

RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 050-2022-GM/MDJLBYR

J. L. Bustamante y Rivero, 08 de setiembre del 2022

VISTO:

El Expediente N° 21211-2019, Informe N° 109-2019/GAT/asj, del Asistente de Servicio Jurídico. Informe N° 003-2020-SG-GRDyPU, del Lic. Willy J. Yépez Álvarez (Auxiliar Catastral), Informe N° 006-2020-SGGRDYPU-GDU/MDJLBYR, de la Subgerencia de Gestión del Riesgo de Desastres y Planeamiento Urbano, Informe N° 44-2020/MDJLBYR/SGRYR/JLFG, el Lic. Julio L. Fernández Gambarini del Módulo de Licencias de Funcionamiento, Resolución de Gerencia N° 076-2020-MDJLBYR-GAT, Informe N° 228-2022-GAJ, de la Gerencia de Asesoría Jurídica, y;

CONSIDERANDO:

Que, mediante Expediente N° 21211-2019, Don Walter Alfredo Núñez Aguilar, presenta solicitud de Licencia para una cancha sintética de recreación y deporte.

Que, mediante Informe N° 109-2019/GAT/asj, el Asistente de Servicio Jurídico (GAT), indicando que se requiere la opinión a la Subgerencia de Planeamiento Urbano y Catastro, para la evaluación de la compatibilidad de uso.

Que, con el Informe N° 003-2020-SG-GRDyPU, el Lic. Willy J. Yépez Álvarez (Auxiliar Catastral), indica que Revisado el Plan de Desarrollo Metropolitano Arequipa 2016-2025, el establecimiento comercial de giro campo deportivo tipo cancha sintética estaría incluido en la Zonificación tipo Comercial Zonal (CZ), pero como se detalla el cuadro de usos compatibles están definidos para Residencial Densidad Alta 1 (RDA1) y Residencial Densidad Alta 2 (RDA2), por lo que la actividad comercial de campos deportivos es calificada como actividad recreativa, **NO TENIENDO COMPATIBILIDAD CON LA ZONIFICACION COMERCIO ZONAL (CZ)**, el cual fue verificado según el cuadro de compatibilidad de la Actividad de uso, por lo que dicha actividad tendría la condición de no **COMPATIBILIDAD**.

Que, mediante Informe N° 006-2020-SGGRDYPU-GDU/MDJLBYR, la Subgerencia de Gestión del Riesgo de Desastres y Planeamiento Urbano, indica que, en atención al Expediente presentado por Don Walter Alfredo Núñez Aguilar, quien solicita Licencia de Funcionamiento para cancha sintética-



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

recreación-deporte no es compatible dicha actividad en la de Comercio Zonal que es donde se encuentra ubicadas las canchas sintéticas.

Que, con el Informe N° 44-2020/MDJLBYR/SGRYR/JLFG, el Lic. Julio L. Fernández Gambarini del Módulo de Licencias de Funcionamiento, indica que en concordancia con la Ley N° 28976 de Licencias de Funcionamiento, al encontrarse desaprobado uno de los requisitos, se considera improcedente su autorización y se remite proyecto de resolución de improcedencia para su revisión y trámite correspondiente.



Que, mediante Resolución de Gerencia N° 076-2020-MDJLBYR-GAT, resuelve lo siguiente:

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de Licencia de Funcionamiento presentada por Don Walther Alfredo Núñez mediante el cual solicita LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO para un establecimiento de giro cancha sintética recreación deporte ubicado en Av. Dolores N° 871, Distrito de José Luis Bustamante y Rivero



Que, mediante Expediente N° 3264-2022, Don Walter Alfredo Núñez Aguilar, presenta Recurso de Reconsideración en contra de la Resolución de Gerencia N° 076-2020-MDJLBYR-GAT, la cual declara improcedente su solicitud de Licencia de Funcionamiento, a efecto que sea declarada nula de pleno derecho por infringir la Ley, Reglamento y Ordenanza Municipales.

Que, con el Informe N° 116-2020-SGGRDYPU-GDU/MDJLBYR, la Subgerencia de Gestión del Riesgo de Desastre y Planeamiento Urbano, en atención al Recurso de Reconsideración presentado por Don Walter Alfredo Núñez Aguilar en el Expediente N° 3264-2022 en relación a la Compatibilidad de Uso de la actividad de canchas deportivas en la zona de Comercio Zonal, señala que no es Compatible.

Que, mediante Informe N° 063-2020/GTA/asj, Raúl Cisneros Zegarra Asistente de Servicio Jurídico (GAT), indica que la Licencia de Funcionamiento solicitada ha sido aprobada por silencio administrativo positivo, además que se declara FUNDADO el recurso de reconsideración, por ende, se debe revocar y dejar sin efecto la Resolución de Gerencia N° 076-2020-MDJLBYR-GAT.

Que, con Resolución de Gerencia N° 496-2020-MDJLBYR-GAT, se resuelve lo siguiente:

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar Fundado el Recurso de Reconsideración formulado por Don Walther Alfredo Núñez Aguilar en contra de la Resolución de Gerencia N° 076-2020-MDJLBYR-GAT, la misma que queda revocada y sin efecto alguno.

Que, mediante Informe N° 122-2020-SGRyAC/MDJLBYR, la Subgerencia de Registro y Recaudación – GAT, indica que se ha incumplido con la calificación de zonificación y compatibilidad de uso, por lo que el área técnica de la Municipalidad Distrital de José Luis Bustamante y Rivero los calificó como “NO COMPATIBLE” en el área de comercio zonal donde se encuentra en el comercio aludido, por ende, la instancia superior proceda con la nulidad de oficio de la Resolución de Gerencia 076-2020-MDJLBYR-GAT.

Que, con Informe N° 093-2020/GAT/asj, Don Raúl Cisneros Zegarra Asistente de Servicio Jurídico (GAT) indica que la presente Licencia de funcionamiento por silencio administrativo positivo resulta contrario al ordenamiento jurídico por no cumplir con el requisito de la COMPATIBILIDAD de la zonificación y el uso del suelo.

Que, mediante Informe N° 134-2020-GAJ/MDJLBYR, la Gerencia de Asesoría Jurídica, hace denotar que se encuentra dentro del plazo para declarar nulidad de dichas actuaciones, le correspondería a la Gerencia Municipal, por lo que se debe correr traslado de las causales de nulidad al administrado Don Walther Alfredo Núñez Aguilar, para que ejerza su derecho a la defensa, culminado el plazo de (05) días con lo respondido por el administrado al traslado corrido, deberá elevarse a Alcaldía para emitir la Resolución pertinente.

Que, se tiene el Oficio N° 155-2020-GM/MDJLBYR, se le comunica a Don Walther Alfredo Núñez Aguilar, sobre nulidad de oficio, con el fin de que realice los descargos en un plazo de 05 días hábiles ello en conformidad con la Ley N° 27444.

Que, con el Expediente N° 11247-2020, Don Walther Alfredo Núñez Aguilar, solicita Información y Ampliación de Plazo por el término de (05) días para que pueda hacer los descargos correspondientes y pueda ejercer su derecho a la defensa. Además, está solicitando que se declare el archivo de la apertura del procedimiento de Nulidad de Oficio

Que, mediante el Expediente con registro de T.D N°2715-2021, de fecha 17 de febrero del 2021 el Administrado Whalter Alfredo Núñez Aguilar el cual realiza sus descargos de la siguiente manera:

- Que, reitero su solicitud de declaración del archivo del procedimiento de “nulidad de oficio” que se solicitara a sí mismo el Señor Carlos Perea Barrera (Como Gerente de Asesoría Jurídica).
- Que, conforme al Oficio N°046-2021-GM-MDJBYR, de la Gerencia Municipal, me ha remitido copia de los informes y resolución de vuestra representada, y estando dentro del plazo de otorgado, realizo los descargos respecto a esos infórmenos.
- Que, sobre el Informe N° 003-2021-GM-MDJBY-WJWA, de fecha 02 de enero del 2020 ha sido emitido antes de declararse el silencio administrativo positivo de la licencia de funcionamiento, por lo que no puede ser considerado como antecedente para la nulidad de oficio solicitada, que el informe incurre en series de contradicciones y falsedades, por lo que al finalizar el presente procedimiento el Señor Willy Yépez Álvarez debería ser sometido la capacitación y la sanción respectiva, pues ocasiona daños y perjuicios a los administrados.
- Que, sobre el Informe N°109-2019-GAT/ASJ, de fecha 20 de noviembre del 2019 en el cual informan que en el establecimiento funciona en una área agrícola, basta con revisar la foto N°01 del presente escrito, y aprecio que mi establecimiento **NO SE ENCUENTRA EN AREA AGRICOLA, SE ENCUENTRA EN UNA “ZONIFICACION COMERCIAL ZONAL”**, y a la vez no se comprende el Informe del Señor Raúl Cisneros Zegarra, Asistente de Servicio Jurídico no teniendo relevancia para el presente caso, pues el negocio se encuentra en una zonificación comercial zonal, conforme al Plan de Desarrollo Metropolitano de AREQUIPA (2016-2025) aprobado mediante Ordenanza Municipal N°961.
- Que, sobre el Informe N°080-2020-SG-GRDYPU/MDJBY-WJYA, el Informe N° 006-2020-SGGRDYPU-GDU-MDJBYR, Informe N°112-2020-SGGRDYPU-GDU/MDJBYR e Informe N°093-2020-GAT/ASJ, todos esos informes tienen sustento en el Informe N°003-2020-SG-GRYPU/MDJBYR-WJWA, de fecha 02 de enero del 2021, el cual ha sido analizado en párrafos anteriores, dejando en evidencia que el mismo es totalmente ilegal e irracional.

Que, mediante el Informe N°061-2021-GAJ/MDJBYR, de fecha 22 de marzo del 2021 la Subgerencia de Planeamiento Urbano y Catastro en relación al expediente con Registro T.D N°2715-2021, el administrado Whalter Alfredo



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

Núñez Aguilar, presenta descargo y solicita la declaración del archivo del procedimiento de “Nulidad de Oficio” de su licencia de funcionamiento; por lo que en merito a ello a efecto de resolver el presente proceso administrativo de nulidad de oficio, solicito el informe técnico respecto de la zonificación otorgada, la normativa técnica en la cual se ampara, los impedimentos respectivos respecto a la realización de actividades en la misma y demás alcances para la correcta información al administrado del impedimento.

Que, mediante el Informe N°072-2021-SGPUYC/MDJBYR-WJYA, de fecha 30 de marzo del 2021 el Lic. Willy J. Yépez Álvarez- Auxiliar Catastral remite Informe Técnico para resolver expediente proceso de “nulidad de oficio”, expediente de registro N°2715-2021 administrado Whalter Alfredo Núñez Aguilar, por expediente de licencia de funcionamiento para un establecimiento comercial de giro “Cancha Sintética Recreación Deporte” predio con limita con el inmueble Av. Dolores N°871.

- “Que, para fines del caso se procede a transcribir la ubicación del inmueble, que efectuado la verificación in situ la ubicación del establecimiento comercial, que limita con el predio Av. Dolores 817, utilizado para el giro de servicio de revisiones técnicas vehicular y que a través de una puerta metálica instalada en la pared del fondo se accede al campo deportivo, así mismo no existiendo acceso independiente y según informe de la administradora de servicio de revisiones vehiculares, se concede acceso a partir de las 7:00 pm.
- Que, el área donde se ha implemento el campo deportivo tipo cancha sintética, obvia acceder a licencia de habilitación urbana además de la licencia de edificación de obras privadas.”
- Que, los registros de la Subgerencia de Planeamiento Urbano y Catastro el citado predio carece de habitación urbana, además de la correspondiente Resolución de entrega de obra salvo opinión diferente.

Que, mediante el Informe N°089-2021-SGPUYC-GDU/MDJBYR, de fecha 06 de abril del 2021, en atención a su Informe, por el cual solicita un Informe Técnico en relación a la zonificación otorgada a la solicitud de licencia de funcionamiento para la instalación de un establecimiento de giro “Cancha Sintética Recreación Deporte”. por lo cual hace llegar el Informe N°072-2021-SGPUYC/MDJBUR, con la que concuerdo y respaldo plenamente donde se puede observar el sustento para la calificación técnica de la compatibilidad de Uso y zonificación, se realizó en concordancia con el Reglamento de Plan de Desarrollo Metropolitano de Arequipa 2016-2025 PDM, en su título III sobre

Zonificación y Compatibilidades y el cuadro de compatibilidades y también al cuadro de compatibilidades que se encuentra en ese mismo Título.

- Que, el Sr. Walter Alfredo Muñoz Aguilar, solicita licencia de funcionamiento para el giro de Cancha Sintética Recreación Deporte, sobre un terreno que se encuentra zonificado como Zona de Comercio Zonal-CZ (terreno mediterráneo que no tiene acceso directo desde la vía pública, sino a través de otro local donde funciona un servicio de revisión técnica para vehículos, que no cuenta con licencia de habilitación urbana ni con licencia de edificación); el giro solicitado se encuentra dentro de la zonificación de la zona recreativa (ZR), si revisamos los conceptos de la zona de comercio zonal y zona recreativa del reglamento del PDM se puede ver que no existe compatibilidad el Comercio Zonal con la Zona Recreativa.
- Que, el hecho de encontrarse el terreno en la zonificación de comercio zonal, no quiere decir que ya se encuentra habilitado, la única manera de conseguir que un predio rustico y/o agrícola sea urbano es a través del procedimiento de habilitación urbana establecido en la Ley N°29090 Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y Edificaciones.
- Por lo expuesto se ratifican que la calificación de la compatibilidad de uso y zonificación del giro de Cancha Sintética Deporte no es compatible con la Zona de Comercio Zonal.



ANÁLISIS JURÍDICO:

Que, de conformidad con lo dispuesto al artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 29090, Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y de Edificaciones, aprobado por el Decreto Legislativo N° 1469-2020-JUS, establece que:

“1. Habilitación urbana

El proceso de convertir un terreno rústico o eriazo en urbano, mediante la ejecución de obras de accesibilidad, de distribución de agua y recolección de desagüe, de distribución de energía e iluminación pública. Adicionalmente, el terreno puede contar con redes para la distribución de gas y redes de comunicaciones. Este proceso requiere de aportes gratuitos y obligatorios para fines de recreación pública, que son áreas de uso público irrestricto; así como para servicios públicos complementarios, para educación, salud y otros fines, en lotes regulares edificables que constituyen bienes de dominio público del Estado, susceptibles de

inscripción en el Registro de Predios de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos.”

Que, de conformidad al uso del suelo según el PDM 2016-2025 que, para el proceso de calificación de la Zonificación y Compatibilidad de Uso del suelo, es determinante al tipo de actividad que solicita el administrado el cual en el presente caso solicito el giro de “cancha sintética recreación deporte”, en cuanto a ello el PDM 2016-2025 indica:

- El establecimiento ubicado en la Zonificación tipo Comercio Zonal (CZ) asimismo su definición además de compatibilidad:

“zona de comercio zonal (cz): es el tipo de comercio que se da en forma nucleada (en los puntos de intersecciones de vías importantes) o lineal (a lo largo de vías principales). La característica fundamental de este tipo de comercio está dada por el grado de especialización comercial en función de las áreas a las que sirve: áreas residenciales y áreas industriales.”

- Según el cuadro de compatibilidad indica, que el comercio local no se señala en los planos de zonificación pues su localización es definida en los procesos de habilitación urbana
- La zonificación tipo Comercio Zonal (CZ) es compatible con Residencial Densidad Alta 1 (RDA1) y Residencial Densidad Alta 2 (RDA2)

“zona de recreación: son áreas destinadas a la realización de actividades recreativas activas y/o pasivas, tales como Plazas, Parques, Campos Deportivos, Juegos Infantiles y Clubes deportivos. Las áreas agrícolas zonificadas como Zonas de Recreación, seguirán manteniendo su condición hasta que se viabilice su incorporación como Zona de Recreación mediante la evaluación de Planificación Integral y/o Plan específico por parte del Instituto Municipal de Planeamiento y la conformidad correspondiente.

En ese orden de ideas y de las definiciones descritas anteriormente, la actividad de las **CANCHAS SINTETICAS Y RECREACION DEPORTES** le corresponde la actividad recreativa con la modalidad campos deportivos, de igual manera en concordancia con el cuadro de compatibilidad tendría relación solo con Zona Recreativa (ZR), por lo que **NO TENIE COMPATIBILIDAD CON LA ZONIFICACION COMERCIO ZONAL (CZ)**, el cual fue verificado según el cuadro de compatibilidad de la Actividad de uso por la Sub Gerencia de Planeamiento Urbano y Catastro, por lo que dicha actividad tendría la condición de **NO COMPATIBILIDAD**.

Al respecto el Artículo 213 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444 de la Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, establece lo siguiente:

Artículo N° 213-Nulidad de Oficio.

213.1 *En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales.*

213.2 *La nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad es declarada por resolución del mismo funcionario. Además de declarar la nulidad, la autoridad puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo sólo puede ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispone la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.*

En caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa.

Al respecto de la citada Ley en su Artículo N° 10, sobre las causales de nulidad de los actos administrativos preceptúa que:

“son vicios de 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.*

Que, el artículo 213.3. de la norma procesal administrativa antes acotada prescribe que la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (2) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos, o contado a partir de la notificación a la autoridad administrativa de la sentencia penal condenatoria firme, en lo referido a la nulidad de los actos previstos en el numeral 4 del artículo 10.

Que, de acuerdo a la información que obra en el expediente formado, se tiene que existirían vicios de nulidad en la Resolución de Gerencia N° 076-2020-MDJLBYR-GAT, que emitió la Gerencia de Administración Tributaria en el expediente N° 21211-2019, en virtud del artículo 10 inciso 3 del TUO de la Ley 27444 aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, por: "*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*", como es en el presente caso que habiendo apercado el silencio administrativo y emita la licencia solicitada por el administrado contenida en la Resolución de Gerencia N° 076-2020-MDJLBYR-GAT, esta contiene vicio de nulidad por cuanto se ha emitido **sin tener en cuenta la zonificación no compatible** establecida por la Sub Gerencia de Planeamiento Urbano y Catastro, según los antecedentes vertidos en la presente.

Asimismo, **se agravia el interés público** por cuanto no se puede autorizar el funcionamiento de una actividad comercial en una zona en la cual por mandato del Plan de Desarrollo Metropolitano de Arequipa y las leyes vigentes, no está permitido su funcionamiento por no ser compatible con la zonificación.

Por estas consideraciones, esta Gerencia Municipal, en uso de las facultades conferidas por la Ley Orgánica de Municipalidades Ley N° 27972 y al Informe N° 228-2022-GAJ/MDJLBYR

SE RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR LA NULIDAD DE OFICIO de la Resolución de Gerencia N° 496-2020-MDJLBYR-GAT, por haberse contravenido el numeral 3 del artículo 10 del TUO de la Ley 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, ello por las consideraciones expuestas.



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

ARTÍCULO SEGUNDO.- NOTIFÍQUESE al administrado en el domicilio procesal Centro Comercial La Negrita (Av. Venezuela con Av. Mariscal Castilla) Oficina 216, Cercado, conforme lo prescrito por el TUO de la Ley 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO TERCERO.- DEVUÉLVASE los actuados a la Gerencia de Administración Tributaria y en coordinación con la Gerencia de Fiscalización y Sanciones procedan a dar cumplimiento a la presente Resolución.

ARTÍCULO CUARTO.- DISPÓNGASE que copia del expediente se remita a Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios a fin de que este deslinde responsabilidades por los hechos expuestos.

RESÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



Municipalidad Distrital
José Luis Bustamante y Rivero

Atto. M. Hansel Agostinelli Chacón
Gerente Municipal

C.C. Archivo,
Administrado
G. Asesoría J.
G. Fiscalización y S.
G. Administración T.