

**RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 0228-2023-MDR/A**

Reque, 15 de septiembre de 2023

VISTO;

El Informe Legal N° 017-2023-MDR/OGAJ-ENHR de fecha 12 de septiembre de 2023, sobre opinión legal respecto al recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia Municipal que resuelve el pedido de nulidad de oficio de licencia de funcionamiento;

CONSIDERANDO;

Que, de conformidad al Artículo 194° de la Constitución Política del Perú, modificado por la Ley N° 27680, Ley de Reforma Constitucional, establece que los Gobiernos Locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, en concordancia con el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, radicando esta autonomía en la facultad de ejercer actos de gobierno y de administración;

Que, en concordancia con la autonomía política de la que gozan los gobiernos locales, el numeral 6) artículo 20° de la referida Ley, establece que es atribución del Alcalde dictar decretos, resoluciones de alcaldía, con sujeción a las leyes y ordenanzas.

Que, con Resolución de Gerencia Municipal N° 006-2023-MDR/GM de fecha 24 de abril de 2023 se resolvió Declarar INFUNDADO la solicitud de Nulidad de Oficio la Licencia de Funcionamiento Municipal N° 109 categoría "A" para el Funcionamiento de Restaurante denominado "DONDE ANGELITA" presentada por el administrado Alan Jesús Barturen Llanos (Exp. 45050-2022).

Que, con Reg. N° 02269-2023 de fecha 09 de mayo de 2023, los administrados: Alan Jesús Barturen Llanos y Liliana Noemí Becerra Pérez, interponen recurso de Apelación contra la Resolución de Gerencia Municipal N° 006-2023-MDR/GM de fecha 24 de abril de 2023, por no contemplar el vicio de nulidad prescrito en el artículo 10 numeral 1 del TUO de la Ley 27444.

Que, con Informe N° 020-2023-MDR-OGAJ-MARR de fecha 30 de mayo de 2023, el ex jefe de la Oficina General de Asesoría Jurídica remite el recurso a la Gerencia Municipal para conocimiento y disponga actuaciones, y la Gerencia Municipal lo devuelve con fecha 09 de junio de 2023 con Proveído N° 1161 para preparar respuesta.

Que, con Informe N° 01-2023-MDR/OGAJ-ENHR, la Oficina General de Asesoría Jurídica solicita a la Gerencia Municipal remitir el expediente integrante



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE REQUE

Alcaldía

de la Resolución de Gerencia Municipal N° 006-2023-MDR/GM, para proceder emitir opinión legal respecto al recurso de apelación.

Que, con Memorando N° 118-2023-MDR/GM de fecha 08 de setiembre de 2023, la Gerencia Municipal remite los actuados a esta Oficina General de Asesoría Jurídica.

Que, en el numeral 218.1 del Artículo 218 del TUO de la Ley 27444, señala que los recursos administrativos son: a) Recurso de reconsideración b) Recurso de apelación. (...). El recurso de apelación se interpone 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 impugnado para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

Que, la solicitud de declaración de nulidad de oficio de la Licencia de Funcionamiento N° 109 Categoría "A" otorgada a la Sra. ROJAS RÍOS ANGELA JAKELINE, tenía como fundamento factico la DECLARACIÓN FALSA consignada por la solicitante en el Formato 200 con fecha 17 de mayo de 2021, puesto en el rubro condición del establecimiento marco como PROPIO, es decir declaro que el inmueble era de su propiedad, lo cual no es cierto por que los solicitantes son los únicos propietarios del inmueble (Parcela de terreno ubicado en el pasaje El Pueblo de la ciudad de Reque, con un área de 2,100 m2., actualmente identificado como Prolongación Balta N° 205, distrito de Reque), conforme a la Partida Registral N° 11032051 inscrito en la Zona Registral II – Sede Chiclayo SUNARP.

Que, la solicitud declaración de nulidad de oficio, tenía como fundamento jurídico el artículo 10, inciso 1 del TUO de la Ley 27444, y el Artículo 33, numeral 33.1 y numeral 33.4, y artículo 34, numeral 34.3 del TUO de la Ley 27444, y el TUPA de la Municipalidad aprobado con Ordenanza municipal N° 013-2020-MDR.

Que, el Gerente Municipal en la emisión de la Resolución de Gerencia Municipal N° 006-2023-MDR/GM, no solo inaplica el artículo 33 y artículo 34 del TUO de la Ley N° 27444; sino que además incurre en un vicio de nulidad puesto la resolución impugnada no está debidamente motivada, infringiendo la garantía constitucional de la debida motivación dispuesto el artículo 139 inciso 5 de la Constitución política del Perú y como el Artículo IV, numeral 1.1 y 1.2. del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444.

Que, según el agravio personal y económico al declarar infundado su solicitud de declaración de nulidad de oficio de licencia municipal de funcionamiento municipal, pues se vulnera la garantía de la debida motivación de las resoluciones administrativas y consecuentemente del debido proceso administrativo, y se mantiene valida la licencia de funcionamiento municipal que



autoriza a un tercero a realizar actividades comerciales en el inmueble de su propiedad, aun cuando la licencia de funcionamiento hubiera sido nula de pleno.

Que, la Ley de Procedimiento Administrativo General (en adelante la LPAG), establece que, la declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo es la potestad que tiene la autoridad administrativa, a su propia iniciativa, de dejar sin efecto un acto administrativo que está produciendo efectos sobre los derechos, obligaciones o intereses de un particular en una situación concreta, debido a que constata la existencia de un vicio de validez, siempre que se agravie el interés público o se lesione derechos fundamentales (numeral 213.1 del artículo 213 del TUO de la LPAG¹).

En tal sentido, los requisitos que tiene que analizar la autoridad para revisar el acto administrativo y declarar su nulidad de oficio, son los siguientes: **a)** Que el acto se encuentre viciado por alguna de las causales del artículo 10 del TUO de la LPAG. **b)** Que se agravie el interés público o se lesione derechos fundamentales.

Que, el artículo 10 del TUO de la LPAG, establece como son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

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.
3. 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.
4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.

Que, entonces nos ocupa determinar si la Licencia de Funcionamiento Municipal N° 109 categoría "A" para el Funcionamiento de Restaurante denominado "DONDE ANGELITA" está bajo la causal de nulidad por contravenir a la Constitución, a las leyes, por incumplimiento de las normas reglamentarias establecido en el numeral 1 del artículo 10 del TUO de la LPAG de acuerdo a lo señalado solicitud y recurso de apelación de los administrados Alan Jesús

¹TUO LPAG Artículo 213.- Nulidad de oficio

213.1. 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 público o lesionen derechos fundamentales.



Barturen Llanos y Liliana Noemí Becerra Pérez, por presuntamente vulnerar el artículo 33 y artículo 34 numeral 34.3 del TUO de la Ley N° 27444².

Que, de acuerdo a los apelantes la vulneración del marco legal señalado en el precedente párrafo corresponde al hecho de una declaración jurada falsa a través de la presentación del Formato 200 de fecha 17 de mayo de 2021, ingresada por la administrada Rojas Ríos Angela Jakeline para la obtención de la Licencia de Funcionamiento Municipal N° 109 categoría "A" para el Funcionamiento de Restaurante denominado "DONDE ANGELITA", puesto en el rubro de condición del establecimiento marcó como PROPIO, no siendo cierto ya que la propiedad es de los impugnantes e inscrito en la Partida Registral N° 11032051 inscrito en la Zona Registral II – Sede Chiclayo SUNARP.



Que, de acuerdo al expediente se verifica que con fecha 28 de octubre de 2022 la administrada Rojas Ríos Angela Jakeline, presenta solicitud de rectificación de Licencia de Funcionamiento con Reg. 44726-2022, anexando el Formato 200, donde señala la condición del establecimiento marcando: OTROS. Entonces fue subsanado dicho vicio; asimismo, no tiene carácter trascendental dicho aspecto, que trajera como respuesta la negativa de la ENTIDAD en el otorgamiento de la emisión de la Licencia de Funcionamiento N° 109, o causal de nulidad posterior.

Que, la LPAG, dentro de su Título I referido al régimen jurídico de los actos administrativos ha dedicado un Capítulo a establecer las reglas que conforman el marco sustantivo de la validez o nulidad de los actos administrativos en el que se

² TUO LPAG Artículo 33.- Régimen del procedimiento de aprobación automática

33.1. En el procedimiento de aprobación automática, la solicitud es considerada aprobada desde el mismo momento de su presentación ante la entidad competente para conocerla, siempre que cumpla con los requisitos y entregue la documentación completa, exigidos en el TUPA de la entidad.

(...)

33.4. Son procedimientos de aprobación automática, sujetos a la presunción de veracidad, aquellos que habiliten el ejercicio de derechos preexistentes del administrado, la inscripción en registros administrativos, la obtención de licencias, autorizaciones, constancias y copias certificadas o similares que habiliten para el ejercicio continuado de actividades profesionales, sociales, económicas o laborales en el ámbito privado, siempre que no afecten derechos de terceros y sin perjuicio de la fiscalización posterior que realice la administración.

(...)

Artículo 34.- Fiscalización posterior

(...)

34.3. En caso de comprobar fraude o falsedad en la declaración, información o en la documentación presentada por el administrado, la entidad considerará no satisfecha la exigencia respectiva para todos sus efectos, procediendo a declarar la nulidad del acto administrativo sustentado en dicha declaración, información o documento; e imponer a quien haya empleado esa declaración, información o documento una multa en favor de la entidad de entre cinco (5) y diez (10) Unidades Impositivas Tributarias vigentes a la fecha de pago; y, además, si la conducta se adecua a los supuestos previstos en el Título XIX Delitos contra la Fe Pública del Código Penal, ésta deberá ser comunicada al Ministerio Público para que interponga la acción penal correspondiente.



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE REQUE

Alcaldía

regulan las causales de nulidad de pleno derecho de los mismos, el principio de conservación de los actos administrativos afectados por vicios no trascendentes

(artículo 14° de la LPAG³), las instancias competentes para declarar la nulidad, así como los efectos y alcances de la declaración de nulidad. Las reglas para el ejercicio de la denominada "nulidad de oficio" que constituye una de las potestades exorbitantes que el Derecho Administrativo confiere a la administración pública en orden a la tutela de interés públicos en virtud de la cual sujeto al cumplimiento de ciertos requisitos puede declarar de oficio la invalidez de sus propios actos administrativos.

La potestad de enmendar los actos administrativos afectados por vicios no trascendentes a que se refiere el artículo 14 de la LPAG, constituye una obligación para la Administración que se fundamenta en la redacción enfática del citado dispositivo: "...procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora", y en la sujeción al principio de legalidad de toda actuación de los entes públicos. Por tanto, la Administración está obligada a ejercer su potestad de subsanación, ya sea de oficio o a pedido de los particulares interesados en la conservación de un determinado acto administrativo.

Que, por otro lado, la administración cuenta con facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos hasta dos (2) años de su notificación, posterior a dicho plazo prescribe la acción, esto de conformidad al numeral 213.3 del TUO de la LPAG⁴.

Estando lo expuesto y en uso de las atribuciones conferidas por la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades;

SE RESUELVE:

³ LPAG. Artículo 14°.- Conservación del acto.

14.1 Cuando del vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez, no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora.

14.2 Son actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, los siguientes:

14.2.1 El acto cuyo contenido sea impreciso o incongruente con las cuestiones surgidas de la motivación.

14.2.2 El acto emitido con una motivación insuficiente o parcial.

14.2.3 El acto emitido con infracción a las formalidades no esenciales del procedimiento, considerando como tales aquellas cuya realización correcta no hubiera impedido o cambiado el sentido de la decisión final en aspectos importantes, o cuyo incumplimiento no afectare el debido proceso del administrado. 14.2.4 Cuando se concluya indudablemente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio.

14.2.5 Aquellos emitidos con omisión de documentación no esencial

14.3 No obstante la conservación del acto, subsiste la responsabilidad administrativa de quien emite el acto viciado, salvo que la enmienda se produzca sin pedido de parte y antes de su ejecución".

⁴ TUO LPAG Artículo 213.- Nulidad de oficio

213.3. La facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (2) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos, o contado a partir de la notificación a la autoridad administrativa de la sentencia penal condenatoria firme, en lo referido a la nulidad de los actos previstos en el numeral 4 del artículo 10.



ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR **INFUNDADO** el Recurso de Apelación contra la Resolución de Gerencia Municipal N° 006-2023-MDR/GM de fecha 24 de abril de 2023, como vicio de nulidad prescrito en el artículo 10 numeral 1 del TUO de la Ley 27444, interpuesto por los administrados: Alan Jesús Barturen Llanos y Liliana Noemí Becerra Pérez con Reg. N° 02269-2023, Y téngase como agotada la Vía Administrativa de conformidad a lo prescrito en el numeral 228.2, inciso b; del artículo 228 del TUO de la LPAG.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificar a los administrados: Alan Jesús Barturen Llanos y Liliana Noemí Becerra Pérez, de acuerdo a los artículos 18° y 24° del TUO de la LPAG.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE REQUE

Arq. Manuel Oswaldo Neciosup Rivera
ALCALDE