



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN

GESTIÓN 2023 - 2026



OTS/

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 124-2023-GM-MDSS

San Sebastián, 02 de noviembre de 2023.

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIAN

VISTO:

El Expediente N° CU 18651 de fecha 21/06/2023, que contiene el escrito de nulidad presentado por el administrado ROBBIE KARLOS FLORES CALLAHUI contra la Resolución Gerencial N° 019-2023-GSCFN-MDSS; Informe N° 827-2023-GQQ-GSCFN-MDSS de fecha 06 de setiembre de 2023 del Gerente de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones; Opinión Legal N° 581-2023-GAL-MDSS/C/RBM de fecha 02 de octubre de 2023 del Gerente de Asuntos Legales; y

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo establecido por el Art. 194 de la Constitución Política del Perú, modificada por Leyes de Reforma Constitucional N° 27680, N° 28607 y N° 30305 y el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972 – Ley Orgánica de Municipalidades, establece que los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La autonomía que la Constitución Política del Perú establece para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

ANTECEDENTES

Que, mediante **Resolución Gerencial N° 019-2023-GSCFN-MDSS** de fecha 15 de junio de 2023, emitida por la Gerencia de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones, que DISPONE la adopción de la medida correctiva de **CLAUSURA INMEDIATA CON EL TAPIADO Y/O SOLDADO DE PUERTAS Y VENTANAS DE ACCESO AL ESTABLECIMIENTO Y EL PEGADO DE CARTELES DE CLAUSURA INMEDIATA**, al establecimiento de giro comercial "Discoteca" denominado "Discoteca New Restobar" ubicado en la prolongación Collasuyo S/N del distrito de San Sebastián, provincia y departamento del Cusco, conducido por ROBBIE KARLOS FLORES CALLAHUI con DNI N° 41930474, por incompatibilidad de uso de suelo conforme a la zonificación establecida en el Plan de Desarrollo Urbano del Cusco;

Que, mediante Expediente N° CU 18651 de fecha 21/06/2023, el administrado ROBBIE KARLOS FLORES CALLAHUI, presenta escrito de nulidad contra la Resolución Gerencial N° 019-2023-GSCFN-MDSS;

ANALISIS DEL CASO CONCRETO

Que, de conformidad con el numeral 3 del artículo 86° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, de la LPAG, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante TUO de la LPAG), es un deber de la administración encauzar de oficio el procedimiento cuando advierta cualquier error u omisión de los administrados, asimismo, en el artículo 223° de dicho TUO se establece que el error en la calificación del recurso por parte del administrado no será obstáculo para su tramitación siempre que del escrito se deduzca su verdadero carácter;

Que, en ese sentido, estando a lo antes expuesto y conforme a lo establecido en la normatividad vigente el cual señala que, "El Administrado puede interponer únicamente el recurso de apelación contra la Resolución Final", corresponde calificar la nulidad deducida por el administrado Entertainmen Group EIRL, debidamente representado por Robbie Karlos Flores Challahui, de fecha 21 de junio de 2023 como un recurso de apelación; el cual contiene el pedido de nulidad de la Resolución recurrida; por lo que se procede a analizar el presente recurso impugnatorio como tal;

Que, en relación a la facultad de contradicción, el numeral 217.1 del artículo 217° del TUO de la LPAG, indica que 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 218° del citado texto normativo;

Que, el numeral 218.2 del artículo 218° del dispositivo antes acotado, establece que el término para la interposición de los recursos administrativos es de quince (15) días perentorios, los cuales son contados a partir del día siguiente de notificada la resolución que se impugna;

"San Sebastián, cuna de Ayllus y Panakas Reales"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN

GESTIÓN 2023 - 2026



Que, además el artículo 221° del mismo texto normativo, indica que el escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá con los demás requisitos previstos en el artículo 124° de la citada Ley;

Que, de la revisión de la documentación obrante en el presente expediente, se advierte que el recurso de apelación interpuesto por el Administrado ha sido presentado dentro del plazo legal establecido y cumple además con los requisitos exigidos por la normativa antes acotada, por lo que correspondería su evaluación;

Que, de conformidad con el Principio de Legalidad previsto en el numeral 1.1 del Artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, a 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;

Que, el artículo 10° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General Aprobada por D.S. N° 004-2019-JUS (en adelante TUO de la Ley N°27444), establece como una de las causales de nulidad de pleno derecho de un acto administrativo "1. La **contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias**, 2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14. (...);

Que, a tenor del artículo 11° del TUO de la Ley N°27444, respecto a la nulidad de un acto administrativo regula que: "11.1 Los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley. 11.2 La nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad. (...);

Que, el artículo 14° del TUO de la Ley N° 27444, respecto a la conservación de un acto administrativo establece que: "14.1 Cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez, no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora. 14.2 Son actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, los siguientes: 14.2.1 El acto cuyo contenido sea impreciso o incongruente con las cuestiones surgidas en la motivación. 14.2.2 El acto emitido con una motivación insuficiente o parcial. 14.2.3 El acto emitido con infracción a las formalidades no esenciales del procedimiento, considerando como tales aquellas cuya realización correcta no hubiera impedido o cambiado el sentido de la decisión final en aspectos importantes, o cuyo incumplimiento no afectare el debido proceso del administrado. 14.2.4 Cuando se concluya indudablemente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio. 14.2.5 Aquellos emitidos con omisión de documentación no esencial. 14.3 No obstante la conservación del acto, subsiste la responsabilidad administrativa de quien emite el acto viciado, salvo que la enmienda se produzca sin pedido de parte y antes de su ejecución.";

Que, bajo ese contexto con relación al recurso de apelación interpuesto por el administrado se cuestiona, en reiteradas fundamentos de su escrito la labor efectuada por el Fiscalizador de la Sub Gerencia de Fiscalización Comercial, al respecto es preciso indicar que el tercer párrafo del artículo 13 del Reglamento de Aplicaciones de Sanciones Administrativas (RASA) establece que "los actos de ejecución inmediata podrán efectuarse en días hábiles o inhábiles, durante las 24 horas del día; pudiendo llevarse a cabo cuantas veces sea necesario y emplearse cualquier medio idóneo para alcanzar la finalidad de clausura inmediata como es en el presente caso. Tal es así que el fiscalizador no solo está facultado para cumplir con las funciones asignadas en horario laboral; sino durante las 24 horas del día, desde el momento de culminado de levantar el acta de fiscalización, a efecto de alcanzar la clausura inmediata como sucedió en el presente caso;

Que, ahora bien, respecto a lo referido por el administrado señalando "que en ningún extremo de la resolución se hace referencia a la zonificación de la Prolongación Collasuyo, que determine cuál es su calificación como tal y si es que efectivamente no puede funcionar el giro de discoteca. Así mismo tampoco se hace referencia en que parte del Plan de Desarrollo Urbano se encuentra dispuesto la zonificación de la Prolongación Collasuyo donde se advierta los giros autorizados que permita determinar claramente que no puede funcionar una discoteca en dicha zona" vulnerándose el principio de legalidad, por cuanto no se precisa cual es la disposición del Plan de Desarrollo Urbano que se viene vulnerando

"San Sebastián, cuna de Ayllus y Panakas Reales"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN

GESTIÓN 2023 - 2026



Que, respecto a este punto, es de precisar y aclarar que conforme se advierte del Informe N°524-2023-GDE-MDSS/PPQ, de fecha 31 de julio de 2023, emitido por el Gerente de Desarrollo Económico, el mismo que toma en consideración los informes N°065-2023-SGCFN-VRBN-VRBN-MDSS e Informe N°151-LVHE-ULFC-SGPIP-GDE-MDSS-2023, **refiriendo que la Unidad de Licencia de Funcionamiento Comercial de la Municipalidad distrital de San Sebastián, remite la esquila de atención N°078-ULFC-SGPIP-GDE-MDSS-2023 donde se aprecia que el predio en referencia se encuentra ubicado de acuerdo al plano de zonificación en ZONA RESIDENCIAL DE ALTA DENSIDAD (R-5) la misma que NO ES COMPATIBLE CON EL GIRO DE "DISCOTECA NEW RESTO BAR", ubicado en la Prolongación Collasuyo s/n sector la Planicie del distrito de San Sebastián, provincia y departamento de Cusco.**

Que, bajo ese contexto y tomando en consideración los informes antes mencionados, así como la esquila de atención N°078-ULFC-SGPIP-GDE-MDSS-2023, la Resolución recurrida se encuentra conforme a derecho, no existiendo vulneración alguna al principio de legalidad y no advirtiéndose causales de nulidad de la misma, debiendo confirmarse en todos sus extremos.

RESPECTO A LA OPOSICIÓN A LA RESOLUCIÓN GERENCIAL N°019-2023-GSCFN-MDSS

Que, al respecto corresponde precisar que al ya existir pronunciamiento respecto al recurso de apelación interpuesto carece de objeto pronunciamiento alguno sobre este aspecto, debiendo remitirse copias del expediente a Secretaría General a efectos de proceder conforme sus atribuciones respecto a los retardos y acumulación de dos peticiones;

Que, mediante Opinión Legal N° 581-2023-GAL-MDSS/C/RBM de fecha 02 de octubre de 2023, el Gerente de Asuntos Legales, Abog. Reynaldo Bellido Merida, OPINA lo siguiente: **"DECLARAR, INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por ENTERTAINMEN GROUP EIRL, representado por Robbie Karlos Flores Callahui, identificado con DNI N°41930474, debiendo Confirmarse la Resolución Gerencial N°019-2023-GSCFN-MDSS, de fecha 15 de junio de 2023, el mismo que Resolvió: ARTÍCULO PRIMERO: Disponer la adopción de la medida correctiva de CLAUSURA CON EL TAPIADO Y/O SOLDADO DE PUERTAS Y VENTANAS DE ACCESO AL ESTABLECIMIENTO Y PEGADO DE CARTELES DE CLAUSURA INMEDIATA, al establecimiento de giro comercial "Discoteca" denominado "Discoteca New Resto Bar" ubicado en la Prolongación Collasuyo S/N del distrito de San Sebastián, provincia y departamento de Cusco y demás que contine la misma en todos sus extremos.(...) Se RECOMIENDA, remitir copias simples del presente expediente a Secretaría Técnica de Procedimientos Disciplinarios de la MDSS, para fines de realizar el deslinde de responsabilidad respecto de dos meses advertidos en la remisión del expediente a Gerencia Municipal."**

Que, en mérito a los argumentos expuestos y a la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades y documentos de gestión ROF y MOF de la Entidad;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por ENTERTAINMEN GROUP EIRL, representado por Robbie Karlos Flores Callahui, identificado con DNI N°41930474, debiendo Confirmarse la Resolución Gerencial N°019-2023-GSCFN-MDSS, de fecha 15 de junio de 2023, el mismo que Resolvió: ARTÍCULO PRIMERO: Disponer la adopción de la medida correctiva de CLAUSURA CON EL TAPIADO Y/O SOLDADO DE PUERTAS Y VENTANAS DE ACCESO AL ESTABLECIMIENTO Y PEGADO DE CARTELES DE CLAUSURA INMEDIATA, al establecimiento de giro comercial "Discoteca" denominado "Discoteca New Resto Bar" ubicado en la Prolongación Collasuyo S/N del distrito de San Sebastián, provincia y departamento de Cusco.

ARTÍCULO SEGUNDO: DECLARAR agotada la vía administrativa, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 228° del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTICULO TERCERO.- NOTIFICAR la presente Resolución al administrado ROBBIE KARLOS FLORES CALLAHUI, representante de la Empresa ENTERTAINMEN GROUP E.I.R.L., en su domicilio ubicado en la Calle Suecia N° 397 del Cercado de Cusco, de acuerdo a las formalidades y plazos establecidos en el TUO de la Ley N° 27444, encomendando dicha labor a la Gerencia de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones de la Entidad.

ARTÍCULO CUARTO: PONER en conocimiento de la Gerencia de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones de la Municipalidad Distrital de San Sebastián, el contenido de la presente Resolución

"San Sebastián, cuna de Ayllus y Panakas Reales"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN

GESTIÓN 2023 - 2026



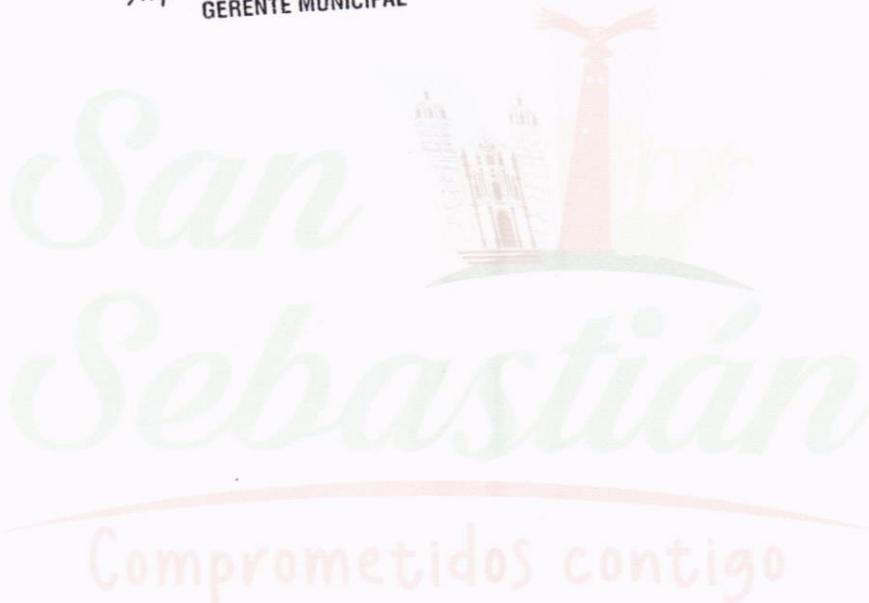
con la finalidad de que haga de conocimiento del administrado bajo apercibimiento que el incumplimiento de la presente acarrea la denuncia penal por resistencia y/o desobediencia a la autoridad. Asimismo, se dispone la custodia del presente expediente administrativo a la Gerencia en mención, devolviendo los actuados en folios 39.

ARTICULO QUINTO: ENCARGAR, a la Oficina de Tecnología y Sistemas Informáticos, la publicación de la presente Resolución en el portal Institucional www.munisansebastian.gob.pe de la Municipalidad Distrital de San Sebastián – Cusco.

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE.



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIAN
[Firma]
Arq. Hector Ramos Ccorihuaman
GERENTE MUNICIPAL



“San Sebastián, cuna de Ayllus y Panakas Reales”