



MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
GERENCIA MUNICIPAL

RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 135-2012-GM/MM

Miraflores, 12 NOV. 2012

EL GERENTE MUNICIPAL;

VISTOS: el Expediente N° 7608-2010 seguido por INVERSIONES MALOK S.A.C., y el Informe Legal N° 503-2012-GAJ/MM de fecha 30 de octubre de 2012, emitido por la Gerencia de Asesoría Jurídica; y

CONSIDERANDO:

Que, con Expediente N° 7608-2010, INVERSIONES MALOK S.A.C. solicitó Licencia de Funcionamiento para desarrollar el giro de Casa de Juegos de Azar y Apuestas (tragamonedas) y Espectáculos en su establecimiento ubicado en Av. Larco N° 734 – Miraflores, la misma que fue declarada procedente mediante Resolución N° 5381-2010-SCOM-GAC/MM de fecha 01 de diciembre de 2010, emitida por la Subgerencia de Comercialización;

Que, con Solicitud N° 4107-2012 de fecha 09 de marzo de 2012, la administrada solicitó autorización para la ubicación de un elemento de publicidad exterior adosado a la fachada de su establecimiento;

Que, mediante Resolución N° 1309-2012-SGC-GAC/MM de fecha 13 de abril de 2012, se declaró improcedente la solicitud a que se refiere el considerando precedente, toda vez que el elemento de publicidad exterior no cumple con las disposiciones técnicas establecidas en la Ordenanza N° 373/MM, que reglamenta los Elementos de Publicidad Exterior en el distrito de Miraflores;

Que, mediante Resolución N° 2029-2012-SGC-GAC/MM del 18 de junio de 2012, se declaró infundado el Recurso de Reconsideración presentado por la administrada contra la Resolución N° 1309-2012-SGC-GAC/MM, indicándose que no se han subsanado las observaciones técnicas formuladas, por lo que el elemento de publicidad exterior no cumple con las disposiciones establecidas en la Ordenanza N° 295-MM, que reglamenta los Elementos de Publicidad Exterior en el distrito de Miraflores, norma que se encontraba vigente al momento de presentarse la solicitud;

Que, con fecha 12 de julio de 2012, INVERSIONES MALOK S.A.C. interpuso Recurso de Apelación contra la Resolución N° 2029-2012-SGC-GAC/MM, el mismo que no ha sido materia de pronunciamiento por parte de la Gerencia de Autorización y Control, habiéndose configurado el Silencio Administrativo Positivo a favor de la administrada, de conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 29060 – Ley del Silencio Administrativo;

Que, mediante Carta N° 86-2012-GAC/MM de fecha 18 de setiembre de 2012, la Gerencia de Autorización y Control puso en conocimiento de la administrada que el elemento de publicidad exterior incumple las disposiciones técnicas establecidas en la Ordenanza N° 373/MM, concediéndole un plazo de 05 días hábiles para que presente los descargos correspondientes, bajo apercibimiento de declararse la nulidad de la resolución ficta generada por el silencio administrativo;

Que, mediante Solicitud N° 15848-2012 de fecha 25 de setiembre de 2012, la administrada da respuesta a la carta precitada, indicando que debe reconocerse la autorización que ha obtenido por aplicación del silencio administrativo y que la norma aplicable a su solicitud es la Ordenanza N° 295-MM;

Que, con Carta N° 88-2012-GAC/MM del 28 de setiembre de 2012, la Gerencia de Autorización y Control responde a la administrada, señalando que la norma aplicable a su solicitud es la Ordenanza N° 295-MM, y reiterándole que la autorización ficta contiene un vicio que acarrea su nulidad por contravenir el ordenamiento legal, otorgándole un plazo de 05 días hábiles para que presente sus alegatos respecto de las observaciones técnicas formuladas;





MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
GERENCIA MUNICIPAL

Que, mediante Solicitud N° 16738-2012 de fecha 11 de octubre de 2012, la administrada da respuesta a la Carta N° 88-2012-GAC/MM, señalando que la norma aplicable a su solicitud es la Ordenanza N° 295-MM y que cuenta con la autorización correspondiente al haber operado a su favor el Silencio Administrativo Positivo;

Que, con Informe N° 50-2012-GAC-MM de fecha 19 de octubre de 2012, la Gerencia de Autorización y Control pone en conocimiento que la resolución ficta obtenida por INVERSIONES MALOK S.A.C. se encuentra viciada por contravenir las disposiciones técnicas de la Ordenanza N° 295-MM, por lo que solicita que se declare la nulidad de oficio de la misma;

Que, la Ordenanza N° 295-MM se encontraba vigente al momento en que INVERSIONES MALOK S.A.C. presentó su solicitud de autorización para la ubicación de un elemento de publicidad exterior (09 de marzo de 2012);

Que, con fecha 13 de marzo de 2012 entró en vigencia la Ordenanza N° 373/MM, la misma que en su Primera Disposición Transitoria establece que: *“Los procedimientos administrativos en trámite, en el estado en que encuentren, deberán adecuarse a las disposiciones de la presente Ordenanza de manera inmediata”*;

Que, en consecuencia, la Ordenanza N° 373/MM es la norma aplicable al presente procedimiento administrativo;

Que, en tal sentido, no obstante que la solicitud fue presentada por INVERSIONES MALOK S.A.C. con fecha 09 de marzo de 2012, el trámite de ésta debió adecuarse imperativamente a las disposiciones de la Ordenanza N° 373/MM por mandato expreso de la misma, la cual tiene rango de ley en concordancia con lo establecido en el inciso 4 del artículo 200 de la Constitución Política de 1993;

Que, no obstante ello, al momento de emitirse la Resolución N° 2029-2012-SGC-GAC/MM, que declaró infundado el Recurso de Reconsideración presentado por la administrada, se aplicó la Ordenanza N° 295-MM a pesar de no ser la norma pertinente, lo cual constituye un vicio de nulidad;

Que, por otro lado, conforme ya fuera indicado, el Recurso de Apelación presentado por INVERSIONES MALOK S.A.C. no fue resuelto dentro del plazo establecido en la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, por lo que se configuró la autorización por resolución ficta al haber operado el Silencio Administrativo Positivo, la misma que se rige por las disposiciones de la Ordenanza N° 295-MM al ser ésta la norma invocada por la recurrente;

Que, en tal sentido, la resolución ficta también adolece de un vicio de nulidad, toda vez que, además de ampararse en la Ordenanza N° 295-MM, el elemento de publicidad exterior incumple las condiciones técnicas establecidas en dicha norma; las cuales, cabe indicar, son similares a las establecidas en la Ordenanza N° 373/MM para las vías de tratamiento especial, como lo es la Av. Larco;

Que, el literal “b” del artículo 1 de la Ley N° 29060, modificado por el Decreto Legislativo N° 1029, establece que en los procedimientos de evaluación previa están sujetos a silencio positivo: *“Los recursos destinados a cuestionar la desestimación de una solicitud o actos administrativos anteriores (...)”*;

Que, conforme lo establece el numeral 188.1 del artículo 188 de la Ley N° 27444, modificado por el Decreto Legislativo N° 1029: *“Los procedimientos administrativos sujetos a silencio administrativo positivo quedarán automáticamente aprobados en los términos en que fueron solicitados si transcurrido el plazo establecido o máximo (...) la entidad no hubiere notificado el pronunciamiento respectivo”*;

Que, el numeral 188.2 del artículo citado en el considerando precedente, establece que: *“El silencio administrativo tiene para todos los efectos el carácter de resolución que pone fin al procedimiento, sin perjuicio de la potestad de nulidad de oficio prevista en el artículo 202 de la presente Ley”*;





MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
GERENCIA MUNICIPAL

Que, conforme al Principio de Informalismo, consagrado en el inciso 1.6 del Artículo IV de la Ley N° 27444: *“Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público”*; norma que debe concordarse con el numeral 8 del artículo 75 de la misma ley, según el cual es deber de las autoridades: *“Interpretar las normas administrativas de forma que mejor atienda el fin público al cual se dirigen, preservando razonablemente los derechos de los administrados”*;

Que, de acuerdo con el Principio de Impulso de Oficio, recogido en el numeral 1.3 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444: *“Las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias”*;

Que, según lo señalado en el artículo 145 de la citada ley: *“La autoridad competente, aun 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, en este orden de ideas, corresponde a la autoridad administrativa impulsar, dirigir y ordenar cualquier procedimiento de su competencia, con la finalidad de esclarecer las cuestiones involucradas y satisfacer el interés público, promoviendo la eficacia del procedimiento, cumpliendo así con la legalidad del mismo;

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;

Que, de igual forma, el numeral 3 del artículo 10 de la misma ley establece que son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho: *“Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o tramites esenciales para su adquisición”*;

Que, el numeral 202.1 del artículo 202 de la mencionada ley 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; precisando que, cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo;

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, la nulidad de oficio constituye un mecanismo que permite a la Administración eliminar actos viciados en su propia vía, invocando sus propias deficiencias para velar por el interés público, con la finalidad de restituir la legalidad afectada por un acto administrativo, el mismo que deberá ser declarado nulo de oficio por el superior jerárquico;

Que, de acuerdo con el Informe Legal N° 503-2012-GAJ/MM del 30 de octubre de 2012, emitido por la Gerencia de Asesoría Jurídica, debe declararse la nulidad de la Resolución N° 2029-2012-SGC-GAC/MM y de la resolución ficta antes mencionada, toda vez que la norma aplicable al presente procedimiento administrativo es la Ordenanza N° 373/MM, conforme lo dispone su Primera Disposición Transitoria;





MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
GERENCIA MUNICIPAL

Que, según se evidencia de los actuados, el presente procedimiento administrativo se encuentra viciado desde el momento en que se emitió la Resolución N° 2029-2012-SGC-GAC/MM, por haberse aplicado una ordenanza que no correspondía;

Que, en tal sentido, corresponde declarar la nulidad de oficio de la Resolución N° 2029-2012-SGC-GAC/MM y, como consecuencia de ello, nula de oficio la resolución ficta que se configuró al haber operado el Silencio Administrativo Positivo respecto de la apelación presentada por INVERSIONES MALOK S.A.C., por cuanto ambas resoluciones se sustentan en la Ordenanza N° 295-MM que no es aplicable al presente caso; debiendo por tanto retrotraerse el presente procedimiento administrativo al momento de la emisión de la resolución que se pronuncie sobre el Recurso de Reconsideración presentado por la administrada contra la Resolución N° 1309-2012-SGC-GAC/MM;

Estando a lo expuesto, de conformidad con las normas antes citadas, y en uso de las facultades otorgadas en los literales “j” e “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 N° 2029-2012-SGC-GAC/MM de fecha 18 de junio de 2012, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Como consecuencia de lo dispuesto en el artículo precedente, declárese nula de oficio la resolución ficta que se configuró al haber operado el Silencio Administrativo Positivo a favor de INVERSIONES MALOK S.A.C. por no haberse resuelto el Recurso de Apelación presentado contra la Resolución N° 2029-2012-SGC-GAC/MM; de conformidad con lo señalado en la presente resolución.

ARTÍCULO TERCERO.- Retrotraer el presente procedimiento administrativo, en mérito de la nulidad de oficio declarada en el artículo primero, al momento de la emisión de la resolución que se pronuncie sobre el Recurso de Reconsideración presentado por INVERSIONES MALOK S.A.C. contra la Resolución N° 1309-2012-SGC-GAC/MM de fecha 13 de abril de 2012; de conformidad con los considerandos contenidos en la presente resolución.

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

ARTÍCULO QUINTO.- Notificar la presente resolución a INVERSIONES MALOK S.A.C, conforme a ley.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CUMPLASE.



MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES

.....
SERGIO MEZA SALAZAR
Gerente Municipal