

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 573 -2021-MPH/GM

Huancayo, 05 OCT. 2021

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO

VISTOS:

El Expediente N° 115257 de fecha 24.08.2021, presentado por la señora Benedicta Lucia Briceño Cristóbal, sobre Recurso de Apelación contra la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 1597-2021-MPH/GPEyT, e Informe Legal N° 909 - 2021-MPH/GAJ; y

CONSIDERANDO:

Que, mediante Expediente N° 115257 de fecha 24.08.2021, la señora Benedicta Lucia Briceño Cristóbal (*en adelante la administrada*), interpone recurso administrativo de Apelación contra la **Resolución de la Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 1597-2020-MPH/GPEyT de fecha 17.08.2021**, bajo los argumentos que se exponen en ella;

Que, a través de la Resolución apelada, se resuelve en su Artículo Primero. -**Declarar PROCEDENTE en parte** el recurso de Reconsideración incoada por la Empresa FITNESS TRACK SAC, representado por Benedicta Lucia Briceño Cristobal, contra la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 1354-2021-MPH/GPEyT, por lo que dispone disminuir en 10 días calendarios la sanción complementaria, bajo los argumentos que se expresan en ella, asimismo cabe mencionar que a través de la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 1354-2021-MPH/GPEyT de fecha 15.07.2021 se dispuso clausura temporalmente por espacio de 20 días calendarios los accesos directos e indirectos del establecimiento comercial de giro GIMNASIO ubicado en el Jr. Ayacucho N° 258 – Huancayo, por la causal de infracción GPET 123 *“por no acatar las medidas de prevención, control, vigilancia y respuesta sanitarias establecidas para evitar el contagio de COVID-19 y demás normas sanitarias emitido por el Gobierno Central”*;

Que, de conformidad con lo previsto en el Artículo 194° de la Constitución Políticas del Perú, concordante con el Artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972, que los Gobiernos Locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, en concordancia con el Artículo 43°;

Que, el artículo 115° del TUO de la Ley N° 27444, estipula que cualquier administrado individual o colectivamente puede promover por escrito el inicio de un procedimiento administrativo ante todas y cualquiera de las entidades, ejerciendo el derecho de petición reconocido en el artículo 2° inc. 20) de la Constitución Política del Estado, y a su vez la entidad administrativa tiene la obligación de dar al interesado una respuesta por escrito dentro del plazo legal;

Que, conforme a la Ley Marco de Funcionamiento N° 28976 en su artículo 13° establece la Facultad fiscalizadora y sancionadora de las municipalidades es la de realizar labores de fiscalización de las actividades económicas con el fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones de los titulares de las licencias de funcionamiento conforme a ley, pudiendo imponer las sanciones a que hubiese lugar en el caso de incumplimiento;

Que, el administrado dentro del plazo y formalidades previstas en el Artículo 218° del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS 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 artículo 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, mediante Decreto Supremo N° 080-2020-PCM se aprueba la “Reanudación de Actividades” conforme a la estrategia elaborada por el Grupo de Trabajo Multisectorial conformado mediante la **Resolución Ministerial N°**





144-2020-EF/15 y modificatoria, la cual consta de cuatro (04) fases para su implementación, las que se evalúan permanentemente de conformidad con las recomendaciones de la Autoridad Nacional de Salud;

Que, la reactivación económica considera avanzar una Nueva Convivencia con desarrollo sostenible, lo que representa también un esfuerzo de compatibilizar la reactivación económica con el impulso de la agenda climática definida por el Estado;

Que, mediante Informe Legal N° 909-2021-MPH/GAJ, la Gerencia de Asesoría Jurídica OPINA, de lo versado por la administrada, a meridiania claridad, se entiende que la misma busca con la presente, de que la sanción complementaria sea anulada o que esta se deje sin efecto para su ejecución de acuerdo a los argumentos descritos, por lo tanto, si bien la administrada está incurso en infracción, razón por la cual se le impuso la Papeleta de Infracción N° 6894 **“por no acatar las medidas de prevención, control, vigilancia y respuesta sanitarias establecidas para evitar el contagio de COVID-19 y demás normas sanitarias emitido por el gobierno central”**, y que además fue reconocida la misma a través del pronto pago realizado, la cual extinguió en definitiva la sanción pecuniaria de la presente infracción de acuerdo al artículo 10° del RAISA -MPH. En ese sentido, debemos precisar que el hecho de haber realizado el pago de la sanción pecuniaria impuesta amerita en algunos casos evaluar dicho medio en el extremo de graduar razonablemente la sanción complementaria bajo los principios que regulan el procedimiento sancionador señalados en el artículo 260° del TUO de la ley N° 27444 LPAG, téngase en cuenta que al darse una infracción nace sanciones independientes, por lo que aún está en discusión la sanción complementaria, por ello de acuerdo a lo analizado, se ha revisado que en el cuadro de infracciones administrativas; la infracción impuesta tiene un NO como condición de subsanación, vale decir que no es pasible de subsanación al tratarse de infracciones que atenta contra la salud e higiene de los usuarios, del mismo modo los hechos denotados subyacen en que el establecimiento considerado como “GIMANSIO” alberga otros servicios de su línea comercial, los cuales se encontraban incumpliendo medidas sanitarias dispuestas por el Gobierno Central, y que consuetudinariamente vienen rigiendo con mayor dureza para la prevención del COVID-19 y evitar una Tercera OLA de CONTAGIO, por lo que los Gobiernos Locales en este caso nuestra Municipalidad Provincial tiene la facultad de vigilar su cumplimiento, por lo que entonces la PIA impuesta se encuentra arreglada a Ley, no existiendo por tanto ninguna irregularidad en el procedimiento sancionador, **asimismo el Derecho Administrativo sancionador, la aplicación de la sanción obedece a criterios objetivos de aplicación, no interviniendo elementos subjetivos** para su determinación como es del caso presente ya que a la fecha de la imposición muchos establecimientos de similar rubro, vienen acatando de manera regular lo dispuesto, cumpliendo de manera estricta, siendo entonces suficiente que la conducta transgreda alguna disposición administrativa, tal y como se ha verificado en el presente caso, por lo que el incumplimiento de las obligaciones administrativas de carácter municipal, acarrea sin excepciones la imposición de sanción realizada, por lo que se ha actuado en estricta aplicación del **“Principio de Imparcialidad”** al momento de imponer sanciones; por lo tanto, se determina que la infracción impuesta es correcta ya que observo el incumplimiento de las medidas preventivas para evitar la propagación del COVID-19 en el establecimiento sancionado, poniendo en riesgo la salud e higiene a los usuarios concurrentes que día a día acuden a ejercitarse, más aun tratándose de un establecimiento cerrado en donde los usuarios suelen transpirar, por lo que se debe corregir dichas medidas, en aras de ofrecer un adecuado servicio en paralelo a la coyuntura que vive nuestra ciudad por el COVID.19, siendo entonces razonable la aplicación de la sanción complementaria con el fin de que este tipo de establecimientos considere que el rubro comercial que dirige, necesariamente imponga protocolos más estrictos y vigilados por su personal con el fin de tener un ambiente adecuado y reiniciar su actividad comercial;

Que, por otro lado, debemos señalar que resulta inverosímil no reconocer la voluntad del administrado 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 (Recibo N° 184-00002766), por consiguiente, la Gerencia instructora debió merituar adecuadamente la sanción complementaria; por lo que se deduce que la Gerencia de Promoción Económica y Turismo tan solo se limitó a aplicar de manera mecánica la Ordenanza Municipal N° 548-MPH/CM modificada con la O.M N° 641-MPH/CM, así como también el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones Administrativas CUISA, donde se ejerce la potestad sancionadora al disponer la clausura temporal con una de las sanciones máximas, sin tener en cuenta que uno de los principios más aplicados para ejercer la misma, es el “Principio de Razonabilidad” considerado sinónimo del principio de proporcionalidad el mismo que se encuentra contenido en el TUO de la Ley N° 27444 LPAG, bajo ello, es indispensable señalar que la Gerencia instructora no considero debidamente el pago efectuado por la administrada adecuadamente para poder graduar significativamente la sanción complementaria al momento de resolver el recurso de reconsideración,



por lo tanto, es deber merituar y/o graduar la misma razonablemente, no sin antes señalar la prerrogativas siguientes para proseguir con lo propuesto;

Que, en 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, efectúe 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 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;

Que, teniendo en cuenta el acápite precedente, cabe señalar que, para una mejor decisión razonable en futuros casos similares, se debe tener en cuenta 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;**

Que, bajo ello, podemos decir que cualquier Órgano competente para ejercer todo acto de 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 normativa, transgrediendo en definitiva 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 efectúe 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;

En ese orden, se debe tener en consideración que si bien es cierto la administrada ha cometido infracción, sin embargo no es menos cierto que también se haya efectuado el pago de la sanción pecuniaria en tiempo y forma extinguiéndola de acuerdo al artículo 10° del RAISA, asimismo se reitera que con ello no se está extinguiendo la sanción complementaria, muy por el contrario solo se está graduando la misma en merito a los hechos ya mencionados, bajo ello en aplicación al principio de razonabilidad sinónimo de la proporcionalidad y el principio de la verdad material, 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", y de conformidad con el literal A.1 del numeral 3.2 del mismo cuerpo legal citado, la cual establece que la "Clausura temporal.. Es el cierre transitorio de un establecimiento que va de entre siete (7) días hasta sesenta (60) días", este despacho opina que se graduara razonablemente la sanción complementaria aplicándose por única





vez la sanción mínima que amerita, por lo que se debe disponer la disminución prudencialmente de la sanción de clausura temporal de 10 días calendario a 07 días calendario, en razón a los considerandos expuestos;

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

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLÁRESE FUNDADA EN PARTE el Recurso de Apelación interpuesto por la administrada Benedicta Lucia Briceño Cristóbal, contra la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 1597-2021-MPH/GPEyT de fecha 17.08.2021, en consecuencia, **REVÓQUESE** el artículo PRIMERO de la misma **REFORMÚLESE** en el extremo de disminuir razonablemente la sanción complementaria de **clausura temporal de 10 días calendario a 07 días calendario (sanción mínima)**, por los considerandos expuestos.

ARTÍCULO SEGUNDO.- TÉNGASE por agotada la Vía Administrativa.

ARTÍCULO TERCERO.- ENCÁRGUESE el cumplimiento de la presente Resolución a la Gerencia de Promoción Económica y Turismo y la Oficina de Ejecución Coactiva de la MPH.

ARTÍCULO CUARTO.- NOTIFÍQUESE a la administrada con las formalidades de Ley (TUO de la Ley N° 27444 LPAG).

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO

Econ. Jesús D. Navarro Balvin
GERENTE MUNICIPAL

GAJJ/JDAA
jeca