Municipalidad Provincial de
HUANCAYO
Gestión 2019-2022

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 174 -2021-MPH/GM

Huancayo, 13 ABR 2021

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO

VISTO: La Resolución de Gerencia de Promoción Económica N° 4137-2020-MPH/GPEyT, **Exp. 67381 (50924) Cairampoma Ames, Ruth** representante de la Empresa ERE Representaciones SCRL, Resolución de Gerencia de Promoción Económica Turismo 260-2021-MPH/GPEyT, Exp. 89357 (66399) Cairampoma Ames, Ruth Empresa ERE Representaciones SCRL, Informe N° 068-2021-MPH/GPEyT, Prov. N° 240-2021-MPH/GM, e **Informe Legal N° 238-2021-MPH/GAJ**; y

CONSIDERANDO:
Que, con **Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo 4137-2020-MPH/GPEyT** del **17-12-2020,** se resuelve Clausurar temporalmente por 30 días calendarios los accesos directos e indirectos del local comercial informal de giro Restaurant Pizzería ubicado en el Jr. Puno 663, 665 Huancayo, conducido por ERE Representaciones SCRL; Según Papeleta de Infracción 07460 de fecha **17-12-2020** (impuesta por Realizar actividad comercial incumpliendo el D.S. 08-2020-SA, Cód Infracción GPEyT.127, señalando como base Legal la O.M. 548-MPH/CM); Acta de Fiscalización y Control de Funcionamiento de Establecimientos del 17-2-2020 (que detalla la intervención), e Informe N° 277-2020-MPH/GPEyT/uf del 23-12-2020 del Fiscalizador Juan Erick Vásquez Taype (señala haber intervenido el local el día 17-12-2020 a horas 21.45p.m constatando que venía funcionando incumpliendo el D.S. 008-2020-SA, encontró a 48 personas, siendo el aforo 75 y sin distanciamiento social, consumiendo bebidas alcohólicas, siendo el giro venta de Restaurante Pizerria, por lo que se impuso la PIA 07460);

Que, con Exp. N° 67381 (50924) del 21-12-2020, la sra. Ruth Cairampoma Ames de la Empresa ERE Representaciones SCRL, presenta Recurso de **Reconsideración** contra la Resolución de Gerencia de Promoción Económica Turismo 4137-2020-MPH/GPEyT del 17-12-2020, emitida según Papeleta de Infracción 7490 del 17-12-2020 que le impusieron arbitrariamente al intervenir su local a horas 21.45, con cód. infracción GPEyT-127 por supuestamente haber realizado actividad comercial incumpliendo el D.S. 008-2020-SA, señalando *"Al momento de la inspección se constató que el establecimiento comercial cuenta con Licencia Municipal con el giro de Restaurante Pizzeria; sin embargo al interior se encontró un aprox de **45** personas, siendo el aforo 75 personas, y se encontró a dos personas ingiriendo bebidas alcohólicas, cervezas, bebidas preparadas en diferentes mesas, incumpliendo el distanciamiento de 1mt por el D.S. N° 008-2020-SA"*; es decir encontraron 45 personas, luego arbitrariamente borronearon y cambiaron a **48** cuando se dieron cuenta que el 60% de 75 es 45, muestra de ello es que en el Acta se mantiene el numero de 45, aprox., siendo el aforo de 75 personas. La cantidad de personas debe establecerse y señalar exactamente y no aproximado, porque no hay fracciones de personas; además el aforo de personas es competencia de Gerencia de Seguridad Ciudadana según el código GSC.17.0 *"Por permitir o consentir que se exceda el foro del establecimiento"*, por tanto no se puede sustentar una infracción, en una conducta que no compete a Gerencia de Promoción Económica Turismo; sobre el extremo de haberse sobrepasado el aforo permitido, se hubiese impuesto la infracción que corresponde con código GSC.17.0 ; por otro lado el gobierno central amplio el a aforo de restaurantes al 60% y el 60% de 75% es 45, por tanto no existe incumplimiento sobre el aforo, según el D.S. 008-2020; sobre las personas que bebían alcohol, debió imponerse una infracción distinta con código de infracción GPET.11 ***"Por ampliar el giro autorizado a giro especial"*** y/o el Cod. GPET-12 ***"Por distorsionar el giro autorizado"***, ambos cuando existe venta de licor, para giros especiales. Además su representada cuenta con **Resolución Final N° 167-2014/INDECOPI-JUN** del 27-06-2014 que *"Declara barrera burocrática ilegal, la restricción de venta y consumo de bebidas alcohólicas al interior del establecimiento de la denunciante, porque a través de la restricción contenida en la licencia de funcionamiento 503-2013, la Municipalidad estaría excediéndose de sus facultades, y en consecuencia estaría contraviniendo las normas nacionales; ello en cuanto a la actividad principal de al denunciante sea la actividad económica de restaurante pizzería y/o café pizzería"*; y el D.S. 008-2020, no prohíbe la venta de aperitivos en un restaurante, por tanto tampoco habría incumplimiento al Decreto, sobre el incumplimiento de 01 metro de distancia, no se acredita tal circunstancia. Se ha vulnerado el Principio de Legalidad y el Principio de Tipicidad, al no haberse identificado claramente cuál es la conducta infractora que transgredió su representada, que sea pasible de sanción de clausura. Es evidente la usurpación de funciones en medidas de bioseguridad y control para prevenir el CODI-19 (D.S. 008-2020-SA), porque la Emergencia Sanitaria que es un tema de salud, según el Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad, dicha competencia la tiene la Gerencia de Servicios Públicos según artículo 60° y según Ley 26842 Ley General de Salud, y las funciones de Gerencia de Promoción Económica Turismo, se establece en el art. 57 del ROF; por tanto la Papeleta de Infracción GPEyT-127 No correspondía imponer a Gerencia de Promoción Económica, sino a Gerencia de Servicios Públicos; por tanto ejercer funciones que el ROF no le otorga, es usurpar una función que no se le asigno, debiendo ser enmendada tal ilegalidad. La disposición de clausura es arbitraria, porque su local es formal y cuenta con Licencia de Funcionamiento y no es informal como señala la Resolución de forma equivocada (1° párrafo) y describe hechos falsos para motivar la

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO - GERENCIA MUNICIPAL
Econ. Jesús D. Navarro Balvin
V° B°

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO - GERENTE DE ASESORÍA JURÍDICA
V° B°
Abog. José E. Cristóbal Angeles

Municipalidad Provincial de
HUANCAYO
Gestión 2019-2022

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 174 -2021-MPH/GM

Resolución de clausura que afecta el debido procedimiento del núm. 2 art. 248 TUO de Ley 27444. Por tanto la inflación se impuso sin respetar la O. M. 548-MPH/CM, y haberse impuesto de forma inmediata sin respetar y dar lugar a defensa mediante Descargo en plazo de 5 días que establece la O.M. 548-MPH/CM y la misma Papeleta, siendo abusiva e ilegal la imposición de la sanción, constituyendo a todas luces abuso de autoridad. La O. M. 548 (art. 42) establece que las clausuras inmediatas solo corresponde ejecutar contra locales de giro especial y que no cuentan con licencia municipal de funcionamiento, situación que no se adecua a su caso porque su local es un comercio formal que si cuenta con autorización municipal. Por tanto la intervención y clausura a su establecimiento, se cometido abuso de autoridad y falsa declaración en proceso administrativo y usurpación de funciones, por el Gerente de Promoción Económica Turismo, y por la Ejecutora Coactiva, y ambos funcionarios deben verificar la legalidad de sus actuaciones, plasmados en su propia Ordenanza Municipal, el aforismo romano *"patere legen quam ipse feciste"* dice que quien promulgo su Ley debe *"soportar la Ley que hiciste"*. Por tanto estando acreditada la ilegalidad y vicios incurrido en la Resolución, la debe dejar sin efecto. Señala que para evitar dilaciones al perjuicio causado, cancelo la sanción pecuniaria en su totalidad, con operación 903689, que debe ser tomada en cuenta, según precedentes administrativos.

Que, con **Resolución de Gerencia de Promoción Económica Turismo 260-2021-MPH/GPEyT** del 27-01-2021, se declara Procedente en parte el Recurso de Reconsideración de Ruth Cairampoma Ames de la Empresa ERE Representaciones SCRL, contra la Resolución de Gerencia de Promoción Económica Turismo N° 4137-2020-MPH/GPEyT; por tanto, se disminuye la clausura temporal a 20 días calendarios. Según Informe 057-2021-MPH/GPEyT/AL-JDC del sr. Javier De La Cruz Canto que detalla la intervención realizada, y señala que según D.S. 187-2020-PCM solo permite el 60% de aforo, y se encontró mayor al 60%, y según Certificado de Inspección Técnica de Seguridad en Edificación para Establecimientos objeto de inspección clasificados con nivel de riesgo alto o riesgo muy alto, según la matriz de riesgo N° 037-2019, el aforo total es de 76 personas; sobre la infracción impuesta GPET.127 que corresponde a Gerencia de Servicios Públicos, con O.M. 641-MPH/CM art. 5° encarga a Gerencia de Promoción Económica Turismo, lo establecido en el Anexo II de dicha norma municipal. Y según art. 219° D.S. 004-2019-JUS, el recurso de reconsideración debe sustentarse en nueva prueba, y ofrece como nueva prueba el pago realizado en el SATH Recibo de Pago 180-00014554 , pero la infracción con código GPEyT aprobado con O.M. 548-MH/CM modificado con O.M. 641-MPH/CM, no tiene condición de subsanable, y según núm. 3.1 art. 3° RAISA,, *"su imposición y pago no libera ni sustituye la responsabilidad del autor de la ejecución de una prestación de hacer o de no hacer, para subsanar el hecho que la genero, pudiendo ser graduado según párrafo A-1) núm. 3.2 art. 3° "*, por tanto considerando el pago realizado se gradúa la sanción, siendo Procedente en parte el recurso de reconsideración, debiendo disminuir la sanción en 20 días;

Que, con Exp. N° 89357 (66399) del 17-02-2021 la administrada **Apela** la Resolución de Gerencia de Promoción Económica Turismo 260-2021-MPH/GPEyT, por no está arreglada a Ley, por evidentes vicios de legalidad e insuficiente motivación, porque sin menor análisis y sin evaluar sus argumentos de su recurso de reconsideración, osadamente emitió el acto apelado, disminuyendo la sanción. La precaria motivación contraviene el Principio del Debido Procedimiento del TUO de la Ley e implica un defecto insubsanable en el requisito de la motivación, que acarrea su nulidad, según art. 10 incisos 1, 2 TUO de Ley. En su reconsideración señalo que la Papeleta de Infracción y el Acta de Fiscalización consigna el número de personas encontradas total 45 personas, luego de forma intencional al percatarse que el 60% de 75 era 45 procedieron a borronear y alterar el número de la papeleta, y no en el Acta, como demuestra con la copia del acta que dejaron el día de la intervención y que fue aportada como prueba en su reconsideración, pero no fue valorado, y lejos de verificar y cotejar y sancionar la conducta dolosa del personal fiscalizador, valida tal ilícito, pisoteando sus derechos, por lo que iniciara acciones penales; dicha manipulación no resistiría el mínimo peritaje pues la papeleta se puede cotejar y el fiscalizador delictivamente cambia el numero 5 por el 8 añadiendo una raya transversal y en el acta si se aprecia el número 45, por tanto es un ilícito penal, que a través de su Apelación trata de evitar. Hace gala de su precaria motivación porque el Reglamento de Infracciones y Sanciones Administrativas, que regula la potestad sancionadora y fiscalización, precisa que el control del aforo de personas es competencia de Gerencia de Seguridad Ciudadana, según código GSC.17.0 *"Por permitir o consentir que se exceda el foro del establecimiento"*; por tanto no se puede sustentar una infracción en una conducta que compete a la Gerencia de Promoción Económica. La Entidad está obligada a pronunciarse sobre todos los aspectos esgrimidos en su reconsideración y dejarla en indefensión y soportar perjuicios irreparables por su silencio, como ocurre en caso de la apelada, que no se pronuncia sobre la tipicidad del núm. 4 art. 248° TUO de Ley, por no haberse identificado claramente la conducta infractora que habría transgredido su representada y sea pasible de sanción de clausura. El autor de la Resolución N° 260-2021-MPH/GPET con pobre y mezquina interpretación de la norma no se percata de la contradicción generada al decir que por realizar el pago se acepta la infracción, y señalar que el pago no anula la responsabilidad ni el derecho a defesa alentando a seguir el recurso de reconsideración siendo obvio el derecho a defensa; pero el beneficio del SATH solo es en 5 días de emitida la papeleta y el tramite del reconsideración y apelación dura más, de lo contrario el beneficio tributario estaría

Econ. Jesús D. Navarro Bolvia V° B°

V° B° Abog. José E. Cristóbal Angeles

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 174 -2021-MPH/GM

ejerciendo presión para aceptar sin defensa de los actos imputados, lo que está penado. Invoca Principio de Razonabilidad y Principio de Imparcialidad, y solicita que el superior con mayor análisis y criterio lógico jurídico examine los vicios para declarar su nulidad, porque en casos similares, cuando se cumple el pago de la multa, no significa asentir la infracción; por tanto se debe dejar sin efecto la apeldada como ocurrió en actos administrativos similares que constituyen vinculantes administrativos, como el caso de la Resolución de Gerencia Municipal N° 059-2020-MPH/GM, Resolución de Gerencia Municipal N° 128-2020-MPH/GM, Resolución de Gerencia Municipal N° 412-2020-MPH/GM, Resolución de Gerencia Municipal N° 417-2020-MPH/GM. Adjunta documentación probatoria;

Que, con Informe 068-2021-MPH/GPEyT del 23-02-2021, el Gerente de Promoción Económica, remite actuados. Con Prov. 240-2021-MPH/GM del 24-02-2021, Gerencia Municipal requiere Opinión Legal;

Que, el **Principio de Legalidad** del art. IV del TUO la Ley N° 27444 aprobado con D.S. N° 004-2019-JUS; dispone que **las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al Derecho**, dentro de las facultades atribuidas y según los fines conferidos;

Que, el **Principio del Debido Procedimiento"** del numeral 4 artículo 248° del TUO de la Ley 27444 aprobado con D.S. 004-2019-JUS, dispone: ***"No se puede imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los...."***,

Que con **Informe Legal N° 238-2021-MPH/GAJ** de fecha 22-03-2021, el Gerente (e) de Asesoría Jurídica Ab. José Cristóbal Ángeles señala que, según artículos 20° y 24° del RAISA Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas aprobado con O.M. 548-MPH/CM; contra la Papeleta de Infracción, solo cabe presentar el descargo o subsanación **en plazo máximo de 5 días hábiles** o acogerse al beneficio del 50% de rebaja del pago de la infracción; y de ser procedente el descargo y/o subsanación, se resuelve con una Resolución administrativa, y de ser improcedente el descargo **se emitirá directamente la Resolución de Multa (sanción pecuniaria)** que se derivara al SATH para su Cobro, y la **Resolución de sanción complementaria (Clausura**, Demolición, etc.). Asimismo, según artículo 44° del Reglamento (O.M. 548-MPH/CM), ***"Las sanciones pecuniarias y sanciones complementarias, consignadas en las Resoluciones de Multa y/o en las Resoluciones administrativas respectivamente, son pasible de impugnación conforme a lo previsto en los artículos 206 y 207 de la Ley 27444"***. De actuados se advierte que el día 17-12-2020, la Gerencia de Promoción Económica y Turismo impuso a la administrada la **Papeleta de Infracción N° 07460** con código de Infracción **GPEyT 1.27** ***"Por realizar su actividad comercial incumpliendo lo establecido en el D.S. 008-2020-SA***, señalando como **base legal** el artículo 46 al 49 de la Ley 27972 Ley 27444 y **O.M. 548-MPH/CM**; e indicando en el rubro de Observaciones: *"Al momento de la inspección se constató que el establecimiento comercial cuenta con Licencia Municipal con fio de Restaurant Pizzeria, sin embargo al interior se encontró un aprox. 48 personas, siendo el aforo de 75 personas, asimismo se encontró a las personas ingiriendo bebidas alcohólicas, cervezas, bebidas preparadas en diferentes mesas, incumpliendo el distanciamiento de 1m establecido por el D.S. 008-2020-SA"* (con ligero borrón en el número 48). Y en el presente procedimiento se evalúa el recurso impugnatorio de Apelación contra la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 260-2021-MPH/GPEyT que declara Procedente en parte el recurso de Reconsideración formulada contra la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 4137-2020-MPH/GPEyT (que a su vez dispuso la clausura temporal por 30 días calendario, del establecimiento de la administrada ubicado en el Jr. Puno N° 663-665 Huancayo, sustentado en la Papeleta de Infracción N° 07460), disminuyendo la sanción a 20 días calendarios). En consecuencia, si bien es cierto que la Municipalidad Provincial de Huancayo esta premunida de facultad para controlar, fiscalizar y sancionar a los establecimientos comerciales, en materia Económica según artículos 46° al 49° de la Ley N° 27972 y según la Ordenanza Municipal N° 548-MPH/CM que aprueba el Reglamento de Aplicación de Infracciones y Sanciones Administrativas y el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones Administrativas; sin embargo dicha facultad, NO implica que su actuación lo realice vulnerando la Ley e incumpliendo el Debido Procedimiento establecido por la noma, de lo contrario el acto es invalido. Y en el presente caso, se advierte que si bien la Gerencia de Promoción Económica fiscalizo el establecimiento de la administrada, sin embargo la Papeleta de Infracción N° 07460 impuesta, NO consigna la base legal sobre la que se sustenta la Infracción codificada con **GPEyT 1.27**, y solo señala la Ordenanza Municipal N° 548-MPH/CM, pero el Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas aprobado con Ordenanza Municipal N° 548-MPH/CM, NO contiene la infracción GPEyT, habiendo por tanto omitido consignar como base legal la Ordenanza Municipal N° 641-MPH/CM con la cual se ha incorporado la infracción GPEyT.127, al CUIS aprobado con O.M. 548-MPH/CM, hecho que le resta validez legal a la Papeleta de Infracción N° 07460; además la Gerencia de Promoción Económica transgredió los artículos 20° y 24° del RAISA Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas aprobado con O.M. 548-M,PH/CM, porque la Papeleta de Infracción N° 07460 se impuso el **17-12-2020**, y la Resolución de Gerencia

Econ. Jesús D. Navarro Balvin V° B° GERENCIA MUNICIPAL

V°B° Abog. José E. Cristóbal Angeles GERENTE DE ASESORÍA JURÍDICA

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 174 -2021-MPH/GM

de Promoción Económica Turismo N° 4137-2020-MPH/GPEyT (que dispone la clausura temporal por 30 días del establecimiento), se ha emitido **el mismo día 17-12-2020**, sin esperar los 5 días para que la administrada presente Descargo y que una vez resuelto el descargo, recién se emite la Resolución de Multa y la Resolución de sanción complementaria, según corresponda; vulnerando de este modo su Derecho a Defensa y vulnerando el Principio de Legalidad y del Debido Procedimiento del articulo IV del TUO de la Ley 27444 aprobado con D.S. 004-2019-JUS; además las clausuras inmediatas temporales, corresponden solo a locales informales que no cuentan con Licencia de funcionamiento u otras causales establecidas en los artículos 42 y 43° del RAISA aprobado con Ordenanza Municipal N° 548-MPH/CM. En consecuencia, al transgredir el Principio de Legalidad y del Debido Procedimiento del num 1.1, 1.2 art. IV del D.S. 004-2019-JUS (TUO de Ley 27444) y el num 3 art. 139 Constitución Política del Perú, y estar inmersos en causal de nulidad del art. 10° del TUO de la Ley 27444; se debe **declarar NULO de oficio**, la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 4137-2020-MPH/GPEyT y la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 260-2021-MPH/GPEyT, al amparo del artículo 213° del D. S. 004-2019-JUS, por agraviar el interés público al incumplir las reglas y normas del procedimiento administrativo; considerando además que la sanción pecuniaria ha sido cancelada por la administrada el 21-12-2020 ante el SATH, aun cuando la papeleta de infracción no ha sido debidamente impuesta (la papeleta genera duda por la enmendadura en el rubro observaciones en el numero 48); ello no implica que se devuelva el pago realizado. Además existe precedente de perdonar la sanción complementaria al amparo del Principio de Razonabilidad y Principio de Informalismo del D.S. 004-2019-JUS, en casos que el administrado cancelo la sanción pecuniaria, cuando la infracción ha sido cometida e impuesta correctamente la papeleta de infracción. Sin perjuicio de recomendar a la administrada, cumpla las normas municipales y normas sanitarias; y sin perjuicio de disponer al Gerente de Promoción Económica instruya al personal a su cargo, la correcta imposición de las papeletas de infracción, e implemente la consignación e inclusión de la base legal en las Papeletas de infracción;

Por tales consideraciones, en uso de las facultades conferidas por Decreto de Alcaldía N° 008-2020-MPH/A; concordante con el artículo 85° del TUO de la Ley 27444 aprobado con D.S. 004-2019-JUS, y artículo 20° y 27° de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972:

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR la Nulidad de Oficio de la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 4137-2020-MPH/GPEyT y la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 260-2021-MPH/GPEyT; por las razones expuestas. Sin perjuicio de recomendar a la administrada el cumplimiento de las normas municipales y normas sanitarias; bajo apercibimiento de Ley.

V°B° Abog. José E. Cristóbal Angeles GERENTE DE ASESORÍA JURÍDICA

ARTÍCULO SEGUNDO.- DECLARAR Agotada la vía administrativa

ARTÍCULO TERCERO.- DECLARAR Inoficioso pronunciarnos sobre el Exp. N° 89357 (66399); por sustracción de la materia, al haberse declarado Nulo de oficio, los actos impugnados.

ARTÍCULO CUARTO.- DISPONER a al Gerente de Promoción Económica y Turismo, instruya al personal a su cargo, la correcta imposición de las papeletas de infracción, e implemente la consignación e inclusión de la base legal correspondiente en las Papeletas de Infracción. Y **EXHORTAR mayor diligencia**.

ARTÍCULO QUINTO.- NOTIFICAR a la administrada, con las formalidades de Ley.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO
Econ. Jesús D. Navarro Balvin
GERENTE MUNICIPAL