



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 324-GM-MDSS-2022

San Sebastián, 21 de diciembre del 2022.

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIAN.

VISTOS:

La Resolución Gerencial N°267-2022-GDUR-MDSS que dispone sancionar a la administrada Kleyne Ivon Castro Canal, el acta de fiscalización N° CU 000066 de fecha 09 de junio del 2021, mediante la cual se constata la comisión de la infracción contenida en el código N° CU 05.001 y otro del Código Único de Infracciones; el FUT. N° 88040, de fecha 23 de noviembre del 2022, donde la administrada Kleyne Ivon Castro Canal presenta su Recurso de Apelación a la Resolución Gerencial N° 267-2022-GSCFN-MDSS, Informe N° 2538-2022-DHC-GSCFN-MDSS y la Opinión Legal N° 757-2022-GAL-MDSS de la Gerencia de Asuntos Legales y;

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 194 de la Constitución Política del Estado, modificado por el artículo único de la Ley N° 27860, Ley de Reforma Constitucional, concordante con el artículo 2° del Título Preliminar de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, dispone que los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, la misma que radica en la facultad de ejercer actos de gobierno administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, el Principio de Legalidad reconocido en el artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, aprobado por el Decreto Supremo 004-2019-JUS (en Adelante TUO de la LPAG) establece que, todas las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y el derecho, dentro de sus facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas;

Que, mediante acta de fiscalización N° 000066, de fecha 09 de junio del año 2021, donde se realizó la fiscalización inopinada a la Pollería Pikalos Toro Rojo, conducida por la administrada Kleyne Ivon Castro Canal, por el cual se señaló que se habría infringido el Código: 05.01: "Cuando el establecimiento Comercial no cuente con licencia de funcionamiento y/o no lo exhiba en lugar visible del establecimiento comercial" Ordenanza Municipal Nro. 012-2021-CM-MDSS y 05.57: Por carecer y/o tener vencido el carnet de sanidad de las personas que laboran en el establecimiento comercial (manipuladores, acreditación individual Ordenanza Municipal Nro. 012-2021-CM-MDSS.;

Que, mediante Resolución Gerencial N° Resolución Gerencial N° 267-2022-GSCFN-MDSS, se resolvió Artículo Primero.- Sancionar a la administrada Kleyne Ivon Castro Canal, por la comisión de la infracción establecida en el código N° "05.01 Cuando el establecimiento Comercial no cuente con licencia de funcionamiento y/o no lo exhiba en lugar visible del establecimiento comercial" Ordenanza Municipal Nro. 012-2021-CM-MDSS, conforme al Cuadro Único de Infracciones y Sanciones (CUIS) (...), la mencionada Resolución fue notificada en fecha 08 de noviembre del 2022;

Que, mediante FUT. N° 88040, de fecha 23 de noviembre del 2022, la administrada Kleyne Ivon Castro Canal presenta su Recurso de Apelación a la Resolución Gerencial N° 267-2022-GSCFN-MDSS, con el sustento que se tiene de dicho documento;

"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



Que, mediante Informe N° 2538-2022-DHC-GSCFN-MDSS de fecha 01 de diciembre del 2022, el Gerente de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones de la entidad solicita se declare la nulidad de dicha resolución conforme al sustento realizado por la Abogada de dicha Gerencia;

Que, de acuerdo al Texto Único Ordenado de la Ley 27444 aprobado por el Decreto Supremo 004-2019-JUS, señala en su Artículo 11 la Instancia competente para declarar la nulidad, es así que en el punto 1. Indica que *“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”*;

Que, mediante el Texto Único Ordenado de la Ley 27444 aprobado por el Decreto Supremo 004-2019-JUS, en su Artículo 218, indica que los RECURSOS ADMINISTRATIVOS son: a) Recurso de reconsideración b) Recurso de apelación, señala además que el término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días;

Que, previamente corresponde en sede de instanciar verificar el cumplimiento de los requerimientos del debido procedimiento administrativo y las formalidades de Ley en la tramitación del presente expediente administrativo, siendo así se verifica conforme a los antecedentes obra en autos el acta de fiscalización que ha sido válidamente realizada, sin embargo sin que exista la resolución que inicia el procedimiento administrativo sancionador se ha procedido a emitir el informe final de instrucción sin otorgar al administrado la posibilidad de absolver traslado de la imputación de cargos que en concreto debió haberse notificado y que no se hizo de acuerdo al procedimiento;

Que, conforme a lo detallado en la Opinión Legal emitida por la Gerencia de Asuntos Legales de la entidad y verificado los actuados, no existe en los actuados acto administrativo alguno que inicie la instrucción del procedimiento administrativo sancionador, el cual previamente se haya notificado a los administrados otorgándole el plazo prudencial para realizar su descargo, así el artículo 255° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Decreto Supremo 004-2019-JUS precisa: *“Artículo 255.- Procedimiento sancionador. Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ciñen a las siguientes disposiciones: III...III 3. Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener los datos a que se refiere el numeral 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación”*, siendo el caso que se ha emitido la Resolución Gerencial N° 267-2022-GSCFN-MDSS sin haber aperturado el procedimiento administrativo sancionador, es decir se ha vulnera el debido procedimiento administrativo. Consecuentemente conforme a lo detallado por la propia Ley de haberse determinado el inicio del procedimiento sancionador correspondía materializar dicha decisión mediante un acto administrativo con las precisiones establecidas por Ley, situación que en autos no puede verificarse en el presente expediente administrativo por cuanto como se ha señalado no obra acto administrativo alguno que aperture el procedimiento administrativo sancionador;

Que, en consecuencia, se ha advertido por parte de esta Gerencia Municipal que la Gerencia de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones de la entidad ha omitido lo dispuesto por el artículo 255° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General, consecuentemente ante dicha omisión que ha generado una vulneración del derecho del debido procedimiento administrativo y derecho de defensa que son amparables a los administrados, por lo que corresponde retrotraer el procedimiento y consecuentemente declarar la nulidad de los actuados hasta la emisión de la resolución de inicio de instrucción;

Que, el artículo 10° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General establece como causal de nulidad del acto administrativo: *“Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los*

“SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES”



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



siguientes: 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.///...///", consecuentemente, el derecho al debido procedimiento administrativo como derecho fundamental tiene arraigo constitucional y legal, por lo tanto el hecho de no haber respetado el mismo al instaurarse el presente procedimiento administrativo sancionador, implica la contravención de la Ley que es un vicio que causa la nulidad del acto administrativo y de los actuados en el presente caso concreto;

Que, conforme a lo dispuesto por el artículo 213° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General se dispone: "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 o lesionen derechos fundamentales. 213.2 La nulidad de oficio solo 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 es declarada por resolución del mismo funcionario. ///...///", en consecuencia habiéndose evidenciado la lesión del derecho fundamental al debido procedimiento administrativo corresponde declarar la nulidad de actuados y retrotraer el procedimiento administrativo hasta la etapa de inicio de instrucción;

Que, respecto al agravio al interés público, debemos señalar que la administración al momento de instruir el procedimiento administrativo a su cargo, debe garantizar el absoluto cumplimiento de todas y cada una de las normas y reglas del procedimiento administrativo establecido, en la medida que el cumplimiento de estas importa el interés público, presente en el ejercicio de las funciones del poder asignadas a la administración. En sentido contrario si la administración encargada de la instrucción de los distintos procedimientos administrativos, propios de sus competencias y atribuciones, emite actos administrativos que no cumplen con su requisito de validez y contravienen el debido procedimiento administrativo, se genera una situación irregular, puesto que este acto está reñido con la legalidad, y por ende, agravia el interés público, requisito indispensable para la declaración de nulidad del mismo, hecho que se ha verificado en el caso de autos;

Que, mediante Opinión Legal N° 0757-022-GAL-MDSS de fecha 06 de diciembre del 2022, el Gerente de Asuntos Legales de la entidad opina porque se declare la Nulidad de Oficio de la Resolución Gerencial N° 267-2022-GSCFN-MDSS y retrotraer el presente expediente hasta donde se expida de manera correcta el inicio del procedimiento administrativo sancionador en consecuencia, declarar la nulidad de la referida resolución gerencial y de los actuados hasta la etapa señalada, debiendo la Gerencia de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones de la entidad emitir un nuevo acto administrativo;

Que, conforme a lo expuesto y analizado en el expediente administrativo, se ha generado una omisión en contravención a lo dispuesto por el artículo 255° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General, lo que implica que presuntamente existiría una inconducta funcional por parte de los servidores de la entidad por cuanto debieron haber advertido la ausencia del acto administrativo que dé inicio al procedimiento administrativo sancionador, en consecuencia conforme a la normatividad vigente, corresponde remitir los actuados a la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la entidad para que conforme a sus atribuciones proceda a evaluar si los hechos materia de pronunciamiento ameritan aperturar un procedimiento disciplinario contra los servidores o funcionarios responsables;

Que, teniendo en cuenta el principio de legalidad, del debido procedimiento administrativo, de impulso de oficio y principio de buena fe procedimental, corresponde en sede de instancia resolver los actuados conforme a los documentos que obran en el expediente administrativo y a las opiniones técnicas y legales que obran en autos, las mismas que tienen sustento conforme a las facultades delegadas a los funcionarios y servidores que las suscriben;

"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



Que, estando a lo opinado por la Gerencia de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones de la entidad, Gerencia de Asuntos Legales, y de conformidad con la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley 27972, Texto Único Ordenado de la Ley 27444 aprobado por Decreto Supremo 004-2019-JUS, y el Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad Distrital de San Sebastián aprobado por Ordenanza Municipal N° 012-2021-MDSS;

SE RESUELVE:

PRIMERO. – DECLARAR LA NULIDAD DE OFICIO de la Resolución Gerencial N° 267-2022-GSCFN-MDSS de fecha 04 de noviembre del 2022 por vulneración del artículo 10° numeral 1 del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General Decreto Supremo N° 004-2019-JUS y de los actuados en el expediente administrativo hasta la etapa en que se emita el acto administrativo que inicie instrucción del procedimiento sancionador el cual deberá ser válidamente notificado a los administrados en los domicilios fijados en autos para tal fin, consecuentemente **RETROTRAER** el presente procedimiento administrativo hasta la emisión de dicho acto administrativo. Innecesario emitir pronunciamiento respecto al recurso de apelación presentado en autos.

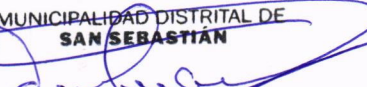
ARTÍCULO SEGUNDO. – NOTIFICAR la presente Resolución a **KLEINE IVON CASTRO CANAL** en el inmueble ubicado en la urbanización Ttio E-2-9, distrito de Wanchaq, provincia y región del Cusco, encomendando dicha labor a la Gerencia de Fiscalización, Seguridad Ciudadana y Notificaciones de la entidad.

ARTICULO TERCERO. – NOTIFICAR el presente acto administrativo a la Gerencia de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones de la Municipalidad Distrital de San Sebastián, derivándose el original de los actuados y la respectiva notificación a folios 106, para los fines que correspondan conforme a lo señalado en la presente resolución.

ARTÍCULO CUARTO. – REMITIR los actuados a la Gerencia de Recursos Humanos para que mediante el secretario técnico de la Comisión de Procedimientos Administrativos Disciplinarios realice las investigaciones correspondientes respecto a la posible incidencia de responsabilidad administrativa en los hechos detallados en la presente resolución, **DISPONIENDO** a la Gerencia de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones proceda a realizar dicha remisión de la copia de los actuados.

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.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE
SAN SEBASTIÁN

Lic Juan Pablo Luza Sikuy
GERENTE MUNICIPAL

“SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES”