MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
GERENCIA MUNICIPAL

RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N°172-2014-GM/MM

Miraflores, 26 AGO. 2014

EL GERENTE MUNICIPAL;

VISTOS: el Expediente N° 1063-2013, el Informe N° 478-2014-SGFC-GAC-MM de fecha 18 de agosto de 2014, emitido por la Subgerencia de Fiscalización y Control, y el Informe Legal N° 355-2014-GAJ-MM de fecha 25 de agosto de 2014, emitido por la Gerencia de Asesoría Jurídica; y

CONSIDERANDO:

Que, con fecha 23 de enero de 2013, la Subgerencia de Fiscalización y Control emitió la Resolución de Sanción Administrativa N° 205-2013-SGFC-GAC/MM, mediante la cual se sancionó con multa y medida complementaria de clausura transitoria a KIANIS S.A.C., por la infracción *"Por desarrollar sus actividades fuera del horario establecido (discoteca, restaurante con venta de licor como complemento de comidas, snack bar, karaoke, pub y video pubs)"*, en mérito de la Notificación de Prevención N° 0016103 de fecha 14 de mayo de 2011;

MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES - SERGIO MEZA SALAZAR Gerente Municipal V°B° Gerencia Municipal

Que, con fecha 13 de febrero de 2013, la administrada interpone Recurso de Reconsideración contra la precitada resolución de sanción, el mismo que fue declarado infundado mediante Resolución Sub Gerencial N° 237-2013-SGFC-GAC/MM del 19 de febrero de 2013;

Que, con fecha 13 de marzo de 2013, la administrada interpone Recurso de Apelación contra la citada resolución sub gerencial, el mismo que fue declarado infundado mediante Resolución N° 271-2013-GAC/MM de fecha 28 de mayo de 2013;

Que, con Informe N° 478-2014-SGFC-GAC/MM de fecha 18 de agosto de 2014, la Subgerencia de Fiscalización y Control indica que, de la revisión de los actuados, se advierte la existencia de un vicio que acarrearía la nulidad de la Resolución N° 271-2013-GAC/MM, al haber ésta vulnerado los alcances de la Resolución N° 0014-2011/CEB-INDECOPI, confirmada por la Resolución N° 1496-2011/SC1-INDECOPI; verificándose así el incumplimiento de uno de los requisitos de validez acto jurídico, referido a su contenido;

Que, en dicho informe se señala también que en el cargo de recepción de la notificación de la Resolución N° 271-2013-GAC/MM se consigna la fecha y sello de la administrada, pero a su vez también se deja constancia de la negativa de firmar el cargo de recepción; es decir, se deja constancia que la notificación del mismo acto administrativo se produjo en dos fechas distintas y bajo dos modalidades diferentes, reguladas en los numerales 21.3 (negativa a firmar) y 21.4 (notificación presencial) del artículo 21 de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General;

MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES - GREEM LEIVA ABANTO Gerente V°B° Gerencia de Asesoría Jurídica

Que, la notificación es un acto procedimental que tiene por finalidad poner en conocimiento de los administrados las decisiones que adopte la Administración, resguardando el derecho de defensa de éstos, entendiéndose que a partir de ésta los actos notificados adquieren eficacia y los vincula;

Que, el numeral 16.1 del artículo 16 de la Ley N° 27444, señala que: *"El acto administrativo es eficaz a partir de que la notificación legalmente realizada produce sus efectos, conforme lo dispuesto en el presente capítulo"*;

Que, en el presente caso se advierte que al momento de notificarse la Resolución N° 271-2013-GAC/MM no se cumplió con el procedimiento regular de notificación, dado que en los actuados obra constancia que para el mismo acto se practicaron dos modalidades de notificación opuestas, por lo que no puede entenderse que se realizó una notificación válida y mucho menos que la misma surtió efectos respecto de la administrada, ya que ello vulneraría su derecho de defensa; por lo que la Resolución N° 271-2013-GAC/MM, a la fecha no habría quedado consentida;

Que, por otro lado, de acuerdo con el Informe N° 478-2014-SGFC-GAC, mediante Resolución N° 0014-2011/CEB-INDECOPI del 20 de enero de 2011 se declaró carente de razonabilidad la restricción de horario de funcionamiento impuesta a los establecimientos de KIANIS S.A.C. al amparo de las disposiciones de la Ordenanza N° 263-MM, la misma que fue ratificada con Resolución N° 1496-2011/SC1-INDECOPI del 13 de setiembre de 2011, emitida por la Sala de Defensa de la Competencia N° 1 del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual;

Que, respecto al pronunciamiento del INDECOPI sobre la restricción de horario impuesta a KIANIS S.A.C., debe precisarse que la Resolución N° 1496-2011/SC1-INDECOPI, que confirma la Resolución N° 0014-2011/CEB-INDECOPI, fue notificada con posterioridad al inicio del procedimier to administrativo sancionador seguido contra la administrada, por lo que el actuar de la municipalidad no consideró lo señalado en dichas resoluciones;

Que, en ese orden de ideas, en el procedimiento administrativo sancionador seguido contra KIANIS S.A.C. se advierte que se han infringido los principios rectores del procedimiento administrativo general, lo que dio lugar no sólo a la emisión de la Resolución N° 271-2013-GAC/MM, como un acto administrativo que no se encuentra debidamente motivado y fundado en derecho, sino que dicho procedimiento fue tramitado en contravención de las normas vigentes;

MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES · SERGIO MEZA SALAZAR Gerente Municipal V°B° Gerencia Municipal ·

Que, de acuerdo al Principio de Debido Procedimiento, regulado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444: "*Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho de exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho*";

Que, el numeral 2 del artículo 3 de la citada ley precisa que uno de los requisitos de validez de los actos administrativos es el Contenido, el mismo que "*se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación*";

Que, según lo establece el artículo 145 de la misma Ley N° 27444, la autoridad competente, aún sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular tramitación del procedimiento; determinar la norma aplicable al caso aun cuando no haya sido invocada o fuere errónea la cita legal; así como evitar el entorpecimiento o demora a causa de diligencias innecesarias o meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida;

Que, de acuerdo con el Informe Legal N° 355-2014-GAJ de fecha 25 de agosto de 2014, emitido por la Gerencia de Asesoría Jurídica, corresponde declarar la nulidad de oficio de todos los actos administrativos comprendidos en el procedimiento administrativo sancionador seguido contra KIANIS S.A.C.; es decir, de la Notificación de Prevención N° 0016103 de fecha 14 de mayo de 2011, la Resolución de Sanción Administrativa N° 205-2013-SGFC-GAC/MM del 23 de enero de 2013, la Resolución Sub Gerencial N° 237-2013-SGFC-GAC/MM del 19 de febrero de 2013 y la Resolución N° 271-2013-GAC/MM de fecha 28 de mayo de 2013, dado que dichos actos fueron emitidos en un procedimiento que fue seguido sin considerar lo resuelto por el INDECOPI, asimismo, por cuanto durante el mismo procedimiento se incurrió en vicios que constituyen vulneraciones a las normas sobre la materia;

MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES · GREEM LEIVA ABANTO Gerente V°B° Gerencia de Asesoría Jurídica ·

Que, de acuerdo con el inciso 1 del artículo 10 de la Ley N° 27444, la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias constituye un vicio del acto administrativo, que causa su nulidad de pleno derecho; asimismo, de acuerdo al inciso 2 de dicho artículo es también causal de nulidad: "*El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez (…)*";

Que, el numeral 202.1 del artículo 202 de la Ley N° 27444 establece que, en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10 de dicha norma, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes;

Que, el numeral 202.2 del citado artículo, modificado por el Decreto Legislativo N° 1029, establece que la nulidad de oficio sólo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida;

Que, la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe al año, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos, según lo regula el numeral 202.3 del artículo antes mencionado;

Que, en tal sentido, existiendo vicios que acarrean la nulidad de los actos administrativos emitidos en el procedimiento administrativo sancionador seguido contra KIANIS S.A.C., corresponde, en aplicación de lo dispuesto en el numeral 1 y 2 del artículo 10 de la Ley N° 27444, declarar la nulidad de oficio de todo lo actuado en dicho procedimiento a fin de restablecer la legalidad y en resguardo del interés público;

Estando a lo expuesto, de conformidad con las normas antes citadas, y en uso de las facultades otorgadas en el literal "i" del artículo 16 del Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de la Municipalidad de Miraflores, aprobado por Ordenanza N° 347/MM;

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar la NULIDAD DE OFICIO de la Resolución de Sanción Administrativa N° 205-2013-SGFC-GAC/MM del 23 de enero de 2013, de la Resolución Sub Gerencial N° 237-2013-SGFC-GAC/MM del 19 de febrero de 2013, de la Resolución N° 271-2013-GAC/MM de fecha 28 de mayo de 2013, así como de la Notificación de Prevención N° 0016103 de fecha 14 de mayo de 2011; por las consideraciones expuestas en la presente resolución.

MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES - Gerencia de Asesoría Jurídica - GREEM LEIVA ARANTO Gerente V°B°

ARTÍCULO SEGUNDO.- Remitir los actuados a la Gerencia de Autorización y Control a efectos que, de acuerdo a sus competencias, adopte las medidas pertinentes.

ARTÍCULO TERCERO.- Notificar la presente resolución a KIANIS S.A.C., conforme a ley.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

MIRAFLORES MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
SERGIO MEZA SALAZAR
Gerente Municipal