



Municipalidad Distrital de Independencia

Huaraz - Ancash

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 407 -2018-MDI



Independencia,

03 OCT. 2018

VISTO, el Expediente Administrativo N° 07676-2018: RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 42-2018-MDI-GDR/G, interpuesto por BERNARDINO RAÚL PEÑA ROBLES, y;

CONSIDERANDO:

Que, mediante PAPELETA DE INFRACCIÓN N° 000031, de fecha 19 de octubre de 2017, se aplica infracción al administrado Peña Robles Bernardino Raúl, por incumplir lo establecido en la ORDENANZA MUNICIPAL N° 007-2017-MDI, con la infracción con código DE-001 "por aperturar un establecimiento profesional, comercial, industrial o de servicios sin contar con la respectiva licencia de funcionamiento"; la misma que fue recepcionada por la trabajadora Mirian Fuentes Peralta, conforme se aprecia con su firma de recepción en la papeleta antes referida;

Que, con RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 115-2017-MDI-GDE/G, de fecha 14 de diciembre del 2017, se Resuelve en su Artículo Primero.- "Aperturar Procedimiento Administrativo Sancionador contra el administrado BERNARDINO RAÚL PEÑA ROBLES, quien es conductor y propietario del establecimiento de internet denominado como 'Multiservicios RR y RS', ubicado en el Jr. Mariano Melgar N° 457, Sector Centenario, Independencia, Huaraz, por haber incurrido en la infracción contenida en el código N° GDE 001: "Por aperturar un establecimiento profesional, comercial, industrial o de servicios sin contar con la respectiva licencia de funcionamiento", conforme lo señala la Ordenanza Municipal N° 007-2017-MDI. Infracción a imponer con multa y que equivale al 50% de una Unidad Impositiva Tributaria y la clausura temporal del establecimiento, por las razones expuestas precedentemente."; la misma fue recepcionada por la trabajadora Shuán Dueñas Días, conforme se aprecia de la Constancia de Notificación que obra a fs. 03;

Que, mediante EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO N° 19404-2017, de fecha 21 de diciembre de 2017, el administrado Bernardino Raúl Peña Robles, solicita anulación del procedimiento administrativo resuelto mediante Resolución Gerencial N° 115-2017-MDI-GDE/G, de fechas 14 de diciembre del 2017 y se le otorgue un plazo prudencial para subsanar la infracción;

Que, con RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 001-2018-MDI-GDE/G, de fecha 30 de enero del 2018, se Resuelve en su Artículo Primero.- "Declarar improcedente el descargo formulado con el expediente administrativo N° 19404 del 21DIC.2018 e imponer la sanción de multa administrativa contra la persona de: BERNARDINO RAÚL PEÑA ROBLES, en su calidad de conductor y propietario del establecimiento de Internet denominado Multiservicios RR y RS, ubicado en el Jr. Mariano Melgar N° 457, Sector Centenario, Distrito de Independencia, Provincia Huaraz, de acuerdo al siguiente cuadro (...)."; la misma fue recepcionada por el trabajador Morales Peña Esteban, conforme se aprecia de la Constancia de Notificación que obra a fs. 02.

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 407 -2018-MDI



Que, mediante EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO N° 02926-2018, de fecha 16 de febrero de 2018, el administrado Bernardino Raúl Peña Robles, solicita reconsideración del procedimiento administrativo resuelta mediante Resolución Gerencial N° 001-2018-MDI-2018-MDI-GDE/G;



Que, con RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 42-2018-MDI-GDE/G, de fecha 12 de Abril de 2018, se Resuelve en su Artículo Primero.- “Declarar improcedente el recurso impugnativo de reconsideración, formulado por BERNARDINO RAÚL PEÑA ROBLES con el expediente administrativo Nro. 02926 del 16 FEB. 2018, contra la Resolución Gerencial N° 01-2018-MDI-GDE/G del 30 ENE. 2018, acto administrativo que resolvió declarar improcedente el descargo presentado por el citado administrado e impone multa administrativa por no tener la respectiva licencia de funcionamiento, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta Resolución (...); la misma fue notificado con la Constancia de Notificación que obra a fs. 01, en la cual se advierte que el responsable se negó a identificarse y a firmar el cargo en la referida constancia;



Que, mediante EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO N° 07676-2018, de fecha 03 de mayo de 2018, el administrado Bernardino Raúl Peña Robles, interpone Recurso de Apelación contra la Resolución Gerencial N° 42-2018-MDI-GDE/G, de fechas 12 de Abril de 2018;



Que, con Proveído de fecha 04/06/2018, la oficina de Alcaldía, deriva a la Gerencia de Asesoría Jurídica, el INFORME N° 084-2018-MDI-GDE/G de fecha 28/05/2018, emitido por el Gerente de Desarrollo Económico, en la cual se adjunta el Informe Administrativo N° 116-2018-MDI-GDE/RPT emitido por el responsable del área de fiscalización de la mencionada Gerencia; asimismo, ajunta el expediente de trámite N° 07676 (apelación), por ser de competencia del superior jerárquico darle el tratamiento correspondiente en coordinación con la Gerencia de Asesoría Jurídica;



Que, el Artículo 194° de la Constitución Política del Estado y en concordancia con el Artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 27972, las Municipalidades Provinciales y Distritales son órganos de Gobierno Local que tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de competencia, radicando esta autonomía en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativo y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, al respecto, es necesario precisar que el inciso 11.1 del Artículo 11° del TUO de la Ley N° 27444 - Ley de Procedimiento Administrativo General señala 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”; asimismo el inciso 215.1 del Artículo 215° del TUO de la Ley N° 27444 antes mencionada dispone que “Conforme a lo señalado en el Artículo 118°, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo”. Finalmente, el Artículo 216° siguiente dispone que

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 407 -2018-MDI



“Los recursos administrativos son: a) Recurso de reconsideración. b) Recurso de apelación. Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión”;



Que, el Artículo 216° Numeral 216.2 del TUO de la Ley N° 27444 – de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que el termino para la interposición de los recursos es de 15 días perentorios; en este caso, la RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 42-2018-MDI-GDE/G, de fechas 12 de Abril de 2018, fue notificada al administrado el día 12/04/2018, por lo que se advierte que ha sido impugnada válidamente dentro del plazo correspondiente, por lo que procede la evaluación del mismo;



Que, asimismo el Artículo 218° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, establece que “El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico”;



Que, cabe precisar que la apelación es un recurso interpuesto con la finalidad que el órgano jerárquicamente superior al emisor de la decisión impugnada; revise y modifique la resolución del subalterno, buscando obtener un segundo parecer jurídico de la administración sobre los mismos hechos y evidencias, pues se trata de una revisión integral del procedimiento desde una perspectiva fundamentalmente de puro derecho;



Que, en ese sentido mediante EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO N° 07676-2018, de fecha 03 de mayo de 2018, el administrado Bernardino Raúl Peña Robles, interpone Recurso de Apelación contra la Resolución Gerencial N° 42-2018-MDI-GDE/G, de fechas 12 de Abril de 2018, a efecto de que declarándola fundada su recurso, se deje sin efecto las sanciones impuestas, amparando sus argumentos en los siguientes fundamentando: “(...) **Primero:** Que, he sido notificado con la Resolución Gerencial N° 42-2018-MDI-GDE/G, de fechas 12 de Abril de 2018, mediante la cual en su artículo primero resuelve declarar improcedente el Recurso Impugnativo de reconsideración promovido por el recurrente; **Segundo:** Que, la Resolución recurrida establece en su artículo segundo Comunicar y otorgar al administrado el plazo de Ley para formular por escrito mi defensa presentando las pruebas que estime necesario (...); **Tercero:** Por lo que en atención a dicho artículo segundo cumplo con adjuntar los siguientes documentos: 2.- Copia del Certificado de Inspección Técnica de Seguridad en edificaciones de detalle N° 050-2018-MDI. Documentos que indican que el recurrente cuenta con la Licencia de Apertura de establecimiento, por cuya no presentación ha sido sancionada con la Papeleta de Infracción N° 000031 de fecha 19 de octubre de 2017; naturaleza del agravio: Con dicha actuación se causa agravio al suscrito por que se vulnera el Principio del Debido Procedimiento que comprende una de las garantías del procedimiento administrativo, la misma que enarbola los sub principios esenciales como el contradictorio, entre otros”;

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 407-2018-MDI



Que, ahora bien, para efectos del análisis de dicha solicitud es preciso mencionar que de conformidad a lo dispuesto por el primer párrafo del Artículo 3° de la Ley N° 28976 - Ley Marco de Licencia de Funcionamiento la cual establece que: "Artículo 3.- Licencia de funcionamiento - "Autorización que otorgan las municipalidades para el desarrollo de actividades económicas en un establecimiento determinado, en favor del titular de las mismas"; asimismo el tercer párrafo del citado artículo establece que: "En el caso de que los sujetos obligados a obtener licencia de funcionamiento desarrollen actividades en más de un establecimiento, deberán obtener una licencia para cada uno de los mismos."; que también el Artículo 4° de la misma Ley antes mencionada establece que: "Artículo 4°.- Sujetos obligados - Están obligadas a obtener licencia de funcionamiento las personas naturales, jurídicas o entes colectivos, nacionales o extranjeros, de derecho privado o público, incluyendo empresas o entidades del Estado, regionales o municipales, que desarrollen, con o sin finalidad de lucro, actividades de comercio, industriales y/o de servicios de manera previa a la apertura, o instalación de establecimientos en los que se desarrollen tales actividades."; y el Artículo 5° de la ley antes acotada, la misma que establece que: "Artículo 5.- Entidad competente Las municipalidades distritales, así como las municipalidades provinciales, cuando les corresponda conforme a ley, son las encargadas de evaluar las solicitudes y otorgar las licencias de funcionamiento, así como de fiscalizar las mismas y aplicar las sanciones correspondientes, de acuerdo con las competencias previstas en la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades."; lo que no sucede en el presente caso, toda vez que el recurrente no contaba con la respectiva licencia de funcionamiento al momento de la inspección por parte de la Gerencia de Desarrollo Económico, tal como consta en la Papeleta de Infracción N° 000031, de fecha 19 de octubre de 2017, y la Resolución materia de apelación, con el cual se corrobora el funcionamiento de su establecimiento sin la autorización municipal correspondiente;

Que, el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 4826-2004-AA/TC, en su fundamento 4) precisa que "De lo actuado se advierte que las demandantes no contaban con licencia de funcionamiento para el expendio de bebidas alcohólicas y, aunque es cierto que toda persona tiene derecho a trabajar libremente, con sujeción a ley, no lo es menos que este derecho no es irrestricto y que debe estar sujeto al cumplimiento de las disposiciones de cada municipio, como en el presente caso. En efecto, para iniciar una actividad comercial se debe obtener previamente la licencia de funcionamiento respectiva, caso contrario, la municipalidad tiene la facultad de clausurar el local, en virtud de las atribuciones que le otorga el artículo 192.° de la Constitución Política del Perú y la Ley Orgánica de Municipalidades."; que también el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 3330-2004-AA/TC, en su fundamento 25) precisa que: "Como se ha podido analizar, no puede asumirse la afectación de un derecho fundamental como el de la libertad de empresa, en virtud de que este derecho no puede ser reconocido al demandante, al no tener la licencia correspondiente de parte de la autoridad municipal."; en consecuencia, para el ejercicio legítimo del derecho al trabajo y a la libre empresa, como el funcionamiento de un establecimiento comercial, industrial o profesional, se debe de obtener

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 407 -2018-MDI

previamente la licencia de funcionamiento o si se tiene esta debe ser conducida sin contravenir por ningún motivo a las normas locales y las leyes especiales de la materia en mención;

Que, al respecto de lo manifestado en los puntos precedentes y visto el expediente materia de análisis se puede verificar que efectivamente es cierto que el recurrente Bernardino Raúl Peña Robles, no contaba con la respectiva LICENCIA DE APERTURA DE ESTABLECIMIENTO de su INTERNET "Multiservicios RR y RS", ubicado en el Jr. Mariano Melgar N° 457 Centenario - Independencia - Huaraz, al momento de la intervención, sin embargo, de forma extemporánea el administrado ha regularizado su LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO conforme se aprecia a Fs.44 inserto en su recurso de apelación (Exp. Adm. N° 07676-2018, de fecha 03 de mayo de 2018); la misma no le exime de la infracción contenida en la Ordenanza Municipal N° 007-2017-MDI, con el Código DE-001 "por aperturar un establecimiento profesional, comercial, industrial o de servicios sin contar con la respectiva licencia de funcionamiento"; por cuanto la licencia de Funcionamiento fue emitida el 20 de abril del 2018 (posterior a la fecha de infracción);

Que, a razón de lo manifestado y advertido precedentemente esta Institución Edil ha observado que el recurrente BERNARDINO RAÚL PEÑA ROBLES, ha incurrido en infracción contenida en la Ordenanza Municipal N° 007-2017-MDI, con el Código DE-001 "por aperturar un establecimiento profesional, comercial, industrial o de servicios sin contar con la respectiva licencia de funcionamiento";

Que, en consecuencia, habiéndose llevado el procedimiento de acuerdo a la normatividad vigente y con el irrestricto respeto al principio de legalidad, al debido procedimiento, y al Principio de imparcialidad, no es amparable el Recurso de Apelación materia de análisis; que de conformidad con los Artículos 20° Inc. 6) y 43° de la Ley N° 27972, debe emitirse la resolución correspondiente;

Que, mediante Informe Legal N° 652-2018-MDI/GAJ/KMMM, de fecha 04SEPT.2018, la Gerencia de Asesoría Jurídica se ha pronunciado sobre el fondo del petitorio, el mismo que guarda concordancia con los extremos de la presente disposición;

Estando a lo expuesto, de conformidad con los Artículos 20° Inciso 6) y 43° de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972, con las visas de Secretaría General, de Asesoría Jurídica, de Desarrollo Económico, y la Gerencia Municipal;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por el recurrente BERNARDINO RAÚL PEÑA ROBLES, contra la RESOLUCIÓN GERENCIAL N° 42-2018-MDI-GDE/G, de fecha 12 de Abril de 2018. **EN CONSECUENCIA** declárese válida en todos su extremos la acotada Resolución materia de impugnación.

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 407 -2018-MDI

ARTÍCULO 2°.- DISPONER QUE SE CONTINUE con el Procedimiento administrativo sancionador, través de la Gerencia que corresponda.



ARTÍCULO 3°.- DERIVAR la presente a Secretaria General para su conocimiento y que se emita el acto correspondiente y proceda a su NOTIFICACIÓN con la Resolución emitida a las partes interesadas con las formalidades establecidas en la Ley N° 27444.

Regístrese, Notifíquese, Cúmplase y Archívese.



FAM/jvc.



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE INDEPENDENCIA

Ing. Eloy Félix Alzamora Morales

ALCALDE

