Gerencia Municipal

Municipalidad Provincial de Huaylas - Caraz

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N°236-2019-MPHy/A.

Caraz, 17 JUN. 2019

VISTOS; el Expediente Administrativo Nº 00003041-2019, apareciendo en el mismo el recurso impugnatorio de apelación, de fecha 25 de marzo del 2019, interpuesto por el administrado Mario Jhon Cadillo Pineda, así como el recurso de fecha 28 de marzo del 2109 con los fundamentos ampliatorios de su apelación, que se interponen contra la Resolución N° 089-2019-MPHY/06.40, de fecha 19 de marzo del 2019, habiéndose interpuesto el recurso en el plazo de ley; es decir dentro de los 15 días hábiles que estipula la Ley Nº 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, así como el Informe Legal N° 270-2019/LVM/GAJ, de fecha 24 de abril del 2019, emitido por la gerente de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 194° de la Constitución Política del Estado, modificado por la reforma Constitucional N° 30305, prescribe que, las municipalidades provinciales y distritales son órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia.

Que, según el artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades Nº 27972, los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La economía que la Constitución Política del Estado establece para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico.

Uno de los principales derechos de los administrados es el de poder cuestionar las decisiones que toman las entidades de la Administración Pública a través de sus actos administrativos. El mecanismo para dicho cuestionamiento es el de los recursos administrativos que, en nuestra legislación general, se dividen en los recursos de reconsideración, apelación y revisión.

La finalidad de los recursos administrativos es la de permitir a los administrados cuestionar los actos o resoluciones de un funcionario público en la medida que contenga un sentido adverso al administrado, ya sea porque no se han respetado los requisitos de validez del acto administrativo o porque el funcionario no ha evaluado correctamente los actos realizados en el procedimiento administrativo. Los recursos administrativos constituyen entonces un medio de defensa de los derechos de los administrados, permitiéndoles cuestionar los actos de la administración pública que hubieran sido dictados sin cumplir con las disposiciones legales o sin efectuar una adecuada apreciación de los hechos y fundamentos expuestos por los administrados.

Mediante el recurso de apelación, el administrado solicita que el funcionario u órgano superior al que resolvió el expediente, lo revise nuevamente y emita una resolución que revoque o anule la resolución impugnada. Este recurso se dirige al mismo

funcionario que emitió la resolución que se impugna, para que lo eleve a su superior jerárquico. Como tal, el recurso de apelación no requiere sustentarse en una nueva prueba o hecho, sino en una diferente interpretación de los argumentos o medios de prueba actuados en el expediente, o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, es decir, aquellos casos en los que el punto de discusión es la interpretación o aplicación de una norma.

El recurso de apelación es la manifestación del derecho a la doble instancia administrativa que poseen los administrados, en virtud del cual, todos los actos administrativos están sujetos a la revisión del superior jerárquico, con las excepciones previstas por ley. Así, en la doctrina se aprecia que GALLINAL apunta que: "*... por apelación, palabra que viene de la latina appellatio, llamamiento o reclamación, es un recurso ordinario que entabla el que se cree perjudicado o agraviado por la resolución de un juez o tribunal, para ante el superior, con el fin que la revoque o reforme*".

Que, conforme a la revisión de los actuados el administrado Mario Jhon Cadillo Pineda presenta recurso de apelación contra la Resolución N° 089-2019-MPHY/06.40., de fecha 19 de marzo del 2019, la misma que: ***RESUELVE***: ***ARTÍCULO PRIMERO***: *Declarar* ***IMPROCEDENTE*** *el recurso de nulidad contra la Resolución de Multa Administrativa N° 0082-2019-MHPy/06.40, presentado por CADILLO PINEDA MARIO JHON, en su condición de propietario del establecimiento comercial denominado "RUNAWAY", con expediente N° 00002820-2019, en mérito a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución*".

Que, el administrado, señala en su recurso de apelación solicitando la nulidad de la Resolución N° 089-2019-MPHY/06.40, de fecha 19 de marzo del 2019, además recurre la nulidad total del Acta de Fiscalización, de fecha 13 de marzo del 2019 y de la Resolución N° 082-2019-MPHY/06.40, de fecha 15 de marzo del 2019, emitidas por el Jefe de la Unidad de Fiscalización y Control y por el Gerente de Administración Tributaria y Rentas, respectivamente, aduciendo que peticiona la nulidad por no encontrar arregladas a ley los documentos materia de apelación, al haber atentado contra el Debido Procedimiento Administrativo y haberse emitido la misma sin la motivación suficiente (falta de motivación de resoluciones en sede administrativa), que no cuentan con los requisitos de validez que debe contener todo acto administrativo – Art. 3.- incisos 2) y 4) del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, de la Ley del Procedimiento Administrativo General, ni ha expresado su respectivo objeto por lo cual no se puede determinar inequívocamente sus efectos jurídicos. Quien además presenta como medios probatorios una Fotografía a colores del local RUNAWAY, y argumenta que en momento alguno se le ha denominado Bar Runaway, por lo cual el argumento de la Jefa de la Unidad de Control y Fiscalización no es acorde a la realidad de los hechos, y presenta además una Declaración Jurada del ciudadano Guillermo Augusto Huamán Vela, quien declara bajo juramento que no es propietario, conductor, ni encargado del establecimiento comercial denominado RUNAWAY, que el 13 de marzo del 2019, a las 16:30 horas el dueño del local MARIO JHON CADILLO PINEDA se encontraba atendiendo el local y por ser su amigo y conocido le dijo que iba a ir al mercado por 20 minutos, aproximadamente, y que lo espere y que si venía alguien a consumir que le diga que iba a regresar rápido, accediendo a su petición, y cuando éste retorna le comunica lo que había sucedido, quien le dijo que iba a ver a su abogado. Asimismo, el administrado ha presentado la Licencia de Funcionamiento – LICENCIA N° 00000145, donde se puede apreciar que el certificado se expide a nombre de CADILLO PINEDA MARIO JHON – DNI N° 46298157 – RUC

N° 10462981576 – RAZÓN SOCIAL: RUNAWAY – UBICACIÓN: AV. LA MERCED S/N – BARRIO AREQUIPA – CARAZ – GIRO: SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN – CATEGORÍA: PICANTERÍA – TIPO DE LICENCIA: DEFINITIVA – EXPEDIENTE N° 07277-2018 – RUBRO: II-NORMAL, apreciándose que la fecha de expedición de la Licencia de Funcionamiento es del 05 de setiembre del 2018.

Que, es necesario puntualizar que, ante la supuesta violación, desconocimiento o lesión de un derecho o interés legítimo, contenidos en un pronunciamiento de la administración pública, pueden invocarse los recursos administrativos.

Que, el artículo 220º de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que el recurso de apelación procede cuando la impugnación *se sustente en diferente interpretación de las pruebas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho*, tomando en cuenta ello lo que se pretende con la interposición del presente recurso es obtener un segundo parecer u opinión jurídica por parte de la Administración Pública con relación a los mismos hechos y evidencias, no se requiere la presentación de prueba nueva instrumental (situación que es distinta del recurso de reconsideración en donde su exigencia es necesaria).

Que, en este orden estricto de ideas, es de apreciarse que se ha realizado una interpretación diferente de las pruebas recabadas y también se ha cuestionado situaciones de puro derecho en el escrito de apelación interpuesto, siendo de imperiosa necesidad analizar desde la perspectiva de la "sana crítica" y objetivamente los actos administrativos que se han actuando dentro del expediente, tales como el Acta de Fiscalización con el que se dio inicio al procedimiento sancionador, así tenemos:

- Se ha consignado en el Acta de Fiscalización que se han constituido al establecimiento denominado: Bar Runaway, cuando no aparece en el expediente administrativo algún documento que acredite que el establecimiento tenga la denominación de Bar, e inclusive de la Licencia de Funcionamiento – LICENCIA N° 00000145 se determina que la Razón Social es RUNAWAY.
- Se ha detallado en el Acta de Fiscalización que es de propiedad y/o conducción de Álvarez Rafán Ricardo; sin embargo, de la Licencia de Funcionamiento – LICENCIA N° 00000145 se acredita que el certificado se expide a nombre de CADILLO PINEDA MARIO JHON, quien sería el titular del establecimiento comercial.
- Se ha esgrimido en el rubro de RECOMENDACIÓN que se solicita al encargado del establecimiento los documentos sectoriales, entre ellos su licencia de funcionamiento, es así que el señor Guillermo Augusto Huamán Vela manifiesta que el establecimiento ya no funciona como picantería sino como un bar, que en cuanto al ciudadano así identificado se ha presentado una DECLARACIÓN JURADA, donde declara bajo juramento que no es propietario, conductor, ni encargado del establecimiento comercial RUNAWAY, que el 13 de marzo del 2019, a las 16:30 horas el dueño del local MARIO JHON CADILLO PINEDA se encontraba atendiendo el local y por ser su amigo y conocido le dijo que iba a ir al mercado por 20 minutos, aproximadamente, y que lo espere y que si venía alguien a consumir que le diga que iba a regresar rápido, accediendo a su petición, y cuando éste retorna le comunica lo que había sucedido, quien le dijo que iba a ver a su abogado. Llegando a realizarse las observaciones al

establecimiento público que "No cuenta con Licencia de Funcionamiento Definitiva y/o Especial".

Que, de acuerdo a las actuaciones administrativas se puede apreciar que se ha emitido la RESOLUCIÓN N° 082-2019-MPHy/06.40, de fecha 15 de marzo del 2019, por la cual el gerente de Administración Tributaria y Rentas le ha impuesto al señor RAFAEL RICARDO ÁLVAREZ RAFÁN la sanción pecuniaria de la Multa Administrativa ascendente a la suma de S/. 189.00 (Ciento Ochenta y Nueve con 00/100 soles), por haber incurrido en la infracción tipificada en el código 5.01 en el cuadro único de infracciones y sanciones (CUIS) de la Municipalidad, es decir por no contar con la respectiva licencia y/o autorización de funcionamiento y como Acción complementaria la clausura temporal/transitoria, por veinte (20) días calendarios del local denominado: BAR RUNAWAY.

Que, de la compulsa del Expediente Administrativo, se puede establecer fehacientemente que las sanciones impuestas al señor RAFAEL RICARDO ÁLVAREZ RAFÁN se han interpuesto por no contar con la respectiva licencia y/o autorización de funcionamiento; sin embargo, del análisis objetivo de los medios de prueba que se encuentran insertos en el expediente administrativo se puede colegir fehacientemente que existen diversas razones por las cuales deviene en improcedente la sanción administrativa pecuniaria interpuesta al citado ciudadano y ello guarda sustento en los siguientes hechos acreditados:

- El establecimiento denominado: RUNAWAY es de propiedad y/o conducción de don MARIO JHON CADILLO PINEDA.

- El establecimiento denominado: RUNAWAY si cuenta con la respectiva licencia y/o autorización de funcionamiento, siendo ésta la LICENCIA N° 00000145, donde se puede apreciar que el certificado se expide a nombre de CADILLO PINEDA MARIO JHON – DNI N° 46298157 – RUC N° 10462981576 – RAZÓN SOCIAL: RUNAWAY – UBICACIÓN: AV. LA MERCED S/N – BARRIO AREQUIPA – CARAZ – GIRO: SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN – CATEGORÍA: PICANTERÍA – TIPO DE LICENCIA: DEFINITIVA – EXPEDIENTE N° 07277-2018 – RUBRO: II-NORMAL, apreciándose que la fecha de expedición de la Licencia de Funcionamiento es del 05 de setiembre del 2018, es decir de hace 07 meses, por lo que se ha demostrado que viene siendo conducida por el citado ciudadano.

- En el Acta de Fiscalización se tomaron los datos del ciudadano GUILLERMO AUGUSTO HUAMÁN VELA a quien se le consignó como encargado del establecimiento e inclusive firma el acto administrativo, sin embargo, obra en el expediente administrativo una DECLARACIÓN JURADA del citado ciudadano quien declara bajo juramento que no es propietario, conductor, ni encargado del establecimiento comercial RUNAWAY, que el 13 de marzo del 2019, a las 16:30 horas el dueño del local MARIO JHON CADILLO PINEDA se encontraba atendiendo el local y por ser su amigo y conocido le dijo que iba a ir al mercado por 20 minutos, aproximadamente, y que lo espere y que si venía alguien a consumir que le diga que iba a regresar rápido, accediendo a su petición, y cuando éste retorna le comunica lo que había sucedido, quien le dijo que iba a ver a su abogado. Por lo cual su versión, al ser sólo un parroquiano

(consumidor), no debe servir de base para imponer la sanción administrativa bajo comento.

- Se puede apreciar una vista fotográfica presentada como medio probatorio por el administrado CADILLO PINEDA MARIO JHON, donde se puede visualizar que el establecimiento se denomina: RUNAWAY y ello también se verifica de la Licencia de Funcionamiento - LICENCIA N° 00000145; sin embargo, la sanción administrativa se ha impuesto al BAR RUNAWAY, ello se verificado del Acta de Fiscalización –rubro 4.- y de la Resolución N° 082-2019-MHPy/06.40 –parte resolutiva, artículo segundo-, por lo cual no es procedente que se emita un acto sancionador a local, establecimiento comercial u otro, inexistente, dado que no se aprecia en los antecedentes administrativos documento alguno que acredite que el local se denomine Bar Runaway.

- Finalmente, de la apreciación y análisis del Acta de Fiscalización, de fecha 13 de marzo del 2019, Resolución N° 082-2019-MPHy/06.40, de fecha 15 de marzo del 2019 y Resolución N° 089-2019-MPHy/06.40, de fecha 19 de marzo de 2019, se aprecia que no existe fundamento que pueda acreditar y justifique que las sanciones puedan ser impuestas al señor RAFAEL RICARDO ÁLVAREZ RAFÁN; es más, el recurso de nulidad contra la Resolución N° 082-2019-MPHy/06.40 radica en el hecho que el titular del establecimiento denominado: RUNAWAY es el señor CADILLO PINEDA MARIO JHON; sin embargo, en la Resolución N° 089-2019-MPHy/06.40 que declara IMPROCEDENTE el recurso de nulidad no motiva sobre la titularidad del establecimiento comercial, sólo se esboza que se entendieron con la persona de Alvarez Rafán Rafael Ricardo, conductor del establecimiento comercial, como consta del acta de fiscalización de fecha 13 de marzo de 2019, de quien, ha quedado demostrado con la DECLARACIÓN JURADA presentada, que no tiene relación alguna con el dueño del local, quien tampoco manifestó cuales eran los datos y nombres completos del propietario del local comercial.

Que, hay que tener presente que debe prevalecer los principios que rigen al Derecho Administrativo contenidos en la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, que tienen relación estrecha con los Principios Generales del Derecho, así tenemos que en opinión del autor español Prieto Sanchis, los Principios Generales del Derecho son "*aquellas normas que carecen o que presentan de forma fragmentaria la determinación fáctica, es decir, aquellas normas que, incluso eliminados los problemas de imprecisión o vaguedad, no podemos saber a ciencia cierta cuándo han de aplicadas*". Así también, en cuanto a las declaraciones de las partes o las instrumentales presentadas por los administrados es de aplicación el **Principio de Veracidad**, que significa que se presume que los documentos y declaraciones proporcionadas por los administrados en la forma prescrita por Ley responden a la verdad de los hechos por ellos afirmados, salvo prueba en contrario. Esta presunción (Principio de Veracidad) de carácter *iuris tantum*, está relacionada directamente con la idea de simplificación administrativa, y se vincula, por ejemplo, con la prohibición de solicitar documentación original a los administrados y con el fomento de la presentación de "declaraciones juradas", en la que los administrados declaran que determinada situación, o documentación, se ajusta a la verdad, declaraciones juradas que, de no ser ciertas, acarrean incluso consecuencias de índole penal.

Que, ahora bien, para pronunciarnos sobre el fondo de la controversia es necesario puntualizar que la Constitución Política del Perú, en su artículo 139° numerales 3 y 14, señala como principios y derechos de la función jurisdiccional: *"3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, (J.14. El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso (...)"*. Principios constitucionales que son aplicables a todo procedimiento administrativo.

Que, hay que tener presente que no sólo son los principios constitucionales, los que por excelencia rigen en los procesos del ámbito nacional, los que cautelan a todo proceso en las diferentes instancias administrativas, también se tienen que realizar los actos administrativos en estricto respeto de los principios administrativos contenidos en la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, así tenemos que el tratadista Ruiz – Elredge sostiene que, para el Derecho Administrativo y el Derecho Público en general, *"deben considerarse en primer término, dos principios esenciales: el del interés público y el de legalidad"* (Ruiz – Elredge Rivera, Alberto, "Manual de Derecho Administrativo". Gaceta Jurídica. Segunda Edición Revisada. 2000. P. 72"). De lo que se colige que el fin de tales principios es establecer un régimen jurídico que sirvan de protección del interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados, y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general. En este estricto orden de ideas tenemos que el derecho al debido proceso administrativo no es simplemente un conjunto de principios o reglas articuladas referencialmente a efectos de que la administración pueda utilizarlas o prescindir de las mismas cuando lo considere conveniente. De su objetividad y su respeto depende la canalización del procedimiento administrativo en una forma que resulte compartible con la justicia como valor y la garantía para el administrado de que está siendo adecuada o correctamente procesado.

Siendo ello así, se colige valederamente que para la elaboración del Acta de Fiscalización, de fecha 13 de marzo del 2019, Resolución N° 082-2019-MPHy/06.40, de fecha 15 de marzo del 2019 y Resolución N° 089-2019-MPHy/06.40, de fecha 19 de marzo de 2019, se han incurrido en vicios administrativos insubsanables que la convierten en actos sin validez y eficacia jurídica de puro derecho, hecho que no puede ser amparado por la administración pública, puesto que si ello sucediese se atentaría contra lo dispuesto en la Ley de la materia para la imposición de las sanciones pecuniarias por parte de la comuna de Huaylas, puesto que no se puede contravenir con lo normado en la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, con respecto a la vulneración al Principio de Legalidad que establece que 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 que le fueron conferidas dichas facultades.

Por lo que se debe dejar sin efecto la validez del Acta de Fiscalización, de fecha 13 de marzo del 2019, Resolución N° 082-2019-MPHy/06.40, de fecha 15 de marzo del 2019 y Resolución N° 089-2019-MPHy/06.40, de fecha 19 de marzo de 2019, que corresponde a la sanción impuesta al señor RAFAEL RICARDO ÁLVAREZ RAFÁN, correspondiente a la sanción pecuniaria de la Multa Administrativa ascendente a la suma de S/. 189.00 (Ciento Ochenta y Nueve con 00/100 soles), por haber incurrido en la infracción tipificada en el código 5.01 en el cuadro único de infracciones y sanciones (CUIS) de la

Municipalidad, es decir por no contar con la respectiva licencia y/o autorización de funcionamiento y como Acción complementaria la clausura temporal/transitoria, por veinte (20) días calendarios del local denominado: BAR RUNAWAY, de acuerdo a los fundamentos expuestos precedentemente.

En cuanto a la NULIDAD planteada por la administrado Mario Jhon Cadillo Pineda mediante recurso impugnatorio de apelación, de fecha 25 de marzo del 2019, así como con el recurso de fecha 28 de marzo del 2019, con los fundamentos ampliatorios de su apelación, deviene en IMPROCEDENTE al no ser la vía administrativa idónea para restaurar algún tipo de derecho vulnerado y no existir sustento que ampare tal petición, además que se está dejando sin validez los actos administrativos emitidos sin las previsiones establecidas en las leyes y reglamentos correspondientes.

Con las facultades conferidas por la Constitución Política del Estado, la Ley Nº 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades, y demás normas legales vigentes al respecto.

GATyR MPHy-Caraz V°B°

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Que, se **DEJE SIN EFECTO** el Acta de Fiscalización, de fecha 13 de marzo del 2019, Resolución N° 082-2019-MPHy/06.40, de fecha 15 de marzo del 2019 y Resolución N° 089-2019-MPHy/06.40, de fecha 19 de marzo de 2019, emitidos por la jefa de la Unidad de Control y Fiscalización y por el Gerente de Administración Tributaria y Rentas, respectivamente, en mérito a los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente informe.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Que, se declare **IMPROCEDENTE** la nulidad presentada vía recurso de apelación por don Mario Jhon Cadillo Pineda, contra el Acta de Fiscalización, de fecha 13 de marzo del 2019, Resolución N° 082-2019-MPHy/06.40, de fecha 15 de marzo del 2019 y Resolución N° 089-2019-MPHy/06.40, de fecha 19 de marzo de 2019, de acuerdo a los fundamentos expresados en el contexto del presente informe.

ARTÍCULO TERCERO.- **NOTIFICAR,** la presente Resolución a las instancias administrativas que correspondan en modo y forma de ley, para los fines legales pertinentes.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUAYLAS - CARAZ

Ing. Carlos C. Garay Gonzales
GERENTE MUNICIPAL (e)