



"Año de la Universalización de la Salud"

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 096-2020-MPH-GM

Huaral, 05 de octubre del 2020

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUARAL

VISTOS:

El Expediente Administrativo N° 33852 de fecha 26 de diciembre del 2019, sobre Recurso de Apelación contra Resolución Gerencial de Sanción N° 073-2019-MPH-GDET de fecha 14 de noviembre del 2019 presentado por **LIS MARGARITA RAYMUNDO FIGUEROA**, con domicilio legal en Av. Tupac Amaru N° 401 (frente al Colegio El Nazareno) – Huaral, y demás documentos adjuntos al expediente principal y;

CONSIDERANDOS:

Que, la Constitución Política del Estado en su Artículo 194° reconoce a las Municipalidades Distritales su calidad de Órganos de Gobierno Local con autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, en concordancia con lo señalado en el Artículo 20° del Título Preliminar de la Ley No 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades y, que dicha autonomía radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, el artículo 26° de la Ley Orgánica de Municipalidades Ley N° 27972, establece que, la administración municipal adopta una estructura gerencial sustentándose en principio de programación, dirección, ejecución, supervisión, control recurrente y Sistema Peruano de Información Jurídica posterior. Se rige por los principios de legalidad, economía, transparencia, simplicidad, eficacia, eficiencia, participación y seguridad ciudadana y por los contenidos en la Ley N° 27444. Las facultades y funciones se establecen en los instrumentos de gestión y la presente ley;

Que, conforme el artículo 11°, del TUO de la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título 111, capítulo 11 de la Ley;

Que, el artículo 217° establece que, frente a un acto se supone viola, desconoce o lesiona un derecho e interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos de reconsideración o apelación; y de conformidad con el artículo 220° de la Ley señalada que dispone: "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 expidió el acto que se impugna para que eleve todo lo actuado al superior jerárquico" razón por la cual el recurso de apelación tiene como presupuesto la existencia de una jerarquía administrativa titular de la potestad de corrección y por eso su finalidad es exigir al superior examine lo actuado y resuelto, por el subordinado;



RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 096-2020-MPH-GM

Que, conforme lo dispone el artículo 220° del TUO de la Ley N° 27444, modificado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, 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 expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico", razón por la cual el recurso de apelación tiene como presupuesto la existencia de una jerarquía administrativa titular de la potestad de corrección y por eso su finalidad es exigir al superior examine lo actuado y resuelto por el subordinado;

Que, mediante Resolución N° 073-2019-MPH-GDET la Gerencia de Desarrollo Económico y Turismo resuelve de manera directa revocar de manera directa revocar un acto administrativo (Resolución Subgerencial N° 677-2019-SGPDET-GDECOT-MPH) revocando un acto favorable al administrado, sin haber iniciado previamente el procedimiento administrativo correspondiente para su generación, sin haberse otorgado la oportunidad al administrado de presentar sus descargos correspondientes y a ejercer su derecho de defensa en sede administrativa, lo que evidentemente ha vulnerado el debido procedimiento en esta instancia;

Que, el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General Ley N° 27444 aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS ha establecido en su artículo 214 numeral 1.4 que, la revocación solo puede ser declarada por la mas alta autoridad de la entidad competente, previa oportunidad a los posibles afectados otorgándole un plazo no menor de cinco días para presentar sus alegatos y evidencias a su favor;

Que, de esa manera al no haberse cumplido con el procedimiento y oportunidad previa al administrado para la presentación de sus descargos, podemos colegir que la Resolución ha sido emitido contraviniendo las disposiciones establecidas en el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, vulnerándose el debido procedimiento así como lo establecido en el artículo 3 numeral 5 del referido cuerpo normativo, que dispone que, **son requisitos de validez de los actos administrativos**, 5. Procedimiento regular.- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación;

Que, el Tribunal Constitucional, mediante Sentencia recaída en el Expediente N° 007-2006-PI/TC del 22 de junio del 2007, manifestó que la Municipalidad de Miraflores se encontraba impedida de revocar, directamente, una licencia sin que se haya seguido previamente un debido procedimiento a cada una de las personas que tenían vigente su licencia de funcionamiento en la Calle de las Pizzas y zonas de influencia. Antes de proceder a revocar cualquier licencia de funcionamiento, la Municipalidad debía iniciar un procedimiento a cada uno de los administrados quienes podrían ejercer su derecho de defensa respecto de la aplicabilidad de la ordenanza a su caso. Por esa razón la modificación de las licencias sin un debido procedimiento era inválida;

Que, como puede apreciarse en este caso, el Tribunal Constitucional ha señalado que no se puede dejar sin efecto un acto administrativo (una licencia en este caso), sin antes haberle iniciado un procedimiento al administrado donde este pueda ejercer su derecho de defensa frente a la decisión que pretende adoptar la autoridad. De igual manera, la Sala N° 1 del Tribunal del Indecopi señaló que, entre las garantías mínimas, se encontraría el que se le comunique al administrado perjudicado que se considera revocar un acto administrativo que le concede un derecho; cuales serían las razones que sustentarían esa decisión y el



RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 096-2020-MPH-GM

otorgamiento de un plazo razonable para que el particular presente sus argumentos y pruebas para, si fuera el caso, oponerse a la revocación. La idea de fondo es garantizarle al administrado la facultad de contradecir la decisión de la administración en un tiempo razonable;

Que, al respecto el Profesor Morón señala que: *El acto revocatorio no se puede dictar de plano, sino que debe estar precedido de las mismas formas y requisitos del acto revocado, en atención al principio del "paralelismo de las formas", pero además debe cumplir con un previo contradictorio, en el cual el administrado pueda presentar sus alegatos, así como generar y controlar la prueba necesaria;*

Que, asimismo debemos indicar que, conforme a lo señalado la revocación solo puede ser dictada por la mas alta autoridad de la entidad (titular de la Entidad) y no por autoridad distinta, por lo que al haberse emitido la Resolución por la Gerencia de Desarrollo Económico y Turismo, evidentemente se ha transgredido no solo el artículo 214° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, sino también el numeral 1 del artículo 3° que establece que: **son requisitos de valides de los actos administrativos: 1. Competencia.- Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quorum y deliberación indispensables para su emisión;**

Que, adicionalmente debemos de advertir que, del contenido de la Resolución se puede apreciar que la misma se funda, sustenta y motiva en la figura jurídica de *nulidad de oficio* y no de *revocación*, citando los artículos del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General respecto a la nulidad de oficio (*que, por cierto, actualmente son otros los artículos*), es decir la Resolución se motiva y sustenta en la nulidad de oficio, empero termina resolviendo y disponiendo la revocación de un acto empero termina resolviendo y disponiendo la revocación de un acto administrativo, situación que evidentemente resulta incongruente y vulnera el ordenamiento jurídico administrativo, en el sentido que el contenido de la Resolución resulta incongruente con lo resuelto y por ende, carente de motivación suficiente para su emisión;

Que, ante los vicios advertidos en el presente procedimiento contenidos en la Resolución, corresponde declarar la nulidad de oficio de la misma, pues no puede mantenerse un acto que evidentemente ha transgredido los procedimientos y disposiciones establecidas en el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, máxime si la misma tienen efectos jurídicos negativos sobre los intereses y derechos de un administrado, la misma que puede causarle perjuicios;

Que, la nulidad de oficio se encuentra establecido en el artículo 213° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General la misma que dispone en su numeral 1 que *"En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10°, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés publico o lesionen derechos fundamentales"*;

Que, el artículo 10° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General dispone bajo el epígrafe de *"Causales de nulidad"* que, son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, entre otros, el siguiente: *"1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. 2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14 (...)"*, siendo esta las causales que se ajusta en el presente caso, conforme a los argumentos expuestos en los primeros puntos del presente informe legal;



RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 096-2020-MPH-GM

Que, cabe señalar que, la administración pública al momento de instruir los procedimientos administrativos a su cargo debe garantizar el absoluto cumplimiento de todas y cada una de las normas y reglas del procedimiento administrativo preestablecido, en la medida que el cumplimiento de estas importa el interés público, presente en el ejercicio de las funciones del poder asignadas a esta administración;

Que, sobre este punto el profesor Morón define a la potestad anulatoria como expresión de la autotutela y el principio de legalidad "Al poder jurídico por el cual la administración pública puede eliminar sus actos viciados en su propia vía, y aun invocando como causales sus propias deficiencias, se le denomina potestad de invalidación";

Que, el primer párrafo del artículo 213.2 del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece que, "La nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad es declarado por resolución del mismo funcionario";

Que, el tercer párrafo del artículo 213.2 del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece que, en los casos en las que se pretenda la nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, deberá correrle traslado, otorgándole un plazo no menor de 5 días para ejercer su derecho de defensa, **contrario sensu**, debe de entenderse que, en los casos que el acto administrativo a anular sea favorable al administrado (en el presente caso la resolución resulta favorable a los intereses del administrado) no sería necesario otorgar un plazo a efectos de que pueda presentar descargo alguno, ya que por lógica el administrado no se opondría a la misma, siendo beneficioso para sus intereses, de ahí que, se debe declarar la nulidad de oficio de la resolución de forma directa, máxime si se tiene en cuenta que dicho acto es contrario a ley y viene afectando al administrado;

Que, corresponde indicar además que, conforme a lo establecido en el artículo 11.3 del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, la resolución que declara la nulidad dispone además lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido, en las cosas en que advierta ilegalidad manifiesta, cuando se conocida por el superior jerárquico;

Que, sin perjuicio de lo expuesto, debemos indicar que, si bien de acuerdo a la revisión de lo actuado, la licencia otorgada en favor de la administrada no cumpliría con las condiciones correspondientes para mantenerse vigente al no haber logrado o alcanzado la obtención del ITSE respectiva, debe de tenerse en cuenta que, para el inicio del procedimiento o determinación de la revocación, la administración pública debe de verificar que la misma se realice conforme a ley, no solo para evitar perjuicios a los administrados, sino también para evitar responsabilidades administrativas, civiles y/o hasta penales;

En ese extremo carece de objeto pronunciarse sobre el recurso administrativo de apelación presentado por la administrada **RAYMUNDO FIGUEROA LIS MARGARITA** contra la Resolución Gerencial N° 073-2019-MPH-GDET, al producirse sustracción de la materia, puesto que al tenerse en cuenta la nulidad de oficio recomendada En el presente informe legal, la misma que recaerá sobre la Resolución Gerencial N° 073-2019-MPH-GDET, desaparecerá los motivos, razones y causas que originaron la presentación de referido recurso administrativo, máxime si como consecuencia de ello, se restituye la vigencia y efectos del acto revocado, despreciando las circunstancias que vulneran los intereses y derechos del administrado;



RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 096-2020-MPH-GM

Que, mediante Informe Legal N° 398-2020-MPH/GAJ la Gerencia de Asesoría Jurídica es de opinión que se declare la nulidad de oficio de la Resolución Gerencial N° 073-2019-MPH-GTTSV de fecha 14.11.19, debiéndose retrotraer el procedimiento hasta antes de su emisión;

QUE, DE CONFORMIDAD CON LA LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES N° 27972 Y EN EL EJERCICIO DE LAS FACULTADES CONFERIDAS MEDIANTE RESOLUCION DE ALCALDIA N° 047-2019-MPH Y DEMÁS PERTINENTES;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. – DECLARAR la nulidad de oficio de la Resolución Gerencial N° 073-2019-MPH-GTTSV de fecha 14.11.19, en consecuencia, **RETROTRAER** todo lo actuado hasta antes de su emisión, en mérito a los fundamentos fácticos y de derecho expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. – DISPONER la devolución de los actuados a la Subgerencia de Promoción, Desarrollo Empresarial y Turismo, como el órgano encargado de las licencias de funcionamiento a efectos de que evalúe y determine las medidas correspondientes conforme a la normativa vigente.

ARTÍCULO TERCERO. – Notificar la presente Resolución a la Sra. **RAYMUNDO FIGUEROA LIS MARGARITA**, para su conocimiento y fines que estime conveniente conforme al Artículo 18° del T.U.O. de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO CUARTO. – REMITIR copia de los actuados de la presente Resolución a la Secretaría Técnica de Procedimiento Administrativo Disciplinario a fin de deslindar las responsabilidades incurridas que del caso se pudiera derivar.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.


MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUARAL
C P C Noberto Javier Llaxa Baca
GERENTE MUNICIPAL