



"AÑO DEL BICENTENARIO DEL PERU: 200 AÑOS DE INDEPENDENCIA"

RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 022-2021 - MDCA - GM

Cerro Azul, 16 de abril del 2021

VISTO:

El Expediente N°044-2021, la administrada Sra. Mónica del Carmen Chumpitaz Espinoza, solicita licencia de funcionamiento de su negocio "Restaurant Lobito" ubicado en Malecón José Olaya – Calle Villela S/N – distrito de Cerro Azul – provincia de Cañete – departamento de Lima, por un área de 225.75m².

El Oficio N° 001-2021-ENAPU S.A – Luis Zuazo Mantilla, hace recordar a la Municipalidad Distrital de Cerro Azul que, con su representada, se tiene un contrato de comodato firmado el 10 de setiembre de 2003, cuya vigencia es de veinte (20) años contados desde su suscripción, EXHORTANDO se tenga a bien no otorgar licencias de funcionamiento en dicha área de bien inmueble, adjuntando la Partida Registral N° 90010840 cuyo título de dominio la tiene la Empresa Nacional de Puertos S.A. y el contrato de comodato.

La Carta N° 004-GDETPE-AMAP/MDCA de fecha 12 de enero de 2021, la Gerente de Desarrollo Económico, Turismo y Promoción del Empleo –Ana Marcela Angulo Pacheco, declara **IMPROCEDENTE** la solicitud de Licencia de Funcionamiento del "Restaurant Lobito", debido a que su establecimiento comercial se encuentra ubicado dentro de la propiedad de la Empresa Nacional de Puertos S.A., la misma que fue entregada en comodato por dicha empresa a favor de la Municipalidad Distrital de Cerro Azul y cuyo contrato tiene como prohibición que la Municipalidad pueda ceder uso del bien a un tercero bajo cualquier modalidad, sin autorización de **ENAPU S.A.**

El 26 de enero de 2021 la administrada Sra. Mónica del Carmen Chumpitaz Espinoza, identificada con DNI 40357800, presenta recurso de apelación contra la Carta N° 004-GDETPE-AMAP/MDCA, alegando lo siguiente: i) Conduce de forma pacífica, pública y continúa desde el año 1975 el área de 225.75225.75m² donde funciona su local "Restaurant Lobito", y nunca tuvo oposición del titular **ENAPU S.A.**, ni de la Municipalidad Distrital de Cerro Azul; ii) asegura tener documentos de propiedad del predio y que el tupa no menciona en sus requisitos para obtener la licencia ser titular registral; iii) cuestiona el contrato de comodato con la Entidad Municipal, la titularidad de **ENAPU S.A.** respecto al terreno y que su inscripción en registros públicos del sub lote 2 fue legal; que la Entidad no ha cumplido con la condición del contrato de comodato por lo que el mismo se ha resuelto automáticamente, restituyéndose a ENAPU S.A; iv) que revisada la Partida Registral N° 90010840 se ha cotejado que no existe medida cautelar alguna donde el titular Registral **ENAPU S.A** haya tomado acción legal alguno respecto a su propiedad, no existiendo proceso judicial alguno con ENAPU S.A. como para que la Entidad Municipal, haya declarado improcedente su solicitud de licencia de funcionamiento; y, demás alegaciones respecto a su legitimidad como titular del área para el cual solicita licencia de funcionamiento.

"Juntos lograremos el cambio"



CONSIDERANDO:

Que, Nuestra Constitución Política del Perú en su Artículo 194° expresa que las municipalidades provinciales o distritales son los órganos de gobierno local, con autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, concordante con el Artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972. La autonomía otorgada a las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, Acorde a las atribuciones otorgadas a los gobiernos locales mediante Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, se tiene el Artículo 83° respecto a abastecimiento y comercialización de productos y servicios, cuyo inc. 3, numeral 3.6, tiene la función de otorgar licencias para la apertura de establecimientos comerciales, industriales y profesionales, acotado que las mismas se resuelven son sustento en marco legal vigente que regule la materia;

Que, la norma que regula la materia, esto es Texto Único Ordenado de la Ley N° 28976 de Licencia de Funcionamiento, aprobado por Decreto Supremo N° 163-2020-PCM, en su artículo 3° expresa que: "La licencia de funcionamiento es la autorización que otorgan las municipalidades para el desarrollo de actividades económicas en un establecimiento determinado, **en favor del titular de las mismas.**"

Que, según los fundamentos precedentes, las licencias de funcionamiento se otorgan para fines comerciales, industriales y profesionales, y se ciñen bajo requisitos establecidos en el Decreto Supremo N° 163-2020-PCM, en favor del titular de las mismas, entiéndase que, al referirse titular de las mismas, estamos frente a la persona natural o jurídica con facultades para disponer, usar, disfrutar, del bien inmueble sobre el cual el gobierno local otorgara un permiso para funcionamiento, esto a razón de no afectar derechos de terceros;

Que, hay que indicar que se tramita el recurso de apelación presentado por la Sra. Mónica del Carmen Chumpitaz Espinoza como medio impugnado contra la Carta N° 004-GDETPE-AMAP/MDCA, pues "dicha carta es un acto administrativo debido a que se expide como consecuencia del ejercicio del derecho de petición (solicitud de licencia de funcionamiento – servicio exclusivo de esta Comuna) del administrado" (sustento en base al fundamento 3 del Exp. N° 01264-23021-PC/TC);

Que, siendo así, se tiene que, mediante Expediente N° 044-2021, la administrada Sra. Mónica del Carmen Chumpitaz Espinoza solicita licencia de funcionamiento de su negocio "Restaurant Lobito", el mismo que fue declarado improcedente mediante Carta N° 004-GDETPE-AMAP/MDCA. La sustentación de la improcedencia se basa en el Oficio N° 001-2021-ENAPU S.A./GG, a través del cual el Gerente General de **ENAPU S.A.** – Luis Zuaso Mantilla, recuerda a la Entidad Municipal que tiene un contrato de comodato con la misma y que registralmente ellos son propietarios, exhortando que no se otorgue ninguna licencia de funcionamiento sobre su propiedad. En consecuencia, la administrada plantea recurso de apelación contra dicha carta, sustentando principalmente se recurso en que posesiona pacífica, continua y públicamente el área sobre el cual solicita licencia de funcionamiento y cuestionando la titularidad de ENAPU S.A frente a dicha área;

"Juntos lograremos el cambio"



Que, como es de verse de la improcedencia de la solicitud de licencia y el recurso impugnatorio; su único y principal sustento para haberlo denegado y contradecirlo, respectivamente, e la titularidad del bien inmueble sobre el cual se va la actividad económica. Por tanto, la administración pública – gobierno local, no tiene competencias para determinar quién tiene mejor derecho de posesión o propiedad, pero dentro de sus competencias administrativas si actúa acorde al principio de legalidad y en respecto de los derechos de las personas que pudieran verse perjudicadas en sus derechos como consecuencia de un acto administrativo, siendo así, se tiene la Partida Registral N° 90010840 cuya titularidad es de Empresa Nacional de Puertos S.A., es decir, es el propietario, no obrando en el Expediente de solicitud documento que autorice a un tercero ejercer actividad económica en área de propiedad de **ENAPU S.A.**, sobre todo porque es el propietario quien goza del derecho que le permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar su bien, tal como describe el artículo 923° del Código Civil, siendo también aplicable al que el poseedor no tiene presunción de propiedad en caso exista propietario con derecho inscrito (artículo 912° Código Civil);

Que, asimismo del propio recurso impugnatorio, si bien la administrada adjunta documentos que buscan acreditar su posesión y titularidad, no desconoce que registralmente el propietario es **ENAPU S.A.**, por el contrario, cuestiona la legalidad de la inscripción de propiedad de **ENAPU S.A.** en los Registros Públicos. En consecuencia, la improcedencia planteada mediante Carta N° 004-GDETPE-AMAP/MDCA, es porque el are donde solicitan se otorgue licencia de funcionamiento (Malecón José Olaya – Calle Vilela S/N del Distrito de Cerro Azul) se encuentra dentro de la propiedad de la Empresa Nacional de Puertos S.A, y es el propietario quien exhorta no se otorgue licencias de funcionamiento sobre su propiedad (formula legítima oposición acorde al artículo 118° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS);

Que, por tanto en base a los fundamentos expuestos, la improcedencia de la solicitud de licencia de funcionamiento radica en que el solicitante no cuenta con título habilitante (contrato u otro) expedido por parte del propietario, para disponer o usar dicho bien, súmese a ello, que en esta instancia superior (resuelve Gerencia Municipal), se deja claramente establecido que la Comuna no tiene facultad para determinar quién tiene mejor derecho de posesión o propiedad, y actúa acorde al Código Civil para no afectar derechos de terceros, sobre todo cuando gozan de legitimidad al contar con inscripción en Registros Públicos; recayendo en improcedente el recurso de apelación y dándose por agotada la vía administrativa;

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. – **DECLARAR** improcedente el recurso de apelación presentada por la administrada Sra. Mónica del Carmen Chumpitaz Espinoza con DNI N° 40357800 en contra de la Carta N° 004-GDETPE-AMAP/MDCA de fecha 12 de enero de 2021, la cual declaro improcedente su solicitud de licencia de funcionamiento del local "Restaurant Lobito" ubicado en Malecón José Olaya – Calle Vilela S/N distrito de Cerro Azul – provincia de Cañete – departamento de Lima de un área de 225.75m2; de conformidad con los sustentos expuestos en la presente.

"Juntos lograremos el cambio"



ARTÍCULO SEGUNDO. – Dar por **AGOTADA** la vía administrativa en sujeción al artículo 228°, numeral 228.2, literal b) del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-20219-JUS

ARTÍCULO TERCERO. – **NOTIFIQUESE** a la Gerencia de Desarrollo Económico, Turismo y Promoción del Empleo, a **ENAPU S.A.** Sra. Mónica del Carmen Chumpitaz Espinoza; para su conocimiento y fines.

REGISTRESE, COMUNIQUESE, CUMPLASE Y ARCHIVASE



"Juntos lograremos el cambio"