



UNIVERSIDAD
**SAN IGNACIO
DE LOYOLA**

FACULTAD DE DERECHO

Carrera de Derecho

EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO – NULIDAD DE ACTO ADMINISTRATIVO

EXPEDIENTE N° 2076-2011-0-1801-JR-CA-11

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título Profesional de Abogado

WALTER ANDRE SALVA ESCALANTE

(0000-0002-2285-2410)

Lima – Perú

2021

ÍNDICE

I. Presentación	04
II. CAPÍTULO I - Síntesis del Proceso	
2.1. Análisis Crítico de las principales piezas procesales y de la forma como se ha llevado el proceso.....	04
2.1.1. Demanda.....	04
2.1.2. Auto Admisorio	12
2.1.3. Contestación de la demanda.....	12
2.1.4. Saneamiento Procesal	21
2.1.5. Dictamen Fiscal N° 204-2012	21
2.1.6. Sentencia del 11° Juzgado Permanente de Lima.....	24
2.1.7. Recurso de Apelación.....	29
2.1.8. Auto Concesorio.....	30
2.1.9. Dictamen Fiscal N°780-2015.....	31
2.1.10. Sentencia de la Cuarta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima.....	33
2.1.11. Recurso de Casación.....	36
2.1.12. CAS N°12632-2016 de la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República.....	40
2.2. Análisis del Proceso	42
III. CAPÍTULO II - Marco Teórico	
3.1. Antecedentes Legislativos. Exposición de motivos. Fuentes Normativas.....	45
3.2. Marco Legal. Evolución Legislativa.....	57
3.3. Análisis Doctrinario de las figuras jurídicas presentadas en el expediente y afines nacional y extranjero.....	62
IV. CAPÍTULO III - Análisis Jurisprudencial	
4.1. Jurisprudencia Nacional.....	72
4.2. Jurisprudencia Extranjera.....	83

V. Conclusiones.....	87
VI. Referencias Bibliográficas.....	88

I. RESUMEN DEL EXPEDIENTE

DATOS DEL EXPEDIENTE

Expediente	: 2076-2011-0-1801-JR-CI-11
Materia	: Nulidad de Acto Administrativo
Vía Procedimental	: Proceso Especial
Demandante	: Agustina Roxana Vargas Acosta
Demandado	: Municipalidad Distrital de Miraflores

II. CAPÍTULO I - SÍNTESIS DEL PROCESO

2.1. ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRINCIPALES PIEZAS PROCESALES Y DE LA FORMA COMO SE HA LLEVADO EL PROCESO

2.1.1 DEMANDA

Con fecha 15 de abril de 2011, la administrada Agustina Roxana Vargas Acosta (en adelante “la demandante”) interpuso demanda contenciosa administrativa sobre Nulidad de Acto Administrativo, en contra de la Municipalidad de Miraflores (en adelante la demandada”); solicitando al Juez del Décimo Primer Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Lima, declare la Nulidad de la Resolución de Gerencia N° 871-2010-GAC/MM de fecha 17 de diciembre de 2010, la misma que resuelve Revocar la Resolución N° 3152-2006-GTA.03/MM que declaró procedente la solicitud de licencia de funcionamiento presentada por la demandante, para desarrollar actividad económica en el giro Fuente de Soda – Abarrotería con venta de frutas, en un área de 35.00 m2, en el

establecimiento ubicado en Calle Chiclayo N°699 – Miraflores, y la Nulidad de la Carta N° 15-2011-GM/MM de fecha 24 de febrero de 2011 emitida por el Gerente Municipal de la Municipalidad de Miraflores.

Dando por agotada la vía administrativa, conforme a los siguientes fundamentos:

A) FUNDAMENTOS DE HECHO:

- Que, mediante Resolución de Gerencia N° 871-2010-GAC/MM de fecha 17 de diciembre de 2010 se resuelve REVOCAR la resolución 3152-2006-GTA.03/MM del 15 de junio de 2006, expedida por el Gerente de Trámites y Autorizaciones, asimismo, la mencionada resolución deja sin efecto el Certificado de Autorización Municipal de Apertura y Funcionamiento N° 039709; la Resolución N° 6551-2006-GTA.01/MM del 30 de noviembre de 2006, que declaró procedente la solicitud de autorización para uso temporal del retiro en el local ubicado en Calle Chiclayo N° 699 – Miraflores; las Resoluciones. N° 205-2007-SLF-GCO/MM, N° 206-2007-SLF-GCO/MM, N° 207-2007-SLF-GCO/MM, todas de fecha 28 de febrero de 2007 que autorizaban a la demandante la instalación de un anuncio en su local para desarrollar actividad económica en el giro Fuente de Soda – Abarrotería con venta de frutas.
- Que en los primeros días del mes de febrero del año 2011, la demandante tomó conocimiento que la Municipalidad de Miraflores inició indebidamente en su contra un proceso de Revocatoria de acto administrativo, el cual conllevó que la autoridad administrativa revoque la Autorización Municipal de Apertura y Funcionamiento N° 039709 de vigencia indefinida de fecha 15/06/2006, expedida a su favor para la

apertura del local comercial ubicado en Calle Chiclayo N° 699 – Miraflores, para desarrollar la actividad económica en el giro de Fuente de Soda – Abarrotería con venta de verduras y frutas, en un área de 35m²; así como el permiso de uso de Retiro Municipal y las correspondientes autorizaciones de publicidad exterior en el local; todo ello revocado y anulado en un solo Acto Administrativo contenido en la Resolución de Gerencia N° 871-2010-GAC/MM de fecha 17/12/2010, sin previamente haber concedido el derecho a la defensa y el debido proceso al administrado.

- Que la administrada se vió obligada a interponer con fecha 11/02/2011, recurso de impugnación contra el acto que lesionó su interés legítimo y agravió sus derechos constitucionales, como es el derecho a la libertad de trabajo, de hacer empresa, a la defensa y debido proceso, esto es contra la Res. de Gerencia N° 971-2010-GAC/MM de fecha 17/12/2010.
- Posteriormente, con fecha 24 de febrero del año 2011, el Gerente Municipal mediante la Carta N° 15-2011-GM/MM, absuelve y rechaza de manera unilateral el recurso planteado por la administrada; argumentando que de acuerdo con lo establecido en el numeral 1° del artículo 11 de la Ley 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, los administrados plantean la Nulidad de los actos administrativo que les conciernen por medio de los recursos administrativos previstos en el Capítulo II del Título III de la mencionada Ley; además de argumentar que de acuerdo al artículo tercero de la Res. N° 871-2010-GAC/MM, esta agota la vía administrativa, no procediendo impugnación alguna en sede administrativa.

- Que, la decisión de la Municipalidad de Miraflores no se ajusta a derecho, ya que al margen de ser válidamente un acto administrativo y aplicando el principio de informalismo a favor del administrado, el ordenamiento exige que los recursos sean tramitado aún cuando el administrado incurriera en error en su denominación, en su interposición o cualquiera otra circunstancia anómala, siempre que de su contenido se pueda apreciar o desprender el verdadero carácter; pues en el presente caso la pretensión de la administrada planteado en su recurso de nulidad de fecha 11/02/2011, es la de cuestionar el contenido de la Res. N° 871-2010-GAC/MM de fecha 17/12/2010 y por ende el Gerente Municipal debió calificar dicho recurso de nulidad como una de apelación y no dejar de resolver.
- Que, la decisión contenida en el acto administrativo mediante Carta N°15-2011-GM/MM, contraviene los principios elementales del debido proceso ya que un acto administrativo dictado al amparo de una potestad discrecional legalmente establecida, resulta arbitrario cuando solo expresa la apreciación individual de quien ejerce la competencia administrativa, o cuando el órgano administrativo, al adoptar la decisión, no expresa las razones que lo han conducido a adoptar tal decisión sin motivación alguna; de modo que motivar una decisión no solo significa expresar únicamente el amparo de qué norma legal se expide el acto administrativo, sino exponer en forma sucinta – pero eficiente - las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada, hecho que no se aprecia en la referida Carta N° 15-2011-GM/MM emitida por el Gerente General de fecha 24/02/2011.

- Que, el procedimiento administrativo se encuentra viciado de irregularidades, al no haberse respetado estrictamente lo establecido en el procedimiento de revocación de los actos administrativos que confiere derechos o intereses a los particulares regulado en los artículos 203° y 205° de la Ley 27444.
- Que, la Entidad demandada en ningún momento pone en conocimiento al administrado el incumplimiento de alguna infracción administrativa que contravenga las disposiciones municipales sobre lincencias de funcionamiento u otra infracción administrativa; ya que el comportamiento de una supuesta conducta infractora debe detectarse por la Autoridad Municipal mediante la imposición de la correspondiente papeleta de infracción.
- Que, existe una negación tácita del derecho de formular alegatos de ley, por parte del Gerente Municipal mediante la Carta N°15-2011-GM/MM, sin embargo, ninguna Autoridad Administrativa podrá dictar una anulación de oficio sin otorgar anteladamente audiencia al interesado para que pueda presentar sus argumentos a favor de la sostenibilidad del acto que reconoce derecho o intereses, tal cual esta estipulado en los artículos 3.5 , 161.2 y 187.2 de la Ley 27444.
- Que, el artículo 203.3 de la Ley 27444 establece un procedimiento que permite a los particulares exponer sus alegatos y presentar los medios de prueba que considere pertinentes a efectos de defender tales derechos e intereses.

- Que, la facultad que tiene la Autoridad Administrativa de poder Revocar los derechos e intereses otorgados a los administrados mediante un acto administrativo no puede ser ejercida de una manera arbitraria, sin darle al afectado la oportunidad de presentar argumentos y pruebas para oponerse a ello, sino que tendrá la Autoridad Administrativa que garantizar un procedimiento establecido el cual otorgue derecho de defensa a los particulares que pudiesen resultar afectados o perjudicados con la revisión efectuada por parte de la Autoridad Administrativa. Además, el derecho de presentar alegatos y a actuar medios probatorios permite que la decisión de la Autoridad se encuentre debidamente motivada, lo cual, según la Constitución, es un principio y derecho de la función jurisdiccional y según la Ley 27444, constituye un requisito de validez del acto administrativo. De esta manera se garantiza que la decisión final se adopte sobre datos objetivos y no de manera desinformada y arbitraria como es en el caso en concreto.
- Que, la Entidad demandada no ha debido de aplicar en el caso concreto la anulación de los permisos municipales mediante Revocación, sin aplicar las reglas comunes a todos los tipos de revocación regulado en los artículos 203° y 205° de la Ley 27444, sino una sanción Administrativa para que la supuesta conducta infractora se adecue a los fines de las disposiciones municipales.
- Que, la Ley 27444 dispone que el procedimiento de Revocación sea tramitado por la más alta autoridad, sin embargo ello no fue así, el acto revocatorio materia de nulidad ha sido resuelta por un órgano incompetente, ya que la autoridad llamada a Revocar debió ser el Gerente Municipal de la Municipalidad de Miraflores y no el Gerente de

Autorizaciones y Control, de lo que se desprende que el acto administrativo constituido en la Resolución N° 871-2010-GAC/MM es Nulo de Pleno derecho al amparo de lo previsto en los incisos 1 y 2 del artículo 10° de la Ley 27444. ***“son vicios del acto administrativo que causan su nulidad de pleno Derecho, los dicatados en contravención de la Constitución, las leyes y normas reglamentarias y el derecho u omisión de alguno de sus requisitos de validez”***. De este modo, la revocación no fue efectuada en estricto cumplimiento de lo establecido en la mencionada Ley, por tanto esta afectando derechos o intereses al administrado.

B) FUNDAMENTOS DE DERECHO:

- Artículo 3° inciso 4 y artículo 10°, incisos 1 y 2 de la Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.
- Ley Contenciosa Administrativa – Ley N° 27584 Artículos 1° y 3° , inciso “1” del artículo 4°, inciso 1” del artículo 05°, artículos 17°, 20°, 22° y 25°.
- Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972.
- Código Procesal Civil, art. 130°, 131°, 133° , 424° y 425°

C) MEDIOS PROBATORIOS:

- Copia del Expediente Administrativo N° 4260-2006 organizado por la Municipalidad Distrital de Miraflores en contra de la recurrente sobre procedimiento de revocación de actos administrativos.

- Copia Fotostática de la Resolución de Gerencia N° 871-2010-GAC/MM (17/12/2010), emitida por el Gerente de Autorización y Control de la Municipalidad de Miraflores.
- Copia Fotostática del Recurso de Nulidad de fecha 11/02/2011 contra la Resolución de Gerencia N° 871-2010-GAC/MM
- Copia de la Carta N° 15-2011-GM/MM de 24/02/2011 , emitida por el Gerente Municipal de la Municipalidad Distrital de Miraflores, en donde se rechaza el recurso de nulidad de la administrada.
- Copia de la Autorización Municipal de Apertura y Funcionamiento N° 039709, para desarrollar actividad económica en el giro de Fuente de Soda – Abarrotería con venta de verduras y frutas, en un área de 35m2 en el establecimiento ubicado en Calle Chicalyo N° 699 Miraflores.
- Copia de la Resolución N° 6551-2006-GTA.01/MM de fecha 30/11/2006, donde se declara procedente la solicitud de Autorización para uso temporal del retiro municipal siempre y cuando se mantenga vigente la respectiva lincencia de funcionamiento.
- Copia de las Resoluciones N° 205-2007-SLF-GCO/MM; N° 206-2007-SLF-GCO/MM; N° 207-2007-SLF-GCO/MM de fechas 28/02/2007 que autorizó a la Administrada la instalación de un anuncio simple adosado al friso en el retiro, con una leyenda.
- Copia de la Partida Registral N° 7025638, emitida por la SUNARP donde consta la inscripción de la Propiedad y la modificación y ampliación de fábrica, el cual se describe en el primer Piso, Unidad Inmobiliaria, Independizada N°º Tienda, trastienda, almacén entre otros y en virtud del cual el inmueble esta acondicionado como local comercial.

2.1.2 AUTO ADMISORIO

Con fecha 23 de setiembre del 2011, mediante Resolución N° 02, el 11° Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo resolvió **ADMITIR** a trámite la demanda contenciosa administrativa interpuesta por Agustina Roxana Vargas Acosta contra la Municipalidad Distrital de Miraflores; debiéndose tramitar bajo las reglas del Procedimiento Especial establecido en el artículo 28 del TUO de la Ley 27584, y se ordena a la Entidad demandada que dentro del plazo de diez días remita los expedientes administrativos que dieron origen a las actuaciones administrativas impugnadas en el presente proceso.

2.1.3 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Con fecha 20 de octubre del 2011, la Municipalidad de Miraflores contesta demanda ante el citado Juzgado, negando y contradiciendo en todos sus extremos, la misma que deberá ser declarada Infundada, en base a los siguientes fundamentos:

A) FUNDAMENTOS DE HECHO

- Que, la demandante argumenta en su demanda que en ningún momento se le notificó con los actos previos a la Revocación administrativa, refiere que no cometió ninguna infracción, no se le notificó ninguna notificación de infracción ni se le brindó el plazo de 5 días para efectuar sus descargos; con lo cual la accionante asume que el

procedimiento de revocación es uno similar al procedimiento administrativo sancionador.

- La Municipalidad de Miraflores niega categóricamente que el procedimiento llevado a cabo en el expediente administrativo N° 4260-2006, materia del presente proceso, en el que se impugna la Resolución N° 871-2010-GAC/MM de fecha 17/12/2010, constituya un procedimiento administrativo sancionador, el cual tiene un trámite distinto, pues se inicia con la respectiva notificación y posteriormente se expide la correspondiente resolución de sanción, no siendo éste el caso del presente proceso, sino la nulidad de un Resolución que Revoca la Licencia de Funcionamiento de la demandante; es decir el presente caso, está referido a un procedimiento de Revocatoria de Acto Administrativo, al amparo del artículo 203° de la Ley 27444.
- Que, la demandante confunde los procedimientos precitados citando incluso el artículo 234° del Capítulo del Procedimiento Sancionador de la Ley 27444, referido a la facultad de la Autoridad para determinar la existencia de infracciones administrativas.
- Que, la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley 27444 establece 3 vías a través de las cuales la administración puede revisar sus propios actos; estos son: la rectificación de errores, la nulidad de oficio y la revocación. En este último caso, respecto a la revocación, la Autoridad reevalúa los requisitos de validez de sus pronunciamientos plasmados en resoluciones, a efectos de verificar si las condiciones necesarias para su existencia han permanecido en el tiempo.

- Que, fue objeto de reevaluación la Resolución N° 3152-2006-GTA.03/MM del 15 de junio de 2006, que declaró procedente el pedido formulado por la demandante, a fin de desarrollar la actividad de “Fuente de soda – Abarrotería con venta de verduras y frutas”, en el inmueble ubicado en Calle Chiclayo N° 699, Miraflores, con un área para desarrollar la actividad de 35.00m². En la precitada Resolución autoritativa se precisó taxativamente en el Artículo Cuarto, las condiciones para el otorgamiento de Licencia de Funcionamiento, señalando lo siguiente:

- *Renovar cada dos años el Informe Técnico de Defensa Civil*
- *Mantener las medidas de seguridad: botiquín con medicamentos básicos, extintores, señalización de seguridad con medidas y colores normativos, capacitar al personal sobre uso de extintores(...)*
- *Las áreas de circulación permanecerán libres de obstáculos e identificables con ancho mínimo de 1.20mts*
- *Cumplir con lo dispuesto en la Ley 28705 (Ley para la prevención y control de los riesgos del consumo de tabaco)*
- *Capacidad 4 personas*
- *No se preparará comida dentro del local, las viandas frías y/o calientes que se expendan vendrán ya preparadas para su venta.*
- *Se prohíbe la venta exclusiva de alcohol*
- *El área autorizada corresponde al interior del local, no incluye el retiro, vía pública o áreas comunes.*
- *Evitar todo tipo de ruidos (...)*

*“El incumplimiento parcial o total de cualquiera de las condiciones de funcionamiento establecidas en la presente Resolución de Autorización, **originará su Revocación**”.*

- Que, las mencionadas condiciones aceptadas por la demandantes y dispuestas en la Resolución de Autorización precitada, que tenía que cumplirse para efectos de conservar la Licencia de Funcionamiento.
- Que, la Municipalidad de Miraflores, estando al Principio de Privilegio de Controles Posteriores, establecido en la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, la Municipalidad de Miraflores, en ejercicio de su derecho, procedió a fiscalizar a la demandante a fin de comprobar la veracidad de la información presentada en el procedimiento de Autorización de Licencia de Funcionamiento, el cumplimiento de la normativa sustantiva, aplicar las sanciones pertinentes en caso que la información presentada no sea veraz y/o iniciar acciones legales pertinentes y de acuerdo a Ley.
- Que, de una primera comunicación realizada a través de Carta N° 651-2009-SC-GAC/MM recibida el 18 de marzo de 2009, se puso en conocimiento a la demandante sobre las obligaciones que venía incumpliendo a dicha fecha, otorgándoles un plazo de diez días hábiles para subsanarlas; posteriormente, a través de la Carta N° 858-2009-SC/MM de fecha de recepción 22 de abril de 2009, se le volvió a comunicar a la demandante la subsistencia de observaciones verificadas en inspecciones, finalmente la Sub Gerencia de Comercialización corre formal traslado a la demandante de las

observaciones realizadas en diferentes inspecciones por el personal de dicha Sub Gerencia, a través de Carta N° 2048-2009-SCOM-GAC/MM recibida el 10 de agosto de 2009, de la cual se advierte que se detallan las siguientes observaciones:

“No respeta el área autorizada en la Licencia de Funcionamiento de 35.00mt², ni la distribución interior del local (con acceso directo del público y con 3 comensales en el interior), tal como se presentó el plano que consta en el expediente. En la inspección ocular y en la Memoria Descriptiva, se verificó que utiliza además de los ambientes de tienda y trastienda aprobados para la Licencia de Funcionamiento, los ambientes de almacén, patio y dos baños”. No cuenta con autorización por la publicidad exterior instalada en el parámetro lateral del retiro municipal que da hacia la calle Arica”.

- Que, se especifica en la Carta N° 858-2009-SC-GAC/MM de fecha de recepción el 22 de abril de 2009, que se actuará conforme establece las normas para el procedimiento de Revocatoria, si en el plazo de 10 días hábiles la administrada no subsana las observaciones y continúa con las modificaciones que no fueron autorizadas por Resolución Directoral N° 3152-2006-GTA.03/MM.
- La Municipalidad de Miraflores ha permitido en todo momento que la demandante pueda subsanar las observaciones advertidas en numerosas inspecciones, y la demandante ha podido presentar sus descargos, sin embargo realizada la última inspección, la administrada no ha cumplido con realizar las acciones correctivas a fin

de encontrarse en las mismas condiciones por las que se le otorgó la Licencia de Funcionamiento.

- Que, se le otorgó a la administrada un plazo de diez días hábiles a fin de que subsane las observaciones técnicas planteadas, bajo apercibimiento de iniciar el procedimiento de Revocatoria de la Licencia de Funcionamiento, al amparo de lo dispuesto en el Artículo 97° de la Ordenanza N° 263-MM que Aprueba el Reglamento para Otorgamiento de la Licencia de Funcionamiento en el distrito de Miraflores y el Artículo 203° de la Ley 27444.
- Que, la demandante no ha respetado e área autorizada en el interior del local, así como la distribución que se tuvo en cuenta (según planos) para la autorización. De la misma manera se advierte que tampoco respeta el área y distribución de la zona de retiro, autorizada mediante Resolución N° 6551-2006-GTA.01/MM de fecha 30 de noviembre de 2006 que la declaró procedente la solicitud de uso temporal de retiro(habiéndose colocado la caja de atención, una barra no autorizada, vitrinas de exhibición de productos y publicidad no autorizada).
- En tal sentido, la demandante no ha permanecido en las mismas condiciones por las que se le otorgó la Licencia de Funcionamiento, sino que ha variado el área y la distribución de su local comercial, habiéndosele comunicado en numerosas veces dicho aspecto, sin embargo la demandante no ha subsanado dichas observaciones.

- Que, mediante la Resolución N° 871-2010-GAC/MM de fecha 17/12/2010 se ha cumplido con motivar adecuadamente, señalando los hechos (inspecciones oculares), presentación de documentos de la demandante), y normas jurídicas aplicables al procedimiento, incluidas las de la Revocación, cumpliéndose lo dispuesto en el Artículo 203° de la Ley 27444, toda vez que, como se ha constatado, en el presente caso ha sobrevenido la desaparición de las condiciones legales para la emisión del acto administrativo cuya permanencia es indispensable para la existencia de la relación jurídica creada entre la Municipalidad de Miraflores y la demandante.
- Que, conviene precisar que a través de la Ordenanza N° 263-MM, que aprueba el “Reglamento para Otorgamiento de La Licencia de Funcionamiento en el Distrito de Miraflores”, se estableció expresamente en el artículo 97° la facultad de la Municipalidad para revocar en forma automática las Licencias de Funcionamiento, en varios supuestos, entre ello el descrito precedentemente.
- Asimismo, precisamos que la demandante en el procedimiento de Revocatoria no ha cumplido con subsanar las observaciones realizadas por la Municipalidad de Miraflores en el plazo de 10 días hábiles, y por el contrario la Municipalidad de Miraflores a cumplido con garantizar el derecho de defensa de la demandante.
- Que, respecto a una “Presunta Incompetencia” que manifiesta la demandante en relación a que la Gerencia de Autorización y Control no es competente para la

Revocación de Licencias, manifestamos lo siguiente: Que mediante Ordenanza N° 303-MM, modificada por N° 347-MM, la Gerencia de Comercialización hoy es llamada Gerencia de Autorización y Control, por lo tanto la Resolución N° 871-2010-GAC/MM de fecha 17/12/2010 (materia de impugnación ha sido omitida por órgano competente). Asimismo, puntualizamos que la Ordenanza N° 263-MM (Reglamento Otorgamiento de Licencias de Funcionamiento), establece en su artículo 97° que la Gerencia de Comercialización (hoy llamada Gerencia de Autorización y Control) podrá revocar de forma automática, dejando sin efecto cualquiera de las licencias de funcionamiento reguladas, cuando se incurran en las siguientes causales: ***“(...) Cuando sobrevenga la desaparición de las condiciones exigidas legalmente para la emisión del acto administrativo cuya permanencia sea indispensable para la existencia de la realación jurídica creada (...)”***. En ese sentido podrá Revocar de forma automática.

- Que a través de Resolución de Alcaldía N° 374-2009-ACL/MM y el artículo 39° de la Ley 27972 (Ley orgánica de Municipalidades), se otorgó atribuciones en el Gerente de Autorización y Control a fin de Revocar las Licencias de Funcionamiento; por lo tanto no hay ningún supuesto de falta de competencia, habiéndose expedido la Resolución impugnada conforme a Ley.
- Por otro lado, precisamos que no corresponde declarar la Nulidad de la Carta N° 15-2011-GM/MM de fecha /24/02/2011), que comunica a la demandante que no procede interponer recurso alguno contra la Resolución que Revoca su Licencia de Funcionamiento, por dos motivos; por un lado debido a que la Resolución N° 871-

2010-GAC/MM (de fecha 17/12/2010) que Revoca la Licencia agota la vía administrativa, conforme establece el artículo 218°, numeral 218.2 literal “d” de la Ley 27444. El segundo motivo es que la referida Carta no es impugnada toda vez que no constituye en puridad un acto administrativo al no estar contenida en una Resolución, sino es una simple comunicación a la demandante; es decir no resuelve ninguna pretensión de fondo de la demandante.

- De todo lo anteriormente expuesto, podemos colegir que la resolución emitida por la Municipalidad de Miraflores, esto es la Resolución N° 871-2010-GAC/MM de fecha 17/12/2010, no se encuentra incurso en causal de Nulidad alguna, que refiere el artículo 10° de la Ley 27444, encontrándose acreditada la desaparición de las condiciones exigidas legalmente para la emisión del acto administrativo cuya permanencia sea indispensable para la existencia de la relación jurídica creada entre la demandante y la Municipalidad de Miraflores. Por lo tanto solicitamos a la Judicatura sirva declarar Infundada en todos sus extremos la demanda.

B) FUNDAMENTOS DE DERECHO:

- Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo
- Constitución Política del Perú, artículo 19
- Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, Artículo IV Principios de Legalidad y del Debido Proceso. Artículo 8° y 203°.
- Ley Marco de Licencias de Funcionamiento, artículo 13°.

- Ordenanza N° 263-MM que aprueba el Reglamento para Otorgamiento de la Licencia de Funcionamiento en el Distrito de Miraflores, artículo 3°.

C) MEDIOS PROBATORIOS:

- El mérito probatorio del Expediente Administrativo N° 4260-2006

2.1.4 SANEAMIENTO PROCESAL Y FIJACIÓN DE PUNTOS

CONTROVERTIDOS

Mediante Resolución N° 03 de fecha 19 de enero de 2012, se declara saneado el proceso y la existencia de una relación jurídica procesal válida, ante ello se fijaron los siguientes puntos controvertidos:

- Determinar, si corresponde declarar la Nulidad de la Resolución N° 871-2010-GAC/MM de fecha 17/12/2010 y la Carta N° 15-2011-GM/MM de fecha 24/02/2011

Aimismo, prescinde de la Audiencia de Pruebas y ordena remitir los actuados al Ministerio Público.

2.1.5 DICTAMEN FISCAL N° 204-2012

Que, de acuerdo con el Dictamen Fiscal N°204-2012 de fecha 06 de marzo del 2012, emitido por la Tercera Fiscalía Provincial Civil de Lima, opina que se declare Infundada la demanda interpuesta por Agustina Roxana Vargas Acosta, en virtud a los siguientes fundamentos:

- Que, La Municipalidad de Miraflores, a través de la Gerencia de Autorización y Control; mediante Carta **N°651-2009-SC-GAC/MM** de fecha **(17/03/2009)** comunica a la administrada (Agustina Roxana Vargas Acosta) de que se ha tomado conocimientos de las observaciones, con lo cual deberá de subsanar y se le otorgó un plazo de 10 días hábiles a fin de que presente las acciones correctivas. Posteriormente la administrada presentó sus descargos con fecha (29/03/2009), con número de solicitud N° 4923-2009, manifestando lo siguiente:

“Debo reiterar que las observaciones detectadas por su Gerencia no fueron cometidas con el fin de burlarnos de la autoridad municipal, sino que se dieron por el desconocimiento de la norma y por la intención de dar un mejor servicio”.

Posteriormente, con **Carta N° 858-2009-SC-GAC/MM** de fecha **(20/04/2009)**, se le vuelve comunicar a la administrada que se a tomado conocimiento que se sigue manteniendo las observaciones antes planteadas, y se le otorga un plazo de 10 días hábiles a fin de que presente las acciones correctivas. Una vez más, mediante Carta N° **2048-2009-SCOM-GAC/MM** de fecha **(03/08/2009)** se comunica nuevamente a la administrada que las observaciones realizadas no han sido subsanadas, otorgándole un último plazo no mayor de 10 días hábiles a efectos de que presente las acciones correctivas. Con las cartas referidas queda acreditado que la Entidad Demandada sí le comunicó a la administrada de las observaciones efectuadas por parte de la Entidad demandada, comunicándole hasta en tres oportunidades, a fin de que realicelas acciones correctivas, por lo que la administrada (Agustina Roxana Vargas Acosta) ha tenido

pleno conocimiento del proceso de Revocación por lo que no se ha vulnerado su derecho de defensa.

- Ahora bien de los documentos referidos precedentemente queda acreditado que la demandante no ha respetado el área autorizada de la Licencia de Funcionamiento que se le otorgó, es decir los 35.00mt², así como la distribución del local, ni tampoco el área de retiro, conforme se desprende de los Informes Técnicos emitidos por la Subgerencia de Comercialización, en donde se señalan observaciones, tales como: La instalación de una barra continua a lo largo del perímetro de retiro por ambos frentes lo cual imposibilitaba el acceso al interior del local, además la caja y las mesas, lavaderos ubicados en la zona de retiro, siendo que el interior del local está acondicionado para cocina, contraviniendo a la licencia que se le otorgó.
- Que, la demandante pese a haber sido notificada con las cartas señaladas precedentemente en las que en cada una de ellas se le otorgó un plazo de 10 días hábiles para la subsanación de las observaciones dadas, no ha acreditado con medios probatorios idóneos que haya efectuado la subsanación de las observaciones o haya efectuado las acciones correctivas, teniendo conocimiento que de no efectuar dichas acciones correctivas podría la demandada Revocar la Licencia de Funcionamiento que se otorgó. Pese a tener total conocimiento de la posibilidad de Revocación de su licencia de funcionamiento no efectuó las acciones correctivas necesarias, siendo que lo argumentado por la demandante lejos de contradecir lo señalado en los Informes Técnicos, reconoce la variación que ha efectuado en su local.

- Por otro lado, la demandante cuestiona que el acto Revocatorio materia de Nulidad ha sido resuelto por un órgano incompetente ya que la Autoridad llamada a Revocar debió ser el Gerente Municipal de la Municipalidad de Miraflores y no el Gerente de Autorizaciones y Control, como ha ocurrido en su caso. Al respecto, denbemos señalar que el artículo 39° de la Ley 27972 (Ley Orgánica de Municipalidades), refiere que: ***“Las gerencias resuelven los aspectos administrativos a su cargo a través de resoluciones y directivas”***, Asimismo, lo señalado en el artículo 97° de la Ordenanza 263-MM (Reglamento para el Otorgamiento de Licencias de Funcionamiento), modificada por N° 347-MM, la Gerencia de Comercialización, es hoy llamada Gerencia de Autorización y Control, por tanto la Resolución N° 871-2010-GAC/MM de fecha (17/12/2010), ha sido emitida por órgano competente.

2.1.6 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con fecha 29 de Abril de 2014, mediante la Sentencia, contenida en la Resolución N° 07, emitida por el Décimo Primer Juzgado Contencioso Administrativo de Lima, resolvió declarar **INFUNDADA la demanda** en los seguidos por Agustina Roxana Vargas Acosta, sin costas ni costos del proceso; en base a los siguientes considerandos:

- Que, la Entidad demandada a través de cuatro Informes Técnicos concluye que la demandante no cumplió con subsanar las acciones correctivas. Siendo así, que

mediante **Informe Técnico N° 1040-DAQ-2009 (18/05/2009)**, el Sub Gerente de Comercialización concluye que:

“La recurrente viene incumpliendo con lo señalado tanto en la licencia de funcionamiento como en la Autorización para uso de Retiro Municipal (...), que el incumplimiento parcial o total de cualquiera de las condiciones de funcionamiento establecida origina su revocación de la misma (...), La municipalidad procederá a la demolición y/o remoción de las construcciones y/o instalaciones debidamente realizadas en vía coactiva, aplicando las sanciones correspondientes entre ellas el cierre”.

Mediante **Informe Técnico N° 1770-DAQ-2009 (03/08/2009)**, señala que:

“No cuenta con autorización por la totalidad de publicidad exterior instalada en el Retiro Municipal (...), la recurrente viene incumpliendo con lo señalado tanto en la licencia de funcionamiento como en la autorización para uso de Retiro Municipal(...) no cuenta con autorización por la publicidad exterior instalada en el parámetro lateral del Retiro Municipal que da hacia la calle Arica”.

Mediante **Informe Técnico N° 2048-DAQ-2009 (03/09/2009)** señala que:

“No ha cumplido con levantar la totalidad de las observaciones”.

Mediante **Informe Técnico N° 439-09-SC-GAC/MM (09/09/2009)**, La Sub Gerente de Comercialización remite dicho Informe al Gerente de Autorización, refiere que:

“Habiéndose realizado una Última Inspección el día 27/07/2009, se constató que la administrada no ha cumplido con susbsanar las observaciones anteriores(...) remite a su despacho el expediente a fin de evaluar la procedencia o no de Revocar la Resolución N° 3152-06-GTA.03/MM que otorgó el Certificado N° 39706 y la Resolución N° 6551-2006-GTA.01/MM que otorgó el uso del Retiro Municipal”.

- Que, mediante la Carta N° 651-2009-SC-GAC/MM (17/03/2009), se le comunica a la demandante que se ha tomado conocimiento de las siguientes *observaciones*:

“No respeta el área autorizada en la Licencia de Funcionamiento”

“La distribución de Local no esta de acuerdo al Plano que consta en el expediente (No mantienen el acceso directo de los comensales y de los clientes hacia el interior del local).”

“No respeta la distribución autorizada en la zona de Retiro Municipal, es decir que, (No cuenta con dos barras de atención separadas entre sí, de tal manera que permita el libre acceso de los comensales y de los clientes hacia el interior del local, sino que utiliza una sola bara corrida que imposibilita el libre acceso al local).”

Se le otorgó un plazo de 10 días hábiles a la demandante a fin de que presente sus descargos; manifestado la demandante que :*“Debo reiterar que las observaciones detectadas por su Gerencia no fueron cometidas con el fin de burlarnos de la*

autoridad municipal, sino que se dieron por el desconocimiento de la norma y por la intención de dar un mejor servicio”.

- Que, la Municipalidad de Miraflores en una segunda comunicación a la demandante mediante Carta N° 858-2009-SC-GSC/MM (20/04/2009) indican que : **“Se mantienen vitrinas y cajas de atención en la zona de retiro, contraviniendo así lo dispuesto por la Ordenanza N° 49-98-MM (Ordenanza sobre uso del Retiro), Que el establecimiento no cuente con autorización por la totalidad de publicidad exterior instalada en el Retiro Municipal otorgándole último plazo de 10 días hábiles para que subsane las observaciones formuladas”.**
- Que, la conducta realizada por la Municipalidad de Miraflores se ajusta a la descripción típica del artículo 97° de la Ordenanza N° 263-MM, que se imputa para la Revocación de Licencias de Funcionamiento, a través de la cual se infringen obligaciones de Derecho Público, establecidas en diversas disposiciones cuya aplicación es de competencia de la Municipalidad de Miraflores, asimismo no se han desvirtuado los fundamentos de la Resolución N° 871-2010-GAC/MM (17/12/2010), por lo que no resulta amparable la impugnación de dicha resolución por parte de la demandante.
- Que, es pertinente señalar que el artículo 39° de la Ley 27972 (Ley orgánica de Municipalidades), refiere que : **“Las Gerencias resuelven los aspectos administrativos a su cargo a través de resoluciones y directivas”.** Asimismo el artículo 97° de la Ordenanza N° 263-MM refieren que : **“La Gerencia de Comercialización no podrá**

Revocar la Licencia de de Funcionamiento si incurre en algunas causales referidas”,

es así que mediante Ordenanza N° 303-MM modificada por N° 347-MM, La Gerencia de Comercialización, hoy es llamada Gerencia de Autorización y Control, por tanto la resolución materia de impugnación ha sido emitida por el órgano competente; Asimismo cabe indicar que la administrada tuvo la oportunidad de formular sus descargos y subsanar sus observaciones, sin embargo no efectuó dichas acciones.

- La demandante no ha presentado documentación alguna que acredite que lo resuelto por la Municipalidad de Miraflores sea contraria a Ley, Asimismo, cabe mencionar que las Resoluciones expedidas por la Entidad cumplieron con evaluar los argumentos relevantes del caso, encontrándose debidamente motivadas; por lo que no corresponde amparar la pretensión del demandante.
- Que, el procedimiento llevado a cabo por la Municipalidad de Miraflores ha cumplido con todas las garantías que implican el debido procedimiento y los Principios de Legalidad y Conducta Procedimental contenidos en la Ley 27444, habiendo tenido la demandante la oportunidad de interponer recurso impugnatorio, sin embargo no lo realizó, por tanto, conforme se advierte en los fundamentos de defensa expuestos, la Resolución N° 871-2010-GAC/MM de fecha 17/12/2010 no ha incurrido en causal de Nulidad alguna.

2.1.7 RECURSO DE APELACIÓN

Con fecha 17 de junio del 2014, la demandante, interpuso Recurso de Apelación contra la Sentencia, contenida en la Resolución N° 07 de fecha 29 de abril del 2014, que declara infundada la demanda, en base a los siguientes fundamentos:

- Que, el proceso se encuentra viciado de nulidades, toda vez que no se garantizó el derecho de defensa en todas sus vertientes, más aún si el derecho de los administrados comprendidos en el debido procedimiento administrativo, está el de exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas, y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.
- Se ha infringido el derecho que tiene todo administrado de exponer sus argumentos a fin de ser oído por la autoridad a cargo del procedimiento, así como el derecho de ofrecer y producir pruebas y el derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho del cual constituye a su vez uno de los requisitos para la validez del acto administrativo.
- El Aquo al momento de emitir sentencia no ejerció de manera eficiente su deber de motivación a su decisión final a que por Ley esta obligado a garantizarlo, toda vez que no tomó en cuenta que previamente para iniciar un procedimiento Revocatorio de un determinado acto administrativo, resulta necesario que la Autoridad administrativa de mayor jerarquía que emitió el acto Revocatorio, expida una resolución dando inicio al

procedimiento Revocatorio, debiendo notificar dicha iniciación del procedimiento administrativo, cuyos derechos puedan ser afectados.

- La Municipalidad de Miraflores no garantiza ni mucho menos respeta el derecho de defensa de los administrados al Revocar en forma automática, dejando sin efecto cualquier Licencia de funcionamiento, del cual no otorga audiencia anteladamente al administrado para que pueda presentar sus argumentos a favor de la sostenibilidad del acto que le reconoce derecho o intereses.
- La resolución anulatoria de oficio debe ser notificada a los administrados concernidos a fin de que tengan la posibilidad de controlar su legalidad.
- Que el Juez de Primera Instancia al emitir su fallo final no tomó en cuenta sus argumentos en cuanto a la Resolución N° 871-2010-GAC/MM (17/12/2010), puesto que adolece de la debida motivación, dado que no expresa cual es el agravio del interés público, por el cual se ha Revocado la Licencia de Funcionamiento.

2.1.8 AUTO CONCESORIO

Con fecha 28 de agosto de 2014, mediante Resolución N° 08 el Décimo Primer Juzgado Permanente de Lima resolvió **CONCEDER** la apelación con efecto suspensivo interpuesta contra la Resolución N° 07 de fecha 29 de abril de 2014.

2.1.9 DICTAMEN FISCAL N° 780-2015

Con fecha 13 de agosto de 2015, la 1° Fiscalía Superior Civil de Lima, emite el Dictamen Fiscal N°780-2015, el cual opina que se Confirme la sentencia de primera instancia, que declara Infundada la demanda; en los seguidos por Agustina Roxana Vargas Acosta; en base a los siguientes considerandos:

- Que, los actos administrativos declarativos o constitutivos de derechos o intereses legítimos no pueden ser revocados, modificados o sustituidos de oficio por razones de oportunidad, mérito o conveniencia (Artículo 203.1 Ley N° 27444). Este concepto de irrevocabilidad de los actos administrativos proviene de una concepción de seguridad jurídica y de respeto al derecho al debido proceso de los administrados. Sin embargo, el ordenamiento jurídico establece supuestos en los cuales, excepcionalmente, cabe la revocación de actos administrativos, basándose en criterios de interés general.
- Asimismo, cabe señalar que la Revocación de cualquier resolución debe ser emitida cumpliendo con todos los requisitos y formas del acto administrativo Revocado, esto es, el acto Revocatorio no se puede dictar de plano sino que debe cumplirse con un previo contradictorio, donde el administrado tenga la oportunidad de presentar los descargos y/o alegatos y medios probatorios que considere necesarios.
- En el presente caso, se advierte de los informes anotados que la demandante no ha respetado el área autorizada en la licencia de funcionamiento de 35mt² ni el área de

retiro, donde procedió a instalar una barra continua a lo largo del perímetro de retiro por ambos frentes, lo cual impedía el acceso al interior del local; así como la caja y mesas, lavaderos ubicados en la zona de retiro, siendo que el interior del local está acondicionado para cocina, contraviniendo ello con la licencia que le fue autorizada.

- La demandante alega que si bien la autoridad administrativa tiene la potestad de Revocar los derechos e intereses conferidos a través de un acto administrativo, dicha potestad no puede ser ejercida de manera arbitraria sin darle la oportunidad de presentar los descargos respectivos y sin respetar su derecho de defensa. Al respecto, cabe señalar que en autos se encuentra acreditado que la demandante fue debidamente notificada de las observaciones efectuadas por la Administración, las mismas que fueron puestas en su conocimiento, tal como se aprecia de las Cartas antes referidas, donde reconoce la falta cometida señalando que ello se produjo por desconocimiento de la norma y su intención de dar un mejor servicio a su clientela. Con lo cual, queda probado que la demandante tenía pleno conocimiento del proceso de Revocación, por lo que no se acredita la vulneración del derecho de defensa alegado por la demandante.
- En tal sentido, resulta de aplicación el artículo 97° de la Ordenanza N° 263-MM, al haberse incurrido en las causales allí previstas para la Revocatoria del Acto Administrativo, por lo que al expedirse las resoluciones administrativas cuestionadas en el presente proceso, no se ha incurrido en causal de Nulidad prevista en el artículo 10° de la Ley 27444; razón por la cual, la presente demanda debe desestimarse.

2.1.10 SENTENCIA DE LA SEGUNDA INSTANCIA

La Cuarta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo emitió la Sentencia, contenida en la Resolución N° 05 de fecha 02 de abril del 2014, Resuelve **Revocar la Sentencia de Primera Instancia** y reformándola **Declararon Fundada la demanda** en todos sus extremos, en consecuencia Nula la Resolución N° 871-2010-GAC/MM que revoca la Res. N° 3152-2006-GTA.03/MM. La Sala declara infundada la demanda totalmente en todos sus extremos; por los siguientes fundamentos:

- Que, la Municipalidad de Miraflores a través de Carta N° 157-2011-GAC/MM señala que la facultad Revocatoria se encuentra establecida en la ordenanza N° 263-M (Artículo 97°) y que se verificó que se habría sobrevenido la desaparición de las condiciones exigidas legalmente para la emisión del acto administrativo, señalando que un procedimiento no excluye al otro, por uno se cuestiona la permanencia del acto administrativo y por el otro se sanciona la transgresión a dispositivos legales, alegando que no se puede exigir el cumplimiento de los requisitos y condiciones estipuladas para el procedimiento sancionador al procedimiento de Revocatoria.
- Que, en relación al Debido Procedimiento, siendo que a criterio de este colegiado, la Resolución N° 871-2010-GAC/MM, no ha brindado previamente al administrado la facultad de presentar sus descargos exponiendo sus argumentos que lo favorezca.
- El caso sub materia resulta ilegal y arbitrario por lo siguiente:

- No se ajusta al supuesto de excepcionalidad regulada en el artículo 203.2º de la Ley 27444, por cuanto no se advierte la necesidad de su aplicación ante el acto legítimo, y más bien los incumplimientos aludidos tendrían como material consecuencia la aplicación del régimen sancionador respectivo, aspecto que en el presente caso no se advierte haber procedido

- Tampoco se presenta en el caso submateria el supuesto previsto en el artículo 203.2.2 dado que no se encuentra comprendido en “ La desaparición de conducta exigidas legalmente para la emisión del acto administrativo cuya permanencia sea indispensable para la exigencia de la relación jurídica creada”
.

- Si bien es cierto que la administrada no ha cumplido con lo dispuesto por la entidad administrativa en base a que permanezca las condiciones exigidas legalmente para la continuación del acto administrativo del cual su permanencia sea indispensable para la existencia de la relación jurídica válida, también lo es que lo dispuesto en el artículo 97º de la Ordenanza N° 263-MM resulta arbitrario al haberse resuelto la Revocatoria de Licencia de Funcionamiento, al considerarlo necesario para el eficiente cumplimiento de su misión y objetivos, puesto que no se ha motivado debidamente que el cambio de criterio o apreciación de la Autoridad sobre si en la actualidad de la actividad autorizada se transgreda el interés público o si su ejercicio sea inoportuno al interés

público, por lo que al no haber una debida motivación de la resolución que Revoca la Lincencia de funcionamiento, se está atentando los derechos del administrado que no va acorde con un Estado Constitucional de Derecho.

- La existencia de la potestad Revocatoria de actos administrativos como al caso concreto que es la Resolución N° 871-2010-GAC/MM conduce más bien a la afectación de la seguridad jurídica, por lo que debería ejercitarse la potestad sancionadora u otras figuras alternativas que sancione las omisiones en que incurrió el administrado debiendo brindarle las garantías necesarias para presentar alegatos conforme a Ley, más aún que no se ha especificado ni desvirtuado de dicha resolución que se cuestiona y de los actuados administrativos que la permanencia de la autorización de Licencia de Funcionamiento del local comercial resulte lesivo a la Moral, Salud o Seguridad Jurídica.
- Siendo ello así, resulta claro que la actuación de la Entidad Administrativa no se ajusta a derecho ni a lo que debe entenderse como una actuación que respete el Debido Procedimiento, por lo que corresponde enmiende la actuación vulneradora.

2.1.11. RECURSO DE CASACIÓN

El 19 de Abril del 2015 la Municipalidad de Miraflores, representada por su procuradora pública municipal interpone Recurso extraordinario de Casación contra la Resolución N° 5 (Sentencia de Vista), en el extremo que Revoca la sentencia de primera instancia y refomándola declara Fundada en todos sus extremos, en consecuencia Nula la Res. N° 871-2010-GAC/MM que revocó la Res. N° 3152-2006-GTA.03/MM; por los siguientes fundamentos:

- Que, existe infracción normativa del artículo 203°, Numeral “203.2.2” de la Ley 27444 y del Artículo 97° de la Ordenanza N° 263-MM (Reglamento para el Otorgamiento de Licencia de Funcionamiento en el Distrito de Miraflores), siendo ello así, una de las causales para efectuar la Revoación del acto administrativo es : **“Cuando sobrevenga la desaparición de las condiciones exigidas para la emisión del acto administrativo cuya permanencia sea indispensable para la existencia de la relación jurídica creada”.**
- Que, al respecto de las pruebas que obran en el expediente administrativo se advierte claramente que **la autorización** Municipal de Apertura y Funcionamiento que la Municipalidad otorga a la demandante (Certificado N° 4260-06 15/06/2006) para funcionar con el giro de **Fuente de soda, abarrotería con venta de verdura y frutas en un área de 35mt²**, establece las condiciones por las cuales se le otorgó dicho acto administrativo, entre las cuales estaba:
 - ***Las área de circulación permanecerán libres de obstáculos e identidicables con ancho mínimo de 1.20mts.***

- El área autorizada corresponde al interior de local, no incluye el retiro, vía pública o áreas comunes.

- Además se estableció que el incumplimiento parcial o total de las condiciones de funcionamiento establecidas en la presente Resolución originará su Revocación.

- Que, la demandante para efectos de conservar su Licencia de Funcionamiento en el tiempo, debió cumplir con las condiciones bajo las cuales se otorgó autorización Municipal de Apertura y Funcionamiento, de acuerdo a las normas legales vigentes a dicha fecha; sin embargo, **está probado que no respeta el área autorizada en la Licencia de Funcionamiento, ni la distribución interior del local** (con acceso del público y con 3 comensales en el interior); **está probado que utiliza además de los ambientes de tienda y trastienda aprobados por la Licencia, los ambientes de almacén, patio y dos baños**; asimismo, **está probado que no respeta la distribución autorizada en la zona de retiro**; y **no cuenta con autorización por la publicidad exterior instalada en el parámetro lateral del retiro municipal que da hacia la calle Arica.**

- Que las condiciones establecidas en la Resolución de Autorización N° 3152-2006-GTA.03/MM **se han Incumplido** y por lo tanto corresponde aplicar las normas del procedimiento de Revocación, pues efectivamente **habrían desaparecido las condiciones exigidas, cuya permanencia es indispensable para la existencia de la relación jurídica creada entre la Municipalidad de Miraflores y la demandante**; por lo

que no es cierto que la Municipalidad no haya cumplido con motivar la Res. N° 871-2010-GAC/MM que Revocó la Licencia de Funcionamiento de la demandante, sino todo lo contrario, pues de los considerandos de la citada Resolución se advierte la descripción de los hechos materia de observación, así como la normal legal referida a la Revocación de los actos administrativos establecidas en la Ley 27444 y Ordenanza N° 263-MM, no siendo necesaria para la Revocatoria, justificar el interés público, pues este último sólo se aplica para los casos de Nulidad de Oficio previsto en el Art. 202.1° de la Ley 27444.

- Que, existe infracción normativa del Art. 197° del Código Procesal Civil, que establece: ***“Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada”***. Sobre el particular, en la sentencia de vista se puede advertir que el Ad Quem ha señalado que se ha vulnerado el debido procedimiento al no haberse brindado previamente al administrado la facultad de presentar sus descargos; no obstante ello, resulta ser una apreciación sesgada del Ad quem, quien no ha realizado una revisión prolija de los actuados administrativos, pues de haberlo hecho hubiese constatado que la Municipalidad de Miraflores desde un inicio ha puesto en conocimiento a la demandante sobre las observaciones realizadas a su local comercial, pues prueba de ello son la Carta N° 651-2009-SC-GAC/MM (18/03/2009); Carta N° 858-2009-SC-GAC/MM ; y la Carta N° 2048-2009-SCOM-GAC/MM de la cual se advierte que se detallan las siguientes observaciones:

No respeta el área autorizada en la Licencia de Funcionamiento de 35.00mt² ni la distribución del local(con acceso directo del público y con 3 comensales en el interior), tal como se presentó en el plano que consta en el expediente. En la inspección ocular y se verificó que utiliza además de los ambientes de tienda y trastienda aprobados para la Licencia de Funcionamiento, los ambientes de almacén, patio y dos baños.

Asimismo, no respeta la distribución autorizada en la zona de retiro municipal, de acuerdo al plano aprobado que consta en el expediente N° 4260-06; es decir, no cuenta con dos barras de atención separadas entre si, de tal manera que permita el libre acceso de los comensales y de los clientes hacia el interior de local, sino que utiliza una sola barra corrida que imposibilita el libre acceso al local, mantiene además vitrinas y la caja de atención en esta zona, lo cual contraviene la Ordenanza 49-98-MM (retiro Municipal).

No cuenta con autorización por la publicidad exterior instalada en el parámetro lateral del retiro Municipal que da hacia calle Arica.

- Cabe precisar que en la Carta N° 858-2009-SC-GAC/MM, se precisó a la administrada que la Municipalidad de Miraflores actuará conforme las normas para el procedimiento de Revocatoria, si en el plazo de 10 días hábiles no subsana las observaciones y continúa con las modificaciones que no fueron autorizadas por la Res. N° 3152-2006-GTA.03/MM.

- Como se puede apreciar, La Municipalidad ha permitido en todo momento que la demandante pueda subsanar las observaciones advertidas en numerosas inspecciones, la administrada ha podido presentar sus descargos conforme se advierte de los actuados administrativos, que obran en autos; empero el Ad Quem no ha valorado objetivamente dichas pruebas, a fin de corroborar que la Municipalidad de Miraflores en todo momento ha respetado el debido procedimiento.

2.1.12. CASACIÓN N°12632-2016

La Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, emitió la Casación N° 12632-2016 de fecha 15 de setiembre del 2017, que resolvió **FUNDADO** el recurso de casación, en consecuencia **CASARON** la sentencia de vista y **CONFIRMARON** la sentencia apelada (primera instancia) que declaro **INFUNDADA** la demanda, en base a los siguientes fundamentos:

- Que, la Municipalidad de Miraflores, a través de las distintas 3 cartas dirigidas a la demandante en las fechas (17/03/09 – 20/04/09 – 07/08/09) se comunicó a la demandante sobre diversos incumplimientos respecto a la Licencia de Funcionamiento que le fuera otorgada para desarrollar actividades comerciales en el inmueble ubicado en calle Chiclayo 699, como lo son:
 - a) No respetar el área de 35mt2 para lo cual se otorgó la Licencia
 - b) No respetar el área concedida del Retiro Municipal

- c) No respetar el libre acceso al público al interior de Local
- d) Contar con almacén, patio y baño para lo que tenía autorización
- e) Instalar un Panel Publicitario para el cual no tenía autorización

Otorgándole en cada una de dichas comunicaciones un plazo de 10 días hábiles para subsanarlos; habiendo la demandante presentado su escrito de descargos señalando que todo lo observado por la Municipalidad, respondía a falta de información y desconocimiento de las normas, es decir, no negó la configuración de tales incumplimientos, menos aún, ha demostrado en el transcurso del procedimiento administrativo ni del proceso judicial que haya cumplido con las subsanaciones correspondientes.

- Se aprecia que la Municipalidad de Miraflores, al Revocar la licencia de funcionamiento otorgada a favor de la demandante, ha acutado conforme a Ley, al haber sufrido el local comercial modificaciones sustanciales que alteraron la situación inicial por la cual se otorgó dicha Licencia, al haber incumplido la demandante con las obligaciones derivadas de la misma, y en consecuencia al haber desaparecido aquellas condiciones que se le exigió legalmente para la emisión de la Licencia en mención.
- Que, la Sala Superior ha señalado que no se le otorgó a la demandante la oportunidad de presentar sus descargos, cuando ello no es cierto, puesto que según las cartas de fechas (17/03/09 – 20/04/09 – 07/08/09) se le notifica a la demandante de los incumplimientos

observados. Se encuentra demostrado la variación de las condiciones iniciales por las cuales se otorgó la licencia.

- Que lo previsto en el Art. 97° de la Ordenanza N° 263-MM se encuentra plenamente vigente.
- Que, la demandante manifestó que no se ha motivado la afectación al interés público; sin embargo conforme al Art. 202° Numeral 202.1 de la Ley 27444, ello solo tiene lugar en los casos de Nulidad de Oficio. Este Supremo Tribunal, considera que lo actuado en la presente causa, existen suficientes elementos que le permiten emitir un pronunciamiento de fondo, correspondiendo declarar fundado el Recurso de Casación, casar la sentencia de vista y actuando en sede de instancia, Confirmar la sentencia que declaró Infundada la demanda.

2.2. ANÁLISIS DEL PROCESO

A lo largo del presente proceso la Municipalidad de Miraflores ha remitido distintas cartas hasta en tres oportunidades a la administrada Agustina Roxana Vargas Acosta. Asimismo, la Entidad Administrativa señala que toda su actuación se encuentra acorde con el principio de legalidad, es decir, en la sujeción o vinculación de la Administración a la legislación que exige que la validez de toda acción administrativa dependa en medida de un precepto jurídico o partiendo de este pueda ser desarrollado. Toda la actuación en este procedimiento administrativo por parte de la Municipalidad de Miraflores fue respetando el debido procedimiento, la motivación de la resoluciones judiciales y la seguridad jurídica, entre otras normas respecto a ordenanzas y la misma

Ley del procedimiento Administrativo General. Sin perjuicio de lo mencionado cabe resaltar, que la actuación de la Municipalidad de Miraflores no se realizó de forma arbitraria sino en virtud del numeral 1.16 de la norma IV, de la Ley 27444, que otorga la potestad a la Administración Pública, a través del Principio de Privilegio de los Controles Posteriores, de revisar sus propios actos administrativos, y también el derecho de comprobar la veracidad de la información presentado por los administrados en un Procedimiento Administrativo, el cumplimiento de la normativa sustantiva y aplicar las sanciones pertinentes en caso que la información no sea veraz.

En el presente caso la demandante alega que no ha sobrevenido la desaparición de las condiciones exigidas, cuya permanencia es indispensable para la existencia de la relación jurídica creada entre la Municipalidad de Miraflores y la Administrada, para la emisión del Acto de Revocación; sin embargo está totalmente probado que la demandante no respeta el área autorizada en la Licencia de Funcionamiento, ni distribución interior del local, además que utiliza los ambientes de almacén, patio y dos baños que no fueron aprobados por la Licencia de Funcionamiento, no respeta la distribución autorizada en la Zona de Retiro; y no cuenta con autorización por la publicidad exterior instalada en el parámetro lateral del retiro Municipal. Por tanto, es evidente que la demandante no estuvo permaneciendo en las condiciones autorizadas a través de la Resolución N° 3152-2006-GTA.03/MM, que declaró procedente el pedido formulado a fin de desarrollar la actividad de fuente de soda – abarroterías con venta de frutas y verduras. Siendo ello así, en la misma resolución antes mencionada se establecía las condiciones para el otorgamiento de la Licencia de Funcionamiento, además se indicó que el incumplimiento parcial o total de las condiciones de funcionamiento establecidas en dicha Resolución originaría su Revocación.

De lo mencionado se puede concluir que las condiciones establecidas en la Resolución N° 3152-2006-GTA.03/MM, se han incumplido y por lo tanto corresponde aplicar las normas del procedimiento de Revocación, pues efectivamente habrían desaparecido las condiciones exigidas, cuya permanencia es indispensable para la existencia de la relación jurídica creada entre la Municipalidad de Miraflores y la demandante, por lo que la alegación de la demandante debe de ser desestimada de plano.

Es pertinente señalar también que la demandante en todo el proceso no ha presentado documentación alguna que acredite que lo resuelto por la Municipalidad de Miraflores sea contraria a Ley. Asimismo, cabe mencionar que las resoluciones expedidas por la entidad edil, cumplieron con evaluar los argumentos relevantes del caso, encontrándose debidamente motivadas; Por lo que no corresponde amparar la pretensión alegada por la demandante Agustina Roxana Vargas Acosta.

Considero, además que del análisis de la sentencia de vista se tiene que vulnera el derecho al debido proceso, motivación de las resoluciones judiciales y valoración de la prueba consagrados en el artículo 139° incisos “3” y “5” de la Constitución Política del Perú y Art. 197° del Código Procesal Civil, toda vez que de sus argumentos no existen los elementos mínimos necesarios para sostener una decisión formalmente válida, al no valorar las cartas que ponen a conocimiento de la administrada las observaciones detectadas que demuestran la discordancia e incumplimiento del fin de la Licencia de Funcionamiento otorgada, documentos de suma importancia que acreditan la no vulneración del derecho de defensa de la actora, por tanto, la sentencia impugnada fue anulada; empero se tuvo en cuenta que toda persona tiene derecho al acceso de justicia como principio y

derecho de la función jurisdiccional que supone posibilitar al justiciable la obtención de un resultado óptimo.

En esa línea de hechos, la Municipalidad de Miraflores en ejercicio de sus funciones aplicó de forma acertada la Revoación de la licencia de funcionamiento previa notificación a la demandante para que subsane las observaciones detectadas al establecimiento que conduce en mérito de la licencia otorgada, pues se configura el supuesto regulado para la Revocación de la misma, de conformidad con la ordenanza municipal, por ende, la resolución impugnada (Res. N° 871-2010-GAC/MM) que Revoca la Licencia de funcionamiento se encuentra acorde a Ley, tal y como lo ha resuelto el juez de primera instancia al declararla Fundada la demanda, razón por la cual el recurso de casación presentado por la Municipalidad resultó Fundado y por consiguiente casaron la sentencia de vista y confirmaron la sentencia de primera instancia que declaró Infundada la demanda.

III. CAPÍTULO II - Marco Teórico

3.1. Antecedentes Legislativos. Exposición de motivos. Fuentes Normativas

El derecho administrativo peruano es relativamente reciente pues, según lo recopilado por Luis Villegas Estremadoyro¹, formalmente data desde la dación de las normas específicas a partir del gobierno militar en la década de los años sesenta con la promulgación del Reglamento de

¹ VILLEGAS ESTREMADOYRO, Luis Enrique. (s.f). Histórica del Derecho Administrativo Peruano. 15 de marzo de 2020, de Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM Sitio web: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/república-jurídica-admin/article/download/424/385>

Procedimientos Administrativos, Decreto Supremo N° 006-SC de fecha 11 de noviembre de 1967, emitiéndose normas relativas, de manera desordenada y dispersa, siendo de esta manera una nueva etapa del derecho administrativo peruano moderno.

Sobre el particular, es menester precisar que el precitado autor remonta al 03 de octubre de 1968, fecha en la cual, se produjo el derrocamiento de gobierno democrático del Arquitecto Fernando Belaunde Terry, y la ascensión al poder del gobierno militar, en cuanto a la primera etapa, del Comandante General del Ejército, Juan Velasco Alvarado, gobierno de particular importancia para la aparición del proceso contencioso- administración en la normatividad legal.

En estas circunstancias, en 1967 el Colegio de Abogados de Lima, cuyo decano en ese momento era el jurista Mario Alzamora Valdez, organizó un “Forum sobre lo contencioso- administrativo en el Perú”, importante precedente académico que desarrollo del derecho administrativo peruano; y a consecuencia de ello, el gobierno militar estableció en la Corte Suprema de Justicia de la República una tercera Sala Contencioso- Administrativo, Laboral y Derecho Público en general, según el artículo 04 del Decreto Ley N° 18060². Lamentablemente, los magistrados de aquella época no habían sido formados en la materia específica, solo conocedores del derecho civil y penal al igual que las normas procesales respectivas, solicitándolo, por tanto, la modificación del acotado cuerpo normativo, volviéndose a la estructura anterior en la Corte Suprema.

Ahora bien, con la dación del Reglamento de Normas Generales de Procedimiento Administrativos mediante Decreto Supremo N°006-SC de fecha 11 de noviembre de 1967, se contempla en el

² Decreto Ley N° 18060 d fecha 25 de diciembre de 1969. Se reorganiza el Poder Judicial y cesan los vocales y fiscales de la Corte Suprema.

artículo 112 en adelante, que el funcionario público,quién era jerárquicamente superior al que expidió una resolución, este podía declarar su nulidad, siempre y cuando se tratara de una Resolución Suprema, la cual podía declarar la nulidad de otra, y por ello cuando esos actos eran efectuados por el órgano incompetente, contraria a las leyes, la Constitución o contravinieran un imposible jurídico, o finalidad se hubiera prescindido de normas esenciales del procedimiento administrativo y en forma prescrita por la Ley.

Es menester preciar, que la derogada Constitución Política del Perú de 1979, indicaba en su artículo 240 que las acciones contenciosas administrativas se interponen contra cualquier acto o resolución de la administración que causa estado, agregando que la Ley regula su ejercicio, precisando los casos que en primera hará ejercicio la Corte Superior, y la segunda y última instancia por la Corte Suprema.

En cuanto al marco normativo, entre el año 1980 y 1985 se emitió un proyecto de ley reglamentario de la norma constitucional antes mencionada, sin embargo, después de más de diez años desde la vigencia de la Constitución del año 1979, el Poder Legislativo no cumplió lo ordenado en la Constitución; de tal manera que solo se estableció que entre tanto se dictaran las normas en relación al proceso contenciosos administrativo, se aplica las normas del Código de Procedimientos Civiles, las cuales, posteriormente serían modificadas por las Disposiciones Transitorias de la Ley Orgánica del Poder Judicial, Decreto Legislativo N° 612, y a su vez modificada por la nueva Ley Orgánica del Poder Judicial, Decreto Legislativo N° 767.

Posteriormente, con la promulgación del Código Procesal Civil de 1992, mediante Decreto Legislativo N°768 de fecha 04 de marzo de 1992, se incluyó en el Proceso Abreviado, Título II, un sub proceso denominado “Impugnación de Acto o Resolución Administrativa”.

Finalmente, a nivel nacional, con fecha 11 de abril del 2001, promulgado durante el Gobierno del ex Presidente Valentín Paniagua, fue publicada en el Diario Oficial El Peruano la Ley N° 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, que de acuerdo a su Cuarta Disposición Final y Complementaria, entraría en vigencia a los 06 meses de su publicación oficial, es decir, el 11 de octubre del mismo año, como en efecto ocurrió, está vigente dicha norma hasta la fecha. Cabe precisar, que dicho cuerpo normativo fue dictado en base a un anteproyecto de ley presentado por la Comisión nombrada mediante la Resolución del Ministerio de Justicia N° 194-97-JUS.

De otro lado, a nivel latinoamericano podemos apreciar que luego del reglamento peruano del año 1967, una de las primeras de las leyes del procedimiento administrativo general que se publicó en América Latina fue la Ley de Procedimientos Administrativos de Argentina, en el año 1972, posteriormente el Decreto Ley 640 sobre procedimientos administrativos dictado en el país de Uruguay en el año 1973 y siendo luego reemplazado por el Decreto 500 de 1991 acerca de las normas generales de la actuación administrativa y la regulación del Procedimiento en la Administración Central.

En 1978, la Ley General de la Administración Pública de Costa Rica, reguló el procedimiento administrativo incluyendo todos los aspectos esenciales del Derecho administrativo, como si se tratase del desarrollo de un programa de un curso sobre esta disciplina.

Posteriormente, se promulgó la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos de Venezuela en el año 1981, la misma que posteriormente se complementó con la Ley sobre Simplificación de Trámites los Administrativos (decreto ley 368 del 5 de octubre de 1999, reformada en el año 2008) y con la Ley Orgánica de la Administración Pública del año 2001, que también se reformó en el año 2008.

Posteriormente en el año de 1984, se dio la primera reforma general del Código Contencioso Administrativo de Colombia incorporándose un nuevo libro sobre procedimientos administrativos, para la denominada simplificación administrativa. Este Código, posterior a la reforma constitucional del año 1991, fue reformulado en el 2011 a través la Ley 1437 contentiva del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y también respecto a la materia Contencioso Administrativo.

En 1987, se promulgó la Ley de Procedimiento Administrativo de Honduras, luego de poco más de diez años, en 1994 se promulgó en México la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. En aquel año, se promulgó también en Ecuador el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva.

Finalmente, sobre este punto en el 2001 se promulgó la Ley N° 27444 en Perú, posteriormente, en el año 2002, se dictó la ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo de Bolivia. Finalmente, en el año 2003, se sancionó en el país de Chile, la ley 19880 de procedimientos administrativos.

Todos estos cuerpos normativos, tienen un rasgo común y es que han sido influenciados por la legislación española a través de las ya derogadas Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957 y Ley de Procedimientos Administrativos de 1958, las cuales fueron reemplazadas por la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, respectivamente, y modificadas por la ley 4/1999 del 13 de enero de 1999, que su vez fue tomada en la redacción de la ley peruana de 2001.

Respecto, a las materias de controversia, como se viene exponiendo en el presente informe vemos la contraposición de indistintas figuras jurídicas que se pasará a desglosar, a continuación. Es importante mencionar que la seguridad jurídica la encontramos definida por el Tribunal Constitucional (STC Exp. N°0016-2002-AI/TC) señalando que:

“Con diferencia a distintas constituciones de los países latinoamericanos, a nivel de comparación, en la carta magna peruana no se reconoce expresamente a la figura de la seguridad jurídica, esto establecido como un principio a nivel constitucional. Es deber del Tribunal Constitucional analizar si el principio denominado como seguridad jurídica se encuentra denominado como uno de rango a nivel constitucional y por tanto, establecer si es susceptible o no de poder ser alegado, a efectos de poder determinar la existencia de constitucionalidad o no de una determinada ley”.

De esta manera el denominado principio de la seguridad jurídica, comparte la misma sustancia del Estado Constitucional de Derecho, forma parte de su naturaleza. El tipo de conductas, sobre todo de los poderes públicos del estado, la predecibilidad, frente a los distintos supuestos que de determinen previamente por el Derecho, esto es una garantía que se establece a todo el ordenamiento jurídico. Tal como estableciera el Tribunal Constitucional español, la seguridad

jurídica supone *"la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en aplicación del Derecho"*

(STCE 36/1991, FJ 5) En esta sentencia se explica que la seguridad jurídica no solamente supone la total pasividad de los poderes públicos del estado, en cuanto no existan supuestos jurídicos y legales que les puedan permitir incidir en la realidad jurídica de los ciudadanos del país, por el contrario, requiere que de los mismos ciudadanos una intervención inmediata antes las diversas ilegalidades que pudieran generarse de las situaciones legales jurídicas ante una reacción predecible, a consecuencia de garantizar la permanencia del status quo, ya que en el Derecho de esa manera se tenía preestablecido

De esta manera, pues la seguridad jurídica es un tipo de principio de es transversal a todo el ordenamiento jurídico, incluyéndola en la norma constitucional, de manera que el reconocimiento es un tanto implícito, pues tiene poca claridad en las diferentes estipulaciones de la carta Magna, como por ejemplo en algunas normas de tipo orden general establecidas en el artículo 2º del inciso 24. Así como también en otras tipificaciones mas específicas como lo establecido en el artículo 2º, inciso 24, en donde se hace mención expresamente a la seguridad.

("Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley") y l39º, inciso 3, ("Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción, ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera que sea su denominación")." (Subrayado es nuestro)

De lo antes expuesto, se podría entender por seguridad jurídica como la capacidad que tiene el Estado a fin de vaticinar los diferentes acontecimientos jurídicos a manera que estos sean estables como para poder controlar los diferentes riesgos que puedan ocurrir en el sistema jurídicos y estos sean controlados. Esta idea es un concepto genérico que puede comprender distintas variables. La primera como una seguridad del Estado, relacionada al estado y sus derechos, también conocida como seguridad externa, vinculada al orden público o bienestar social y respecto a los poderes del Estado. En segundo plano se habla de seguridad de la persona que iesta inmerso en un sistema de protección de los sujetos de derecho y tutela efectiva de sus amenazas, riesgos y lesiones hacia estos, este último es el común conocido en si como “seguridad jurídica”

Ahora bien, según P. SAGUÉS (s/f)³ el concepto jurídico de la seguridad jurídica establece que los magistrados constitucionales resuelvan los distintos tipos de conflictos entre los administrados y el estado o entre los mismos administrados unos con otros, de tal manera que se disipen confusiones o incoherencias que puedan contener normas que provengan del Poder Ejecutivo

Asimismo, el precitado autor indica que a nivel judicial constitucional se debe efectuar una lectura a la constitución, en especial caso a sus “cláusulas abiertas”

Los cuales contienen conceptos jurídicos indeterminados. Dicha investigación de determinación y precisión es inevitable, ya que han surgido nuevos problemas jurídicos y distintas creencias sociales están cambiando.

³ P. SAGUÉS, Néstor. (s.f). Jurisdicción Constitucional y seguridad jurídica. 20 de febrero de 2020, de Pensamiento Constitucional, año IV N°4 Sitio web: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/download/3303/3145/0>

En el presente caso advertimos que el principio detallado en el párrafo anterior se encuentra en contraposición con el interés público, el cual mediante el EXP. N.º 0090-2004-AA/TC, el Tribunal constitucional, lo define como:

“El interés público es aquel concepto que hace referencia al beneficio de la sociedad, por tanto es semejante al interés general del pueblo o de la comunidad, el fin del Estado es la satisfacción de esta y se justifica en cuanto exista una organización administrativa. Toda la administración del estado, se encuentra complementada por los distintos órganos que están jerárquicamente ordenados, con lo cual se cumplen los fines del Estado, teniendo siempre en cuenta una pronta satisfacción del interés general o público.

En ese contexto, la discrecionalidad opera cuando el ordenamiento jurídico atribuye a algún órgano competencia para apreciar, en un supuesto dado, lo que sea de interés público. Como lo manifiesta el mismo Sainz Moreno, “en el interés público se encuentra el núcleo de la discrecionalidad administrativa (...) y la esencia, pues, de toda actividad discrecional la constituye la apreciación singular del interés público realizada conforme a los criterios marcados por la legislación”. Es decir, la discrecionalidad existe para que la Administración pueda apreciar lo que realmente conviene o perjudica al interés público; esto es, para que pueda tomar su decisión librada de un detallado condicionamiento previo y sometida sólo al examen de las circunstancias relevantes que concurran en cada caso.

Es así que el interés público, como concepto indeterminado, se construye sobre la base de la motivación de las decisiones, como requisito sine qua non de la potestad discrecional de la Administración, quedando excluida toda posibilidad de arbitrariedad. (...), debe de tener como un

sustento la correcta y debida motivación de las decisiones, las que a su vez deben de estar vinculadas a la consecución o alcance de un interés público que (...) “

Ahora, hemos señalado en el presente informe que cuando los principios deben ser manejados con cierto grado de discrecionalidad se debe utilizar el principio de razonabilidad, debiendo entenderse esta como la búsqueda de la solución justa determinada por principios y normas que lo integran, evitando la carencia de razón y por tanto la arbitrariedad, es decir, la carencia de fundamentación objetiva, incongruencia y contradictorio con la realidad que ha de servir la decisión.

Se advierte entonces la vulneración el principio de predictibilidad y por consiguiente la seguridad jurídica; toda vez que la administración otorgo todas las facilidades para la obtención de licencia de funcionamiento, para luego de 06 utilizar la revocatoria, alegando la vulneración de un interés público si precisar la forma como se vulnera o perjudica el mismo. Se concluye, que se ha vulnerado la seguridad jurídica del demandado, cuando la administración no cumplió con el principio de predictibilidad, y finalmente con el acto administrativo de revocación.

En esa línea de hechos, corresponde ahondar respecto la diferencia de la nulidad y la revocatoria del acto administrativo. Como ya se había dicho anteriormente, cuando existe problema alguno respecto de los requisitos de validez, se esta ante un caso de nulidad. La nulidad del acto administrativo considera que, el mencionado acto tuvo eficacia en un principio, sin embargo la dejó de tener, a consecuencia o por efecto del acto administrativo el cual declaró su nulidad, dejando de tener eficacia.

La nulidad del acto administrativo es siempre iniciada de oficio, debido a que la administración quien advierte la existencia de alguna causal de nulidad y por ende la declara, todo ello en virtud de su facultad de control posterior, lo que no exime a los administrados o al tercero interesado, debido a que existe un interés público de por medio, de haber detectado primero dicha carencia. Los administrados pueden impugnar por algunos de los medios que establezca la ley. En los supuestos o casos de nulidad, la ley establece como plazo 2 años en sede administrativa y 3 años en sede judicial. Por otro lado, respecto a la impugnación la ley concede de plazo solo 15 días. Por lo que cabe resaltar que respecto de la nulidad, esta puede ser advertida tanto por la administración como por cualquier administrado.

Ahora bien, si hay un cambio de circunstancias estaremos ante un supuesto de revocación, en donde el acto administrativo es eficaz hasta el momento en que se produce algún cambio, de manera que la Administración tendrá que iniciar un procedimiento de revocación y, como consecuencia la estabilidad tendrá que variar.

Esto hace mención a que en el anterior acto (que reflejaba un determinado estado de cosas) era estable, eficaz y válido, sin embargo en mérito a un cambio de las condiciones, el acto tendrá que ser revocado; motivo por el cual este no tiene plazo para ser ejecutado por la administración.

Otra diferencia entre ambas es que la revocación solo podrá ser declarada por la más alta autoridad y no solo por el superior jerárquico, a diferencia de la apelación de la entidad donde se emitió el acto a revocar. Esto quiere decir que, el acto administrativo agotará también la vía administrativa de manera que solamente podrá ser cuestionado ante el Poder Judicial.

Respecto a los procedimientos que compete a cada una de estas figuras, es necesario precisar respecto a la revocación que el Tribunal Constitucional, por medio de la Sentencia recaída en el Exp. N° 007- 2006-PI/TC del 22 de junio del año 2007, estableció que la Municipalidad de Miraflores no podía revocar de manera directa una licencia sin haber iniciado previamente un debido procedimiento a todas las personas quienes en ese momento tenían vigente su respectivas lincencias de funcionamiento en la zona de las calles de las Pizzas, de manera que antes de seguir con el trámite de revocación de lincencias de funcionamiento, la Municipalidad de Miraflores deberá de iniciar un procedimiento administrativo a todos los administrados, los cuales podían manifestar su derecho de defensa en cuanto a la aplicación de la ordenanza municipal a su caso en concreto. De tal manera que, las modificaciones de las licencias sin un debido procedimiento resultan inválida.

El Tribunal Constitucional ha señalado que no procede dejar sin efecto un acto administrativo sin previamente haber iniciado un procedimientomal administrado, el mimso que pueda hacer valer su derecho de defensa frente a una posible decisión arbitraria que podría adopatar la administración u autoridad. Asimismo, se le debe de comunicar a los administrados que resultan perjudicados en cuanto a la consideración de un posible acto de revocación por parte de la autoridad, deberá la autoridad de especificar cuale son las razones y el argumento en el cual se basan para sustentar el acto de revocación, otorgando un plazo razonable al administrado para que este presente sus respectivos desacargos y demás pruebas, a consecuencia de oponerse a la revocación. Lo esencial es que se garantice al administrado el poder contradecir lo que decide la administración en un plazo que sea razonable

Finalmente, a diferencia de la nulidad, que se fundamenta en la carencia de uno de sus requisitos de composición, la revocatoria establece los supuestos habilitantes establece en el artículo 203 de la Ley N° 27444, debiendo llevar de forma implícita proteger el interés público.

3.2. Marco Legal. Evolución Legislativa

Que, mediante el literal h) del numeral 01 del artículo 02 de la Ley N° 30506 de fecha 09 de octubre del 2010, el Poder Legislativo delega al Poder Ejecutivo la facultad de legislar, entre otros, la modificación en el marco del procedimiento administrativo general con el objeto de simplificar, optimizar y eliminar procedimientos administrativos, priorizar y fortalecer las acciones de fiscalización posterior y sanción, incluyendo la capacidad operativa para llevarlas a cabo, establecer normas generales y específicas para poder estandarizar los procedimientos administrativos mas comunes en la administración pública a fin de hacer predecibles sus plazos y requisitos. También aprobar diferentes medidas las cuales permitan eliminar barreras burocráticas en los diferentes niveles de gobierno, además de dictar medidas para una correcta optimización de servicios en las diversas entidades públicas del Estado.

Posteriormente, con el Decreto Legislativo N° 1272 publicado el 21 de diciembre del 2016, se modifica la Ley N° 27444 y deroga la Ley N° 29060- Ley del Silencio Administrativo, además ordena que el TUO de la Ley N° 27444 sea aprobado en un plazo máximo de 60 días hábiles, y que es aprobado mediante Decreto Supremo N°006-2017-JUS de fecha 20 de marzo del 2017.

Ahora bien, con este decreto se busca optimizar la regulación de los principios del procedimiento administrativo con el fin de tutelar derechos de los administrados, incluyendo para ello tres nuevos principios:

- a) El principio del ejercicio legítimo del poder. - La autoridad administrativa ejecuta única y exclusivamente las diferentes competencias atribuidas para la finalidad prevista en las normas que le otorgan facultades o potestades, evitando el abuso del poder.
- b) Principio de responsabilidad. - señala que la autoridad Administrativa, tanto funcionarios como servidores públicos , están obligados a responder por los daños que ocasionen contra los administrados a consecuencia del mal funcionamiento de la actividad administrativa, conforme los establecido en dicha ley.
- c) Principio de acceso permanente – la autoridad administrativa está obligada a facilitar información a los administrados que son parte en un procedimiento administrativo tramitado ante ellas, para que en cualquier momento del referido procedimiento puedan conocer su estado de tramitación y acceder y obtener copias de los documentos contenidos en dicho procedimiento, sin perjuicio del derecho de acceso a la información que se ejercer conforme a ley

Asimismo, busca mejorar el marco sobre la notificación electrónica para la simplificación de los procedimientos administrativos, debiendo, previamente, tener autorización expresa del administrado, y será válidamente efectuado cuando la entidad pública reciba la respuesta de

recepción en un plazo de 02 días útiles (si este no es respondido se tiene por no notificado y se procedería a notificar de forma tradicional), inclusive se puede consignar la firma digital, entre otros. Ahora bien, en virtud a que las notificaciones serán realizadas vía electrónica, la administración también puede contar con el expediente o documentación vía electrónica sin perjuicio de seguir usando los medios ordinarios.

Este decreto, también trae una novedad respecto a la fiscalización posterior, que si bien la Ley N° 27444 ya hablaba de esta del privilegio de controles posteriores, lo que se busca es la organización de dicho control. La fiscalización posterior se trata de las entidades que estén en los procedimientos de evaluación previa y aprobación automática, harán a través del muestreo, una investigación o supervisión para ver si los trámites se han cumplido en el supuesto de ley.

Ahondado sobre este punto, se le otorga a las entidades la facultad de solicitar o requerir la exhibición o presentación de todo tipo de documentación, respetando el principio de legalidad; realiza inspecciones en locales y/o bienes, respetando el derecho a la inviolabilidad de domicilio, copiar archivos físicos y electrónicos, tomar fotografías y video con conocimiento del administrado. De advertirse que estos hubiesen presentado declaraciones o información falso o fraudulento podrían consignarse en la Central de Riesgo Administrativo; así como cuenta con el deber de revisar y evaluar la documentación, previa fiscalización, de la misma forma cada fiscalizador debe citar la base legal de su competencia, entregar el acta respectiva y guardar la información obtenida durante dicha diligencia.

De otro lado, el administrado también cuenta con derechos como informarse del objeto, sustento legal y plazo de duración de derechos y obligaciones, poder realizar grabaciones de audio o video, incluir observaciones a las actas, presentar documentos adicionales; y respecto a los deberes es brindar todas las facilidades a la entidad.

Respecto a la agilización de la documentación se ha prohibido a las entidades solicitar documentos que ellas mismas generen, administren o posean; adecuándose al Decreto Legislativo N° 1246 de fecha 10 de noviembre del año 2016 que aprueba distintas medidas de simplificación administrativa, tales como no se le pide a la administrada copia de DNI o al abogado constancia de habilitación, partidas de nacimiento, matrimonio o cualquier otro documento que expida la municipalidad.

Con el Decreto Legislativo N° 1295 publicado el 30 de diciembre del 2016 mediante este decreto se modifica el artículo 242 de la Ley N° 27444, relacionada con la potestad administrativa disciplinaria y funcional ejercida por las autoridades de la administración pública, sin perjuicio de las sanciones penales que correspondan.

Cabe señalar que mediante el Decreto Supremo N° 004-2019 de fecha 25 de enero del 2019, se ha modificado nuevamente el TUO de la Ley N° 27444.

De otro lado, respecto al proceso contencioso administrativo, cabe señalar que se ha emitido la Ley N° 27584 de fecha 14 de febrero del 2019, cuyo objeto principal es eliminar el dictamen fiscal en los procesos contenciosos administrativos, emitido por el Ministerio Público, en donde

precisaba su opinión que no era carácter vinculante para el juez. Esta opinión, tenía que ser emitida nuevamente cada vez que alguna de las partes impugne una sentencia, debiendo emitir nuevamente otro dictamen fiscal.

Ahora bien, la razón de esta norma es por la celeridad que acarrea la derivación, atención y remisión de la respuesta por parte del Ministerio Público, así como la derivación de los recursos de aquel para casos en que realmente se considere pertinente; toda vez que estos dictámenes no advierten, generalmente, algo que el juzgador no haya podido evaluar previamente con la demanda y la contestación (donde a su vez se remite el expediente administrativo)

Ahora con dicha modificatoria, el trámite seguiría luego del auto de saneamiento, fijación de puntos controvertidos y audiencia de pruebas, si es que las hay, lo que el juez deberá evaluar si los autos están expeditos para sentencia y ante eso las partes deberían pedir uso de la palabra.

Cabe señalar, que en los casos que el expediente esté pendiente de ser resuelto por el Ministerio Público, este deberá remitirlos al juzgado en el plazo de 15 días al juzgado encargo, y realizar el trámite señalado en el párrafo anterior.

3.3. Análisis Doctrinario de las figuras jurídicas presentadas en el expediente y afines nacional y/o extranjero

LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

La Administración Pública es la maquinaria operativa del Estado, su razón de existir es servir a la colectividad con el propósito de brindarles bienestar. Es el conjunto de órganos encargados de cumplir las múltiples intervenciones del Estado y de prestar los servicios que el Estado atiende

El artículo I del Título preliminar de la Ley N° 27444- Ley de Procedimiento Administrativo General, establece que entidades que conforman la Administración Pública: El poder Ejecutivo, incluyendo los Ministerios y Organismos Públicos descentralizados, el poder Legislativo, el poder Judicial, los Gobiernos Regionales y Locales, los organismos a los que la Constitución confiere autonomía, los proyectos y programas del Estado cuyas actividades se realizan en virtud de potestades administrativas, y las personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejercen función administrativa, etc.

ACTO ADMINISTRATIVO

Toda actuación de la administración se da a través de actos de la administración, pero sólo será considerado acto administrativo aquella manifestación unilateral y externa de una autoridad administrativa competente, en ejercicio de la potestad pública. Al respecto, García Enterría, define manifiesta que el acto administrativo es “(...) *la declaración de voluntad, de juicio, de*

conocimiento o de deseo, realizada por la administración en ejercicio de una potestad administrativa distinta de la potestad reglamentaria''

No son actos administrativos los actos de administración interna, los comportamientos materiales. Asimismo, la ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General en su artículo 1° conceptúa el acto administrativo⁴ como las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta.

Requisitos de validez del acto administrativo

- a. **La competencia:** la noción de competencia precisa tanto la habilitación para la actuación del órgano que lo dicta, como la corrección en la investidura de dicho órgano por las personas físicas. Son criterios para determinar la competencia: el territorio, la materia, el grado y el tiempo.
- b. **Contenido u objeto ajustado a derecho:** es aquello que se obtiene con la decisión administrativa adoptada. Es aquello que se decide en el acto, el sentido de la materia

⁴ Artículo 1°.- Concepto del acto administrativo1.1

Son actos administrativos, las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta.

1.2 No son actos administrativos:

1.2.1 Los actos de administración interna de las entidades destinadas a organizar o hacer funcionar sus propias actividades o de servicios. Estos actos son regulados por cada entidad, con sujeción a las disposiciones del título preliminar de esta Ley, y de aquellas normas que expresamente así lo establezcan

1.2.2 Los comportamientos y actividades materiales de las entidades.

determinada por la autoridad dentro de su competencia. Implica aceptar o desestimar un pedido, realizar algún hecho material concreto o negar su realización.

- c. **Finalidad pública:** toda la actividad administrativa de modo mediato o inmediato, directo o indirecto, debe tener a realizar o satisfacer un interés general. Queda vedada cualquier posibilidad de desvío para satisfacer algún tipo interés privado o personal de los agentes públicos.
- d. **Motivación:** En proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.
- e. **Procedimiento regular:** La falta de procedimiento determina la invalidez del acto. La existencia del procedimiento administrativo también protege la garantía de los derechos de los administrados y los intereses públicos.

NULIDAD DE ACTO ADMINISTRATIVO

El Sistema Jurídico determina todos los requisitos que se necesitan para verificar su existencia, cuando los requisitos no concurren, la voluntad expresada resultará en inválida.

Ante la constatada invalidez surge como consecuencia directa la nulidad, la misma que se entiende como aquel castigo para aquellos actos que incurren en algún supuesto o causal privativa de los efectos jurídicos aspirados por su autor y que el acto estaba destinado a producir efectos, de no existir tal causal. De esta manera, no existe nulidad si el vicio no está constatado y declarado.

LA IMPUGNACIÓN EN SEDE ADMINISTRATIVA

Para Roberto Dromi⁵, el Recurso es un remedio administrativo específico por el que se atacan solamente actos administrativos y se defienden derechos subjetivos o intereses legítimos. Por su parte, el autor argentino Agustín Gordillo⁶, lo define como el remedio o medio de protección del individuo para impugnar los actos y hechos administrativos que lo afectan y defender sus derechos frente a la Administración.

Northcote Sandoval⁷ precisa que “Los recursos administrativos constituyen entonces un mecanismo de defensa de los derechos de los administrados, permitiéndoles cuestionar los actos de la administración pública que hubieran sido dictados sin cumplir con las disposiciones legales o sin efectuar una adecuada apreciación de los hechos y fundamentos expuestos por los administrados”.

RECURSO DE RECONSIDERACIÓN:

Se interpone ante la misma autoridad emisora de una decisión controvertida, a fin de que evalúe alguna nueva prueba aportada y proceda a modificarlo o revocar.

⁵ DROMI, José Roberto. (1987). Manual de Derecho Administrativo, Tomo 1 y 2. Buenos Aires: Editorial Astreal de Alfredo y Ricardo Depalma.

⁶ GORDILLO, Agustín. (2002). Tratado de Derecho Administrativo, Tomo 4 (III - 1). Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo.

⁷ NORTHCOTE SANDOVAL, Crithian. (2007). Características de los Recursos Administrativos de Reconsideración y Apelación (pp. IV-1 a IV-2).

Es un recurso opcional en cuya virtud su interposición no es requisito previo al de apelación de tal suerte que el interesado pueda elegir o no, para concluir la instancia y obtener un acto que cause estado, sin que su no ejercicio implique defecto alguno para el procedimiento. En los casos de órganos que están constituidos por una única instancia no se requiere nueva prueba.

RECURSO DE APELACIÓN:

Para Morón Urbina 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 su subordinado. De ahí que este recurso podamos ejercerlo únicamente cuando cuestionemos actos emitidos por un órgano administrativo subordinado jerárquicamente a otro y no cuando se trate de actos emitidos por la máxima autoridad de órganos autárquicos, autónomos o carentes de tutela administrativa⁸.”

RECURSO DE REVISIÓN:

Siguiendo a Morón Urbina⁹, podemos decir que “el recurso de revisión es el medio impugnativo excepcional procedente contra los actos administrativos firmes emanados de las entidades descentralizadas del poder que es interpuesto ante una autoridad gubernativa encargada de su tutela, para que con un criterio unificador revoque, modifique o sustituya el acto administrativo recurrido (...) Su interposición no es optativa sino constituye un recurso indispensable para agotar la vía, cuando nos encontramos ante una estructura descentralizada aún a tutela estatal¹⁰”.

⁸ MORÓN URBINA, Juan Carlos. (2004). Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Tercera edición (pp. 458. 25 Ibidem; pp. 626-627.). En Lima: Editorial Gaceta Jurídica.

⁹ MORON URBINA, Juan Carlos. (2008). Comentario a la Ley del Procedimiento Administrativo general., Octava Edición. Lima: Editorial Gaceta Jurídica

¹⁰ MORÓN URBINA, Juan Carlos; (2004) *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*; Tercera edición (pág. 458. 25 Ibidem; pág. 626-627). Lima: Editorial Gaceta Jurídica

PRINCIPIO DE LEGALIDAD

De acuerdo con Guzman Napuri ¹¹ podemos advertir que “(...) *el principio de legalidad se es el más importante en el derecho administrativo, ya que implica que las autoridades deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al Derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que fueron conferidas (...)*”

La Administración se sujeta a la Ley, es decir a la norma jurídica que es emitida por las personas que representan a la sociedad, que es básicamente el Parlamento¹²; de lo contrario, no hubiera control jurídico, pudiendo incurrir en actuaciones de arbitrarias.

La Administración Pública, a diferencia de los administrados, dado que la administración únicamente puede realizar aquello para lo cual está facultada en forma expresa¹³. La discrecionalidad se encuentra limitada dentro de los parámetros que la ley otorga, lo cual es acorde con la moderna teoría administrativa, y con la jurisprudencia, emitida por el Tribunal Constitucional (Exp. N°00091-2001-PA/TC; Exp. N°8495 - 2006 - PA/TC).

De esta manera, la Administración Pública, cuando emite actos administrativos, los cuales generan efectos específicos, los mismo que son aplicables a un conjunto definido de administrados, pues la administración debe de adecuarse a las distintas normas reglamentarias de carácter general¹⁴.

¹¹ GUZMAN NAPURI, Cristhian. (2013). Manual del Procedimiento Administrativo General. (p. 21). En Lima: Editorial Pacifico Editores, Primera Edición.

¹² MENDOZA ESCALANTE, Mijail. (2007). Intensidad de la intervención o afectación de derechos fundamentales y principio de proporcionalidad (p. 17.). Lima: Revista Jurídica del Perú.

¹³ TINOCO RICHTER, Cesar. (1970). Teoría de la administración y del derecho administrativo. Venezuela: Instituto de Investigaciones, Facultad de Ciencias Económicas y Sociales, Universidad de Venezuela, Caracas.

¹⁴ Instituto Libertad y Democracia. (1990). La simplificación administrativa: primer paso hacia la desburocratización. (p.34). Lima: Instituto Libertad y Democracia.

Estas se rigen a la norma legal que les proporciona sustento, de manera que cumplen con reglamentarla adecuadamente, en el caso de los reglamentos ejecutivos.

EL CONTROL ADMINISTRATIVO:

La función administrativa se encuentra sometida a mecanismos de control¹⁵, dentro de las cuales se encuentran mínimamente dos organismos públicos del Estado, los cuales desempeñan funciones matrices, el Poder Judicial y el Parlamento. El parlamento controla la Administración Pública mediante distintos mecanismos de control y establece un control previo a mediante el principio de legalidad; mientras que el Poder Judicial controla las decisiones administrativas a través de la posibilidad de revisión judicial de las actuaciones administrativas, en la vía del proceso contencioso administrativo¹⁶, y también mediante distintos procesos constitucionales, destacando la figura jurídica de la acción popular, la cual esta destinada al control de los actos normativos de la Administración Pública, pues la acción popular es empleada para impugnar normas reglamentarias, las mismas que poseen rango secundario.

Este mecanismo de control es necesario en el Estado de derecho, de lo contrario se podría asegurar un correcto comportamiento y sobre todo adecuado de la Administración¹⁷.

¹⁵ Artículo IV, inciso 1, literal 1.1 del Título Preliminar de la Ley N° 27444

¹⁶ BIELSA, Rafael. (1947). Derecho Administrativo. Tomos III y IV, Cuarta Edición (p. 35). Buenos Aires: Librería y Editorial "El Ateneo"

¹⁷ OCHOA CARDICH, César, (2003), *Los principios generales del procedimiento administrativo* (p. 53), en AA.VV. Lima: Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Ley N° 27444, ARA,

DEBIDO PROCESO EN SEDE ADMINISTRATIVA:

El debido proceso es aquel conjunto de garantías las mismas que son indispensables para que el procedimiento o proceso resulte justo, de manera que sea declarado válidamente el derecho a una persona, esto implica necesariamente reconocer a la persona como un sujeto de derecho dentro de todo el proceso o procedimiento llevado a cabo¹⁸.

La jurisprudencia y la doctrina peruana y también comparada, reconocen dos tipos de debido proceso, los cuales son el adjetivo y el material o también denominado sustantivo. Este último implica la emisión sea de una resolución o una sentencia que se ajusta a derecho, por tanto, es la culminación de un proceso justo, de manera que cumplan distintos criterios mínimos respecto a proporcionalidad, razonabilidad, equidad a fin de que permitan vincular al debido proceso, respetando los requisitos formales y también satisfacer la justicia como un valor que es necesario para obtener la resolución y la paz social¹⁹.

Respecto al debido proceso en sede jurisdiccional, este está consagrado en la constitución a consecuencia de la aplicación de los principios propios respecto de la tramitación de los procedimientos, los mismos que se van a decidir respecto a los derechos e intereses de los individuos, a fin de poder resolver una controversia, para lo cual es necesario la existencia de principios mínimos que puedan llevar correctamente dicha función.

¹⁸ MONROY GÁLVEZ, Juan, (2005) “*Debido proceso y tutela jurisdiccional*” (T. II, p. 497.), en AA.VV., La Constitución comentada. Lima: Editorial Gaceta Jurídica.

¹⁹ ESPINOSA SALDAÑA B., Eloy (2001), “*Debido proceso en procedimientos administrativos, su viabilidad y las experiencias peruana y mundial sobre el particular*” (p.2). Trujillo: Revista Jurídica del Perú, N.º 18.

Asimismo, el debido proceso en sede administrativa puede justificarse mediante una lógica funcional, la falta de aquel abre las puertas a la arbitrariedad en el ejercicio de las facultades inherentes a la Administración Pública y la posibilidad que en dicho ejercicio se vulneren derechos de los administrados, sin que haya un control para ello²⁰.

En el artículo 3º de la Constitución Peruana de 1993, se puede colegir la justificación del derecho fundamental al debido proceso en sede administrativa. No obstante, ello, el Tribunal Constitucional ha establecido de manera periódica el principio del debido proceso en sede administrativa incluso antes de su consagración legal²¹.

LA AUTONOMÍA DE DERECHO ADMINISTRATIVO Y EL INTERÉS GENERAL:

En este orden de ideas, el ordenamiento jurídico administrativo se compone en un sistema orgánico que ostenta una autonomía con respecto de las diferentes ramas del Derecho²², incluso de las provenientes del derecho público. Esta premisa genera varios resultados, como lo son: el derecho administrativo posee principios propios que en la que a veces no resultan aplicables a otras ramas del Derecho.

²⁰ PAREJO ALFONSO, Luciano et al. (1998). *Manual de derecho administrativo. Parte general* (pp. 562-563). Barcelona: Editorial Ariel.

²¹ SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso. (2000). *Principios de derecho administrativo* (p.81). Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces.

²² NAVA NEGRETE, Alonso, (1959) *Derecho Procesal Administrativo*. México: Editorial Porrúa S.A.

EL PROCESO CONTENCIOSOS ADMINISTRATIVO:

Proceso Contencioso Administrativo podría definirse como una sucesión de actos que se realizan mediante la intervención de un órgano de la jurisdicción tendentes al establecimiento del derecho en conflicto jurídico que crea el acto de la autoridad administrativa, al vulnerar derechos subjetivos o agravar intereses legítimos del algún particular, por haber infringido aquella, en el ejercicio de su función material la norma legal que regla su actividad y a la vez protege tales derechos e intereses.

El Recurso Contencioso Administrativo tiene su origen en el principio de legalidad de los actos administrativos, uno de los fundamentos del Estado de Derecho; en virtud, es de suma importancia para los derechos individuales que se observan en los actos administrativos los límites legales, la razón de ser de este recurso, por consiguiente, consiste en constituir una garantía de los derechos e intereses de los administrados respecto de los actos de la administración”²³

Héctor Mairal,²⁴ señala acerca del carácter revisor de la jurisdicción contencioso administrativa, nos informa que “dicho carácter se extraen consecuencias que van más allá d la imposibilidad de cuestiones no presentadas en sede administrativa, tales como la imposibilidad de la sentencia de conocer los aspectos de fondo cuando la decisión administrativa recurrida se limitó a denegar el recurso administrativo por razones formales y al consiguiente necesidad de reenviar la controversia

²³ CASTREJON PAZ, Benito y RODRÍGUEZ ROMÁN, Emilio. (1967) Derecho Administrativo y Ciencia de la Administración (pp.302-303). Madrid: Ediciones ICE.

²⁴ MAIRAL. Héctor. A. (1984) Control Judicial de la Administración Pública. Volúmenes I y II, (pp. 345-346). Buenos Aires: Ediciones Depalma.

a sede administrativa para que se pronuncia sobre el fondo, o la imposibilidad de sustituir el criterio del organismo administrativo modificando el acto impugnado”.

Agrega que “si la Administración rechaza el recurso administrativo por razones formales, el Juez que considere mal rechazado el recurso debe, en principio, pronunciarse sobre el fondo y no reenviar al particular nuevamente ante la administración”.

El juicio Contencioso Administrativo es un juicio autónomo. Su ordenamiento procesal debe tener ese carácter. Por eso, en realidad, al promoverse el recurso contencioso no se apela la decisión de la autoridad administrativa. Solamente se apela de las resoluciones de los Tribunales u órganos inferiores al mismo poder.

IV. CAPÍTULO III - Análisis Jurisprudencial

4.1. Jurisprudencia Nacional

1) Motivación del Acto Administrativo

“El derecho a la motivación de las resoluciones administrativas es de especial relevancia. Consiste en el derecho a la certeza, el cual supone la garantía de todo administrado a que las sentencias estén motivadas, es decir, que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican. (...)”

La motivación de la actuación administrativa, es decir, la fundamentación con los razonamientos en que se apoya, es una exigencia ineludible para todo tipo de actos administrativos, imponiéndose las mismas razones para exigirla tanto respecto de actos emanados de una potestad reglada como discrecional.

El tema de la motivación del acto administrativo es una cuestión clave en el ordenamiento jurídico-administrativo, y es objeto central de control integral por el juez constitucional de la actividad administrativa y la consiguiente supresión de los ámbitos de inmunidad jurisdiccional.

Constituye una exigencia o condición impuesta para la vigencia efectiva del principio de legalidad, presupuesto ineludible de todo Estado de derecho. A ello, se debe añadir la estrecha vinculación que existe entre la actividad administrativa y los derechos de las personas. Es indiscutible que la exigencia de motivación suficiente de sus actos es una garantía de razonabilidad y no arbitrariedad de la decisión administrativa.

En esa medida, este Tribunal debe enfatizar que la falta de motivación o su insuficiencia constituye una arbitrariedad e ilegalidad, en la medida en que es una condición impuesta por la Ley N.º 27444. Así, la falta de fundamento racional suficiente de una actuación administrativa es por sí sola contraria a las garantías del debido procedimiento administrativo.” (STC 00091-2005-PA/TC, F.J. 9, párrafos 3, 5 a 8, criterio reiterado en las SSTC 294-2005-PA/TC, 5514-2005-PA/TC, entre otras.).

Adicionalmente se ha determinado en la STC 8495-2006-PA/TC que: “un acto administrativo dictado al amparo de una potestad discrecional legalmente establecida resulta arbitrario cuando sólo expresa la apreciación individual de quien ejerce la competencia administrativa, o cuando el órgano administrativo, al adoptar la decisión, no motiva o expresa las razones que lo han conducido a adoptar tal decisión. De modo que, motivar una decisión no sólo significa expresar únicamente bajo qué norma legal se expide el acto administrativo, sino, fundamentalmente, exponer en forma sucinta –pero suficiente– las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada”.

Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. N° 04123-2011-PA/TC- Lima de fecha 30 de noviembre del 2011

2) Sobre la Nulidad del Oficio y el Interés Público

“Séptimo.- El numeral 1° del artículo 2020 de la Ley de Procedimiento Administrativo General, indica que la facultad de la administración en cuando a que esta pueda hacer mención de la declaración de nulidad de oficio de los actos administrativos, todo ello dentro de un procedimiento administrativo el cual ya este iniciado y no uno distinto. Pues bien, lo mencionado no califica a que la administración, sobre todo en cuanto a procedimientos en donde exista un conflicto de intereses deje o pase por alto las garantías procesales del procedimiento o los principios, los mismos que son de total obligatorio cumplimiento ya sea para la administración como para con el administrado. Deben de respetarse cabalmente las garantías referido al debido procedimiento, establecido en el inciso 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la ley mencionada. De manera

contraria, establecería un ejercicio abusivo respecto de la facultad que tiene la Administración para hacer uso de la declaración de nulidad de oficio en cuanto a los actos administrativos, haciendo mención que estos actos resultan con vicios debido a la existencia de unas de las causales establecidas expresamente en el artículo 10 de la LPAG.

Noveno.- De manera que, conforme a lo indicado en el artículo 202 numeral 202.1 de la LPAG, cabe recalcar que el concepto del interés público es un aspecto muy genérico con una variable extensión y contenido, puesto que involucra todo lo que beneficie a todas las personas como una comunidad, con lo cual es afectado en razón de que cuando el acto que esta viciado resulte con repercusiones, no solo en un pequeño grupo de personas, sino mas bien en una gran cantidad o una colectividad de estos. Debe de ser excluida de manera inmediata todo tipo de actividad arbitraria por parte de la Administración, ya que esta debe de justificar de manera clara y objetiva sus razones, no teniendo desviaciones en el ejercicio del poder.

CAS. N° 8125-2009 del Santa. Sala de Derecho Constitución y Social Transitoria Corte Suprema de Justicia de la República. En los fundamentos séptimo, octavo y noveno de la resolución, establecen un precedente judicial vinculante conforme el artículo 37 del TUO de la Ley N 27584 que regula el Proceso Contencioso Administrativo, mediante Decreto Supremo N°013-2008-JUS.

3) Infracción normativa procesal de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú

Quinta.- *La infracción de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso se configura cuando en el desarrollo del mismo, no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han obviado o alterado actos de procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara transgresión de la normatividad vigente y de los principios procesales*

Sexto.- *El derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva reconocidos también como Principio de la Función Jurisdiccional en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú garantizan al justiciable, ante su pedido de tutela, el deber del órgano jurisdiccional de observar el debido proceso y de impartir justicia dentro de los estándares mínimos que su naturaleza impone; así mientras que la tutela judicial efectiva supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia de lo decidido en la sentencia, es decir, una concepción genérica que encierra todo lo concerniente al derecho de acción frente al poder - deber de la jurisdicción, el derecho al debido proceso en cambio significa la observancia de los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso, entre ellas, el de motivación de las resoluciones judiciales consagrado en el inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, el cual tiene como finalidad principal el de permitir el acceso de los justiciables al razonamiento lógico jurídico empleado por las instancias de mérito para justificar sus decisiones jurisdiccionales y así puedan ejercer adecuadamente su derecho de defensa, cuestionando de ser el caso, el contenido y la decisión asumida. Esta motivación escrita de las resoluciones judiciales constituye un deber para los Magistrados, tal como lo establecen los artículos 50° inciso 6), y 122° incisos 3) y 4) del Código Procesal Civil; y dicho deber implica que los juzgadores señalen en forma expresa la ley que aplican con el razonamiento jurídico a la que ésta los ha llevado, así*

como los fundamentos fácticos que sustentan su decisión, respetando los Principios de Jerarquía de Normas y de Congruencia”

CAS N° 870-2011 La Libertad. Sala de Derecho Constitución y Social Transitoria Corte Suprema de Justicia de la República de fecha 21 de marzo del 2013

4) La cosa juzgada y el Ne bis in ídem

“Conforme al derecho respecto a que se acate y respete aquella resolución la cual ha adquirido la figura jurídica de cosa juzgada (...) el derecho de toda persona justiciable esta totalmente garantizado, sobre todo en aquellas resoluciones que han puesto fin al proceso judicial no pueden ser recurridas a través de los medios impugnatorios, sea que estos han resultado en firmes con al vencimiento de plazo o han sido agotados en las vías correspondientes. El contenido expreso en la resoluciones no puede ser modificado por terceros , órganos jurisdiccionales quienes resolvieron el caso en el que se dictó u otros poderes públicos.

El ne bis in ídem es una garantía constitucional establecido en el inciso 13 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú además de contener tanto un carácter material como procesal, de tal manera que entenderlo implica “...respetar de modo irrestricto el derecho de una persona de no ser enjuiciado dos veces por el mismo hecho...” o no “...ser juzgado dos veces por los mismos hechos, es decir que un mismo supuesto fáctico no puede ser objeto de dos procesos penales distintos o si se quiere que se inicien dos procesos penales con el mismo objeto(...)”

Ello supone que un mismo hecho no puede ser objeto de dos procesos distintos, ni merecer persecución penal múltiple. Consecuentemente la protección se vincula a los hechos que fueron materia de un primer pronunciamiento y sobre los cuales no corresponde una nueva revisión.

Sentencia TC N° 01887-2010-PHC/TC de fecha 24 de septiembre del 2010

5) El Proceso Contencioso Administrativo como vía igualmente satisfactoria

Cuarto.- Los funcionarios públicos de la administración deben de respetar el principio de legalidad, ello no es incompatible con lo que se ha indicado en el fundamento número 50 a través de sentencia N° 3741-2004-AA/TC, esto es, que “(...) todo tribunal u órgano colegiado de la administración pública tiene la facultad y el deber de preferir la Constitución e inaplicar una disposición infraconstitucional que la vulnera manifiestamente (...)”. El Tribunal Constitucional expresa que es fundamental que los órganos colegiados o tribunales administrativos referidos en el fundamento antes mencionado, son aquellos que imparten una “justicia administrativa” a nivel nacional, quienes están adscritos al Poder Ejecutivo y tienen como fin la declaración de los derechos fundamentales respecto a los administrados (...)

Exp. N°3741-2004-AA/TC Lima de fecha 13 de octubre del 2006. Resolución del Tribunal Constitucional, que forma parte integrante del precedente vincular establecido en el fundamento 50 de la sentencia constitucional emitida en dicha causa.

6) Agotamiento de la vía previa

“Que este Tribunal Constitucional ha establecido (Cfr. Expediente N.º 06780-2008-PA/TC) que la regla general a fin de cuestionar actos administrativos es la obligatoriedad de agotar las vías previas, lo que está dispuesto en el artículo 45º del Código Procesal Constitucional. A propósito de ello interesa recordar que una de las finalidades de la exigencia del agotamiento de la vía previa es: “(...) dar a la Administración Pública la posibilidad de revisar decisiones, subsanar errores y promover su autocontrol jerárquico de lo actuado por sus instancias inferiores, reforzar la presunción de legitimidad de los actos administrativos, para que no llegue al cuestionamiento judicial, actos irreflexivos o inmaduros; y limitar la promoción de acciones judiciales precipitadas contra el Estado” (MORÓN URBINA, Juan Carlos (2004). Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Ley N.º 27444 (p. 578). Lima, Gaceta Jurídica.)

Que no obstante ello el artículo 46º del Código Procesal Constitucional establece una serie de excepciones a la referida regla, no siendo exigible el agotamiento de las vías previas si: “1) Una resolución, que no sea la última en la vía administrativa, es ejecutada antes de vencerse el plazo para que quede consentida; 2) Por el agotamiento de la vía previa la agresión pudiera convertirse en irreparable; 3) La vía previa no se encuentra regulada o ha sido iniciada innecesariamente por el afectado; o, 4) No se resuelve la vía previa en los plazos fijados para su resolución (...)”.

7) Principio de Legalidad

“(…)no se trata de que la Administración Pública pueda actuar sin ningún límite o únicamente teniendo como tal a la ley, como tradicionalmente ha ocurrido, sino que su actuación debe enmarcarse en el contexto de un Estado de derecho (artículo 3º, Constitución), y está condicionada en cuanto a su propia validez, al respeto de la Constitución, los principios constitucionales y, en particular, a la observancia de los derechos fundamentales. Aún a riesgo de ser redundantes, debe resaltarse el sometimiento de la Administración Pública a la Constitución; esto es, la obligatoriedad de respetar durante la tramitación de los procedimientos administrativos tanto los derechos fundamentales como las garantías procesales correspondientes (derecho al debido proceso, derecho de defensa, etc.) así como de los principios constitucionales que lo conforman (legalidad, razonabilidad, proporcionalidad, interdicción de la arbitrariedad, etc.)”.

Resolución N° 1535-2010/SC1-INDECOPI, Exp N°00037-2009/CEB emitido por el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual- Sala de Defensa de la Competencia N°01. Precedente de observancia obligatoria. De fecha 03 de mayo del 2010

8) El contenido esencial del derecho a la libertad de empresa.

“El artículo 59 de la Constitución establece que “El Estado (...) garantiza (...) la libertad de empresa (...)”, que a juicio del Tribunal se manifiesta como el derecho de las personas - incluidas las jurídicas- a elegir libremente la actividad que desee o prefiera desempeñar, disfrutando de su rendimiento económico y satisfacción espiritual (STC 3330-2004-AA/TC). En cuanto a su contenido, se tiene resuelto que garantiza “(...) a todas las personas una libertad de decisión no sólo para crear empresas (libertad de fundación de una empresa) y, por tanto, para actuar en el mercado (libertad de acceso al mercado), sino también para establecer los propios objetivos de la empresa (libertad de organización del empresario) y dirigir y planificar su actividad (libertad de dirección de la empresa) en atención a sus recursos y a las condiciones del propio mercado, así como la libertad de cesación o de salida del mercado. En buena cuenta, la Constitución a través del derecho a la libertad de empresa garantiza el inicio y el mantenimiento de la actividad empresarial en condiciones de libertad (...)” (fundamento 9 de la STC 3116-2009-PA/TC, seguido en STC 0032-2010-PI/TC; STC 1405-2010-PA/TC y STC 3075-2011-PA/TC, entre otras).”.

Sentencia del Tribunal Constitucional Expediente N° 00013-2012-AI de fecha 27 de mayo del 2013

9) Principio de Razonabilidad y Proporcionalidad

“Al respecto, este colegiado considera que el establecimiento de disposiciones sancionatorias, tanto por entidades públicas como privadas, no puede circunscribirse a una mera aplicación mecánica de las normas, sino que debe efectuar una apreciación razonable

de los hechos en cada caso concreto, tomando en cuenta los antecedentes personales y las circunstancias que llevaron a cometer la falta. El resultado de esta valoración llevara a adoptar una decisión razonable y proporcional.

En este sentido, se debe tener en cuenta el principio de proporcionalidad, el cual está estructurado por tres sub-principios: (i) el de idoneidad o de adecuación; (ii) el de necesidad; y (iii) el de proporcionalidad en sentido estricto. Esto supone que el Tribunal deberá evaluar todas las posibilidades fácticas (idoneidad y necesidad), a efectos de determinar si, efectivamente, en el plano de los hechos, no existía otra posibilidad menos lesiva para los derechos en juego que la decisión adopta. A su vez, el principio de razonabilidad conduce a una valoración respecto al resultado del razonamiento del juzgador expresa en su decisión, mientras que el procedimiento para llegar a este resultado sería la aplicación del principio de proporcionalidad. La razonabilidad es un criterio íntimamente vinculado a la justicia y está en la esencia misma del Estado Constitucional de Derecho. Se expresa como un mecanismo de control o interdicción de la arbitrariedad en el uso de las facultades discrecionales, exigiendo que las decisiones que se tomen en ese contexto respondan a criterios de racionalidad y que no sean arbitrarias. Como lo ha sostenido este Colegiado, esto implica encontrar justificación lógica en los hechos, conductas y circunstancias que motivan todo acto discrecional de los poderes públicos. ”

Tribunal Constitucional- Exp N° 535-2009-PA/TC de fecha 05 de febrero del 2009

10) Principio de predictibilidad

“(…)Los principios de participación y de predictibilidad, reconocidos en la Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N. ° 27444, son una expresión del principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad y del deber de transparencia de las entidades públicas, en vinculación con el debido proceso. En tal sentido, las entidades de la administración pública tienen la obligación de brindar la oportunidad a los administrados de opinar sobre los temas materia de deliberación en la toma de decisiones que puedan repercutir en el ejercicio de sus derechos fundamentales (principio de participación); así también, deben poner a disposición de los administrados la información veraz, completa y confiable sobre los trámites que estos realicen, para que puedan prever el pronunciamiento final (principio de predictibilidad).”

Tribunal Constitucional Exp N° 01454-2010-PHD/TC Lima 06 de agosto del 2010

4.2. Jurisprudencia Internacional

11) Acto administrativo

“Sobre el tema de la competencia contenciosa administrativa referente a resoluciones Municipales, a través del Auto Supremo N° 376/2015 de fecha 2 de Junio 2015 se ha determinado que compone un acto administrativo conforme determina el art. 27 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo que constituye lo siguiente: "Se considera acto administrativo, toda declaración, disposición o decisión de la Administración Pública, de alcance general o particular, emitida en ejercicio de la potestad administrativa, normada o discrecional, cumpliendo

con los requisitos y formalidades determinados en la presente Ley, que origina efectos jurídicos sobre el administrado. Es obligatorio, exigible, ejecutable y se presume legítimo".

Auto Supremo: 506/2017.Sucre: 16 de mayo 201 Auto Supremo: 506/20177.Expediente: T-7-16-S

Partes: **María Del Rosario Gallardo Armella. c/ Gobierno Autónomo Municipal de Tarija.**

Proceso: **Cumplimiento de contrato.** Distrito: **Tarija.** Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia Bolivia.

12) Competencia del Contencioso Administrativos

“Que, el procedimiento Contencioso Administrativo, establece una garantía formal que beneficia al sujeto administrado en el ejercicio del Poder Público, a través del derecho de impugnación contra los actos de la administración que le sean gravosos, logrando el recuperación de los derechos lacerados con la interposición del proceso contencioso administrativo, en el que la autoridad jurisdiccional ejerce el control de legalidad, oportunidad, conveniencia o inconveniencia de los actos realizados en sede administrativa.

En este marco legal, el art. 778 del Código de Procedimiento Civil, establece que "El proceso contencioso administrativo procederá en los casos en que hubiere oposición entre el interés público y el privado y cuando la persona que creyere lesionado o perjudicado su derecho privado, hubiere recurrido previamente ante el Poder Ejecutivo reclamando expresamente del acto administrativo y agotando ante ese Poder todos los recursos de revisión, modificación o revocatoria de la resolución que le hubiere afectado".

SENTENCIA N° 35/2017.EXP : 157/2015. DEMANDANTE: Victor Alberto Urzagasti Fuentes. DEMANDADO(A): Autoridad General de Impugnación Tributaria. TIPO DE PROCESO: Contencioso Administrativo. RESOLUCIÓN IMPUGNADA: R.J. AGIT-RJ 1372/2015 de fecha 03/08/2015 LUGAR Y FECHA: Sucre, 20 de marzo de 2017. Bolivia

13) El principio de verdad material

Al ser obligación de este Tribunal Supremo de Justicia, el aplicar los principios constitucionales a la resolución de causas, a pesar de lo anteriormente señalado, es imperioso referirse al principio de verdad material previsto en el art. 180 de la Constitución Política del Estado, en los siguientes términos:

a) El principio de verdad material ha sido interpretado por el Tribunal Constitucional como la primacía de la verdad material sobre la verdad procesal, como lo señala la Sentencia Constitucional 1125/2010-R de 27 de agosto del 2010, que determina: “...éste implica que, el juzgador está obligado, a momento de emitir sus resoluciones, a observar los hechos tal como se presentaron y analizarlos dentro de los acontecimientos en los cuales encuentran explicación o que los generaron, de ello se infiere que la labor de cumplimiento de este principio implica un análisis de los hechos ocurridos en la realidad, anteponiendo la verdad de los mismos antes que cualquier situación, aunque, obviamente, sin eliminar aquellas formas procesales establecidas por la ley que tienen por finalidad resguardar derechos y garantías constitucionales. El ajustarse a la verdad material, genera la primacía de la realidad fáctica sobre la aparente verdad que pueda

emerger de los documentos; aplicando este principio, debe prevalecer la verificación y el conocimiento de los hechos, sobre el conocimiento de las formas(...)”.

b) El entendimiento de los alcances del proceso contencioso administrativo, por Tribunal Constitucional, ha dado lugar a que este no solo se reduzca a controlar la legalidad de los actos administrativos sino a poder dimensionar sus fallos, en ese entendido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en la Sentencia Constitucional N° 1099/2012 de 6 de septiembre del año 2012 que expresamente dispone: “El replanteamiento del ámbito objetivo del proceso contencioso supera la tradicional y restringida concepción del recurso contencioso administrativo como una revisión judicial de actos administrativos previos, es decir, como un recurso contra el acto. ...De lo anterior, es decir considerando la concepción amplia del proceso contencioso-administrativo, se extrae que el control de legalidad efectuado por los jueces y tribunales administrativos otorga a los mismos la competencia de determinar y dimensionar los alcances de sus fallos facultad inherente a todo órgano judicial (...)”.

V. CONCLUSIONES

- 1) Que, la administración respecto a la revisión de oficio de sus propios actos, la Autoridad reevalúa los requisitos de sus pronunciamientos plasmados en resoluciones, a efectos de verificar si las condiciones necesarias para su existencia han permanecido en el tiempo.
- 2) La Municipalidad Distrial de Miraflores realizó correctamente su deber de fiscalización, estando al Principio de Privilegio de los Controles Posteriores, establecido en la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en ejercicio de su derecho, procedió a fiscalizar a la administrada a fin de comprobar la veracidad de la información presentada en el procedimiento de Autorización de Licencia de Funcionamiento, además del cumplimiento de la normatividad sustantiva, aplicar las sanciones pertinentes en caso que la información presentada no sea veraz y/o iniciar las acciones legales pertinentes y de acuerdo a Ley.
- 3) Es evidente que la administrada no ha permanecido en las mismas condiciones por las que se otorgó la Licencia de Funcionamiento, sino que ha variado el área y la distribución de su local comercial, habiéndosele comunicado hasta en tres oportunidades dicho aspecto, sin embargo nunca subsanó dichas observaciones.

- 4) Está totalmente orrecta la Resolución emitida por la Municipalidad de Miraflores, esto es la Res. N° 871-2010-GAC/MM de fecha 17 de diciembre de 2010, puesto que no se encuentra incurso en causal de nulidad alguna, que refiere el Art. 10° de la Lyey 27444; encontrándose acreditada la desaparición de las condiciones exigidas legalmente para la emisión del acto administrativo cuya permanencia sea indispensable para la existencia de la relación jurídica creada entre la administrada y la administración.

VI. BIBLIOGRAFÍA:

1. BIELSA, Rafael. (1947). Derecho Administrativo. Tomos III y IV, Cuarta Edición (p. 35). Buenos Aires: Librería y Editorial “El Ateneo”
2. CASTREJON PAZ, Benito y RODRÍGUEZ ROMÁN, Emilio. (1967) Derecho Administrativo y Ciencia de la Administración (pp.302-303). Madrid: Ediciones ICE
3. DROMI, José Roberto. (1987). Manual de Derecho Administrativo, Tomo 1 y 2. Buenos Aires: Editorial Astreal de Alfredo y Ricardo Depalma.
4. GUZMAN NAPURI, Cristhian. (2013). Manual del Procedimiento Administrativo General. (p. 21). En Lima: Editorial Pacifico Editores, Primera Edición.
5. GORDILLO, Agustín. (2002). Tratado de Derecho Administrativo, Tomo 4 (III - 1). Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo.
6. Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General
7. MAIRAL. Héctor. A. (1984) Control Judicial de la Administración Pública. Volúmenes I y II, (pp. 345-346). Buenos Aires: Ediciones Depalma

8. MORÓN URBINA, Juan Carlos. (2004). Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Tercera edición (pp. 458. 25 Ibídem; pp. 626-627.). En Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
9. MORON URBINA, Juan Carlos. (2008). Comentario a la Ley del Procedimiento Administrativo general., Octava Edición. Lima: Editorial Gaceta Jurídica
10. MORÓN URBINA, Juan Carlos; (2004) *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*; Tercera edición (pág. 458. 25 Ibidem; pág. 626-627). Lima: Editorial Gaceta Jurídica
11. MORÓN URBINA, Juan Carlos. (2011) *La revocación de actos administrativos, interés público y seguridad jurídica* (pp. 419-455). Lima: Derecho PUCP.
12. MONROY GÁLVEZ, Juan, (2005) “*Debido proceso y tutela jurisdiccional*” (T. II, p. 497.), en AA.VV., *La Constitución comentada*. Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
13. NAVA NEGRETE, Alonso, (1959). *Derecho Procesal Administrativo*. México: Editorial Porrúa S.A.
14. NORTHCOTE SANDOVAL, Cristhian. (2007). Características de los Recursos Administrativos de Reconsideración y Apelación (pp. IV–1 a IV–2). Lima: Revista Actualidad Empresarial N° 146
15. OCHOA CARDICH, César, (2003), *Los principios generales del procedimiento administrativo* (p. 53), en AA.VV. Lima: Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Ley N° 27444, ARA,
16. TINOCO RICHTER, Cesar. (1970) *Teoría de la administración y del derecho administrativo*. Instituto de Investigaciones, Facultad de Ciencias Económicas y Sociales, Universidad de Venezuela (1999), “*Los principios de la actividad*

administrativa y las relaciones entre las Administraciones” (p. 63), en Documentación Administrativa, N.ºs 254 - 255, , Madrid: Ministerio para la Administraciones Públicas/Instituto Nacional de Administración Pública.

PÁGINAS WEB:

- P. SAGUÉS, Néstor. (s.f). Jurisdicción Constitucional y seguridad jurídica. 20 de febrero de 2020, de Pensamiento Constitucional, año IV N°4 Sitio web:<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/download/3303/3145/0>
- VILLEGAS ESTREMADOYRO, Luis Enrique. (s.f). Histórica del Derecho Administrativo Peruano. 15 de marzo de 2020, de Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM Sitio web: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/republica-juridica-admin/article/download/424/385>