

VISTOS:

El Expediente N° 12715-2024, de fecha 19 de abril de 2024, promovido por CUNYAS QUILCA, PETRONILA HERMINIA (en adelante la administrada) identificada con DNI N° 07869305, con domicilio en Jr. Manuel Iturregui N° 539, Dpto. 04, distrito de Surquillo, quien interpone recurso de apelación contra la Resolución Subgerencial N° D002206-2024-SCA-GDE-MDS de fecha 20 de junio de 2024; con Constancia de Notificación N° S/N-2024 MDS-GDE-SCA de fecha 24 de junio de 2024;

CONSIDERANDO:

Que, conforme señala el artículo 194° de la Constitución Política del Perú, concordante con lo dispuesto por el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, y sus modificatorias, "los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La autonomía que la Constitución Política del Perú establece para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico";

Que, conforme lo establecido en el numeral 3.2 del artículo 83 de la Ley Orgánica de Municipalidades y sus modificatorias, prescribe que las municipalidades distritales tienen la función específica exclusiva de regular y controlar el comercio ambulante, de acuerdo con las normas establecidas por la municipalidad provincial;

Que, el artículo IV del Título Preliminar de la norma antes citada, establece como finalidad que los gobiernos locales representan al vecindario, promueven la adecuada prestación de los servicios públicos locales y el desarrollo integral, sostenible y armónico de su circunscripción, Asimismo, el artículo VI de la citada ley, prescribe que los gobiernos locales promueven el desarrollo económico local con incidencia en la micro y pequeña empresa, a través de planes de desarrollo económico local aprobados en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo; así como el desarrollo social, el desarrollo de capacidades y la equidad en sus respectivas circunscripciones;

Que, de conformidad con el literal h) del artículo 62° de la Ordenanza N° 528-2023-MDS de fecha 26 de abril de 2023, se aprobó el Reglamento de Organización y Funciones — ROF de la Municipalidad Distrital de Surquillo, estableciendo que es función de la Gerencia de Desarrollo Económico "resolver los recursos de apelación y nulidades de oficio de los actos administrativos emitidos por las Subgerencias a su cargo, así como gestionar los procedimientos de revocatoria";

Que, a través de la Ordenanza N°515-MDS de fecha 29 de setiembre de 2022, se aprobaron los procedimientos administrativos, servicios prestados en exclusividad, requisitos y derechos de tramitación y dispuso su inclusión en el Texto Único de Procedimientos Administrativos - TUPA de la Municipalidad Distrital de Surquillo, en el cual se encuentra establecido el procedimiento administrativo N° 02.13 denominado "AUTORIZACION MUNICIPAL TEMPORAL PARA EL DESARROLLO DE LA ACTIVIDAD COMERCIAL EN EL ESPACIO PUBLICO";

Que, la Ordenanza N° 1787-MML, regula el comercio ambulante en los espacios públicos en Lima Metropolitana, el mismo que precisa en su artículo 3 que, el ámbito de aplicación es conforme a lo previsto en el artículo 154 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, y su cumplimiento es obligatorio en toda la jurisdicción de la provincia de Lima;



Que, respecto a la condición de comerciante ambulante regulado, el artículo 15 de la Ordenanza N° 1787-MML, modificado por la Ordenanza N° 1933-MML, precisa que el registro vigente de la personal natural en el padrón municipal le otorga la condición de comerciante ambulante regulado, facultándolo a tramitar la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público, previa evaluación del órgano competente;

Que, respecto al periodo de vigencia de la autorización municipal, el artículo 27 de la Ordenanza N° 1787-MML, modificado por la Ordenanza N° 1933-MML, determina que la vigencia de la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público será de un (01) año, la misma que vencerá indefectiblemente el 31 de diciembre el periodo autorizado, pudiendo renovar previa evaluación técnica legal, (...);

Que, mediante Ordenanza N° 144-MDS, se regulan las actividades relativas al comercio ambulatorio en el distrito de Surquillo, encontrándose vigente la misma y mediante la cual, se deberá considerar en concordancia con la Ordenanza N° 1787-MML y la Ordenanza N° 1933-MML, los aspectos técnicos para la determinación de la procedencia de la solicitud del administrado;

Que, mediante Expediente N° 12715-2024, de fecha 19 de abril de 2024, la administrada solicita autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público, para conducir un módulo de venta con el giro desayuno, emoliente diurno, en Jr. Francisco Moreno N° 799, frente lado izquierdo a 10 mts de la Av. Angamos, en el distrito de Surquillo;

Que, la Subgerencia de Comercialización y Autorizaciones emite la Resolución Subgerencial N° D001794-2024-SCA-GDE-MDS de fecha 15 de mayo de 2024 en la que se declara IMPROCEDENTE la solicitud de autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público solicitada por el administrado CUNYAS QUILCA, PETRONILA HERMINIA por "*que la ubicación propuesta para el ejercicio del comercio ambulatorio se encontraría en la pista por lo que, el módulo de comercio ambulatorio se constituya en un obstáculo para el tránsito vehicular o peatonal*" de acuerdo a las causales establecidas en numeral 18 del artículo 9° de la ordenanza N° 144-MDS; así como el del artículo 51°, de la Ordenanza N° 1787 y modificatorias; en su Inc. 6, "**Obstruir el paso de peatones o vehículos** u obstaculizar la visión de conductores, u ocupar espacios de estacionamiento impidiendo el libre acceso a la propiedad privada o pública, a los hidrantes o rampas, a los cruceos peatonales u otros similares";

Que, mediante Documento Simple N° 17309-2024, de fecha 30 de mayo de 2024, presento Recurso de Reconsideración contra la Resolución Subgerencial N° D001794-2024-SCA-GDE-MDS, la cual declaro declara IMPROCEDENTE la solicitud de autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público; la cual fue resuelta mediante la Resolución Subgerencial N° D002206-2024-SCA-GDE-MDS de fecha 20 de junio de 2024, la cual declaró INFUNDADO el Recurso de Reconsideración, presentado por el administrado.

Que, según el documento del visto, el administrado apelante interpone recurso de apelación mediante el Documento Simple N° 22910-2024, de fecha 22 de julio de 2024, contra la Resolución Subgerencial N° D002206-2024-SCA-GDE-MDS de fecha 20 de junio de 2024, emitida por la Subgerencia de Comercialización y Autorizaciones, la cual declara declaró INFUNDADO el Recurso de Reconsideración presentado por CUNYAS QUILCA, PETRONILA HERMINIA contra la Resolución Subgerencial N° D001794-2024-SCA-GDE-MDS, que declaró IMPROCEDENTE la solicitud de Autorización Municipal Temporal para el desarrollo de la Actividad Comercial en el espacio público siendo notificado con fecha 24 de junio de 2024, según Constancia de Notificación N° S/N-2024 MDS-GDE-SCA, por tanto, el recurso de Apelación suscrito por el impugnante ha sido interpuesto dentro del plazo perentorio establecido por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, además de cumplir formalmente los requisitos de admisibilidad previstos en la citada normativa;



Respecto de los fundamentos expuestos por el administrado se debe indicar lo siguiente:

Según lo señalado en el punto 1:

"(...) la municipalidad declara improcedente mi solicitud para el permiso de comercio en vía pública, siendo que se indica que mi modulo se constituye en obstáculo para el tránsito vehicular y/o peatonal, a lo cual mi Doc. Simple N° 17309-2024 se hace mención que yo he trabajado en anteriores ocasiones en dicha ubicación y que por lo tanto no encuentro razón para que se me niegue la autorización (...)";

Al respecto se debe precisar que como usted señala ya haber trabajado en anteriores ocasiones en dicha ubicación, sin embargo, se debe tener en cuenta el fundamento 15 de la Sentencia del Tribunal constitucional, EXP N° 03950 2012-PA/TC. *"En cuanto a que los actos procesales productos de un error no generan derechos, este Tribunal tiene establecido como doctrina constitucional que "el goce de los derechos adquiridos presupone que estos hayan sido obtenidos conforme a ley, toda vez que el error no genera derecho; consecuentemente, cualquier otra opinión vertida con anterioridad por este Colegiado que haya estimado la prevalencia de la cosa decidida sobre el derecho legalmente adquirido, queda sustituida por los fundamentos precedentes" TC 1263-2003-AA/TC, FJ 5). En el mismo sentido, se ha señalado que "no debe olvidarse que incluso la garantía de la inmutabilidad de la cosa juzgada puede ceder ante supuestos graves de error (...). Ello se funda en lo ya señalado por el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia, el goce de un derecho presupone que éste haya sido obtenido conforme a ley, pues el error no puede generar derechos" (STC 3660-2010-AA/TC, FJ 7). Motivo por el cual de la revisión de su solicitud se verifica que infringe el numeral 18 del artículo 9° de la ordenanza N° 144-MDS, que señala "Que el módulo de comercio ambulatorio se constituya en un obstáculo para el tránsito vehicular o peatonal"; así como el del artículo 51°, de la Ordenanza N° 1787 y modificatorias; en su Inc. 6, "Obstruir el paso de peatones o vehículos u obstaculizar la visión de conductores, u ocupar espacios de estacionamiento impidiendo el libre acceso a la propiedad privada o pública, a los hidrantes o rampas, a los cruces peatonales u otros similares";. Por lo tanto, se declaró improcedente la solicitud presentada evitando que se continúe con la prosecución de los mismos y el incumplimiento de la normativa municipal;*

Según lo señalado en el punto 2,3 y 4:

(...) decido mover mi modulo a una ubicación donde este no puede constituirse en obstáculo para el tránsito vehicular y/o peatonal, adjuntando una foto de mi modulo en su nueva ubicación (...)

(...) considerando que mi modulo ha sido reubicado lejos del cruce peatonal y rampa para discapacitados cercanos a la anterior ubicación (...)

(...) pido se tenga en cuenta todo lo antes expuesto al momento de resolver el presente documento, ya que considerando que la nueva foto de mi modulo demuestra que su ubicación fija no se encuentra cerca al cruce peatonal (...)

Que de lo señalado por el administrado sobre el cambio de ubicación del módulo se tiene que precisar lo siguiente, que si bien los recursos administrativos son la expresión de la facultad de contradecir actos administrativos que afectan a los administrados o terceros en el procedimiento administrativo. *"Por medio del recurso administrativo, se promueve el control de la legalidad (legitimidad y oportunidad) de un acto emanado de la autoridad administrativa, a fin de que se lo revoque o modifique con el objeto de restablecer el derecho subjetivo o interés legítimo lesionado por dicho acto, sin embargo mediante el Recurso de apelación no puede ser evaluado el cambio de ubicación del módulo, ya que el Recurso de*



apelación solo procede cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas ya existentes en el expediente o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, Art. 220 del TUO de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General (D. S. 004-2019-JUS). Debiendo iniciar un nuevo procedimiento señalando la nueva ubicación para que se realice la evaluación correspondiente;

Que, bajo esas conjeturas y habiendo revisado el escrito presentado por el administrado apelante CUNYAS QUILCA, PETRONILA HERMINIA, se aprecia que interpone su recurso de apelación dentro del plazo establecido por el artículo 218° del TUO de la LPAG; sin embargo, no se configura ninguno de los supuestos señalados en el artículo 220° de la norma acotada, ya que no se ha argumentado ni sustentado una diferente interpretación de las pruebas ofrecidas, ni en cuestiones de puro derecho, por lo que no ha aportado evidencia alguna que contraiga lo resuelto en la resolución de la materia de contradicción, corresponde declarar INFUNDADO el presente recurso de apelación, interpuesto por la administrado, dándose por agotada la vía administrativa.

Por consiguiente, conforme a los considerandos expuestos y tal como lo describe el artículo 62 del Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad Distrital de Surquillo, aprobado por la Ordenanza N° 528-2023-MDS; el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS que aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General"; y la Ley N° 27972 "Ley Orgánica de Municipalidades" y sus modificatorias; la Ordenanza N° 1787-MML y su modificatoria; y la Ordenanza N° 144-MDS;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por CUNYAS QUILCA, PETRONILA HERMINIA, contra la Resolución Subgerencial N° D002206-2024-SCA-GDE-MDS de fecha 20 de junio de 2024, por los fundamentos expuestos en la presente resolución;

ARTICULO SEGUNDO: CONFIRMESE la Resolución de Subgerencia N° D002206-2024-SCA-GDE-MDS, de fecha 20 de junio de 2024 emitida por la Subgerencia de Comercialización y Autorizaciones;

ARTICULO TERCERO: Notificar la presente Resolución a CUNYAS QUILCA, PETRONILA HERMINIA, a su domicilio fiscal señalado en su recurso, sito en Jr. Manuel Iturregui N° 539, Dpto. 04, distrito de Surquillo.

ARTICULO CUARTO: Dar por agotada la vía administrativa de conformidad a lo establecido en el numeral 228,1 del Artículo 228° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

ARTICULO QUINTO: Encargar a la Subgerencia de Comercialización y Autorizaciones y Subgerencia de Operaciones de Fiscalización las acciones que tengan lugar de acuerdo a sus competencias para el fiel cumplimiento de la presente resolución.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.

Documento firmado digitalmente
ROSA MARIA ITA MARTINEZ
GERENCIA DE DESARROLLO ECONÓMICO

RIM/mmor

