

RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 008-2023-GM-MDJLBYR

J.L. Bustamante y Rivero, 13 de febrero de 2023

VISTO:

(i) Expediente N° 17740, (ii) Resolución Subgerencial N° 0714-2022-SGGRD/GM-MDJLBYR, (iii) Informe N° 0521-2022/MDJLBYR/SGRTOC/JLFG, (iv) Resolución de Gerencia N° 1476-2022-MDJLBYR-GAT, (v) Expediente N° 19804, (vi) Proveído GAT-007-2023, (vii) Informe N° 013-2023/GAT/asj, (viii) Informe N° 002-2023-MDJLBYR/GAT, (ix) Mediante Proveído N° 053-2023 GM/MDJLBYR Gerencia Municipal deriva a nuestra asesoría y, (x) Informe Legal N° 023-2023-GAJ-MDJLBYR.

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 194° de la Constitución Política del Perú de 1993 prescribe que las municipalidades provinciales y distritales son órganos de gobierno local que gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia; autonomía que según lo denotado por el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico.

Que, la Ley N° 27444 tiene por finalidad que todos los procedimientos realizados por la Administración Pública protejan y prioricen el "INTERÉS GENERAL" de los administrados con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general. Complementariamente el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 0090-2004-AA/TC, prescribe que, el "INTERÉS PÚBLICO" tiene que ver con aquello que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la existencia de la organización administrativa.

Que, el artículo 120 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, señala que frente a un acto administrativo que se supone viola, afecta, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en la citada norma.

Que, el TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General en su Artículo 220, establece que: *"El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico"*.

Que, el jurista Juan Carlos Morón Urbina (Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. 14ta. Edición. Gaceta Jurídica. Editorial El Búho E.I.R.L., Lima – Perú, Publicado en Julio 2019, Pág. 223, Título IV "¿Ante quién se presenta el recurso?") señala: *"Conforme a la norma comentada el recurso de apelación habrá de presentarse ante el mismo órgano que expidió la resolución, para que conminatoriamente eleve*



lo actuado a su superior, con todo el expediente organizado. El plazo para la elevación del expediente es en el día de su presentación (Num. 14.1 del Art. 143 del TUO de la LPAG), bajo responsabilidad (Núm. 261.2 del Art. 261 del TUO de la LPAG). No cabe por parte del órgano recurrido, ninguna acción de juzgar la admisibilidad o no del recurso, realizar informes para el superior, ni cualquier acción adicional que no sea presentar el caso al superior jerárquico”.

Igualmente, el Numeral 218.2 del Artículo 218 del TUO de la Ley 27444; establece como término para la interposición del recurso, el plazo de quince (15) días perentorios.

Que, Mediante Trámite Documentario de fecha 30 de diciembre de 2022 con Expediente N° 19804, el administrado ADOLFO ROGER RONDÓN LÓPEZ, interpone recurso de Apelación en contra de la Resolución de Gerencia N° 1476-2022-MDJLBYR-GAT, del 05 de diciembre de 2022 y notificada al administrado con fecha 10 de diciembre de 2022. Por cuanto el administrado habría interpuesto su recurso impugnatorio dentro del plazo establecido, quince (15) días perentorios.

Que, la Resolución de Gerencia N° 1476-2022-MDJLBYR-GAT, suscrita por el Gerente de Administración Tributaria, resuelve declarar IMPROCEDENTE la solicitud de Licencia de Funcionamiento a Adolfo Roger Rondón López, en representación de Quinta El Molino Sharing E.I.R.L., en mérito a que la Subgerencia de Planeamiento Urbano y Catastro, haciendo uso de sus facultades al calificar la compatibilidad de uso o zonificación de los establecimientos que requieren autorización de licencia de funcionamiento, resuelve NO COMPATIBLE para desarrollar el giro comercial SALÓN DE EVENTOS, puesto que la ubicación del establecimiento estaría calificada como zona de RESIDENCIA DE DENSIDAD BAJA (RDB).

Que, el administrado en su escrito de apelación, primeramente, señala que existe una ausencia de motivación en la resolución impugnada, al no indicar que norma legal o técnica califica al predio sublitis con la zonificación de residencia densidad baja, tan solo afirmándola. En cuanto, a ello si bien el numeral 2 del artículo 10 del TUO de la Ley 27444, establece que son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, entre ellos, el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, MOTIVACIÓN (Inciso 4 del Artículo 3 del TUO de la Ley 27444), salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14. En relación a esto, el artículo 14 del TUO de la Ley 27444, que literalmente establece:

“Artículo 14.- Conservación del acto

14.1 Cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez, no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora.

14.2 Son actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, los siguientes:

14.2.1 El acto cuyo contenido sea impreciso o incongruente con las cuestiones surgidas en la motivación.

14.2.2 El acto emitido con una motivación insuficiente o parcial.

14.2.3 El acto emitido con infracción a las formalidades no esenciales del procedimiento, considerando como tales aquellas cuya realización correcta no hubiera impedido o cambiado el sentido de la decisión final en aspectos importantes, o cuyo incumplimiento no afectare el debido proceso del administrado.

14.2.4 Cuando se concluya indudablemente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio.

14.2.5 Aquellos emitidos con omisión de documentación no esencial.



14.3 No obstante la conservación del acto, subsiste la responsabilidad administrativa de quien emite el acto viciado, salvo que la enmienda se produzca sin pedido de parte y antes de su ejecución". (El resaltado y subrayado es nuestro).

Que, si bien solo se indicó, en la resolución objeto de apelación, como NO COMPATIBLE por estar la actividad a desarrollarse en una zona calificada como RESIDENCIA DE DENSIDAD BAJA (RDB), esta se subsumiría dentro de lo establecido en el subnumeral 14.2.2 **El acto emitido con una motivación insuficiente o parcial**, por ende el vicio denotado en la Resolución de Gerencia N° 1476-2022-MDJLBYR-GAT no siendo trascendental conservaría sus efectos legales, solo procediéndose a su enmienda correspondiente.

Que, el segundo cuestionamiento que hace el administrado es en cuanto a la OMISIÓN EN EL TUPA DEL REQUISITO DE EVALUACIÓN DE LA ZONIFICACIÓN Y COMPATIBILIDAD, indicando que cumplió con todos los requisitos previstos en el TUPA para el otorgamiento de licencia de funcionamiento, puesto que en el TUPA no se establece la evaluación sobre la zonificación y compatibilidad de uso por nuestra entidad, advirtiendo que estaríamos incumpliendo lo prescrito en el numeral 40.4 del artículo 40 del TUO de la Ley 27444, el cual establece:

"40.3 Los procedimientos administrativos deben ser compendiados y sistematizados en el Texto Único de Procedimientos Administrativos, aprobados para cada entidad, en el cual no se pueden crear procedimientos ni establecer nuevos requisitos, salvo lo relativo a la determinación de los derechos de tramitación que sean aplicables de acuerdo a la normatividad vigente.

40.4 Las entidades solamente exigen a los administrados el cumplimiento de procedimientos, la presentación de documentos, el suministro de información o el pago por derechos de tramitación, siempre que cumplan con los requisitos previstos en el numeral anterior. Incurrir en responsabilidad la autoridad que procede de modo diferente, realizando exigencias a los administrados fuera de estos casos". (El resaltado y subrayado es nuestro).

A razón de lo anterior, en cuanto a la valoración de la zonificación y la compatibilidad de uso por nuestra entidad, debe indicarse que es una exigencia impuesta por una norma especial, la cual está sujeta al PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD. A esto, textualmente el artículo 6 del Decreto Supremo 163-2020-PCM que aprueba el TUO de la Ley 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento y los formatos actualizados de Declaración Jurada, en cuanto a la Evaluación de la entidad competente, implanta que: "Para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento, la municipalidad evaluará los siguientes aspectos:

- **Zonificación y compatibilidad de uso.**
- **Condiciones de Seguridad de la Edificación.**

Cualquier aspecto adicional será materia de fiscalización posterior".

(El resaltado y subrayado es nuestro).

Asimismo, para consumir lo prescrito, en la Resolución del Tribunal Constitucional, recaído en el numeral 7 del Expediente N° 02007-2012-PC/TC, se suscribe lo siguiente: "Que sin perjuicio de lo expuesto, cabe manifestar que si bien el numeral 36.2 de la Ley N.º 27444 correctamente establece como una garantía a favor del administrado que la Administración solo puede exigir aquellos requisitos que establece una norma legal, ello



no implica que de establecerse un conjunto de requisitos en el TUPA de una Municipalidad, serán únicamente estos los que el administrado se encuentre en la obligación de cumplir, pues no debe olvidarse que en virtud de lo dispuesto por los artículos 51° y 103° de la Constitución, la vigencia de una ley comporta una obligación de cumplimiento por todos los ciudadanos, razón por la cual el administrado no solo debe cumplir aquellas normas legales que considere pertinentes, sino también aquellas que de manera particular regulen una materia en especial, como lo es la Ley N.° 27157”.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO el RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por el administrado ADOLFO ROGER RONDÓN LÓPEZ, en representación de QUINTA EL MOLINO SHARING E.I.R.L en contra de la Resolución de Gerencia N° 1476-2022-MDJLBYR-GAT de fecha 05 de diciembre de 2022, por los argumentos anteriormente expuestos.

ARTÍCULO SEGUNDO: DAR POR AGOTADA LA VÍA ADMINISTRATIVA, en aplicación del Artículo 228 del TUO de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO TERCERO: REMITASE los actuados a la Gerencia de Administración Tributaria para su cumplimiento, ello de acuerdo a ley y a las consideraciones expuestas.

ARTÍCULO CUARTO.- NOTIFICAR la presente resolución al administrado ADOLFO ROGER RONDÓN LÓPEZ, domicilio real Calle Colón 154, Distrito de José Luis Bustamante y Rivero, Provincia y Departamento de Arequipa.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

**MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE
JOSE LUIS BUSTAMANTE Y RIVERO**

.....
Mg. Abg. Renato Paredes Velazco
GERENTE MUNICIPAL

GAT
GAJ
Expediente
Recurrente
Archivo