

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL No. 176 -2021-MPH/GM.

Huancayo, 15 ABR 2021

VISTO:

El Expediente N° 31667 de fecha 30.10.2020, presentado por el Sr. LUIS ALBERTO PALOMINO GUERRA. Sobre Recurso Administrativo de Apelación contra la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 2762-2020-MPH/GPEyT, Informe Legal N° 1141-2021-MPH/GAJ e Informe N° 104-2021-MPH/GPEyT;

CONSIDERANDO.

Que, mediante **EXPEDIENTE N° 31667**, de fecha 30.10.2020, el administrado LUIS ALBERTO PALOMINO GUERRA interpone recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 2762-2020 MPH/GPEyT, solicitando que se deje sin efecto la multa impuesta y la clausura temporal de su local por la emergencia sanitaria a nivel nacional. Y demás argumentos que expone en ella;

Que, mediante **RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE PROMOCIÓN ECONÓMICA y TURISMO N° 2762-2020-MPH/GPEYT**, de fecha 21.10.2020, la Gerencia de Promoción Económica y Turismo declara improcedente el recurso de Reconsideración contra la Resolución N° 1996-2020-MPH/GPEyT de fecha 21.09.2020, ratificando en todos sus extremos la referida resolución;

Que, mediante **EXPEDIENTE N° 17870-P, de fecha 28.09.2020**, el administrado LUIS ALBERTO PALOMINO GUERRA interpone recurso de reconsideración contra la Resolución N° 1996-2020-MPH/GPEyT, señalando que por la pandemia se vio obligado a vender tubérculos en su establecimiento comercial, y que tramitó la ampliación de giro que fue rechazado porque no había atención hasta nuevo aviso;

Que, mediante **RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE PROMOCIÓN ECONÓMICA y TURISMO N° 1996-2020-MPH/GPEYT**, de fecha 21.09.2020, la Gerencia de Promoción Económica y Turismo resuelve **CLAUSURAR TEMPORALMENTE, por espacio de 60 días calendarios los accesos directos e indirectos del establecimiento comercial de giro "RESTAURANTE"**, ubicado en Jr. Lima N° 840 - Huancayo, conducido por el administrado LUIS ALBERTO PALOMINO GUERRA;

Que, Con fecha 17.06.2020 se impuso al administrado LUIS ALBERTO PALOMINO GUERRA la PAPELETA DE INFRACCIÓN N° 005661, con Código de Infracción GPEYT 8 por *"ampliar el giro autorizado sin autorización municipal en locales hasta 100m²"* imponiéndose sanción pecuniaria del 20% de la UIT y sanción no pecuniaria de clausura temporal, respecto del local comercial RESTAURANTE ubicado en Jr. Lima N° 840 - Huancayo;

Que, la **CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO**, señala en su art. 194 que la : Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de Gobierno local, y gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia", asimismo la Ley Orgánica de Municipalidades Ley N° 27972 en art. 49° Contempla la facultad de la autoridad Municipal que puede ordenar la clausura Transitoria o definitiva de edificios, establecimientos, cuando su Funcionamiento está prohibido legalmente o constituye peligro o riesgo para la seguridad de las personas y la propiedad privada o la seguridad pública o infrinjan las normas reglamentarias o de seguridad del sistema de defensa Civil o produzcan olores , humos ruidos u otros efectos perjudiciales para la salud y la tranquilidad del vecindario;

Que, El TEXTO UNICO ORDENADO DE LA LEY N° 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, establece en su art. IV: Principios del procedimiento: El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio



de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: 1.1. *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, 1.4. *Principio de razonabilidad*; las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido;

Que, el artículo N° 194 de la Constitución Política del Perú, establece que las Municipalidades Provinciales y Distritales son los órganos del Gobierno Local, gozan de autonomía política, economía y administrativa en los asuntos de su competencia, lo que resulta concordante con el artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, mediante la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, se establecen las normas comunes para las actuaciones de la función administrativa del Estado y, regula todos los procedimientos administrativos desarrollados en las entidades, incluyendo los procedimientos especiales, a fin de que la administración pública cumpla con el principio de legalidad regulada en la normatividad acotada; Así mismo, el artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece los principios de legalidad y del debido procedimiento como principios que velan por un procedimiento adecuado, eficaz y conforme al ordenamiento vigente;

Que, la capacidad sancionadora de la Municipalidad se encuentra detallada en la Ley Orgánica de Municipalidades Ley N° 27972, en su artículo 46° y 49° concordante con el Reglamento de Aplicación de Infracciones y Sanciones Administrativas de la Municipalidad Provincial de Huancayo, aprobado mediante Ordenanza Municipal N° 548-MPH/CM, normativa que establece parámetros del procedimiento sancionador con observancia obligatoria de los principios contemplados en el artículo 248° del TUO de la Ley N° 27444;

Que el recurso de apelación en el **TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General** se encuentra regulado en el Art 209° de la norma líneas arriba citada, señala: "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"; concordante con los artículos 122° y 219° de la ley acotada, que establece los requisitos del recurso y el plazo para su interposición de 15 días perentorios; verificándose que el recurso que apelación que nos ocupa se encuentra dentro del plazo legal, por lo corresponde admitir a trámite y pronunciarse por el fondo de la controversia;

Que, de la revisión del expediente se tiene que, el administrado interpone recurso Administrativo de Apelación contra **Resolución N° 2762-2020-MPH/GPEYT**, que declara improcedente el recurso de reconsideración formulado contra la **Resolución N° 1996-2020-MPH/GPEyT**, por carecer de nueva prueba y además al momento de la infracción se constató que en el establecimiento comercial se venía realizando la actividad de venta de productos de primera necesidad como frutas y verduras sin contar con la autorización respectiva, pues el local cuenta con la Licencia de Funcionamiento N° 076-2018, para giro restaurante mas no para la venta de productos de primera necesidad; ratificándose la Resolución N° 1996/2020-MPH/GPEyT que **resuelve CLAUSURAR TEMPORALMENTE, por espacio de 60 días calendarios** los accesos directos e indirectos del establecimiento comercial de giro RESTAURANTE, ubicado en el Jr. Lima N° 840 - Huancayo, conducido por el administrado LUIS ALBERTO PALOMINO GUERRA; en la cual se menciona que con fecha 17.06.2020 se intervino el establecimiento comercial del apelante, imponiéndose la **Papeleta de Infracción N° 005661 "por ampliar el giro autorizado sin autorización de locales con un**

área económica hasta 100m² " cabe mencionar que el administrado **no presentó el descargo correspondiente y tampoco efectuó el pago de la sanción pecuniaria;**

Que, como se ha mencionado líneas arriba la normatividad administrativa en relación al recurso de apelación establece que "se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho"; lo que se pretende con la interposición de éste recurso es obtener un segundo parecer u opinión jurídica por parte de la administración pública con relación a los mismo hechos y evidencias, sin embargo el recurso impugnatorio que nos ocupa no cumple con tales presupuestos para su amparo; además esta normativa en su Art. 219° es clara **TUO de la Ley N° 27444 LPAG** al precisar que el recurso de reconsideración deberá sustentarse en nueva prueba, requisito *sine qua non* que exige la normatividad administrativa para la admisibilidad del recurso, sin el cumplimiento de ésta condición resulta imposible conseguir el objetivo planteado, del recurso de reconsideración se evidencia que el administrado ha omitido tal requisito dando origen a la Resolución N° 2762-2020-MPH/GPEyT, que es materia de impugnación, por consiguiente devenía en innecesario el pronunciamiento de los argumentos del recurso de reconsideración, pues éste simplemente no había sido admitido por carecer de un requisito de procedibilidad, tal como lo establece el TUO de la Ley N° 27444;

Que, con Informe Legal N° 1141-2020-MPH/GAJ, se opina que mediante **Ordenanza Municipal N° 548-MPH/CM** se aprueba el Reglamento de Infracciones y Sanciones Administrativas de la Municipalidad Provincial de Huancayo, en cuyo contexto se ha incorporado la sanción complementaria de clausura temporal o definitiva, estableciéndose que la clausura temporal comprende el cierre transitorio del establecimiento comercial **entre 07 días hasta 60 días**, siendo facultad de la Entidad graduar el plazo del cierre temporal, en atención a la gravedad y circunstancias de la infracción; en el caso que nos ocupa se **trata de una infracción que deriva de un acto leve, es un establecimiento comercial de giro convencional, más no especial** (peñas discotecas, bares, etc), en los actuados no obra antecedentes de infracciones impuestas al administrado, circunstancias que corresponde valorar en aplicación del **principio de razonabilidad** recogido en el artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, concordante con el numeral 4.2) del artículo 4° del RAISA que establece que la razonabilidad de la imposición de sanciones debe ser proporcional y observando los criterios establecidos por Ley; además se debe tener en cuenta la crisis económica que atraviesa el país por la declaración de emergencia sanitaria a consecuencia de la Pandemia del COVID 19 y disponer 60 días de la clausura del establecimiento comercial -en estas circunstancias- implicaría una desatención del Estado al público usuario frente la grave crisis que estamos pasando; si bien el administrado está incurso en infracción razón por el cual se le impuso la **Papeleta de Infracción N° 005661** por "*ampliar el giro autorizado sin la autorización correspondiente*", no obstante conforme se ha detallado resulta pertinente graduar la sanción complementaria impuesta, debiendo exhortarse al administrado para que cumpla con el pago de la sanción pecuniaria, así como el cumplimiento de las normas administrativas municipales a fin de no incurrir en igual o similar infracción de lo contrario sería sujeto de sanciones más graves, conforme a lo establecido en el RAISA, aprobado por Ordenanza Municipal N° 548-MPH/CM;

Que, finalmente, como Asesoría Jurídica recomendamos a las Gerencias instructoras del procedimiento sancionador que no apliquen en forma mecánica las disposiciones contenidas en el Reglamento de Aplicación de Infracciones y Sanciones Administrativas - RAISA, aprobado mediante Ordenanza Municipal N° 548 MPH/CM, vale decir, no debe ejercerse la potestad sancionadora a raja tabla esto al confirmar la clausura temporal de un establecimiento comercial sin tener en cuenta uno de los principios más aplicados para ejercer tal potestad, esto es, el principio de razonabilidad regulado en el T UO de la Ley N ° 27444, en ese sentido la actuación de la administración exige un uso jurídico proporcionado del poder: afín de satisfacer los intereses generales con menos e indispensable restricciones de las libertades, lo que implicaría que al momento de establecer una sanción administrativa no se limite a realizar un razonamiento mecánico de aplicación de normas, sino que además efectúe una apreciación razonable de los hechos en relación con quien lo hubiese cometido, es decir que no se trate solo de contemplar los hechos en abstractos sino evaluar las circunstancias de cada caso en especial, tanto más si el Reglamento de Aplicación de Infracción y



Sanciones Administrativas - RAISA, establece en su artículo 4º numeral 4.2) la razonabilidad en la imposición de la sanción a fin de que la medida adoptada sea la más idónea y de menor afectación posible al derecho de los administrados implicados en cada caso, conforme se ha venido recomendando a las Gerencias de primera instancia;

Que, cabe agregar que en atención al **Informe N° 104-2021-MPH/GPEyT de fecha 28.03.2021**, la Gerencia de Promoción Económica y Turismo solicita la nulidad de la resolución Administrativa de la Gerencia Municipal N° 646-2020-MPH/GM, por encontrarse errores en su contenida y que difiere del contexto resuelto por el informe Legal N° 1141-2020-MPH/GAJ, en ese sentido con Proveído 391-2021-MPH/GM se solicita la opinión legal correspondiente en aras de aclarar la resolución emitida, en esa línea, conforme se ha denotado existe vicios calificados como errores que podrían ser considerados como errores materiales el cual prevé la Norma Administrativa TUO de la Ley N° 27444 LPAG para su rectificación, por la denominación utilizada en diversos considerandos, sin embargo se ha visto además que los errores esgrimidos se encuentra no solo en el contenido sino en la parte resolutive, por lo que entra en disyuntiva para poder realizar la rectificación de errores conforme al art. 212º del TUO de la Ley N° 27444 LPAG, pues en aquella describe *que son errores materiales o aritmético en los actos administrativos que pueden ser rectificadas con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión.* En la presente se entiende que el informe legal **recomienda declarar INFUNDADO el Recursos Administrativo de Apelación**, sin embargo en la Resolución GM N° 646-2020-MPH/GM resuelve declarar FUNDADO el recurso de apelación señalando el argumento de que la administrada habría realizado un pago para la extinción pecuniaria a razón de la infracción y eso conllevaba a que se disponga el levantamiento de la clausura temporal impuesta por 30 días calendarios, sin embargo conforme se ha denotado dichos supuestos sobre pago no se encuentran en el expediente y otros como detalla el informe de la Gerencia de Promoción Económica y Turismo, por lo que se determina que el error involuntario se dio al proyectar la resolución de la Gerencia Municipal por la abog. externa Marleni Espíritu Camargo debido a que posiblemente utilizó una plantilla similar WORD al caso resuelto por la carga laboral que se tiene y que inequívocamente con contenido inexacto se emitió, en tal sentido, teniendo que los errores denotados en la resolución cuestionada si altera lo sustancial de su contenido ello debido al sentido de la decisión que acaece (no tiene relación con lo resuelto con el Informe Legal N° 1141-2020-MPH/GAJ), por lo tanto la resolución de Gerencia Municipal N° 646-2020-MPH/CM se deberá DEJAR SIN EFECTO en aras de no irrigar duda en su ejecución así como también su efecto jurídico que corresponde, por lo vicios "Errores" denotados en su contenido y la parte resolutive con otra transcripción errónea, **por lo que en ese sentido se aclara el contexto del caso conforme a los hechos sustentados y documentos mencionados**,

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

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. – DEJESE SIN EFECTO la Resolución de Gerencia Municipal N° 646-2020-MPH/GM de fecha 31.12.2020, por lo errores o vicios involuntarios denotados en su contenido y parte resolutive, la misma que no concuerda con los datos y forma resuelta por el Informe Legal N° 1141-2020-MPH/GAJ,

ARTÍCULO SEGUNDO.- DECLARESE INFUNDADO el recurso administrativo de APELACION interpuesta por el administrado LUIS ALBERTO PALOMINO GUERRA contra la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 2762-2020-MPH/GPEyT, en consecuencia RATIFIQUESE la Resolución de Gerencia de Promoción **Económica** y Turismo N° 1996-2020-MPH/GPEyT que dispone la Clausura temporal de los accesos directos e indirectos del establecimiento comercial RESTAURANTE ubicado en el Jr. Lima N° 840 – Huancayo, Disponiéndose la DISMINUCION del periodo de clausura de 60 días a 10 días calendarios, por las razones expuestas.

ARTÍCULO TERCERO. - EXHORTAR al administrado el cumplimiento de las disposiciones legales municipales, a fin de no incurrir en infracción, de lo contrario será sujeto de sanciones mas drásticas,

ARTÍCULO CUARTO. - ENCARGUESE el cumplimiento de la presente a la Gerencia de Promoción Económica y Turismo.

ARTÍCULO QUINTO. - NOTIFIQUESE al administrado con las formalidades de Ley.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

