



RESOLUCION DE GERENCIA N° 227 -2019-MPCP-GM

Pucallpa, 20 MAYO 2019

VISTOS: El Expediente Externo N° 53773-2018; la Resolución Gerencial N° 390-2018-MPCP-GSPGA, del 15 de noviembre de 2018; el recurso de apelación interpuesto con fecha 06 de diciembre de 2018, el Informe Legal N° 467-2019-MPCP-GM-GAJ, del 15 de mayo de 2019; y;

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 194° la Constitución Política del Perú establece que las Municipalidades son órganos de Gobierno Local que gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia; **dicha autonomía radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico**, lo cual es concordante con el Artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 27972;

Que, mediante el Expediente Externo de la referencia, la persona jurídica SERVICIOS EDUCATIVOS SANIX SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA, representada por doña Rosa Lourdes Gamboa Verdi con DNI N° 22428036, según poder inscrito en la partida N° 11090568 del Registro de Personas Jurídicas de la Sede Registral N° VI – Sede Pucallpa, quien delegara poder administrativo en la persona de Melissa García Saenz, identificada con DNI N° 40552464; solicitaron LICENCIA MUNICIPAL DE FUNCIONAMIENTO Y AUTORIZACIONES, para cuyo efecto, según se advierte, presentaron los requisitos técnicos y legales exigidos por el TUPA vigente de la entidad, de entre los cuales se destaca el **CERTIFICADO DE INSPECCIÓN TÉCNICA DE SEGURIDAD EN EDIFICACIONES N° 0044-2018, de fecha 10 de mayo de 2018**, conferido por esta Municipalidad Provincial;

Que, con Informe N° 1366-2018-MPCP-GSPGA-GSCOM, del 13 de noviembre de 2018, el Sub Gerente de Comercialización, remite a su superior, el Informe N° 330-2018-MPCP-SGCOM-ALA, del 12 de noviembre de 2018, a través del cual el encargado del Área de Licencias de la Sub Gerencia de Comercialización determina (según la sumilla de su informe) que el pedido de Licencia sub materia, devendría en improcedente conforme a lo normado en el artículo 17° de la Ordenanza Municipal N° 012-2007-MPCP (*se tendrá en cuenta a los establecimientos que se dedican a la comercialización y consumo de bebidas alcohólicas de toda graduación en locales situados a menos de 100 metros de instituciones educativas*), indicando que el establecimiento de la solicitante se ubica a menos de 50 metros de licorerías que cuentan con licencia (L.F. N° 00051-2010 y L.F. N° 00207-2010), no obstante haber señalado que el rubro para el cual la administrada solicitó dicha licencia, es compatible con la zonificación y la compatibilidad de uso (SIC), derivando los actuados a la Gerencia de Servicios Públicos, con el objeto de que ésta se pronuncie sobre el fondo de la solicitud;

Que, mediante Informe Legal N° 452-2018-MPCP-GM-GSPGA-AL, del 15 de noviembre de 2018, el entonces Asesor Legal de la Gerencia de Servicios Públicos y Gestión Ambiental, acogiendo lo expuesto



por el responsable del área de Licencias de Funcionamiento, amplía el análisis del área técnica, señalando lo siguiente:

"(...)

2.5. que, de lo expuesto podemos apreciar que el establecimiento comercial denominado "SPRINGFIELD SCHOOL UCAYALI" se encuentra ubicado a menos de 50 metros de licorerías que cuentan con licencia municipal de funcionamiento, cuando la norma prevé una distancia mínima de 100 metros entre uno y otro establecimiento.

2.6. Ahora bien, resulta válido razonar en el sentido que si bien la norma prohíbe de forma expresa el otorgamiento de licencia de funcionamiento a establecimientos dedicados a la venta y consumo de bebidas alcohólicas, que se encuentren ubicados a menos de cien (100) metros de instituciones educativas, no lo hace en sentido inverso, es decir, cuando una institución educativa solicita autorización municipal a pesar de ubicarse a menos de 100 metros de licorerías que cuenten con licencia de funcionamiento, y por lo tanto no sería aplicable la prohibición mencionada.

2.7. Que, aquí cabe mencionar lo prescrito en el artículo 1° de la Ley N° 28681 - Ley que regula la comercialización, consumo, publicidad de bebidas alcohólicas: "objeto de la Ley"

La presente ley tiene por objeto establecer el marco normativo que regula la comercialización, consumo y publicidad de bebidas alcohólicas de toda graduación, a efectos de advertir y minimizar los daños que producen a la salud integral del ser humano, a la desintegración de la familia y los riesgos para terceros, priorizando la prevención de su consumo, a fin de proteger a los menores de edad".

2.8. Que, conforme a lo expuesto en el párrafo anterior, resulta claro que el espíritu medular de la norma exige como acción relevante la prevención del consumo de bebidas alcohólicas por parte de menores de edad, lo cual implica también implica su protección, de allí que se establece una distancia mínimamente prudencial entre la existencia de una institución educativa y un establecimiento dedicado a la venta y consumo de bebidas alcohólicas, aspectos que son concordantes con los principios constitucionales de priorizar sobre todo, el interés superior del niño y del adolescente, independientemente de meritarse situaciones que para el caso resultan irrelevantes"

Que, bajo dicho análisis, la Gerencia de Servicios Públicos y Gestión Ambiental, mediante Resolución Gerencial N° 390-2018-MPCP-GM-GSPGA, del 15 de noviembre de 2018, resolvió declarar IMPROCEDENTE la solicitud de licencia municipal de funcionamiento formulada por la señora ROSA LOURDES GAMBOA VERDI para la razón social SERVICIOS EDUCATIVOS SANIX SCRL, y establecimiento comercial denominado SPRINGFIELD SCHOOL UCAYALI, ubicado en el Jr. Ucayali N° 139 de esta ciudad, por los argumentos expuestos en dicha resolución;

Que, mediante escrito de fecha 08 de diciembre de 2018, la administrada Servicios Educativos SANIX SCRL, interpuso recurso de apelación contra la Resolución Gerencial N° 390-2018-MPCP-GM-GSPGA, del 15 de noviembre de 2018, amparando su impugnación en la errónea interpretación de la administración, respecto de lo normado en el artículo 17° de la Ordenanza Municipal N° 012-2007-MPCP y en lo normado en el artículo 6° del Reglamento de la Ley N° 28681, normas que no prohibirían taxativamente el otorgamiento de licencias, constituyendo los informes evacuados para motivar la respuesta del acto en cuestión, actos carentes de sustento técnico y legal válido;

Que, elevado que fue el expediente a la superior instancia con fecha 04 de enero de 2019, la Gerencia de Asesoría Jurídica mediante Proveído N° 24-2019-MPCP-GM-GAJ, del 14 de enero de 2019, solicitó informe técnico debidamente documentado (vistas fotográficas y otros) respecto a si las licorerías



"Negocios e Inversiones SRL" y "Licorería Kan Kun", cercanas al establecimiento del administrado impugnante, se dedican solo a la comercialización de bebidas alcohólicas (para llevar), o si también se dedican a la atención de "consumo directo (bar)" de dichos productos. De igual forma, se solicitó copia de las licencias de funcionamientos de los referidos establecimientos, así como del otrora denominado "Colegio Ingenieros UNI";



Que, a través del Informe N° 238-2019-MPCP-GSPGA-SGCOM, del 27 de febrero de 2019, la Sub Gerencia de Comercialización, deriva a la Gerencia de Servicios Públicos y Gestión Ambiental, el Informe N° 242-2019-MPCP-GSPYGA-SGCOM-ALA, del 06 de febrero de 2019, con el cual, el Jefe del Área de Licencias, informa (en texto y con vistas fotográficas) que los establecimientos – licorerías, aludidas en el proveído de la Gerencia de Asesoría Jurídica, se dedican a la venta de bebidas gaseosas y de licores al por mayor y menor **PARA LLEVAR**, asimismo precisa que se debe considerar lo establecido en la Ley N° 28681, respecto de los impedimentos para otorgar autorizaciones, indicando en el caso de los establecimientos comerciales señalados, que los mismos contaban con licencia de funcionamiento, con anterioridad a la presentación de la solicitud del procedimiento sub materia. Precisa finalmente que el Colegio Ingenieros UNI, **NO REGISTRA LICENCIA MUNICIPAL DE FUNCIONAMIENTO**, indicando que en su momento solicitaron licencia, pero que por las mismas razones que motivaron la denegatoria al impugnante del presente caso, también se le denegó al referido colegio, habiéndosele impuesto en su oportunidad clausura temporal y su respectiva multa;



Que, de acuerdo a lo normado por el artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades, concordante con lo normado por el primer párrafo del artículo 194° de la Constitución Política del Perú, las municipalidades son los órganos del gobierno local y para sus fines, ostentan autonomía política, económica y administrativa. Cabe precisar que dicha autonomía debe ser ejercida dentro del marco legal, conforme a lo normado por el numeral 1.1. del inciso 1) del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, por lo que es válido inferir que la autonomía que reconoce la constitución a los municipios de la República, al igual que todo derecho o libertad, no son absolutos;

Que, los numerales 1.1., 1.2., 1.4., 1.6., 1.11. del inciso 1) del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS¹, contemplan los principios administrativos de legalidad, debido procedimiento, razonabilidad, informalismo y verdad material, respectivamente, los cuales son de obligatoria observancia para el qué hacer de las entidades públicas como las municipalidades, por ende resultan necesarios de aplicarse al presente caso, a efectos de emitir un pronunciamiento con arreglo a derecho;

Que, el recurso administrativo de apelación, es la herramienta procesal de naturaleza recursal a través del cual, el acto presuntamente lesivo de un interés o derecho de un administrado, puede ser cuestionado ante la misma instancia que lo emitió, para su elevación, evaluación, modificación, nulidad o revocación por el superior jerárquico. Su fundamento versa idealmente sobre una diferente interpretación de

¹ Norma aplicable a la época de generado el expediente administrativo.

las pruebas o sobre cuestiones de puro derecho, siendo éste último caso, la razón por la cual, la recurrente ha optado por acudir a este tipo de impugnación que conlleva de forma implícita un natural pedido de nulidad del acto recurrido, y de la enmienda de la situación jurídica adversa, para obtener, de corresponder, el título habilitante por el cual acudió a la entidad;

Que, para los efectos, conviene delimitar la pretensión recursal invocada por la recurrente, la cual es declarar FUNDADO el recurso de vistos, y con ello; la nulidad de la Resolución Gerencial N° 390-2018-MPCP-GSPGA, disponiendo en consecuencia el otorgamiento de la Licencia Municipal de Funcionamiento requerida en su oportunidad;

Que, el principio de legalidad contemplado como tal, en el numeral 1.1.) del inciso 1) del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, tiene su base fundamental en el literal a) del artículo 24° de la Constitución Política del Perú, del año 1993, por el cual, "*nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe*", en consecuencia, los administrados no están obligados a cumplir condiciones o requisitos que la ley no manda cumplir, ni la entidad puede exigir el cumplimiento de condiciones o requisitos que la ley no contempla, ello entendiendo también que "*nadie puede distinguir donde la ley no distingue*";

Que, dicho lo expuesto, fluye de autos que la recurrente invocó en su oportunidad, otorgamiento de Licencia Municipal de Funcionamiento a favor de su representada, la cual tiene como objeto social, la prestación de servicios educativos de nivel secundario. Dicha solicitud le fue denegada por la instancia de línea, a razón de ubicarse en las postrimerías del establecimiento de la recurrente, otros establecimientos comerciales dedicados a la comercialización de, entre otros artículos, bebidas alcohólicas (para llevar), aplicándose "de forma inversa" la restricción normativa prevista en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 012-2009-SA que aprueba el Reglamento de la Ley N° 28681 Ley que Regula la Comercialización y Publicidad de Bebidas Alcohólicas; artículo 17° de la Ordenanza Municipal N° 012-2007-MPCP, así como lo normado en el artículo 1° de la Ley N° 28681 antes mencionada. En concreto, la restricción normativa a la que se refieren las precitadas normas legales destinadas a cautelar, entre otros bienes jurídicos-sociales, la indemnidad y/o integridad de los menores de edad, versa sobre la prohibición de otorgar licencia de funcionamiento a toda aquella persona (entendemos que natural o jurídica) que, ubicada a menos de 100 metros de - entre otras - una institución educativa, tenga por propósito dedicarse a la comercialización y consumo de bebidas alcohólicas, lo que a criterio de este Despacho, no ha ocurrido en el presente caso.

Que, al respecto, fluye de autos que el área técnica competente, por requerimiento de la Gerencia de Asesoría Jurídica, realizó una última acción inspectiva, producto de la cual, informó que las dos licorerías que se ubican a menos de 100 metros del local objeto del trámite sub comentario, comercializan bebidas alcohólicas pero "para llevar" tal y conforme lo dicen las licencias de funcionamiento de cada una de éstas, acreditándose así la inexistencia "consumo de bebida alcohólicas" en dichos establecimientos, lo que evidencia el incumplimiento del presupuesto legal "comercializar y consumir", desvaneciéndose así, la causal principal de la denegatoria de la licencia. En el caso de autos, se advierte entonces que la instancia de línea, basó su criterio denegatorio en una interpretación inversa de la anotada restricción legal, estableciendo que como la solicitante de la licencia tenía por propósito la prestación de servicios educativos



a nivel secundario, la entidad no podía otorgarle la licencia solicitada por la pre existencia de establecimientos comerciales dedicados a la comercialización de bebidas alcohólicas (aunque no al consumo de éstas), a menos de 100 metros de la locación del establecimiento educativo, por lo que, haciendo una interpretación "contrario sensu" de la norma, concluyó en el resultado impugnado, sin que corresponda ello;

Que, es de precisarse además que en la aplicación inversa de la norma en comento, respecto de la condición del agente solicitante de la licencia, la instancia de línea, y en específico, el área a cargo de los trámites de licencia de funcionamiento, no ha tenido en cuenta que el presupuesto sine quanon de la denegatoria de la licencia de funcionamiento para estos casos, versa conjuntamente sobre "comercializar y consumir" bebidas alcohólicas, y no de forma alternativa en "comercializar" o "consumir" únicamente, aunque por lógica, no podría concebirse la acción de "consumir" (habitualmente en un establecimiento comercial), sin antes, "comercializar" o adquirir la bebida alcohólica, pero sí podemos concebir perfectamente la idea de "comercializar", sin necesidad de "consumir" inmediatamente. Como fuere, lo que la ley restringe de forma clara es el "consumo" con o sin comercialización de por medio;

Que, en ese sentido, en tanto la conducta sustancialmente restringida sea la del "consumo" con o sin comercialización, entonces, no cabe razón alguna para la denegatoria de la licencia de la recurrente, máxime si del análisis de autos, no se advierte amenazada la legítimamente protegida indemnidad y/o integridad de los menores de edad, usuarios de dicho establecimiento educativo;

Que, del análisis de lo actuado y resuelto en su oportunidad por la instancia de línea, se advierte que la recurrida contraviene el principio administrativo de "razonabilidad" así como el requisito de validez "motivación", lo que implica que la impugnada y las actuaciones que la respaldan, son adversas al real propósito de la normatividad invocada;

Que, así las cosas, y en aplicación de los principios administrativos de legalidad, debido procedimiento, razonabilidad, informalismo y verdad material, y a la luz de los actuados y de lo objetivamente razonado, corresponde declarar fundada la apelación, revocando la recurrida en todos sus extremos, y reformando su sentido resolutivo, corresponde declarar procedente la solicitud de licencia de funcionamiento, ordenándose a la GSPGA, a través de sus dependencias técnicas competentes, la emisión de la Licencia Municipal de Funcionamiento a favor de la recurrente, bajo responsabilidad de dichas áreas.

Que, mediante Informe Legal N° 467-2019-MPCP-GM-GAJ, del 15 de mayo de 2019, la Gerencia de Asesoría Jurídica de la MPCP, ha opinado a favor de declararse fundada la apelación, y revocando el sentido de la recurrida, se otorgue la Licencia de Funcionamiento solicitada por la recurrente;

Que, estando a lo dispuesto por el Artículo 20°, numeral 6) de la Ley N° 27972 – Ley Orgánica de Municipalidades, y en ejercicio de las atribuciones administrativas delegadas al Despacho de Gerencia Municipal, mediante Resolución de Alcaldía N° 053-2019-MPCP, modificada por Resolución de Alcaldía N° 267-2019-MPCP;



SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por SERVICIOS EDUCATIVOS SANIX SCRL, debidamente representada por Melissa García Saénz, contra la Resolución Gerencial N° 390-2018-MPCP-GSPGA, del 15 de noviembre de 2018, en consecuencia, REVÓQUESE la recurrida, y reformando su sentido resolutivo, DECLÁRESE PROCEDENTE la solicitud de Licencia Municipal de Funcionamiento solicitada por la recurrente, mediante el expediente externo N° 53773-2018;

ARTICULO SEGUNDO.- ENCARGAR a la Gerencia de Servicios Públicos y Gestión Ambiental, a través de su dependencia técnica competente, proceder con el otorgamiento de la Licencia de Funcionamiento requerida por la recurrente, bajo responsabilidad;

ARTÍCULO TERCERO.- DEVOLVER los actuados a la Gerencia de Servicios Públicos y Gestión Ambiental, para el CUMPLIMIENTO CABAL de lo dispuesto;

ARTICULO CUARTO.- ENCARGAR a la Gerencia de Secretaría General, la notificación de la presente resolución a la recurrente, Servicios Educativos Sanix SCRL, en su domicilio procesal, sito en Jr. Sinchi Roca N° 123, Callería, Coronel Portillo, Ucayali;

ARTÍCULO QUINTO.- ENCARGAR a la Oficina de Tecnología de Información la publicación de la presente Resolución en el Portal Institucional de la Municipalidad Provincial de Coronel Portillo;

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CORONEL PORTILLO

Lic. Justiniano Edwin Tello González
GERENCIA MUNICIPAL