



RESOLUCION DE GERENCIA N° 021-2020-GM/MDJLBYR.

José Luis Bustamante y Rivero, 17 de febrero 2020

VISTO: La Resolución de Gerencia N° 01613-2019-GAT/MDJLBYR, que declara infundado el recurso de reconsideración presentado por el administrado **Fredy Jesús Vera Carbajal** en contra de Resolución de Gerencia N° 01457-2019-GAT/MDJLBYR que declaro IMPROCEDENTE la solicitud de cambio de nombre en la Licencia de Funcionamiento otorgada con Resolución de Gerencia N° 0113-04-MDJLBYR/ GAT de fecha 31 de mayo de 2004; y

CONSIDERANDO:

Que con Escrito de registro N° 1571-2019, que contiene el recurso administrativo de **apelación** en contra de la **Resolución de Gerencia N° 01613-2019-GAT/MDJLBYR** - en adelante la **apelada** - presentado por el administrado **FREDY JESUS VERA CARBAJAL**.

Que corresponde señalar que a la fecha está vigente el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 04-2019-JUS, sin embargo, el procedimiento fue iniciado durante la vigencia del TUO aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS., por tanto, en el presente pronunciamiento se citaran las disposiciones contenidas en este último, al que en adelante nos referiremos como la **Ley**.

Para atender la petición formulada, corresponde revisar los artículos 215 y 216 de la **Ley**, que preceptúan lo siguiente:

"Artículo 215. Facultad de contradicción

215.1 Conforme a lo señalado en el artículo 118, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo.
(...)

Artículo 216. Recursos administrativos

216.1 Los recursos administrativos son:
a) Recurso de reconsideración
b) Recurso de apelación

Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión.

216.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días. [El subrayado es nuestro].

En ese sentido, del contenido de la resolución objeto de impugnación se advierte que los principales fundamentos para que mediante la apelada, se desestime el recurso administrativo de reconsideración presentado por el administrado, radican básicamente en lo siguiente:

"5. (...) el recurrente ampara, sus argumentos impugnatorios, en el TUO de la Ley de Licencia de Funcionamiento (Ley 28976 en vigencia desde 2007) aprobado por D.S. N° 046-2017-PCM; siendo que la Resolución impugnada se emitió bajo el régimen jurídico de la Ley de Tributación Municipal, D. Leg. 776 modificado por Ley N° 27180, vigente en el año 2004; tal como se tiene detallado en los numerales 1, 2 y 3 de la presente Resolución

6. Que, la supuesta "NUEVA PRUEBA" ofrecida por el recurrente **NO ES TAL**, pues dicho documentos obra en autos desde inicio del procedimiento. Y en todo caso, el citado instrumento no acredita que el recurrente haya presentado la declaración jurada de permanencia en el giro autorizado los años 2005, 2006 y 2007.





MUNICIPALIDAD DISTRITAL
JOSÉ LUIS
BUSTAMANTE
Y RIVERO

Creado por Ley N° 26455
AREQUIPA - PERÚ

7. Que, la argumentación y "nueva prueba" presentadas por el recurrente NO DESVIRTUAN los fundamentos de la Resolución impugnada, por lo que la reconsideración formulada resulta infundada.

(...)"

Que en tal decisión con escrito de Registro N° 1571-2019, el administrado presenta recurso administrativo de apelación, exponiendo como principales fundamentos que:

"(...)

2. Que, en efecto, resulta totalmente errado sostener en la impugnada que el hecho del otorgamiento de la Licencia de funcionamiento materia de cambio de razón social haya sido expedida en vigencia de la Ley de Tributación Municipal D. Leg. N° 776, no le alcance por principio de legalidad el derecho otorgado y regulado por la vigente Ley N° 28976 "Ley Marco de Licencia de Funcionamiento", es decir, el derecho adquirido y por cambio de normativa no puede menoscabar y mucho menos quitar un derecho adquirido en el tiempo y que permanezca hasta la fecha, más aun cuando nunca fue dejado sin efecto mediante acto administrativo válidamente emitido y donde haya al menos efectuado mi derecho de defensa y/o oposición máxime si se tiene en cuenta lo establecido y regulado en la Ley N° 27444 LPAG, la cual data desde el año 2002 y en donde se establece los requisitos tanto para la expedición de un acto administrativo como para dejarlos sin efecto y/o declararlos nulos, en consecuencia, queda debidamente acreditado la vulneración del debido proceso, mi derecho de defensa y mi derecho de contar con una licencia de funcionamiento indeterminada conforme lo amparado y establecido en la Ley N° 28976 "Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, la cual estaría atentando contra la promoción de la inversión privada que es uno de los pilares y principios que el Estado Peruano está impulsando y promoviendo para lograr el crecimiento económico sostenible de nuestro país y porque no decir es estaría incurriendo en una barrera burocrática (...)

3. Que, es menester, señalar y contradecir también que dicho razonamiento de la impugnada contraviene el debido procedimiento y especialmente lo establecido en la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento y los Formatos de Declaración Jurada (...) El otorgamiento de una licencia de funcionamiento no obliga a la realización de la actividad económica en un plazo determinado (...), por otro lado, también contraviene lo establecido en el D.S. N° 045-2019-JUS que regula la transferencia de Licencia de Funcionamiento o Cambio de Denominación o Nombre Comercial de la Persona Jurídica conforme lo establece el Art. Artículo 11-A del Decreto Supremo N° 046-2017-PCM que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento y los Formatos de Declaración Jurada

4. Que, en [sic] sobre el particular y en estricto, todo acto administrativo es nulo de pleno derecho cuando contiene un vicio, defecto y/o omisión de alguno de sus requisitos de validez esencial para su adquisición conforme lo estipula el numeral 2o del Art. 10° de la Ley N° 27444 LPAG, en este caso el otorgamiento de una licencia de funcionamiento no obliga a la realización de la actividad económica en un plazo determinado, es decir, **es indeterminada**, así mismo no hay obligación de presentar declaración Jurada Anual de Permanencia en el Giro, cuando mantienes aun el giro, en efecto, esta situación **deslegitima a un procedimiento regular** y lo convierten en arbitrario, ilegal e irregular, el mismo que es sancionado con nulidad de pleno derecho conforme lo establece la norma acotada.

En consecuencia, al carecer de uno de los requisitos esenciales para su validez del acto administrativo, en este caso haber emitido una Resolución Administrativa violentado el principio del debido procedimiento y legalidad con el agravante de no haberse motivado debidamente y contravenir normas de carácter especial (...)"





MUNICIPALIDAD DISTRITAL
JOSÉ LUIS
BUSTAMANTE
Y RIVERO
Creado por Ley N° 26455
AREQUIPA - PERÚ

Que el administrado sustenta su recurso administrativo en una supuesta contravención al principio del debido procedimiento y legalidad, y, a la vez, señala que **la apelada** adolece de la falta del requisito de validez referido a la motivación de los actos administrativos, que devienen, según lo que ha expuesto y argumentado, **del desconocimiento de un derecho que tiene adquirido como producto una indebida aplicación temporal de la normativa que regula el otorgamiento de licencias de funcionamiento.**

Al respecto, primeramente, debe precisarse que la Constitución Política del Perú en su artículo 103, modificado por la Ley de Reforma Constitucional N.º 28389, ha establecido que:

“La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo.”

Que a partir de la reforma constitucional del artículo 103 de la Constitución, validada por el Tribunal Constitucional con la STC 0050-2004-AI/TC, y en posteriores pronunciamientos, **se ha adoptado la teoría de los hechos cumplidos y no la de los derechos adquiridos**, lo que implica que la ley despliega sus efectos desde el momento en que entra en vigor, debiendo ser aplicada a toda situación subsumible en el supuesto de hecho.

Que la Gerencia de Administración Tributaria emisora de **la apelada**, cuando sostiene que **al administrado** legalmente le alcanzaban las disposiciones del Decreto Legislativo N.º 776 dado que estuvo vigente desde el año 2002 hasta el año 2007 y, por consiguiente, estaba obligado a presentar declaración jurada de permanencia en el giro para mantener la ejecución y vigencia de la licencia de funcionamiento que le fue otorgada con Resolución de Gerencia N.º 0113-04- MDJLBYR/ GAT de fecha 31 de mayo de 2004. En tal sentido, acoger lo expuesto por el administrado implica la aplicación retroactiva de normas con rango de Ley que entraron en vigencia con posterioridad a los hechos por los que perdió la vigencia de su licencia de funcionamiento, lo que en definitiva contraviene el orden constitucional y la teoría de los hechos cumplidos.

Bajo dicho marco jurídico, el administrado al no haber cumplido con dicha obligación, indefectiblemente incurrió la causal prevista por las disposiciones del Decreto Legislativo N.º 776, para perder la vigencia de la licencia de funcionamiento que le fue otorgada, no siendo necesario la emisión de un nuevo acto administrativo que dicte expresamente dicho efecto, toda vez que el mismo acto contenido Resolución de Gerencia N.º 0113-04- MDJLBYR/ GAT- que le otorga dicha licencia - dispuso que la ejecución de este mismo acto, se sujetaba a dicha condición, lo que a la vez tiene asidero legal en lo establecido por el artículo 203 de la Ley, que establece lo siguiente:

“Artículo 203.- Ejecutoriedad del acto administrativo

Los actos administrativos tendrán carácter ejecutivo, salvo disposición legal expresa en contrario, mandato judicial o que estén sujetos a condición o plazo conforme a ley.”

Que la licencia de funcionamiento otorgada con Resolución de Gerencia N.º 0113-04- MDJLBYR/ GAT, al estar sujeta a una condición que no ha sido cumplida por el administrado, ha perdido su ejecutoriedad y vigencia, por lo tanto, dicho argumento del administrado expuesto en su recurso de apelación, también deviene en infundado, al no resultar necesario la emisión de un acto que expresamente dicte la pérdida de ejecución o vigencia del acto administrativo, cuando en el mismo acto se señaló la condición a la que estaba sujeta, condición que además se dictó conforme a norma con rango de Ley.





MUNICIPALIDAD DISTRITAL
JOSÉ LUIS
BUSTAMANTE
Y RIVERO

Creado por Ley N° 26455
AREQUIPA - PERÚ

Que, de los argumentos expuestos por el administrado, no se identifica ningún elemento que desvirtúe lo resuelto por la apelada, circunstancia que conlleva legalmente a desestimar el recurso administrativo de apelación que ha presentado con Escrito de registro N° 1571-2019, conforme lo establece el artículo 227 de la Ley que dispone:

"227.1 La resolución del recurso estimará en todo o en parte o desestimarás las pretensiones formuladas en el mismo o declarará su inadmisión."

Por otro lado, de conformidad con el literal b del numeral 228.2 del artículo 228 de la Ley precitada, agotan la vía administrativa los actos expedidos con motivo de la interposición de un recurso de apelación en aquellos casos en que se impugne el acto de una autoridad u órgano sometido a subordinación jerárquica, en tal virtud, corresponde a la Gerencia Municipal como instancia superior jerárquica de la Gerencia de Administración Tributaria, dictar el agotamiento de la vía administrativa.

Por estas consideraciones y en uso de las facultades otorgadas a este despacho mediante Resolución de Alcaldía N° 235-2019/MDJLBYR

ARTICULO PRIMERO.- DESESTIMAR por INFUNDADO el recurso administrativo de apelación presentado por el administrado *Fredy Jesús Vera Carbajal*, en contra de la Resolución de Gerencia N° 01613-2019-GAT/MDJLBYR y en consecuencia, RATIFICAR la IMPROCEDENCIA de la solicitud de cambio de nombre en la Licencia de Funcionamiento otorgada con Resolución de Gerencia N° 0113-04- MDJLBYR/ GAT de fecha 31 de mayo de 2004; en merito a los considerados expuestos. DAR POR AGOTADA la Vía Administrativa.

ARTICULO SEGUNDO.- NOTIFICAR con la presente Resolución al administrado **FREDY JESUS VERA CARBAJAL** en su domicilio fijado en autos Avenida Dolores N° 119 José Luis Bustamante y Rivero.

REGISTRESE COMUNIQUESE Y CUMPLASE



MUNICIPALIDAD DISTRITAL
JOSE L. BUSTAMANTE Y RIVERO

Abog. Luis Alberto Begazo Burga
Gerente Municipal (e)

c.c. Archivo
G. Administración T.
Administrado
Expediente