

VISTO:

El Expediente N° 5503-2024 de fecha 15 de febrero de 2024, promovido por el señor Paucar Cisneros Benny Gianluca identificado con DNI N° 73505054, en representación de la razón social SOLUCIONES DIGITALES GROUP S.A.C., (en adelante el administrado) con RUC N° 20607086029, con domicilio fiscal en Jr. San Diego N° 580 Oficina 201 – distrito de Surquillo, quien interpone recurso de apelación contra la Resolución N° D001465-2024-SGRD-GDE- MDS de fecha 03 de mayo del 2024, y;

CONSIDERANDO:

Que, conforme a los recaudos del presente expediente hay que tener en cuenta lo que establece el artículo 194° y 195° de la Constitución Política del Perú, modificada por la Ley N° 27680, "*Ley de Reforma Constitucional*" y la Ley N° 30305, "*Ley de Reforma de los artículos ...194°(...)*" de la carta fundamental donde señala que, *las Municipalidades Provinciales y Distritales son los órganos de gobierno local, tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, promueven el desarrollo y la economía local y la prestación de los servicios públicos de su responsabilidad en armonía con las políticas y para los servicios públicos de su responsabilidad en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo.*

Que, en consonancia con la norma acotada, el artículo II del Título de la Ley N° 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades y sus modificatorias, establece que *los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de competencia, también señala que para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración con sujeción al ordenamiento jurídico.*

Que según el sub numeral 3.6. del numeral 6 del Artículo 79° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, es función específica exclusiva de las Municipalidades Distritales, normar, regular, y otorgar autorizaciones, derechos y licencias y realizar la fiscalización de apertura de establecimiento comerciales, industriales y de actividades profesionales, de acuerdo con la zonificación;

Que, de acuerdo al Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (**en adelante TUO de la LPAG**) en su Artículo IV, del Título Premilitar, numeral 1.1 y 1.2, señala: "**1.1 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*", "**1.2. Principio del Debido Procedimiento:** *Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten (...)*".

Que, del mismo modo el artículo 3°, de la precitada norma, establece los requisitos de validez de los actos administrativos, señalando en el numeral 2) Objeto o contenido: "**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. (...)"

Que, el artículo 10° del TUO de la Ley N° 27444 establece que constituye vicios del acto administrativo que causa su nulidad de pleno derecho, *"la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias, el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez"*. Ponce y Muñoz¹ citaron a García de Enterría y Baca Oneto, para retratar la esencia de la nulidad de pleno derecho, la cual, a juicio de estos autores radica en su trascendencia general por cuanto dejan la afectación de intereses personales y trascienden a la repercusión sobre el interés general. De esta manera, que interesado consienta el acto, no lo convalida, en tanto que nadie puede consentir un acto que sobrepasa su propia esfera individual y trasciende al ámbito de lo general;

Que, en consecuencia, es facultad de la Administración Pública revisar sus propios actos, en virtud del control administrativo, el mismo que encuentra fundamento en el **PRINCIPIO DE AUTOTUTELA**, por el cual la Administración puede dejar sin efecto sus propias actuaciones, básicamente cuando dichos actos resultan afectados por vicios de legalidad, que a su vez vulneran el Ordenamiento Jurídico. Este principio de Autotutela no es autosuficiente en sí, debe de aplicarse siempre bajo el mandato del Principio de Legalidad; en virtud a ello, debe tenerse en cuenta las disposiciones que sobre la nulidad de oficio que establece el artículo 213° del TUO de la LPAG;

Que, el artículo 213° del TUO de la Ley N° 27444, contempla la nulidad de oficio señalando que: *"213.1 en cualquier de los casos enumerados en el artículo 10º, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público (...), 213.2 La nulidad de oficio sólo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad será declarada por resolución del mismo funcionario (...)."*;

Que, por otra parte, el artículo 115° del TUO de la LPAG, señala que: *"Para el inicio de oficio de un procedimiento debe existir disposición de autoridad superior que la fundamente, en ese sentido, una motivación basada en el cumplimiento de un deber legal o el mérito de una denuncia"*. En efecto, la administración pública tiene entre sus facultades la potestad de invalidación por la cual puede eliminar sus actos viciados en su propia vía administrativa, y aun invocando como causales sus propias deficiencias, puede ser declarada de oficio o por vía recurso. Cuando es de oficio el procedimiento que se inicie es notificado a los administrados determinados cuyos intereses o derechos protegidos puedan ser afectados por los actos a ejecutar, salvo en caso de fiscalización posterior a solicitudes o a sus documentos, acogidos a la presunción de veracidad;

Que el Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad Distrital de Surquillo, aprobado mediante Ordenanza N° 528-2023-MDS, de fecha 26 de abril de 2023, establece en su artículo 61° que *"la Gerencia de Desarrollo Económico es el órgano de línea encargado de la regulación, control, fiscalización y supervisión de la actividad comercial, la publicidad exterior y en mobiliario urbano, así como la actividad de gestión del riesgo de desastres, relacionada con los procedimientos administrativos contemplados en el TUPA de la Entidad, en concordancia con el desarrollo integral y armónico del distrito, así como promover el desarrollo económico en el distrito. Depende de la Gerencia Municipal"*;

Que de acuerdo con lo previsto en el literal h) del Artículo 62° del citado Reglamento, es función específica de la Gerencia de Desarrollo Económico *"resolver los recursos de apelación y nulidades de*



oficio de los actos administrativos emitidos por las Subgerencias a su cargo, así como gestionar los procedimientos de revocatoria";

Que, con Expediente N° 5503-2024 de fecha 15 de febrero del 2024 el administrado presento su trámite para el inicio del procedimiento administrativo para obtener para obtener la Licencia de Funcionamiento para edificaciones calificadas con nivel de riesgo medio (con ITSE posterior) al amparo de lo establecido en el artículo 22 de la Ordenanza N° 258-MDS que regulan los procedimientos para la obtención de Licencias de Funcionamiento y Autorizaciones en el distrito de Surquillo y el Nuevo Reglamento de inspecciones Técnicas de Seguridad en Edificaciones aprobado por Decreto Supremo N° 002-2018-PCM.

Que, con fecha 16 de febrero del 2024, la Subgerencia de Comercialización y Autorizaciones emitió la Resolución Subgerencial N° D000740-2024-SCA-GDE-MDS y la Licencia de Funcionamiento N° 000473-2024, a SOLUCIONES DIGITLES GROUP S.A.C., para desarrollar el giro de Consultores en sistemas de informática, con un área de 127.40 m² en el establecimiento sito en Jr. San Diego N° 580 Ofic. 201, distrito de Surquillo.

Que, mediante el Acta de Diligencia ITSE N° 002611 de fecha 22 de marzo de 2024 el inspector técnico suspendió la diligencia del ITSE, al verificar la ausencia del administrado, programándose por única vez una nueva visita dentro de los dos días hábiles siguientes; Que, mediante el Acta de Diligencia ITSE N° 002543 de fecha 12 de abril de 2024 el inspector técnico verifico la ausencia del administrado o algún responsable en el establecimiento objeto de inspección por segunda vez, resolviéndose dar por concluido el Procedimiento de Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones, emitiéndose con fecha 03 de mayo del 2024 la Resolución N° D001465-2024-SGRD-GDE-MDS dándose por finalizado el procedimiento de inspección.

Que, según el expediente del visto, el apelante Juan Francisco de las Mercedes Saona Neyra, interpone recurso de apelación a través del Documento Simple N°17949-2024 de fecha 05 de junio del 2024 contra la Resolución N° D001465-2024-SGRD-GDE-MDS de fecha 03 de mayo de 2024, emitida por la Subgerencia de Gestión del Riesgo y Desastres, la cual resuelve dar por concluido el Procedimiento de Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones del establecimiento ubicado en Jr. San Diego N° 580 Oficina 201 – Surquillo.

Que, mediante el Acta de Diligencia ITSE N° 002611 de fecha 22 de marzo de 2024 el inspector técnico suspendió la diligencia del ITSE, al verificar la ausencia del administrado, programándose por única vez una nueva visita dentro de los dos días hábiles siguientes; Que, mediante el Acta de Diligencia ITSE N° 002543 de fecha 12 de abril de 2024 el inspector técnico verifico la ausencia del administrado o algún responsable en el establecimiento objeto de inspección por segunda vez, resolviéndose dar por concluido el Procedimiento de Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones.

Que, según lo señalado en el TUO de la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento aprobado por Decreto Supremo N° 163-2020-PCM señala:

Artículo 8.- Procedimientos para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento

8.1. La licencia de funcionamiento se otorga en el marco de un único procedimiento administrativo, el mismo que para las edificaciones calificadas



con nivel de riesgo bajo o medio está sujeto a aprobación automática y para edificaciones calificadas con nivel de riesgo alto y muy alto, es de evaluación previa con silencio administrativo positivo.

Las municipalidades se encuentran obligadas a realizar acciones de fiscalización posterior de conformidad con lo previsto en el artículo 32 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General o norma que la sustituya. (Texto según el numeral 8.1 del artículo 8 de la Ley N° 28976, modificado según el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1497) 8.2. Para la emisión de la licencia de funcionamiento se debe tener en cuenta lo siguiente:
a) Edificaciones calificadas con nivel de riesgo bajo o medio Se requiere presentar la Declaración Jurada a la que se refiere el literal c) del artículo 7 de la presente Ley, debiendo realizarse la inspección técnica de seguridad en edificaciones con posterioridad al otorgamiento de la licencia de funcionamiento. El plazo máximo es de hasta dos (2) días hábiles, para emitir la licencia y su notificación, contados desde la presentación de la solicitud de licencia de funcionamiento, sin perjuicio de la naturaleza automática del procedimiento (...)

Que, según lo señalado en el Decreto Supremo que Aprueba El Nuevo Reglamento de Inspecciones Técnicas de Seguridad en Edificaciones Decreto Supremo N° 002-2018-PCM indica:

Artículo 11.- Silencio administrativo en la ITSE Conforme a lo dispuesto en el artículo 8 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, en la ITSE opera el silencio administrativo positivo cuando al vencimiento de los plazos establecidos en el Reglamento no haya pronunciamiento por parte del Órgano Ejecutante o no se hubiese realizado la ITSE. Ello sin perjuicio de la subsistencia de la obligación a cargo del Órgano Ejecutante de efectuar la verificación, a través de una VISE, del cumplimiento de condiciones de seguridad declaradas por el/la administrado/a, bajo responsabilidad.

Que, el administrado señala en su Recurso de Apelación lo siguiente:

Apelar la Resolución N° D001465-2024-SGRD-GDE-MDS por lo cual dan por CONCLUIDO nuestro proceso de Licencia de Funcionamiento. Relacionado con la Inspección de Defensa Civil de la Licencia de Funcionamiento de nuestro local en la Municipalidad de Surquillo, en la cual indican reiteradas visitas y AUSENCIA por parte de nosotros, Soluciones Digitales Group S.A.C. ubicados en JR. San Diego N° 580 Ofic. 201- Surquillo.

Se ofreció visitas los días 23 y 29 de febrero del presente año. Los esperamos el 23 y 29 de febrero del presente año. Los esperamos el 23 todo el día y no se realizó la inspección.

Se adjuntan visitas de los días 22 de marzo y 12 de abril, días en que no estábamos presentes.

Ante esta situación presentamos la solicitud el 30 de abril del 2024, en la cual informamos que nosotros trabajamos en la modalidad de teletrabajo al 95% estando disponibles para la inspección los días martes, inclusive damos teléfonos de contacto(...)



Según lo señalado por el administrado a través del Documento Simple N° 14002-2024 de fecha 30 de abril, manifiesta que le indicaron que la inspección se llevaría a cabo el 23 de febrero sin embargo dicha visita no se llevó a cabo, nos fue asignada la fecha 29 de febrero la cual tampoco se cumplió, también indicaron que solo laboran los martes de 09:00 am a 13:00 pm dejando un número de celular para las coordinaciones, información que se dejó en Defensa Civil, según indican.

Al respecto se debe señalar que, la visita de Inspección Técnica en Edificaciones se llevó a cabo fuera del plazo establecido operando el silencio administrativo positivo cuando al vencimiento de los plazos establecidos en el reglamento no haya pronunciamiento por parte del Órgano Ejecutante o no se hubiera realizado la ITSE, siendo que la Resolución Subgerencial N° D000740-2024-SCA-GDE-MDS y la Licencia de Funcionamiento N° 000473-2024, a SOLUCIONES DIGITALES GROUP S.A.C., se emitieron con fecha 16 de febrero;

Que, por las consideraciones expuestas, conforme a lo dispuesto en los artículos 62° del "Reglamento de Organización y Funciones - ROF de la Municipalidad Distrital de Surquillo", aprobado por el Artículo Primero de la Ordenanza N° 528-2023-MDS; el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS que aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General"; y la Ley N° 27972 "Ley Orgánica de Municipalidades" y sus modificatorias; TUO de la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento aprobado por Decreto Supremo N° 163-2020-PCM; Decreto Supremo que Aprueba El Nuevo Reglamento de Inspecciones Técnicas de Seguridad en Edificaciones Decreto Supremo N° 002-2018-PCM.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR PROCEDENTE el Recurso de Apelación y por consecuencia declarar **LA NULIDAD DE OFICIO** de la Resolución N° D001465-2024-SGRD-GDE-MDS de fecha 03 de mayo de 2024 obrante en el folio 26 del Expediente N° 5503-2024, respecto a dar por concluido el procedimiento de Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones correspondiente a SOLUCIONES DIGITALES GROUP S.A.C

ARTÍCULO SEGUNDO: DECLARAR que opera el Silencio Administrativo Positivo respecto al expediente N° 5503-2024, presentado por SOLUCIONES DIGITALES GROUP S.A.C., representado por Juan Francisco de las Mercedes Saona Neyra, por lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO TERCERO.- DISPONER la devolución del Expediente N° 5503-2024 a la Subgerencia de Gestión del Riesgo y Desastres, disponiendo que dicha Subgerencia, considerando los argumentos materiales y jurídicos invocados en la presente resolución proceda de acuerdo a sus competencias.

ARTICULO CUARTO: NOTIFICAR la presente resolución a SOLUCIONES DIGITALES GROUP S.A.C., a su domicilio señalado en su recurso, sito en Jr. San Diego N° 580 Ofic. 201 - distrito de Surquillo.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.

Documento firmado digitalmente
ROSA MARIA ITA MARTINEZ
GERENCIA DE DESARROLLO ECONÓMICO

