



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE

RESOLUCIÓN DE GERENCIA N° 148 -2013-MDL/GM
Expediente N° 003035-2013
Lince, 07 AGO 2013

EL GERENTE MUNICIPAL

VISTO: El Expediente N° 003035-2013 y el Recurso de Apelación interpuesto por el señor **RICARDO EDUARDO DESMAISON ELESPURU**, con domicilio en Av. Ignacio Merino N° 1536 – Distrito de Lince; y,

CONSIDERANDO:

Que, mediante escrito recibido con fecha 16 de julio de 2013, el señor **RICARDO EDUARDO DESMAISON ELESPURU**, interpone Recurso de Apelación contra la Resolución Subgerencial N° 402-2013-MDL-GSC/SFCA de fecha 25 de junio del 2013;

Que, el administrado señala que no consigna ninguna notificación recibida y que los supuestos dos testigos con los que se pretende dar fe del acto de tal notificación se desempeñan como trabajadores en la Subgerencia de Fiscalización y Control Administrativo de esta Corporación Edil, impedidos de dar fe del acto de la notificación según el artículo 229° inciso 4 del Código Procesal Civil y concordante con la Primera Disposición Complementaria y artículo IV inciso 1.2 de la Ley N° 27444, no habiéndose seguido el procedimiento regular, por lo que se ha vulnerado el debido proceso y derecho a la defensa;

Que, por último, señala que la Resolución impugnada no es un acto administrativo firme porque a la fecha aún no vencia el plazo que concede la Ley N° 27444 para impugnar mediante Recurso de Reconsideración, la misma que fue presentada con fecha 29 de mayo de 2013;

Que, la Facultad de Contradicción de los actos administrativos, se encuentra regulada en la Ley del Procedimiento Administrativo General Artículo 206°- inciso 206.1 que establece que: *"Conforme a lo señalado en el Artículo 108° de la Ley 27444, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente"*.

Que, el Artículo 207° de la misma Ley, sobre los recursos administrativos, establece en su inciso 207.1 que los recursos administrativos son tres: Recurso de Reconsideración, Recurso de Apelación y Recurso de Revisión, estableciéndose en el inciso 207.2, el término para la interposición de los recursos, es de quince (15) días perentorios para la presentación del Recurso;

Que, el artículo 209° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, 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, asimismo el artículo 211° de la referida norma señala que el escrito del recurso deberá señalar el acto de que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 113° de la Ley;

Que, conforme se puede apreciar, la Resolución impugnada fue notificada con fecha 02 de julio del 2013, y el Recurso de Apelación fue recibido por nuestra Corporación Edil con fecha 16 de julio; es decir dentro del plazo legal. Asimismo, conforme lo establecen los artículos 113° y 209° de la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444, consideramos que el mencionado escrito califica como uno de apelación por lo que procederemos a su evaluación;

Que, siendo el fin esencial de las notificaciones procesales es poner en conocimiento de las partes el contenido de las resoluciones y demás actos del proceso, para que puedan disponer de los medios establecidos en las leyes para la defensa de sus derechos e intereses legítimos. Teniendo esto presente, se comprende sin dificultad que la ley decreta la nulidad de las notificaciones, citaciones, emplazamientos y requerimientos, que hayan sido efectuados sin respeto al procedimiento adecuado y que causen una indefensión en el destinatario del acto, que conlleve a un resultado lesivo, en el derecho de defensa del interesado;





MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE

RESOLUCIÓN DE GERENCIA N° 148 -2013-MDL/GM
Expediente N° 003035-2013
Lince, 07 AGO 2013

Que, según el artículo 23° de la Ordenanza N° 214-MDL, que aprueba el Régimen de Aplicación de Sanciones Administrativas-RASA, modificada por la Ordenanza N° 263-MDL señala que: *"En caso que se negaran a recibir la notificación o firmar el cargo de recepción, la notificación será colocada, de ser posible en lugar visible del predio o local, levantándose el acta con los datos indicados en el artículo anterior, además de una descripción del predio, la misma que será firmada por el inspector, un testigo y/o el Policía Municipal". (Subrayado es nuestro);*

Que, conforme se puede apreciar, siendo 12:55 del día 22 de mayo de 2013, el fiscalizador Eduardo Gutierrez Patazca se apersonó a la dirección ubicada en Av. Ignacio Merino N° 1536 – Distrito de Lince, a fin de notificar la Notificación de Infracción N° 006473-2013; siendola tendido por el señor Boza, quien se negó a recibir la notificación de infracción, por lo que se procedió a levantar el Acta Negativa de Recepción y/o firma y firmaron el señor Víctor Manuel Mendoza Villar y la señora Mariela Falla Chaname, de conformidad con el artículo 23° de la citada norma, por lo que dicho acto administrativo se encuentra debidamente notificado;

Que, mediante Resolución de Gerencia N° 083-2013-MDL/GM se declara la nulidad de oficio de la Licencia de Funcionamiento N° Q386-12. Sobre el particular, cabe precisar que los actos administrativos que causan estado, son aquellos que agotan o pone fin a la vía administrativa porque fijan de manera definitiva la voluntad de la Administración y constituyen la manifestación final de la acción administrativa respecto de la cual no es posible la interposición de otro recurso administrativo. En ese sentido, según el numeral 218.2 del artículo 1° de la Ley N° 27444, son actos que agotan la vía administrativa los actos respecto del cual declaran la nulidad de oficio o revocan otros actos administrativos en los casos a que se refieren los artículos 202° y 203° de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444, por lo que su recurso de reconsideración fue declarado improcedente;

Que, el Tribunal Constitucional mediante sentencia N° 3330-2004-AA-TC, considera que cuando se alegue la vulneración de los derechos fundamentales a la libertad de empresa y/o a la libertad de trabajo, y el demandante no cuente con la autorización municipal correspondiente; no puede asumirse la afectación de dicho derecho fundamental. En consecuencia, si un derecho fundamental no asiste a la parte demandante, la demanda deberá ser declarada necesariamente improcedente;

Que, según Sentencia del Tribunal Constitucional (Expediente N° 4826-2004-AA-TC) ha señalado lo siguiente: *"(...) debe precisarse que quienes han abierto establecimientos al público sin contar con la autorización respectiva no pueden acudir a la presente vía, puesto que la protección de los derechos constitucionales que invocan (libertad de trabajo, libertad de empresa, libertad de contratar, igualdad ante la ley y debido proceso, como en el caso de autos), únicamente puede ocurrir cuando las actividades que desarrollan están previamente autorizadas por la autoridad competente, y siempre que no afecten la moral, buenas costumbres y orden público, como principios rectores de toda convivencia dentro de un Estado democrático de derecho (...)"*;

Que, sobre el particular, la jurisprudencia antes citada, establece que las personas jurídicas y/o naturales que se consideren afectados su derecho a la libertad de contratar o derecho de empresa y/o entre otros, deberán acreditar previamente contar con la autorización municipal de funcionamiento; caso contrario, la municipalidad tiene la facultad de clausurar el local, en virtud de las atribuciones que le otorga el artículo 192° de la Constitución Política del Perú y artículo 49° de la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 27972;

Que, con fecha 22 de mayo de 2013, la Subgerencia de Fiscalización y Control Administrativo realizó una inspección al inmueble ubicado en Av. Ignacio Merino N° 1536 – Distrito de Lince, se pudo constatar que dicho establecimiento (Colegio) carecía de licencia municipal de funcionamiento, en mérito a la Resolución de Gerencia N° 083-2013-MDL/GM que declara la nulidad de la licencia de funcionamiento N° Q386-12. En tal sentido, se procedió a imponer la Notificación de Infracción N° 006473-2013, de fecha 22 de mayo de 2013, según fojas 1, con código de infracción 12.01 "Por carecer de Licencia Municipal de Funcionamiento", establecidas en la Ordenanza N° 264-MDL que modifica la Tabla de Infracciones y Sanciones Administrativas – TISA, aprobada por la Ordenanza N° 215-MDL;





MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE

RESOLUCIÓN DE GERENCIA N° 148 -2013-MDL/GM
Expediente N° 003035-2013
Lince, 07 AGO 2013

Que, según lo establecido en el artículo 46° de la Ley Orgánica de Municipalidades, N° 27972, 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. Siendo que 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 tales como multa, suspensión de autorizaciones o licencias, clausura, entre otros;

Que, la sanción es la consecuencia jurídica de carácter administrativo que se deriva de la verificación de la comisión de una conducta que contraviene disposiciones administrativas de competencia municipal; en el presente caso, la conducta infractora ha sido verificada por técnico fiscalizador de la Municipalidad Distrital de Lince que obra a fojas 01. Por lo tanto, no desvirtúa la sanción pecuniaria impuesta, por contravenir la Ordenanza N° 264-MDL que modifica la Tabla de Infracciones y Sanciones Administrativas -TISA, aprobada por la Ordenanza N° 215-MDL;

Estando a lo informado por la Oficina de Asesoría Jurídica, mediante Informe N° 472-2013-MDL/OAJ; y en ejercicio de las facultades establecidas por la Directiva de "Desconcentración de Facultades, Atribuciones y Competencias, de la Municipalidad Distrital de Lince" aprobada por Resolución de Alcaldía N° 136-2012-ALC-MDL de fecha 04 de abril de 2012 y modificatorias; y a lo establecido por el numeral 6) del artículo 20° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar **INFUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por **RICARDO EDUARDO DESMAISON ELESURU**, contra la Resolución Subgerencial N° 402-2013-MDL-GSC/SFCA los fundamentos expuestos en la parte considerativa; dándose por agotada la vía administrativa.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Encargar el cumplimiento de la presente resolución a la Subgerencia de Fiscalización y Control Administrativo, a la Unidad de Ejecución Coactiva, a la Unidad de Recaudación y Control y a la Oficina de Secretaría General por intermedio de la Unidad de Trámite Documentario y Archivo su notificación al interesado.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CUMPLASE



MUNICIPALIDAD DE LINCE

Eco. IVAN RODRIGUEZ JADROSICH
Gerente Municipal

