lo siguiente:

“26°BIS del Decreto Ley N° 25868

*“La Comisión, mediante resolución, podrá **eliminar** las barreras burocráticas a que se refiere este artículo.*

(...)

La Comisión impondrá sanciones al funcionario, servidor público o a cualquier persona que ejerza funciones administrativas por delegación, bajo cualquier régimen laboral o contractual, que aplique u ordene la aplicación de la barrera burocrática declarada ilegal y/o carente de razonabilidad, en los siguientes supuestos:

*a) Cuando se incumpla el **mandato de inaplicación o eliminación de la barrera burocrática declarada ilegal** y/o carente de razonabilidad.*

(...)

Las sanciones pueden ser desde una amonestación hasta una multa de veinte (20) UIT, de acuerdo a la siguiente escala: falta leve, amonestación o multa hasta 2 UIT; falta grave, multa hasta 10 UIT; y falta muy grave, multa hasta 20 UIT. Para imponer la sanción, la Comisión evaluará la gravedad del daño ocasionado, la reincidencia y/o continuidad de la comisión de la infracción, la intencionalidad de la conducta y otros criterios según el caso particular (...).

(...)"

(Énfasis añadido)

37. En virtud de dicha disposición, mediante resolución la Comisión puede eliminar al caso concreto de la denunciante las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad. Asimismo, en caso dicha eliminación sea desconocida, este órgano colegiado podrá sancionar con una multa de hasta veinte (20) UIT conforme los parámetros dispuestos en el artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868.

38. En ese sentido, corresponde disponer la eliminación, al caso en concreto de la denunciante, de la barrera burocrática declarada ilegal, vale decir, el desconocimiento del silencio administrativo positivo que habría operado respecto de su solicitud de licencia de funcionamiento, materializada en la Resolución Jefatural N° 159-2014-GAT-MDPH y en la Resolución de Sanción N° 023-2015-GAT-MDPH.

39. Se deja constancia que, el incumplimiento de dicho mandato constituye una infracción sancionable con una multa de hasta veinte (20) UIT.

POR LO EXPUESTO:

En ejercicio de sus atribuciones y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26°BIS del Decreto Ley N 25868, modificado por la Ley N° 30056 y el artículo 48° de la Ley N° 27444, modificado por la Ley N° 28996; así como en la Sexta Disposición Transitoria del Decreto Legislativo N° 807;

RESUELVE:

Primero: declarar barrera burocrática ilegal el desconocimiento del silencio administrativo positivo que habría operado respecto de la solicitud de licencia de funcionamiento presentada el 7 de noviembre del 2014 a la Municipalidad Distrital de Punta Hermosa, materializada en la Resolución Jefatural N° 159-2014-GAT-MDPH y en la Resolución de Sanción N° 023-2015-GAT-MDPH; y, en consecuencia, fundada la

denuncia interpuesta por SCD Industries E.I.R.L. en contra de la Municipalidad Distrital de Punta Hermosa.

Segundo: disponer la eliminación al caso concreto de SCD Industries E.I.R.L. de la barrera burocrática declarada ilegal en el presente procedimiento y de todos los actos administrativos que la materialicen, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868.

Tercero: declarar que el incumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución podrá ser sancionado de conformidad con lo establecido en el artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868.

Con la intervención y aprobación de los señores miembros de la Comisión: Luis Ricardo Quesada Oré, Cristian Ubia Alzamora, Rafael Alejandro Vera Tudela Wither y Víctor Sebastián Baca Oneto.

***LUIS RICARDO QUESADA ORÉ
PRESIDENTE***