Municipalidad Provincial de
HUANCAYO
Gestión con identidad

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL No. 556 -2020-MPH/GM.

Huancayo, 09 DIC. 2020

VISTOS:

El expediente N° 24531 de fecha 13.10.2020 presentado por la Sra. ELY DENY DE LA CRUZ SAVALA, sobre Recurso Administrativo de Apelación contra la Resolución de la Gerencia de Servicios Publicos N° 241-2019-MPH/GSP de fecha 09.10.2020, e Informe Legal N° 897 - 2020-MPH/GAJ

CONSIDERANDO:

Que, mediante solicitud N° 24531 de fecha 13.10.2020, la Sra. ELY DENY DE LA CRUZ SAVALA, interpone recurso administrativo de apelación contra la Resolución de la Gerencia de Servicios Públicos N° 241-2019-MPH/GSP de fecha 09.10.2020, Manifestando principalmente que, mediante la apelada, resuelve en su articulo primero PROCEDENTE en parte el recurso de reconsideración, en la cual le sanción con 07 dias calendarios con cierre de su establecimiento de giro pollería, cito en el Jr. Ica N° 272, por lo que interpone apelación, indicando que es una arrendataria del local mencionado, y esta trabajando recién hace un mes, lo cual el cierre le perjudica el negocio en el estado del cual estamos atravesando, a la vez esta cumpliendo con todos los protocolos y esta al día con sus documentos;

Que, en relación a la sanción, el informe N° 361-2020-MPH-GSP/LBC señala el motivo, y describe que el día **17.08.2020**, el personal de la Unidad de Bromatología en trabajo rutinario, realizo la inspección higiénica sanitaria al establecimiento de propiedad de la Sra. De la Cruz Ely Dany de giro POLLERIA ubicado en Jr. Ica N° 272, al realizar la inspección se encontró que el aceite que utilizaba para freír los alimentos no tenían características organolépticas de conformidad, es decir tenía coloración marrón oscura y sabor y olor rancio, por lo que se aplico la PIA N° 5448 con cód. 19.0

Que, el articulo IV del Título Preliminar del T.U.O. de la Ley 27444 aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019, señala que: "Principio de Legalidad *"Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas";*

Que, el administrado dentro del plazo y formalidades previstas en el Art. 218° del Decreto Supremo N.° 004-2019 que aprueba el Texto Único Ordenado (TUO) de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General interpone Recurso de Apelación, que como órgano superior solo estamos facultados a revisar en segunda instancia los recursos de apelación los cuales estos solo **se basan a revisar los cuestionamientos de puro derecho o en su defecto la diferente interpretación de las pruebas producidas conforme lo expone el art. 220 del TUO de la Ley N° 27444 LPAG aprobada con D.S. N° 004-2019-JUS**, vale decir que de su presentación se debe sustentar en un error de derecho, pues el administrado y la primera instancia interpretan la normativa a su forma el cual genera una discusión meramente de derecho, por lo que la presentación del recurso de apelación se realiza para que el superior jerárquico decida quien tiene la razón;

Que, el num. 6.2 de la NTS. 142-MINSA/DIGESA-V01 Norma sanitaria para los restaurantes y servicios afines, señala que todo establecimiento llevara un programa de BPM de conformidad con las características propias de la actividad que realiza, considerando como mínimo los aspectos establecidos en la presente norma;

Que en el extremo de la formalidad y contenido dados en los actos administrativos emitidos por la Primera Instancia, , se denoto que la misma reviste de toda legalidad para surtir sus efectos conforme a norma, pues como principio tenemos la potestad sancionadora que tiene la Municipalidad para

Municipalidad Provincial de
HUANCAYO
Gestión con identidad

actuar en el procedimiento sancionador conforme lo señala el *artículo 1° del RAISA aprobado por O.M N° 548-MPH/CM*, asimismo a través de una imposición de papeleta administrativa, surge sanciones independientes conforme lo estipula el RAISA, vale decir, que con la sola imposición de la infracción se genere una sanción de Multa Pecuniaria y una Sanción Complementaria, la primera se considera como una sanción onerosa impuesta ante el incumplimiento de una disposición legal o reglamentaria que establezca obligaciones y prohibiciones de naturaleza administrativa de acuerdo al CUISA., y en tanto la segunda como aquella que tiene como finalidad impedir que la conducta infractora se siga desarrollando, vale decir que esta se da a través de una clausurar definitiva o temporal, decomiso, retiro, etc.;

Bajo ello, resulta importante mencionar que de la revisión de los medios probatorios, a la fecha la administrada ha cumplido con pagar la sanción pecuniaria ello conforme se ha denotado en los medios de prueba adjuntos, por lo que a razón la sanción pecuniaria se ha extinguido conforme al artículo 10° *causales de extinción de sanciones administrativas pecuniarias* literal a) del RAISA aprobado por O.M N° 548-MPH/CM, Sin embargo, cabe merecer mayor opinión y análisis sobre los medios probatorios adjuntados por la administrada, pues estrechamente se dilucida que la administrada tuvo toda la intención de cumplir con la normatividad municipal, pues de ello se observa el pago inmediato por la sanción pecuniaria, **el cual la hace reconocedora de la infracción *(Recibo Único de Pago N° 037-00296469 - GSP 019.0 s/.322.50)***, en ese sentido, estando a que la sanción complementaria queda aún por cumplir por la administrada, debemos precisar que esta se evalúa en forma proporcional según la gravedad de la infracción y otros factores que considera la Gerencia de primera instancia, empero que la infracción **deriva de un acto leve**, vale decir de una infracción sin antecedente igual, así como tratándose de un giro convencional y no de un giro especial***(peñas discotecas, bares)***, por lo tanto, si bien la administrada está incurso en infracción, razón por la cual se le impuso la Papeleta de Infracción N° 005448"*Por utilizar aceite en la coacción de alimentos, cuando los cambios de color, olor y/o sabor sean evidentes, no conformes para consumo humano, y/o calentar a más de 180°C durante su actualización y/o que reporte el 25% a más de compuestos polares totales"*, no obstante, conforme se han visto los hechos y en aplicación estricta del principió de razonabilidad contenido en el TUO de la Ley N° 27444 LPAG Art. IV concorde con el artículo 1° de la O.M N° 548-MPH/CM, resulta inverosímil no reconocer la voluntad de la administrada en querer someterse a las normas municipales vigentes pues de los argumentos y recaudos, tenemos que la administrada, hizo o efectuó pago oportuno de la sanción pecuniaria impuesta ***(vale decir que la sanción pecuniaria quedo extinguida)***, por consiguiente, resulta ilógico no consensuar dicho medio probatorio además se cita que a al fecha se viene atravesando un brote pandémico causado por el virus COVID-19 en el país y en el mundo, misma que obligo a muchos comercios a cerrar e inclusos dejarlos fuera de la actividad comercial por deudas, baja demanda etc, por lo que el Gobierno Central a través de los Gobiernos Locales viene promoviendo la reactivación gradual y paulatina para reactivación económica la cual se ha venido dando por FASES, siendo así que a la fecha todo establecimiento comercial debe cumplir con los protocolos sanitarios dictados por el MINSA; en ese sentido estando a situaciones excepcionales que ameritan reconocer los esfuerzos que vienen haciendo los de rubro comercial en pequeña empresa para subsistir y regular su situación económica, como autoridad local promovedor de la reactivación económica de vuestra jurisdicción no podemos ejercer de manera tajante un procedimiento sancionador con aplicación de las sanciones más severas para empresarios pequeños que a la fecha se encuentran reactivando sus comercios, ya que de ser en otro supuesto, se estría haciendo un abuso de autoridad sin considerar el interés general el cual prima y el bienestar de la sociedad. Por lo tanto, habiéndose denotado la mencionada intención y voluntad de la administrada en querer someterse a las normas municipales y extendiéndose advertencia al administrado, **por única vez ello en razón a que no existe antecedentes similares hacía el establecimiento comercial y/o agente económico ubicado en Jr. Ica N° 272- Huancayo sobre la misma infracción o similares ya que en el supuesto contrario esta arribaría a sanciones más graves**, por lo tanto, en mera aplicación al principio de razonabilidad sinónimo de la proporcionalidad y el principio de la verdad material, informalismo, contenido en el artículo IV del TUO de la Ley N° 27444, así como también en aplicación del numeral 4.2 del artículo 4° del RAISA aprobado por O.M N° 548-MPH/CM la cual establece la "Razonabilidad en la imposición de la sanción.- *Las sanciones deben ser proporcionales debiendo observar los criterios establecidos por Ley"*, la presente deviene en FUNDADO el Recurso administrativo de apelación interpuesto con expediente N° 24531 de fecha 13.10.2020, por la Sra. ELY DENY DE LA

Municipalidad Provincial de
HUANCAYO
Gestión con Identidad

CRUZ SAVALA, contra la Resolución N° 241-2020-MPH/GSP, en consecuente se recomienda DEJAR SIN EFECTO la misma y la resolución N°117-2020-MPH/GSP y **DISPONER** el levantamiento de la clausura temporal impuesta por 07 días calendario al establecimiento comercial de giro "POLLERIA" ubicado en Jr. Ica N° 272- Huancayo", por las razones expuestas;

Por otro lado, debemos mencionar **a manera general y de recomendación para las demás Gerencias consideradas como órgano de línea;** que en anteriores casos similares se ha denotado que las Gerencias instructoras del procedimiento sancionador solo se limitan a aplicar de manera mecánica la Ordenanza Municipal N° 548-MPH/CM, así como también el cuadro Único de infracciones y Sanciones Administrativas CUISA, donde se ejerce la potestad sancionadora al confirmar la clausura temporal, sin tener en cuenta que uno de los principios más aplicados para ejercer la misma, ***es el "Principio de Razonabilidad"*** considerado como sinónimo del principio de proporcionalidad el mismo que se encuentra contenido en el TUO de la Ley N° 27444 LPAG. Que en ese sentido el seno de la actuación de la administración, el principio de proporcionalidad cobra especial relevancia, debido a los márgenes de discreción con que inevitablemente actúa la administración para atender las demandas de una sociedad en constante cambio, en ese sentido es preciso señalar para mejor ilustración; que entre poder y Libertad que protagoniza el desenvolvimiento del Derecho Público y por ello también el del Derecho Administrativo, el Estado de Derecho a través de la consagración que formula el principio de legalidad y de la garantía y protección de los derechos fundamentales, **EXIGE un uso jurídico proporcionado del poder**, a fin de satisfacer los interés generales con la menos e indispensable restricción de las libertades; vale decir, que esto implica un claro mandato a la administración municipal para que, en el momento de establecer una sanción administrativa **no se limite a realizar un razonamiento mecánico de aplicación de normas**, sino que, además, efectué una apreciación razonable de los hechos en relación con quien los hubiese cometido, es decir que no se trata solo de contemplar los hechos en abstracto o a raja tabla por ser un término más expresivo, sino en cada caso que se dé, además de ello debemos tener en cuenta que nuestro REGLAMENTO DE APLICACIÓN DE INFRACCIONES Y SANCIONES ADMINISTRATIVAS RAISA, recoge como hemos mencionado en párrafos de arriba la proporcionalidad de la imposición de la sanciones en su artículo 4° numeral 4.2. "RAZONABILIDAD EN LA IMPOSICION DE SANCION", el cual señala que, *"las sanciones deben ser proporcionales debiendo observar los criterios establecidos en la Ley N° 27444 LPAG"*, de igual modo el artículo 22° del mismo cuerpo legal, menciona que *(...) que la administración debe prever que la comisión de la conducta sancionable, sea proporcional al incumplimiento calificado como infracción*

Asimismo, teniendo el acápite precedente, cabe ilustrar concepto, para una mejor decisión razonable en futuros casos similares, los siguientes elementos;

i) *para la elección adecuada de las normas aplicables a los diferentes casos que se susciten en relación a la imposición de sanciones y tanto también para su correcta interpretación, no se deberá tomar en cuenta solo una ley en particular, sino el ordenamiento jurídico en su conjunto según corresponda;*

ii) *Asimismo, para la comprensión objetiva y razonable de los hechos que rodean al caso que implica no solo la observación en "abstracto" de los hechos, sino la* ***observación directa de sus protagonistas(administrados)****, vale decir, que se deberá* ***tomar en cuenta los antecedentes del administrado (ya sea si la infracción cometida es por primera, segunda o tercera vez etc.,)***

iii) *por último, una vez establecida la necesidad de la medida de sanción, en relación a los hechos del caso que han sido conocidos y valorados en su integridad, en consiguiente el tercer elemento a tener en cuenta es que la medida adoptada sea la más idónea y de menor afectación posible al derecho de los administrados implicados en cada caso;*

Bajo ello, podemos decir que cualquier Órgano competente para ejercer toda fiscalización, imposición, procedimiento y ejecución del RAISA al momento de imponer una sanción administrativa no pondera la existencia de todos y cada uno de los elementos de valoración previstos en la

Municipalidad Provincial de
HUANCAYO
Gestión con identidad

normativa, transgrediría definitivamente el principio de razonabilidad en relación a los actos públicos, por ende, como ya se ha mencionado, al momento de establecer una sanción no se debe limitar a un razonamiento mecánico de aplicación de las normas, sino se efectué una apreciación razonable de los hechos en relación con quien los hubiere cometido además de aplicar la proporcionalidad según corresponda, **teniendo también en consideración la necesidad, adecuación y la ponderación;**

Que, por tales consideraciones conferidas por el Decreto de Alcaldía N° 008-2020-MPH/A, concordante con el artículo 85° de la Ley Nro. 27444 del Procedimiento Administrativo General, y artículo 20° de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972

SE RESUELVE:

ARTICULO 1°. – DECLARESE FUNDADA el Recurso de Apelación interpuesto por la administrada ELY DENY DE LA CRUZ SAVALA mediante solicitud N° 24531 de fecha 13.10.2020, contra la Resolución N° 241-2020-MPH/GSP DE FECHA 09.10.2020, en consecuente DEJAR SIN EFECTO la misma y la Resolución N° 199-2020-MPH/GSP y que se DISPONGA el levantamiento de la clausura temporal impuesta por 07 días calendario al establecimiento comercial ubicado en Jr. Ica N° 272 – Huancayo, por las razones expuestas

ARTICULO 2°.- TENGASE por agotada la vía administrativa.

ARTICULO 3°. - DISPONGASE el cumplimiento de la presente Resolución a la Gerencia de Servicios Públicos y demás instancias pertinentes

ARTICULO 4°. - NOTIFIQUESE al administrado con las formalidades de Ley (TUO de la Ley N° 27444 LPAG);

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO
Arq. Carlos Cantorin Camac
GERENTE MUNICIPAL

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO
V° B°
Mg. Wilmer E. Maldonado Gómez
GERENTE DE ASESORÍA JURÍDICA