

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL No. 138 -2021-MPH/GM.

Huancayo, **12 MAR 2021**

VISTOS:

El Expediente N° 67160, presentado por la Empresa de Transportes y Servicios Múltiples AMIR EIRL, debidamente representada por su Gerente General ILIAN ROCIO VERASTEGUI VELASQUEZ, sobre Nulidad de oficio del acto administrativo contenido en la Resolución de Gerencia Municipal N° 437-2019-MPH/GM de fecha 13.09.2019, e Informe Legal N° 203- 2021-MPH/GAJ

CONSIDERANDO:

Que, mediante **Proveído N° 234-2021-MPH/GM** la Gerencia Municipal solicita opinión legal respecto a la solicitud incoada con Exp. N° 67160 por la Empresa de Transportes y Servicios Múltiples AMIR EIRL debidamente representada por su Representante Legal ILIAN ROCIO VERASTEGUI VELASQUEZ, respecto a la Nulidad de Oficio del acto resolutorio contenido en la Resolución de la Gerencia Municipal N° 437-2019-MPH/GM de fecha 13.09.2019, señalando los siguientes argumentos;

Que como petitorio principal solicita la Nulidad de Oficio y/o modificación de la Resolución de Gerencia Municipal N° 437-2019-MPH/GM de fecha 13.09.2019, que **resolvió en su artículo primero DECLARESE la aprobación ficta del perdió formulado con expediente N° 39212-V-2017 y otros, por aplicación de Silencio Administrativo Positivo solicitado con expediente N° 2253609-E-2019, peticionado por la Empresa de Transportes Múltiples AMIR EIRL, asimismo DECLARESE la Nulidad de Oficio de la referida aprobación ficta por Silencio Administrativo Positivo por las razones expuestas (...)** artículo Segundo: **DECLARESE IMPROCEDENTE el pedido formulado por la Empresa de Transportes Múltiples AMIR EIRL con expediente N° 39212-V-2017 y otros, por las razones expuestas.** la cual menciona que no se encuentra arreglada a ley, por afectar su derecho al debido procedimiento administrativo en la vertiente de falta de motivación de resoluciones administrativas y también afectar el interés público, en tal sentido se deje sin efecto jurídica dicha resolución y reponiendo los actos procedimentales se Declare Fundado la aprobación ficta por silencio administrativo positivo sobre el pedido formulado sobre autorización de prestar servicio de transporte de pasajeros en la modalidad de auto colectivo de la ruta TAT-25.

Asimismo, señala que al declararse la improcedencia de su autorización, no solo afecto al debido procedimiento administrativo, sino también afecto al interés público por ser única fuente de ingresos de su representada y choferes comisionistas que de ella dependen, además expone que a la fecha existe población expectante que utiliza el servicio de transporte de pasajeros que brinda su representada para que estas se trasladen de un lugar a otro en el espacio geográfico, por lo que asegura que para la emisión del acto en cuestión no se tomaron en cuenta aspectos legales sustanciales que motivan su nulidad en todos sus extremos,

Cuestiona que durante el procedimiento administrativo se emitió el **informe N° 104-2018-MPH/GTT-CT/RVM**, de fecha 21.06.2018 donde el Coordinador de Transportes Sr. Roque Velásquez Mendoza **opino factible** la ruta, asimismo con **Informe N° 761-2018-MPH/GTT.AL/jlo el abog. Del área legal de la GTT** indico que el pedido efectuado por su representada CUMPLIA con todos los requisitos del TUPA, empero erradamente opino que se disponga la publicación de la ficha técnica a pesar de que dicha exigencia no esta contemplada en el TUPA, y con **Informe N° 116-2018-MPH/GTT/CT/rvm** se remite la Ficha Técnica **declarando procedente la autorización**, señala que la publicación en el diario no correspondía ala presente caso pues en aquel momento su representada obtenía una medida cautelar impuesta por INDECOPI Exp: 045-2018/CEB-INDECOPI-JUN, en el cual disponía a que la MPH inaplique la barrera burocrática ilegal contenida en la exigencia de la publicación en el

diario de mayor circulación, la ficha técnica de autorización que se encontraría materializado en el Informe N° 116-2018-MPH/GTT-CT/rym, art. 20.4 del D.A. N° 007-2012/A-MPH y en el art. 39° de la O.M. N° 454-MPH/CM. Asimismo señala que los informes o dictámenes sirven de fundamento de la decisión, pero al dejarlas sin efecto jurídico cabe preguntarse en base que se tomó la decisión de declarar improcedente su pedido, pues los informes legales (**Informe Legal N° 0825-2019-MPH/GAJ – Informe Legal N° 621-2019-MPH/GAJ**) quedaron dejados de lado a pesar de que estos reconocían expresamente la aprobación del SAP, entonces si el superior jerárquico tiene una apreciación distinta a la contenida en un Informe simplemente no la considera pero queda la obligación funcional de justificar motivar la razón del porque no la toma, en tal razón existe un accionar de mala fe por el personal que invento términos para que no se consideren tales informes. En esa línea describe que también en la resolución materia de cuestión es errada pues señala que su trámite no cumple los requisitos, sin embargo el Informe Legal N° 761-2018-MPH/GTT-AL/jlo menciona que su trámite SI cumplió con todos los requisitos del TUPA, por lo que se señala que se evidencian errores que comprometen mas a que su solicitud fue tramitada con animadversión, asimismo señala que no se puede exigir otros requisitos que no constan en el cuerpo del TUPA pues estos se encuentran prohibidos de solicitar conforme al TUO de la Ley N° 27444 LPAG y que además incluir requisitos adicionales a los establecidos en el TUPA es barrera burocrática según el D.L. N° 1256, por lo que en estos extremos señala que se cometió una falta plena la cual se reservara el derecho que le asiste para iniciar las acciones legales ante INDECOPI para que se sancione a los servidores y/o funcionarios público.

Que estando a esos vicios descritos con Resolución de Gerencia Municipal N° 748-2018-MPH/GM de fecha 31.12.2018, se declaro la Nulidad de Oficio de las Resoluciones de GDIS N° 080-2018-MPH/GDIS y N° 112-2018-MPH/GDIS, por no estar sujeto al Principio de Legalidad y debido procedimiento, por lo que dispuso retrotraer el procedimiento hasta la calificación del Exp. N° 39212-V-2017. Que en esa línea con **Exp: 2253609-E-2019 de fecha 07.05.2019**, la suscrita presenta la declaración jurada de Silencio Administrativo Positivo, respecto del Exp. N° 39212-V-2017, pues considera que la administración no resolvió en plazo señalado por ley su trámite primigenio a pesar de que con Resolución N° 748-2018-MPH/GM de fecha 31.12.2018 se dispuso su cumplimiento de volver a evaluar su trámite, no existiendo respuesta por mas de 120 días hábiles hasta la fecha de presentación su solicitud SAP, misma que es considerada con el Informe Legal N° 621-2019-MPH/GAJ, pues en ella se explaya el incumplimiento de la disposición dictada por el superior al no resolver o evaluar el trámite instado por mi representada en el plazo de ley por mas de 04 meses por parte de la Gerencia de Transito y Transporte, por lo que promocionada dicha figura del SAP no tendría porque avocarse en pronunciamiento la primera instancia GTT, como se observa el Informe N° 182-2019-MPH/GTT/CT/laf además contradictoria con el Informe Técnico N° 090-2019-MPH/GTT/CT/laf y el Informe N° 042-2019-MPH/GTT/AAL, por lo que en ese sentido correspondería aprobar el silencio administrativo positivo Maxime cuando ya fue cancelado o se ordeno el pago de derecho de trámite y autorización por el monto de S/. 12,525.00 soles, concluye señalando que los argumentos esgrimidos en los párrafos procedentes se logra evidenciar que se han cometido vicios de parte del personas y funcionarios a cargo del procedimiento incoado por su representada, los cuales han dilatado en el tiempo el otorgamiento de la autorización solicitada a pesar de que su representada tenía el derecho de obtenerlo, pues en el presente trámite considera que la nulidad expresada en la resolución materia de cuestión, no fundamenta su decisión fuera de los informes legales que tenían pronunciamiento sobre el trámite del SAP, ya que el fundamento concreto para la improcedencia de su trámite fue que su itinerario recorre vías saturadas, el cual no fue considerado en ninguna observación de primera instancia por parte de la GTT, pues ya se tenía informes factibles sobre la evaluación en este extremo, agravando lo dispuesto en el TUO de la Ley N° 27444 LPAG, al encontrar nuevas observaciones y no realizarlas como señala la norma en un solo acto, por ultimo señala que la resolución cuestionada resulta agravante y arbitraria pues en un solo acto se aprobó la solicitud del SAP y a la vez se nulifico dicho contraviniendo de por si lo expresado en norma, pues no se corrió traslado a su representada para realizar los descargos que le corresponde como derecho fundamental para que así se pueda efectuar una nulidad de oficio conforme a ley;

Que con Resolución de Gerencia Municipal N° 437-2019-MPH/GM de fecha 13.09.2019, Resuelve Declarar la aprobación ficta del pedido formulado con Exp. N° 39212-V-2017, y otros, por aplicación de Silencio Administrativo Positivo solicitado con Exp: N° 2253609-E-2019, peticionado por la Empresa de Transportes y Servicios Múltiples AMIR EIRL, asimismo DECLARESE LA NULIDAD DE OFICIO de la referida aprobación ficta por Silencio Administrativo Positivo, Art. SEGUNDO. - declara IMPROCEDENTE el pedido formulado por la Empresa de Transportes y Servicios Múltiples AMIR EIRL, con Exp. N° 39212-V_2017, (...) agotándose la Vía administrativa.

Que, el numeral 3 del Art. 139° de la Constitución Política del Perú, señala: *"la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la Ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación"* concordante en su aplicación con el Art. 194° de la citada que establece: *"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;*

Que. El artículo I y II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades Ley N° 27972, señala; "Las municipalidades provinciales y distritales son los Órganos promotor del desarrollo local, con personería jurídica de derecho público y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines" y "su autoridad emanada de la voluntad popular y gozan de autonomía económica, política y administrativa en los asuntos de su competencia", concordante con el numeral 1.2 del Art. 81° de la norma citada líneas arriba, establece que "las municipalidades Provinciales en materia de tránsito, viabilidad y transporte público, ejercen las siguientes funciones: Normar y regular el servicio público de transporte terrestre urbano e interurbano de su jurisdicción, de conformidad con la leyes y reglamentos nacionales sobre la materia.

Que, Conforme al art. IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444 LPAG, señalan los principios de Legalidad, Principio del Debido procedimiento, principios que velan por un procedimiento adecuado, eficaz, y conforme al ordenamiento vigente,

Que, la nulidad de oficio no es un recurso el cual pueda ser promovido por los particulares sino es un mero trámite que se inicia a oficio por parte de la entidad, conforme lo establece el art. 213° del TUO de la Ley N° 27444 LPAG, sin embargo, en caso sea presentado por un particular esta ejerce merito a una comunicación y/o denuncia formulada a título de colaboración con la entidad para que tome conocimiento del posible vicio que aqueja a uno de sus actos la cual incita o promueve el celo en su revisión, asimismo no debemos olvidar que aun la administración mejor organizada e intencionada es susceptible de incurrir en error, o por los menos de dictar actos objetables por cualquier causa, por esa razón los ordenamientos jurídicos prevén la posibilidad que se pueden revisar los actos administrativos tanto en sede administrativa como en el Poder Judicial.

Que, el artículo IV del TUO de la Ley N° 27444 aprobado con D.S. N° 006-2017-JUS; el **Principio de Legalidad** dispone que **las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al Derecho**, dentro de las facultades atribuidas y según los fines conferidos.

Que, el artículo 84° **"Deberes de las Autoridades en los procedimientos"** del TUO de la Ley 27444 aprobado con D.S. 006-2017-JUS, dispone: **"2. Desempeñar sus funciones siguiendo los Principios del Procedimiento administrativo previstos en el Título Preliminar de esta Ley". Y según art. 259° "Las autoridades y personal al servicio de las entidades,... incurrir en falta administrativa en el trámite de los procedimientos administrativos a su cargo y, por ende, son susceptibles de ser sancionados administrativamente con suspensión, cese o destitución atendiendo a la gravedad de la falta, la reincidencia, daño causado e intencionalidad con que hayan actuado, en caso de: ... 9. Incurrir en ilegalidad manifiesta...11. No resolver dentro del plazo establecido para cada procedimiento administrativo de manera negligente o injustificada; 12.**

Desconocer de cualquier modo la aplicación de la aprobación automática o silencio positivo obtenido por el administrado ante la propia u otra entidad administrativa...

Que, Asimismo, el art. 195° y 197° del TUO de la Ley N° 27444 aprobado con D.S. N° 006-2017-JUS establece: **"195.1 Pondrán fin al procedimiento las Resoluciones que se pronuncian sobre el fondo del asunto, el silencio administrativo positivo..."**; el num. 197.1 artículo 197°, dispone: **"Los procedimientos administrativos sujetos a silencio administrativo positivo quedaran automáticamente aprobados en los términos solicitados si transcurrido el plazo establecido o máximo, al que se adicionara el plazo máximo.... del num 24.1 artículo 24° de la... Ley, la entidad no hubiere notificado el pronunciamiento respectivo..."**, el numeral 197.2. **"El silencio positivo 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 211° de la presente Ley"**.

Que como superior jerárquico corresponde efectuar la revisión del expediente pues esta solicitud invoca presupuestos y sustento legal que ameritan su revisión y del cual en aras de no caer en denuncia ante el ente rector INDECOPI o en responsabilidad civil y/o penal, se debe emitir opinión, por lo que en ese sentido, en efecto, con Informe Legal N° 621-2019-MPH/GAJ de fecha 12-07-2019, Ratificado con Informe Legal N° 825-2019-MPH/GAJ de fecha 26-08-2019, la Gerencia de Asesoría Jurídica, sustento ampliamente las razones de la Procedencia del pedido de la administrada; recomendando entre otros, **DECLARAR la Aprobación Ficta del pedido formulado con Exp. N° 39212-V-17 y otros, por aplicación de Silencio Administrativo Positivo** solicitado con Exp. 2253609-E-19; debiendo formalizar el acto resolutivo de Autorización a favor de la Empresa de Transportes y Servicios Múltiples "AMIR" EIRL; a cargo de Gerencia de Transito y Transportes; y **DISPONER** la Fiscalización y privilegio de controles posteriores, según num. 1.16 art. IV y num 35.2 art. 35° del D.S. N° 006-2017-JUS, "En caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho a defensa"; y la Sentencia contenida en la Resolución Número Nueve del 07-06-2018 (Exp. 1731-2017) del 6° Juzgado Civil, Declaro "1. FUNDADA la Demanda Contenciosa Administrativo interpuesto por la Empresa de Transportes y servicios Múltiples ELOIM SAC contra la Municipalidad Provincial de Huancayo; 2. Se Declara La Nulidad de la Resolución Administrativa N° 227-2017-MPH/GM de fecha 15-05-2017 que resolvió entre otras cosas, la nulidad de oficio del acto administrativo ficto producido por la aplicación del silencio administrativo positivo que opero a favor de la accionante, sobre su solicitud... de autorización de permiso temporal por necesidad de servicio en modalidad de auto colectivo de ruta fija. 3. RETROTRAER las cosas al estado anterior a la violación del derecho fundamental, al debido procedimiento en su vertiente derecho a la defensa, efectos de que el procedimiento administrativo de nulidad de oficio, sea saneado debidamente y esta vez se garantice la participación del accionante para que ejerza su derecho a defensa. 4. SE DECLARA la vigencia del acto administrativo ficto producido por la aplicación del silencio administrativo positivo que opero a favor de la accionante, sobre su solicitud... de autorización de permiso temporal por necesidad de servicio en la modalidad de auto colectivo de ruta fija"; Ratificada con Sentencia de Vista N° 057-2019 Resolución N° 15 del 07-01-2019 de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Junín, Precedente Judicial vinculante. Y según actuados existe INCUMPLIMIENTO de la disposición superior con Resolución de Gerencia Municipal N° 748-2018-MPH/GM de fecha 31-12-2018 (remitida a Gerencia de Transito y Transportes con Mem. N° 002-2019-MPH/GM del 02-01-2019), que Declaro la Nulidad de oficio de las Resoluciones de Gerencia de Desarrollo e Inclusión Social N° 080-2018-MPH/GDIS y N° 112-2018-MPH/GDIS de fecha 20-09-2018 y 13-12-2018 y todo lo actuado, y retrotrajo el procedimiento hasta evaluación del Exp. 39212-V-17 según requisitos de Ley, a cargo de Gerencia de Transito Transportes en 05 días hábiles; correspondiendo el trámite a un procedimiento de "Autorización de Permiso temporal" de personas por 2 años (Procedimiento 133-D); según los antecedentes (Sustento y naturaleza del pedido Exp. 39212-V-17, Ficha Técnica ordenada su publicación con Oficio N° 547-2018-MPH/GTT del 12-07-2018, publicado el 15-07-2018, y que motivo las oposiciones, el Pago de Autorización con R.U.P. N° 46-00000014653 del 08-08-2018 por s/. 12,525.00 soles), el análisis de la Resolución de Gerencia Municipal 748-2018-MPH/GM (8° Considerando) e Informe Técnico 090-2019-MPH/GTT7CT/laf del Coordinador de Transportes que sustenta su evaluación en el **procedimiento 133-D**; pero por la demora del plazo para su atención y por los vicios incurridos durante su tramitación, se declaró nulas las Resoluciones de Gerencia de Desarrollo e Inclusión Social 080-2018-MPH/GDIS y 112-2018-MPH/GDIS. Pero luego de la Resolución de Gerencia Municipal N° 748-2018-MPH/GM del 31-12-2018 y Mem. N° 002-2019-MPH/GM del 02-01-2019, transcurrió más de 04 meses, sin que la Gerencia de Transito y Transportes cumpla con emitir el acto resolutivo motivado de Ley, que determine la Procedencia e Improcedencia del pedido de la administrada (existiendo solo el Informe Tecnico N°

090-2019-MPH/GTT/CT/laf, sin informe legal faltando), omisión e incumplimiento de la orden superior, que motivo que la administrada con Exp. N° 2253609-E-19 de fecha **07-05-2019, invoque el Silencio Administrativo Positivo** de su trámite; peor aún permitió que personal a su cargo emita el Informe N° 182-2019-MPH/GTT/CT/laf del 15-05-2019 (además contradictorio con el Informe Técnico N° 090-2019-MPH/GTT/CT/laf del 04-04-2019) y el Informe N° 042-2019-MPH/GTT/AAL-jsq del 28-05-2019; cuando ya no les correspondía pronunciarse, por la existencia del Exp. 2253609-E-19 (Silencio Administrativo Positivo) según num 195.1 art. 195° y num 197.1 y 197.2 art. 197° del D.S. 006-2017-JUS, debiendo haber elevado los actuados al superior; por lo que no se debe tomar en cuenta el Informe técnico N° 182-2019-MPH/GTT/CT/laf ni el Informe N° 042-2019-MPH/GTT/AAL-jsq. Por tanto, según num. 35.1 35° num. 195.1 art. 195° y num. 197.2 art. 197° del TUO del D.S. N° 006-2017-JUS, corresponde declarar la aprobación ficta de Autorización de permiso Temporal solicitada con Exp. N° 39212-V-18 y otros; máxime aun cuando ya fue cancelado el derecho por Autorización de Permiso Temporal con Recibo Único de pago N° 00000014653 de fecha 08-08-2018 por s/. 12,525.00 soles, y asignado la ruta TAT-45 (corroborado con Informe 458-2018-MPH-GTT/GAAS del 14-11-2018); sin perjuicio de apertura de proceso administrativo disciplinario al funcionario y personal de Gerencia de Transito y Transportes, según artículo 152° y num. 9 y 11 art. 259° del D.S. N° 006-2017-JUS. Asimismo, según num. 197.2 art. 197° y art. 211° del D.S. N° 006-2017-JUS, y por el incumplimiento de requisitos del TUPA (Procedimiento 133D), el acto administrativo ficto estaría inmerso en causal de nulidad del artículo 10° del D.S. 006-2017-JUS; por lo que correspondería declarar NULO de oficio la Resolución de aprobación ficta de la Autorización, por Silencio Administrativo Positivo ello por la posible contravención a la normatividad en materia de transporte que forma parte del ordenamiento jurídico; **sin embargo** según tercer párrafo del num. 211.2 artículo 211° del D. S. N° 006-2017-JUS, y Sentencia contenida en la Resolución Número Nueve de fecha 07-06-2018 (Exp. 1731-2017), Ratificada con Sentencia de Vista N° 057-2019 Resolución N° 15 del 07-01-2019 de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Junín; menciona que la Nulidad de Oficio debe promoverse otorgando la defensa que corresponde al administrado, por lo que se deberá disponer el inicio de la Nulidad de Oficio de la Resolución de Aprobación Ficta en aplicación del art. 10° del inc. 3) *Los actos expesos 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., comunicando al administrado los motivos de su nulidad en aras de que ejerza su derecho a la defensa y/o pronunciamiento conforme lo señala el tercer párrafo del art. 213° del TUO de la Ley N° 27444 LPAG,*

Por tales consideraciones conferidas por el Decreto de Alcaldía N° 008-2020-MPH/A, concordante con el artículo 85° de la Ley Nro. 27444 del Procedimiento Administrativo General, y artículo 20° de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972

RESUELVE:

Artículo 1°.- MODIFICAR la parte resolutive de la Resolución de Gerencia Municipal N° 437-2019-MPH/GM de fecha 13-09-2019, por las razones expuestas; debiendo quedar de la siguiente manera:

“Artículo Primero.- DECLARAR la Aprobación Ficta del pedido formulado con Exp. N° 39212-V-17 y otros, por aplicación de Silencio Administrativo Positivo solicitado con Exp. 2253609-E-19; por la Empresa de Transportes y Servicios Múltiples AMIR EIRL debidamente representada por su Representante Legal ILIAN ROCIO VERASTEGUI VELASQUEZ, por cuanto el trámite y absolución de los descargos presentados por dicho administrado ha sido responsabilidad de la Municipalidad Provincial de Huancayo específicamente de la Gerencia de Transito y Transporte.

Artículo Segundo.- DISPONER el INICIO DE LA NULIDAD DE OFICIO de la Resolución de aprobación ficta por la causal del art. 10° inc. 3° del TUO de la Ley N° 27444 LPAG, debiendo comunicar y correr traslado al administrado los actuados que fundamentan su improcedencia, en aras de que ejerza su derecho a la defensa en conformidad del párrafo tercero del art. 213° de la mencionada norma.

Artículo Tercero.- EXHORTAR al funcionario y personal de Gerencia de Transito Transportes; mayor diligencia en su labor, bajo apercibimiento de sancionar su reincidencia.

Artículo Cuarto.- NOTIFICAR a la administrada, con las formalidades de Ley”,

Artículo 2°.- NOTIFICAR al administrado con las formalidades de Ley.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.


.....
1ra Carlos Canjorin Camayo
GERENTE MUNICIPAL