

UNIVERSIDAD PERUANA DE LAS AMÉRICAS

**FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**



**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA OPTAR EL
TÍTULO DE ABOGADO**

**EXPEDIENTE CIVIL : 9296-2009 NULIDAD DE RESOLUCIÓN
ADMINISTRATIVA**

INTEGRANTE : DIANA INES MAGUIÑA QUINTO

**ASESOR : DRA. VERÓNICA ROCÍO CHÁVEZ DE
LA PEÑA**

**Línea de investigación : DERECHO ADMINISTRATIVO,
DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL**

Lima, 2020

DEDICATORIA

El presente trabajo de investigación está dedicado primeramente a Dios; quién nos permite gozar de buena salud y bienestar para proyectarnos y lograr cada uno de nuestros objetivos.

A mi madre, quién siempre me muestra su apoyo y cariño incondicional, por compartir conmigo mis logros, por enseñarme a levantarme cuando caigo, a caminar con la frente en alto, por corregir y aprender de mis errores, y por hacer de mí una mejor persona.

AGRADECIMIENTO

Mi mayor agradecimiento es a Dios, por haberme brindado la familia maravillosa que esta siempre en las buenas y malas de nuestra vida.

Agradecimiento especial a mi asesor; quién, con su apoyo y paciencia, supo compartir sus conocimientos, siendo mi maestro y guía para culminar con éxito dicho trabajo de investigación y así lograr alcanzar la culminación de uno de mis anhelados objetivos.

RESUMEN

En la presente demanda de origen Contencioso Administrativa, llevado a cabo en el Sexto Juzgado Contencioso Administrativo de la ciudad de Lima, se presentan como partes del proceso, la empresa Punto Visual S.A. quien demanda a la Municipalidad del distrito de Miraflores, siendo la materia del proceso la nulidad de acto administrativo, la parte accionante tiene como pretensión principal que se declare la nulidad de la resolución administrativa N°047-2009-GM-MML y como pretensión accesoria que se declare la nulidad de la resolución N°197-2008-GM-MML, conociéndose que en la decisión de primera instancia resuelta por el Sexto Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo la demanda fue declarada FUNDADA EN PARTE; declarándose nula la resolución N°047-2009-GM-MML de fecha 30 de abril del año 2009 e improcedente la nulidad de la resolución N°197-2008-GM-MML de fecha 12 de febrero del año 2008.

En la etapa impugnatoria la Municipalidad del distrito de Miraflores, interpone recurso de apelación ante la Segunda Sala Contenciosa Administrativa Transitoria, alegando que la resolución a favor de la demandante vulneraba los derechos de la comunidad por contravenir ésta con los intereses públicos. Es así, que en la segunda instancia la Segunda Sala Contenciosa Administrativa Transitoria declara REVOCAR la sentencia de primera instancia y reformándola declara INFUNDADA LA DEMANDA.

Luego de emitida la sentencia de segunda instancia, la demandante interpone recurso de casación ante la Sala de Derecho Constitucional Social y Permanente de la Corte Suprema, alegando que se había vulnerado el derecho al debido proceso, al precisar que no se habría cumplido lo decidido en la sentencia de primera instancia y además se habían vulnerado sus derechos como administrado luego que la demandada no se pronunció en el plazo que correspondía.

Es así que, en el plazo correspondiente la Sala de Derecho Constitucional Social y Permanente de la Corte Suprema procede a calificar el recurso presentado por el demandante y determina a declarar IMPROCEDENTE el recurso de casación, luego de verificarse que el mismo había sido interpuesto como un recurso de apelación y no como un recurso de casación.

ABSTRAC

In the present lawsuit of contentious Administrative Litigation, carried out in the Sixth Administrative Contentious Court of the city of Lima, the company Punto Visual S.A. is presented as part of the process. who claims the Municipality of the district of Miraflores, being the subject of the process the nullity of administrative act, the acting party has as its main claim that the nullity of the administrative resolution No. 047-2009-GM-MML be declared and as an accessory claim that the nullity of resolution N ° 197-2008-GM-MML be declared, knowing that in the decision of the first instance resolved by the Sixth Court Specialized in Administrative Litigation, the claim was declared FOUNDED IN PART; declaring the resolution N ° 047-2009-GM-MML dated April 30, 2009, null and void the resolution N ° 197-2008-GM-MML dated February 12, 2008.

In the challenge stage, the Municipality of the district of Miraflores files an appeal before the Second Temporary Administrative Contentious Chamber, alleging that the resolution in favor of the applicant violated the rights of the community for contravening it with public interests. Thus, in the second instance, the Second Transitory Administrative Contentious Chamber declares REVOCATE the judgment of the first instance and reforming it declares THE DEMAND INFUNDED.

After issuing the judgment of second instance, the plaintiff lodges an appeal to the Supreme and Permanent Constitutional Law Chamber of the Supreme Court, alleging that the right to due process had been violated, stating that what was decided in the judgment of first instance and in addition their rights had been violated as administered after the defendant did not pronounce in the corresponding term.

Thus, in the corresponding term, the Social and Permanent Constitutional Law Chamber of the Supreme Court proceeds to qualify the appeal filed by the plaintiff and determines to declare the appeal unqualified, after verifying that it had been filed as a appeal and not as an appeal.

TABLA DE CONTENIDOS

Carátula	i.
Dedicatoria	ii.
Agradecimiento	iii.
Resumen	iv.
Abstrac	v.
Tabla de contenido	vi.
Introducción	vii.
SINTESIS DE LA DEMANDA	1
Copias de la demanda	5
CALIFICACION Y EMPLAZAMIENTO	12
Copias de resolución	13
SUMARIO DE CONTESTACION DE DEMANDA	14
Copias de contestación de demanda	16
SANEAMIENTO DEL PROCESO	24
Copias de saneamiento procesal	25
DICTAMEN DE FISCAL PROVINCIAL	27
Copias de dictamen fiscal	28
RESUMEN DE SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA	32
Copias de sentencia de primera instancia	33
RECURSO DE APELACION	39
Copias del recurso de apelación	41
DICTAMEN DE FISCAL SUPERIOR	52
Copias de dictamen superior	53
SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA	60
Copias de sentencia de segunda instancia	61
IMPUGNACION DE RECURSO DE CASACION	67
Copias de recurso de casación	68
DECISION DE SALA DE SEGUNDA INSTANCIA	75
Copias de sentencia de segunda instancia	76
DOCTRINA	80
JURISPRUDENCIA	86
CONCLUSIONES	
RECOMENDACIONES	
REFERENCIAS	
ANEXOS	

INTRODUCCION

El presente trabajo de investigación, nos sobrelleva a tratar temas sobre el derecho contencioso administrativo en un acto de nulidad de resolución administrativa.

Teniendo en cuenta la vigencia de las regulaciones que norman el ámbito administrativo y municipal. Considerado que, para los procesos contenciosos administrativos es muy importante haber agotado la vía previa administrativa.

Concretando así, nuestro interés en el tratamiento normativo de nuestra legislación vigente, con el fin de poder determinar los actos celebrados por las partes y como estos pueden dejar de tener los efectos requeridos por algunos vicios o defectos tanto en la norma regulada como en los actos de defensa.

1. BREVE RELATO DE LA DEMANDA:

1.1. Petitorio:

Que, en la presente demanda la empresa PUNTO VISUAL S.A. debidamente representado por el señor MARCO ANTONIO GAMARRA ZUMAETA de acuerdo al poder inscrito en los registros de personas jurídicas, siendo que, con fecha siete de agosto del año dos mil nueve interpone demanda de Nulidad de resolución contencioso administrativo contra la Municipalidad Distrital de Miraflores, a fin de que mediante el trámite correspondiente se declare la ineficacia e invalidez de la Resolución N°047-2009-GM/MM de fecha treinta de abril del año dos mil nueve que fuese emitida por la Gerencia Municipal de Miraflores, siendo ésta su pretensión principal y como pretensión accesoria peticiona que se declare la nulidad total de la Resolución N°197-2008-OCVPM-GCO/MM de fecha doce de febrero del año dos mil ocho.

1.2. Narración de los Hechos:

1.2.1. El recurrente señala a modo de primer fundamento de hecho que al ser una empresa dedicada al rubro específico de inserir anuncios publicitarios de bienes y servicios en la ciudad de Lima. Y haber concretado distintos pactos de cooperación con diferentes municipalidades para la instalación de diversos elementos de publicidad, siendo éstos en propiedad privada como en vías públicas de la jurisdicción de un determinado distrito, cumplió con el trámite que corresponde ante la entidad demandada a fin de solicitar el permiso correspondiente a la actividad de su rubro, siendo ésta declarada improcedente en la Resolución N°197-2008-OCVPM-GCO/MM de fecha doce de febrero del año dos mil ocho.

1.2.2. Que, la Municipalidad de Miraflores a través de la resolución de Gerencia Municipal N°047-2009-GM/MM de fecha treinta de abril del año dos mil nueve, decide declarar la Nulidad de la Resolución ficta de silencio administrativo positivo a favor del demandante,

Resolución con la cual se estaría aprobando el recurso de apelación interpuesta por el administrado en contra la resolución N°197-2008-OCVPM-GCO-MM de fecha doce de febrero del año dos mil ocho que declaró la improcedencia de la autorización solicitada por el recurrente, siendo de conocimiento que la Municipalidad de Miraflores señaló que su petición no cumplía los requisitos técnicos que establecía el acuerdo de concejo N°054-A-84-MM, la Ordenanza N°014-95-MM y N°295-MM. En razón que el recurso de apelación carece de una debida motivación por parte de la administración, se consideró el silencio administrativo en favor del solicitante y habiendo sido ésta la situación, la Resolución de Gerencia Municipal que declara nula la Resolución ficta de silencio administrativo quedaría vulnerando la tutela procesal y el principio de legalidad”.

1.2.3. En consideración a los puntos que anticipan, la empresa PUNTO VISUAL S.A. se encontraría facultada para la instalación de un panel publicitario de tipo monumental en el inmueble de propiedad privada ubicado en la Avenida Alfredo Benavides N°1330 del distrito de Miraflores, que mediante la Resolución de autorización ficta fue declarada nula de forma ilegal en virtud que; por la inactividad administrativa de la Municipalidad de Miraflores, quien tenía la obligación de manifestarse por el escrito presentado por el administrado en el cual interponía su derecho a un recurso de apelación contra una resolución que negaba la autorización solicitada por éste pese a haber cumplido con adjuntar los requisitos que correspondían. Es así que, al no obtener contradicción por parte de la entidad administradora, es cuando el recurrente se acoge a la Ley del silencio administrativo; Ley N°29060.

1.2.4. “Que, la actitud de la Municipalidad de Miraflores al desconocer los alcances del ordenamiento legal causaría grave perjuicios a la empresa PUNTO VISUAL S.A. en consideración que el ordenamiento reconoce expresamente en el artículo 188° inciso 2) de la Ley N°27444 *“que el silencio administrativo tiene para todos*

los efectos el carácter de resolución y pone fin al procedimiento”, habiendo tomado en cuenta dicho artículo, el administrado consideró la manifestación de un acto administrativo constitutivo de derechos y no por el contrario la revocación del mismo. En consecuencia, la Municipalidad emplazada sólo podría haber anulado dicha Resolución ficta del silencio administrativo bajo los términos legales que establecen como causal que la resolución en cuestión se refiera a la aprobación de un acto que agravie el interés público, lo que no fue demostrado por el administrador”.

1.2.5. Además, al momento de declarar la nulidad de Resolución ficta de silencio administrativo positivo, se habría vulnerado el derecho al debido procedimiento toda vez que, en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, además de lo dispuesto en el artículo N°32 de la Ley N°27444 hacen referencia que las resoluciones fictas o aplicación del silencio positivo tienen la necesidad de realizar la fiscalización posterior, medio que podría establecer causales de nulidad del acto o actuación administrativa.

1.2.6. Por otro lado, el quebrantamiento del Principio de Legalidad se corrobora de acuerdo a los considerandos cuarto, quinto y noveno de la Resolución N°047-2009-GM-MM, en el cual señala que en razón de la ordenanza N°295-MM y ordenanza N°920-MM se prohíbe la instalación de elementos publicitarios en azoteas y techos de los inmuebles, facultándose como arbitrario y constituyendo una barrera burocrática por ser ilegal toda vez que, en la ordenanza N°1094 de la municipalidad metropolitana de Lima en su artículo 46° cita *“que si están permitidos la instalación de elementos publicitarios en las azoteas de los inmuebles, y las dimensiones del panel serán dependiendo de la cantidad de pisos que tenga cada inmueble”,* y en el caso de los autos las dimensiones del panel de la EMPRESA PUNTO VISUAL S.A. estarían acorde a la cantidad de pisos del inmueble ubicado en la Avenida Alfredo Benavides N°1330.

1.3. Fundamento de Derecho:

1.3.1. Ley del Procedimiento Administrativo General N°27444, artículo 10° numeral 1).

1.3.2. Ley de Proceso Contencioso Administrativo N°27584, artículo 28°

1.3.3. Ley del silencio administrativo, Ley N°29060.

1.4. Medios justificantes:

1.4.1. “Para acreditar la relación con el administrador, la copia de la solicitud de autorización para la instalación de un elemento publicitario en el inmueble ubicado en la Avenida Alfredo Benavides N°1330 del distrito de Miraflores”.

1.4.2. “Copia de la resolución N°197-2008-OCVPM-GCO-MM de fecha doce de febrero del año dos mil ocho”.

1.4.3. “Copia simple del recurso de apelación interpuesta contra la Resolución N°197-2008-OCVPM-GCO-MM”.

1.4.4. “Copia de la resolución de Gerencia Municipal N°047-2009-GM-MM de fecha treinta de abril del año dos mil nueve”.

1.4.5. “La exhibición que la municipalidad debe hacer del informe mensual que el órgano de control interno que el titular del pliego, para los plazos, requisitos y procedimientos de silencio administrativo seguidos por la entidad”.

1.5. “Vía procedimental”:

El solicitante propone que la vía idónea para la diligencia del presente proceso es el Proceso Especial, de conformidad con lo establecido en el artículo 28° de la Ley que regula el Procedimiento contencioso administrativo.

Expediente N°
Cuaderno Principal
Escrito N° 1
Sumilla: Demanda Contencioso
Administrativo

SEÑOR JUEZ ESPECIALIZADO EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
DE LIMA:

PUNTO VISUAL S.A., con RUC 20306838386, debidamente representada por su Apoderado Marco Antonio Gamarra Zumaeta identificado con Documento Nacional de Identidad N° 10495757, según Poder de Representación que se acompaña, con domicilio real en la Calle Icaro Mz. J, Lt. 18 - La Campiña Chorrillos, y con domicilio procesal para estos efectos en la casilla 1598, del Colegio de Abogados de Lima, 4to. Piso del Palacio de Justicia; a usted atentamente decimos:

I. Relación Jurídico Procesal

Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 13° de la Ley 27584- Ley que regula el proceso contencioso administrativo, interponemos Demanda Contencioso Administrativa contra la Municipalidad Distrital de Miraflores, con domicilio en la Av. Larco 400, Distrito de Miraflores - Lima.

II. Petitorio Acumulativo

Que, invocando interés y legitimidad para obrar, acudimos a vuestro despacho postulando las siguientes pretensiones acumuladas al amparo de lo dispuesto en el artículo 6° de la Ley, que regula el procedimiento contencioso administrativo:

Pretensión Principal Autónoma: Que, se declare la nulidad total y/o ineficacia de la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM de fecha 30 de abril de 2009, emitida por la Gerencia Municipal de la Municipalidad Distrital de Miraflores, la cual de manera arbitraria e ilegal; declara:

- i) La Nulidad de la Resolución ficta, que por aplicación del silencio administrativo positivo, declaró fundado el Recurso de Apelación interpuesto por nuestra compañía contra la Resolución N° 197-2008-OCVPM-GCO/MM de fecha 12.02.08.
- ii) Y da por agotada la vía administrativa.

Precisamos a vuestro Juzgado, que dicha Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM, de fecha 30 de abril de 2009, nos fue notificada el 08 DE MAYO DEL 2009. En consecuencia, la presente demanda se interpone dentro del plazo establecido en el inciso 1) del artículo 17° de la Ley que regula el proceso contencioso administrativo, es decir, dentro del plazo de los tres (03) meses de notificados con la Resolución Administrativa.

Primera Pretensión Accesorio a la Pretensión Principal: Que, se declare la nulidad total y/o ineficacia de la Resolución N° 197-2008-OCVPM-GCO/MM, de fecha 12 de febrero del 2008; por la cual se declara la improcedencia de nuestra solicitud de autorización, supuestamente por que nuestro elemento publicitario contraviene técnicamente lo dispuesto en el Acuerdo de Concejo 054-A-84-MM y Ordenanza N° 295-MM.

III. Vía Procedimental

La presente demanda debe tramitarse en la Vía del Proceso Especial, de conformidad con lo establecido en el artículo 25° de la Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo.

IV. Requisitos de Admisibilidad y procedibilidad

Que, de conformidad con lo establecido en los artículos 17° y 20° de la Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo; manifestamos a vuestro Juzgado que hemos cumplido con el requisito especial de admisibilidad establecido en dicho precepto legal, toda vez que adjuntamos como medio probatorio a la presente demanda, el documento que acredita el agotamiento de la vía administrativa; esto es la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM de fecha 30 de abril de 2009, emitida por la Gerencia Municipal de la Municipalidad distrital de Miraflores.

V. FUNDAMENTOS DE HECHO:

5.1. Antecedentes:

Que, mi representada es una empresa dedicada a la actividad de la publicidad exterior mediante el empleo de elementos y soportes, en donde se insertan anuncios publicitarios de bienes y servicios de nuestros clientes. Para el ejercicio de nuestro objeto social, mi representada celebra con distintas municipalidades convenios de cooperación para la instalación de elementos de publicidad en propiedad privada y en vía pública dentro de la jurisdicción de cada distrito.

Esta actividad de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 61° de la Constitución Política del Perú; es considerada como un medio de expresión y comunicación social, por el cual se comunica a los consumidores los bienes y servicios que se ofertan en el mercado, contribuyendo con ello a la creación de riquezas y a la existencia de una economía social de mercado. Así tenemos que la

Comisión de Represión de la Competencia Desleal del INDECOPI en sendas resoluciones, reconoce a la publicidad como la que desarrolla nuestra empresa como un medio de comunicación social, concordantemente el Artículo 1° del Decreto Legislativo N° 691 – Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 691 – Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor – también nos define como un medio de comunicación social.

- 5.2. La Municipalidad de Miraflores a través de la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM del 30.04.09, declara la Nulidad de la Resolución Ficta de Silencio Administrativo Positivo en nuestro favor. Como resulta evidente esta resolución carece de una Debida Motivación, violando el Debido Procedimiento, la Tutela Procesal Efectiva y el Principio de Legalidad.-

En primer lugar la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM, declara la Nulidad de la resolución ficta que por aplicación del silencio administrativo positivo, declaró fundado el Recurso de Apelación interpuesto por nuestra compañía contra la Resolución N° 197-2008-OCVPM-GCO/MM. Esta nulidad tal y como lo exponen en gran parte de los considerandos de la referida resolución, es por que nuestra solicitud de autorización no se ajusta a los aspectos técnicos del Acuerdo de Concejo N° 054-A-84-MM y de las Ordenanzas N° 014-95-MM y N° 295-MM, en vista que las dimensiones del panel publicitario no están permitidas para un edificio de 5 pisos y que además el artículo 42° de la Ordenanza 295-MM prohíbe tajantemente la instalación de elementos publicitarios en azoteas y techos de los inmuebles; razón por la cual corresponde declarar la nulidad de la Resolución ficta obtenida por silencio administrativo que declara fundado el recurso de apelación contra la Resolución N° 197-2008-OCVPM-GCO/MM del 12.02.08.

- 5.3. Señor Juez, el caso es que nuestra empresa PUNTO VISUAL S.A. ha ganado el derecho de una Resolución de Autorización Ficta para la instalación de un panel publicitario tipo monumental en el inmueble ubicado en la Av. Alfredo Benavides N° 1330- Miraflores; mediante el Silencio Administrativo Positivo y fue Anulada de manera ilegal, como lo explicamos a continuación.

Es así que en virtud a la inactividad administrativa de la Municipalidad de Miraflores, quien tenía la obligación de responder por escrito y dentro del plazo, a la solicitud de autorización para la instalación de nuestro elemento publicitario (en razón a la obligación impuesta por el artículo 2° inciso 20 de la Constitución Política del Perú, en consonancia con el artículo IV.1.2 de la Ley N° 27444). Con el adicional que dicho deber público de la Municipalidad, tiene un correlato en el artículo 131.3 de la acotada Ley, en el sentido que los ciudadanos tenemos el derecho de "exigir el cumplimiento de los plazos y términos para cada actuación o servicio".

Que, siendo ello así, y al margen de la repulsa que nos produce la abusiva inactividad de la municipalidad de Miraflores, la Ley estableció que para estos casos de silencio de la Administración,

19
 (b) Resolución

se produce un derecho correlativo, una garantía para el particular: una ficción legal que sustituye el acto expreso sólo a los concretos fines y en beneficio de los particulares como mi representada. Es así, como PUNTO VISUAL S.A., tal como señala el SEPTIMO CONSIDERANDO de la Resolución que se cuestiona "obtuvo la resolución aprobatoria ficta de la solicitud de autorización de anuncios en aplicación de lo dispuesto por la Ley N° 29060, Ley del Silencio Administrativo". Sin embargo, pese a la autorización ficta de la cual gozamos la Municipalidad con una resolución carente de motivación, que rompe el Principio de Legalidad y que nos produce indefensión, Anuló nuestra resolución ficta para evitar de esta forma su responsabilidad funcional.

- 5.4 Señor Juez, mencionábamos que nos causaba repulsa la actitud de la municipalidad porque de una manera bastante simple y burda, desconoce el ordenamiento legal, causándonos graves perjuicios. En primer lugar, porque nuestro ordenamiento reconoce expresamente en el artículo 188° inciso 2) de la Ley N° 27444 que el silencio administrativo tiene para todos los efectos el carácter de resolución que pone fin al procedimiento. Que, siendo ello así, mi representada PUNTO VISUAL S.A., en mérito ha dicha "resolución" había obtenido un acto administrativo constitutivo de derechos – estando para dicho caso expresamente prohibido por el artículo 203.1° de la Ley N° 27444 la revocación del mismo – si así se hiciera sería nulo de pleno derecho. En consecuencia, la municipalidad únicamente podía anular dicha resolución ficta por la causal a que se refiere el numeral 202.1) del artículo 202 de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, es decir que dicha autorización ficta agravie el interés público.

- 5.5 Es decir, la única forma que PUNTO VISUAL S.A., podía haber perdido su derecho ganado por el Silencio Administrativo Positivo de conformidad a lo dispuesto por el artículo 10° inc 3) de la Ley N° 27444, es que la Administración (para el presente caso la Municipalidad de Miraflores) compruebe la existencia de algún vicio que sea contrario al ordenamiento jurídico, pero siempre que agravie el interés público (interpretación sistemática con lo dispuesto por el artículo 202.1 del artículo 202° de la ley acotada). Y este extremo, tan importante no ha sido fundamentado y menos acreditado por la resolución que se cuestiona, basta con darle una simple lectura a la resolución de marras para apreciar que no define que es el interés público, lo que es peor aún no dice cuál es el interés público (interés general de los vecinos del distrito de Miraflores) lesionado.

- 5.6 De otro lado, se acredita fehacientemente que la resolución que se cuestiona es nula, pues si considera la municipalidad que nuestra solicitud de autorización de instalación es un caso que afecta significativamente el interés público en materia de medio ambiente o de seguridad ciudadana, por ejemplo la regulación del silencio para nuestro caso hubiese sido Negativo, tal como lo señala el artículo.34.1.4, y no Positivo como la propia municipalidad lo reconoce en la resolución impugnada, con lo cual queda fehacientemente demostrado que la resolución de la municipalidad no tiene

18
(diferencia)

[Handwritten signature]

ninguna motivación ni en los hechos ni en el derecho que fundamente su decisión, y que únicamente anuló nuestra resolución ficta para evitar sus responsabilidades funcionales.

5.7 **Órgano encargado de la Fiscalización Posterior.-**

Además de la falta de motivación debida externa e interna, al momento de declararse la nulidad de la Resolución ficta de silencio administrativo positivo, se ha atentado contra el principio del Debido Procedimiento establecido en el inciso 3) del Art. 139° de la Constitución Política del Perú, ya que en lo referente a resoluciones fictas o aplicación del silencio positivo, es también de aplicación lo dispuesto en el Art. 32° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General – que determina la necesidad de realizar la fiscalización posteriormente – procedimiento por el cual podría establecerse la existencia de causales de nulidad del acto o actuación administrativa.

Empero, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 8° de la Ley N° 29060, Ley del Silencio Administrativo, es el Órgano de Control Interno de la municipalidad quien debe supervisar el cumplimiento de los plazos, requisitos y procedimientos seguidos por la entidad a fin de que sean tramitados conforme al TUPA, teniendo la obligación de elevar un Informe mensual al titular del pliego (para el caso de autos el Alcalde) sobre el estado de los procedimientos. Como es de verse en la resolución cuestionada, dicho informe no forma parte integrante de la resolución que se cuestiona.

5.8. Otro de los aspectos por los cuales consideramos que se quiebra el principio de legalidad, es el hecho que en el – cuarto, quinto y noveno considerando de la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM – la Administración, señala: que la Ordenanza N° 295-MM y Ordenanza 920-MM prohíben la instalación de elementos publicitarios en azotea y techos de los inmuebles. Esto es arbitrario y además constituye una barrera burocrática por ser ilegal, ya que la Ordenanza 1094 de la Municipalidad Metropolitana de Lima y que rige para toda la Provincia de Lima, en su artículo 46° cita expresamente que si están permitidos la instalación de elementos publicitarios en las azoteas de los inmuebles, y las dimensiones del panel serán dependiendo la cantidad de pisos que tenga cada inmueble, en el caso de autos las dimensiones de nuestro panel esta de acorde a la cantidad de pisos del inmueble de la Av. Alfredo Benavides 1330.

[Handwritten note]
del

5.9 Como hemos podido apreciar señor Juez de todo lo expuesto anteriormente, la inoperancia y/o inacción de la Municipalidad, ha originado que ésta actué de una manera deliberada y abusiva, sin respetar lo más mínimo el Principio de Legalidad y del Debido Procedimiento; ya que como lo volvemos a referir la resolución por la cual la administración municipal decide declarar la Nulidad de la Resolución Ficta por silencio positivo que había operado en nuestro favor, deviene en nula de pleno derecho, por haber sido dictada sin respetar en lo más mínimo las normas legales que se debían tener en cuenta para declarar una nulidad de este tipo; por ello también consideramos

oportuno que la declaración del órgano jurisdiccional, deba contener también el reconocimiento de nuestra autorización de instalación de nuestro elemento publicitario.

VI. Fundamentos de Derecho

- 6.1. En el presente caso las resoluciones que se cuestionan incurren en una grave afectación del derecho fundamental al debido proceso, por falta de motivación, pues dicha resolución como se ha expuesto tienen una deficiente motivación en los hechos y el derecho. Su despacho debe tener presente que el derecho a la motivación de las resoluciones en general también se extiende a todos aquellos procesos y procedimientos, cualesquiera sea su naturaleza, más aún – como la de autos – si se trata de Resoluciones que sin ningún sustento declaran la nulidad de ciertos derechos otorgados en favor de los administrados como es caso del silencio administrativo positivo.
- 6.2. Lo referido al Principio de Legalidad establecido en el numeral 1.1) del Art. IV del Título de Preliminar de la Ley N° 27444.
- 6.3. Lo descrito en el numeral 1) del Art. 10° de la Ley N° 27444, referente a la Nulidad de los Acto Administrativo cuando han sido dictados contrario a la Constitución, las leyes y a las normas reglamentarias, ya que ninguna autoridad puede sobrepasar los límites legales o estar al margen de ella, tal como ha ocurrido en el caso de autos.

VII. Medios Probatorios

De conformidad con el artículo 28° de la Ley N° 27584, que regula el proceso contencioso administrativo, ofrecemos como medios probatorios, los siguientes documentos:

- 7.1 El mérito de nuestro escrito de solicitud de autorización para la instalación de un elemento publicitario en el inmueble de la Av. Alfredo Benavides N° 1330- Miraflores.
- 7.2 Copia de la Resolución N° 197-2008-OCVPM-GCO/MM de fecha 12.02.08, mediante la cual la Municipalidad demandada declara la improcedencia de nuestra solicitud de autorización.
- 7.3 Copia simple del recurso de Apelación interpuesto contra la Resolución N° 197-2008-OCVPM-GCO/MM (SOLICITUD 5126-2008).
- 7.4 Copia de la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM del 30.04.09.
- 7.5 La exhibición que la Municipalidad demandada debe hacer del Informe mensual que el Órgano de Control Interno que el titular del pliego (para el caso de autos el Alcalde) debió haber hecho sobre los plazos, requisitos y procedimientos de silencio administrativo seguidos por la entidad a fin de que sean tramitados conforme a su TUPA, bajo apercibiendo de tenerse por cierto de que la Municipalidad demandada no efectuó ninguna fiscalización posterior para declarar la nulidad de nuestro caso.

Id Recurso

*De
Licitación*

PORTANTO:

Sírvase Ud., señor Juez, admitir la presente demanda contencioso administrativa declarándola FUNDADA en su oportunidad, por lo expuesto anteriormente.

PRIMER OTROSÍ DECIMOS: Que, adjuntamos en calidad de Anexos los documentos que se detallan a continuación:

- Anexo 1-A. El mérito de nuestro escrito de solicitud de autorización para la instalación de un elemento publicitario en el inmueble de la Av. Alfredo Benavides N° 1330- Miraflores.
- Anexo 1-B Copia de la Resolución N° 197-2008-OCVPM-GCO/MM de fecha 12.02.08, mediante la cual la Municipalidad demandada declara la improcedencia de nuestra solicitud de autorización.
- Anexo 1-C. Copia simple del recurso de Apelación interpuesto contra la Resolución N° 197-2008-OCVPM-GCO/MM (SOLICITUD 5126-2008).
- Anexo 1-D. Copia de la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM del 30.04.09.
- Anexo 1-E. Copia DNI.
- Anexo 1-F. Copia del poder de representación.
- Anexo 1-G. Arancel judicial

SEGUNDO OTROSÍ DECIMOS: Que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 80° del Código Procesal Civil, delegamos en los Abogados que suscriben el presente escrito, las facultades generales de representación a las que se refiere el artículo 74° del mismo cuerpo legal; declarando estar instruidos de la delegación que conferimos y de todos sus alcances. Asimismo, ratificamos como nuestro domicilio el señalado en el exordio de la presente demanda.

TERCER OTROSÍ DECIMOS: Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 22° de la Ley que regula el procedimiento contencioso administrativo; solicitamos a vuestro Juzgado que al admitir a trámite la presente demanda ordene a la Municipalidad Distrital de Miraflores remita el Expediente Administrativo materia de litis - Expediente N° 378-2008.

CUARTO OTROSÍ DECIMOS: Que, de conformidad con el artículo 133° del Código Procesal Civil, cumplimos con adjuntar copias suficientes del presente escrito. Asimismo, adjuntamos la tasa judicial por ofrecimiento de pruebas y las correspondientes cédulas de notificación.

Chorrillos, 05 de agosto de 2009.

PUNTO VISUAL S.A.

MARCO GAMARRA ZUMAETA
ABOGADO APODERADO
Reg. N° 30567

2. Evaluación de la demanda:

“Con fecha diecisiete de agosto del año dos mil nueve, el sexto juzgado especializado en lo contencioso administrativo procede a calificar la demanda, siendo ésta ADMITIDA a trámite en vía del proceso especial, corriendo traslado a la demandada Municipalidad Distrital de Miraflores, quien por medio de su Procurador Publico Municipal con un plazo de diez días de haber sido debidamente notificado deberá apersonarse bajo apercibimiento de Ley. Además, se ordena la remisión del expediente administrativo que dio origen al acto administrativo cuestionado en un plazo de quince días”.

3. Emplazamiento:

El Sexto Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo, procede a ubicar a la demandada Municipalidad Distrital de Miraflores por intermedio de las cédulas de notificación. Siendo notificada correctamente la demandada con fecha veintitrés de setiembre del año dos mil nueve, acompañando las copias de la demanda, anexos y auto admisorio”.



**SEXTO-JUZGADO ESPECIALIZADO EN-LO
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

Expediente : No. 9296-2009
 Demandante : Punto Visual S.A.
 Demandado : Municipalidad Distrital de Miraflores
 Materia : Acción Contencioso Administrativo

RESOLUCIÓN No. UNO

Lima, diecisiete de agosto del
 año dos mil nueve.-

Dado cuenta en la fecha la demanda presentada con la tasa judicial que adjunta y documentación que se anexa; al principal: **ATENDIENDO**: Que, la presente demanda reúne los requisitos previstos en los artículos 424° y 425° del Código Procesal Civil y cumple además con el requisito especial de admisibilidad señalado en el artículo 22° del Texto Único Ordenado de la Ley N°27584 aprobado por Decreto Supremo N°013-2008-JUS y estando evidenciado la legitimidad e interés para obrar del demandante, en observancia de lo dispuesto en los artículos 13°, 28° y 31° de la citada ley; se **ADMITE** a trámite la demanda en la vía del **PROCEDIMIENTO ESPECIAL**, en consecuencia **TRASLADO** por el plazo de diez días de notificado a la demandada **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MIRAFLORES** representada por el Procurador Público Municipal; téngase por ofrecidos los medios probatorios que se proponen, reservándose su admisión y actuación para la estación procesal respectiva; y téngase presente el domicilio procesal y real que señala; **ORDENÁNDOSE** la remisión del expediente administrativo que dio origen al acto administrativo que se cuestiona en el plazo de quince días de notificado bajo apercibimiento de ley; al primer otrosí: a los autos; al segundo otrosí: téngase presente la delegación de representación que se otorga; al tercer y cuarto otrosí: téngase presente.- **NOTIFICÁNDOSE**.-

PODER JUDICIAL

Castañeda
 Isabel Sofía Castañeda Balboa
 Juez del Sexto Juzgado
 Especializado en lo Contencioso Administrativo
 CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

PODER JUDICIAL

J. Padeneira
 JIMMY DE PADENEIRA BREÑIS
 Secretario Judicial
 Sexto Juzgado Especializado en lo
 Contencioso Administrativo
 CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

23
 27
 admitido

2c
 17/9/09

4. Sumario de la contestación de la demanda:

4.1. Contestación de la demanda por parte de la demandada Municipalidad Distrital de Miraflores.

Con fecha cinco de octubre del año dos mil nueve, la Municipalidad Distrital de Miraflores por medio de su Procuradora Publica Municipal la Doctora ATUSPARIA KRUPSKAIA CUEVA GUZMAN designada bajo Resolución de Alcaldía N°368-2009-ALC-MM se apersona al proceso administrativo en calidad de defensora de la Municipalidad emplazada, ostentando”.

4.1.1. Relato de los hechos:

4.1.1.1. De acuerdo a las pretensiones del demandante, quien solicita declarar la nulidad de la resolución de Gerencia Municipal N°047-2009-GM-MM de fecha treinta de abril del año dos mil nueve, en el cual la Gerencia Municipal declara la nulidad de resolución ficta por aplicación del silencio administrativo positivo que declararían fundado su recurso de apelación interpuesta por el demandante contra la resolución N°197-2008-OCVPM-GCO-MM de fecha doce de febrero del año dos mil ocho, siendo en ésta última declarada la IMPROCEDENCIA de la solicitud al permiso de instalación de un elemento publicitario petitionado por la empresa PUNTO VISUAL S.A.

4.1.1.2. Los hechos que fueron causales para el presente proceso, se basan en la solicitud que el administrado presentó con fecha nueve de enero del año dos mil ocho, que tiene por asignado como expediente N°378-2008, en la cual el actor tenía como objetivo que se brinde la autorización para la colocación de un elemento publicitario iluminado, panel monumental, de material vinil y metal, de una cara, de medidas 5.4 de altura por 14.4 de

base, con leyenda **“CERVEZA CUSQUEÑA+IMAGEN+LOGOTIPO”**, el cual sería ubicado en la Avenida Alfredo Benavides N°1330 del distrito de Miraflores.

4.1.1.3. En su oportunidad dicha solicitud de número 387-2008 fue declarada IMPROCEDENTE mediante la resolución N°197-2008-OCVPM-GCO-MM de fecha doce de febrero del año dos mil ocho por considerar que lo solicitado iba en contra de los alcances que se habría dispuesto en el artículo 21° del acuerdo de concejo N°054-A-84.

4.1.2. Fundamentos de derecho:

4.1.2.1. Acuerdo de Concejo N°54-A-MM (09 de septiembre de 1984) en conformidad con el artículo 79° de la Ley Orgánica de Municipalidades N°27972.

4.1.2.2. Acuerdo de Concejo N°14-MM (09 de septiembre de 1995)

4.1.2.3. Ordenanza N1094-MLM.

4.1.2.4. Ley del Procedimiento Administrativo General N°27444.

4.1.2.5. Ordenanza N°295-2008-MM, artículo 53° y 54°

4.1.2.6. Ley del Silencio Administrativo N°29060.

4.1.2.7. Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo N°27584”.

4.1.3. Medios justificantes:

4.1.3.1. “Copia de Resolución de Alcaldía 367-2008-ALC-MM de fecha 28 de mayo del año 2008, y copia del documento de identidad de la procuradora designada por la Municipalidad Distrital de Miraflores”.

4.1.4. En otros si digo:

4.1.4.1. Solicita un plazo de diez días hábiles adicionales para presentar copias certificadas del expediente administrativo de la materia en cuestión”.



Exp. : 9296-2009
Esp. : ARAPA AMBROCIO
Esc. : 01
Cuad. : PRINCIPAL
Sum. : CONTESTA DEMANDA

YC
29
Luzmila

SEÑOR JUEZ DEL SEXTO JUZGADO PERMANENTE EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LIMA

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MIRAFLORES, debidamente representada por su Procuradora Pública Municipal Dra. ATUSPARIA KRUPSKAIA CUEVA GUZMAN; identificada con DNI. N° 16665996, designada mediante Resolución de Alcaldía N° 368-2009-ALC/MM de fecha 28 de Mayo de 2009, señalando para estos efectos domicilio real y procesal en la Oficina de Trámite Documentario Municipal; ubicada en la Av. Larco cuadra 4 S/N - Miraflores; en los seguidos por PUNTO VISUAL S.A., sobre NULIDAD Y/O INEFICACIA DE ACTO ADMINISTRATIVO, ante usted decimos:

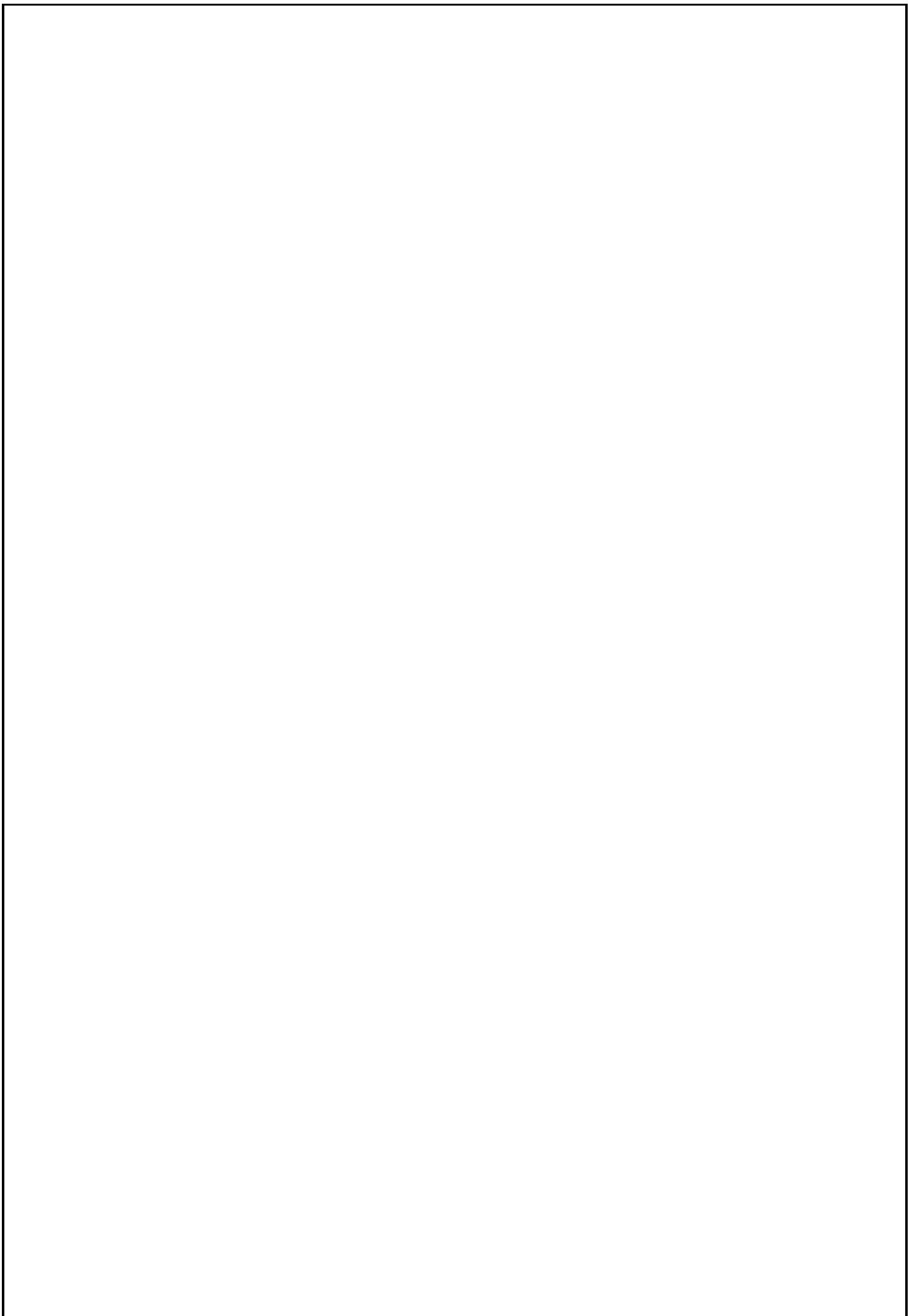
Que, en mi calidad de defensora de los intereses de la Municipalidad de Miraflores, de acuerdo a lo establecido en el artículo 29° de la Ley 27972 Ley Orgánica de Municipalidades, y en concordancia con el artículo 18° del Decreto Legislativo N° 1068, Decreto Legislativo del Sistema de Defensa Jurídica del Estado, **ME APERSONO** al presente proceso señalando como domicilio real y procesal el consignado en el párrafo anterior.

Que habiendo sido notificada de la Resolución N° 01 de fecha 17 de Agosto de 2009, que admite a trámite la demanda interpuesta, de conformidad con lo regulado en el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, que aprueba el Texto Único de la Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo N° 27584 modificada por la Ley N° 28531 y el Decreto Legislativo N° 1067, dentro del término de Ley procedemos a **CONTESTAR LA DEMANDA, NEGÁNDOLA Y CONTRADIENDOLA EN TODOS SUS EXTREMOS**, la misma que deberá ser declarada **INFUNDADA** en base a las siguientes consideraciones:

FUNDAMENTOS FÁCTICOS DE LA ABSOLUCIÓN:

El accionante en el presente proceso pretende la declaración de nulidad de las siguientes normas edilés:

- ❖ Por la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM de fecha 30 de abril de 2009, emitida por la Gerencia Municipal que declara la nulidad de la resolución ficta que ~~por aplicación del silencio administrativo positivo, declaró fundado el recurso de apelación~~



interpuesto por la empresa PUNTO VISUAL S.A., contra la resolución N° 197-2008-OCVPM-GCO/MM de 12 de febrero de 2008.

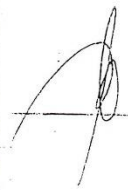
47/1
2/2

❖ Por la resolución N° 197-2008-OCVPM-GCO/MM de 12 de febrero de 2008, se declara IMPROCEDENTE la solicitud de la razón social PUNTO VISUAL S.A., respecto a la instalación de un anuncio iluminado, panel monumental, de material vinil y metal, de medidas 5.4 altura x 14.4 de base, con la leyenda " CERVEZA CUSQUEÑA + IMAGEN + LOGO", ubicado en la Avenida Alfredo Benavides N° 1330 Miraflores.

1. Los hechos que dieron origen al presente proceso, se basan en la solicitud del actor que fuera presentada el 09 de enero de 2008, ingresada con el expediente N° 378-2008, en la que el actor buscaba obtener la autorización para la colocación de un anuncio iluminado, panel monumental, de material vinil y metal, una cara, medidas 5.4 de altura x 14.4 de base, leyenda: "CERVEZA CUSQUEÑA + IMAGEN + LOGO", ubicado en la avenida Alfredo Benavides N° 1330 Miraflores.
2. Dicha solicitud fue declarada IMPROCEDENTE mediante la Resolución N° 197-2008-OCVPM/Gco/MM de 12 de febrero de 2008, por cuanto lo solicitado contravenía los alcances de lo dispuesto en el artículo 21° del Acuerdo de Concejo N° 054-A-84.

FUNDAMENTOS LEGALES

1. Que mediante Informe N° 47-JZL-2008 de 01 de febrero de 2008, el inspector de la Sub Gerencia de Licencias de Funcionamiento y Dictamen N° 133-2008 de 1° de febrero de 2008, de la Comisión Técnica de Anuncios de la Municipalidad de Miraflores, se declara NO APROBADO el anuncio señalado anteriormente, por las siguientes observaciones contraviene con lo dispuesto en el artículo 21° del Acuerdo de Concejo N° 054-A-84 dimensiones no permitidas para un edificio de 05 pisos. Por lo que no se encuentra dentro de los parámetros de la Ordenanza N° 014-95-MM y Acuerdo de Concejo N° 054-A-MM, los mismos que regulan las normas para el otorgamiento de autorizaciones para la colocación de anuncios y publicidad exterior en el distrito de Miraflores.
2. Que de conformidad al Texto Único de Procedimientos Administrativos de la Municipalidad de Miraflores, aprobado por la Ordenanza N° 229-MM de fecha 12 de



mayo de 2006, se establece que para el procedimiento de autorización de anuncios y publicidad exterior, son requisitos: 1) solicitud declaración jurada de autorización de anuncio y publicidad exterior. 2) pago por derecho de trámite, 3) Fotografía 9 cm. x 12 cm que muestre el conjunto arquitectónico con el resto de inmuebles colindantes deseado, 4) Fotografía 9 cm. x 12 cm que muestre el aviso en fotomontaje en cada lugar, 5) Contar con autorización municipal en caso de panel simple o monumental, 6) Certificado de factibilidad de instalación de panel simple y monumental. Mediante declaración jurada que obra entre los actuados administrativos de la materia, la actora ha reconocido tener conocimiento de las normas que regulan el otorgamiento de la autorización de anuncio y que al no cumplirse con lo dispuesto en la Ordenanza N° 295-2008-MM, no resulta procedente la autorización para la colocación del anuncio solicitado.

3. Que, como manifestáramos anteriormente la solicitud de la accionante se encontraba sujeta a los alcances de la Ordenanza N° 14-MM de 09 de septiembre de 1995 y el Acuerdo de Concejo N° 54-A-MM de 09 de septiembre de 1984, normas ediles emitidas por la Municipalidad de Miraflores en el ejercicio de sus funciones de conformidad a lo normado en el artículo 79° de la Ley N° 27972 Ley Orgánica de Municipalidades, que señala que constituye una de las funciones específicas de las Municipalidades Distritales el normar, regular y otorgar autorizaciones, derechos y licencias y realizar la fiscalización de ubicación de avisos publicitarios y propaganda política.
4. En el supuesto obviamente negado, que fuera aplicable a la solicitud de la pretensora lo regulado por la Ordenanza N° 1094-MLM, debe tenerse en cuenta que el artículo 19° de la misma, establece que para los procedimientos de autorización, los requisitos de autorización que se mencionan en el artículo 18° de la Ordenanza, son de carácter metropolitano y deberán ser aplicados por las Municipalidades distritales, pudiendo sin embargo, estas de acuerdo a su realidad, agregar otros, en beneficio del trámite administrativo, como se establece en la Ley N° 29060. Debemos manifestar así que son completamente aplicables a la solicitud de la demandante la Ordenanza N° 14-MM de 09 de septiembre de 1995 y el Acuerdo de Concejo N° 54-A-MM de 09 de septiembre de 1984, desvirtuándose también una derogación tácita de las mismas, ya que son el basamento legal específico de la administración mirafloresina en la materia de autos, de conformidad a lo previsto en el artículo 40° de la Ley Orgánica de Municipalidades y que además, son anteriores por lo que deben ser aplicadas,

siendo que la Ordenanza N° 1094, debe ser entendida como norma referente para la regulación de aquellos que no se encuentren sistematizados por la propia normativa de la Municipalidad de Miraflores.

5. Que el artículo 19° de la Ordenanza N° 1094-MLM, establece que las municipalidades distritales están facultadas para agregar otros requisitos de acuerdo a su realidad en el procedimiento para el otorgamiento de autorización de anuncios o avisos publicitarios.
6. Que de conformidad al Texto Único de Procedimientos Administrativos de la Municipalidad de Miraflores, aprobado por la Ordenanza N° 229-MM de fecha 12 de mayo de 2006, se establece que para el procedimiento de autorización de anuncios y publicidad exterior, son requisitos: 1) solicitud declaración jurada de autorización de anuncio y publicidad exterior, 2) pago por derecho de trámite, 3) Fotografía 9 cm. x 12 cm que muestre el conjunto arquitectónico con el resto de inmuebles colindantes deseado, 4) Fotografía 9 cm. x 12 cm que muestre el aviso en fotomontaje en cada lugar, 5) Contar con autorización municipal en caso de panel simple o monumental, 6) Certificado de factibilidad de instalación de panel simple y monumental. Mediante declaración jurada que obra entre los actuados administrativos de la materia, la actora ha reconocido tener conocimiento de las normas que regulan el otorgamiento de la autorización de anuncio y que al no cumplirse con lo dispuesto en la Ordenanza N° 295-2008-MM, no resulta procedente la autorización para la colocación del anuncio solicitado.
7. Es necesario indicar que a través de la Resolución N° 63-2009-GAC/MM de fecha 16 de enero de 2009 se declaró la nulidad de resolución ficta por silencio administrativo que declaró fundado el recurso de apelación contra la resolución que denegó la autorización para la colocación de anuncio, se emitió conforme a las normas dictadas por la Ley N° 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, la cual se encuentra debidamente motivada en proporción al contenido y al ordenamiento jurídico vigente, no adoleciendo de vicio alguno, no sucediendo lo que esgrime el accionante en su demanda, en cuanto que el contrato ha sido declarado nulo, afirmación que es incorrecta, ya que en realidad las disposiciones contenidas en el contrato de cesión, se adecuan al ordenamiento jurídico vigente, es decir a las normas administrativas – vale decir Ordenanzas Municipales en vigencia- por las que nos regimos.

8. Que el artículo 53° y 54° de la Ordenanza N° 295-2008-MM que Reglamenta la ubicación de los elementos de publicidad exterior en el distrito de Miraflores, precisa que el procedimiento para el otorgamiento de la autorización de ubicación y características de elementos de publicidad exterior es de 30 días hábiles, contados a partir de la fecha de presentación de los requisitos completos señalados en el TUPA, transcurrido dicho plazo sin que se emita el pronunciamiento de la entidad, operará el silencio administrativo positivo, quedando sujeto el solicitante a fiscalización posterior, conforme a Ley.
9. Que, en relación a los procedimientos tendientes a la obtención de licencias y autorizaciones, debemos manifestar que estos se constituyen en procedimientos de "evaluación previa" tal como lo establece el artículo 33° de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, los mismos que autorizan la solicitud del administrado, siempre que se cumpla con presentar los requisitos contemplados en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) de la Municipalidad de Miraflores, por lo que debió cumplir con solicitar autorización de colocación de anuncio de acuerdo a los parámetros establecidos de conformidad a lo regulado en el TUPA de la Municipalidad. Este hecho es también contemplado en la Ordenanza N° 229-MM en el ítem 48, correspondiente a la Gerencia de Trámites y Autorizaciones.
10. Que tal como se señala en la Resolución N° 63-2009-GAC/MM, de conformidad a lo señalado anteriormente la actora obtuvo la resolución aprobatoria ficta de su solicitud de autorización de anuncio en aplicación de las disposiciones de la ley N° 29060 que regulan el silencio administrativo positivo.
11. Debe tenerse en cuenta en este estado que, la solicitud de la demandante no se encuentra amparada por el ordenamiento legal que regula la materia, que en este caso es el artículo 25° a.1 de la Ordenanza N° 295-2008, por cuanto la ubicación solicitada para la instalación del anuncio constituye un hostal, por lo que sería de aplicación lo dispuesto en el inciso 3. del artículo 10° de la Ley N° 27444.
12. Que el inciso 3 del artículo 10° de la ley de Procedimiento Administrativo General, establece que son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, **POR LOS QUE SE ADQUIERE FACULTADES O DERECHOS CUANDO SON CONTRARIOS AL ORDENAMIENTO**

JURÍDICO o cuando NO SE CUMPLEN CON LOS REQUISITOS, DOCUMENTACIÓN O TRÁMITES ESENCIALES PARA SU ADQUISICIÓN.

13. Por consiguiente la Municipalidad de Miraflores procedió a declarar la nulidad de la resolución aprobatoria ficta, de la solicitud de autorización de anuncios presentada por la razón social PUNTO VISUAL S.A.
14. Que en este extremo debemos manifestar que las Municipalidades gozan de autonomía política, siendo que las mismas tienen por finalidad representar al vecindario, promover la adecuada prestación de los servicios públicos locales y el desarrollo integral, sostenible y armónico de sus circunscripciones, conforme a lo dispuesto en el artículo IV del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972.
15. En relación a la autorización municipal de funcionamiento de locales comerciales, y otras como las solicitadas por el actor, debemos referir que de conformidad a lo regulado por la ley Orgánica de Municipalidades N° 27972, en su artículo 79° numeral 3 acápite 3.6 señala como facultad de los municipios distritales, la de **"Normar, regular y otorgar autorizaciones, derechos y licencias, y realizar la fiscalización de:"**
- 3.6.1. *Habilitaciones urbanas.*
 - 3.6.2. *Construcción, remodelación o demolición de inmuebles y declaratorias de fábrica.*
 - 3.6.3. **UBICACIÓN DE AVISOS PUBLICITARIOS Y PROPAGANDA POLÍTICA.**
 - 3.6.4. *Apertura de establecimientos comerciales, industriales y de actividades profesionales de acuerdo con la zonificación.*
 - 3.6.5. *Construcción de estaciones radioeléctricas y tendido de cables de cualquier naturaleza.*
 - 3.6.6. *Las demás funciones específicas establecidas de acuerdo a los planes y normas sobre la materia.*
16. En lo concerniente a las normas en virtud de las que se ha denegado la autorización solicitada, es decir la Ordenanza N° 295-2008-MM, señalamos que de acuerdo a lo establecido en el artículo 40° de la Ley N° 27972 Ley Orgánica de Municipalidades, las Ordenanzas Municipales, son las normas de carácter general de mayor jerarquía en la estructura normativa municipal. Mediante ellas se aprueba la organización interna, regulación, **ADMINISTRACIÓN Y SUPERVISIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS** y materias en que la municipalidad tiene competencia normativa, y el artículo 44° de dicha norma establece que las ordenanzas que no hayan cumplido con

el requisito de la publicación o difusión, no surten ningún efecto, fundamentos por los que las normas emitidas por la administración son totalmente válidas.

17. Para concluir sobre lo expresado por la actora, hacemos de su conocimiento que, en aplicación de lo establecido por la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, el derecho al debido procedimiento es un principio regulado en el numeral 1.2 de la mencionada norma, siendo que en expresión del mismo los administrados gozan de todas las garantías inherentes al mismo, como son el exponer sus argumentos, presentar sus descargos, aportar las pruebas convenientes a su defensa y a obtener una decisión motivada y fundamentada jurídicamente. En este extremo debemos señalar que, también ante la emisión de las resoluciones emitidas, el administrado ha hecho uso de su derecho de contradicción, y ha obtenido oportunamente el pronunciamiento expreso de la administración en todos los casos, como usted podrá apreciar de la revisión del expediente administrativo, que en copias certificadas adjuntamos.

18. Por lo expuesto anteriormente, debemos concluir que el procedimiento administrativo llevado a cabo por mi representada, ha cumplido irrestrictamente con todas las garantías que implican el debido procedimiento y los Principios de razonabilidad y legalidad contenidos en la Ley de Procedimiento Administrativo General y presentado los recursos impugnatorios en defensa de sus derechos, ante los que en todas las oportunidades y dentro del plazo establecido, ha recibido oportuno pronunciamiento por la entidad que represento.

Por tales consideraciones expuestas en la presente absolución, solicitamos a su Judicatura se sirva declarar **INFUNDADA** la demanda en todos sus extremos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Sustentamos la presente contestación, de conformidad con lo sancionado en el Texto Único de la Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo N° 27584 modificada por la Ley N° 28531 y el Decreto Legislativo N° 1067, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, la Ordenanza N° 295-2008-MM, la Ley del Silencio Administrativo N° 29060, la Ley N° 27444 Ley de Procedimiento Administrativo General y la Ley N° 29792 Ley Orgánica de Municipalidades, en cuanto fuese aplicable.

MEDIO PROBATORIO:

A.- Ofrecemos el mérito probatorio del Expediente Administrativo N° 378-2008.

PRIMER OTROSI DIGO:

Que, cumplo con acompañar lo siguiente:

1. A. Copia legible del D.N.I. de la Procuradora Pública Municipal.
1. B. Copia certificada de la Resolución de Alcaldía N° 368-2009-ALC/MM de fecha 28 de Mayo de 2009, de designación del cargo de Procuradora Pública Municipal.

SEGUNDO OTROSI DIGO:

Que solicito a vuestro Despacho un plazo adicional de diez (10) días útiles a fin de presentar copias certificadas del expediente administrativo de la materia, y cumplir con el mandato de su Despacho.

TERCER OTROSI DIGO:

Que en concordancia con el numeral 22.8 del artículo 22° del Decreto Legislativo N° 1068 Decreto Legislativo del Sistema de Defensa Jurídica del Estado, DELEGO REPRESENTACIÓN a favor de los siguientes abogados: MIGUEL ERNESTO ALZAMORA MUÑOZ, GIANNINA DEL PILAR VALCARCEL SÁNCHEZ, VERONICA CARMEN RAMIREZ RABINES y JOSÉ ANTONIO CHANG CHU, para que en forma conjunta o individualmente puedan representarme en el proceso, acceder a la lectura del expediente e informar oralmente en la diligencia programada por su Despacho para el efecto.

POR TANTO:

Señor Juez, téngase por CONTESTADA la demanda y declárela INFUNDADA en su oportunidad.

Miraflores, 02 de Octubre de 2009.

 MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
JUSCASA R. NUEVA GUZMÁN
Procuradora Pública Municipal
C.I. N.º 25424

5. Recapitulación del auto de saneamiento procesal:

“Con fecha tres de junio del año dos mil diez, el Sexto Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo emite Resolución número Dos por medio del cual declara tiene por apersonada a la Procuradora Publica en representación de la entidad emplazada y **CONTESTADA LA DEMANDA**, en aplicación al numeral 28.1 del artículo 28° del Texto Único Ordenado de la Ley N°27584 se declara **SANEADO** el proceso y la existencia de una relación valida jurídicamente entre el demandado y demandante; para la fijación de puntos controvertidos de acuerdo a lo actuado en el proceso **SE FIJAN LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS** a establecer: **1)** si procede o no declarar la nulidad de la Resolución de Gerencia Municipal N°047-2009-GM-MM de fecha treinta de abril del año dos mil nueve en el cual se declaró la nulidad de la Resolución ficta que por aplicación del silencio administrativo positivo declaro fundado el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N°197-2008-OCVPM-GCO-MM de fecha doce de febrero del año dos mil ocho. **2)** si procede o no a declarar la nulidad de la Resolución N°197-2008-OCVPM-GCO-MM de fecha doce de febrero del año dos mil ocho que declaró la improcedencia de la solicitud de autorización para la instalación de un elemento publicitario en la Avenida Alfredo Benavides del Distrito de Miraflores; **EN ADMISION DE MEDIOS PROBATORIOS**, se admiten las pruebas documentales 1.4.1 hasta 1.4.4 siendo rechazado el 1.4.5 que no guardaría relación con los hechos objeto de la materia demandada, asimismo; se admite el expediente administrativo ofrecido en la contestación de la demanda. Por consiguiente, se remite todo lo actuado al Ministerio Público para la emisión de Dictamen Fiscal”.

SEXTO JUZGADO ESPECIALIZADO EN LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO

EXPEDIENTE NÚMERO 9296 - 2009

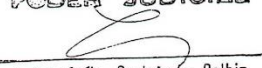
RESOLUCIÓN N° DOS

Lima, tres de Junio
del dos mil diez


2 c
16/6/10

Dando cuenta en la fecha por las recargadas labores procesales que soporta este Juzgado; Al escrito de fecha cinco de Octubre de dos mil nueve: con los anexos que se adjunta, al principal y primer otrosí: Téngase por apersonada a la instancia a la Procuradora Pública Municipal de la Municipalidad Distrital de Miraflores, y presente su domicilio real y procesal en la AV. LARCO CUADRA 4 S/N - MIRAFLORES; y atendiendo que el recurso presentado reúne los requisitos exigidos por el artículo 442° del Código Procesal Civil, el mismo que fuera interpuesto en el plazo de Ley, **TENGASE POR CONTESTADA LA DEMANDA** en los términos que se indican, y por ofrecidos los medios probatorios que se señalan, reservándose su admisión y actuación en la etapa procesal correspondiente; al segundo otrosí: estése a lo dispuesto en la presente resolución; al tercer otrosí: téngase presente la delegación de representación efectuada a favor de los letrados que se indican; Al escrito de fecha seis de Octubre del dos mil nueve: con las copias certificadas del expediente administrativo que se adjunta, téngase por cumplido el mandato ordenado para su remisión y agréguese a los autos; y en aplicación del numeral 28.1 del artículo 28° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 se procede a sanear el proceso, fijar los puntos controvertidos, calificar y admitir los medios probatorios ofrecidos, procediendo para tal efecto al SANEAMIENTO

PODER JUDICIAL


Jueza Sofia Castañeda Balbin
Jueza del Sexto Juzgado
Especializado en lo Contencioso Administrativo
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

PODER JUDICIAL


ALONSO M. ARAPA AMBROCK
Secretario Judicial
Sexto Juzgado Especializado
en lo Contencioso Administrativo
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

PROCESAL: y habiéndose constatado de autos la concurrencia de los presupuestos procesales y condiciones de la acción, se declara **SANEADO** el proceso y la existencia de una relación jurídica procesal válida; **FIJACIÓN DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:** de lo actuado en el proceso se advierte como puntos controvertidos los siguientes: 1) **Determinar si procede o no declarar la nulidad de la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM**, que declaró la nulidad de la resolución ficta que por aplicación del silencio administrativo positivo declaró fundado el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 197-2008-OCVPM-GCO/MM; 2) **Determinar si procede o no declarar la nulidad de la Resolución N° 197-2008-OCVPM-GCO/MM** que declaró improcedente la solicitud presentada para la instalación de un anuncio iluminado, panel monumental, de material vinil y metal, medidas 5,4 m. de altura x 14,4 m. base, leyenda "CERVEZA CUSQUEÑA + IMAGEN + LOGO" ubicado en Avenida Alfredo Benavides N° 1330-Miraflores; **ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS:** se admiten las pruebas documentales 7.1 a 7.4 ofrecidas en la demanda; respecto al medio probatorio 7.5, se rechaza por cuanto dicho informe no guarda conexión lógica con los hechos que son objeto de la demanda; asimismo se admite el mérito del expediente administrativo ofrecido en la contestación de la demanda, el cual obra en autos; y siendo el estado de la causa, cúmplase con **REMITIR** los actuados al Ministerio Público para la emisión del Dictamen Fiscal de Ley. Interviniendo el Secretario Judicial que suscribe por renuncia del anterior.- **NOTIFICÁNDOSE.-**


labc

PODER JUDICIAL



Isabel Sofía Castañeda Balboa
 Jueza del Sexto Juzgado
 Especializado en lo Contencioso Administrativo
 CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

PODER JUDICIAL



ALONSO M. ARAPA AMBROCIO
 Secretario Judicial
 Sexto Juzgado Especializado
 en lo Contencioso Administrativo
 CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

6. Dictamen fiscal del Ministerio Público

Con fecha trece de agosto del año dos mil diez, la Séptima Fiscalía Provincial Civil en materia de pronunciamiento, mantiene como opinión que se declare IMPROCEDENTE la demanda interpuesta por PUNTO VISUAL S.A. toda vez que, de acuerdo a todo lo expuesto en las actuaciones realizadas es de conocimiento que la actora en el expediente N°378-2008 en la cual consta la solicitud de autorización presentado con fecha nueve de enero del año dos mil ocho, no habría cumplido con adjuntar todos los requisitos obligatorios de acuerdo al TUPA de la Municipalidad de Miraflores, entre éstos sería el certificado de factibilidad de instalación monumental que no cumplió en adjuntar el administrado. Y en razón al cuestionamiento de la aplicación de las ordenanzas del Distrito de Miraflores y no las normas generales regulares por la Ordenanza N°1094-MLM, pues su argumento carecería de congruencia conforme a lo señalado en el considerando 9 del artículo 18° de la Ordenanza N°1094-MLM que indica “...cada comuna cuenta con facultades para agregar a los requisitos dispuestos de la ordenanza, otros propios de acuerdo a su realidad...”, lo que habría dado consistencia en el presente caso por aplicación de las Ordenanzas Municipales propios del Distrito de Miraflores”.

"Año de la Consolidación Económica y Social del Perú"



Ministerio Público
7ª Fiscalía Provincial Civil de Lima

EXPEDIENTE N° 9296-2009 (6°JCAL)
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECRETARIO ARAPA AMBRÓCIO
DICTAMEN N° 719 - 2010

SEÑORA JUEZ DEL SEXTO JUZGADO ESPECIALIZADO EN LO
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LIMA:

Es materia de pronunciamiento fiscal, el proceso seguido por **PUNTO VISUAL SA**, debidamente representada por su apoderado Marco Antonio Camarra Zumaeta, contra la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MIRAFLORES**, sobre **NULIDAD DE RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA**, que consta de 42 folios y un acompañado administrativo.

I.- PRETENSION

La demandante solicita al Órgano Jurisdiccional, como pretensión principal, declare la nulidad de la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM del 30 de abril de 2009, mediante la cual se declaró la nulidad de la resolución ficta, por aplicación del silencio administrativo positivo sobre la resolución que declaró fundado el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 197-2008-OCVPM-GCO/MM, la que a su vez declaró improcedente su solicitud de autorización de elemento publicitario, la cual también constituye materia de nulidad via pretensión accesoria.

II.- FUNDAMENTOS DEL DICTAMEN

El Proceso Contencioso Administrativo

1. El Art.148° de la Constitución Política del Perú, prevé que las resoluciones administrativas que causan estado son susceptibles de impugnación en sede judicial mediante la acción contenciosa-administrativa, la que tiene como objeto la declaración de nulidad y/o ineficacia de un acto administrativo que lesiona normas de carácter formal y/o sustantiva, que se encuentran previstas en la Ley N° 27444 - Ley de Procedimiento Administrativo General, concordante con el inciso 6)¹ del Art. 219° del Código Civil.
2. En su caso, Art. 5° de la Ley N° 27584 regula "En el proceso contencioso administrativo podrán plantearse pretensiones con el objeto de obtener lo siguiente: 1. La declaración de nulidad, total o parcial o ineficacia de actos administrativos".

¹ Artículo 219.- Causales de nulidad.- El acto jurídico es nulo:

6.- Cuando no revista la forma prescrita bajo sanción de nulidad.

"Año de la Consolidación Económica y Social del Perú"



Ministerio Público
7ª Fiscalía Provincial Civil de Lima

Antecedentes del Proceso

3. Conforme se aprecia de los actuados en el expediente administrativo, por Resolución Jefatural N° 197-2008-OCVPM/GC0/MM de fecha 12 de febrero de 2008, se resolvió declarar improcedente la solicitud presentada para la instalación de un anuncio iluminado, panel monumental de material vinil con medidas: 5.4 x 14,4 base, leyenda: "cerveza cusqueña + imagen + logo", ubicado en la avenida Alfredo Benavides N° 1330- Miraflores (fs. 29).
4. Ante ello, la recurrente interpuso recurso de apelación, no obstante, transcurrido el plazo de ley, sin merecer pronunciamiento, produjo que la actora se acogiera al silencio administrativo positivo; empero, mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM de fecha 30 de abril de 2009, se declaró la nulidad de la resolución que por aplicación del silencio administrativo positivo, declaró fundado su recurso su apelación, dando por agota la vía administrativa (fs. 65).

Fundamentos de la controversia

5. Sostiene la accionante que ganó el derecho de una resolución de autorización ficta para la instalación de un panel publicitario tipo monumental, en el inmueble ubicado en la avenida Alfredo Benavides N° 1330- Miraflores, mediante el silencio administrativo positivo la cual fue anulada de manera ilegal, ya que la única forma para perder su derecho ganado es que se compruebe la existencia de algún vicio contrario al ordenamiento jurídico, siempre que agrave el interés público, lo que no ha sido fundamentado y menos acreditado en la resolución que se cuestiona; agrega, que se ha atentado contra el principio del debido procedimiento establecido en el inciso 3) del Art. 139° de la Constitución, ya que en lo referente a resoluciones fictas o de aplicación del silencio positivo, es también de aplicación lo dispuesto en el Art. 32° de la ley N° 27444, que determina la necesidad de realizar la fiscalización posteriormente, procedimiento por el cual podría establecerse la existencia de las causales de nulidad del acto o actuación administrativa; y que la administración ha señalado que las Ordenanzas N° 295MM y N° 920-MM prohíben la instalación de elementos publicitarios en las azoteas de los inmuebles y sus dimensiones serán dependiendo la cantidad de pisos que tenga cada inmueble, hecho que se cumple en el presente caso.
6. Por su lado, la accionada contesta a fs. 29, indicando que el Texto Unico Ordenando de Procedimientos Administrativos de la Municipalidad de Miraflores, aprobado por Ordenanza N° 229-MM, establece los requisitos para la autorización de publicidad exterior, no habiendo cumplido con dichos requisitos la actora, por lo que no resulta procedente la autorización que solicita; añade que, en el supuesto negado que fuese aplicable a la solicitud de la pretensora lo regulado en la Ordenanza N° 1094-MLM, debe tenerse en cuenta que el Art. 19° de la misma establece que para los procedimientos de

Ministerio Público

2

Defensor de la Legalidad

"Año de la Consolidación Económica y Social del Perú"



Ministerio Público
7ª Fiscalía Provincial Civil de Lima

autorización, los requisitos que se mencionan en el Art. 18° son de carácter metropolitano y deberán ser aplicados por las municipalidades distritales, pudiendo, sin embargo, estas de acuerdo a su realidad agregar otros, en beneficio del trámite administrativo como se establece en la Ley N° 29060; concluyendo que son completamente aplicables a la solicitud de la demandante las Ordenanzas N° 229-MM, desvirtuándose una derogación tácita de las mismas, ya que son el basamento legal específico de la administración miraflorina en la materia de autos, siendo que la Ordenanza N° 1094 -MML debe ser entendida como norma referente para la regulación de aquellos que no se encuentren sistematizados por la propia normatividad de la municipalidad demandada.

Marco legal aplicable

7. El Art. 46° de la Ley N° 27972 establece "las normas municipales son de carácter obligatorio y su cumplimiento acarrea las sanciones correspondientes, sin perjuicio de promover las acciones judiciales sobre las responsabilidades civiles y penales a que hubiere lugar. Las ordenanzas determinan el régimen de sanciones administrativas por la infracción de sus disposiciones, estableciendo escalas de multas en función de la gravedad de la falta (...)".
8. En ese orden, el Art. 11° de la Ordenanza Municipal N° 984-MML, modificada por la Ordenanza N° 1014, establece "la sanción es la consecuencia jurídica punitiva de carácter administrativo que se origina de la verificación de la comisión de una conducta que contraviene disposiciones administrativas de competencia municipal. La sanción que prevé este régimen sancionador es la multa. Asimismo, la medida complementaria tiene por finalidad impedir que la conducta infractora se siga desarrollando en perjuicio del interés colectivo y/o de lograr la reposición de las cosas al estado anterior al de su comisión (...)".
9. En el caso específico, la Ordenanza Municipal N° 1094 MLM regula la ubicación de anuncios y avisos publicitarios en la Provincia de Lima, precisando en su Art. 18° los requisitos para solicitar la Autorización de Ubicación de Anuncios o Avisos Publicitarios, y en su Art. 19° "para los procedimientos de autorización, los requisitos mencionados en el artículo anterior son de carácter metropolitano, y deberán ser aplicados por las Municipalidades Distritales, pudiendo sin embargo, las Municipalidades Distritales de acuerdo a su realidad, agregar otros, en beneficio del trámite administrativo tal como lo establece la Ley N° 29060".
10. Así, la Ordenanza Municipal N° 229-MM, que aprobó el Texto Único de Procedimientos Administrativos de la Municipalidad de Miraflores, indica como requisitos para el procedimiento de autorización de anuncios y publicidad exterior los siguientes: 1) solicitud de declaración jurada de autorización de anuncio y publicidad exterior; 2) pago por derecho de trámite; 3) fotografía 9cm. x12 cm. que muestre

Ministerio Público

3

Defensor de la Legalidad

"Año de la Consolidación Económica y Social del Perú"



Ministerio Público
7ª Fiscalía Provincial Civil de Lima

de la Comisión Técnica de Anuncios N° 133 -2008 de fecha 01 de febrero de 2008, se calificara como "no conforme" (fs. 28).

15. Lo expuesto queda corroborado con la propia solicitud de la actora (fs. 5 del expediente administrativo), donde detalla la documentación que adjunta, **no encontrándose entre ellos el certificado de factibilidad de instalación de monumental**, requisito obligatorio reglamentado por el TUPA de la municipalidad de Miraflores³, quedando claro con ello que el trámite seguido por la accionante no se encontraba conforme.
16. Ahora, en cuanto cuestiona que en su caso aplicaron Ordenanzas del Distrito de Miraflores y no las normas generales reguladas por la Ordenanza N° 1094 MLM, su argumento carece de consistencia, pues conforme a lo detallado en el considerando 9, cada comuna cuenta con facultades para agregar a los requisitos dispuestos por el Art. 18° de la Ordenanza N° 1094 MLM, otros propios de acuerdo a su realidad, como ocurrió en el presente caso, ello con la finalidad de preservar el ornato de la ciudad, la estética urbana, la calidad del paisaje, la seguridad de las personas y de los predios urbanos.
17. Entonces, al no haber cumplido la actora con los requisitos previstos por la mentada Ordenanza N° 229 MM, para la autorización materia de cuestionamiento, **no se encontraba satisfecha la exigencia respectiva**, evidenciándose con ello que ha incurrido en vicios que acarrearán la nulidad de acto administrativo de emisión automática en mérito al silencio administrativo positivo, acorde con lo dispuesto por el Art. 10° inciso 3) de la Ley N° 27444, no produciéndose afectación al debido procedimiento.
18. Por consiguiente, la administración municipal demandada ha actuado con sujeción al ordenamiento jurídico, deviniendo la resolución materia de cuestionamiento arreglada a derecho, debiendo ser desestimada la demanda.

III.- OPINIÓN FISCAL

Por lo expuesto, en uso de las atribuciones conferidas por el Art. 159° numeral 6) de la Constitución Política del Estado y el Art. 14° de la Ley N° 27584, opino se declare **INFUNDADA** la demanda de Nulidad de Resolución Administrativa.

NOTA- Una vez emitida la resolución final, su Judicatura se servirá dar cumplimiento a lo establecido en el último párrafo del Art. 14° de la Ley N° 27584.

LVBA/mfg

Lima, 10 de agosto de 2010.

Balu
Lina Victoria Balbuena Alvarez
Fiscal Provincial Civil Titular
7ª Fiscalía Provincial Civil de Lima

³ Ordenanza N° 229 MM.

Ministerio Público

5

Defensor de la Legalidad

7. Recapitulación de la Sentencia de Primera Instancia:

“Con fecha dieciocho de marzo del año dos mil once, por medio de la resolución número siete del Sexto Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo, se advierte que lo referido por el administrado sobre la vulneración del Principio de Legalidad al no aplicar lo establecido en la ordenanza N°1094-MLM *“sobre la autorización de instalaciones de elementos publicitarios y establecer requisitos técnicos propios de la municipalidad demandada”*, se verifica que no habría incompatibilidad de normas, ya que la ordenanza provincial establece requisitos de manera general con la facultad que cada distrito específico pueda establecer requisitos técnicos de acuerdo a su realidad ya sean éstos para autorización de anuncios en calles, avenidas, jirones, etc.

En consecuencia de la Resolución de Gerencia Municipal N°047-2009-GM-MM de fecha treinta de abril del año dos mil nueve emitido por la entidad administrativa, incurriendo ésta en causal de nulidad de acuerdo a lo previsto en el numeral 2) del artículo 10° de la Ley N°27444, al haber emitido sin los rejustos de motivación y debido procedimiento, lo cual acarrió como consecuencia que la actora recurra al derecho obtenido por aplicación del silencio administrativo positivo que la misma administradora ha reconocido por su inactividad administrativa, asimismo, tal hecho no implica la nulidad de la Resolución N°197-2008-GCO-MM de fecha doce de febrero del año dos mil ocho”.

“Por las consideraciones y lo expuesto en el dictamen fiscal FALLA a declarar FUNDADA EN PARTE; y en consecuencia NULA la Resolución N°047-2009-GM-MM de fecha treinta de abril del año dos mil nueve y restablecer el derecho reconocido por la demandada en aplicación del silencio administrativo por no existir acto válido que lo declare nulo. INFUNDADO el extremo referido a la nulidad de la Resolución N°197-2008GCO-MM de fecha doce de febrero del año dos mil ocho, por no existir causal de nulidad”.

64
nulos

SEXTO JUZGADO ESPECIALIZADO EN LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO

Expediente : 9296 - 2009
Demandante : Punto Visual Sociedad Anónima
Demandado : Municipalidad Distrital de Miraflores
Materia : Acción Contencioso Administrativo

RESOLUCIÓN No. SIETE.-
Lima, dieciocho de marzo
del dos mil once.-

3 c
21/3/11

Puesto a despacho para expedir la respectiva resolución.

VISTOS: con el expediente administrativo que corre como acompañado; resulta de autos que por escrito de fojas dieciséis a veintidós, Punto Visual Sociedad Anónima, interpone demanda contenciosa administrativa contra la Municipalidad Distrital de Miraflores, a fin que se declare la nulidad total y/o ineficacia de la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM del 30 de abril del 2009 que declara la nulidad de la Resolución Ficta, que por aplicación del silencio administrativo positivo, declaró fundado el recurso el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 197-2008-GCO/MM del 12 de febrero de 2008, la que a su vez solicita su declaración de nulidad.

Entre sus fundamentos de hecho y derecho señala que, por Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM del 30 de abril del 2009 que declara la nulidad de la Resolución Ficta de Silencio Administrativo Positivo a su favor, la cual carece de una debida motivación, violación al debido proceso, la tutela procesal efectiva y el principio de legalidad, como se expone en gran parte de los considerandos de la resolución, es que la solicitud de autorización no se ajusta a los aspectos técnicos del Acuerdo de Consejo N° 054-A-84 y las Ordenanzas N° 014-95-MM y N° 295-MM, en vista que las dimensiones del panel publicitario no están permitidas para un edificio de cinco pisos y que además el artículo 42° de la Ordenanza N° 295-MM prohíbe tajantemente la instalación de elementos publicitarios en azoteas y techos de los inmuebles; razón por la cual corresponde declarar la nulidad de la Resolución Ficta obtenida por silencio administrativo que declara fundado el recurso de apelación contra la Resolución N° 197-2008-GCO/MM del 12 de febrero de 2008, a pesar que ha ganado el derecho a una resolución de autorización ficta para la instalación de un panel publicitario tipo monumental en el inmueble ubicado en la avenida Alfredo Benavides N° 1330 - Miraflores; y fue anulada de manera ilegal; agrega que la municipalidad únicamente podía anular dicha resolución ficta por la causal a que se refiere el numeral 202.2.1) del artículo 202 de la Ley N° 27444, es decir que dicha autorización ficta agravie el interés público.

Admitida la demanda es contestada a fojas veintinueve a treinta y seis negándola y contradiciendo en todos sus extremos sosteniendo que la Ordenanza N° 1094 regula la ubicación de anuncios y avisos publicitarios en la provincia de Lima; y conforme a ella las municipalidades distritales pueden agregar otros requisitos de acuerdo a su realidad, en beneficio del trámite administrativo, como se establece en la Ley N° 29060, es así que son complementariamente aplicables a la solicitud de la demandante la Ordenanza N° 14-MM del 09 de setiembre de 1995 y el Acuerdo de Consejo N° 54-A-MM del 09 de setiembre de 1984 desvirtuando también una derogación tácita de las mismas ya que son el basamento

PODER JUDICIAL

PODER JUDICIAL

Isabel Sofía Castañeda Balbin
Juez del Sexto Juzgado
Especializado en lo Contencioso Administrativo

MARCELA YUPANQUI BERNABE
Secretaría Judicial
Sexto Juzgado Especializado en lo

legal específico de la administración miraflorina en materia de autos, de conformidad a lo previsto en el artículo 40° de la Ley Orgánica de Municipalidades que además son anteriores por lo que deben ser aplicadas siendo que la Ordenanza N° 1094, debe ser entendida como norma referente para la regulación de aquellos que no se encuentren sistematizados por la propia normativa de la Municipalidad Distrital de Miraflores.

Mediante resolución de fojas treinta y nueve y siguiente, se sanea el proceso, se fijan los puntos controvertidos, se admiten los medios probatorios y se dispone vista fiscal; a fojas cuarenta y cuatro a cuarenta y siete corre el dictamen fiscal, que habiéndose tramitado la causa de acuerdo a su naturaleza, quedó expedita para sentenciar; y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, en el presente proceso, Punto Visual Sociedad Anónima, interpone demanda contra la Municipalidad Distrital de Miraflores, a fin que se declare la nulidad total y/o ineficacia de la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM del 30 de abril del 2009 que declara la nulidad de la Resolución Ficta, que por aplicación del silencio administrativo positivo, declaró fundado el recurso el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 197-2008-GCO/MM del 12 de febrero de 2008, la que a su vez solicita su declaración de nulidad, siendo por lo tanto el punto controvertido determinar si corresponde o no autorizar a la demandante la instalación de elemento de publicidad solicitada.

SEGUNDO: Que, a efecto de determinar si se ha incurrido o no en nulidad al expedirse los actos administrativos contenidos en la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM del 30 de abril del 2009 y la Resolución N° 197-2008-GCO/MM del 12 de febrero de 2008 que obran en el expediente administrativo se observa que se emitieron en atención a la Solicitud T.P.V. 1882-07 (folios 5 a 6) en la que la actora indica que de acuerdo a lo dispuesto en la Primera Disposición Transitoria de la Ordenanza N° 1094 de la Municipalidad Metropolitana de Lima, que regula la ubicación de anuncios y avisos publicitarios en la provincia de Lima, para proceder a regularizar su elemento fijo de publicidad ubicado en la avenida Alfredo Benavides N° 1330 - Miraflores, y por solicitud 633-2008 (folios 26) indica que no anexa el Certificado de Factibilidad que se exige, para proceder a regularizar su elemento fijo de publicidad, la cual es resuelta por la Resolución Jefatura N° 197-2008-OCVPM/GCO/MM que declaró improcedente su solicitud de regularización, la cual es apelada por solicitud N° 5126-2008 (folios 40 a 43); argumentándose que por Resolución de Alcaldía N° 4500 se autorizó la instalación de elemento de publicidad en la dirección indicada, la cual se expidió durante la vigencia del Acuerdo de Consejo N° 054-A-84 y la Ordenanza N° 014-95-MM de la Municipalidad de Miraflores, por lo que no es entendible que la misma norma en esa oportunidad declare la improcedencia de la solicitud de autorización por contravenir con lo dispuesto en el artículo 21° del Acuerdo de Consejo N° 054-A-84.

TERCERO: Que, al respecto del procedimiento administrativo se observa que es traves de la Resolución N° 197-2008-GCO/MM del 12 de febrero de 2008 que se denegó a la empresa actora la autorización para colocación de anuncio panel iluminado, panel monumental en la dirección indicada; al respecto se debe tener en consideración la normatividad referida a la Instalación de Elementos de Publicidad Exterior, las cuales a nivel provincial son:

PODER JUDICIAL

PODER JUDICIAL

Soledad Soñia Castañeda Balbin
Juez del Sexto Juzgado
Especializado en lo Contencioso Administrativo
CORTA SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

MARÍA TERESA YUANQUE BERNABE
Secretaria Judicial
Sexto Juzgado Especializado en lo
Contencioso Administrativo
CORTA SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

66
Miraflores

1) Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972. Artículo 79° numeral 1. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades provinciales: ...1.4.4. Autorizaciones para ubicación de anuncios y avisos publicitarios y propaganda política. 3. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades distritales: ...3.6. Normas, regular y otorgar autorizaciones, derechos y licencias, y realizar la fiscalización de: ...3.6.3. Ubicación de avisos publicitarios y propaganda política.

2) Ordenanza que Regula la ubicación de anuncios y avisos publicitarios en la provincia de Lima N° 1094 publicada el 23 de noviembre de 2007. Artículo 19°.- Para los procedimientos de autorización, los requisitos mencionados en el artículo anterior son de carácter metropolitano, y deberán ser aplicados por las Municipalidades Distritales, pudiendo sin embargo, las Municipalidades Distritales de acuerdo a su realidad, agregar otros, en beneficio del trámite administrativo tal como lo establece la Ley N° 29060.

Conforme se observa además de los requisitos establecidos en el artículo 18° de la citada ordenanza las municipalidades distritales se encuentran facultadas de agregar otros requisitos (técnicos) necesarios con el fin de adecuar a su realidad distrital.

CUARTO: Que, en concordancia a la normatividad citada corresponde determinar la normatividad aplicable sobre autorización para colocación de anuncio publicitario a nivel del distrito de Miraflores: **La Ordenanza que regula las Normas sobre otorgamiento de autorizaciones y renovaciones para la colocación de anuncios N° 14-MM.-**

Artículo 4°.- Las autorizaciones permanentes que expida la Municipalidad para la colocación de anuncios tendrá una vigencia de un (1) año. La licencia de anuncios vencerá el último día del mes en que se cumpla al año de haber sido otorgada. Se considera otorgada con la Resolución de Alcaldía pertinente. La renovación deberá efectuarse antes del vencimiento de la autorización otorgada, durante el último mes de su vigencia, una vez cumplida la fecha de vencimiento, sin haber efectuado la renovación, el anuncio automáticamente se considerará sin autorización, siendo pasible a la sanción correspondiente por dicho concepto.

CAPITULO III: TRAMITACIÓN. Artículo 11°.- Durante el transcurso de los quince días siguientes a la presentación del formulario, la Subdirección de Establecimientos: a. Revisará la documentación e información proporcionada. b. Mediante inspección ocular, verificará que el anuncio que se desea colocar cumple con las especificaciones técnicas y de ornato expedidas por la Municipalidad. La Subdirección de Establecimientos emite informe dentro de los diez días de haber recibido el expediente y lo eleva directamente a la Alcaldía de acuerdo con lo señalado en los artículos siguientes.

Artículo 15°.- Los solicitantes deberán adoptar como normas técnicas para la colocación de su anuncio, las establecidas en el Acuerdo de Concejo No. 54-A de la Municipalidad de Miraflores de fecha 16 de agosto de 1984.

QUINTO: Que, conforme se observa la demandada ha llevado cabo la tramitación de la solicitud de la empresa demandante de conformidad al procedimiento establecido para dicho fin; siendo precisamente en la inspección ocular que se emite el Informe N° 47-2008-JZL- (folios 60) y el Dictamen N° 133-2008 (folios 61) donde se observó que el elemento de publicidad no cumplía con los requisitos técnicos, los mismos que son exigibles, por no encontrarse derogadas ni ser contradictorias a la Ordenanza N° 1094, ya que la primera de ellas complementa el trámite a nivel distrital; la que además esta previamente establecida por la demandada con el fin de que los administrados tramiten la colocación de anuncios en el distrito de Miraflores; como se observa la razón por la que no se aprobó la autorización solicitada por la empresa actora es la contravención con lo dispuesto en el artículo 21° del Acuerdo de Consejo N° 054-A-84, referido a dimensiones

PODER JUDICIAL

PODER JUDICIAL

LUISA SOFIA CASTAÑEDA BAILIN
Juez del Sexto Juzgado
Especializado en lo Contencioso Administrativo
CENTRO JURÍDICO DEL JUSTICIA DE LIMA

MANUEL GUERRA YIPANCOSI BERNABE
Secretario
Tercer Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo
CENTRO JURÍDICO DEL JUSTICIA DE LIMA

*67
reclut.*

no permitidas para un edificio de cuatro pisos; disposiciones que la empresa actora no ha acreditado dar cumplimiento durante el procedimiento administrativo ni antes del inicio de ella, ya que no ha probado que cuente con autorización para la instalación del mismo elemento de publicidad (iguales dimensiones) que hoy es materia del presente proceso. En consecuencia no se advierte casual de nulidad con respecto a la Resolución N° 197-2008-GCO/MM del 12 de febrero de 2008.

SEXO: Por lo expuesto no se advierte que se haya vulnerado los derechos de la administrada, en la emisión de la resolución antes referida, como el **principio de legalidad**, que alude, atendiendo a que si bien la Ordenanza N° 1094-MML estableció los requisitos generales para la autorización e instalación de elemento de publicidad, pero es la municipalidad demandada la que estableció los requisitos técnicos, que la demandante no ha acreditado haber dado cumplimiento; verificándose además que no hay incompatibilidad de normas, ya que la ordenanza provincial conforme se ha indicado estableció los requisitos de manera general, pero es la ordenanza distrital que al complementar dichos requisitos (técnicos) de conformidad a las facultades otorgadas por la Ordenanza N° 1094-MML; constituyen normas de carácter especial en el ámbito distrital, por ser exigencias acordes al lugar donde se pretende colocar el anuncio materia del presente proceso, las que deben respetar las dimensiones permitidas para cada calle, avenida, jirón, etc. del distrito. Sin perjuicio de ello se observa que la actora interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 197-2008-GCO/MM, la misma que la emplazada no resolvió en forma oportuna, razón por la cual se consideró la aplicación del silencio administrativo a favor de la actora, motivó por el cual la autoridad edil emitió resolución declarando la nulidad de la resolución ficta, la cual es cuestionada en autos.

SÉPTIMO: En atención a lo advertido en el considerando anterior, se debe tener en cuenta que independientemente de lo expuesto debemos verificar la facultad de nulidad otorgada a la demandada, tal es que la actora indica que la municipalidad únicamente podía anular la resolución ficta solo si la autorización ficta agravió el interés público; al respecto, de la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM del 30 de abril del 2009 se observa que se ha amparado en la Ley N° 27444:

El inciso 3) del artículo 10°.- Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o tramites esenciales para su adquisición.

Numeral 202.1 del artículo 202° En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público.

Es decir independientemente de haberse verificado, si el elemento publicitario cumple o no con los requisitos exigidos tanto en el ámbito provincial como distrital, se verifica que mediante la inactividad de la Administración Municipal ha reconocido un derecho a favor de la administrada, esto es, la autorización para su instalación por aplicación de silencio positivo, la misma por la cual emite resolución nulificante de oficio, en cuyo procedimiento para su expedición se observa vicios.

OCTAVO: Tal es así que si bien menciona que ella se encuentra incurso en causal de nulidad establecida en el artículo 10 inciso 3); se observa que la aplicación del numeral

PODER JUDICIAL

PODER JUDICIAL

[Firma]
Luz María Coaranda Beltrán
Juez del Sexto Juzgado
Competencia en lo Contencioso Administrativo
Calle 10 de Agosto No. 1000, Quito

[Firma]
MARIA LUISA YUPANQUI BERNABE
Secretaría Judicial
Sexto Juzgado Contencioso Administrativo
Calle 10 de Agosto No. 1000, Quito

202.1 del artículo 202, exige no solo este supuesto (nulidad establecida en el artículo 10), sino que además para declarar la nulidad de oficio es necesaria "siempre que agraven el interés público"; en concordancia a lo expuesto el acto administrativo cuestionado adolece de **falta de motivación**, al no acreditar el agravio al interés público, ello atendiendo a que no ha expuesto las razones por la cual considera que la resolución anulada viola el interés público, tal como lo exige el artículo 202° numeral 202.1 de la Ley del Procedimiento Administrativo General al respecto el jurista **DANÓS ORDÓNEZ, Jorge**. "Régimen de la Nulidad de los Actos Administrativos en la nueva Ley N.º 27444". En: Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Segunda parte. Ara Editores. Lima, 2003, pág. 258. Precisa:

68
revisión

"(...) no basta que los actos administrativos objeto de la potestad de nulidad de oficio estén afectados por vicios graves que determinen su invalidez absoluta, sino que, además, deben agravar el interés público, lo que trasciende el estricto ámbito de los intereses de los particulares destinatarios del acto viciado porque se exige que para ejercer la potestad de nulificar de oficio sus propios actos la Administración determine, previa evaluación, el perjuicio para los intereses públicos que le compete tutelar o realizar".

Asimismo el Tribunal Constitucional ha indicado: "Por ello, los tribunales y órganos colegiados de la administración pública, a través del control difuso, si bien pueden anular un acto administrativo inaplicando una norma legal a un caso concreto, por ser violatoria de los derechos fundamentales del administrado, tal como lo dispone el artículo 10° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que sanciona con nulidad el acto administrativo que contravenga la Constitución, bien por el fondo, bien por la forma; siempre, claro está, que dicha declaración de nulidad sea conforme a la Constitución y/o a la interpretación del Tribunal Constitucional, de acuerdo con el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional". (Sentencia del Tribunal Constitucional N° 3741-2004-AA/TC, del 14 de noviembre de 2005)

NOVENO: Como consecuencia de lo observado que la resolución administrativa mencionada además viola el derecho a un **debido proceso**; máxime si tenemos en cuenta la siguiente precisión; la cual es extraída de la doctrina, particularmente desde el punto de vista del Jurista: **MORÓN URBINA, Juan Carlos**. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Gaceta Jurídica, 3ra. Ed., Lima, 2004, Pág. 530. Al considerar: "que la resolución cuestionada también atenta contra el derecho al debido procedimiento consagrado por el artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que garantiza a los administrados el goce de derechos tales como el de exponer sus argumentos, ofrecer y producir pruebas y obtener una decisión motivada y fundamentada en Derecho. En el presente caso, aun cuando la emisión de la citada resolución afectaba derechos e intereses de la actora, no se le ha concedido a ésta la oportunidad de defenderlos. Así, si bien es cierto que la norma atributiva de la potestad de anulación (artículo 202° de la Ley del Procedimiento Administrativo General) no lo indica expresamente, (...) deriva razonablemente del principio del debido procedimiento administrativo y de los artículos 3.5, 161.2, 187.2, que 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 le reconoce derecho o intereses. Adicionalmente a ello, la resolución anulatoria de oficio debe ser notificada a los administrados concernidos a fin de que tengan la posibilidad de controlar su legalidad".

DÉCIMO: Al respecto nuestra Corte Suprema, ha efectuado las siguientes precisiones:
"....si bien es cierto que el artículo 10° de la Ley 27444 establece las causales de nulidad de los actos y resoluciones administrativas; también es verdad que ello de ninguna manera autoriza a

PODER JUDICIAL

[Firma]
Dra. Soledad Castañeda Balbin
Juez del Sexto Juzgado
Especializado en lo Contencioso Administrativo
del Poder Judicial de Lima

PODER JUDICIAL

[Firma]
Dra. LUISA YUDQUI PERAZA
Jefe del Poder Judicial

69
Molina

que la administración soslaye las normas del procedimiento administrativo establecido para tal fin, las cuales son de obligatorio cumplimiento tanto para el administrado como para la administración, dado que el cumplimiento cabal de tales exigencias constituye garantía del respeto del principio del debido procedimiento administrativo establecido en el artículo 4 inciso 1 punto dos del Título Preliminar de la precitada Ley número 27444, por el cual los administrados gozan de los derechos a exponer sus argumentos, ofrecer y producir prueba y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho". (Casación N° 011-2005 PUNO, del 3 de agosto de 2006)

"...bajo este marco si bien no queda duda que el numeral 202.1 del artículo 202 de la Ley 27444 al señalar que en cualquiera de los casos enumerados en su artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos aún cuando hayan quedado firmes siempre que agraven el interés público, reconoce la potestad de invalidación de la administración pública que se fundamenta en su capacidad de autotutela orientada a asegurar que el interés colectivo permanente respete y no afecte el orden jurídico, también lo es que el ejercicio de esta facultad en respeto del principio al procedimiento pre establecido por Ley debe efectuarse observando el artículo 104 de la misma Ley que regula los lineamientos y pautas a los que se somete el inicio del procedimiento promovido de oficio y los requisitos contemplados en los demás numerales del mismo artículo 202 que señalan la competencia (funcionario jerárquicamente superior al que emitió el acto a invalidar o el mismo funcionario en caso de no encontrarse sometido a subordinación jerárquica, salvo aquellos emitidos por consejos o tribunales regidos por leyes especiales competentes para resolver controversias en última instancia administrativa, numeral 202.2 y 202.5), y plazo para declarar la nulidad de oficio de un acto administrativo (un año a partir de la fecha en que quedó consentido)". (Casación N° 2266-2004 PUNO, del 3 de agosto de 2006).

DÉCIMO PRIMERO: En consecuencia la entidad administrativa ha emitido la **Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM** del 30 de abril del 2009 incurriendo en causal de nulidad prevista en el numeral 2) del artículo 10° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General – al haberse emitido sin los reajustos de motivación y debido procedimiento (que implica debido proceso); lo cual trae como consecuencia que la actora tiene vigente un derecho obtenido por aplicación de silencio administrativo que la propia Administración ha reconocido por su inactividad administrativa; hecho que no implica necesariamente la nulidad de la **Resolución N° 197-2008-GCO/MM** del 12 de febrero de 2008, por cuanto no se ha verificado causal de nulidad con respecto a ella; correspondiendo por lo tanto estimar la demanda solo en parte.

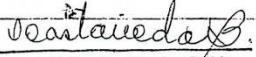
Por lo que, de conformidad con lo prescrito con las normas indicadas, las consideraciones expuestas y lo expuesto en el dictamen fiscal: **FALLO:**

FUNDADA EN PARTE la demanda de fojas dieciséis a veintidós; en consecuencia:

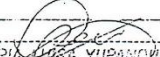
- I) **NULA** la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM del 30 de abril del 2009 incurriendo en causal de nulidad prevista en el numeral 2) del artículo 10° de la Ley N° 27444.
- II) **Restablecer** el derecho reconocido por la demandada en aplicación del silencio administrativo positivo, al no existir acto válido que lo declare nulo.

INFUNDADA en el extremo referido a la nulidad de la Resolución N° 197-2008-GCO/MM del 12 de febrero de 2008, por cuanto no se ha verificado causal de nulidad con respecto a ella; sin costas ni costos. **HÁGASE SABER.**-mlyb

PODER JUDICIAL


Isabel Sofía Castañeda Báblin
Juez del Sexto Juzgado
Especializado en lo Contencioso Administrativo
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

PODER JUDICIAL


MARÍA LOREA YUPANQUI BERNABE
Secretaría Judicial
Sexto Juzgado Especializado en lo
Contencioso Administrativo
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

8. Etapa impugnatoria de Recurso de apelación:

“Con fecha uno de abril del año dos mil once, la demandada Municipalidad Distrital de Miraflores por medio de su Procurador Publico interpone recurso de apelación contra la sentencia de fecha dieciocho de marzo del año dos mil once que mediante resolución número siete declara Fundada en parte la demanda interpuesta por PUNTO VISUAL S.A. declarando nula la resolución de Gerencia Municipal N°047-2009-GM-MM de fecha treinta de abril del año dos mil nueve y restablecer el derecho reconocido a favor del administrado por derecho a la aplicación del silencio administrativo positivo del demandante. Siendo los fundamentos del recurso de apelación lo siguiente”:

- Que, el solicitante habría iniciado su trámite de autorización para la colocación del elemento de publicidad cuando se encontraba vigente el Acuerdo de Concejo N°054-A-84, y la Ordenanza N°14-95-MM, por lo cual contravenía la solicitud del administrado, toda vez que, las dimensiones permitidas para un edificio de cinco pisos no eran congruentes con las características del elemento de publicidad que se solicitaba colocar, por lo mismo que, ante la circunstancia se declaró Improcedente la solicitud mediante la resolución N°197-2008-OCVPMGCO-MM de fecha doce de febrero del año dos mil ocho.
- Que, si bien la demandada acepta que por motivo de la inactividad administradora no se contesto oportunamente el recurso de apelación que interpuso el administrado, y como consecuencia se declaró el derecho a la aplicación del silencio administrativo positivo, se debe considerar que lo solicitado por el demandante no precisamente debió calificarse como positivo, ya que dicho pedido debe encontrarse de acuerdo a Ley para así mantener su validez y eficacia como un acto ficto.

En razón a lo mencionado, para aceptar que un acto ficto produzca sus efectos legales éste debe contener y cumplir con los requisitos mínimos como es; que el silencio administrativo debe estar regulado en una norma legal, el procedimiento debe ser de parte, debe existir inacción de parte del

administrador en el plazo establecido, debe cumplir con los requisitos establecidos en el TUPA y el contenido debe ser física y jurídicamente posible. En cuanto a lo revisado como petición del accionante, se observó desde la iniciación que lo solicitado no era, ni es jurídicamente posible por contravenir en su momento de solicitud con el Acuerdo de Concejo N°054-A-84, y la Ordenanza N°14-95-MM los cuales fueron aprobados por Ordenanza N°229.

- Por otro lado, en la sentencia emitida en primera instancia refiere que no se habría acreditado la causa para declarar la nulidad de la resolución ficta, sin embargo, se puntualizó como causales de nulidad el agravio al interés público, el cual mediante sentencia del Tribunal Constitucional se considera como agravio de interés público lo citado “...*la noción de interés público incorpora, las funciones que esta llamada a cumplir la autoridad. Por ello, tras el interés público es posible encontrar el deber de la administración de, por un lado, proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades, y, por otro, garantizar la seguridad ciudadana y el desarrollo los términos sociales. En esa medida, la administración en cada caso deberá mantener las condiciones adecuada para el logro de estas finalidades y, a su vez, remover los obstáculos que pudieran impedirlos*”. Es por tales consideraciones que, el regular, otorgar autorizaciones, derechos y licencias y realizar fiscalizaciones sobre la ubicación de avisos publicitarios, estaría relacionado directamente con la finalidad de los gobiernos locales, esto es cumplir con el vecindario, promover la adecuada prestación de los servicios públicos locales y el desarrollo integral, sostenible y armónico de su circunscripción, haciendo prevalecer y cumplir las normas legales que rigen dentro de su jurisdicción a todos los administrados”.

Por las consideraciones que anteceden, la administración peticiona que se conceda la apelación y se declare Improcedente la demanda interpuesta por PUNTO VISUAL S.A.

Siendo así, con fecha diez de mayo del año dos mil once el Sexto Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo concede con efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por el demandado, ordenando que todo lo actuado se eleve al superior jerárquico.

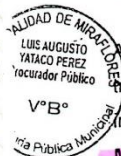
Exp. : 9296 - 2009
 Esp. : Yupanqui Bernabé María Luisa
 Cuad. : PRINCIPAL
 Sumilla: INTERPONE RECURSO DE
 APELACION

79
 relectura

SEÑOR JUEZ DEL SEXTO JUZGADO PERMANENTE ESPECIALIZADO EN LO
 CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LIMA.

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MIRAFLORES, debidamente representada por su
 Procurador Público Municipal DR. LUIS AUGUSTO YATACO PEREZ; identificado con DNI N°
 10225598, designado mediante Resolución de Alcaldía N° 245-2011-ALC/MM de fecha 23 de
 marzo de 2011, señalando para estos efectos domicilio real y procesal en la Oficina de Trámite
 Documentario Municipal; ubicada en la Av. Larco cuadra 4 S/N – Miraflores, con Casilla
 Electrónica N° 1462 del Poder Judicial; en los seguidos por PUNTO VISUAL S.A., sobre
 NULIDAD DE ACTO ADMINISTRATIVO, ante usted decimos:

Que, en mi calidad de defensor de los intereses de la Municipalidad de Miraflores, de acuerdo a
 lo establecido en el artículo 29° de la Ley 27972 Ley Orgánica de Municipalidades, y en
 concordancia con el artículo 18° del Decreto Legislativo N° 1068, Decreto Legislativo del
 Sistema de Defensa Jurídica del Estado, ME APERSONO al presente proceso señalando como
domicilio real y procesal el consignado en el párrafo anterior.



Asimismo, habiéndonos notificado válidamente la Sentencia de fecha 18 de marzo de 2011, a
 través de la Resolución N° 7, la cual resuelve declarar FUNDADA EN PARTE la demanda
 interpuesta por Punto Visual S.A., **declarando la nulidad de la Resolución de Gerencia
 Municipal N° 047-2009-GM/MM, por haber incurrido en causal de nulidad, prevista en el
 numeral 2) del Artículo 10° de la Ley 27444 y restablecer el derecho reconocido por mí
 representada en aplicación del silencio administrativo positivo**, al no existir acto válido que
 lo declare nulo; en el plazo de Ley y de conformidad con lo previsto en los artículos 364° y 373°
 del Código Procesal Civil y 28° numeral 28.2 inciso g) del Texto Único Ordenado de la Ley N°
 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, modificado por el D. Leg. N°
 1067, INTERPONGO RECURSO DE APELACIÓN contra la precitada resolución, a fin de que
 la decisión judicial sea revocada por los siguientes fundamentos y consideraciones:

1. Es materia de este proceso la supuesta nulidad de la que adolecería la Resolución de
 Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM, de fecha 30 de abril de 2009, que resuelve
 declarar la nulidad de la Resolución Ficta que, por aplicación del silencio administrativo
 positivo, declaró fundado el recurso de apelación interpuesto por la empresa Punto Visual
 S.A. contra la Resolución N° 197-2008-OCVPM-GCO/MM de fecha 12 de febrero de 2008.

I. SOBRE EL AGRAVIO DE LA SENTENCIA:

2. La Sentencia expedida nos causa agravio, en la medida que desconoce los efectos jurídicos de la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM, de fecha 30 de abril de 2009, emitida legalmente por mi representada y que reúne los requisitos de validez de un acto administrativo.
3. Asimismo, la sentencia emitida nos causa agravio por cuanto RESTABLECE un derecho a la demandante que nunca fue reconocido por mi representada y que no es jurídicamente posible reconocer toda vez que la solicitud de la demandante, esto es, para la colocación de un ANUNCIO ILUMINADO, PANEL MONUMENTAL, en el inmueble ubicado en la Av. Alfredo Benavides N° 1330, Miraflores, el cual se trata de un inmueble de 5 PISOS, no se encuentra permitido por las normas legales emitidas por mi representada; vulnerando por tanto normas de Orden Público, como el Acuerdo de Consejo N° 054-A-84, Ordenanza 14-95-MM y la Ordenanza 295-08-MM, como efectivamente la Sentencia reconoce que se vulneran.
4. En tal sentido, la Sentencia emitida incurre en errores de hecho y derecho, que vulnera lo regulado por el ordenamiento jurídico, desconociendo abiertamente la Resolución emitida por mi representada, legalmente, como se expone a continuación.

II. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN:

1. Todos los procedimientos administrativos que los administrados inician en la Administración Pública a fin de obtener alguna Licencia u Autorización, se rigen por la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y el Texto Único de Procedimientos Administrativos – TUPA aprobado por Ordenanza Municipal, en el caso de una Municipalidad, en el cual se establecen los requisitos (establecidos en una norma legal), plazos, silencio a aplicar, autoridad resolutoria; es decir, de acuerdo al Principio de Imparcialidad¹ que establece la Ley 27444, todos los administrados, personas naturales y jurídicas deben ceñir su actuación a las mencionadas normas legales, sin distinción alguna; por lo tanto carecer de algún requisito o no encontrarse de acuerdo a la norma legal lo solicitado, devendrá en la negación de un derecho solicitado, privilegiando el interés público, materializado en el cumplimiento de las normas legales, frente al interés particular de un administrado.

2. La demandante en el procedimiento administrativo que se cuestiona, inició el 9 de enero de 2008, su trámite para obtención de Autorización de Anuncio y Publicidad Exterior para su

¹ 1.5. Principio de imparcialidad.- Las autoridades administrativas actúan sin ninguna clase de discriminación entre los administrados, otorgándoles tratamiento y tutela igualitarios frente al procedimiento, resolviendo conforme al ordenamiento jurídico y con atención al interés general.



elemento publicitario, en atención a lo dispuesto en el TUPA de la Municipalidad de Miraflores; es decir la demandante conocía sobre la obligatoriedad de ajustar su actuación a dicho TUPA, a fin que mi representada previa evaluación, otorgue, o en su caso deniegue lo solicitado.

3. Al respecto, también debemos precisar que **la demandante inició su trámite**, para la colocación de un anuncio de tipo ILUMINADO, PANEL MONUMENTAL, material VINIL Y METAL, **medidas 5.4 altura x 14.4²** base, una cara, a instalarse sobre el inmueble ubicado en Av. Alfredo Benavides N° 1330, Miraflores, el cual tiene 5 PISOS, **cuando se encontraba vigente el Acuerdo de Concejo N° 054-A-84, y Ordenanza 14-95-MM contraviniendo la citada solicitud lo dispuesto en el Artículo 21°, en cuanto a las dimensiones permitidas para un edificio de 5 pisos**, motivo por el cual se declaró improcedente la misma a través de Resolución Jefatural N° 197-2008-OCVPM/GCo/MM, de fecha 12 de febrero de 2008, contra la cual la accionante interpone Recurso de Apelación.
4. Al respecto, es cierto que **por la inactividad de la Administración**, no se respondió oportunamente el Recurso de Apelación planteado por la demandante, operando el silencio administrativo positivo respecto al referido Recurso, no obstante, ello no significa que lo solicitado por la demandante se encuentre de acuerdo a ley y que por ello deba mantenerse la validez y eficacia de dicho acto ficto. Al respecto, como bien señala el Jurista Juan Carlos Morón Urbina³, con directa relación al Silencio Administrativo Positivo, como un Derecho "legalmente ganado por la demandante", según la Sentencia:

Constituye requisitos para la existencia del silencio administrativo:

- i. *Formulación expresa en disposición legal, porque no puede derivarse ninguna manifestación de voluntad estatal mediante interpretaciones o prácticas administrativas;*
- ii. *Tiene cabida sólo en procedimientos seguidos por los administrados (procedimientos de parte); resulta inadmisibles que pudiera considerarse la figura del silencio administrativo para resolver, por ejemplo, la fase constitutiva de licitaciones públicas, procedimientos investigatorios, de fiscalización tributaria, etc.;*
- iii. *El contenido del pedido debe ser física y jurídicamente posible (no puede darse el silencio administrativo en peticiones de tipo graciable, como son posprocedimientos para la obtención de pensiones de gracia, para obtención de indultos o para solicitar la promulgación de normas legales, que por su*

² De acuerdo al Acuerdo de Concejo N° 054-A-84 Las dimensiones máximas para edificios de 4 a 6 pisos es: 3.60 metros x 7.20 metros

³ MORÓN URBINA, Juan Carlos; " Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General", Séptima Edición abril 2008.p 502-503

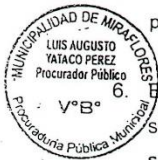


naturaleza deben concluir con una expresión de voluntad concreta del Estado)

- iv. Transcurso del plazo previsto sin que la Administración notifique la decisión respectiva (inacción de la Administración)
- v. Cumplimiento de requisitos establecidos en el Texto Único de Procedimientos Administrativos.

Asimismo, el referido jurista señala que: El carácter excepcional del silencio positivo se explica por el perjuicio que su uso indiscriminado puede ocasionar para la Administración Pública - y por ende al interés público - ante la negligencia, pasividad o dolo de sus funcionarios y por la inherente dificultad para poder exigir a la Administración omisiva ejecutar un acto presunto.

5. De lo expuesto, se colige que si bien por efecto de la inacción de la Administración la demandante obtuvo a través del silencio positivo, una resolución ficta que declararí fundado el Recurso de Apelación de la accionante, ello no significa que lo aprobado se encuentre de acuerdo a ley, sino que para aceptar dicho acto ficto y produzca sus efectos legales debe contener y cumplir con los requisitos que señala el Jurista mencionado; es decir, el silencio debe estar regulado en una norma legal, el procedimiento debe ser de parte, debe existir la inacción de la Administración en el plazo establecido, cumplir con los requisitos establecidos en el TUPA y el contenido del pedido debe ser física y jurídicamente posible.



En cuanto a ello, revisado lo solicitado por la accionante, se advierte que, desde el inicio de su trámite, esto es, el 9 de enero de 2008, no era, ni es jurídicamente posible lo solicitado, toda vez que estando vigente el Acuerdo de Concejo N° 054-A-84, y Ordenanza 14-MM, en los cuales se sustentaba el TUPA de nuestra Entidad aprobado por Ordenanza 229, lo solicitado por la accionante contravenía lo dispuesto en los Artículos 21° del referido Acuerdo de Concejo y el TUPA, motivo por el cual se declaró improcedente la misma a través de Resolución Jefatural N° 197-2008-OCVPM/GCo/MM, de fecha 12 de febrero de 2008, sustentada en el Dictamen N° 133-2008 de fecha 1 de febrero de 2008 de la Comisión Técnica de Anuncios de la Municipalidad de Miraflores que declara como NO APROBADO, el anuncio materia del presente proceso por la siguiente observación ; CONTRAVIENE CON LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 21 DEL ACUERDO DE CONCEJO N° 054-A-84: DIMENSIONES NO PERMITIDAS PARA UN EDIFICIO DE 5 PISOS, por lo tanto no se encuentra dentro de los parámetros de la Ordenanza N° 14-95-MM y Acuerdo de Concejo N° 054-A-MM, los mismos que regulan las Normas para el Otorgamiento de Autorizaciones para la colocación de Anuncios y Publicidad Exterior en el distrito de Miraflores.

7. Posteriormente, a través del Informe N° 768-JZL-2009, de fecha 20 de abril de 2009, emitido por el Inspector de la Sub Gerencia Comercialización, se declara que el anuncio materia del presente proceso contraviene el Artículo 21 del Acuerdo de Concejo precitado y de acuerdo a la Ordenanza 295-2008-MM (vigente en dicho momento), que reglamenta los elementos de publicidad exterior en el Distrito de Miraflores, establece en el ARTÍCULO 42° QUE QUEDAN PROHIBIDOS LOS ELEMENTOS DE PUBLICIDAD EXTERIOR UBICADOS EN AZOTEAS Y TECHOS, exceptuando los globos aerostáticos y paneles monumentales que a la fecha de publicación de la norma de la referencia cuenten con la respectiva autorización (que no era el caso de la demandante); en consecuencia, siendo el vicio producido de puro derecho, y del cual la demandante conocía antes de iniciar su trámite administrativo, por ser las normas legales referidas públicas, incluso el TUPA, no puede ser un acto de gravamen para la accionante, como se señala en la Sentencia, y menos aún considerarse legalmente ganado un derecho a través del silencio positivo, cuando claramente se advierte la vulneración del Acuerdo de Concejo N° 054-A-84, Ordenanza 14-MM en primer lugar y luego la Ordenanza 295-08-MM.
8. Asimismo, en el mismo sentido de la explicación precitada, debemos precisar que de acuerdo a lo establecido en la Ley 27444, uno de los requisitos de validez del acto administrativo: es el Objeto o contenido que dispone que: Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación. (el subrayado y resaltado es nuestro); sin embargo, como se aprecia, de los hechos narrados hasta éste punto, desde la presentación de la solicitud de la demandante, esto es 9 de enero de 2008, había una clara vulneración de las normas de Derecho Público, como el Acuerdo de Concejo N° 054-A-84, Ordenanza 14-MM en primer lugar y luego la Ordenanza 295-08, siendo su correcta, obligatoria aplicación y cumplimiento, por los administrados y la Administración respecto a todos los administrados sin distinción alguna, en virtud del Principio de Legalidad, el interés público a tutelar de mi representada, las cuales se ven claramente reflejadas en los actos administrativos emitidos; es decir, la Resolución Jefatural N° 197-2008-OCVPM/GCo/MM, de fecha 12 de febrero de 2008 y Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM, de fecha 30 de abril de 2009.
9. En tal sentido, como se ha expuesto, el acto ficto obtenido por la demandante no es válido, por lo tanto no es posible jurídicamente reconocer un acto administrativo, obtenido por el silencio positivo, cuando éste a todas luces vulnera el Ordenamiento Jurídico, debido a que no es legal lo solicitado y contiene vicios desde el momento en que es ganado a través del referido silencio; aceptar lo contrario significaría como ha señalado el Jurista Morón Urbina



un perjuicio para la Administración Pública - y por ende al interés público - ante la negligencia, pasividad o dolo de sus funcionarios.

10. Por otro lado, respecto al agravio al interés Público, que refiere la Sentencia, no se acreditó, para haber declarado la nulidad de oficio de la Resolución Ficta, precisamos que el Tribunal Constitucional en la Sentencia emitida en expediente N.º 03951-2007-PA/TC, refiere, en cuanto a lo que se debe entender por interés público, en el contexto de la Administración Pública y la competencia para otorgar Autorizaciones, lo siguiente:

F.J 10 La noción de interés público incorpora, entonces, las funciones que está llamada a cumplir la autoridad. Por ello, tras el interés público es posible encontrar el deber de la Administración de, por un lado, proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades; y, por otro, garantizar la seguridad ciudadana y el desarrollo en términos sociales. En esa medida, la Administración en cada caso deberá mantener las condiciones adecuadas para el logro de estas finalidades y, a su vez, remover los obstáculos que pudieran impedirlos; o dicho de otra manera, hacer posible la convivencia pacífica de los administrados en la sociedad y a la vez el desarrollo de la misma.

F.J 18. Así, el trámite de un procedimiento previo no resulta exigible para el caso de autos, toda vez que al no contar el demandante con una licencia que haga posible el ejercicio de su actividad empresarial, la misma se presenta como una actividad al margen de la Ley, que como tal, estaría perjudicando el interés público al no haberse verificado que la actividad de este cumple con los requisitos legales exigidos para garantizar la seguridad pública y el desarrollo urbano del distrito.

F.J 19. En este sentido, no toda limitación de derechos exige el trámite de un procedimiento administrativo sancionador previo. Tal procedimiento no resultará necesario para supuestos como el presente, en donde la actividad empresarial del demandante es ejercida al margen de la Ley, sin contar con licencia, perjudicando con ello el interés público al no haberse verificado que su actividad sea coherente con el desarrollo urbano del distrito.

F.J 20. Tolerar el ejercicio de una actividad que no cuenta con los requisitos mínimos exigidos por la Ley supone incrementar indebidamente un riesgo para la seguridad pública y amenazar el desarrollo urbano del distrito, perjudicando así la calidad de vida de los vecinos del distrito y el valor de su propiedad. En esa medida, no resulta acorde con las exigencias de la función de policía de la Administración y su deber de garantizar la seguridad pública.



11. Conforme se desprende de la Sentencia del Tribunal Constitucional, el interés público en el caso de las facultades de los gobiernos locales, para normar, regular y otorgar autorizaciones, derechos y licencias y realizar las fiscalizaciones sobre la ubicación de avisos publicitarios, está relacionada directamente con la finalidad de dichos gobiernos locales, esto es, cumplir con representar al vecindario, promover la adecuada prestación de los servicios públicos locales y el desarrollo integral, sostenible y armónico de su circunscripción, haciendo prevalecer y cumplir las normas legales que rigen dentro de su jurisdicción a todos los administrados.

12. Al respecto, la citada finalidad de la Municipalidad de Miraflores, es materializada, precisamente con la expedición de la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM, de fecha 30 de abril de 2009, en la que se señala textualmente y de forma clara las normas legales que la demandante vulnera, es decir los Artículos 21° del Acuerdo de Consejo N° 054-A-84 y el Artículo 42° de la Ordenanza 295-2008-MM, las cuales están orientadas a regular los aspectos técnicos y administrativos que norman la ubicación y características de los elementos de publicidad exterior en el distrito de Miraflores con la finalidad de preservar el ornato de la ciudad, la estética urbana, la calidad del paisaje y la seguridad de las personas y de los predios urbanos.

13. Asimismo, como se advierte, el interés público tiene que ver con aquello que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la existencia de la organización administrativa. Por lo tanto, en el ejercicio legítimo de la municipalidad, dentro de su competencia, de anular de oficio los actos administrativos expresos o fictos que vulneren normas de derecho público, ha motivado debidamente la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM, de fecha 30 de abril de 2009, toda vez que expone claramente las citadas normas que vulnera la solicitud de la demandante, y que no puede considerarse en modo alguno válido aún cuando se haya obtenido a través del silencio positivo, toda vez que representaría arriesgar la seguridad de las personas, al instalarse un panel monumental en un edificio de 5 pisos, cuando no está permitido.

14. De la misma manera, siendo el interés público equivalente al interés general de la comunidad, precisamos que en la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM, se ve reflejada el agravio al interés público de la resolución obtenida por silencio positivo, por la clara exposición al peligro de los vecinos y peatones que circularan al rededor del inmueble de 5 pisos y de los propios residentes en dicho inmueble, donde se pretende instalar el panel monumental, al margen de la ley, toda vez que mi representada no ha efectuado ninguna evaluación de seguridad en defensa civil, electricidad y de obra, ni el impacto en la contaminación visual de dicho anuncio, lo cual puede general accidentes de diversa índole como personales por la caída del mismo o perjudicar al edificio en su



estructura; por lo tanto, es evidente que con la motivación de la Resolución citada, esto es exponer las normas legales que se vulneran y que por dicha situación no se otorga la autorización, pretende cautelar la seguridad de los vecinos y peatones; así como evitar accidentes personales que se pueden lamentar por la incorrecta y no permitida instalación de dicho panel en un edificio del cual no se tiene la seguridad que soporte al mismo, o que soportándolo, produzca otro tipo de accidentes por la falta de seguridad en Defensa Civil, electricidad, obras y la contaminación visual, que puede representar el uso indiscriminado de éste tipo de anuncio, PANELES, en avenidas principales de alto tráfico, como LA Avenida Benavides.

15. En ese orden de ideas, debemos precisar que de la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM, de fecha 30 de abril de 2009, se advierte el agravio al interés público per se, de la finalidad de la actuación de la Administración Pública, que es servir a la protección del interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general, conforme establece el Artículo III del Título Preliminar de la Ley 27444.
16. Asimismo, la Municipalidad de Miraflores como parte de la Administración Pública, dentro de su competencia, y la finalidad que la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley 27972, le otorga, al emitir las resoluciones que se impugnan, cumple con representar al vecindario, promover la adecuada prestación de los servicios públicos locales y el desarrollo integral, sostenible y armónico de su circunscripción, haciendo prevalecer y cumplir las normas legales que rigen dentro de su circunscripción a todos los administrados, sin distinción alguna, siendo dicho actuar el interés público que también tutela mi representada.
17. En tal sentido, negamos que la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM, de fecha 30 de abril de 2009, no haya sido debidamente motivada al no acreditar el agravio al interés público, cuando la misma ha motivado su decisión en la vulneración de las normas legales en materia de anuncios y publicidad que representa la solicitud de la demandante al contravenir el Acuerdo de Concejo N° 054-A-84, Ordenanza 14-MM y luego la Ordenanza 295-08-MM. Señalar que dicha vulneración a las normas de Orden Público no agraven el interés público, resulta totalmente ilógico dentro de un país democrático y respetuoso de las normas legales como el nuestro, toda vez que aceptar dicha incongruencia, implicaría que las personas naturales o jurídicas pueden incumplir las normas legales y por efecto del silencio positivo ejerzan un derecho al margen de la Ley.

En ese sentido, en atención a todo lo expuesto, la sentencia objeto de apelación ha de ser revocada, y reformulándola, debe declararse INFUNDADA la demanda interpuesta por PUNTO VISUAL S.A.



89
c/abuelo**FUNDAMENTOS DE DERECHO:**

Sustentamos el presente recurso en las siguientes normas legales:

-Constitución Política del Perú, Artículo 194.- Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. Las municipalidades de los centros poblados son creadas conforme a ley.

-Ley N° 29792, Ley Orgánica de Municipalidades, Artículo 79° Las municipalidades, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, ejercen las siguientes funciones:

1. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades provinciales:

- 1.4. Aprobar la regulación provincial respecto del otorgamiento de licencias y las labores de control y fiscalización de las municipalidades distritales en las materias reguladas por los planes antes mencionados, de acuerdo con las normas técnicas de la materia, sobre: 1.4.4. Autorizaciones para ubicación de anuncios y avisos publicitarios y propaganda política.

3. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades distritales:

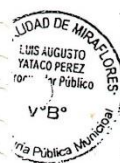
- 3.6. Normar, regular y otorgar autorizaciones, derechos y licencias, y realizar la fiscalización de: 3.6.3. Ubicación de avisos publicitarios y propaganda política.

-Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General: Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo:

1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas 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 les fueron conferidas; y numeral

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

Artículo 188°, Efectos del Silencio Administrativo, numeral 188.2 El silencio administrativo tiene para todos los efectos el carácter de resolución que pone fin al procedimiento, sin perjuicio de la potestad de nulidad de oficio prevista en el artículo 202 de la presente Ley.



Artículo.202°, numeral 202.1 *En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público.*

- Ordenanza 14-MM Normas para el otorgamiento de autorizaciones y renovaciones para la colocación de anuncios.

Art. 15 Los solicitantes deberán adoptar como normas técnicas para la colocación de su anuncio, las establecidas en el Acuerdo de Concejo N° 54-A de la Municipalidad de Miraflores de fecha 16 de agosto de 1984.

- Acuerdo de Concejo N° 054-A-84

Art. 1 La presente Ordenanza regula los aspectos técnicos que norman la instalación de anuncios y Publicidad Exterior en el Distrito de Miraflores, en concordancia con el Título XII del Reglamento Nacional de Construcciones y su modificatoria aprobada por D.S. N° 042-71-VI. La Sub Dirección de Catastro y Ornato del Concejo Distrital de Miraflores, queda encargada de vigilar el cumplimiento de las normas que se establezcan, orientadas a conservar la presentación estética y el ornato del distrito, así como de sus instalaciones y mobiliario urbano.

Art. 21° Los paneles monumentales podrán ser autorizados en edificios en zonas de zonificación comercial. Los Paneles se ubicarán únicamente en edificios de 4 a más pisos. Para edificios de 4 a 6 pisos, las dimensiones máximas serán 3.60 mts x 7.20 mts, para edificios de más de 6 pisos las dimensiones serán como máximo de 7.20 mts x 14.40 mts.

- Ordenanza 295-MM

Objetivo.- La presente Ordenanza regula los aspectos técnicos y administrativos que norman la ubicación y características de los elementos de publicidad exterior en el distrito de Miraflores con la finalidad de preservar el ornato de la ciudad, la estética urbana, la calidad del paisaje y la seguridad de las personas y de los predios urbanos.

Artículo 42° Otras Prohibiciones.- Independientemente de su naturaleza y características técnicas, quedan prohibidos los siguientes elementos de publicidad exterior:

1. Cuando sean peligrosos o riesgosos
2. Cuando se ubiquen en azoteas y techos exceptuando los globos aerostáticos y aquellos paneles monumentales que a la fecha de publicación de la presente norma municipal, cuenten con la respectiva autorización.



POR TANTO:

Pido a usted señor Juez, en atención a lo expuesto, se sirva proveer el presente escrito y conceder la apelación interpuesta, a fin de que el Superior revoque la apelada y la declare **INFUNDADA** la demanda incoada por Punto visual S.A..

89
Ceballos

ANEXOS:

Que, acompañó como anexos los siguientes documentos:

- 1.A. Copia legible del D.N.I. del Procurador Público Municipal
- 1.B. Copia certificada de la Resolución de Alcaldía N° 245-2011-ALC/MM de fecha 23 de marzo de 2011.
- 1.C. Copia de la parte pertinente del TUPA aprobada el año 2006, a través de Ordenanza N° 229

PRIMER OTROSI DIGO:

Que en concordancia con el numeral 22.8 del artículo 22° del Decreto Legislativo N° 1068 Decreto Legislativo del Sistema de Defensa Jurídica del Estado, **DELEGO REPRESENTACIÓN** a favor de los siguientes abogados: **KARLA MARGOT ASTUDILLO MAGUIÑA, ANTONIO JESÚS FERNANDEZ BUITRON, MARCOS BARJA QUISPE, JOSÉ EPÍMACO VENTURA SALAZAR**, para que en forma conjunta o individualmente puedan representarme en el proceso, acceder a la lectura del expediente e informar oralmente en la diligencia programada por su Despacho para el efecto.

SEGUNDO OTROSI DIGO:

Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24° literal g) de la Ley Orgánica del Poder Judicial, cuyo texto ha sido modificado por la Ley N° 26846, publicada el 27 de julio 1997 y Ley 27231, publicada el 17 diciembre 1999, no presentamos cédulas de notificación judicial por estar expresamente exonerados por ley.

Miraflores, 30 de marzo de 2011.



MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES

LUIS AUGUSTO ATACO PEREZ
Procurador Público Municipal
Reg. G.A.L. 17380

9. Decisión de la Segunda Sala Contencioso Administrativa Transitoria.

La Segunda Sala Contencioso Administrativa Transitoria con fecha dieciocho de agosto del año dos mil once recibe el expediente en vía de recurso de apelación y ordena que se remita al Ministerio Público para que expida dictamen fiscal y señala fecha para vista de la causa luego de la devolución por parte del Ministerio Público.

10. Dictamen Fiscal.

Con fecha quince de noviembre del año dos mil once, mediante Dictamen Fiscal N°1785-2011 la Tercera Fiscalía Superior considera que es de opinión que se REVOQUE la sentencia de fecha 18 de marzo del año 2011 emitido por el Sexto Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo, REVOCANDOLA se declare INFUNDA la demanda.

Por considerar que, el demandado incurso como causal de nulidad de la resolución ficta por aplicación del Silencio Administrativo Positivo el agravio al interés público, y ésta es considerada como no acreditada en sentencia de primera instancia. Lo cual por expediente del T.C N°090-2004-AA, manifiesta que *“el interés público tiene que ver con aquello que beneficia a todos y es equivalente al interés general de la comunidad, la cual tiene que ser ejecutada por la organización administrativa”*. Es así que, mediante autorizaciones, fiscalizaciones y otros, el órgano Municipal se encarga de velar por el interés general de la comunidad. La misma que debió considerarse para validar la nulidad de la resolución ficta por parte de la demandada Municipalidad del Distrito de Miraflores.

90
Incent

SEXTO JUZGADO PERMANENTE ESPECIALIZADO EN LO
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LIMA

Expediente N° 9296 - 2009

RESOLUCIÓN No. OCHO.-

Lima, diez de mayo
del dos mil once.-

2 C
24/5/11

DANDO CUENTA: al escrito de fecha primero

de abril del dos mil once: al principal: téngase por apersonado el Procurador Público de la Municipalidad Distrital de Miraflores y presente su domicilio procesal y Casilla Electrónica N° 1462 del Poder Judicial, a lo expuesto por el abogado de la parte demandada, y al recurso de apelación interpuesto dentro del plazo de Ley que reúne los requisitos que exigen los artículos 365° y 366° del Código Procesal Civil concordado con el numeral 2.1 del inciso 2 del artículo 35° del Texto Único Ordenado de la Ley 27584, **CONCÉDASE CON EFECTO SUSPENSIVO** la apelación interpuesta contra la sentencia de autos (**Resolución N° SIETE**); en consecuencia, elévese los actuados al Superior Jerárquico dentro del término de Ley con la debida nota de atención, una vez que sean devueltos los cargos de notificación; **al primer otrosí** téngase por delegadas las facultades de representación a los letrados que se indican; **al segundo otrosí:** téngase presente. Reasumiendo funciones el Secretario Judicial que da cuenta por licencia de la anterior. **NOTIFICÁNDOSE.-**

PODER JUDICIAL

PODER JUDICIAL

Castañeda
Isabel Sofía Castañeda Balbin
Juez del Sexto Juzgado
Especializado en lo Contencioso Administrativo
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

AA
ALONSO M. ARAPA AMBROCIO
Secretario Judicial
Sexto Juzgado Especializado
en lo Contencioso Administrativo
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA



MINISTERIO PÚBLICO
TERCERA FISCALIA SUPERIOR
CIVIL DE LIMA

PODER JUDICIAL
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
RECIBIDO
15/NOV. 2011
MIRAFLORES

100
Cuent

EXPEDIENTE : 9296-2009.
DEMANDANTE : PUNTO VISUAL S.A.
DEMANDADO : MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
MATERIA : ACCION CONT. ADMT.
SEGUNDA SALA TRANS. CONTEN. ADMINISTRATIVA

DICTAMEN N° 1765 -2011

SEÑOR PRESIDENTE:

En los seguidos por Punto Visual S.A. contra la Municipalidad de Miraflores, sobre demanda contencioso administrativa; estos autos son remitidos por el Colegiado en virtud de la Resolución 2 del 05 de octubre de 2011, para dictamen fiscal ⁽¹⁾.

I.- MATERIA DE ALZADA

Constituye materia de grado la Sentencia de fecha 18 de marzo de 2011, expedida por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Sexto Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo de Lima, que declara FUNDADA EN PARTE la demanda ⁽²⁾.

La entidad demandada a través de su Procurador Público, en virtud de los principios de contradicción y de pluralidad de instancias interpone recurso de apelación, argumentando que, la apelada le causa agravio ⁽³⁾. Los argumentos que esgrime en su recurso impugnatorio son los siguientes:

Afirma que en la Sentencia materia de impugnación, contiene errores de hechos y de derecho, dado que restablece un derecho a la empresa demandante que nunca fue reconocido por su representada, el cual no es jurídicamente posible reconocer, toda vez que la solicitud de la accionante no se encuentra permitida por las normas legales emitidas por la Municipalidad de Miraflores, toda vez que vulnera normas de Orden Público, como el Acuerdo Concejal N.º 054-A-84, Ordenanza N.º 14-95-MM y la Ordenanza 295-08-MM.

-Agrega que la demandada incumplió con los requisitos exigidos por la normatividad especial para la obtención de una autorización para la instalación de un panel monumental, motivo por el cual la actuación de la Administración se encontraba acorde a ley.

¹ Ver Fs. 98.
² Ver Fs. 64/69.
³ Ver Fs. 79/89.

Benjamín Israel Micón Domínguez
 Fiscal Superior (C)
 Tercera Fiscalía Superior Civil de Lima
 MINISTERIO PÚBLICO - PERU
 Tercera Fiscalía Superior Civil de Lima - 3ra Fiscalía Superior

*LOI
Curt
nu*

-Precisa que la obtención de una autorización a través del silencio administrativo positivo, no puede significar que el pedido haya cumplido con todos los requisitos que exige la ley, más aún si el mismo no cumple con los requisitos exigidos por el Acuerdo de Consejo N° 054-A-84, razón por la cual, la obtención de la autorización obtenida fácticamente no resulta válida.

-Añade que la autorización fáctica si afectaba el interés público por cuanto el incumplimiento de las normas pone en riesgo la seguridad de los ciudadanos y de las personas, ya que se pretende hacerlo en un edificio de 5 pisos cuando la norma lo prohíbe expresamente, por lo que si existe una evidente afectación al interés público.

Motivos por los que, no estando conforme con lo resuelto por la A-quo, solicita se eleven los autos al superior a fin de alcanzar su revocatoria.

II.- ANÁLISIS Y FUNDAMENTOS

Primero: Los procesos contenciosos como el presente, tienen como finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados, con lo que se persigue la adecuada y correcta marcha del ente administrativo y de este modo tutelar y preservar los derechos e intereses de los administrados para que no sean afectados por las decisiones de la Administración; correspondiendo declarar la nulidad e ineficacia de las resoluciones emitidas por la administración, cuando en las mismas se adviertan deficiencias sustanciales de forma o de fondo.

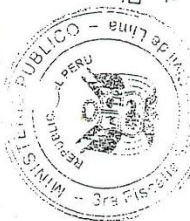
Segundo: La empresa demandante mediante escrito de fecha 07 de agosto de 2009 interpone acción contenciosa administrativa, solicitando al Órgano Jurisdiccional se declaren nulos los siguientes actos administrativos: la Resolución de Gerencia Municipal No 047-2009-GM/MM y la Resolución No 197-2008-OCVPM-GCO/MM⁽⁴⁾.

Tercero: Mediante Resolución N° 07, de fecha 18 de marzo de 2011, expedida por la Juez del Sexto Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo, emite sentencia declarando fundada en parte la demanda⁵, en consecuencia se declara nula la Resolución de Gerencia Municipal No 047-2009-GM/MM por lo que corresponde verificar si la Juez de la causa ha emitido su fallo conforme a derecho pues ello determinara si corresponde o no amparar el recurso de apelación interpuesto. Al respecto, de la citada sentencia se aprecia que el Juez ampara la demanda al considerar que, si bien la actora no contaba con los requisitos de ley para obtener la autorización para la instalación de un aviso publicitario, dicho omisión debía también contener una afectación al interés público.

Cuarto.- En consecuencia, y estando a las alegaciones contenidas en el recurso de apelación, se aprecia que el punto controvertido consiste en determinar si corresponde declarar nula la Resolución de Gerencia Municipal No 047-2009-GM/MM; en tanto, ello

⁴ Ver Fs. 16/22.

⁵ Ibidem Pp.02.



[Signature]
Dr. Benjamín Israel Muñoz Domínguez
Fiscal Superior (p)
Tercera Fiscalía - Lima

nos permitirá establecer si el fallo emitido por el A-quo se ha emitido conforme a derecho, o si por el contrario contraviene las normas que regulan la materia.

Quinto: Al respecto, se debe tener en presente que el artículo I del Título Preliminar de la Ley N° 27444⁶, Ley de Procedimiento Administrativo General, establece que todas las entidades de la Administración Pública deben aplicar las disposiciones contenidas en dicho cuerpo normativo. Así mismo, esta norma en su artículo IV dispone que los procedimientos administrativos deben fundamentarse en el **Principio de Legalidad**, que dice: "las autoridades administrativas 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 les fueron conferidas", así como en el **Principio del Debido Procedimiento**, que refiere: "Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho...", entre otros principios establecidos en la referida ley.

Sexto: Por otro lado, debe considerarse que los actos administrativos deben mantener un grado de motivación, toda vez que ésta constituye una garantía del debido procedimiento, conforme lo ha establecido el Tribunal Constitucional en reiteradas sentencias, como la emitida en el expediente N° 1841-2010-PA⁷, del cual se desprende: "[E]l 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"; máxime, si existe un imperativo normativo, dentro de nuestro ordenamiento jurídico, en el numeral 4 del artículo 3° de la Ley N° 27444⁸, Ley del Procedimiento Administrativo General, que establece como requisito de validez del acto administrativo, la motivación de los actos administrativos.

Séptimo: Asimismo, debe tomarse en cuenta que el artículo 194° de la Constitución Política del Estado, establece: "Las municipalidades tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia...". Ante ello, el apartado 3.6.3 del parágrafo 3.6 del numeral 3 del artículo 79° de la Ley N° 27972⁹, Ley Orgánica de Municipalidades, establece: "Las municipalidades, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, ejercen las siguientes funciones:... 3. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades distritales:... 3.6. Normar, regular y otorgar autorizaciones, derechos y licencias, y realizar la fiscalización de:... 3.6.3. Ubicación de avisos publicitarios y propaganda política".

Octavo: Del análisis del expediente administrativo, se advierte que la accionante solicitó con fecha 09 de enero de 2008, autorización de panel monumental en vía de regularización en mérito de lo dispuesto en la Primera Disposición Transitoria de la Ordenanza N° 1094-

⁶ Artículo I.- **Ámbito de aplicación de la ley.-** La presente Ley será de aplicación para todas las entidades de la Administración Pública.

⁷ Véase en la página web: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/01841-2010-AA.html>

⁸ Artículo 3°, "Son requisitos de validez de los actos administrativos:... 4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico..."; por lo que, la motivación de los actos administrativos constituye un derecho del administrado y una garantía dentro del procedimiento administrativo..."

⁹ Publicado en el Diario Oficial "El Peruano", el 27 de mayo de 2003.



Dr. Benjamin Israel Morón Domínguez
Fiscal Superior (P)
Tercera Fiscalía Superior Civil de Lima

10
Cuenta
al

003
Cuenta
Tercera

MML¹⁰, al cual adjuntó los requisitos establecidos por TUPA de la comuna demandada, vigente a la fecha de producirse los hechos, aprobado mediante Ordenanza N° 229-MM¹¹; ante ello, la demandada emitió el Informe de Inspección Ocular de Anuncios¹², del cual se desprende que el panel publicitario instalado por la demandante, contraviene con lo dispuesto en el artículo 21° del Acuerdo de Alcaldía N° 054-A-84 (dimensiones no permitidas para un edificio de 5 pisos), así como el Dictamen de la Comisión Técnica de Anuncios¹³, del cual se desprende que el anuncio no se encuentra conforme a los criterios técnicos establecidos para un edificio de 5 pisos, ambos documentos del 01 de febrero de 2008;

Noveno: Por otro lado, mediante Resolución Jefatural N° 197-2008-OCVPM/GCo/MM¹⁴ del 12 de febrero de 2008, resolvió declarar improcedente la solicitud de la empresa accionante, bajo las observaciones hechas anteriormente.

Décimo: Ante ello, la demandante interpone recurso de apelación aduciendo que la instalación del anuncio publicitario se realizó en mérito de la Resolución de Alcaldía N° 4500, la cual fue emitida conforme a lo dispuesto en el Acuerdo de Alcaldía N° 054-A-84 y la Ordenanza N° 014-95-MM; la cual no fue resuelta dentro del plazo legal; por lo que, la accionante en mérito de lo dispuesto en el inciso b) del artículo 1° de la Ley N° 29060¹⁵, Ley del Silencio Administrativo, se acogió al silencio administrativo positivo.

Décimo Primero: Posteriormente, la demandada mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM¹⁶ del 30 de abril de 2009, declaró la nulidad de la Resolución ficta que declaró fundado el recurso de apelación interpuesto por la demandante, en mérito del silencio administrativo positivo.

Décimo Segundo: En ese contexto, debe considerarse que el artículo 21° del Acuerdo de Alcaldía N° 054-A-84-MM, regulaba las dimensiones establecidas para la zonificación donde se encuentra ubicado el anuncio publicitario, esto es, la Av. Alfredo Benavides N° 1330, distrito de Miraflores y que al constatarse el mismo *in situ*, se determinó que no cumplía con las dimensiones establecidas en la referida norma local; posteriormente, el artículo 42° de la Ordenanza N° 295-MM, establece que: "*quedan prohibidos los elementos de publicidad exterior ubicados en azoteas y techos, exceptuando los globos aerostáticos y paneles monumentales que a la fecha de publicación de la presente norma cuenten con la respectiva autorización*". Al respecto, se debe tener en cuenta que el Juzgado al momento de emitir la sentencia corrobora lo señalado por la Administración respecto a la falta de cumplimiento

Dr. Benjamín Israel Muñoz Domínguez
Fiscal Superior (P)
Tercera Fiscalía Superior
Villavicencio



¹⁰ Publicado en el Diario Oficial "El Peruano", el 23 de noviembre de 2007.

¹¹ Publicado en el Diario Oficial "El Peruano", el 12 de mayo de 2006.

"(Para el procedimiento de autorización de anuncios y publicidad exterior, son requisitos: 1) Solicitud declaración jurada de autorización de anuncio y publicidad exterior; 2) Pago por derecho a trámite; 3) Fotografía 9 cm x 12 cm que muestre el conjunto arquitectónico con el resto de inmuebles colindantes deseado; 4) Fotografía 9 cm x 12 cm que muestre el aviso en fotomontaje en cada lugar; 5) Contar con autorización municipal en caso de panel simple o monumental; 6) Certificado de factibilidad de instalación de panel simple o monumental"

¹² Ver folio 27 del expediente administrativo

¹³ Ver folios 28 del expediente administrativo

¹⁴ Ver folios 29/30.

¹⁵ Artículo 1°, "Los procedimientos de evaluación previa están sujetos a silencio positivo, cuando se trate de algunos de los siguientes supuestos:... b) Recursos destinados a cuestionar la desestimación de una solicitud o actos administrativos anteriores".

¹⁶ Ver folios 65/66.

de los requisitos para la obtención de la autorización, lo cual no ha sido cuestionado por la demandante, sin embargo, considera que además de dicha omisión, la Administración debe verificar si la autorización otorgada en mérito al silencio administrativo positivo, afecta el interés público, por lo que al no haberse apreciado tal situación considera que la demanda debe ser amparada.

Décimo Tercero: En efecto, del análisis de la sentencia se advierte que la nulidad de oficio se encuentra incurrida en causal de nulidad establecida en el artículo 10 inciso 3 de la Ley 27444¹⁷; asimismo el Juzgado señala que para que se genere dicha causal de nulidad es necesario se genere un agravio al interés público (artículo 202.1¹⁸ ley de Procedimiento Administrativo General), en concordancia a la norma antes mencionada el Juzgado señala que el acto administrativo cuestionado adolece de motivación, al no acreditar el agravio al interés público, ya que la entidad emplazada no ha expuesto las razones por las cuales la resolución anulada viole el interés público.

Décimo Cuarto: Al respecto, debe considerarse que el Tribunal Constitucional en la sentencia expedida en el expediente N° 0090-2004-AA¹⁹, en lo referente al interés público, estableció "11.- El interés público tiene que ver con aquello que beneficia a todos: por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la existencia de la organización administrativa..."

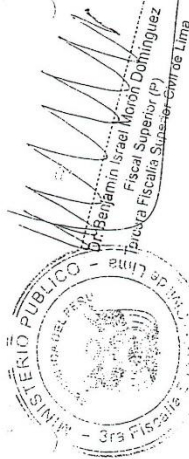
Décimo Quinto: En esa línea de ideas, debe precisarse que mediante el Acuerdo de Concejo N° 054-A-84 se aprobó la Ordenanza de Anuncios y Publicidad Exterior del distrito de Miraflores, en el que se recogen los criterios técnicos a considerar para la colocación de anuncios, entre ellos las dimensiones de los inmuebles que se ubican en la Av. Alfredo Benavides (incluido las estructuras de 5 pisos); en ese sentido, resulta implícito que cuando se asumen decisiones o se imponen normas relacionadas a las dimensiones de estructuras a ser colocadas en los espacios públicos, éstas responden a dichos criterios técnicos, esto en razón que la dimensión de los anuncios están en directa relación con la capacidad de soporte de las construcciones, con lo cual se tiene que la finalidad de dichas normas es evitar que se pueda afectar la seguridad de los ciudadanos, ya sea de quienes habitan en dichos inmuebles como para quienes transiten por la zona, lo cual tiene una directa relación con el interés público. En ese orden de ideas la instalación del anuncio publicitario en la estructura del inmueble ubicado en la Av. Alfredo Benavides N° 1330, distrito de Miraflores, contraviene la norma antes expuesta, toda vez que con ella se supera los límites permisibles de las dimensiones del inmueble, tornando insegura la infraestructura del inmueble, deviniendo en insegura para las personas que habitan en él, así como para los transeúntes que circulan por los alrededores.

Décimo Sexto: En ese sentido, es que queda evidenciado que en el presente caso, existe una evidente afectación a la seguridad y por ende al interés público, motivo por el cual queda acreditado que la resolución ficta revocada por la demandada, vulneraba al interés

¹⁷ Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.

¹⁸ En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público.

¹⁹ Véase en la página web: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00090-2004-AA.html>



104
Cuenta
contra

general, toda vez que su supuesto contenido colisionaba directamente contra las normas municipales que regulan las dimensiones de las edificaciones del Distrito de Miraflores, como son del Acuerdo de Consejo N° 054-A-84-MM, así como lo establecido en el artículo 42° de la Ordenanza N° 295-MM, expuestas anteriormente; y, que fue objeto de sustento para la emisión de la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM. Así mismo, se acredita que la misma se encuentra debidamente motivada, toda vez que existe una conexión lógica entre las normas jurídicas, los argumentos expuestos en ella y lo resuelto en el mismo.

Décimo Séptimo: En tal virtud se concluye, de esta manera, que la entidad demandada actuó dentro de los parámetros establecidos por la normatividad de la materia, es decir, actuó de conformidad con el Principio de Legalidad, amparado en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que establece que la autoridad administrativa debe actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al Derecho, hecho que se ha verificado en el caso de autos.

Décimo Octavo: En consecuencia, habiéndose enervado los fundamentos de la resolución materia de grado, corresponde revocar lo resuelto por el órgano jurisdiccional, pues tal decisión no ha sido expedida conforme a Ley y a lo acontecido en el proceso.

III.- CONCLUSIÓN FISCAL:

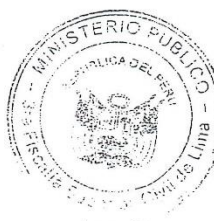
Por consiguiente, de conformidad a los fundamentos expuestos y en aplicación a lo dispuesto en el artículo 159.6° de la Constitución Política del Estado y con las facultades conferidas por el Decreto Legislativo N° 052 "Ley Orgánica del Ministerio Público", esta Fiscalía Superior Civil es de **OPINIÓN** que se **REVOQUE** la sentencia materia de grado y **REFORMANDOLA** se declare **INFUNDADA** la demanda.

Primer Otrosí Digo: Conoce de la presente causa el Señor Fiscal Superior Provisional que interviene a mérito de su designación efectuada mediante la Resolución de la Fiscalía de la Nación Nro. 2172-2010-MP-FN, de fecha 30 de Diciembre del 2010, publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 31 de diciembre último.

Segundo Otrosí Digo: Se adjunta expediente principal a folios 98 y expediente administrativo a folios 74

BIMD/Ddcz

Lima, 11 de noviembre de 2011.



Benjamin Israel Morón Domínguez
Dr. Benjamin Israel Morón Domínguez
Fiscal Superior (P)
Tercera Fiscalía Superior Civil de Lima

11. Sentencia de Vista por la Segunda Sala Contencioso Administrativa Transitoria.

Con fecha veintinueve de noviembre del año dos mil once, la Segunda Sala Contencioso Administrativa Transitoria en sentencia de vista por razón del trámite de apelación con efecto suspensivo, por considerar que, la demandada al aceptar que la falta de pronunciamiento oportuno de su parte hizo que se aplique el silencio administrativo positivo el lugar de un silencio administrativo negativo, generando con aquel la aprobación de la autorización de colocación del elemento publicitario, empero a lo señalado posteriormente; que la solicitud del demandante no se encontraba sujeto a las normas de aplicación del silencio administrativo positivo, sino más bien a un silencio administrativo negativo, toda vez que, su aprobación automática podría haber vulnerado el ordenamiento jurídico y por consiguiente contravenir el interés público, lo cual surge al tomar en cuenta las medidas del anuncio de publicidad que serían de 5.4 m/h, 14.4 m/b y 77.76 m² de área lo que podría afectar la seguridad de los vecinos y transeúntes del distrito. Por lo expuesto, procede a resolver decidiendo Revocar la sentencia contenida en la resolución número siete de fecha dieciocho de marzo del año dos mil once, mediante el cual el Juzgado de primera Instancia declara Fundada en Parte la demanda por nulidad de acto administrativo. Asimismo, Reformando la sentencia revocada declararon INFUNDADA la demanda devolviéndose al Juzgado a través de la secretaria”.

Exp N° Devuelto
a relatoría del día 0-7-SET-2012.....

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEGUNDA SALA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRANSITORIA

Expediente N°: 9296-2009
Demandante: Punto Visual
Demandado: Municipalidad Distrital de Miraflores
Materia: Nulidad de Acto Administrativo
(Sancionatorio: Silencio Administrativo Positivo)
Juzgado: 6° JECAL Permanente
Vista de Causa: 29 de noviembre del 2011 (N° 2, 8:30 a.m.)

RESOLUCIÓN NÚMERO CUATRO

Lima, veintinueve de noviembre del dos mil once

En el trámite de apelación de sentencia con efecto suspensivo, de conformidad con lo opinado por el Señor Fiscal Superior (hoja 100), se tiene a la vista el cuaderno principal y expediente administrativo; e interviene como ponente la señora Sánchez Tejada.

PARTE EXPOSITIVA

1. Petitorio (demanda, hoja 16)

- a) Nulidad total de la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM, de fecha 30 de abril del 2009, que declaró la nulidad de la Resolución Ficta, que por aplicación del silencio administrativo positivo, declaró fundado el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 197-2008-OCVPM-GCO/MM, de fecha 12 de febrero de 2008.
- b) Nulidad total de la Resolución N° 197-2008-OCVPM-GCO/MM, de fecha 12 de febrero de 2008, que declaró improcedente su solicitud de autorización de instalación de anuncio publicitario.

2. Resolución Apelada

SENTENCIA contenida en la resolución número siete de fecha 18 de marzo del 2011 (hoja 64), en el proceso seguido por la empresa Punto Visual contra la Municipalidad Distrital de Miraflores, mediante la cual el Sexto Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo Permanente de Lima, declaró **fundada en parte la demanda**, en consecuencia:

- Nula la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM del 30 de abril del 2009.
 - Restablecer el derecho reconocido por la demandada en aplicación del silencio administrativo positivo, al no existir acto válido que lo declare nulo.
- INFUNDADA** en el extremo referido a la nulidad de la Resolución N° 197-2008-GCO/MM del 12 de febrero de 2008, en cuanto no se verifica que adolece de causal de nulidad.

Expresa los fundamentos siguientes:

- No se advierte que se haya vulnerado los derechos de la administrada, atendiendo a que si bien la Ordenanza N° 1094-MML estableció los requisitos generales para la autorización e instalación de elemento de publicidad, es la

ordenanza distrital la que complementa los requisitos técnicos, conforme a la facultad otorgada en la referida ordenanza metropolitana.

- Si bien la demandante no cumplió con los requisitos exigidos para la autorización de instalación de elemento publicitario, la demandada por aplicación del silencio administrativo positivo reconoció un derecho a favor de la administrada. En tanto, para el ejercicio de la facultad de nulidad de oficio, la demandada, debió sustentar la afectación del interés público y respetar el debido procedimiento, comunicando al desfavorecido con el ejercicio de dicha facultad, a fin que presente los descargos correspondientes.

3. Apelación

La parte **demandada**, presentó recurso de apelación contra la citada sentencia, mediante escrito de fecha 1 de abril del 2011 (hoja 79).

La apelación fue concedida con efecto suspensivo mediante resolución número ocho del 10 de mayo de 2011 (hoja 90).

PARTE CONSIDERATIVA

Primero: Asunto a resolver.

- Si procede la aplicación del silencio administrativo positivo en el trámite de consulta o solicitud de autorización de instalación de un aviso publicitario.
- Si la resolución impugnada adolece de algún vicio que acarree su nulidad.

Segundo: Análisis.

- 2.1 La Ordenanza N° 14 de la Municipalidad de Miraflores, establece los requisitos técnicos para el otorgamiento de autorización y renovaciones para la colocación de anuncios, siendo oportuno precisar que de existir un supuesto de conflictos de normas, corresponderá la aplicación de la presente norma, bajo el principio de competencia, legalidad y especialidad.
- 2.2 Conforme a lo dispuesto en la Primera Disposición Transitoria, Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N° 29060 - Ley del Silencio Administrativo¹, excepcionalmente, en aquellos casos en los que se afecte significativamente **aspectos del interés público**, incidiendo en la salud, el **medio ambiente**, los recursos naturales y la **seguridad ciudadana**, será aplicable el silencio administrativo negativo.

¹ Ley N° 29060, Ley del Silencio Administrativo.

PRIMERA.- Silencio administrativo negativo

Excepcionalmente, el silencio administrativo negativo será aplicable en aquellos casos en los que se afecte significativamente el interés público, incidiendo en la salud, el medio ambiente, los recursos naturales, la seguridad ciudadana, el sistema financiero y de seguros, el mercado de valores, la defensa comercial; la defensa nacional y el patrimonio histórico cultural de la nación, en aquellos procedimientos bilaterales y en los que generen obligación de dar o hacer del Estado; y autorizaciones para operar casinos de juego y máquinas tragamonedas.

108
8/10/11

109
Cist
Junt

[Handwritten signature]

En tal sentido, si bien es cierto que la norma contempla la regulación de la aplicación del silencio administrativo positivo, hay que entender que su fundamento legal "no puede ser otro que facilitar el ejercicio y desenvolvimiento de derechos sustantivos, restringidos transitoriamente por la necesidad pública de verificar previamente el cumplimiento de determinadas condiciones previstas normativamente para su ejercicio (condiciones personales, objetivas o financieras) que demuestren su compatibilidad con el interés público²."

La norma sanciona la inoperatividad de la administración, pero prevé la responsabilidad del funcionario público de verificar si el caso configura un supuesto que contraviene el ordenamiento jurídico.

El Tribunal Constitucional en su sentencia recaída en el expediente 0090-2004-AA/TC señala:

*"El interés público tiene que ver con aquéllo que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la existencia de la organización administrativa.
La administración estatal, constituida por órganos jerárquicamente ordenados, asume el cumplimiento de los fines del Estado teniendo en cuenta la pronta y eficaz satisfacción del interés público.
El interés se expresa confluyentemente como el valor que una cosa posee en sí misma y como la consecuencia de la inclinación colectiva hacia algo que resulta atractivo, apreciable y útil."*

[Handwritten mark]

De lo regulado por la norma y de la interpretación jurisprudencial del Tribunal Constitucional se aprecia que el interés público está dotado de gran importancia al ser éste uno de los fines del Estado, por esa razón, la Ley del Silencio Administrativo establece el supuesto de excepción.

3

2.3 La autorización de avisos publicitarios, en principio, es una actividad que debe ser regulada para garantizar el ornato de la ciudad y la seguridad de los ciudadanos y conductores de vehículos que transitan por la vía pública, la cual se encuentra regulada en el artículo 79 numeral 1.4 inciso 1.4.4 de la Ley N° 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades, como competencia y función específica de las municipalidades.

Por lo tanto, al ser competencia de la municipalidad la autorización de avisos publicitarios, es función de la municipalidad supervisar que dicho procedimiento administrativo no contravenga el ordenamiento jurídico, es decir verificar su compatibilidad con el interés general.

[Handwritten mark]

Siendo así, la aprobación de la referida autorización se encuentra dentro de los efectos del silencio administrativo negativo, el cual faculta al administrado a solicitar su tramitación ante la instancia superior.

2.4 En el presente caso, se aprecia en el expediente administrativo que por la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM, de fecha 30

² Morón Urbina, Juan Carlos en Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General - Pág. 538.

110
Cito
2009

de abril de 2009 (hoja 69 expediente administrativo), se declaró la nulidad de la resolución ficta que, por aplicación del silencio administrativo positivo, declaró fundado el recurso de apelación interpuesto por la demandada; argumentando que la resolución ficta que otorga derecho al demandante, contraviene el ordenamiento jurídico, siendo que no cumple con las disposiciones contenidas en el Acuerdo de Concejo N° 57-A-84-MM, vigente a la presentación de la solicitud de autorización del demandante, en tanto, ello constituye un evidente asunto de interés público.

2.5

Al respecto, obra el Informe Técnico para elementos de publicidad exterior, de fecha 20 de abril de 2009 (hoja 64 del expediente administrativo), en el que se determina que la evaluación realizada por la demandada es "no conforme"; asimismo obra el Informe de Inspección Ocular de Anuncios y Dictamen de la Comisión Técnica de Anuncios (hojas 61 y 62 del expediente administrativo), en los que se observa que la demandada calificó el trámite de autorización para la colocación del anuncio publicitario (hoja 2 expediente administrativo), "no conforme", indicando en las observaciones lo siguiente: "contraviene con lo dispuesto en el artículo 21 del A.C. 054-A-84: dimensiones no permitidas para un edificio de 5 pisos".

D

Por Resolución Jefatural N° 197-2008-OCVPM/GCo/MM, de fecha 12 de febrero de 2008 (hoja 62 expediente administrativo), se declaró improcedente la solicitud presentada por la demandante respecto a la instalación de un anuncio iluminado – panel monumental, al no cumplir con los requisitos que se señala en el TUPA.

4

Asimismo, obra el escrito de apelación de la demandante, presentado en fecha 27 de marzo de 2008 (hoja 48 del expediente administrativo), contra la Resolución Jefatural N° 197-2008-OCVPM/GCo/MM, por el que la demandada no emitió pronunciamiento dentro del plazo que establece la norma.

- 2.6 La demandada consideró que la falta de pronunciamiento oportuno de su parte, hizo que operara el silencio administrativo positivo en el lugar del silencio administrativo negativo, generando con aquél la aprobación de la autorización de ubicación del anuncio publicitario.
- 2.7 Sin embargo, como se ha hecho referencia en el fundamento 2.3, el presente procedimiento administrativo no se encuentra sujeto a las normas de aplicación del silencio administrativo positivo sino más bien a aquellas que disponen el silencio administrativo negativo, toda vez que su aprobación automática podría vulnerar el ordenamiento jurídico y contravenir al interés público, en casos como en el actual, en el que el aviso de publicidad de dimensiones de 5.40 metros de altura, 14.40 metros de base, y 77.76 m2 de área, podría afectar la seguridad de vecinos y transeúntes.
- 2.8 Por tanto, la actuación de la administración que declara la nulidad de la resolución ficta denegatoria en aplicación del silencio administrativo

positivo, no resultaba necesaria dado que en el presente caso operaba el silencio administrativo negativo; más bien dado que la demandada no ha omitido pronunciamiento, a la fecha, queda a salvo el derecho del demandante para acogerse al silencio administrativo negativo y optar por la vía correspondiente.

2.9 En este sentido, si el silencio producido es negativo y si por dicha causa la Municipalidad no debía calificar el silencio como positivo, no era necesario que declarase la nulidad de ese aparente silencio positivo, más aún si no emitió resolución anterior declarándolo ni otorgándole algún derecho; razón por la cual se constata que no hay afectación al derecho de defensa del demandante por la falta de notificación previa de la nulidad del supuesto silencio positivo que nunca se produjo.

No obstante, la Municipalidad, al declarar la nulidad de supuesto silencio positivo, lo que hizo fue mantener la situación jurídica real y correcta de silencio negativo; por lo que la demanda es infundada, debiendo revocarse la sentencia.

2.10 Conclusión previa:

- Encontrándose la solicitud de autorización en cuestión relacionada con el interés público, el silencio administrativo operado ha sido el negativo, por lo que es contrario a ley asumir como lo hace la parte demandante que contaba con la autorización correspondiente para realizar la instalación del aviso publicitario.
- Carece de objeto pronunciarse sobre la comunicación previa que debe dirigirse al administrado, en el ejercicio de la facultad de nulidad de oficio de la administración pública, dado que en presente caso no procedía la materialización de dicha facultad por parte de la Municipalidad.

2.8 Conclusión final:

Consiguientemente, habiendo verificado la demandada que la demandante no contaba con la autorización correspondiente para la instalación del aviso publicitario, actuó de acuerdo a sus facultades al imponer sanción a la parte demandante por la comisión de la infracción.

PARTE RESOLUTIVA

Por los fundamentos de hecho y de derecho precedentes, de conformidad con la Constitución Política del Perú, y de acuerdo al artículo 364 del Código Procesal Civil, resolvieron:


- **REVOCAR la SENTENCIA** contenida en la resolución número siete de fecha 18 de marzo del 2011, mediante la cual el juzgado de primera instancia declaró:


*le
pote*

"Fundada en parte la demanda, en el proceso seguido por en el proceso seguido por Punto Visual S.A. contra la Municipalidad Distrital de Miraflores, en consecuencia:

- Nula la Resolución de Gerencia Municipal N° 047-2009-GM/MM del 30 de abril del 2009.
 - Restablecer el derecho reconocido por la demandada en aplicación del silencio administrativo positivo, al no existir acto válido que lo declare nulo."
- REFORMANDO la sentencia revocada, declararon INFUNDADA la demanda.
 - Notifíquese; y devuélvase al juzgado a través de Secretaría, conforme a lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 383 del Código Procesal Civil.


QUISPE SALSAVILCA


GALLARDO NEYRA


SÁNCHEZ TEJADA

6

PODER JUDICIAL

ENVER INOCENTE TORRES
SECRETARIO
Segunda Sala Especializada en lo
Contencioso Administrativo transitoria
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

07 SET. 2012

12. Impugnación de Recurso de casación:

“Con escrito de fecha veintiocho de septiembre del año dos mil doce, el representante de la accionante Punto Visual S.A. interpone recurso de casación contra la sentencia contenida en la resolución de fecha veintinueve de noviembre del año dos mil once en el cual la sala revoca la sentencia de primera instancia y reforma declarando Infundada la demanda. Fundamenta su pedido casatorio en lo siguiente”:

- “Se habría vulnerado el Principio de Legalidad, la Tutela Judicial Efectiva y el Derecho al Debido Proceso, siendo que, en la sentencia emitida contendría una interpretación errónea del derecho aplicable al presente caso, inaplicando indebidamente la Ordenanza N°1094-MML, la Ley Orgánica de la Municipalidad (N°27972) y Ley del Silencio Administrativo (N°29060), en circunstancias que los argumentos considerados en la sentencia no estarían adecuados toda vez que, la empresa PUNTO VISUAL S.A. obtuvo la aplicación del silencio administrativo positivo en amparo de lo que dispone el artículo 33° de la Ley N°27444, en vista del inoportuno pronunciamiento de la Municipalidad ante el recurso de apelación interpuesto en su momento contra una resolución que la demandante no estaría de acuerdo”.
- “En atención que la Municipalidad Distrital de Miraflores invalidó la resolución ficta por aplicación del silencio administrativo por su inactividad, es necesario mencionar que en mención del numeral 3 del artículo 10° de la Ley N°27444 la exigencia para que dicho acto pueda ser válido es siempre y cuando el acto ficto agravie el interés público, lo cual en el presente caso como lo señaló anteriormente en la sentencia de primera instancia, la demandada no presenta pruebas fehacientes que demuestren el agravio al interés público, sin embargo, aprovechando su potestad de declarar la nulidad de oficio, ésta vulnera el derecho al debido procedimiento que tienen los administrados”.

Es así que, con fecha doce de octubre del año dos mil doce, la Segunda Sala Contencioso Administrativa Transitoria admite el recurso de casación y ordena se eleven al superior jerárquico.

Exp. N° 09296-2009-0-1801-JR-CA-06
Sumilla: Recurso de Casación.

01
22

SEÑOR PRESIDENTE DE LA SEGUNDA SALA TRANSITORIA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE LIMA.-

PUNTO VISUAL S.A., con RUC N° 20306838386, en los seguidos, contra la Municipalidad Distrital de Miraflores sobre Nulidad y/o Ineficacia de Acto Administrativo, ante usted respetuosamente nos presentamos y decimos:

PETITORIO:

Que, al amparo de lo dispuesto por los artículos 384° y siguientes del Código Procesal Civil, por el presente escrito, interponemos **RECURSO DE CASACIÓN** contra la Sentencia contenida en la Resolución N° Cuatro de fecha 29 de noviembre de 2011, expedida por la Sala de su Presidencia con la cual Revocan la sentencia de primer grado que declaraba fundada en parte la demanda, y reformando la sentencia revocada declara infundada la demanda. Y que luego de los trámites de ley solicitamos se declare fundado nuestro recurso con el objeto que se declare la REVOCATORIA de vuestra sentencia, por los siguientes fundamentos:

1.- REQUISITOS DE FORMA DEL RECURSO DE CASACION:

- 1.1- El presente Recurso de Casación se interpone contra la Resolución expedida en revisión por esta Sala.
- 1.2- Se interpone el recurso de casación dentro del término de diez días, contados desde el día 14 de septiembre de 2012, día en que se nos notificó en nuestra Casilla por parte del Poder Judicial.
- 1.3- Se interpone la casación ante el órgano jurisdiccional que ha expedido la resolución impugnada.
- 1.4. Acompaño copia de la Cédula de Notificación de la Resolución impugnada y de la sentencia expedida en Primer Grado, certificada con el sello, firma y huella digital del letrado que autoriza el presente recurso.
- 1.5. Adjunto la Tasa Judicial correspondiente.

2.- REQUISITOS DE FONDO DEL RECURSO DE CASACION

2.1 Causal de Infracción Normativa.-

La infracción normativa en la que incurre la Sentencia de Vista, es que contiene una Motivación Defectuosa y Aparente, lo que se contraponen al Principio de la Debida Motivación, en vista que se ha violentando el Principio de Legalidad y el Derecho a la Tutela Judicial Efectiva y Debido Proceso; por cuanto, contiene una incorrecta interpretación del derecho aplicable al presente caso, inaplicando indebidamente la Ordenanza 1094-MML, la Ley Orgánica de la Municipalidad – Ley N° 27972, Ley del Silencio Administrativo – Ley N° 29060, y la Constitución Política del Estado.-

2.2. La sentencia emitida por la Segunda Sala Superior, que revoca la sentencia emitida en primer grado por el Sexto Juzgado Especializado en lo contencioso administrativo, se sustenta principalmente en lo siguiente: (i) Que la norma aplicable al presente caso es el acuerdo de consejo 054-A-84 así como la ordenanza 014 de la Municipalidad de Miraflores, que disponen la prohibición de instalación de elementos publicitarios en las azoteas y/o techos de las edificaciones del distrito de Miraflores, y que nuestra solicitud

PODER JUDICIAL
Corte Superior de Justicia de Lima
SALA TRANSITORIA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA
2012
MESA DE PARTE
Segunda Sala Transitoria Especializada en lo Contencioso Administrativo
28/SET/2012

ultired

ultired

rás:

ro.

is o VISA en todo el

aias a te ofre
VISA.

sb: www.bn.com

Vación

contraviene dichas disposiciones municipales puesto que la ordenanza 1094-MML de la Municipalidad Provincial de Lima es una norma de carácter referencial. (ii) Que nuestra solicitud no se encuentra sujeto a las normas de aplicación del silencio administrativo positivo, sino más bien a aquellas que disponen el silencio administrativo negativo, toda vez que su aprobación automática podría vulnerar el ordenamiento jurídico y contravenir al interés público.

2.3 Al respecto consideramos respetuosamente que los argumentos esgrimidos en la sentencia materia de impugnación no son correctos, por lo siguiente:

- En principio nuestra empresa obtuvo la aplicación del silencio administrativo positivo al amparo de lo que dispone el art. 33° de la ley N° 27444, norma vigente en ese momento, en vista que la municipalidad había omitido pronunciarse dentro del plazo ley respecto de nuestro recurso de apelación interpuesto el 26 de marzo del año 2008.
- Independientemente de verificarse si el elemento publicitario cumple o no con los requisitos exigidos tanto en el ámbito provincial como distrital, se verifica que en el presente caso y debido a la inactividad e inercia de la administración municipal, se nos ha reconocido un derecho, esto es la autorización para la instalación de un elemento publicitario por aplicación del silencio positivo, y que ahora ilegalmente la Municipalidad ha declarado la nulidad de oficio, sin seguir el procedimiento que la norma exige y que además dicha decisión de nulidad carece de una debida motivación como lo explicamos más adelante.

2.4 El numeral 3 del art. 10° de la Ley N°27444, en concordancia con el numeral 202.1 del Art. 202° de la misma norma, exige que además para declarar la nulidad de oficio, es necesario – **siempre que agravié al interés público** – en el caso materia de análisis, y como bien se ha señalado en la sentencia de primer grado, el acto administrativo que se demanda su nulidad adolece de una falta de motivación en vista que la administración municipal no ha acreditado el agravio al interés público, ello atendiendo a que no ha expuesto las razones por la cual considera que la resolución anulada viola el interés público. Sobre el particular el doctor Danos Ordoñez, Jorge en su libro “Régimen de la Nulidad de los Actos Administrativos en la Nueva Ley N°27444”. En: Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Segunda Parte. Ara Editores. Lima 2003, pág. 258. Precisa:

(..) no basta que los actos administrativos objeto de la potestad de nulidad de oficio estén afectados por vicios graves que determinen su invalidez absoluta, **sino que, además, deben agraviar el interés público**, lo que trasciende el estricto ámbito de los intereses de los particulares destinatarios del acto viciado por que se exige que para ejercer la potestad de nulificar de oficio sus propios actos la Administración determine, previa evaluación, el perjuicio para los intereses públicos que le compete tutelar o realizar”

2.5. Si bien es cierto que la Administración tiene la potestad de la declaración de nulidad de oficio, tiene a su vez la necesidad de seguir un debido procedimiento respetando los derechos de los administrados que asegure la eficacia de la actuación administrativa, y que, en este caso, no fue así, sin embargo; la Sala lejos de anular la declaratoria de nulidad de oficio de la Municipalidad, la avaló con su sentencia.

Realmente, resulta sorprendente leer una sentencia como la presente, pues su falta de Motivación es manifiesta, evidente, flagrante. Pasamos a explicar:

- Es verdad que la administración pública cuenta con la potestad de revisar de oficio sus propios actos administrativos, tal como expresamente lo señala el artículo 10° de la Ley del Procedimiento Administrativo General. Dicha potestad se fundamenta en los poderes de auto tutela que el ordenamiento legal le reconoce.

Esto precisamente origina como - en el presente caso - que las entidades de la Administración pública entiendan de manera bastante generalizada que la

02

13.
C
F
A
A

03
132
132

decisión sobre la declaración de nulidad es solamente **“un procedimiento interno”** y que el afectado en sus derechos o intereses se de por bien servido con la **notificación final del acto administrativo declaratorio de la nulidad**; obviando aspectos sustantivos previos a la emisión del referido acto declarativo.

- Como en el presente caso, dichas omisiones¹ debían originar que en la revisión judicial, dicho acto declarativo de nulidad sea a su vez declarado nulo por no haberse respetado los derechos del administrado en el procedimiento – tal como ocurrió con mi representada – deviniendo el actuar de la Administración (la Municipalidad de Miraflores) en ineficaz.
- Lo que el *ad quem* no llega a percibir es que la facultad de declarar la nulidad de oficio de un acto administrativo, no conlleva a la negación del derecho de audiencia del administrado; en otras palabras, dicha resolución no puede ser dictada a espaldas de quien tiene el derecho ganado. Como ha ocurrido con mi representada, a quien la resolución de nulidad de oficio de la Municipalidad de Miraflores le suspendió los efectos de autorización ficta - ganada vía Silencio Administrativo Positivo -, privándonos del derecho ya ganado sin siquiera abrirnos la posibilidad de alegar a favor de nuestros intereses y de probar el derecho que nos asiste.
- Este mismo razonamiento ha sido recogido por el juzgado contencioso administrativo en su noveno considerando, donde de manera expresa indica – Si bien es cierto que la norma atributiva de la potestad de anulación (art. 202° de la ley N° 27444) no lo indica expresamente (...) – Deriva razonablemente del principio del debido procedimiento administrativo y de los artículos 3.5, 161.2, 187.2, que 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 le reconoce derecho o intereses.
- La sala no ha advertido que en el caso de autos ha existido una indefensión del administrado, es decir, se ha dejado sin efecto nuestro derecho ganado por imperio de la ley, sin siquiera tener en cuenta los razonamientos de nuestra parte y sólo ha tomado en cuenta en su “análisis” la voluntad del órgano administrativo. Ergo, la sentencia que se apela contiene un pronunciamiento que no es el reflejo de un razonamiento lógico jurídico, basado en el principio de legalidad.
- Estando a todo lo expuesto, se puede apreciar que la propia Municipalidad reconoce la demora del pronunciamiento correspondiente a la solicitud de autorización para la instalación de nuestros elementos publicitarios, justificando su negligencia con una “nulidad de oficio”. Es decir, incurrió en responsabilidad al no responder dentro del plazo de ley y “salvo su responsabilidad” anulando la autorización obtenida por imperio de la Ley; y **si mi representada había ganado dicho derecho por imperio de la ley, la Administración no podía anular alegremente mi derecho, sin siquiera citar a mi representada, para escucharla y darle la posibilidad del derecho a la defensa y poder ofrecer pruebas, es decir, sin que exista un debido procedimiento, de manera unilateral decretó la sanción de “oficio” con lo que queda a buen recaudo la negligencia e incumplimiento de la obligación de la municipalidad, prevista en el artículo 2 inciso 20° de la Constitución Política del Perú, de dar respuesta al ciudadano dentro del plazo legal. Ilícitud y arbitrariedad convalidada por la sentencia que impugnamos.**

¹ 1) Derecho a exponer nuestros argumentos; 2) derecho a ofrecer y producir pruebas y derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

04

13
Juan Carlos

- Dicho en otras palabras, aún cuando la emisión de la citada resolución afectaba derechos e intereses de mi representada, no se nos ha concedido la oportunidad de defendernos, atentando la referida resolución el derecho al debido procedimiento consagrado por el artículo IV de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que garantiza a los administrados el ser notificados de un procedimiento que se inicia de oficio, para exponer nuestros argumentos y para producir y ofrecer pruebas. Lo que ha sido recogido como Precedente Constitucional por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 0884-2004-AA/TC, de igual forma en estricta consonancia La Corte Suprema en la Casación N°1664-2005 de fecha 06 de setiembre de 2006 y la Casación N°2266-2004 de fecha 03 de agosto de 2006, señala exactamente lo mismo: exigen el respeto al debido procedimiento Obligación de ser citados por ser afectados nuestros derechos e intereses, para ejercer nuestros derechos de defensa y a producir y ofrecer pruebas.
- En ese sentido, mi representada considera que la actuación de la sala superior en el presente caso constituye una contravención al régimen legal del Silencio Administrativo, ahora citado, analizado y fundamentado de manera contraria al Derecho. Parcializándose de esta manera a favor de la demandada en el sentido que es legal dictar actos administrativos *inaudita pars*, como en nuestro caso, que teníamos ganado un derecho y éste nos ha sido afectado, vulnerado.
- Por tanto, corresponde a su Presidencia amparar nuestra casación interpuesta, por cuanto el desconocimiento de la autorización por ubicación de un anuncio publicitario obtenida por mi representada en aplicación del Silencio Administrativo Positivo, es nula de pleno derecho, por ser una contravención a las normas de alcance nacional sobre simplificación administrativa.

5.6. No debemos olvidar que el régimen legal del silencio administrativo constituye un mecanismo de simplificación administrativa en favor del administrado frente a la eventual inercia de las entidades de la administración pública durante la tramitación de procedimientos administrativos. Por ello, el silencio positivo tiene la virtud de sustituir la capacidad resolutoria de la entidad competente, por el mandato superior de la ley, en el sentido que el administrado queda autorizado a ejercer aquello que pidió, mientras que los terceros y la administración deben respetar esa situación favorable del ciudadano².

2.7. Entonces queda claro, como en el presente caso, que ante la inactividad de la administración, el silencio administrativo surge como una técnica garantizadora de los derechos de los particulares frente a una administración que omite dictar un acto administrativo expreso dentro de un procedimiento en violación de la obligación legal de resolver las pretensiones que se formulan, es decir el silencio administrativo nace con un fuerte sello "**pro administrado**" para evitar los perjuicios que podrían ocasionar la inactividad formal de la administración³.

5.8. La sentencia del *ad quem* comete el mismo error que las resoluciones de la Municipalidad de Miraflores, materia de la demanda: no motiva lo relativo al "interés público".-

- La Sentencia del Tribunal Constitucional STC 0090-2004-AA/TC, establece de manera expresa que lo relativo al interés público debe ser **motivado**, cosa que precisamente la sentencia no hace; es decir, no explica, no justifica cuáles son las razones por las que en el presente caso se habría agravado el interés público, no

² MORON URBINA, Juan Carlos: Comentarios a la Ley del Silencio Administrativo. Editorial Gaceta Jurídica. Pag.851.

³ MORILLO-VELARDE PEREZ, José Ignacio. "El silencio Administrativo", p. 164. En: "El procedimiento administrativo en el Derecho Comparado", Por BARNES VASQUEZ, Javier, editorial Civitas, Madrid, 1993.

basta con una mera invocación abstracta de que se habría violado la legalidad de las normas municipales.

- Así la referida sentencia en su Fundamento 11, de la citada Sentencia del tribunal Constitucional dice:

"Al respecto Juan Igartua Salvatierra, citando a Eduardo García de Enterría "Principio de Legalidad, Conceptos Indeterminados y Discrecionalidad Administrativa" Revista Española de Derecho Administrativo, disco compacto, Madrid, Civitas Ediciones, Revista N° 092, Octubre Diciembre 1996, precisa que **"la Administración, está obligada a justificar las razones que imponen la decisión en el sentido del "interés público" de una manera concreta y específica y no con una mera afirmación o invocación abstracta."**

2.9 No queremos dejar pasar la oportunidad, para señalar que en el caso materia de análisis se ha Inaplicación de la Ordenanza N° 1094, que regula la actividad de anuncios publicitarios para la provincia de Lima y la Municipalidad Distrital solo legislará complementariamente y en estricta sujeción a esta Ordenanza. La sentencia yerra nuevamente en el sentido de considerar que la ordenanza "distrital" de Miraflores es la aplicable para resolver el caso de autos, sin mencionar a la Ordenanza N° 1094 de la Municipalidad Metropolitana de Lima es la que reglamenta y rige la materia de publicidad exterior para la Provincia de Lima; y en ese sentido dicha sentencia es incongruente y defectuosa pues no explica en ninguno de sus Considerandos rompiendo el principio "principio de jerarquía normativa" el por qué un Acuerdo de Concejo - que ni siquiera es una Ordenanzas - dictado por una municipalidad distrital en materia de avisos publicitarios tiene prevalencia sobre las dictadas en esta misma materia por la municipalidad provincial de Lima - la Ordenanza N° 1094. Es flagrante en la sentencia el olvido, el hecho de preterir la Ordenanza N° 1094 de la Municipalidad de Lima Metropolitana, y dar preferencia y competencia al Acuerdo de Concejo distrital de la Municipalidad de Miraflores, arriba mencionado.

Así las cosas, de una simple lectura de la Ordenanza de Lima Metropolitana N° 1094, puede uno darse cuenta que dicha **Ordenanza Metropolitana reglamenta, rige y tiene vigencia para la provincia de Lima**. Que, siendo ello así, los requisitos para solicitar una autorización municipal para instalar un elemento publicitario en un distrito, son de carácter Metropolitanos y no distritales. Así, lo que le queda a las municipalidades distritales en materia de la publicidad exterior es únicamente legislar de manera complementaria y en estricta sujeción a la referida Ordenanza de Lima Metropolitana.

La sentencia que se cuestiona, no ha explicado y menos ha fundamentado por qué un Acuerdo de Concejo distrital prevalece en jerarquía y competencia a una Ordenanza de Lima Metropolitana N° 1094, que es precisamente la que regula dicha materia. En este sentido es importante indicar que la Constitución Política del Perú ha establecido de manera general las materias de competencia de los gobiernos locales, no diferenciado o especificando cuales corresponden a las Municipales Provinciales y cuales a las distritales de manera particular. En cambio la norma constitucional sí establece que las atribuciones que se desarrollen en los diferentes niveles de gobierno local (Provincial y distrital) deben ser ejercidas en los términos que establece la Constitución y la Ley. Así, a través de la Ley Orgánica de Municipalidades es que se ha establecido de manera específica cuales son las funciones que competen a la Municipalidad Provincial y distrital, en concordancia con lo previsto en el artículo 106° de la Constitución Política del Perú. En ese sentido, la Ley Orgánica de Municipalidades establece en su artículo 79° que las Municipalidades Provinciales son las encargadas de aprobar la Regulación Provincial para el otorgamiento de autorizaciones por la ubicación de Anuncios Publicitarios de acuerdo con los planes Provinciales y las normas técnicas sobre la materia.

05

132
21/10
7/11

2.10. Estando a lo antes expuesto, al no contener ningún Considerando de la sentencia sustento en la Ordenanza N° 1094-MML, quiere decir que para la sala superior, la referida Ordenanza de la Municipalidad Metropolitana de Lima, no es de aplicación para el presente caso y que las normas distritales de la Municipalidad de Miraflores tienen preeminencia sobre la norma metropolitana. Eso es un razonamiento incorrecto carente de sustento legal, por cuanto, este criterio atenta contra el **régimen especial que atorga el Art. 198° de la Constitución Política del Perú** a la Municipalidad Metropolitana de Lima en concordancia con la Ley orgánica de Municipalidades. Siendo ello así, la sentencia contiene una motivación defectuosa.

En efecto, como lo describe expresamente nuestra Constitución y la Ley Orgánica de Municipalidades; la Municipalidad Metropolitana de Lima, por estar ubicada dentro de la capital de la República cuenta con un **régimen especial ejerciendo competencia dentro del ámbito de la provincia de Lima**. Siendo ello así, es errado que la sentencia que se cuestiona concluya - en una interpretación contrarii sensu de la misma - que la Ordenanza de la Municipalidad de Lima es inaplicable, si a razón de las normas antes citadas se demuestra todo lo contrario. Sin duda señor Presidente la conclusión a la que tácitamente arriba la sentencia quiebra el Principio de Legalidad.

Podemos concluir que, la facultad a que se refiere el numeral 1) del artículo 9° de la Ordenanza N° 1094-MML, en favor de las municipalidades distritales; es justamente para normar complementariamente y en estricta sujeción a dicha ordenanza, la ubicación de anuncios y avisos publicitarios, PERO EN NINGUN CASO SE LE FACULTA HACER PROHIBICIONES QUE LA PROPIA ORDENANZA N° 1094-MML, NO LAS HACE. Ahora el artículo 19° de la Ordenanza N° 1094, también faculta a las municipalidades distritales AGREGAR (incorporar, unir, añadir, sumar etc.) de acuerdo a su realidad **algunos requisitos en beneficio del trámite de acuerdo a la ley de silencio administrativo**.

Por todo ello, consideramos que los actos administrativos que hemos impugnado judicialmente son nulos por haber sido dictados en contra de la Ordenanza N°1094-MML que regula el tema de la publicidad en toda la Provincia de Lima, de la Ley Orgánica de Municipalidades y en contra de la Constitución Política del Estado. Este proceder errado del juzgado transgrede el Principio de legalidad y por ente el del Debido Proceso.

2.11 Es evidente que la sentencia contiene una motivación defectuosa, pues se sustenta en una deficiente aplicación de las normas aplicables al caso materia de juzgamiento contraviniendo de este modo, el deber de motivación dispuesto en el inciso 5 del artículo 139, concordante con el artículo 12° de la LOPJ, y artículo 122° del Código Procesal Civil. En este sentido el Tribunal Constitucional en su sentencia STC 10340-2006-AA-TC ha señalado que el derecho a la Motivación de las resoluciones forma parte del Derecho a un Debido Proceso, garantizando que el Juez resuelva las decisiones exponiendo las razones que justifican la decisión; por tanto un Juez puede violar el deber de motivación cuando omite exponer las razones que justifican la decisión, como cuando exponiéndolas, la motivación puede ser calificada de aparente o defectuosa, **sea por una deficiente aplicación de las normas que disciplinan el caso o por una errónea valoración de los hechos que inciden directamente en la decisión pronunciada**.

2.12. Ahora es evidente que la inaplicación de los referidos dispositivos legales incidieron directamente sobre la decisión contenida en resolución que se impugna? Por su puesto que sí. Ya que si se hubiera aplicado debidamente las normas anteriormente glosadas, como se hizo en la sentencia de primer grado, sin duda lo que correspondería en la sentencia era porque se declara la nulidad de los actos administrativos materia de nulidad como expresamente lo señala el artículo 10° de la Ley N° 27444.

06
 Clave de
 Trámite

2.2. Dicha causal incidió directamente sobre la decisión contenida en resolución que se impugna.-

La Segunda Sala al violar el Principio de la Debida Motivación, ha vulnerando con su sentencia nuestro derecho a la Tutela Judicial Efectiva y por ende el Debido Proceso; ya el ad-quem REVOCA la sentencia con una motivación que no es arreglada a derecho atentando contra los Principios de Legalidad y Seguridad Jurídica.

OK
139
Cite me to
revisar

PORTANTO:

A usted, Señor Presidente, solicito se sirva tener por interpuesto el presente recurso de casación y dictar resolución con arreglo a ley

PRIMER OTROSI DIGO: Que, mi parte cumple con adjuntar:

1. Copia de la cédula de notificación de la sentencia del Sexto Juzgado Contencioso Administrativo, por la cual se declara fundada la demanda con sello, firma y huella digital, por el Abogado que autoriza el presente recurso, quien asume la responsabilidad de su autenticidad.
2. Copia de la sentencia revocatoria de la Segunda Sala Contenciosa Administrativa, certificada con sello, firma y huella digital, por el Abogado que autoriza el presente recurso, quien asume la responsabilidad de su autenticidad.
3. Tasa judicial por el concepto de Casación.

Lima, 24 de setiembre del 2012.

PUNTO VISUAL S.A.
MARCO GAMARRA ZUMASTA
ABOGADO
C.O.A. N° 20527

13. Decisión del Recurso de Casación de la “Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema”:

“Con fecha veintinueve de agosto del año dos mil trece, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema, mediante vista de causa número 4621-2013 con auto de calificación del recurso, considera que en el presente caso, la empresa demandante, quien sostiene como causal el recurso la infracción normativa, manifestando que la sentencia de sala contendría una motivación con defectos y que se contrapone al principio de debida motivación, además que se violentó el principio de legalidad y el Derecho a la Tutela Judicial Efectiva y Debido Proceso toda vez que, dicha sentencia contiene una incorrecta interpretación del Derecho aplicable al caso específico, además que la demandada Municipalidad Distrital de Miraflores habría actuado ilegalmente al declarar la nulidad de una resolución ficta en aplicación del silencio administrativo positivo sin demostrar causa y justificación para dicho acto el cual establece la norma. Y por la estructura del recurso, ésta no desarrolla los requerimientos a un recurso casatorio, más bien se desprende que la empresa recurrente desarrolla su petitorio como si se tratase de un recurso de apelación, lo que advierte con nitidez el incumplimiento del requisito de procedencia del recurso de casación, por lo cual se declara IMPROCEDENTE el recurso de casación, ordenando la publicación del mismo en el diario oficial “El Peruano””.

Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente
— Corte Suprema de Justicia de la República

AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO
CAS. N° 4621 - 2013
LIMA

143
Visto
[Signature]

Lima, veintinueve de agosto
de dos mil trece.-

I. VISTOS; con el expediente administrativo como acompañado:

El recurso de casación interpuesto por la empresa demandada Punto Visual Sociedad Anónima, de fecha veintiséis de setiembre de dos mil doce, obrante a fojas ciento treinta y tres, contra la sentencia de vista de fecha veintinueve de noviembre de dos mil once, a folios ciento siete, que revoca la sentencia apelada expedida el dieciocho de marzo de dos mil once, obrante a fojas sesenta y cuatro, que declaró fundada en parte la demanda incoada, con lo demás que al respecto contiene, y reformándola; declararon infundada la demanda de Impugnación de Resolución Administrativa interpuesta por la empresa recurrente contra la Municipalidad Distrital de Miraflores.

II. CONSIDERANDO:

PRIMERO: Se debe tener en cuenta el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedibilidad previstos en los artículos 32 inciso 3 y 33 de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, en concordancia con el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, de aplicación supletoria a los procesos contenciosos administrativos; así, verificados los requisitos de admisibilidad previstos en el modificado artículo 387 del Código Adjetivo precitado, el referido medio impugnatorio cumple con ellos, a saber: **a)** se recurre una sentencia expedida por una Sala Superior que, actuando como órgano de segundo grado, pone fin al proceso, **b)** se ha interpuesto ante la Segunda Sala Contencioso Administrativo Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Lima, órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificado con la resolución impugnada; y, **d)** se ha adjuntado el arancel judicial respectivo por concepto del recurso de casación.

AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO
CAS. N° 4621 - 2013
LIMA

144
www

SEGUNDO: Antes del análisis de los requisitos de procedencia es necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que sólo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia, conforme lo prevé el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en ese sentido su fundamentación por parte del recurrente debe ser *clara, precisa y concreta* indicando ordenadamente cuales son las denuncias que configuran la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada, o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial, de conformidad con el artículo 388 numerales 2 y 3 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364.

TERCERO: Por otro lado, el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, determina las causales del recurso de casación, a saber: **1) infracción normativa** que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada y, **2) apartamiento inmotivado del precedente judicial.**

CUARTO: En atención a ello, en el presente caso, la empresa demandada Punto Visual Sociedad Anónima, sostiene como causal del recurso de su propósito la **Infracción normativa** en la que incurre la sentencia de vista que contiene una motivación defectuosa y aparente, lo que se contrapone al principio de la debida motivación, en vista que se ha violentado el principio de legalidad y el derecho a la Tutela Judicial Efectiva y Debido Proceso, por cuanto contiene una *incorrecta interpretación* del derecho aplicable al presente caso, *inaplicando indebidamente* la Ordenanza N° 1094-MML, la Ley Orgánica de Municipalidades – Ley N° 27972, Ley del Silencio Administrativo – Ley N°

AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO
CAS. N° 4621 - 2013
LIMA

29060 y la Constitución Política del Estado. Señala que, independientemente de verificarse si el elemento publicitario cumple o no con los requisitos exigidos tanto en el ámbito provincial como distrital, obtuvo la aplicación del silencio administrativo positivo al amparo de lo que dispone el artículo 33 de la Ley N° 27444, de modo que la Municipalidad, ha actuado ilegalmente al declarar la nulidad de la citada resolución al no seguir el procedimiento que la norma exige, causándole indefensión. Asevera, que se vulnera el deber de motivación y que se ha inaplicado la Ordenanza N° 1094, que regula la actividad de anuncios publicitarios para la provincia de Lima y la Municipalidad Distrital solo legislará complementariamente y en estricta sujeción a dicha Ordenanza.

QUINTO: Al respecto, de la revisión de la presente denuncia casatoria, se advierte que la misma no satisface las exigencias de precisión y claridad exigidas por el artículo 388 numeral 2 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, por cuanto expone la infracción normativa en forma confusa y contradictoria, denunciando que la Sala Superior realiza una *incorrecta interpretación* del derecho aplicable al presente caso, *inaplicando indebidamente* la Ordenanza N° 1094-MML, la Ley Orgánica de Municipalidades – Ley N° 27972, Ley del Silencio Administrativo – Ley N° 29060 y la Constitución Política del Estado. Asimismo, no se evidencia que en el desarrollo de su recurso, la empresa recurrente hubiere desarrollado en forma individualizada cada una de las infracciones normativas en las que sustenta su recurso extraordinario, sino que por el contrario, estructura su recurso, como si se tratase de un recurso ordinario de apelación, lo cual evidencia con mayor nitidez, el incumplimiento del requisito de procedencia del recurso de casación, antes anotado, razón por la que su denuncia casatoria así planteada deviene en *improcedente*.

III. DECISIÓN:

Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente
Corte Suprema de Justicia de la República

746
C/S

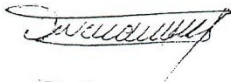
AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO
CAS. N° 4621 - 2013
LIMA

Por estas consideraciones, y conforme al artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la empresa demandada Punto Visual Sociedad Anónima, de fecha veintiséis de setiembre de dos mil doce, obrante a fojas ciento treinta y tres, contra la sentencia de vista de fecha veintinueve de noviembre de dos mil once, a folios ciento siete; en los seguidos por la empresa Punto Visual Sociedad Anónima contra la Municipalidad Distrital de Miraflores, sobre Impugnación de Resolución Administrativa; **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a ley; y los devolvieron. Juez Supremo Ponente: Rueda Fernández.-
SS.

SIVINA HURTADO



WALDE JÁUREGUI



ACEVEDO MENA



VINATEA MEDINA



RUEDA FERNÁNDEZ



Se Publica Conforme a Ley

Carmen Rosa Díaz Acevedo
Supleniente
De la Sala de Derecho Constitucional y Social
Permanente de la Corte Suprema

Siv/Emch.

DOCTRINA:

- **PRINCIPIO DE CELERIDAD:**

Quienes participan en el procedimiento deben ajustar su participación de tal modo que se dote al trámite de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones innecesarias que dificulten su desenvolvimiento o constituyan mero formalismo, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable, sin que ello releve a las autoridades del respeto al debido procedimiento o vulnere el ordenamiento.

Elvito A. RODRIGUEZ DOMINGUEZ, MANUAL DEL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, EDITORA JURIDICA GRIJLEY. P 27.

- **PRINCIPIO DE EFICACIA:**

Los sujetos del procedimiento administrativo deben hacer prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto procedimental, sobre aquellos formalismos cuya realización no incida en su validez, no determinen aspectos importantes en la decisión final, no disminuyan las garantías del procedimiento, ni causen indefensión a los administrados.

Elvito A. RODRIGUEZ DOMINGUEZ, MANUAL DEL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, EDITORA JURIDICA GRIJLEY. P 27.

- **PRINCIPIO DE INFORMALISMO:**

Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorables a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público.

Elvito A. RODRIGUEZ DOMINGUEZ, MANUAL DEL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, EDITORA JURIDICA GRIJLEY. P 28.

- **PRINCIPIO DE PRESUNCION DE VERACIDAD:**

En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formuladas por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario.

Elvito A. RODRIGUEZ DOMINGUEZ, MANUAL DEL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, EDITORA JURIDICA GRIJLEY. P 28.

- **DEFINICIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO:**

La definición jurídica de procedimiento administrativo ha sido concebida desde un enfoque amplio y otro restringido. En el primer supuesto se le entiende como toda ruta o trámite formal que debe seguir la Administración Pública para el ejercicio de sus potestades administrativas, abarcando así la emisión de actos de administración interna, los reglamentos administrativos, contratos administrativos, actos administrativos, actuaciones materiales, etc.

TOMMY RICKER DEZA SANDOVAL, PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO TEXTOS ÚNICOS DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS Y SILENCIOS ADMINISTRATIVOS A LA LUZ DE LAS MODIFICACIONES DE LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, REVISTA —JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, N° 1, LIMA, 2018, P. 58.

- **CUANDO NO HAY SUFICIENTE CLARIDAD EN EL OBJETO Y LAS PRETENCIONES A TUTELAR:**

[...] Fácilmente puede apreciarse que, aunque para muchos la lista consignada en el ya mencionado artículo 4° no debería entenderse como una de carácter taxativo, sin duda alguna hubiese sido conveniente realizar algunas precisiones al respecto. Nada se dice en la Ley, por ejemplo, de la eventual existencia de actos políticos o de discrecionalidad política, y menos aún del posible marco de control jurisdiccional a los mismos. De otro lado, se esperaba expresamente de los casos posibles de revisión mediante Procesos Contenciosos Administrativos a aquellos en los cuales se podría

recurrir directamente a los procesos constitucionales, posibilidad tremendamente

82

amplia si se toma en cuenta el carácter alternativo que en ese momento se les otorgaba a los procesos de Amparo. [...]

Eloy ESPINOZA SALDAÑA BARRERA, PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO PERUANO: EVOLUCION, BALANCE Y PERSPECTIVA, REV. CIRCULO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, LIMA, P.1

- **DE LA LEGALIDAD A LA CONSTITUCIONALIDAD:**

Con la incorporación y proclamación del principio de legalidad —como uno de los grandes cambios radicales— la ley fue considerada la base de los sistemas jurídicos y como imperativo esencial a todos los ciudadanos. Como el Poder Legislativo fue considerado la voluntad del pueblo, entonces concentró el poder estatal y prácticamente fue el único poder, a pesar de la existencia de un Poder Ejecutivo y un Poder Judicial. El Poder Ejecutivo tenía la tarea de preservar la ley y vigilar su cumplimiento; pero siempre en una posición de subordinación al Poder Legislativo —por ser el creador de las leyes—. En este contexto y los alcances del principio de legalidad, surge el Derecho Administrativo, del cual se dice que era un mandamus para la Administración Pública, cuyas decisiones —en algunos casos— incluso llegarían a ser contrarias al deber de protección de los derechos humanos, ubicando en un estado de subordinación a la Constitución.

María Elena GUERRA CERRÓN, LA MUTUACION DEL DERECHO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y SU EFECTIVIDAD EN EL DERECHO PERUANO, DERECHO Y SOCIEDAD, F.R. 17/11/17, F.A. 01/05/18, LIMA, P. 39.

- **LAS BASES DEL RÉGIMEN DE SIMPLIFICACIÓN ADMINISTRATIVA:**

Un segundo aspecto en el que consideramos que la LPAG ha tenido un especial impacto positivo en el Derecho Administrativo peruano ha sido el establecimiento de las bases legales para que la simplificación administrativa deba constituir un objetivo permanente de la administración

pública con el objetivo de mejorar y facilitar los términos de las relaciones entre la administración pública y los privados (ciudadanos y empresas). Nos

83

referimos a las normas sobre el régimen de los Textos Únicos Ordenados de Procedimientos Administrativos – TUPAS de las entidades, la necesidad de clasificar los procedimientos administrativos en procedimientos de aprobación automática o procedimientos de evaluación previa sujetos a la aplicación del silencio administrativo positivo o negativo en función de los intereses públicos que pudieran resultar afectados, al establecimiento de una relación de documentación o información que las entidades administrativas están prohibidas de solicitar al particular en los procedimientos administrativos.

Jorge DANOS ORDOÑES, COMENTARIOS A PROPÓSITO DE LOS QUINCE AÑOS DE VIGENCIA DE LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, DERECHO ADMINISTRATIVO, REV. Revista —Justicia y Derechos Humanos, LIMA 2017, P. 18.

- **SIMPLIFICACIÓN ADMINISTRATIVA:**

En ese sentido, la simplificación administrativa es definida como los principios y las acciones derivadas de éstos, que tienen por objetivo final la eliminación de obstáculos o costos innecesarios para la sociedad, que genera el inadecuado funcionamiento de la Administración Pública¹⁶. Este concepto debe ser entendido en el contexto de la problemática relacionada a la tramitación de procedimientos administrativos de carácter obligatorio para la realización de las actividades relevantes para los administrativos, como lo son la emisión de Licencias de Funcionamiento para locales comerciales, la obtención de la licencia de conducir, o el registro de nacimiento de un hijo entre otras.

Milagros Maraví Sumar, ANÁLISIS A LOS QUINCE AÑOS DE VIGENCIA DE LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, DERECHO ADMINISTRATIVO, REV. DEL MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, Revista —Justicia y Derechos Humanos||, N° 1, 2018. P.28.

- **AUTORIDAD ADMINISTRATIVA:**

El principio de verdad material hace referencia a la —autoridad administrativa competentell, como el responsable de verificar plenamente los hechos que sirven de motivo para sus decisiones. Así entonces, el concepto de —autoridad administrativall es más restrictivo en el presente caso, pues solamente responde a aquellos funcionarios que tienen potestades decisorias, esto es, de dictar actos resolutivos. Ello no disminuye las capacidades para que dicho funcionario imparta instrucciones a su personal, a efectos de que en cada etapa del procedimiento administrativo se proceda internamente a verificar los hechos y documentos presentados en la etapa probatoria.

ROBERTO JIMÉNEZ MURILLO, EL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO, DERECHO ADMINISTRATIVO, REVISTA —JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, N° 1 LIMA, 2018, P.50.

- **SOBRE EL SILENCIO ADMINISTRATIVO:**

El silencio administrativo se encuentra íntimamente ligado al derecho de petición administrativa, recogido en el artículo 115 del TUO de la LPAG, en virtud del cual cualquier administrado, puede promover por escrito el inicio de un procedimiento administrativo ante todas y cualesquiera de las entidades, ejerciendo el derecho de petición reconocido en el inciso 20) del artículo 2 de la Constitución Política del Perú. Este derecho implica la obligación de dar al interesado una respuesta por escrito dentro del plazo legal.

Tommy Ricker DEZA SANDOVAL, PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO TEXTOS ÚNICOS DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS Y SILENCIOS ADMINISTRATIVOS A LA LUZ DE LAS MODIFICACIONES DE LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, REVISTA —JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, N° 1, LIMA, 2018, P. 64.

- **SOBRE EL SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO:**

Tanto la derogada Ley N° 29060 como el TUO de la LPAG, establecen que el SAP el procedimiento administrativo se considera automáticamente aprobado, si al vencimiento del plazo máximo establecido, la entidad no hubiera cumplido con pronunciarse sobre lo solicitado. De esta manera, el SAP tiene la virtud de sustituir la capacidad resolutoria de la entidad competente, por el mandato superior de la ley en el sentido de que el ciudadano queda autorizado a ejercer aquello que solicitó, mientras que los terceros y la propia entidad deben de respetar esa situación favorable del ciudadano.

Tommy Ricker DEZA SANDOVAL, PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO TEXTOS ÚNICOS DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS Y SILENCIOS ADMINISTRATIVOS A LA LUZ DE LAS MODIFICACIONES DE LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, REVISTA —JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, N° 1, LIMA, 2018, P. 66.

- **SOBRE EL SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO:**

En virtud del SAN, el administrado puede considerar rechazada su solicitud, si la entidad no hubiera emitido pronunciamiento expreso dentro del plazo legal establecido, quedando el administrado habilitado para la interposición del recurso administrativo respectivo o la interposición de la demanda contenciosa administrativa. Sin embargo, al tratarse de una figura en garantía del administrado, no existe óbice para que el Administrado decida esperar el pronunciamiento de la entidad y no optar por el SAN. procedimientos administrativos es de carácter excepcional y de índole restrictiva. La decisión de la Administración Pública para adoptar el SAN debe estar vinculada a una afectación directa y —significativa al interés

Revista —Justicia y Derechos Humanosll, N° 1, 2018 |71 Tommy Ricker Deza Sandoval público que subyace al desarrollo de las actividades como salud, medioambiente, recursos naturales u otros, puesto que aun en estos temas si las autoridades

86

encuentran supuestos que no exponen significativamente tal interés, puede ser calificado como positivo.

Tommy Ricker DEZA SANDOVAL, PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO TEXTOS ÚNICOS DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS Y SILENCIOS ADMINISTRATIVOS A LA LUZ DE LAS MODIFICACIONES DE LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, REVISTA —JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, N° 1, LIMA, 2018, P. 70.

JURISPRUDENCIAS:

- Que, sobre la segunda causal cabe precisar que constituye doctrina jurisprudencial en materia contencioso administrativa, las decisiones adoptadas en casación por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la Republica, tal como lo prevé el texto original del artículo 34° de la Ley N°27584, aplicable al presente caso; por lo que al no constituir doctrina jurisprudencial las Sentencias del Tribunal Constitucional, la causal denunciada deviene en Improcedente.

Juez Supremo Arévalo Vela, Casación N°9171-2008, Ica, 15 de abril de 2010.

- Es menester precisar que para la invocación de la jurisprudencia de la etapa casatorio del proceso contencioso administrativo solo resulta pertinente la doctrina jurisprudencial que se constituya de acuerdo con el artículo 37° del Texto Único Ordenado de la Ley N 27584, aprobado por Decreto Supremo N°013-2008-JUS, según el cual las decisiones adoptadas en casación por la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la Republica, constituirán doctrina jurisprudencial que se formase de conformidad con el artículo 400° del Código Procesal Civil. Por ende, las sentencias invocadas por la parte recurrente no constituyen doctrina jurisprudencial en los términos del artículo 34° de la Ley N°27584, principalmente por haber sido expedida por la Sala superior Mixta de Junín y no por Órgano Jurisdiccional competente predeterminado por Ley. Por estas razones, y de

conformidad con el artículo N°392 del Código Procesal Civil, conforme al cual el incumplimiento de cualquiera de los requisitos previstos en el artículo 388° da lugar a la improcedencia del recurso.

Juez Supremo MORALES GONZALES, CASACION N°002123-2012, JUNIN, 18 de marzo de 2013.

88

- **Precedente judicial.** Este Tribunal Supremo ha forjado en el devenir del tiempo como criterio uniforme que el cálculo de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación, debe realizarse teniendo como referencia la remuneración total íntegra de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 48° de la Ley N°24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley N°25212, concordado a su vez con el artículo 210° del Decreto Supremo N°019-90-ED (Reglamento de la Ley del Profesorado), constituyendo de esta forma lo preceptuado, un principio jurisprudencial, de acuerdo a lo establecido por el artículo 34° de la Ley N°27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, recogido también en el artículo 37° de su Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N°013-2008-JUS, que señala “Cuando la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema fije en sus resoluciones principios jurisprudenciales en materia contencioso administrativa, constituyen precedente vinculante”, lo cual concordado con lo previsto en los artículos 386° y 400° del Código Procesal Civil, en la actualidad se denomina precedente judicial; pues debe ser observado por todas las instancias judiciales de la república.

Jueza Suprema Torres Vega, CASACION N°7019-2013, Callao, 04 de noviembre 2014.

- Que, respecto a la causal denunciada debemos decir que, sólo constituye doctrina jurisprudencial en materia contencioso administrativa, las decisiones adoptadas en casación por la Sala de Derecho

Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, tal como lo prevé el texto original del artículo 34° de la Ley N°27584, aplicable al presente caso por el principio de temporalidad; por lo que al no constituir doctrina jurisprudencial las sentencias del Tribunal Constitucional, la causal invocada deviene en improcedente.

Juez Supremo Arévalo Vela, CASACION N°6426 – 2009 LAMBAYEQUE, 02 de setiembre de 2010.

89

- Que, respecto a la causal denunciada debemos decir que sólo constituye doctrina jurisprudencial en materia contencioso administrativa las decisiones adoptadas en casación por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, tal como lo prevé el texto original del artículo 34° de la Ley N°27584; por lo que al no constituir doctrina jurisprudencial las sentencias del Tribunal Constitucional, la causal denunciada deviene en improcedente.

Juez Supremo Arévalo Vela, CASACIÓN N°1681 – 2009 PIURA, 07 de mayo de 2010.

- Que, el demandante a fojas once solicita se declare inaplicable la Resolución N°0000003254-2005- ONP/GO/DL18846 del veintidós de agosto de dos mil cinco, y la Resolución N°0000004550-2004-ONP/DC/DL 18846 del veinte de octubre de dos mil cuatro, y en consecuencia se le otorgue pensión de renta vitalicia por enfermedad profesional; añade que adquirió la enfermedad de Neumoconiosis e Hipoacusia Bilateral en la compañía minera San Ignacio de Morococha – Mina San Vicente, certificado por ESSALUD mediante documento que corre a fojas diecinueve del expediente administrativo; : Que, respecto a la causal denunciada debemos decir que sólo constituye doctrina jurisprudencial en materia contencioso administrativa las decisiones adoptadas en casación por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, tal como lo prevé el texto original del artículo 34° de la Ley N°27584, aplicable al presente

caso por el principio de temporalidad; por lo que al no constituir doctrina jurisprudencial las sentencias del Tribunal Constitucional, la causal denunciada deviene en improcedente.

Juez Supremo Arévalo Vela, CASACIÓN N°1030 – 2009 LIMA, 30 de abril de 2010.

- Que, sólo constituye Doctrina Jurisprudencial en materia contenciosa administrativa, las decisiones adoptadas en casación por la Sala de

90

Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, tal como lo prevé el artículo 34° de la Ley N°27584, por lo que, al estar vinculada esta denuncia a una resolución emitida por órgano distinto, resulta improcedente el recurso en dicho extremo; al denunciarse la causal de inaplicación de una norma de derecho material es requisito indispensable que el recurrente demuestre que el supuesto hipotético de ésta resulte aplicable a una cuestión fáctica establecida en autos y cómo su aplicación modificaría el resultado del juzgamiento; y en el caso de autos, si bien la recurrente invoca la norma que considera se ha inaplicado y desarrolla los argumentos anotados precedentemente; sin embargo, sustancialmente cuestiona los hechos establecidos en el proceso; en tal sentido, como ha sostenido esta Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación, no es posible volver a revisar los hechos establecidos en las instancias de mérito, ni valorar nuevamente los medios probatorios actuados en el proceso, puesto que tal pretensión colisionaría con la naturaleza y fines del recurso extraordinario de casación, situación que determina la improcedencia de la causal denunciada.

Juez Supremo, Araujo Sánchez, CASACIÓN N°6787-2008 LIMA, 10 de diciembre de 2009.

- Entonces, en el caso de autos habida cuenta de la importancia de materia se ha puesto a su consideración, y en uso de la facultad prevista en el artículo 22° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, esta Sala

Suprema fija como precedente Judicial que el cálculo de la bonificación diferencial equivalente al 30% prevista en el artículo 184 de la Ley N°25303, debe realizarse teniendo como referencia la remuneración total o integra, de acuerdo a lo dispuesto expresamente en la citada norma y en lo explicitado precedentemente; constituyendo de esta forma lo preceptuado, un principio jurisprudencial, según lo establecido por el artículo 34° de la Ley N°27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, recogido también en el artículo 37° de su Texto Único

91

Ordenado aprobado por Decreto Supremo N°013-2008-JUS, que señala “Cuando la Sala Constitucional y Social Suprema fija en sus resoluciones principios jurisprudenciales en materia contencioso administrativa, constituyen precedente vinculante”, lo cual, además, concordado con lo previsto en los artículo 386° y 400° del Código Procesal Civil, en la actualidad se denomina precedente judicial; esto es, debe ser observado por todas las instancias judiciales de la república; y, para el efecto debe publicarse esta resolución en el diario oficial “El Peruano” y en la página web del Poder Judicial.

Juez supremo ponente TORRES VEGA, CASACION N°881-2012, AMAZONAS, 20 de marzo de 2014

- Que, en cuanto a la causal contenida en el ítem ii), es preciso señalar, que solo constituye doctrina jurisprudencial en materia contencioso administrativa, las decisiones adoptadas en casación por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la Republica, tal como lo prevé el texto original del artículo 34° de la Ley N°27584; por lo tanto, la citada resolución constituye doctrina jurisprudencial; sin embargo, la pretensión resuelta en dicho proceso, es distinta a la de autos; razón por la que, esta causal es improcedente.

Juez Supremo Arévalo Vela, CASACIÓN N°10320 – 2009 LA LIBERTAD, 20 de agosto de 2010.

- Que, respecto a la causal denunciada debemos decir que sólo constituye doctrina jurisprudencial en materia contencioso administrativa las decisiones adoptadas en casación por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, tal como lo prevé el texto original del artículo 34° de la Ley N°27584, aplicable al presente caso por el principio de temporalidad; por lo que al no constituir doctrina jurisprudencial en este caso las sentencias del Tribunal Constitucional, la causal denunciada deviene en improcedente. Por estas consideraciones

92

y en aplicación del artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon Improcedente el recurso de casación.

Juez Supremo, Yrivarren Fallaqué, CASACIÓN N°002068-2012 LIMA, 18 de marzo de 2013.

- Que, de los fundamentos expuestos en el recurso presentado se determina que el recurrente orienta sus argumentos a cuestionar el criterio jurisdiccional y la valoración objetiva de la prueba que han efectuado las instancias de mérito, para determinar que al actor no le corresponde la bonificación que establece el Decreto de Urgencia N 037-94; lo que este Supremo Tribunal no puede reexaminar por ser contrario a la naturaleza y fines del recurso extraordinario de casación contemplados en el artículo 384° del Código Procesal Civil, razón por la cual las causales contenidas en los ítems i) y ii) deben desestimarse, en cuanto a la causal contenida en el ítem iii), es preciso señalar que solo constituye doctrina jurisprudencial en materia contencioso administrativa las decisiones adoptadas en casación por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, tal como lo prevé el texto original del artículo 34° de la Ley N°27584; por tanto al estar vinculada esta denuncia a una resolución emitida por órgano distinto, resulta ser improcedente.

Juez Supremo señor Arévalo Vela, CASACIÓN N°2074 – 2009 LA LIBERTAD. 12 de mayo de 2010.

- La Sala Suprema realiza precisiones sobre la aplicación del silencio administrativo positivo y del silencio administrativo negativo. En este último caso, que responde a la omisión de pronunciamiento de la administración dentro del plazo legal para dar respuesta, señala que no es suficiente alegar la incidencia a la salud o el medio ambiente, sino que es indispensable a su vez dicho accionar importe una afectación significativa sobre el interés público. En ese sentido brinda criterios para delimitar la afectación al interés público en relación a la salud y al medio

93

ambiente y de acuerdo a ello, entiende que en el caso concreto las instancias de mérito no han motivado adecuadamente la afectación no del interés público, motivo por el cual la sentencia de vista adolece de nulidad.

Casación N°10697-2014 PIURA, Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente, 19 de mayo de 2016

- la Sala Suprema analiza los hechos del caso y verifica que el mencionado corte de energía afectó a los usuarios del servicio de electricidad de los distritos de San Luis, Cerro Azul, y parte del circuito de playas del distrito de Asia, provincia de Cañete, departamento de Lima. Asimismo, en su análisis jurídico recuerda que de acuerdo al artículo 65 de la Constitución, es obligación del Estado la defensa del interés de los consumidores y usuarios, y que la finalidad del Osinergmin es la defensa y protección de los intereses de los usuarios, supervisando y fiscalizando que las empresas eléctricas, brinden un servicio continuo, ininterrumpido, seguro y de calidad. En ese sentido, de conformidad con el artículo 87° de la Ley de Concesiones Eléctricas, sostiene que las empresas eléctricas tienen 48 horas como plazo máximo para comunicar a los usuarios y a Osinergmin de la interrupción del servicio, y de esta

forma al verificar que esto no se ha dado en el caso concreto, declara fundado el recurso de casación interpuesto por Osinergmin.

Casación N°4770-2014 LIMA, Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente, 28 de abril de 2016.

CONCLUSIONES:

El juzgado de primera instancia al valorar la pretensión del demandante ha considerado que no se ha vulnerado el derecho de la administrada cuando se emitió la resolución cuestionada, al ampararse en el Principio de Legalidad el demandante alude que si bien, la Ordenanza N°1094-MML estableció los requerimientos para autorizar la instalación de elementos publicitarios, pero también debía haberse tenido en cuenta que la Municipalidad demandada es la que estableció los requisitos técnicos, los mismos a los cuales el demandante no los ha cumplido o no acreditó en su momento. Por otro lado, no hay incompatibilidad de normas, en el sentido que la Municipalidad Provincial establece de manera general los requerimientos, pero la Ordenanza Distrital es aquella que complementa estos requerimientos, entonces los requisitos establecidos por la Municipalidad Distrital constituyen normas de carácter especial cuyas exigencias son exclusivas para los distritos, como el tener en cuenta las dimensiones permitidas de los anuncios de publicidad que pueden colocarse en cada avenida, calle, jirón, etc. Asimismo, también se cuestiona que la actora interpuso recurso de apelación contra la Resolución N°197-2008-GM de fecha 12 de febrero de 2008, a la cual la Municipalidad de Miraflores no resuelve de forma oportuna, razón por la cual el administrado consideró que se

habría aplicado el silencio administrativo a su favor, motivo así, para que la Municipalidad emita una Resolución (N°047-2009-GM de fecha 30 de abril de 2009) declarando nula la resolución ficta, frente a ello se debe tener en cuenta que, tal como menciona el administrado, la Municipalidad de Miraflores únicamente podría anular la Resolución Ficta solo si la autorización ocasionaba un agravio al interés público, es decir, independientemente de haberse verificado si el elemento publicitario cumple o no con los requisitos tanto en el ámbito provincial como distrital, éste debe verificarse mediante la inactividad de la administración si el silencio administrativo afecta el interés público, frente a este extremo, la Resolución del juzgado adolece de una falta de motivación, ya que el demandado no habría acreditado el agravio al interés público, en dicha resolución no se dio por acreditado el agravio al interés público, por eso se considera que la resolución anulada vulnera el debido proceso, frente a ello cita a diversos autores que tienen la idéntica opinión, inclusive también se apoya en una sentencia del Tribunal Constitucional que habla sobre el interés público.

Al final el juzgado de Primera Instancia considera que, no se vulneró las reglas del debido proceso, no se ha alterado los derechos del demandante al derecho de defenderse, considerando que, si bien es cierto, existen elementos de nulidad en la resolución Gerencial N°047-2009-GM porque aquella no sustenta y específica donde se ve afectado el interés público, pero este hecho no puede servir para que se declare la nulidad de la resolución N°197-2008-GM de fecha 12 de febrero de 2008, por cuanto no se ha verificado la causal de nulidad respecto a ésta última, por lo cual persiste debido a que la demandante no ha cumplido con los requisitos especiales que exige la Municipalidad Distrital y por lo mismo, dicho Juzgado resuelve a declarar fundada en parte la demanda, en el sentido que declara nula la Resolución N°047-2009-GM de fecha 30 de abril de 2009, e improcedente en el extremo referido a la nulidad de la Resolución N°197-2008-GM de fecha 12 de febrero de 2008.

La Sala Contencioso Administrativa Transitoria al revisar la sentencia emitida por el Aquo, valora y califica el hecho que la demandada al no haberse pronunciado en forma oportuna hizo que operara el silencio administrativo positivo, generando que se tenga por aprobada la autorización de colocación del anuncio publicitario, sin embargo, es necesario tener en cuenta que para la

Sala en el presente procedimiento administrativo no puede aplicarse el silencio administrativo positivo, sino solo aquellas situaciones que disponen el silencio administrativo negativo, ya que si se produce una aprobación automática se podría vulnerar el Ordenamiento Jurídico y contravenir el interés público, que es el caso que se resolvió, en el cual el aviso de publicidad con tales dimensiones podía afectar la seguridad de los vecinos y transeúntes en el distrito de Miraflores, de manera que existía una norma especial. La Sala considera que para el presente caso no debe aplicarse el silencio administrativo positivo, sino que éste solo debe aplicarse para algunas circunstancias que se requieran, pudiendo la parte demandante haberse acogido al silencio administrativo negativo; el otro elemento que también califica la Sala es respecto al extremo que declara fundada la pretensión del silencio administrativo positivo, respecto a este último la Sala considera que el silencio producido es negativo y por lo tanto, la Municipalidad de Miraflores no debió calificar el silencio administrativo como positivo, debido a que no resultaba necesario declarar la nulidad del aparente silencio administrativo positivo, y más aún si no se había otorgado el derecho a la parte demandante de manera que en ese extremo no hay afectación al derecho de defensa por falta de notificación como se argumentaba, al no haberse notificado la nulidad del supuesto silencio positivo que nunca se produjo, bien, la Sala también considera que la Municipalidad de Miraflores al declarar la nulidad del supuesto silencio administrativo positivo; lo hizo para mantener la situación jurídica real y correcta del silencio administrativo negativo, por lo que la demanda en ese extremo debe ser infundada, teniendo a revocarse la sentencia, asimismo, se pronuncia sobre la solicitud de autorización relacionada con el interés público al silencio administrativo operado ha sido negativo por lo que es contrario a Ley asumir su aprobación, como lo hace la parte demandante, que contaba con la autorización correspondiente para realizar la colocación del anuncio publicitario, acrece de objeto para la Sala pronunciarse sobre la comunicación previa que debe dirigirse al administrado, dado que en el presente caso no procedía la materialización de dicha facultad por parte de la Municipalidad de Miraflores, en consecuencia, la Sala arriba a una conclusión final en la que considera que no se ha verificado que la demandante no contaba con autorización correspondiente para la instalación del anuncio publicitario, sino

que actuó de acuerdo a sus facultades al imponer sanción a la parte demandante por la comisión de la infracción, razón por la cual la Sala Contencioso Administrativo Transitorio revoca la sentencia y declara infundada en su totalidad la demanda.

Con respecto al recurso de casación interpuesto por la parte demandante, solo se ha tramitado en la primera fase; siendo ésta la fase de calificación del recurso de casación, y es en esta fase que Sala Civil de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema ha considerado que el recurso de casación no cumple con los requisitos exigidos en el artículo 384° del código procesal civil, de manera que , no merecía este recurso que pueda pasar a la Sala a fin de verificarse si se debe casar o no la sentencia, de forma tal que, con esta resolución la Sala Suprema no ha opinado sobre el fondo del proceso, sino solo sobre un requisito procesal respecto al recurso de casación. En consecuencia, declara Improcedente el recurso de casación respecto a su tramitación.

RECOMENDACIONES

Potenciar las actuaciones y proyectos que fomenten mayor cobertura a nivel social, promoviendo la igualdad entre las partes.

Garantizar toda la información posible al administrado, sin perjuicio a que éste pueda suponer actos que no son y aplique por si mismo el silencio administrativo positivo.

Estudiar y aplicar sistemas de simplificación administrativa como lo establece la normativa y adaptar a su institución con la misma, a fin de evitar perjuicios para los administrados y la misma institución.

La institución deberá aplicar planes de mejora de su gestión administrativa, dando mejoras de solución a sus administrados en el aspecto de respuestas en los plazos establecidos en la norma vigente.

BIBLIOGRAFIA

- Barrera, E. E. (2016). Proceso Contencioso Administrativo. *Circulo de Derecho Administrativo*, 1-6.
- Dominguez, E. R. (2002). *Manual del Porceso Contencioso Administrativo*. Lima: Editora Juridica Grijley.
- Murillo, R. J. (2018). El Principio de verdad material en el Procedimiento Administrativo. *Jurista y Derechos Humanos*, 50.
- Ordoñez, J. D. (2017). Comentarios a Propósitos de los quince años de vigencia de la Ley de Porcedimiento Administrativo General. *Justicia y Derechos Humanos*, 18.
- Sandoval, T. R. (2018). Procedimientos Administrativos y Silencios Administrativos a la luz de las modificaciones. *Justicia y Derechos Humanos*, 64.
- Sumar, M. M. (2018). Análisis a los quince años de vigencia de la Ley de Procedimiento Administrativo General. *Ministerio de Justicia y Derechos Humanos*, 28.

APÉNDICE



ELVITO A. RODRIGUEZ DOMINGUEZ

discriminación entre los administrados, otorgándoles tratamiento y tutela igualitarios frente al procedimiento, resolviendo conforme al ordenamiento jurídico y con atención al interés general.

1.6 Principio de informalismo. Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público.

1.7 Principio de presunción de veracidad. En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario.

1.8 Principio de conducta procedimental. La autoridad administrativa, los administrados, sus representantes o abogados y, en gene-

ral, todos los partícipes del procedimiento, realizan sus respectivos actos procedimentales guiados por el respeto mutuo, la colaboración y la buena fe. Ninguna regulación del procedimiento administrativo puede interpretarse de modo tal que ampare alguna conducta contra la buena fe procesal.

1.9 Principio de celeridad. Quienes participan en el procedimiento deben ajustar su actuación de tal modo que se dote al trámite de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable, sin que ello releve a las autoridades del respeto al debido procedimiento o vulnere el ordenamiento.

1.10 Principio de eficacia. Los sujetos del procedimiento administrativo deben hacer prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto procedimental, sobre aquellos formalismos cuya realización no incida en su validez, no determinen aspectos importantes en la decisión final, no disminuyan las garantías del procedimiento, ni causen indefensión a los administrados.

están constituidos por los hechos con fundamento de la restricción que contiene el artículo 27º de la Ley, según se desprende de su parte final.

4. Medios probatorios de oficio

Con la sumilla «pruebas de oficio» el artículo 29º de la Ley establece que cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción, el Juez en decisión motivada e inimpugnable, puede ordenar la actuación de los medios probatorios adicionales que considere convenientes.

También este artículo se contradice con los artículos 22º y 27º, sobre todo con este último que restringe los medios probatorios.

Esta contradicción también debe resolverse a favor de la aplicación del artículo 29º, por el mismo fundamento expuesto en el epígrafe anterior.

Por lo demás, este artículo recoge el texto de la primera parte del artículo 194º del Código Procesal Civil.