

VISTOS:

El Expediente N°22223-2024 de fecha 16 de julio 2024; Resolución N° 2732-2024-SGRD-GDE/MDS de la Subgerencia de Gestión del Riesgo de Desastres de fecha 29 de agosto del 2024; los Informes N°D000940-2024-SCA-GDE-MDS y N°033-2024-JBM del coordinador legal de la Subgerencia de Comercialización y Autorizaciones de fecha 05 de diciembre de 2024; la Carta N°D000312-2024-GDE-MDS de la Gerencia de Desarrollo Económico de fecha 30 de diciembre de 2024 con su Constancia de Notificación N°2025 MDS-GDE de fecha 07 de enero de 2025, y;

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 194° de la Constitución Política del Perú, modificado por la Ley de Reforma de la Constitución Política – Ley N° 28607 y la Ley N°30305, "*Ley de Reforma de los artículos ...194°(...)*" reconoce a las municipalidades como órganos de gobierno local con autonomía política, económica y administrativa en asuntos de su competencia; *la autonomía municipal supone capacidad de auto desenvolvimiento en lo administrativo, político y económico de las municipalidades, sean estas provinciales o distritales. Ciertamente, la garantía de la autonomía municipal no impide que el legislador nacional pueda regular su régimen jurídico, siempre que, al hacerlo, se respete su contenido esencial. En este contexto, respetar el contenido esencial de la institución constitucionalmente garantizada, quiere decir no sujetar o condicionar la capacidad de auto desenvolvimiento pleno de los gobiernos locales a relaciones que se puedan presentar como injustificadas o irrazonables*¹.

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 Muñoz² 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;

¹ Expediente N° 010-2001-AI/TC

² PONCE RIVERA, Carlos Alexander; MUÑOZ CCURO, Felipa Elvira. La nulidad del acto administrativo en la legislación administrativa general. Lex-revista da la facultad da derecho v ciencias políticas. 2019. vol. 16. no 22.



Que, el artículo 213° del TUO de la Ley N° 27444, contempla la nulidad de oficio señalando que: "213.1 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 (...), 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 (...). 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 (05) días para ejercer su derecho de defensa. 213.3 La facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (02) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos (...)";

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, se procede a puntualizar los antecedentes del presente caso, con Informe N°D000940-2024-SCA-GDE-MDS y el Informe N°033-2024-JBM ambas de fecha 05 de diciembre del 2024 emitido por el coordinador legal de la Subgerencia de Comercialización y Autorizaciones, en atención al Expediente N° 22223-2024, indica que, de la revisión a los documentos remitidos se ha advertido que Julio Cesar Almendariz Collazos, en representación de la razón social: **DISTRIBUIDORA ALMENDARIZ SOCIEDAD ANONIMA CERRADA**, ha solicitado la Licencia de Funcionamiento para Edificaciones calificada con nivel de riesgo muy alto (con ITSE previa) con fecha 16 de julio del 2024 para el establecimiento ubicado en Jr. San Pedro N°1395 - Surquillo para realizar los giros solicitados de Licorería (sin consumo) y almacén de mercaderías varias;

Que, mediante Resolución N°D002732-2024-SGRD-GDE-MDS de fecha 29 de agosto del 2024 la Subgerencia de Gestión del Riesgo de Desastres resolvió declarar que el establecimiento objeto de inspección en Jr. San Pedro N°1395 – Surquillo, que CUMPLE con las normas de seguridad, por consiguiente, se procedió a emitir el Certificado de ITSE N°2129-2024 con nivel de riesgo muy alto, con vigencia de dos años hasta el 29 de agosto del 2026;

Que, mediante Resolución Subgerencial N°D002941-2024-SCA-GDE-MDS de fecha 01 de octubre del 2024 la Subgerencia de Comercialización y Autorizaciones resolvió declarar IMPROCEDENTE la solicitud de Licencia de Funcionamiento para Edificaciones calificadas con nivel de riesgo muy alto (con ITSE previa) para el establecimiento ubicado en Jr. San Pedro N°1395 – Surquillo, por tanto, fue denegada el otorgamiento de la licencia de funcionamiento para dicho establecimiento.

Que, de conformidad con lo establecido en el literal h) del artículo 65 del Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad Distrital de Surquillo, aprobado por la Ordenanza N° 528-2023-MDS, la Subgerencia de Comercialización y Autorizaciones es la unidad orgánica encargado de "elaborar el informe técnico que sustente el procedimiento de revocatoria o nulidad de oficio de los actos administrativos de su competencia", es así que, mediante los Informes N°D000940-2024-SCA-GDE-MDS y N°033-2024-JBM, esta subgerencia remite el expediente a la Gerencia de Desarrollo Económico siendo este órgano de línea encargado de "resolver los recurso de apelación y nulidades de oficio de los actos administrativos emitidos por las Subgerencias a su cargo, así como gestionar procedimientos de revocatoria" según lo establecido en el literal h) del artículo 62 del Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad Distrital de Surquillo y de esta manera se dé inicio al procedimiento de nulidad del acto administrativo;

Que, en cumplimiento al procedimiento de nulidad de oficio señalado en el numeral 213.2 del artículo 213° del TUO de la Ley N°27444, "la nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que se expidió el acto que se invalida..." es por ello que, la Gerencia de Desarrollo Económico inicia el procedimiento de nulidad de acto administrativo;

Que, LA Gerencia de Desarrollo Económico, mediante Carta N° D000312-2024-GDE-MDS de fecha 30 de diciembre de 2024, comunica a **DISTRIBUIDORA ALMENDARIZ S.A.C.**, que: "Conforme al numeral 8.1 del artículo 8 del TUO de la Ley N°28976, la licencia de funcionamiento se otorga en el marco de un único procedimiento, el mismo que para las edificaciones calificadas con nivel de riesgo muy alto está sujeto a evaluación previa. En tal sentido se advierte que la zonificación es Vivienda Taller (VT) y para la realización de uno de los giros solicitados (almacén de mercancías varias) no es conforme a la zonificación por lo que dicha observación es insubsanable, motivo por el cual esta incurso en la causal de nulidad conforme los numerales 1 y 2 del artículo 10 del TUO de la Ley N°27444, a efectos de ejercer su derecho a la defensa se otorga el plazo de cinco (05) días hábiles, siendo notificado con fecha 07 de enero del 2025, según constancia de notificación N°2025-MDS-GDE:



Que, se debe advertir que **DISTRIBUIDORA ALMENDARIZ S.A.C**, dentro del plazo establecido no desvirtuó la causal de nulidad advertida por la Subgerencia de Comercialización y Autorizaciones, así como tampoco, presento ningún alegato y medios probatorios a su favor, según el artículo 213.2 del TUO de la Ley N°27444;

Por consiguiente, conforme a los considerandos expuestos y tal como lo describe el artículo 62 del Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad Distrital de Surquillo, aprobado por 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;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar **PROCEDENTE LA NULIDAD DE OFICIO** de la Resolución Subgerencial N°2732-2024-SGRD-GDE-MDS y el Certificado de Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones para establecimientos objeto de inspección clasificados con nivel de riesgo muy alto N°2129-2024 de fecha 29 de agosto del 2024, otorgado a **DISTRIBUIDORA ALMENDARIZ S.A.C.**, con domicilio en Jr. San Pedro N°1395 – distrito de Surquillo;

ARTICULO SEGUNDO: **ENCARGAR** a la Subgerencia de Gestión del Riesgo y Desastres, la Subgerencia de Comercialización y Autorizaciones y la Subgerencia de Operaciones de Fiscalización las acciones que tenga lugar de acuerdo a sus competencias para el fiel cumplimiento de la presente Resolución.

ARTICULO TERCERO: **NOTIFICAR** la presente resolución a **DISTRIBUIDORA ALMENDARIZ S.A.C**, en su domicilio en **Jr. San Pedro N°1395 – distrito de Surquillo**, para su conocimiento y fin es que estime pertinentes.

ARTICULO CUARTO: **DAR** por agotada la vía administrativa de conformidad a lo establecido en el literal d) del numeral 228.2 del Artículo 228° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.

Documento firmado digitalmente
ROSA MARIA ITA MARTINEZ
GERENCIA DE DESARROLLO ECONÓMICO

RIM/wva

