RESOLUCIÓN DE GERENCIA - Nº 000183 - 2019 - GM-MDI

Independencia, 08 de Julio del 2019

VISTO:

El Documento Simple N° 0013351-2019, de fecha 25 de abril de 2019, seguido por Doña **FLORENCIA PAULA ESPIRITU RAMIREZ** (en adelante la administrada), identificada con DNI N° 07547337, con domicilio real en Calle Shonco Marca N° 247, AAHH La Paz del distrito de Independencia; quien presenta Recurso de Apelación contra la Resolución de Gerencia N° 001413-2019-GDEL-MDI, de fecha 04 de abril de 2019; y, el informe Legal Nº 000321-2019-GAL-MDI, de fecha 18 de junio de 2019 de la Gerencia de Asesoría Legal;

CONSIDERANDO:

II. ANTECEDENTES

1. Que, mediante Expediente N° 004272-2019, de fecha 26 de febrero de 2019, la administrada solicitó Autorización Municipal Temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público ubicado en Av. Carlos Izaguirre Cuadra 2, Frente a la esquina del Banco Continental.
2. Con Resolución de Gerencia N° 00789-2019-GDEL-MDI, de fecha 01 de marzo de 2019, la Gerencia de Desarrollo Económico Local resolvió declarar procedente lo solicitado por la administrada otorgándosele la Autorización Temporal para el Desarrollo de la Actividad Comercial Ambulatoria en Av. Carlos Izaguirre Cuadra 1, Frente a la Clínica Jesús del Norte (Ref. Frente a Emergencia Pediatra), con una vigencia de 03 meses (90 días).
3. Que, mediante Documento Simple N° 0010840-2019, de fecha 02 de abril de 2019 la administrada interpuso Recurso de Reconsideración en contra de la Resolución de Gerencia N° 00789-2019-GDEL-MDI, de fecha 01 de marzo de 2019.
4. Con Resolución de Gerencia N° 001413-2019-GDEL-MDI, de fecha 04 de abril de 2019, la Gerencia de Desarrollo Económico Local resolvió declarar improcedente el Recurso de Reconsideración interpuesto por la administrada.
5. Que, mediante Documento Simple N° 0013351-2019, de fecha 25 de abril de 2019 la administrada interpuso recurso de apelación en contra de la Resolución de Gerencia N° 001413-2019-GDEL-MDI, de fecha 04 de abril de 2019.
6. Que, la Gerencia de Desarrollo Económico Local, mediante Informe N° 0079-2019-GDEL-MDI, de fecha 03 de mayo de 2019 elevó a la Gerencia Municipal el Recurso de Apelación citado en el 1.5 de la presente resolución.

Que, a través del Memorando N° 001486-2019-GM-MDI, de fecha 08 de mayo de 2019, la Gerencia Municipal solicitó opinión legal al área de Asesoría Legal.

8. En atención a ello, la Gerencia de Asesoría Legal a través del Informe Legal N° 00321-2019-GAL-MDI, de fecha 18 de junio de 2019 emitió opinión legal respecto al Recurso de Apelación interpuesto por la administrada.

II. COMPETENCIA DE LA GERENCIA MUNICIPAL

La Gerencia Municipal tiene competencia para resolver el presente Recurso de Apelación, de conformidad con el Artículo Primero, literal o) de la Resolución de Alcaldía N° 00132-2017-MDI, de fecha 09 de agosto de 2017.

- **DEL RECURSO DE APELACION**

1. **Respecto a lo establecido en el Artículo 221° y 218° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 274444, Ley del Procedimiento Administrativo General** - El recurso de Apelación deberá cumplir con: 1) Señalar el acto del que se recurre; 2) Requisitos establecidos en el artículo 124°, y 3) Ser Interpuesto dentro de los 15 días perentorios contados a partir del día siguiente de notificado el acto del que se recurre.
2. **Respecto a lo establecido en el Artículo 220° Texto Único Ordenado de la Ley N° 274444, Ley del Procedimiento Administrativo General -** El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en: 1) Diferente interpretación de las pruebas producidas, o, 2) Cuando se trate de cuestiones de puro derecho, el mismo que deberá dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que se eleve lo actuado al superior jerárquico.

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACION

La administrada mediante Documento Simple N° 0013351-2019, de fecha 25 de abril de 2019 presentó Recurso de Apelación contra la Resolución de Gerencia N° 001413-2019-GDEL-MDI, de fecha 04 de abril de 2019, que declaró improcedente el Recurso de Reconsideración respecto al cambio de ubicación de la Autorización Temporal para el Desarrollo de la Actividad Comercial Ambulatoria en la Vía Publica ubicado en Av. Carlos Izaguirre Cuadra 1, Frente a la Clínica Jesús del Norte (Ref. Frente a Emergencia Pediatra), señalando textualmente en su escrito, entre otros, lo siguiente: a) Que, el Portal de Transparencia de vuestra Municipalidad de este año no se ha publicado ninguna ordenanza que regule por parte de la Gerencia de Desarrollo Urbano, debidamente sustentado técnicamente, la ubicación, reducción y/o regulación de nuevos puntos para el desarrollo del comercio ambulatoria en la vía pública, y, b) Que, la resolución recurrida no indica nada, ni sustento legal correspondiente al cambio o variación del punto de ubicación solicitado en mi Declaración Jurada.

- **ANÁLISIS DE FONDO**

1. Que, la Constitución Política del Estado en su Artículo 194° reconoce a las Municipalidades Distritales su calidad de Órganos de Gobierno Local con autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, en concordancia con lo señalado en el Artículo II del Título Preliminar de la Ley Nº 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades y, que dicha autonomía radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración con sujeción al ordenamiento jurídico;
2. Para Morón Urbina el Recurso de Apelación: *"Tiene como presupuesto la existencia de una jerarquía administrativa titular de la potestad de corrección y por eso su finalidad es exigir al superior examine lo actuado y resuelto por su subordinado. De ahí que este recurso podamos ejercerlo únicamente cuando cuestionemos actos emitidos por un órgano administrativo subordinado jerárquicamente a otro y no cuando se trate de actos emitidos por la máxima autoridad de órganos autónomos o carentes de tutela administrativa";* MORÓN URBINA, Juan Carlos. "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General". Editorial Gaceta jurídica. Tercera edición. Lima, 2004, pág. 58);
3. La Constitución Política del Estado en su Artículo 22° acota: *"El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona".* Seguidamente, en su artículo 23° señala: *"El Estado promueve condiciones para el progreso social y económico (...)";*
4. El Artículo 40° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, dispone: ***"Las ordenanzas de las municipalidades provinciales y distritales, en la materia de su competencia, son las normas de carácter general de mayor jerarquía en la estructura normativa municipal****, por medio de las cuales se aprueba la organización interna, la regulación, administración y supervisión de los servicios públicos y las materias en las que la municipalidad tiene competencia normativa";*
5. Que, la Ordenanza N° 370-2017-MDI, que regula el Comercio Ambulatorio en los espacios públicos autorizados en el distrito de Independencia, establece en el numeral 2) del artículo 4° que la municipalidad es competente para: ***"Determinar técnicamente los espacios públicos permitidos para el comercio ambulatorio****pudiendo modificar y/o reorganizar el comercio ambulatorio,* ***realizando cambios de ubicación*** *, horario, giro y otras, por razones de ornato, control urbano, salud, seguridad, obras de origen municipal, queja vecinal y normas que así lo dispongan";*
6. Asimismo, en el Artículo 5° de la norma antes mencionada señala que: *"La Gerencia de Desarrollo Urbano es el área competente para determinar* ***la cantidad y puntos autorizables*** *en las zonas permitidas del distrito para el desarrollo de las actividades económicas de los comerciantes ambulantes autorizados temporalmente (...)";*
7. Que, el artículo 8° de la norma antes precitada señala que la Autorización Municipal de uso de la vía pública para el Comercio Ambulatorio es **excepcional y temporal**, y se otorgará al comerciante ambulante que cumpla con los requisitos establecidos en la presente Ordenanza, **precisando que esta autorización no da derecho de propiedad, posesión o permanencia sobre el espacio físico en el que se encuentra el módulo o se ejerce la actividad**;
8. Que, la administrada presentó recurso de apelación con fecha 25 de abril de 2019 contra la Resolución de Gerencia N° 001413-2019-GDEL-MDI, de fecha 04 de abril de 2019, cumpliendo con los requisitos establecidos en los artículos 124°, 221° y 218° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 274444, *Ley* del Procedimiento Administrativo General;
9. Respecto de los fundamentos expuestos por la administrada se debe indicar que la ubicación asignada para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público situado en Av. Carlos Izaguirre Cuadra 1, Frente a la Clínica Jesús del Norte (Ref. Frente a Emergencia Pediatra), se efectuó en razón de la competencia y las facultades atribuidas a la autoridad municipal, contempladas en la Ordenanza N° 370-2017-MDI, modificada

MUNICIPALIDAD DE INDEPENDENCIA GERENCIA MUNICIPAL V°B°

MUNICIPALIDAD DE INDEPENDENCIA GERENCIA DE ASESORÍA LEGAL V°B° GERENTE

por la Ordenanza N° 379-2018-MDI y Ordenanza N° 389-2019-MDI, así como teniendo en cuenta los puntos autorizables determinadas por la Gerencia de Desarrollo Urbano;

10. Que, es menester acotar que la Gerencia de Desarrollo Urbano emitió el Informe N° 005-2019-HMR-GDU-MDI, de fecha 04 de febrero de 2019, mediante el cual se elaboró el Plano Propuesta P-01, donde se determina las cantidades y puntos autorizables para el comercio ambulatorio en el distrito de Independencia, de conformidad y cumplimiento con el Artículo 17° de la Ordenanza N° 370-2017-MDI, que regula el Comercio Ambulatorio en los Espacios Públicos autorizados en el distrito de Independencia, donde textualmente expresa:

> ***"Artículo 17°.- La Gerencia de Gestión Urbana.-***
>
> *Elaborará anualmente un plano distrital a escala, de los puntos de venta de productos y/o prestación de servicios para el comercio ambulatorio, a solicitud de la Gerencia de Desarrollo Económico Local, teniendo en consideración criterios técnicos en cuanto al ornato, seguridad y zonas de riesgo.*
>
> *La Gerencia de Desarrollo Urbano, emitirá un informe Técnico, que contemple el impacto del módulo en la estética y ornato de la zona urbana, la fluidez en el libre tránsito peatonal y vehicular y condiciones de seguridad en la ubicación, a fin de otorgar las autorizaciones en los puntos evaluados".*

11. Seguidamente, la administrada indica en su recurso de apelación de que la Municipalidad Distrital de Independencia no ha publicado ninguna ordenanza que regule los criterios técnicos utilizados por la Gerencia de Desarrollo Económico Local y la Gerencia de Desarrollo Urbano. Al respecto, resulta precisar que las Ordenanzas N° 370-2017-MDI, modificada por la Ordenanza N° 379-2018-MDI y Ordenanza N° 389-2019-MDI se encuentran debidamente publicadas en el Diario Oficial El Peruano, el mismo que entraron en vigencia al día siguiente de su publicación;
12. Que, el Artículo 26° de la Ordenanza N° 370-2017-MDI, que regula el Comercio Ambulatorio en los Espacios Públicos autorizados en el distrito de Independencia, textualmente dice:

> ***"Artículo 26° De la Ubicación Autorizada.-***
>
> *El comercio en la vía pública sólo podrá ser* ***ejercido en el lugar o ubicación autorizado por la municipalidad****, la cual está sujeta a variaciones de acuerdo a las necesidades públicas". (Resaltado y subrayado es nuestro)*

13. Que, habiendo la Municipalidad Metropolitana de Lima emitido las Ordenanzas N° 1787-MML y N° 1933-MML que regulan el comercio en la vía publica mediante el cual establece normas y criterios administrativos, técnico y legales, para la obtención de la autorización municipal temporal y conforme lo dispone el artículo 6° de la Ordenanza N° 1933-MML, **la Municipalidad distrital debe normar el comercio que se ejerce en la vía publica, con estricta sujeción a la cita ordenanzas**;
14. Finalmente se precisa que esta Administración ha dado cumplimiento a una de las principales garantías reconocidas por la Constitución Política del Estado; como es el respeto al ejercicio del derecho de defensa como expresión de debido proceso o debido procedimiento administrativo conceptuado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, a través del cual se ha garantizado el derecho de audiencia a través del ejercicio de los recursos administrativos previstos en el ya referido artículo 207° de la Ley del Procedimiento Administrativo General a lo largo de todo el procedimiento;
15. Que, con Informe Legal N° 000321-2019-GAL-MDI, de 18 de junio de 2019 la Gerencia de Asesoría Legal opina se declare infundado el recurso de apelación presentado por la administrada, contra la Resolución de Gerencia N° 001413-2019-GDEL-MDI, de fecha 04 de abril de 2019, de conformidad con la Ordenanza N° 370-2017-MDI y sus modificatorias, debiendo declararse agotada la vía administrativa;

Estando a lo expuesto y de conformidad con las atribuciones delegadas en el numeral 6) del Artículo 20° de La Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades y Resolución de Alcaldía N° 00132-2017-MDI, de fecha 09 de agosto del 2017;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por Doña **FLORENCIA PAULA ESPIRITU RAMIREZ**, contra Resolución de Gerencia N° 001413-2019-GDEL-MDI, de fecha 04 de abril de 2019, por los fundamentos expuestos en la presente resolución, dándose por agotada la vía administrativa.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Dispóngase la devolución del expediente administrativo a la Gerencia de Desarrollo Económico Local.

ARTÍCULO TERCERO.- Encargar a la Secretaría General la notificación de la presente resolución a las partes interesadas.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

MUNICIPALIDAD DE INDEPENDENCIA
GERENCIA DE ASESORÍA LEGAL
V°B°
GERENTE

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE INDEPENDENCIA
Econ. JIANNINA MILAGROS LARREA GUZMAN
GERENTE MUNICIPAL