



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE
HUANCAYO

Gestión con lucha

RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 491 -2024-MPH/GM

Huancayo, **07 AGO 2024**

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO

VISTO:

El Expediente N° 454398-658799 de fecha 25 de abril de 2024, contiene recurso de Apelación contra la Resolución de Gerencia de Servicios Públicos N° 130-2024-MPH/GSP de fecha 04-04-2024, formulado por Carlos Martin Lavado Dávila; el Informe N°063-2024-MPH/GSP e Informe Legal N°749-2024-MPH/GAJ del 09 de julio de 2024; y,

CONSIDERANDO:

Que, el artículo I, segundo párrafo del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, establece: ***“Las Municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno promotores del desarrollo local, con personería jurídica de derecho público y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines”***; y, en su artículo II, precisa: ***“Los Gobiernos Locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La autonomía que la Constitución Política del Perú establece para las Municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico”***.

Que, el Artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, establece: ***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”***; asimismo, por el ***Principio del Debido Procedimiento.- “Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; (...)”***, de este modo constituyendo auténticas garantías constitucionales de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Que, en cuestión normativa municipal, el artículo 40° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, precisa: ***“Las Ordenanzas de las Municipalidades provinciales y distritales, en materia de su competencia, son las normas de carácter general de mayor jerarquía en la estructura normativa municipal, por medio de las cuales se aprueba la organización interna, la regulación, administración y supervisión de los servicios públicos y las materias en las que la municipalidad tiene competencia normativa”***; asimismo, en su artículo 46°, señala expresamente: ***“Las normas municipales son de carácter obligatorio y su incumplimiento acarrea las sanciones correspondientes, sin perjuicio de promover las acciones judiciales sobre las responsabilidades civiles y penales a que hubiere lugar. Las Ordenanzas determinan el régimen de sanciones administrativas por la infracción de sus disposiciones estableciendo las escalas de multas en función de la gravedad de la falta, así como la imposición de sanciones no pecuniarias. (...)”***, y, en su artículo 49° (modificado por la Primera Disposición Complementaria Modificatoria), precisa: ***“La autoridad municipal puede ordenar la clausura temporal o definitiva de edificios, establecimientos o servicios, conforme a ley”***.

Que, el artículo 4° de la Ordenanza Municipal N° 720-MPH/CM que aprueba el Reglamento de Infracciones y Sanciones Administrativas de la Municipalidad Provincial de Huancayo, a la fecha vigente, establece que las sanciones administrativas aplicables por infracciones, se clasifican en pecuniarias y no pecuniarias y se encuentran debidamente tipificadas en el CUISA, cuya aplicación a las personas naturales y/o jurídicas es competencia de la Municipalidad Provincial de Huancayo, a través de sus órganos de línea, entre ellos la Gerencia de Servicios Públicos, con el objeto de generar el cambio voluntario y adecuación de las conductas infractoras a las disposiciones municipales administrativas.

Que, el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, en su artículo 220° establece que 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;

Que, acorde al TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, **Ley N° 27444**, el recurso de apelación constituye una de las expresiones de la facultad de contradicción que tienen los administrados para cuestionar un acto administrativo que vulnera algún derecho o interés legítimo del recurrente, así en su **artículo 220°**, establece: ***“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, (...)", cuyo término para interponerse es de quince (15) días perentorios; por lo que, habiéndose en el presente caso interpuesto dentro del plazo establecido y sustentado en aparentes cuestiones de puro derecho, se procede con su calificación;

ANTECEDENTES:

Que, con Exp. 627733-434007 del 01-03-2024, Inversiones POLUX SRL representado por Carlos Martin Lavado Dávila, presenta Descargo a la Papeleta de Infracción 002070 del 24-02-2024 impuesta "Por comercializar bebidas de consumo humano con fechas de vencimiento caducadas", a nombre de Inversiones Polux SRL, por el establecimiento ubicado en Paseo La Breña 378 Huancayo, giro Peña, solicitando se deje sin efecto la PIA 002070. Los productos por los cuales se impuso la Papeleta, solo eran de exhibición y no se expendían (estaban en un lugar distinto al expendio), según art. 16° O.M. 720-MPH/CM: "Se levantara el Acta obligatoria en giros especiales", pero el Acta de Inspección no consigna la explicación del encargado y la fiscalización no obedece a la realidad de los hechos al señalar: "...en presencia del encargado", porque no indica quien fue el encargado y no señala el lugar de la supuesta infracción, y si bien señala la dirección en Paseo La Breña 378, pero no indica que piso (1°, 2°), la omisión conlleva a su nulidad según num 1 art. 10° TUO de Ley 27444. En la intervención no se demostró que haya comercializado los productos incautados, no existió cliente que se haya quejado con boleta de venta que acredite la venta de algún producto incautado u otra prueba de comercialización. Su actividad no constituye peligro o riesgo para la salud porque no vendió los productos, invoca principio de razonabilidad de Ley 27444, siendo irrazonable la sanción de clausura temporal y la sanción del 100% de UIT. La conducta carece de tipicidad porque la sanción es por comercializar y en su caso no se demostró la comercialización y ningún producto vencido se encontró en la zona de venta, por tanto, la sanción es desproporcional e ilegal;

Que, con Resolución de Gerencia de Servicios Públicos 107-2024-MPH/GSP del 14-03-2024, el Ing. Jhansell Espinoza Cárdenas dispone clausurar por 20 días calendarios los accesos directos e indirectos del establecimiento de giro Peña, ubicado en Paseo La Breña 378 Huancayo, conducido por Carlos Martin Lavado Dávila. Porque el personal de laboratorio bromatológico clínico el día 24-02-2024 impuso la PIA 02070 al establecimiento de giro Peña (diversión y esparcimiento) ubicado en Paseo La Breña 378 Huancayo, cod. GSP.23.4, al encontrar en el área de preparados de bebidas frías y/o calientes, productos vencidos: 08 botellas de gaseosa "fanta" con FV 22-02-2024, 03 botellas de cerveza "cusqueña" FV 18-12-2023, según Acta de Inspección 124, fotos de intervención con participación de 2° Fiscalía de prevención del Delito y PNP; contraviniendo las normas sanitarias Ley 26842 (art. 89°), D.S. 007-98-sa, R.M. 282-2003-SA/DM. Con Informe 149-2024-MPH/GSP/LBC Ing. Jesús Vila Retamozo señala que el argumento del administrado es incongruente al exhibir bebidas de consumo humano vencidos, además se encontró bebidas con fechas vencidas junto a productos con fecha vigente; sobre el Acta levantada, la diligencia se entendió con el representante Carlos Martin Lavado Dávila con DNI 45732829 que firma el Acta. La Ley 31914 establece supuestos de clausura, para quienes infrinjan disposiciones que atenten contra la vida y salud de las personas y que no se subsanen en el propio acto de inspección; el recurrente no aporta prueba alguna. Sobre el cese de la infracción, no se evidencia que las observaciones se hayan subsanado, siendo peligro inminente para la vida, salud. Si pretensión no es amparable. La venta de productos vencidos expone a consumidores a un posible bacteria y riesgo a la salud. La infracción GSP.23.4, No es subsanable;

Que, con Exp. 639568-442045 de fecha 21-03-2024, la Emp. Inversiones Polux SRL interpone recurso de Reconsideración a la Resolución de Gerencia de Servicios Públicos 107-2024-MPH/GSP. Alega que el procedimiento realizado es ilegal, porque se inició con la notificación de la Papeleta de Infracción 02070 del 24-02-2024, vulnerando principios de legalidad y del debido procedimiento de Ley 27444 porque el procedimiento de sanción debe establecer la debida separación entre la fase instructora y la fase sancionadora, encargando a autoridades distintas; y la Municipalidad omitió el debido procedimiento. La Resolución de Gerencia de Servicios Públicos 107-2024-MPH/GSP, es arbitraria e ilegal porque no se sustentó en el Informe Final de Instrucción, omisión que vulnera el TUO de Ley 27444, y la Gerencia de Servicios Públicos, no emitió Informe Final de Instrucción que debió notificar al administrado para que formule su descargo en 5 días hábiles; pero la Municipalidad no cumplió el mandato, que se evidencia con la nueva prueba: Informe 149-2024-MPH/GSP/LBS del jefe de Of. laboratorio clínico bromatológico, que no les notificó, ese informe no cumple las formas, contenidos y estructura de un Informe Final de Instrucción, y vulnera el art. 16° Eficacia del acto administrativo TUO de Ley 27444, porque en un documento procesal no se puede asignar cualquier nombre que le ocurra a los funcionarios de Gerencia de Servicios Públicos ni cualquier contenido de libre albedrío del personal; porque según art. 255° del TUO de Ley 27444, para el procedimiento sancionador, se exige la fase instructora y la fase sancionadora (autoridad instructora del informe final de instrucción, y autoridad decisoria o sancionadora), lo cual se incumplió. La apelada tampoco explica cuál fue el alcance de la norma nacional o local para fijar la proporcionalidad de los 20 días de cierre temporal, ante una presunta falta, que no causó perjuicio alguno; y simplemente se sometió al libre albedrío de quien la propuso, lo cual invalida el acto resolutivo, al vulnerar el principio de razonabilidad del num 3 art. 248 TUO de Ley 27444; además los productos identificados, se retiraron de inmediato a la intervención, adoptándose la medida de cortar cualquier situación de peligro. Adjunta Acta de Retiro en Anexo 01-B. El cierre temporal es excesivo y atenta su libertad de trabajo, por tanto, se deje sin efecto. La Papeleta de Infracción 002070 (con la que se inició el procedimiento), tiene un error garrafal, al consignar fecha 24-02-2023, siendo insubsanable y que discrepa con la fecha del Acta de Inspección 000124; siendo otra causal de ineficacia de los actos;





Que, con Resolución de Gerencia de Servicios Públicos 130-2024-MPH/GSP del 04-04-2024, el Abg. José Larrazabal Sánchez, declara Improcedente el recurso de Reconsideración de Inversiones Polux SRL, y Ratifica la Resolución de Gerencia de Servicios Públicos 107-2024-MPH/GSP. El art. 219° del TUO de Ley 27444 dispone que el recurso de Reconsideración debe sustentarse en nueva prueba, y el administrado presenta como nueva prueba un "Acta de Retiro de Bienes", que no tiene ninguna relevancia objetiva de que se retiró los productos que no eran aptos para el consumo humano. El artículo 2° O.M. 746-MPH/CM faculta a las Gerencias orgánicas a velar por el cumplimiento de disposición municipal y sancionar por infracciones detectadas, y el art. 3° O.M. 746-MPH/CM faculta al fiscalizador a imponer las Papeletas de Infracción; el fiscalizador actuó dentro de sus facultades, y la Papeleta de Infracción que impuso se emitió con arreglo a Ley, de la misma forma que la Resolución impugnada, y el principio de razonabilidad del TUO de Ley 27444 es un parámetro legal para la tipificación de infracciones e imposición de sanciones. El administrado en su recurso no precisa la subsanación de manera objetiva de las observaciones identificadas por el fiscalizador de la Unidad Bromatología, y No muestra iniciativa de someterse a las normas municipales de estricto cumplimiento, por el contrario se enfoca en cuestionar el procedimiento administrativo con argumentos que no son materia del presente proceso; la infracción se ha consumado y la imposición de la Papeleta de Infracción, fue con arreglo a Ley; por tanto ratificar la impugnada;

Que, con Exp. 658799-454398 del 25-04-2024, Inversiones Polux SRL, Apela la Resolución de Gerencia de Servicios Públicos 130-2024-MPH/GSP, que se sustenta en que las nuevas pruebas no son válidas, y con ello eludió resolver los demás asuntos de fondo, vulnerando el num 5.4 art. 5°, num 6.1 art. 6° D.S. 004-2019-JUS. En su extenso recurso entre otros, señala que la administración no cumplió ni aplicó las disposiciones legales procesales vigentes como demostró en su recurso de Reconsideración, y el órgano sancionador estaba obligado a rectificar su Resolución, pero se limitó al facilismo de calificar erróneamente su nueva prueba y declarar improcedente su reconsideración; y si bien la norma establece presentar nueva prueba para su Reconsideración, pero no fija requisitos, condiciones o características de las nuevas pruebas, conllevando a que la administración condicione a su gusto y capricho del personal instructor y sancionador; la nueva prueba sirve para demostrar un nuevo hecho o circunstancia y se sustenta en el principio de verdad material, y la nueva prueba que presentó, cumplió tal requerimiento, pero no se valoró, al contrario con Informe 021-2024-MPH/DQC el abg. Daniel Quispe Canchanya invoca art. 1° O.M. 746-MPH/CM, art. 248 de TUO de Ley 27444, pero, ignora la Ley 30914 aplicable a su caso, y omitió comprobar legalmente art. 2 y 3 de O.M. 746-MPH/CM que dispone cumplir la fase instructora y fase sancionadora, y se enfrasca en rechazar su nueva prueba, eludiendo cumplir el num 5 art. 255 TUO de Ley 27444 "La autoridad instructora formula un Informe Final de Instrucción.....el Informe Final de Instrucción debe notificarse al administrado para que formule sus descargos en plazo no menor de 5 días hábiles", pero la Municipalidad no cumplió ese mandato; habiendo viciado el procedimiento, y se sostiene en el Informe 021-2024-MPH/DQDC que no le notificaron junto con la Resolución, vulnerando el num 6.2 art. 6° TUO de Ley 27444 "Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben notificarse al administrado junto con el acto administrativo", ante esa omisión procesal, se vicio, siendo nulo automáticamente la Resolución. La apelada alude al Informe 149-2024-MPH/GSP/LBS sobre su descargo, siendo simple "informe" que se desconoce si es inicial, intermedio o final, y su denominación No corresponde a lo establecido en el num 5 art. 255° TUO de Ley 27444; por tanto, la Resolución de sanción, No se respaldada con un Informe Final de instrucción como ordena la Ley, siendo nula de pleno derecho, al incumplir el art. 254° "... diferenciar en su estructura entre la autoridad que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción".. No considero el literal b) art. 20° Ley 31914 "Supuestos de improcedencia de clausura temporal de un establecimiento: No procede la clausura temporal de un establecimiento en los siguientes supuestos: ...b) cuando existan circunstancias que puedan ser subsanadas durante la inspección por el titular o sus representantes o cuando dichas circunstancias hubieran desaparecido al término de la inspección", es decir al ejecutar la medida preventiva de decomisar o retirar de su comercio los bienes vencidos al momento de la intervención, no habría lugar a sanción, el solo acto de retirar de la comercialización dichas bebidas, levantaba la infracción, y el administrado levanto la sanción de forma inmediata con el Acta que presento como nueva prueba; se debió considerar el art. 19° Ley 31914 "19.3 La clausura temporal se extiende hasta que se subsanen las observaciones; de este modo demostró la inmediata subsanación de la observación, por tanto no hay lugar a sanción; además no se probó con ninguna boleta, que se estaba vendiendo los productos observados en el acto de inspección. No se sustentó los criterios para fijar la imposición de los 20 días de clausura;

Que, con Informe 063-2024-MPH/GSP del 26-04-2024, Gerente de Servicios Públicos, remite actuados y con Prov. 1077-2024-MPH/GM del 02-05-2024, Gerencia Municipal requiere opinión legal.

Que, mediante el Informe Legal N°749-2024-MPH/GAJ del 9 de julio de 2024 Gerencia de Asesoría Jurídica de la MPH, que de autos señala que si bien la Gerencia de Servicios Públicos, constato productos vencidos en el establecimiento ubicado en Paseo La Breña 378 Huancaayo (08 botellas de gaseosa fanta con F.V. 22-02-2024 y 03 botellas de cerveza cusqueña con F.V. 18-12-2023), ameritando sancionar. Sin embargo, el procedimiento de sanción de clausura, No se llevó adecuadamente, al incumplirse el procedimiento establecido por Ley, al no acreditar el expendio de bebidas vencidas, y fundamentalmente No se cumplió el debido procedimiento establecido en D.S. 004-2019-JUS (TUO de Ley 27444): artículo 254° Caracteres del procedimiento sancionador: "254.1. Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por: 2. Diferenciar en su estructura entre la autoridad





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE
HUANCAYO

Gestión con lucha

que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción", Artículo 255° "Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ciñen a las siguientes disposiciones:... 3. Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva Notificación de cargo al posible sancionado, que debe contener datos del num 3 del artículo 254, para que presente descargo escrito en plazo no inferior a 5 días hábiles.... 5;

...Recibido el Informe Final, el órgano competente para decidir la aplicación de la sanción puede disponer la realización de actuaciones complementarias que considere para resolver el procedimiento... El Informe final de instrucción debe ser notificado al administrado para que formule sus descargos en plazo no menor de 5 días hábiles".... 6. La Resolución que aplique la sanción o la decisión de archivar el procedimiento será notificada al administrado y al órgano u entidad que formulo el pedido o que denunció la infracción,...", vulnerando de este modo el principio de legalidad y principio del debido procedimiento del num 1.2 art. IV y num 2 artículo 248 del D.S. 004-2019-JUS, y num 3 artículo 139 de la Constitución Política del Perú; y no se valoró ni se absolvió los argumentos del recurso de Reconsideración del administrado, conllevando a la emisión de una Resolución con deficiente motivación, en contravención a los artículos 3° y 6° del D.S. 004-2019-JUS (TUO de Ley 27444);

Que, debe emitirse "Acta de Clausura" y No un "Acta de Inspección". Sin embargo, la Gerencia de Servicios Públicos tampoco cumplió dicho requisito establecido por Ley, Por tanto, corresponde amparar en parte el recurso de Apelación formulado por Inversiones Polux SRL con Exp. 657899-4454398 del 25-04-2024, y dejar sin efecto la Resolución de Gerencia de Servicios Públicos 130-2024-MPH/GSP del 04-04-2024 y Resolución de Gerencia de Servicios Públicos 107-2024-MPH/GSP del 14-03-2024, y Retrotraer el procedimiento a la etapa de resolver el Descargo formulado por el administrado con Exp. 627733-434007 del 01-03-2024, con estricta sujeción a Ley, y según el análisis descrito, concluye se declare fundado en parte el recurso de apelación formulado por Inversiones POLUX SRL, con exp. 658799-454398 del 25-04-2024;

Con el visado de la Gerencia de Asesoría Jurídica:

Por tales consideraciones y en uso de las facultades conferidas mediante Resolución de Alcaldía N° 330-2023-MPH/A; concordante con el artículo 85° del TUO de la Ley N° 27444 aprobado con D.S. N° 004-2019-JUS y artículos 20 y 27 de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972;

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR FUNDADO EN PARTE, el recurso de Apelación formulado por Inversiones POLUX SRL, con Exp. 658799-454398 del 25-04-2024; por las razones expuestas. Por tanto, sin efecto la Resolución de Gerencia de Servicios Públicos N° 130-2024-MPH/GSP del 04-04-2024 y Resolución de Gerencia de Servicios Públicos 107-2024-MPH/GSP del 14-03-2024.

ARTÍCULO SEGUNDO.- RETROTRAER el procedimiento a la etapa de resolver el Descargo formulado con Exp N°627733-434007 del 01-03-2024 por Inversiones POLUX SRL representado por el sr. Carlos Martín Lavado Dávila; con sujeción a Ley y según el análisis que antecede.

ARTÍCULO TERCERO.- EXHORTAR al personal y funcionario de Gerencia de Servicios Públicos, mayor diligencia.

ARTÍCULO CUARTO.- NOTIFICAR al administrado con las formalidades de Ley, y a la Gerencia de Servicios Públicos para su cumplimiento estricto.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚPLASE.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO

Mg. Cristhian Enrique Velita Espinoza
GERENTE MUNICIPAL