

DECRETO N° 0697 .
NEUQUÉN, 28 JUN 2024

VISTO:

El Expediente N° OE-4000268-G-2017; la Disposición N° 2951/2019 y;

CONSIDERANDO:

Que mediante Expediente N° OE-4000268-G-2017 se tramitó el otorgamiento de Licencia Comercial N° 047062 para realizar actividad de local bailable y elaboración de sándwiches en el inmueble ubicado en calle Primeros Pobladores N° 2015 de la ciudad de Neuquén, la cual a la fecha se encuentra vigente;

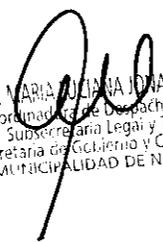
Que el citado expediente se inició con la solicitud de renovación de licencia comercial presentada por el señor Fernando Esteban Pernigotti en carácter de apoderado del GRUPO MASEP S.A., con fecha 19 de enero de 2017;

Que posteriormente, con fecha 10 de enero de 2018, el GRUPO MASEP S.A. presentó ante las oficinas dependiente de la Subsecretaría de Comercio solicitud de transferencia de la Licencia Comercial N° 047062 a favor de ENTRETENEU S.R.L.;

Que obra agregado a fs. 107/109 del Expediente consignado en el Visto contrato de comodato, debidamente sellado, suscripto con fecha 22 de febrero de 2018 entre el GRUPO MASEP S.A. y ENTRETENEU S.R.L., en el cual se conviene el préstamo gratuito por el término de treinta y seis (36) meses de las instalaciones ubicadas en calle Primeros Pobladores N° 2015 de esta ciudad;

Que por su parte, a fs. 229/230 del citado expediente se agregó copia del contrato de locación celebrado entre ENTRETENEU S.R.L., representada por su presidente el señor Juan Francisco Masip y CEIPE S.R.L. representada por el señor Pedro Raúl Nardanone, respecto a las instalaciones ubicadas en calle Primeros Pobladores N° 2000 de la ciudad de Neuquén individualizado con Nomenclatura Catastral N° 09-20-063-2826-0000, por el plazo de veinticuatro (24) meses, operando su vencimiento de pleno derecho el día 30 de junio de 2021;

Que con fecha 09 de diciembre de 2019, la Subsecretaría de Comercio emitió la Disposición N° 2951/2019, mediante la cual se autorizó a la razón social ENTRETENEU S.R.L. para la explotación comercial en la actividad: "5301-local bailable con capacidad más 23/03/2012, 2122-elaboración de sándwiches", y se otorgó Licencia Comercial N° 047062 con vencimiento en fecha 9 de diciembre de 2024;


Dra. MARIANA JUANA JONAS AGUILAR
Coordinadora de Despacho y Legales
Subsecretaría Legal y Técnica
Secretaría de Gobierno y Coordinación
MUNICIPALIDAD DE NEUQUÉN



0697-24

Que dicha disposición fue notificada con fecha 09 de diciembre de 2019;

Que obran agregadas al Expediente N° OE-4000268-G-2017 copias de actas de inspección realizadas por personal municipal en distintos momentos, en las que se constataron que aproximadamente desde el año 2020 no se desarrollan actividades comerciales sobre el inmueble ubicado en calle Primeros Pobladores N° 2015;

Que con fecha 25 de junio de 2024 se presentó ante las oficinas dependientes de la Subsecretaría de Comercio el señor Martín Nicolás Vaamonde, alegando ser gerente de ENTRETENEU S.R.L., sin acreditar personería, a informar que realizaría en el establecimiento ubicado en calle Primeros Pobladores N° 2015 de la ciudad de Neuquén, la apertura al público el día 6 de julio del corriente año;

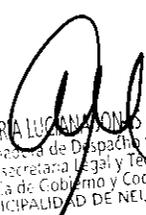
Que tomó intervención la Subsecretaria de Comercio, quien luego de analizar las actuaciones agregadas en el Expediente N° OE-4000268-G-2017 solicitó a la Asesoría Legal que se expida respecto de la regularidad del procedimiento que dio lugar a la emisión de la Disposición N° 2951/2019 de fecha 09 de diciembre de 2019, que otorgó habilitación comercial a la razón social ENTRETENEU S.R.L. respecto al inmueble ubicado en calle Primeros Pobladores N° 2015 de la ciudad de Neuquén, autorizando los rubros código 5301 –local bailable con capacidad mas de quinientas (500) personas y código 2122 - elaboración de sándwich, con vencimiento al día 09 de diciembre de 2024, supeditado al cumplimiento de la Ordenanza N° 11796;

Que tomó intervención la Asesoría Legal de la Subsecretaría de Comercio mediante Dictamen N° 02/2024, quien analizó los antecedentes fácticos y jurídicos que dieron origen a la referida disposición;

Que mediante Ordenanza N° 6685 se aprobó como "excepción" al Código de Planeamiento Urbano, un FOS 0,73 para la construcción ubicada en Primeros Pobladores esquina Rio Neuquén, Lote A Manzana 4, Chacra 49, Nomenclatura Catastral N° 09-20- 63-2826-0000 para uso de salón de fiesta y confitería bailable en el Distrito E1;

Que a través de los artículos 2°) y 3°) de la ordenanza precedentemente citada se otorgó licencia comercial en carácter provisorio e intransferible a favor de los Señores PEDRO NARDANONE, DNI. N° 11.074.374 y ADRIANO ALEJANDRO PETRINI, DNI. N° 21.927.252, hasta el día 31 de diciembre de 1995, sujeta a eventuales denuncias de vecinos por ruidos molestos;

Que posteriormente, el artículo 26°) de la Ordenanza N° 11796 derogó la Ordenanza N° 6685;


Dra. MARÍA LUCIANA GONZÁLEZ AGUILAR
Coordinadora de Despacho y Legales
Subsecretaría Legal y Técnica
Secretaría de Gobierno y Coordinación
MUNICIPALIDAD DE NEUQUÉN



0697-24

Que el Órgano Ejecutivo Municipal emitió el día 30 de marzo de 2007, el Decreto N° 0257/07 aprobando la Reglamentación para el Otorgamiento de Licencias Comerciales y Habilitaciones Municipales;

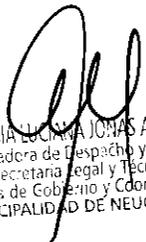
Que el artículo 2º) del Reglamento para el Otorgamiento de Licencias Comerciales y Habilitaciones Municipales estableció que, para desarrollar cualquier actividad comercial o industrial en la ciudad de Neuquén, es indispensable previamente a cualquier instancia cumplimentar el formulario de parámetros ambientales básicos –FOPAB- previsto en la Ordenanza N° 8320 aprobatoria del Bloque Temático N°2 "Control Ambiental de las Actividades del Código de Planeamiento y Gestión Urbano Ambiental de la Ciudad de Neuquén";

Que por su parte, el Capítulo VI, Título I punto 6.1.1 de la referida Ordenanza N° 8320 estableció que: *"... Todo plan, programa, proyecto y acción que de conformidad con las normas vigentes, deba ser sometido a consideración del municipio, presentado ya sea por personas físicas o jurídicas, deberá incluir la información mínima que se determine por la reglamentación, relativa a su inserción ambiental municipal; el cumplimiento de los requisitos es previo al giro de las actuaciones a los órganos competentes para su tramitación. Este requisito es extensivo a los organismos del estado nacional, provincial y del mismo municipio en aquellos proyectos que puedan generar potenciales impactos..."*;

Que en ese contexto y con motivo de solicitar la factibilidad de uso confitería bailable con espectáculos públicos en el inmueble ubicado en calle Primeros Pobladores N° 2000 – Zona CM2, se presentó FOPAB N° 384/10;

Que en consecuencia, la Unidad Técnica de Gestión Urbano Ambiental emitió un primer Dictamen N° 071/10 mediante el cual dispuso: *"...notificar a la Dirección de Comercio, Industria y Calidad Alimentaria que no podrá otorgar licencia comercial a ningún solicitante que no cuente con la Declaración Urbano Ambiental, el registro de plano de obras en la Dirección de Obras Particulares, el estudio acústico aprobado, y a la realización de la consulta pública a los vecinos de las Comisiones Vecinales denunciando por el funcionamiento de la actividad "confitería bailable con espectáculos públicos" en el local ubicado en el Corredor CM 2 de Primeros Pobladores 2000..."*;

Que posteriormente, con fecha 01 de julio de 2011 tomó nueva intervención la referida Unidad Técnica de Gestión Urbano Ambiental y emitió nuevo Dictamen N° 023/11 en el que concluyó: *"... que el uso de "local bailable" al que se destina parte de la edificación, no es compatible con la zona CM 2 en el Cuadro de usos por zonas, Punto 3.1.3.1. del Bloque Temático N°*


Dra. MARIA LUCIANA JORJAS AGUILAR
Coordinadora de Despacho y Legales
Subsecretaría Legal y Técnica
Secretaría de Gobierno y Coordinación
MUNICIPALIDAD DE NEUQUÉN



de usos y ocupación del suelo...”, por lo que dictaminó: “...no hacer lugar al uso “confitería bailable con espectáculos públicos” para el local ubicado en el Corredor CM 2 de Primeros Pobladores 2000...”;

Que frente a ello, en el Dictamen N° 02/2024 la Asesoría Legal de la Subsecretaría de Comercio sostuvo que previo a la emisión de la Disposición N° 2951/19, debería haber existido una norma legal sancionada por el Concejo Deliberante de la ciudad de Neuquén, en igual sentido que la Ordenanza N° 6685, que hubiera aprobado como excepción al Código de Planeamiento Urbano el uso como local bailable y elaboración de sándwiches del inmueble ubicado en calle Primeros Pobladores N° 2015, y hubiera autorizado el otorgamiento de la respectiva licencia comercial;

Que la misma Asesoría remarcó, que tampoco se dio en su momento inicio de trámite a través de Planilla Formulario de Parámetros Ambientales Básicos –FOPAB- a efectos de obtener un nuevo pronunciamiento de un área técnica superior como la Unidad Técnica de Gestión Urbano Ambiental –UTGUA- autorizando la instalación del comercio en el área;

Que por su parte, el artículo 7°) inciso a) del Reglamento para el Otorgamiento de Licencias Comerciales y Habilitaciones Municipales aprobado por Decreto N° 0257/07 estableció que: “... la vigencia de las Licencias Comerciales ... serán en caso que la actividad se desarrolle en un inmueble locado, se tomará como fecha limite la fecha de vencimiento del contrato correspondiente...”;

Que la vigencia del contrato de locación del inmueble ubicado en calle Primeros Pobladores N° 2000 de esta ciudad, agregado a fs. 229/230, presentado por ENTRETENEU S.R.L. previo a la solicitud de otorgamiento de licencia comercial que fuera concedida a través de la Disposición N° 2159/2019, vencia de pleno derecho el día 30 de junio de 2021;

Que al respecto, el servicio jurídico sostuvo que la Disposición N° 2951/2019 incumplió con el requisito previsto en el artículo 7°) punto a) del reglamento aprobado por Decreto N° 0257/07, al establecer como fecha de vigencia de la Licencia Comercial N° 047062 el día 09 de diciembre de 2024;

Que por aplicación de la citada normativa, la fecha de vencimiento de la Licencia Comercial N° 047062 debería haber sido el 30 de junio de 2021;

Que en el Dictamen N° 02/24, la Asesoría Legal de la Subsecretaría de Comercio, luego de haber analizado las actuaciones



0697-24

administrativas concluyó que la Disposición N° 2951/19 fue emitida incumpliendo con los requisitos establecidos en el Decreto N° 0257/07 y en contra a lo dictaminado por la Unidad Técnica de Gestión Urbano Ambiental en los Dictámenes N° 071/10 y N° 023/11, por lo que el citado acto administrativo adolece de vicios graves previstos en el artículo 67°) incisos a), c), e) y k) de la Ordenanza N° 1728 de Procedimiento Administrativo;

Que la Ordenanza N° 1728 en su artículo 62°) dispone: *"...Los vicios del acto administrativo, según su gravedad, afectan la validez del mismo. Es inválido el acto administrativo con vicios muy graves, graves y leves. El vicio muy leve no afecta la validez, sin perjuicio de la responsabilidad del agente público..."*;

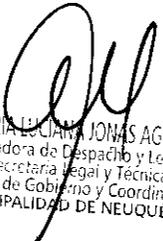
Que el acto administrativo adolece de un vicio grave según el artículo 67°) de la citada ordenanza cuando, inciso a) *"...Esté en discordancia con la cuestión de hecho acreditada en el expediente o la situación de hecho reglada por las normas..."*, c) *"...Viole reglamentos dictados por autoridad superior..."*; e) *"...El objeto esté prohibido por el orden normativo..."*, y k) *"...Sea dictado sin haberse obtenido la previa autorización siendo ella exigida..."*;

Que la Disposición N° 2951/2019 adolece de vicios graves, que lesionan la validez del acto, por lo que el citado servicio jurídico sugiere considerar la declaración de lesividad del referido acto administrativo, por considerarlo contrario a los intereses públicos;

Que el fundamento de toda actividad administrativa no puede ser otra que la satisfacción del interés público encomendado a su gestión, involucrando la vigencia efectiva del orden jurídico, lo que se traduce en la exigencia de que toda actuación administrativa se realice de conformidad con el ordenamiento jurídico, y debe otorgar un contenido justo y valioso para el ciudadano, guardando la justa proporción entre las medidas que el acto involucra y los fines que intenta perseguir;

Que solo los actos administrativos regulares son susceptibles de ser declarados lesivos, es decir aquellos que, en función de sus efectos jurídicos, la Ordenanza N° 1728 define en su artículo 54°) en los siguientes términos: *"...Son regulares los actos administrativos válidos, los anulables y los nulos. Son irregulares los actos administrativos inexistentes..."*;

Que por su parte el artículo 55°) de la referida norma legal establece los caracteres jurídicos esenciales de los actos administrativos regulares, a saber: legitimidad, ejecutividad, ejecutoriedad, y estabilidad, este último hace referencia a la irrevocabilidad de los actos administrativos regulares, al decir que: *"...Es la prohibición de revocación en sede administrativa de los actos que crean, reconocen o declaran un derecho"*


Dra. MARÍA LUCIANA JONAS AGUILAR
Coordinadora de Despacho y Legales
Subsecretaria Legal y Técnica
Secretaría de Gobierno y Coordinación
MUNICIPALIDAD DE NEUQUÉN



0697-24

subjetivo, una vez que han sido notificados al interesado salvo que se extinga o altere el acto en beneficio del interesado...";

Que en este sentido, sostiene Gordillo: *"...que mientras algunos autores han enunciado como una característica más del acto administrativo su revocabilidad, el derecho administrativo argentino, ha evolucionado en sentido inverso, a punto tal, que en su estado actual se considera que lo señalable es la característica inversa, esto es, su estabilidad. La regla es entonces, que el acto administrativo es irrevocable, máxime si reconoce o afecta derechos subjetivos..."* (cfr. Tratado de Derecho Administrativo, Tomo 3, El acto administrativo, 3era. Edición, VI-1);

Que asimismo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso "Carman de Cantón", determinó que: *"...la irrevocabilidad del acto en sede administrativa, se encuentra íntimamente relacionada con el carácter "regular" del acto, entendiéndose por tal, al que reúne las condiciones esenciales de validez (elementos esenciales del acto), puesto que "cuando el acto tiene color legal, aunque después su análisis demuestre violación de la ley, él engendra derechos aparentes, que si bien no tienen el vigor necesario para resistir su futura anulación, aparejan sin embargo el derecho a que su juzgamiento se realice con todas las garantías reales, y previas todas las pruebas necesarias..."* (cf. PTN, Dictámenes, 42:179, en igual sentido Fallos 258:299,301);

Que de lo expuesto se colige claramente, que el ámbito de aplicación de la acción de lesividad se encuentra circunscripta a los actos administrativos regulares, que –notificados al interesado– reconocen, declaran o crean un derecho subjetivo, y que la Administración pretende revocar por razones de ilegitimidad;

Que la Disposición N° 2951/2019 emanada de la entonces Subsecretaría de Comercio, resulta ser un acto administrativo regular ello en tanto generó para ENTRETENEU S.R.L. un derecho subjetivo particular de realizar sobre el inmueble ubicado en calle Primeros Pobladores N° 2015, actividadailable y elaboración de sándwiches;

Que la jurisprudencia local ha dicho que la finalidad de la declaración de lesividad es: *"...el sentido y fundamento de la anulación de los actos administrativos –de cuya naturaleza participa la acción de lesividad– debe buscarse y no puede ser otro, que el propio de toda la actividad administrativa, es decir, la necesidad de satisfacer el interés público encomendado a su gestión, el cual involucra la vigencia efectiva del orden jurídico, como consecuencia, la Administración puede invocar su propia torpeza, volviendo sobre sus propios actos, con fundamento en asegurar mediante la extinción de los actos ilegítimos, el restablecimiento de la juridicidad. La acción de lesividad pretende evitar que la Administración se arroge la verificación unilateral de la legitimidad de un acto que ella misma ha*

dictado, y cuyos efectos, se han incorporado ya al patrimonio del administrado, obligándola acudir al Poder Judicial..." (Tribunal Superior de Justicia, Acuerdo N° 1449);

Que en función de lo antes dicho, corresponde reiterar que la Disposición N° 2951/2019, reúne los caracteres que tipifican a un acto administrativo como "regular", en cuya virtud la declaración de lesividad constituye el medio procedimental idóneo para su posterior revocación en sede judicial;

Que la finalidad perseguida con la anulación judicial de los actos administrativos es la necesidad de satisfacer el interés público, que implica asegurar la efectiva vigencia del orden jurídico;

Que en relación a la autoridad competente para la declaración de un acto lesivo en sede administrativa, de acuerdo a lo normado en la Ley 1305, de aplicación en el ámbito municipal, es el Órgano Ejecutivo Municipal;

Que de conformidad se ha expedido la Dirección Municipal de Asuntos Jurídicos mediante Dictamen N° 524/24;

Que corresponde la emisión de la presente normal legal;

Por ello;

EL INTENDENTE MUNICIPAL DE LA CIUDAD DE NEUQUÉN

DECRETA:

Artículo 1º) DECLÁRASE la lesividad a los intereses públicos por razones de ----- ilegitimidad de la Disposición N° 2951/2019 de fecha 09 de diciembre de 2019 emitida por la Subsecretaría de Comercio de la Municipalidad de Neuquén, en un todo de acuerdo con el artículo 13º) de la Ley Provincial N° 1305 –Código Procesal Administrativo- de aplicación en el ámbito municipal, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos de la presente norma legal.

Artículo 2º) ESTABLÉZCASE que a través de la Dirección Municipal de ----- Asuntos Jurídicos se proceda a la iniciación de la correspondiente acción judicial de lesividad.

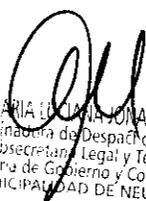
Artículo 3º) NOTIFÍQUESE al interesado lo dispuesto en la presente norma ----- legal

Artículo 4º) El presente Decreto será refrendado por el Secretario de ----- Gobierno y Coordinación.

Artículo 5º) Regístrese, publíquese, cúmplase de conformidad, dese a la ----- Dirección Centro de Documentación e Información y, oportunamente, archívese.

ES COPIA.

FDO.) GAIDO
HURTADO


Dra. MARÍA ESTELA JÓNAS AGUILAR
Coordinadora de Despacho y Legales
Subsecretaría Legal y Técnica
Secretaría de Gobierno y Coordinación
MUNICIPALIDAD DE NEUQUÉN

