

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 024 -2020-GM-MDJLBYR

J. L. Bustamante y Rivero, 28 de febrero del 2020

VISTO:

El Escrito de Registro N° 3354-2020 del 21 de febrero del 2020 presentado por Don EDILBERTO CONDORI CUNO presenta recurso administrativo de apelación en contra de la Resolución de Gerencia N° 0113-2019-GAT/MDJLBYR, el Informe Legal N° 042-2020-OAJ/MDJLBYR de la Oficina de Asesoría Jurídica.

CONSIDERANDO:

Que, con Escrito de Registro N° 640-2020, N°1586-2020 y N° 2826-2020 solicita el administrado solicita autorización para venta de artículos escolares

Que, bajo el puente Av. A. A. Cáceres y Av. Vidaurrázaga, Alameda Perú y Frente al parque Lanificio, existen espacios públicos expedientes

Que, la Constitución Política del Perú en su numeral 20, artículo 2, ha establecido que:

"Artículo 2.- Derechos fundamentales de la persona

Toda persona tiene derecho:

(...)

20. A formular peticiones, individual o colectivamente, por escrito, ante la autoridad competente, la que está obligada a dar al interesado una respuesta también por escrito dentro del plazo legal, bajo responsabilidad

Que, los artículos 3, 10, 11, 217 y 218 de la LPAG, que preceptúan lo siguiente:

"Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

4. Motivación. - El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

(...)

Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14.

3. Los actos expresos o los 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 tramites esenciales para su adquisición.

4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.

"Artículo 73.- MATERIAS DE COMPETENCIA MUNICIPAL

(...)

4. En materia de desarrollo y economía local

(...)

4.2. Fomento de las inversiones privadas en proyectos de interés local.

4.3. Promoción de la generación de empleo y el desarrollo de la micro y pequeña empresa urbana o rural.

(...)

Artículo 83.- ABASTECIMIENTO Y COMERCIALIZACIÓN DE PRODUCTOS Y SERVICIOS

2. Funciones específicas compartidas de las municipalidades provinciales:



MUNICIPALIDAD DISTRITAL
JOSE LUIS
**BUSTAMANTE
Y RIVERO**
Creado por Ley N° 26455
AREQUIPA - PERÚ

2.2. Realizar programas de apoyo a los productores y pequeños empresarios a nivel de la provincia, en coordinación con las municipalidades distritales y las entidades públicas y privadas de nivel regional y nacional.

(...)

DE LOS FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO:

Que, de la revisión de los actuados se advierte que la resolución cuya nulidad se solicita, fue emitida en 14 de febrero del presente, consecuentemente a la fecha no ha fenecido el plazo para interponer recursos impugnatorios resultando pertinente su evaluación.

DE LOS ARGUMENTOS DE LA RESOLUCION IMPUGNADA:

Que, del contenido de la resolución objeto de impugnación se advierte que sus fundamentos radican básicamente en lo siguiente:

"(...) Que, en reunión de Gerentes de fecha 27 de diciembre del 2019 (Gerente de Servicios a la Ciudad, Gerente de Fiscalización Municipal, Subgerencia de Gestión de Riesgos y Desastres y de la Gerencia de Administración Tributaria), se determina la NO PERTINENCIA de otorgar autorizaciones de ferias escolares en los espacios públicos y vías del distrito, debido a lo siguiente:

(1) Los espacios públicos ubicados bajo el puente Av. A. A. Cáceres y Av. Vidaurrázaga, Alameda Perú y Frente al parque Lanificio, no ofrecen las garantías de seguridad peatonal para la realización de ferias Escolares, por el reducido espacio, por la no presencia de señalización peatonal y vehicular, y la ausencia de condiciones sanitarias; (2) La competencia desleal que podría promover la municipalidad en las inmediaciones de la plataforma comercial de A. A. Cáceres, y en contra de otras ferias particulares en recintos privados que se están promoviendo; (3) la Inexistencia de espacios públicos para instalar u organizar ferias con las garantías de seguridad y condiciones sanitarias; (4) El probable deterioro de las áreas verdes y la presencia de comercio informal.

Que, las calles y vías públicas son de dominio público, y se utilizan para la transitabilidad peatonal y vehicular; por tanto, no pueden ser utilizadas para fines particulares o comerciales, por los efectos negativos que pueden ocasionar en la seguridad de las personas; y en el presente caso afectar el derecho de libre tránsito a los vecinos.

Que, durante el presente año la Municipalidad no ha organizado ni ha promovido la realización de ferias; por lo que aunándose a la inexistencia de espacios públicos y las razones expuesta en el considerando primero; debe declararse improcedente las solicitudes presentadas para autorizar ferias escolares en espacios públicos del distrito; recomendando realizar en propiedad privada. Asimismo, debe quedar establecido que la administración de los espacios públicos es facultad y potestad de la autoridad municipal. (...)"

DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Que, Ante tal decisión con Escrito De Registro N° 3354-2020, el administrado presenta recurso administrativo de apelación, exponiendo como principales fundamentos que:

"(...) como lo establece la LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO 27444 "LA CAUSAL DE NULIDAD SE DA CUANDO EXISTEN VICIOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE CAUSAN SU NULIDAD DE PLENO DERECHO, CUANDO EXISTE CONTRAVENCION A LA CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO Y A LAS LEYES O NORMAS REGLAMENTARIAS como es mi caso, ya que no se ha tenido en cuenta nuestro derecho al trabajo como lo establece EL PRINCIPIO DEL DEBIDO PROCEDIMIENTO de la Ley del Procedimiento Administrativo Ley Nro. 27444[sic]

(...) No se ha analizado debidamente nuestro pedido y se ha denegado el mismo sin tener los fundamentos adecuados conforme a Ley."



MUNICIPALIDAD DISTRITAL
JOSÉ LUIS
BUSTAMANTE
Y
RIVERO
Creado por Ley N° 26455
AREQUIPA - PERÚ

Que, el administrado sustenta su recurso administrativo en una supuesta contravención al principio del debido procedimiento, la inexistencia de una decisión motivada en derecho, y a la vez, señala que la apelada contiene causales de nulidad y contraviene la Constitución Política del Estado, conforme lo establecido en su artículo 2 citado líneas arriba.



DEL INFORME DE LA GERENCIA DE PROMOCIÓN SOCIAL Y DESARROLLO ECONÓMICO:

Que, la Gerencia de Promoción Social y Desarrollo Económico emite el Informe N° 036-2020-GPSYDE/MDJLBYR suscrito por la Econ. Giovanna Almonte Laura, quien informa lo siguiente:

- De los documentos expuestos se desprende que la Municipalidad Distrital de José Luis Bustamante y Rivero ha otorgado autorizaciones en la misma zona sin existir mayores incidentes o contratiempos.
- Que se observa que es una autorización para 05 puestos de venta de útiles escolares, existiendo pases vehiculares y peatonales sin mayor obstrucción.
- Se recomienda que los administrados cumplan con tramitar los certificados de Defensa Civil, para este tipo de eventos como lo realizaron en ocasiones anteriores
- De igual forma se sugiere que las áreas competentes realicen las inspecciones correspondientes.



Que, de los anexos a la opinión de la Gerencia de Promoción Social se ha adjuntado a folios (17) la Resolución de Gerencia N° 1579-2019-MDJLBYR/GAT de la Gerencia de Administración Tributaria, la que **AUTORIZA** el uso de la vía pública para la realización de feria para la venta de artículos en la vía pública. De lo que no resulta razonable ni congruente que por un lado se autorice a finales del mes de diciembre la venta de artículos en la vía pública y en el mes de febrero sea denegada una solicitud de similares características.

Asimismo, se ha adjuntado a folio (10) la autorización temporal para venta de artículos en la vía pública en la Av. Andrés Bello Cáceres con Av. Vidaurrázaga (bajo el puente) - suscrita por el Sub Gerente de Fiscalización Municipal.

Por lo que la Gerencia de Promoción Social y Desarrollo Económico **CONCLUYE** que se declare **PROCEDENTE** el recurso de apelación presentado por los administrados.

DEL ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS HECHOS Y NORMATIVIDAD:

Que, El presente caso se trata de un procedimiento de autorización que se encuentra aprobado y vigente en el TUPA de ésta entidad, instrumento aprobado mediante Ordenanza Municipal N° 010-2018-MDJLBYR del 30 de octubre del 2018 que aprobó el Texto Único de Procedimientos Administrativos TUPA de la Municipalidad Distrital de José Luis Bustamante y Rivero y ratificada mediante Ordenanza Municipal N° 1150-2019 del 09 de abril del 2019 de la Municipalidad Provincial de Arequipa.

Que, se puede advertir que la Resolución de Gerencia N° 113-2020-MDJLBYR-GAT ha sido emitida conteniendo vicios de nulidad, tales como no estar debidamente motivada; toda vez que lo incoado por la Gerencia de Administración Tributaria referida a una reunión de funcionarios de diversas áreas para limitar el acceso de peticiones de administrados para la autorización de espacios públicos (ferias) en zonas autorizadas, **debió generar una modificación del TUPA vigente de la Municipalidad y dejar sin efecto el procedimiento Nro. 19**, el cual ha sido aprobado por el Concejo Municipal en la Ordenanza Nro. 010-2018-MDJLBYR, no pudiendo desconocer lo aprobado por una norma municipal de jerarquía superior como es una Ordenanza por el parecer generado en una reunión de funcionarios sin que éste haya sido



MUNICIPALIDAD DISTRITAL
JOSÉ LUIS
**BUSTAMANTE
Y RIVERO**
Creado por Ley N° 26455
AREQUIPA - PERÚ

de conocimiento del Concejo Municipal quien como ente competente decida dejar sin efecto o no el procedimiento ya autorizado y vigente a la fecha, ello por respeto al Principio de Legalidad y del Debido Procedimiento Administrativo, lo cual fue señalado por el administrado en su impugnación.

Que, deviene en incongruente al plasmar en el mismo acto resolutivo que la finalidad de las ferias es la de promover la producción y/o comercialización de una serie de productos; y promover el auto empleo para ciertos sectores de emprendedores, que si bien manifiesta que los últimos años se ha desnaturalizado dicha finalidad esto no se solucionaría con resolver por improcedentes las solicitudes presentadas por los administrados ya que como el mismo acto resolutivo también lo indica, las vías públicas son de dominio público y que los efectos negativos que puedan producirse por su instalación no se deben a las autorizaciones, sino además de la autorización a las condiciones que se someten los administrados ante los diversos factores exógenos que pudieren perjudicar el interés público.

En ese sentido, teniéndose en cuenta la motivación de la Resolución de Gerencia N° 113-2020-MDJLBYR-GAT, el recurso impugnatorio planteado por el administrado, los Principios de Legalidad y Debido Procedimiento Administrativo, las causales de nulidad contenidas en el artículo 10 de la norma procesal administrativa y las autorizaciones ya emitidas en casos análogos por la Gerencia de Administración Tributaria, corresponde que su despacho en calidad de superior jerárquico de la Gerencia de Administración Tributaria, mediante acto resolutivo emita pronunciamiento.

Por estas consideraciones y en uso de las facultades que otorga la norma, así como las facultades delegadas por el despacho de Alcaldía mediante Resolución N° 235-2019-MDJLBYR.

RESUELVE. -

ARTÍCULO PRIMERO.- AMPARAR el Recurso Impugnatorio de Apelación presentado por **EDILBERTO CONDORI CUNO** con Escrito de Registro N° 3354-2020, en contra de la Resolución de Gerencia N° 113-2020-MDJLBYR-GAT de la Gerencia de Administración Tributaria, ello por haber contravenido el artículo 10 incisos 1 y 2 del TUO de la Ley 27444 y transgredir los Principios de legalidad y Debido Procedimiento de la norma procesal administrativa citada, tal como se ha expresado en las consideraciones expuestas.

ARTÍCULO SEGUNDO. - REMITIR los actuados a la Gerencia de Administración Tributaria para que se emita la autorización correspondiente, previo pago de los derechos administrativos y el Certificado ITSE conforme al TUPA de la Municipalidad Distrital de José Luis Bustamante y Rivero.

ARTICULO TERCERO. - NOTIFICAR al administrado en la dirección fijada en el recurso administrativo de apelación presentado.

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE

c.c. Archivo
G. Administración T.
Interesado

MUNICIPALIDAD DISTRITAL
JOSE L. BUSTAMANTE Y RIVERO

Abog. Luis Alberto Begazo Burga
Gerente Municipal (e)