

RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 205-2024-GM-MDJLBYP

J.L. Bustamante y Rivero, 16 de octubre de 2024

VISTO:

El Informe de Precalificación N.°0048-2024-SETPAD/MDJLBYP de fecha 27 de setiembre del 2024 remitido por el secretario técnico de los Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la Municipalidad Distrital de José Luis Bustamante y Rivero, referidos a la presunta comisión de la falta disciplinaria tipificada en el literal q) del artículo 85° de la Ley 30057, Ley de Servicio Civil, y demás antecedentes que formará parte de la presente resolución, y;

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 194 de la Constitución Política del Perú, en concordancia con el Art. II del Título preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades – Ley N°27972; disponen que las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local; y tienen autonomía política, económica y administrativa en asuntos de su competencia.

Que, la Décima Disposición Complementaria Transitoria, de la Ley N° 30057. Ley del Servicio Civil, señala que, a partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, los procesos administrativos disciplinarios en las entidades públicas se tramitan de conformidad con lo estipulado en la presente Ley y sus normas reglamentarias. El Código de Ética de la Función Pública, Ley 27815, se aplica en los supuestos no previstos en la presente norma. (...) Queda prohibida la aplicación simultánea del régimen disciplinario establecido en la presente Ley y la Ley del Código de Ética de la Función Pública o su Reglamento, para una misma conducta infractora, en el mismo procedimiento administrativo disciplinario. (...).

Que, mediante Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, se aprobó el Reglamento General de la Ley N° 30057 - Ley del Servicio Civil, que ha entrado en vigencia desde el 14 de setiembre de 2014, en lo relacionado al Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador, conforme lo señalado en la Undécima Disposición Complementaria Transitoria.

Que, el Título VI del Libro I del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil, en concordancia con el Título V de la Ley N° 30057, desarrolla el Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley del Servicio Civil.

Que, el numeral 4.1. de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC, "Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057 Ley del Servicio Civil" aprobado por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 101-2015-SERVIR-PE, señala que la presente directiva desarrolla las reglas procedimentales y sustantivas del régimen disciplinario y procedimiento sancionador y es aplicable a todos los servidores y ex servidores de los regímenes regulados bajo los Decretos Legislativos N° 276, 728, 1057 y Ley N° 30057, con las exclusiones establecidas en el artículo 90° del Reglamento.

Que, el artículo IV de la Directiva N° 013-2015-GM-MDJLBYP/GAL sobre "Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador en la Municipalidad Distrital de José Luis Bustamante y Rivero" preceptúa que las disposiciones contenidas en la misma son de aplicación a servidores civiles, conforme a la definición efectuada en el artículo IV del Reglamento General de la Ley del Servicio Civil, que ejercen o hayan ejercido funciones en este gobierno local, con prescindencia de su régimen contractual.

Que, mediante Acuerdo de Consejo Municipal N°066-2023-MDJLBYP, de fecha 31 de julio del 2023 se designa como Secretario Técnico de Procedimientos Administrativos al Abg. Alexander Víctor Cruz Vilca.



Que, según Informe Técnico N° 322-2016-SERVIR/GPGSC, emitido por SERVIR, señala en el sub numeral 2.15 que, si una persona desvinculada de la administración pública, se le va a iniciar procedimiento administrativo disciplinario por hechos ocurridos durante la vigencia de su vínculo contractual con el Estado las reglas aplicables al procedimiento serán las correspondientes a un servidor, correspondiendo la aplicación de las sanciones de amonestación, suspensión o destitución, según corresponda.

1. LA PRESCRIPCIÓN

Que, el artículo 94° de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, establece que la competencia para iniciar procedimientos administrativos disciplinarios contra los servidores civiles decae en el plazo de tres (3) años contados a partir de la comisión de la falta y uno (1) a partir de tomado conocimiento por la oficina de recursos humanos de la entidad, o de la que haga sus veces. (...) La autoridad administrativa resuelve en un plazo de treinta (30) días hábiles. Si la complejidad del procedimiento ameritase un mayor plazo, la autoridad administrativa debe motivar debidamente la dilación. En todo caso, entre el inicio del procedimiento administrativo disciplinario y la emisión de la resolución no puede transcurrir un plazo mayor a un (1) año. (...) Para el caso de los ex servidores civiles, el plazo de prescripción es de dos (2) años contados a partir de que la entidad conoció de la comisión de la infracción.

Que, mediante Resolución de Sala Plena, N° 001-2016-SERVIR/TSC, de la Autoridad Nacional del Servicio Civil, se establece precedentes administrativos de observancia obligatoria para determinar la correcta aplicación de las normas que regulan la prescripción de la potestad disciplinaria en el marco de la Ley N° 30057 y su reglamento, acordando establecer como precedentes administrativo de observancia obligatoria respecto al plazo de prescripción en el nuevo régimen del servicio civil, que la prescripción opera al año y se contabiliza a partir de tomado conocimiento la Oficina de Recursos Humanos.

Que, en ese sentido, del análisis del expediente materia del presente informe se aprecia que la Subgerencia de Gestión de Recursos Humanos, tomó conocimiento de los hechos el 14 de agosto del 2024, con el Informe N° 030-2024-SETPAD/MDJLBYR, en ese sentido la acción no ha prescrito.



FECHA DE TOMA DE CONOCIMIENTO DE RRHH	FECHA DE PRESCRIPCION
14 de agosto del 2024	14 de agosto del 2025

2. IDENTIFICACION DEL SERVIDOR Y DEL PUESTO DESEMPEÑADO

APELLIDOS Y NOMBRES	Luis Alberto Solorio Olivera
PUESTO DESEMPEÑADO	Gerente de Administración Tributaria
MODALIDAD CONTRACTUAL	Decreto Legislativo N° 1057
SITUACION LABORAL ACTUAL	09/01/2023 a 08/07/2024
DIRECCION	Av. Independencia, Urb. El triangulo de Socabaya Mz. E, Lote 03, distrito de Socabaya

* (Informe N° 0451-2024-EMRV-ORH-OGAF/MDJLBYR) Oficina de Recursos Humanos

APELLIDOS Y NOMBRES	Jesús Aurelio Meza Pantigoso
---------------------	------------------------------



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

PUESTO DESEMPEÑADO	Sub Gerente de registro y Recaudación Tributaria
MODALIDAD CONTRACTUAL	Decreto Legislativo N° 276
SITUACION LABORAL ACTUAL	16 de junio del 2008 a la actualidad.
DIRECCION	San Agustín A-3, distrito de Paucarpata

* (Informe N° 0451-2024-EMRV-ORH-OGAF/MDJLBYR) Oficina de Recursos Humanos

3. DESCRIPCION DE LOS HECHOS QUE CONFIGURAN LA PRESUNTA FALTA

- 3.1 Que, con fecha 24 de junio del 2024 se otorga la Licencia de Funcionamiento N° 13362 al administrado Apaza Sánchez Bryan Anthony con giro Discoteca.
- 3.2 Que, mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 159-2024-GM-MDJLBYR de fecha 02 de agosto del 2024 se señaló textualmente lo siguiente:

"(...)

Que, mediante INFORME N°001-2024-JMCH, se indica que con fecha jueves 16 de mayo se me asignó el expediente número 8555 que corresponde al administrado Bryan Anthony Apaza Sanchez con RUC Nro. 10750886120, establecimiento con nombre comercial "Las Vegas" giro Discoteca y con dirección Av. Dolores Nro. 119-B (Interior), distrito José Luis Bustamante y Rivero, provincia y departamento de Arequipa, en adelante "EL ADMINISTRADO", con reporte de nivel de riesgo del establecimiento objeto de inspección Muy Alto. Con fecha martes 21 mayo se programó la diligencia de Inspección de Seguridad en Edificaciones (en adelante "ITSE") para lo cual se informó y coordinó telefónicamente con EL ADMINISTRADO el horario y día de inspección con fecha 22 de mayo a las 12:30 horas con respectivo grupo de inspección asignado para la respectiva diligencia ITSE.

Con fecha 22 de mayo al promediar las 12:45 horas se llevó a cabo la diligencia ITSE con el grupo Inspector correspondiente al nivel de Riesgo Muy Alto encontrándose muros de concreto en el acceso del establecimiento a Inspeccionar (Imagen 1 y 2) procediendo a suspender la diligencia POR EXISTIR IMPEDIMENTOS PARA LA VERIFICACIÓN DE TODO O PARTE DEL ESTABLECIMIENTO OBJETO DE INSPECCIÓN, se informó a EL ADMINISTRADO, se brindó la copia respectiva indicando e informando la programación de la nueva fecha inspección, se procedió de acuerdo al Manual de Ejecución de Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones correspondiente al Decreto Supremo 002-2018 PCM.

Con fecha 23 de mayo a las 10:15 horas, de acuerdo al párrafo anterior, el grupo inspector volvió al establecimiento de EL ADMINISTRADO, encontrándose nuevamente los bloques de concreto en los accesos por lo que se termina la diligencia y se FINALIZA la ITSE procediendo, también, de acuerdo al Manual de Ejecución de Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones correspondiente al Decreto Supremo 002-2018 PCM.

Que, con INFORME N°085-SGGRD-GM-MDJLBYR, la Oficina de Gestión del Riesgo de Desastres, respecto al Expediente N°8555-2024 presentado por el Sr. Bryan Anthony Apaza Sánchez quien solicita Licencia de Funcionamiento para el local DISCOTECA LAS VEGAS en el predio ubicado en la Avenida Dolores N°119-B (interior) de acuerdo al procedimiento de ITSE y al caso en particular corresponde informar lo siguiente:

El día 22 de mayo del presente se constituyeron en el local mencionado tres Inspectores de Seguridad en Defensa Civil para realizar la verificación de las condiciones de seguridad del recinto, de ello se levanta el Anexo 09 donde se señala que se debe realizar la diligencia ITSE del grupo inspector correspondiente a Inspección de Riesgo Muy Alto; sin embargo, el local materia de Inspección ubicado en la Avenida Dolores N°119-B (interior) presenta en sus ingresos principales bloques de concreto colocados por la Municipalidad Distrital de Jose Luis Bustamante y Rivero, estos elementos de concreto son un impedimento para el ingreso a dicho recinto (se adjunta Informe N°001-2024-JMCH).



Al respecto, le hago conocer de los actuados que dichos bloques de concreto fueron colocados por faltas cometidas por parte de conductores del local de Eventos "El Bunker", cuyo recinto fue clausurado por la Municipalidad de José Luis Bustamante y Rivero con el tapiado de bloques de concreto y que, hasta la fecha, permanecen en el lugar, según se señala desde el 26 de diciembre del 2022.

El interesado Sr Hernán Sánchez Arispe como representante de la Discoteca Las Vegas con fecha 18 de abril presentó el Expediente N°8230-2024 solicitando el retiro provisional de los bloques del local para que puedan retirar los muebles existentes en el local, así como el ingreso de nuevos muebles. Nuevamente con fecha 22 de abril el Sr Hernán Sánchez Arispe presenta Expediente N°8443-2024 reiterando la solicitud de retiro de los bloques del ingreso al local y con ello, reitera su conocimiento sobre la acción fiscalizadora de la municipalidad, por ello, el predio materia de Inspección Técnica actualmente se encuentra con tapiado y lógicamente no se encuentra expedito para la inspección de seguridad a cargo de los Inspectores de Seguridad en Defensa Civil.

Teniendo en cuenta que, con Resolución de Ejecución Coactiva N°006-2024-EC-MDJLBYR de fecha 31 de mayo se hace conocer a este despacho respuesta a Expediente N°8443-2024 de retiro de bloques de forma provisional según solicitud del administrado que tiene que ver con el Expediente N°8555-2024 presentado por BRYAN ANTHONY APAZA SÁNCHEZ sobre solicitud de Licencia de Funcionamiento para Discoteca denominada "Las Vegas" en Av. Dolores N°119-B interior Ex Local Discoteca BUNKER, conducido por el obligado HERNAN SANCHEZ ARISPE, tiene CLAUSURA DEFINITIVA indicando además que el obligado Hernán Sánchez Arispe debe cumplir con la cancelación total del fraccionamiento vencido que asciende la suma de S/. 11,2000.00 soles (que incluye los gastos y costas actualizados a la fecha), asimismo, la Resolución de Ejecución Coactiva N°006-2024-EC-MDJLBYR resuelve DECLARAR IMPROCEDENTE el pedido de RETIRO PROVISIONAL DE MUROS.

Por lo tanto, de la examinación de lo acontecido; Expediente N°8230-2024 de fecha 18 de abril solicitando el retiro provisional de los bloques del local, Expediente N°8443-2024 de fecha 22 de abril reiterando la solicitud de retiro de los bloques, y teniendo el administrado conocimiento pleno de la infracción y multa de Ejecución Coactiva que también cuenta con Resolución de Ejecución Coactiva N°004-2023-EC-MDJLBYR de fecha 26 de enero del 2023 donde se declara **IMPROCEDENTE** el pedido de RETIRO DE BLOQUES Y CARTELES DE CLAUSURA DEFINITIVA, pese a ello, presenta el Expediente N°8555-2024 de fecha 23 de abril solicitando Licencia de Funcionamiento del local "Las Vegas"; con esta actitud, al parecer, se quiere sorprender a la institución presentando documentos y obviando la situación actual del predio en mención, es por ello que **EL TRÁMITE ES IMPROCEDENTE**. Es cuanto le informo para su conocimiento y atención, para que su despacho determine lo consecuente teniendo en cuenta que el local mencionado actualmente se encuentra con tapiado de bloques de concreto en sus ingresos y cuyo caso es de entero conocimiento de las áreas de Fiscalización y Sanciones y Ejecución Coactiva. Acompaño Expediente N°8555-2024 con 56 folios.

Que, con INFORME N°359-2024-GAT/MDJLBYR/AVS, el analista de sistemas de la Gerencia Administración Tributaria remite respuesta al Exp. N°8555-2024 de fecha 23 de abril del 2024, presentado por APAZA SANCHEZ BRYAN ANTHONY, identificado con DNI: 75088612, con RUC: 10750886120, mediante el cual solicita LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO para un establecimiento de giro DISCOTECA, ubicado en DOLORES/N°119 B/INT; con sus acompañados, requisitos exigidos conforme al TUPA vigente para el giro motivo de la presente autorización; y Recibo Único de Caja No(s). N°001-946361

El Subgerente de Planeamiento Urbano y Catastro ha calificado en el Formato de Declaración Jurada de Licencia de Funcionamiento del expediente de referencia, como favorable para el funcionamiento del local y ha determinado que es COMPATIBLE la zona para el giro solicitado.

Así mismo en atención al Informe N°0122-2024/GAT/ASJ donde indica que sea ha producido silencio administrativo positivo.

Por tanto; habiendo una opinión legal sobre lo solicitado por el administrado, se da a trámite favorablemente y se considera procedente la solicitud del recurrente; se eleva a su despacho el Certificado de Licencia de Funcionamiento para su estudio evaluación y trámite correspondiente, salvo otro parecer.

Que, el artículo 6, de la Ley Marco de Licencia de funcionamiento, respecto a la evaluación de la entidad competente, señala: "Para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento, la municipalidad evaluará los siguientes aspectos:

- Zonificación y compatibilidad de uso.

- Condiciones de Seguridad en Defensa Civil, cuando dicha evaluación constituya facultad de la municipalidad.

Cualquier aspecto adicional será materia de fiscalización posterior".

Que, el artículo 8, respecto al procedimientos para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento, establece: "(...) Para obtener la licencia de funcionamiento se requieren las siguientes condiciones de seguridad en defensa civil:

1. Establecimientos que requieran Inspección Técnica de Seguridad en Defensa Civil Básica, Ex Post al otorgamiento de la licencia de funcionamiento, realizada por la municipalidad.

Aplicable para establecimientos con un área de hasta cien metros cuadrados (100 m²) y capacidad de almacenamiento no mayor del treinta por ciento (30%) del área total del local.

En estos casos será necesaria la presentación de una Declaración Jurada de Observancia de Condiciones de Seguridad a que se refiere el literal c) del artículo 7 de la presente Ley, debiendo realizarse la Inspección Técnica de Seguridad en Defensa Civil Básica por la municipalidad, con posterioridad al otorgamiento de la licencia de funcionamiento, de manera aleatoria de acuerdo a los recursos disponibles y priorizando los establecimientos que representen un mayor riesgo de seguridad (...)"

Que, el artículo 10 del Reglamento de Inspecciones Técnicas de Seguridad en Edificaciones, aprobado por DECRETO SUPREMO N°002-2018-PCM, respecto al objetivo de la ITSE, indica que: "10.1 La ITSE tiene por finalidad evaluar el riesgo y las condiciones de seguridad de la edificación vinculada con la actividad que desarrolla, verificar la implementación de las medidas de seguridad con las que cuenta y analizar la vulnerabilidad en el Establecimiento Objeto de Inspección".

Que, el artículo 12, sobre la Suspensión de la diligencia de ITSE, señala que "12.1. Procede la suspensión de la diligencia de ITSE en los siguientes supuestos: a) Por ausencia del/de la administrado/a o de la persona a quien este/a designe: el/la Inspector/a o grupo inspector debe programar por única vez la nueva fecha dentro de los dos (2) días hábiles siguientes. Si la ausencia se reitera, se da por finalizada la inspección y denegado el Certificado de ITSE".

Que, el numeral 2, del artículo 18, respecto Clases de ITSE, indica que "18.2 ITSE previa al otorgamiento de la licencia de funcionamiento: aquella que se realiza antes del otorgamiento de la licencia de funcionamiento en un Establecimiento Objeto de Inspección clasificado con nivel de riesgo alto o riesgo muy alto, según la Matriz de Riesgos".

Que, de acuerdo a lo acontecido y habiendo delimitado la normativa necesaria para proceder al análisis de fondo conforme a lo incoado sobre acogimiento de silencio administrativo positivo solicitado por la administrada; este despacho pasa a discernir lo siguiente, que habiendo revisado los autos contenidos en el expediente, cabe determinar como primer extremo concreto el vencimiento de los plazos alegados por el administrado y que si este amerita por excelencia el reconocimiento del silencio administrativo positivo; frente a ello tenemos que mediante expediente N°8555-2024 de fecha 03 de abril del 2024 el administrado Apaza Sánchez Bryan Anthony, solicita licencia de funcionamiento "indeterminada". Que, mediante PROVEIDO GAT -3123-2024 de fecha 25 de abril del 2024 se remite a la Subgerencia de Planeamiento Urbano y Catastro el expediente. Que, con Proveído SGPUYC-GDU-460-2024 de fecha 06 de mayo del 2024, la Subgerencia de Planeamiento Urbano y Catastro remite expediente a la Gerencia de Administración Tributaria, a fin de continuar con el trámite.

Que el reporte de nivel de riesgo del establecimiento objeto de inspección resulta como nivel de riesgo muy alto para su establecimiento ubicado en Av. Dolores N°119-B INTERIOR, por lo cual dicha solicitud fue atendida programando inspección respectiva, es así que, el día 22 de mayo del presente se constituyeron en el local mencionado tres Inspectores de Seguridad en Defensa Civil para realizar la verificación de las condiciones de seguridad del recinto, de ello se levanta el Anexo 09 donde se señala que se debe realizar la diligencia ITSE del grupo inspector correspondiente a Inspección de Riesgo Muy Alto; sin embargo, el local materia de Inspección ubicado en la Avenida Dolores N°119-B (interior) presenta en sus ingresos principales bloques de concreto colocados por la Municipalidad Distrital de José Luis Bustamante y Rivero, estos elementos de concreto son un impedimento para el ingreso a dicho recinto todo esto señalado en el Informe N°001-2024-JMCH. Al respecto, de los actuados dichos bloques de concreto fueron colocados por faltas cometidas por parte de conductores del local de

Eventos "El Bunker", cuyo recinto fue clausurado por la Municipalidad de José Luis Bustamante y Rivero con el tapiado de bloques de concreto y que, hasta la fecha, permanecen en el lugar, según se señala desde el 26 de diciembre del 2022.

Del mismo modo conforme a ley, se procedió a reprogramar la inspección respectiva, es así que, el día 24 de mayo del presente se constituyeron en el local mencionado tres Inspectores de Seguridad en Defensa Civil para realizar la verificación de las condiciones de seguridad del recinto, de ello se levanta el Anexo 09 donde se señala que el local materia de Inspección ubicado en la Avenida Dolores N°119-B (interior) presenta en sus ingresos principales bloques de concreto colocados por la Municipalidad Distrital de José Luis Bustamante y Rivero, además que el local estaba cerrado y no se encontró al administrado, en ese orden, si observamos las actuaciones administrativas por parte del órgano especializada en materia ITSE, denotamos que en la presente procedimiento administrativo solo se emitió el Acta de Diligencia ITSE, mas no se realizó la inspección conforme a ley, en consecuencia no se otorgó respuesta al trámite iniciado (en este contexto el procedimiento estaría incurriendo en un vicio procedimental más aún si la primera instancia se pronunció sobre el SAP cuando a esta no le corresponde), por ello se sustenta que la administración no contestó dentro del plazo establecido por ley al administrado, vulnerándose con ello el debido procedimiento, ya que no se cumplió con lo prescrito conforme el D.S. 002-2018-PCM, entonces a la fecha tenemos que el expediente no mereció mayor calificación técnico documental dentro del plazo prescrito por norma; por lo tanto en aplicación del artículo 35° del núm. 35.1 TUO de la Ley N°27444 LPAG, prescribe que: "En los procedimientos administrativos sujetos a silencio positivo, la petición del administrado se considera aprobada si, vencido el plazo establecido o máximo para pronunciarse, la entidad no hubiera notificado el pronunciamiento correspondiente(. . .), por lo que opero por excelencia dicha figura en el estado en la que se encuentra conforme lo prevé el TUO de la Ley N°27444.

Que, estando en ese orden de ideas, también debemos plasmar que si bien el administrado obtuvo por excelencia un pronunciamiento ficto a su favor ello a que haya operado el Silencio Administrativo Positivo el mismo que se reconoce, **con respecto al procedimiento administrativo iniciado para "Solicitud ITSE", no es menos cierto, que este mismo haya cumplido con los requisitos o en su defecto haya obtenido una evaluación integral y regular para su factibilidad, por cuanto como ya se ha mencionado existe pronunciamiento previo por parte de la Subgerencia de Gestión de Riesgo de Desastres ello referente al Acta de Diligencia ITSE** el cual contiene observaciones, por lo tanto, eso nos conlleva a precisar que el administrado para obtener su certificación ITSE, necesariamente tendría que contar con la calificación técnica y demás análisis que se realiza conforme al procedimiento establecido en norma de seguridad en edificaciones, los mismos que declaran o determinan su factibilidad o no, así como su Procedencia o no, de las autorizaciones solicitadas.

Que, por ello, especificamos que este hecho suscitado por parte de la inacción administrativa, no recurre a un derecho por excelencia otorgado al administrado, pese a ver operado el Silencio Administrativo Positivo, ya que existe plena incertidumbre y/o vacíos respecto a su integral calificación por cuanto, se ha mencionado tenemos la Emisión del Acta de diligencia, el cual termina la diligencia y finaliza, por falta de acceso al establecimiento, realizando las observaciones correspondientes, siendo requisito faltante, denotando posiblemente que la misma no cumple con la normatividad vigente, además el hecho de haber viciado el procedimiento regular, denotando clara vulneración al debido procedimiento, cabe resaltar que la Municipalidad reconoció la aplicación del silencio administrativo positivo respecto de la solicitud presentada, y por tanto, la existencia de la autorización ficta; sin embargo, en virtud a su potestad de fiscalización y revisión de actos propios puede declarar la nulidad de la referida autorización ficta, por lo tanto en aras de cumplir con lo señalado en la norma de seguridad en edificaciones, el cual es que la administración levante el acta correspondiente de la diligencia ITSE de acuerdo al D.S. N°002- 2018-PCM o a su vez proceda a calificar la solicitud de levantamiento de observaciones según corresponda, por ello siendo el único remedio lógico para invalidar el acto por sus defectos existentes que se demostró a través de los documentos que integran el expediente; es la figura de la Nulidad de OFICIO ya que se genera o produce por la existencia de vicios de carácter trascendente en el acto administrativo, como lo que ocurre en la presente, los vicios del acto administrativo son las faltas o defectos con que este aparece en el mundo del derecho y que de acuerdo con el orden jurídico vigente lesionan la perfección del acto, en su validez o en su eficacia, impidiendo su subsistencia o ejecución, la invalidez es la consecuencia jurídica del acto viciado, en razón de los principios de legalidad, justicia y eficacia administrativas, siendo que las nulidades actúan como antibiótico de la jurídica, para el saneamiento del anti derecho.



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

Del análisis respectivo dicha licencia de funcionamiento N°13362, no reúne los mínimos requisitos administrativos y técnicos en concordancia con la Ley marco de licencia de funcionamiento, Ley N°28976, y el Reglamento de Inspecciones Técnicas de Seguridad en Edificaciones, Decreto Supremo N°002-2018-PCM es que **este despacho realizo el respectivo análisis para la nulidad de LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO N°13362, teniéndose en cuenta todos los actuados e informes técnicos respectivos.**

Que el agravio al interés público, se produce ya que la administración, al momento de instruir los procedimientos administrativos su cargo, debe garantizar el absoluto cumplimiento de todas y cada una de las normas y reglas del procedimiento administrativo preestablecido, en la medida que el cumplimiento de estas importa el interés público, presente en el ejercicio de las funciones del poder asignados a esta Administración (cualquiera que fuera de acuerdo a la norma que le compete). En ese sentido contrario, si la administración encargada de la instrucción de los distintos procedimientos administrativos, que desconocen las normas y reglas de los procedimientos establecidos, se genera una situación irregular puesto que, este acto esta reñido con la legalidad, y que, por ende agravia el interés público, requisito indispensable para la declaración de nulidad del mismo. Citando al maestro Huapaya "En tal sentido, se considera que la eventual emisión de actos administrativos ilegales, ya sea por contravención de disposiciones de fondo o de forma, indudablemente compromete al interés público" por lo que dicho acto administrativo debe de cumplir con verificar y acreditar el agravio del interés público al resolver la nulidad (oficio) o al solicitar la misma (ante el Poder Judicial via proceso de lesividad).

Que, el agravio del Interés Público tiene que ver con aquello que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la existencia de la organización administrativa. La administración estatal, constituida por órganos jerárquicamente ordenados, asume el cumplimiento de los fines del Estado teniendo en cuenta la pronta y eficaz satisfacción del interés público. El interés se expresa, en forma concurrente, como el valor que una cosa posee en sí misma y como la consecuencia de la inclinación colectiva hacia algo que resulta atractivo, apreciable y útil. Es por eso que su preeminencia no surge de la valoración de lo distinto, de lo particular, sino de lo general y común. Como lo manifiesta Sainz Moreno, "en el interés público se encuentra el núcleo de la discrecionalidad administrativa (...) y la esencia, pues, de toda actividad discrecional la constituye la apreciación singular del interés público realizada conforme a los criterios marcados por la legislación". Es decir, la discrecionalidad existe para que la Administración pueda apreciar lo que realmente conviene o perjudica al interés público; esto es, para que pueda tomar su decisión librada de un detallado condicionamiento previo y sometido sólo al examen de las circunstancias relevantes que concurren en cada caso. "la Administración, está obligada a justificar las razones que imponen la decisión en el sentido del interés público de una manera concreta y específica y no como una mera afirmación o invocación abstracta"; para tal efecto las decisiones de la Administración no gozan de presunción alguna, y no basta que se expresen en formas típicas e iterativas. Al contrario, el ejercicio de una potestad discrecional debe acompañarse de una motivación que muestre puntualmente el nexo coherente entre el medio adoptado y el interés general circunscrito al que apunta.

Es así que el interés público, como concepto indeterminado, se construye sobre la base de la motivación de las decisiones, como requisito sine qua non de la potestad discrecional de la Administración, quedando excluida toda posibilidad de arbitrariedad. En ese sentido, la potestad discrecional de la Administración, en el caso debe tener como sustento la debida motivación de las decisiones, las cuales, asimismo, tienen que estar ligadas a la consecución de un interés público. En ese sentido, bajo el principio de imparcialidad **"Las autoridades administrativas actúan sin ninguna clase de discriminación entre los administrados, otorgándoles tratamiento y tutela igualitarios frente al procedimiento, resolviendo conforme al ordenamiento jurídico y con atención al interés general"**. Por lo que, ningún acto administrativo podrá ir en contra de lo establecido en la normativa. Si bien esta causal cuenta con un alto contenido emblemático (Morón, 2017), la nulidad del acto será resultado de su ilicitud o por la imposibilidad jurídica de su objeto, siendo los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico o que carecen de los requisitos necesarios para su obtención: Son actos que "debido a la necesidad de acelerar el comercio de las cosas y dar una mayor sensación de eficiencia en el actuar de la Administración" (Ponce & Muñoz, 2018, p. 212) otorgan a los administrados un beneficio sin la necesidad de que la administración realice un análisis previo, con la finalidad de proteger a los administrados de la demora o inactividad de la administración. Para estos casos, la ley faculta a la administración a verificar el correcto cumplimiento de los requisitos necesarios para su

tramitación y corregir, de manera posterior, la obtención indebida de beneficios cuando detecte un incumplimiento, dejando sin efecto el acto administrativo consecuencia de ello.

que, en cuanto a la lesión de derechos fundamentales, el derecho al debido proceso, consagrado en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Estado, constituye un principio y un derecho de la función jurisdiccional por el cual todo proceso debe iniciarse y concluirse con la necesaria observancia y respeto de todos los derechos que de él emanen.
(...)"

4. MEDIOS PROBATORIOS

- 4.1 La Licencia de Funcionamiento N° 13362 de fecha 24 de junio del 2024 otorgada al administrado Apaza Sánchez Bryan Anthony con giro Discoteca.
- 4.2 Resolución de Gerencia Municipal N° 159-2024-GM-MDJLBYR de fecha 02 de agosto del 2024.

5. NORMA JURIDICA PRESUNTAMENTE VULNERADA

- 5.1 El artículo 85° de la Ley N° 30057- Ley del Servicio Civil, en su literal q) señala:

"q) Las demás que señale la Ley".

Al respecto, el artículo 85° de la Ley N° 30057 establece un catálogo de faltas disciplinarias pasibles de ser sancionadas, según su gravedad, con suspensión o destitución, entre las cuales se encuentra el literal q) que establece como falta: *"Las demás que señale la ley"*. Esta norma no prevé propiamente una conducta típica sino constituye una cláusula de remisión a través de la cual se puede subsumir como falta pasible de suspensión o destitución en el régimen del procedimiento administrativo disciplinario de la Ley N° 30057, aquella conducta prevista como tal en otros cuerpos normativos con rango de Ley. Así, por ejemplo, a través del mencionado literal se podrá remitir a las faltas previstas en la Ley N° 27815, el TUO de la Ley N° 27444, entre otras normas con rango de Ley que califique como falta una determinada conducta.

De acuerdo a lo acotado en el párrafo anterior, se estaría en el supuesto caso de una vulneración al numeral 9 del inciso 261.1 del artículo 261 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General que establece:

*"261.1 Las autoridades y personal al servicio de las entidades, independientemente de su régimen laboral o contractual, incurren en falta administrativa en el trámite de los procedimientos administrativos a su cargo y, por ende, son susceptibles de ser sancionados administrativamente suspensión, cese o destitución atendiendo a la gravedad de la falta, la reincidencia, el daño causado y la intencionalidad con que hayan actuado, en caso de:
(...)*

9. Incurrir en ilegalidad manifiesta".

6. FUNDAMENTACION DE LAS RAZONES POR LAS CUALES SE RECOMIENDA EL INICIO DEL PAD

- 6.1 Respecto al concurso de infractores en el procedimiento administrativo disciplinario, el Tribunal del Servicio Civil en el Informe Técnico N° 1912-2016- SERVIR/GPGSC ha establecido que, para la configuración del concurso de infractores, debe darse la presencia correlativa de los siguientes presupuestos: Pluralidad de infractores, es decir la existencia de más de un servidor y/o funcionario público en un mismo lugar o tiempo. Unidad de hecho, esto es que el mismo suceso fáctico sea cometido por todos los infractores en un mismo lugar o tiempo. Unidad de precepto legal o reglamentario vulnerado, es decir que la misma infracción catalogada como falta sea atribuible -por igual- a todos los infractores. En el caso de autos, se produce la concurrencia de los tres presupuestos al existir pluralidad de infractores, unidad de hecho, al encontrarse la Licencia de Funcionamiento N° 13362, la misma que fue declarada nula, suscrita por ambos servidores, **Luis Alberto Solorio Olivera** y **Jesús Aurelio Meza Pantigoso**, y unidad de precepto legal vulnerado.



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

6.2 En el caso de autos, de conformidad con la Resolución de Gerencia Municipal N° 159-2024-GM-MDJLBYR, con respecto al procedimiento administrativo iniciado para "Solicitud ITSE", no es menos cierto, que este mismo haya cumplido con los requisitos o en su defecto haya obtenido una evaluación íntegra y regular para su factibilidad, por cuanto como ya se ha mencionado existe pronunciamiento previo por parte de la Subgerencia de Gestión de Riesgo de Desastres ello referente al Acta de Diligencia ITSE el cual contiene observaciones, por lo tanto, eso nos conlleva a precisar que el administrado para obtener su certificación ITSE, necesariamente tendría que contar con la calificación técnica y demás análisis que se realiza conforme al procedimiento establecido en norma de seguridad en edificaciones, los mismos que declaran o determinan su factibilidad o no, así como su Procedencia o no, de las autorizaciones solicitadas. Por ello, especificamos que este hecho suscitado por parte de la inacción administrativa, no recurre a un derecho por excelencia otorgado al administrado, pese a ver operado el Silencio Administrativo Positivo, ya que existe plena incertidumbre y/o vacíos respecto a su íntegra calificación por cuanto, se ha mencionado tenemos la Emisión del Acta de diligencia, el cual termina la diligencia y finaliza, por falta de acceso al establecimiento, realizando las observaciones correspondientes, siendo requisito faltante, denotando posiblemente que la misma no cumple con la normatividad vigente, además el hecho de haber viciado el procedimiento regular, denotando clara vulneración al debido procedimiento, cabe resaltar que la Municipalidad reconoció la aplicación del silencio administrativo positivo respecto de la solicitud presentada, y por tanto, la existencia de la autorización ficta; sin embargo, en virtud a su potestad de fiscalización y revisión de actos propios puede declarar la nulidad de la referida autorización ficta, por lo tanto en aras de cumplir con lo señalado en la norma de seguridad en edificaciones, el cual es que la administración levante el acta correspondiente de la diligencia ITSE de acuerdo al D.S. N°002-2018-PCM o a su vez proceda a calificar la solicitud de levantamiento de observaciones según corresponda, por ello siendo el único remedio lógico para invalidar el acto por sus defectos existentes que se demostró a través de los documentos que integran el expediente; es la figura de la Nulidad de OFICIO. Del análisis respectivo, dicha licencia de funcionamiento N°13362, no reúne los mínimos requisitos administrativos y técnicos en concordancia con la Ley marco de licencia de funcionamiento, Ley N°28976, y el Reglamento de Inspecciones Técnicas de Seguridad en Edificaciones, Decreto Supremo N°002-2018-PCM, en consecuencia, se declaró la nulidad de oficio de la **LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO N°13362** por incurrir en la causal de nulidad prevista en el artículo 10° inciso 3 del T.U.O. de la Ley N° 27444.

6.3 En consecuencia, se evidencia la ilegalidad manifiesta en la emisión de la **LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO N°13362**. A mayor abundamiento en palabras del jurista Morón Urbina¹: "Ahora la clave para determinar si una declaratoria de nulidad vendrá aparejada del deslinde de responsabilidad está en que la autoridad superior considere que la causal de la invalidez sea un "ilegalidad manifiesta" o una de tipo "no manifiesto". Ciertamente esta diferencia no es unívoca porque permite que la idea es que no haya promoción de responsabilidad, cuando la autoridad de primera instancia haya sido diligente, respetando el debido proceso y aplicando las normas vigentes y aplicables al caso, y no cuando, por ejemplo, exista diferencias valorativas sobre los medios probatorios entre la primera y la segunda instancia, o cuando el administrado hubiere engañado a la autoridad inferior, abusando de la presunción de veracidad, fraguando documentos y ello es evidenciado por la segunda instancia". En consecuencia, de la revisión de la **LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO N°13362**, se desprende que existe ilegalidad manifiesta al no reunir los requisitos mínimos administrativos y técnicos en concordancia con la Ley N° 28976 y Reglamento de Inspecciones Técnicas de Seguridad en Edificaciones, Decreto Supremo N° 002-2018-PCM, esto, al no haberse evaluado las condiciones de Seguridad en Defensa Civil previo al otorgamiento de la Licencia de Funcionamiento, incurriendo en la presunta falta administrativa disciplinaria tipificada en el literal q) *Las demás que señale la Ley* del artículo 85° de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, concordado con el numeral 9 del inciso 261.1 del artículo 261 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

7. POSIBLE SANCIÓN A LA PRESUNTA FALTA IMPUTADA

¹ Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General (Tomo I). Pag. 264-265.



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

7.1 Según el Artículo 88 de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil, se tienen las sanciones aplicables son:

Artículo 88: Las sanciones aplicables

Las sanciones por falta disciplinaria pueden ser:

- a) Amonestación verbal o escrita
- b) **Suspensión sin goce de remuneraciones desde un día hasta por doce (12) meses,**
- c) Destitución"

En este caso en concreto, la posible sanción a imponerse a los servidores de la Municipalidad Distrital de José Luis Bustamante y Rivero, **Luis Alberto Solorio Olivera y Jesús Aurelio Meza Pantigoso**, sería la **SUSPENSIÓN SIN GOCE DE REMUNERACIONES DESDE UN DIA HASTA POR DOCE (12) MESES**, de conformidad en el Art. 88 de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, por los hechos antes descritos, concordado con el artículo 98° inc. 98.1 del Reglamento General de la Ley N° 30057.

7.2 Que, asimismo, de conformidad con el art. 87° de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil, la sanción aplicable debe ser proporcional a la falta cometida y se determina evaluando la existencia de las condiciones siguientes:

- a. Grave afectación a los intereses generales o a los bienes jurídicamente protegidos por el Estado: En este caso, existe una afectación a los intereses generales de la institución al averse agraviado el interés público, ya que al momento de instruir los procedimientos se deben garantizar el cumplimiento de todas las reglas del procedimiento administrativo.
- a. Ocultar la comisión de la falta o impedir su descubrimiento: En este caso no corresponde.
- b. El grado de jerarquía y especialidad del servidor civil que comete la falta, entendiendo que cuanto mayor sea la jerarquía de la autoridad y más especializadas sus funciones, en relación con las faltas, mayor es su deber de conocerlas y apreciarlas debidamente: En el presente caso, el servidor **Luis Alberto Solorio Olivera** ocupó el cargo de Gerente de Administración Tributaria, mientras que el servidor **Jesús Aurelio Meza Pantigoso**, ocupó el cargo de Sub Gerente de registro y Recaudación Tributaria.
- c. Las circunstancias en que se comete la infracción: En este caso no corresponde.
- d. La concurrencia de varias faltas: En el presente caso, no corresponde.
- e. La participación de uno o más servidores en la comisión de la falta o faltas: En este caso la Licencia de Funcionamiento N° 13362, la misma que fue declarada nula, fue suscrita por ambos servidores, **Luis Alberto Solorio Olivera y Jesús Aurelio Meza Pantigoso**.
- f. La reincidencia en la comisión de la falta: En este caso no corresponde.
- g. La continuidad en la comisión de la falta: En el presente caso, no corresponde.
- h. El beneficio ilícitamente obtenido, de ser el caso: En este caso no corresponde.

8. IDENTIFICACION DEL ORGANO INSTRUCTOR

Que, el segundo párrafo del sub numeral 13.2 del numeral 13 de la Directiva N° 02-2015-SERVIR/GPGSC, es que *"Si los presuntos infractores pertenecieran a distintas unidades orgánicas o de distintos niveles jerárquicos y correspondiese que el instructor sea el jefe inmediato, es competente la autoridad de mayor nivel jerárquico"*.

Que, el artículo 90° de la Ley del Servicio Civil señala *"La suspensión sin goce de remuneraciones se aplica hasta por un máximo de trescientos sesenta y cinco (365) días calendario previo procedimiento administrativo disciplinario. El número de días de suspensión es propuesto por el jefe inmediato y aprobado por el jefe de recursos humanos o quien haga sus veces, el cual puede modificar la sanción propuesta. La sanción se oficializa por resolución del jefe de recursos humanos o quien haga sus veces. La apelación es resuelta por el Tribunal del Servicio Civil (...)"*.

Que, el artículo 93° del Reglamento de la Ley Servir, aprobado por D.S. 040-2014-PCM, señala las autoridades competentes del procedimiento administrativo disciplinario, estableciendo en su numeral 93.1. La competencia para conducir el procedimiento administrativo disciplinario y sancionar corresponde, en primera instancia, a: **"b) En el caso de la sanción de suspensión**, el jefe inmediato



MUNICIPALIDAD DISTRITAL
BUSTAMANTE
AREQUIPA

Creado por Ley N° 28155
AREQUIPA

es el órgano instructor y el jefe de recursos humanos, o el que haga sus veces, es el órgano sancionador y quien oficializa la sanción." (El subrayado es nuestro).

Que, el Artículo 106 del Reglamento de la Ley del Servicio Civil, que establece las fases del procedimiento administrativo disciplinario, siendo estas la fase instructora y la fase sancionadora.

Que el Artículo 107 del mismo cuerpo normativo establece el contenido del acto que determina el inicio del procedimiento administrativo disciplinario, especificando que la resolución que da inicio al procedimiento debe contener los elementos necesarios para su validez y eficacia. por lo que Déjese sin efecto legal la Carta N°036-2024-GM/MDJLBYR y Carta N°035-2024-GM/MDJLBYR, cursados a los servidores investigados. por no cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 107 del Reglamento de la Ley del Servicio Civil.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley del Servicio Civil, Ley N° 30057, su Reglamento General, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, la Directiva N° 02- 2015-SERVIR/GPGSC" Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil"; por las consideraciones expuestas y en mérito a que la potestad disciplinaria no ha prescrito;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. - INICIAR PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO en contra de los servidores **Luis Alberto Solorio Olivera y Jesús Aurelio Meza Pantigoso**, al haber incurrido en la presunta falta administrativa disciplinaria tipificada en el artículo 85° de la Ley N° 30057- Ley del Servicio Civil, en su literal q) concordado con el numeral 11 del inciso 261.1 del artículo 261 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO SEGUNDO. - OTORGAR un plazo de cinco (05) días al procesado para que formule los descargos que le convengan, poniendo a disposición todos los actuados para que los revise en el momento que considere conveniente, pudiendo prorrogarse por un plazo de cinco (05) días adicionales a solicitud del interesado.

ARTÍCULO TERCERO. - DEJAR SIN EFECTO LEGAL la Carta N°036-2024-GM/MDJLBYR y la Carta N°035-2024-GM/MDJLBYR, cursadas a los servidores investigados, por no cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 107 del Reglamento de la Ley del Servicio Civil.

ARTÍCULO CUARTO. - NOTIFICAR la presente resolución la presente resolución y antecedentes que dieron lugar al inicio de procedimiento disciplinario, a los servidores **Luis Alberto Solorio Olivera**, Av. Independiente Urb. El Triángulo de Socabaya Mz. E, Lt.03, Distrito de Socabaya, Provincia y Departamento de Arequipa. y **Jesús Aurelio Meza Pantigoso** en Urb. San Agustín S/N, Mz. A, Lt .3, Departamento 3, Distrito de Paucarpata, Provincia y Departamento de Arequipa

ARTÍCULO CINCO. - PUBLICAR la presente Resolución en los medios tecnológicos y virtuales oficiales de la Entidad; así como, en el portal institucional de la Entidad <https://www.munibustamante.gob.pe/>

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Cc: Arch.
Servidor
SETPAD.
OTICYS

Código: 527224