

Municipalidad Provincial
Mariscal Nieto
Moquegua

RESOLUCION DE ALCALDIA

N° 01440 2013 -A/MPMN

Moquegua, 27 Dic. 2013

VISTOS: El Recurso de Apelación ingresado con Reg. N° 014599 de fecha 23 de Mayo del 2013; La Resolución Gerencial N° 535-2013-GSC/MPMN de fecha 14 de mayo del 2013; el Informe N° 1173-2013-GAJ/GM/MPMN emitido por la Gerencia de Asesoría Jurídica; y demás recaudos; y;

CONSIDERANDO:

Que, en sede administrativa, toda controversia o incertidumbre, implicante al Derecho, debe resolverse según el sistema de fuentes que diseña el artículo V, numeral 2.7 del Título Preliminar de la Ley N° 27444, concordante con el artículo V, numeral 6 del Título Preliminar de la Ley N° 28175, Marco del Empleo Público, esto es, de acuerdo con la Constitución, los instrumentos jurídicos internacionales, las leyes y normas equivalentes, las jurisprudencias interpretativas o de efecto normativo, entre otros.

Que, en el caso de autos, mediante Solicitud para Obtención de Licencia de Funcionamiento con Reg. N° 009215 de fecha 03 de abril del 2013 (a fojas 22), II. Dato de la Solicitante: VIDEO PUB LOS ANDE´SS, solicita licencia de funcionamiento para: IV. Datos del Establecimiento: VIDEO PUB "LOS ANDE´SS", para ESPARCIMIENTO sito en la Calle Andrés A. Cáceres (esquina).

Que, mediante Recurso de Reconsideración con Reg. N° 011206 de fecha 22 de abril del 2013, presentada por la administrada, impugna la Resolución Gerencial N° 406-2013-GSC/MPMN de fecha 11 de abril del 2013, por la cual se había declarado improcedente lo solicitado mediante expediente N° 009215-2013 de fecha 03-04-2013 presentada por la administrada DUQUE GARTNER MONICA quien solicita Licencia de Funcionamiento para el establecimiento denominado VIDEO PUB LOS ANDE´SS ubicado en la Av. Ejército N°23; a fin de que sea revocado en todos su extremos, y que modificando la declare fundada el otorgamiento de Licencia de Funcionamiento.

Que, con fecha 23 de mayo del 2013, doña **MONICA DUQUE GARTNER**, interpone el **Recurso de Apelación** en contra de la Resolución Gerencial N° 535-2013-GSC/MPMN de fecha 14 de mayo del 2013, solicitando sea revocado en todos sus extremos, y se ordene la autorización de la Licencia de Funcionamiento, por los fundamentos de hecho y derecho, en que uno de los considerandos de la impugnada, es que se me declara improcedente mi recurso de reconsideración es al no haber ofrecido nueva prueba. En la cual la administrada considera señalar que el tema en cuestión no es el aspecto probatorio sino el cumplimiento literal de la Ordenanza Municipal N° 016-2010-MPMN ya que la Segunda Disposición Transitoria de la Ordenanza antes aludida concede un plazo prudencial de 30 días calendarios para la Reglamentación de diferentes rubros alcanzando los efectos legales para el presente caso, es así que cuyo plazo ya venció y que al estar los plazos vencidos en demasía es menester que su rectitud autorice la entrega de Licencia de Funcionamiento para mi Local Comercial y fundamento su petición en el artículo 209 de la ley N° 27444 Ley de Procedimiento Administrativo y ofrece como prueba la Ordenanza Municipal N° 016-2010-MPMN la misma que obra en sus archivos.

Que, de conformidad con el Artículo 209° de la Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, 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 emitió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico". Que asimismo, según lo previsto en el artículo 207.2 de la acotada norma, el plazo para interponer el recurso de apelación es de quince días hábiles. En el caso concreto, se aprecia que el acto de impugnación ha sido presentado dentro del plazo antes señalado.

Que, analizado los hechos, se tiene que la recurrida, por la cual declara improcedente la petición de la impugnante; ha fundamentado su decisión en lo revisado del



expediente N° 009215-2013-, presentado por la administrada, se aprecia que no cumple con aportar nueva prueba tangible que no haya sido evaluado por la autoridad administrativa competente y es decir que los fundamentos expresados ya fueron conocidos, merituados y resuelto oportunamente mediante Resolución de Gerencia N° 406-2013-GSC/MPMN que declara improcedente la solicitud de la administrada.

Que, en efecto, según Acta de Inspección Técnica (folios 20 del expediente administrativo), se aprecia que al efectuarse la verificación y constatación en el establecimiento ubicado en la Calle Andrés Avelino Cáceres-Esquina con Ejército, con giro negocio VIDEO PUB "LOS ANDE' SS", se aprecia que es nombre del establecimiento y la solicitante es la Señora MONICA DUQUE GARTHER y en la solicitud para obtención de Licencia de Funcionamiento (a folios 22) se aprecia que la solicitante es VIDEO PUB LOS ANDE' SS y la que suscribe como solicitante de la Licencia solo aprecia la firma (Mónica Duque G) y el DNI 48354961; Así como también se puede apreciar a folios 33 del expediente el Recurso de Apelación con registro N°014599 de fecha 23 de mayo del 2013, que en la parte del exordio se aprecia el nombre: MONICA DUQYE GARTNER y la que suscribe el recurso impugnativo se aprecia la firma (Mónica Duque G y el DNI N° 48354961. De lo que se puede concluir que la solicitud de Licencia de Funcionamiento (a folios 22) lo hace una persona jurídica, y no se aprecia documento alguno al respecto, así como también es de verse que el recurso de apelación se aprecia que es una persona distinta en el exordio de nombre MONICA DUQYE GARTNER, a la solicitante que viene ser una persona jurídica (a folios 22), de lo que se concluye el incumplimiento del artículo 113 de la ley 27444.

Por otro lado, según lo previsto en la "Ordenanza que regula el Procedimiento para el Otorgamiento de Licencia de Funcionamiento en la Jurisdicción del Distrito Capital de Moquegua", aprobado mediante Ordenanza Municipal N° 016-2010-MPMN, el cual en su Segunda Disposición Transitoria, Modificatoria, Complementaria y Derogatoria, establece que quedan suspendidos el otorgamiento de licencias de funcionamiento para los giros de: Video Pub, Karaoke, **Bar**, Recreo, Peña, Cabaret, Casinos, Salas de Juegos de azar, Maquinas tragamonedas, o giros afines a los mismos y otros que conlleven al expendio y consumo interno de bebidas alcohólicas; así como aquellas actividades cuyo desarrollo implique el almacenamiento, uso o comercialización de productos tóxicos o altamente inflamable.

Siendo así, habiéndose constatado la inexistencia de algunos implementos para el establecimiento (a folios 20) y así como las Acta de Contracción (a folios 19), hecho que debe guardar coherencia con el giro comercial solicitado; aspecto que no ha sido materia de subsanación por parte de la administrada en vista que no se aprecia documento alguno en el expediente; la resolución materia de impugnación ha sido válidamente expedido, no presentando vicios en su dación; siendo menester señalar que los requisitos acompañados a que hace referencia la impugnante, resultan exigüos para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento que solicita; máxime que según Ordenanza Municipal N° 016-2010-MPMN de fecha 18 de agosto del 2010, se encontraba suspendido el otorgamiento de licencias de funcionamiento; por lo que conforme a los considerandos antes glosados; corresponde desestimarse la impugnación propuesta.

Que, con registro N° 022771 de fecha 20 de agosto del 2013, la administrada, solicita Aplicación del Silencio Administrativo Positivo, en vista que interpuso recurso de Apelación en contra de la Resolución Gerencial N° 535-2013-GSC/MPMN de fecha 14-05-2013 a efecto de la misma se revoque en todo sus extremos y se ordene la autorización de la Licencia de Funcionamiento y que a la fecha no ha obtenido respuesta positiva o negativa a mi pedido, amparándose en el artículo 3 de la Ley N° 29060 Ley del Silencio Administrativo y el artículo 186 de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

Que la Ley N° 29060 ha establecido que en los *procedimientos de* evaluación previa será de aplicación el silencio administrativo positivo cuando se trate de los siguientes supuestos:

- Solicitudes cuya estimación habilite para el ejercicio de derechos preexistentes o para el desarrollo de actividades económicas que requieran autorización previa del Estado, y siempre que no se encuentren contempladas en la Primera Disposición Transitoria, Complementaria y Final de la Ley materia de comentario.
- Recursos destinados a cuestionar la Desestimación de una solicitud o actos Administrativos anteriores.
- Procedimientos en los cuales la trascendencia de la decisión final no pueda repercutir directamente en administrados distintos del peticionario, mediante la limitación, perjuicio o afectación a sus intereses o derechos legítimos.





Así, estos procedimientos se considerarán aprobados si, vencido el plazo establecido la entidad no hubiera emitido su pronunciamiento, sin que sea necesaria la expedición de documento alguno, pues el silencio opera por el sólo transcurso del tiempo.

Sin embargo, con la finalidad que el administrado cuente con una constancia de la aprobación de su solicitud, la Ley N° 29060 dispone que se podrá presentar una declaración jurada ante la propia entidad, mediante la cual se acreditará el derecho del administrado, siendo suficiente el cargo de recepción de dicha declaración jurada. La misma que obra a fojas 43 del expediente con registro de ingreso N°022771 de fecha 20 de agosto del 2013.



Para que tenga plenos efectos, la Ley N° 27444 le otorga al silencio administrativo el mismo valor y carácter que una resolución expresa que pone fin al procedimiento, por lo que no cabe que la entidad pretenda modificar posteriormente sus efectos mediante otras resoluciones o actos, salvo que se hubiera incurrido en alguna causal de nulidad del acto administrativo. Lo dispuesto en el presente caso no enerva la obligación de la entidad de realizar la fiscalización posterior de los documentos, declaraciones e información presentada por el administrado, conforme a lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Tal como es de apreciarse al haberse evaluado los actuados que obran a folios 18, 19, 20 hay incumplimiento de las normas de salud y del buen funcionamiento del Local de esparcimiento, a folios 22 se aprecia que el solicitante es una persona jurídica y no obra documento alguno que justifique, por lo que se concluye no fue llenado correctamente, y a folios 33 del expediente obra el recurso de apelación presentado por la Señora **MONICA DUQYE GARTNER** en la parte del exordio y la suscribe persona distinta en la cual se aprecia la firma Mónica Duque G. Identificada con DNI N° 48354961, por lo que deviene falta legitimidad para obrar la misma que está enmarcada en el artículo 427 numeral 1) del Código Procesal Civil TUO del D. Leg. N°768, por lo que deviene en improcedente la apelación.



Asimismo la Disposiciones Transitorias, Complementarias y Finales, PRIMERA.- Silencio administrativo negativo Excepcionalmente, el silencio administrativo negativo será aplicable en aquellos casos en los que se afecte significativamente el interés público, incidiendo en la salud, el medio ambiente, los recursos naturales, la seguridad ciudadana, el sistema financiero y de seguros, el mercado de valores, la defensa comercial; la defensa nacional y el patrimonio histórico cultural de la nación, en aquellos procedimientos trilaterales y en los que generen obligación de dar o hacer del Estado; y autorizaciones para operar casinos de juego y máquinas tragamonedas, de la Ley 29060. En la cual se puede apreciar a folios 47 al 58 del expediente obra los memoriales con registro de ingreso N°023330 de fecha 09 de agosto 2012 y N°024911 de fecha 10 de setiembre del 2013, presentado por los ciudadanos del Centro Poblado de San Francisco en la cual solicitan el cierre de locales de expendio de bebidas alcohólicas en la Avenida Manuel C. de la Torres o prolongación de la Avenida Balta, en la cual hacen a conocer que es la única avenida principal de la ciudad de Moquegua que es la imagen de presentación de nuestra ciudad de Moquegua como capital del Departamento y que requiere un especial mantenimiento y conservación de ornato, la misma que debe mostrar todo el aspecto de modernidad, de hospitalidad y seguridad que espera encontrar todo visitante en especial los Turistas extranjero o nacional y el transeúnte cotidiano, la tranquilidad y la paz en el diario trajinar en la cual se ha convertido un lugar donde transitan grupos de alcohólicos y ebrios ocasionales dando espectáculo reñidos con la moral y buenas costumbres (orinando, defecando en plena vía pública, insultando y molestando a los transeúntes y con insinuaciones morbosas a las damas causando temor a los niños y ancianos). Por lo que se desprende que se ha trastocado el interés público, la salud, el medio ambiente y la seguridad ciudadana, por lo que no es viable el silencio positivo solicitado por la administrada por lo que se deberá declarar improcedente.

Que, en uso de las facultades concedidas por el artículo 194° del a Constitución Política del Perú y al amparo de la Ley Orgánica de Municipalidades 27972 y con las visaciones respectivas.

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- Declarar **Improcedente** el Recurso de Apelación ingresado con Reg. N° 014599 de fecha 23 de Mayo del 2012, presentado por doña **MONICA DUQYE GARTNER**, en contra de la **Resolución Gerencial N° 535-2013-GSC/MPMN** de fecha 14 de mayo del 2013.

ARTICULO SEGUNDO.- se dispone declarar **SUBSISTENTE** en todos sus extremos la Resolución Gerencial N° 535-2013-GSC/MPMN de fecha 14 de mayo del 2013.

ARTICULO TERCERO.- Instar a la Gerencia de Servicio a la Ciudad, a que cumpla con elevar el proyecto de reglamentación de las condiciones de infraestructura y ambientación, ubicación y horarios de atención para los giros: Video Pub, Karaoke, Bar, Recreo, Peña, Cabaret, Casinos, Salas



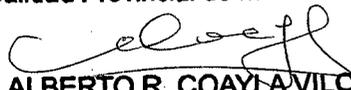
de Juegos de azar, Maquinas tragamonedas, o giros afines a los mismos y otros que conlleven al expendio y consumo interno de bebidas alcohólicas; así como aquellas actividades cuyo desarrollo implique el almacenamiento, uso o comercialización de productos tóxicos o altamente inflamables, para el otorgamiento de Licencias de Funcionamiento para dichos establecimientos, según lo ordenado en su Segunda Disposición Transitoria de la Ordenanza Municipal N° 016-2010-MPMN de fecha 18 de agosto del 2010.

ARTICULO CUARTO.- NOTIFIQUESE, con el contenido de la presente al recurrente a doña **MONICA DUQUE GARNET**

ARTICULO QUINTO.- Téngase por agotada la vía administrativa de conformidad con el Artículo 50 de la Ley N° 27972 – Ley Orgánica de Municipalidades.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto


Mgr. ALBERTO R. COAYLA VILCA
ALCALDE



ARCV/A/MPMN
JYEC/GAJ/MPMN

