



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUAMANGA
AYACUCHO "CAPITAL DE LA EMANCIPACIÓN HISPANOAMERICANA"
LEY N° 24682.

"Año de la consolidación del Mar de Grau"



RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 641-2016-MPH/A.

Ayacucho, **12 OCT. 2016**

VISTO:

El Dictamen Legal N° 034-2016-MPH/16, de fecha 23 de setiembre de 2016, sobre Recurso de Apelación incoado por la recurrente Yemny Diana Condori Núñez contra la Resolución de Gerencia N° 446-2016-MPH/43.47 de fecha 07 de junio de 2016, en 32 folios, y;

CONSIDERANDO:

Que, los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, de conformidad a lo dispuesto en el Artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, concordante con el Artículo 194° de la Constitución Política del Estado, modificado por la Ley N° 30305, de fecha 10 de marzo de 2015;

Que, la administrada al no encontrarse conforme con los extremos de la Resolución de Gerencia N° 446-2016-MPH/43.47 de fecha 07 de junio de 2016 siendo notificada con fecha 15 de junio de 2016 y estando dentro del término legal previsto por el Artículo 206.1 de la Ley del Procedimiento Administrativo General- Ley N° 27444, interpone recurso de Apelación, argumentando lo siguiente:

- i) Que la Resolución de Gerencia N° 446-2016-MPH/43.47, le causa un agravio toda vez que no se han valorado de manera regular las normas descritas en el recurso de reconsideración; es decir sin haber calificado objetivamente las pruebas adjuntadas al recurso, así como no se ha realizado la apreciación lógica de la sanción para determinar se declare infundado el recurso de reconsideración.
- ii) Que con fecha 12 de noviembre de 2015, habría incurrido en reincidencia por haber reaperturado la actividad comercial; sin embargo, no han tomado en cuenta su solicitud de nulidad del acta de intervención al local de fecha 16 de noviembre de 2015, por lo que sin antes pronunciarse la mencionada solicitud intervienen su establecimiento comercial de manera arbitraria el 09 de febrero de 2016, por lo que mediante Resolución de Gerencia N° 202-2016-MPH/43.47 han determinado como reincidente sin antes resolver su solicitud.
- iii) Que en el punto dos del Acta de Constatación y/o Fiscalización mencionan "el local está adecuado como para una Discoteca..." siendo esta descripción falsa, donde se puede apreciar de la licencia de funcionamiento otorgado por la Municipalidad Provincial de Huamanga en lo referido al giro/actividad se aprecia que está como Karaoke y no como Discoteca.

Que, de la revisión de los antecedentes que obran en el expediente se tiene que mediante el Acta de Constatación y/o fiscalización N° 000851-2015-MPH de fecha 12 de noviembre de 2015, la Sub Gerencia de Comercio, Mercados y Policía Municipal realizó un operativo inopinado al local de Karaoke donde se constató lo siguiente: **i)** que en el local no se encontró ningún álbum con pistas musicales para karaoke **ii)** el local estaba adecuado como para una discoteca y **iii)** el local queda clausurado por 03 meses. Por lo que el fiscalizador de la entidad edil procedió a imponer la sanción correspondiente de "modificar de giro de negocio y/o ampliar en un giro distinto sin autorización municipal" con Código N° 08-006 del RAISA frente a este acto de fiscalización la recurrente solicita nulidad del Acta de Constatación (Exp. Administrativo N° 25956-2015), no siendo el





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUAMANGA
AYACUCHO "CAPITAL DE LA EMANCIPACIÓN HISPANOAMERICANA"
LEY N° 24682.

"Año de la consolidación del Mar de Grau"



medio idóneo para desvirtuar los hechos que se le imputan en dicha acta de constatación porque no es un acto administrativo que produce efectos jurídicos en la recurrente, más por el contrario debió presentar sus descargos frente al Acta de Constatación mediante el cual la Entidad Edil le otorgó 05 días hábiles para que realice dichos descargos, por lo que no es un argumento válido de parte de la recurrente que no se tomó en cuenta su escrito de nulidad del Acta de Constatación ya que para solicitar la nulidad de un acto administrativo, este se realiza a través de los recursos impugnatorios específicamente el recurso de Apelación tal como lo expresa el Artículo 11° numeral 1 de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444 que dispone "*Los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley*";



Que, el Artículo 6° de la Ordenanza Municipal N° 007-2011-MPH/A señala que un Procedimiento de Fiscalización "*es el conjunto de acciones de competencia municipal que comprende la investigación conducente a detectar y constatar la comisión de una infracción, la imposición de las sanciones correspondientes y la ejecución de las normas. A través de notificaciones preventivas, de sanción y/o Actas*";



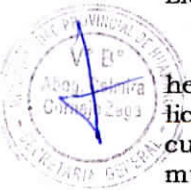
Que, mediante la Resolución de Gerencia N° 202-2016-MPH/43.47 de fecha 21 de marzo de 2016, se resolvió sancionar a la Sra. Yemny Diana Condori Núñez, por haber cometido la infracción de "*reapertura indebida del establecimiento que ha sido sancionado con clausura temporal (incumplimiento de sanción establecida)*"; configurándose este hecho como Reincidencia que se encuentra previsto en el Artículo 31° de la Ordenanza Municipal N° 007-2011-MPH/A mediante el cual señala "*(...) cuando el infractor, habiendo sido sancionado, incurre nuevamente en acción u omisión ya sancionada. Para que se sancione por reincidencia debe de haber transcurrido el plazo no menor de diez (10) días ni mayor de noventa (90) días calendarios contados a partir de la fecha en que se impuso la sanción de multa y/o medida complementaria. La reincidencia supone aplicación de una multa equivalente al doble de la sanción establecida para la nueva y última infracción y la medida complementaria que corresponde*";



Que, la recurrente alega que en el punto dos del Acta de Constatación y/o Fiscalización mencionan "*que el local está adecuado como para una Discoteca...*" siendo esta descripción falsa, donde se puede apreciar de la licencia de funcionamiento otorgada por la Municipalidad Provincial de Huamanga en lo referido al giro/actividad se aprecia que está como Karaoke y no como discoteca. Argumento que carece de veracidad toda vez que si bien el Local puede tener un giro común (Karaoke) pero que en realidad funcionaba como un giro especial dígame bar, cantina, Discoteca etc. La sanción que se le impondrá no será como giro común, sino como giro especial, ya que está inmerso en un acto simulado, doloso., lesionando la función fiscalizadora de la Administración Pública, como en este caso que en el día de la intervención se constató IN SITU que el local estaba acondicionada para la actividad de discoteca y no como para realizar actividades de Karaoke, evidenciándose de esta manera que la recurrente venía desnaturalizado la Licencia de funcionamiento para lo cual le fue otorgada;



Que, las Municipalidades están facultadas para actuar contra una situación de hecho contrario al orden público. Es claro que la recurrente venía desnaturalizando su licencia de Funcionamiento que tenía para el giro de negocio de Karaoke, motivo por el cual resultan razonables y proporcionales las medidas tomadas por parte de la municipalidad;



Que, la Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, Ley N° 28976, en su Artículo Quinto estipula que tanto las Municipalidades Distritales, como Provinciales, cuando les corresponda conforme a Ley son las encargadas de evaluar las solicitudes y otorgar las



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUAMANGA
AYACUCHO "CAPITAL DE LA EMANCIPACIÓN HISPANOAMERICANA"
LEY N° 24682.

"Año de la consolidación del Mar de Grau"



Licencias de Funcionamiento, así como de fiscalizar las mismas y aplicar las sanciones correspondientes. Al respecto cabe precisar que la Entidad Edil no sólo se limita a otorgar la respectiva licencia a petición del administrado, sino también a la posterior fiscalización, es decir si los administrados no cumplen con las normas municipales estipulados para ello, la Municipalidad está facultada por ley a sancionar por su incumplimiento;

Que, la Ordenanza Municipal N° 042-2007-MPH/A, estipula en su Artículo 12° que la obligación del titular de la Licencia de Funcionamiento de cualquier modalidad y lo conductor del establecimiento es: **a)** Desarrollar únicamente el o los giros autorizados. (...); **g)** Respetar los compromisos asumidos en la Licencia de Funcionamiento, (...). Para el caso de autos la recurrente al momento de la constatación realizada por la Sub Gerencia de Comercio, Mercados y Policía Municipal, venía realizando actividades de otro rubro que no le correspondía y por ende no se encontraba autorizado, por lo que la potestad sancionadora de la Municipalidad Provincial de Huamanga, se encuentra reconocida por el Artículo 46° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972; potestad que implica la tipificación de las conductas constitutivas de infracción y la imposición de las respectivas sanciones, ante el incumplimiento de las disposiciones municipales;

Que, conforme al Principio de Razonabilidad contemplado en el numeral 1.4 del Artículo IV de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, establece que *"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..."* Tal es así, que debe existir una real proporción entre el perjuicio ocasionado y la sanción administrativa impuesta al recurrente. Esto implica un claro mandato a la administración pública 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; por lo que la sanción impuesta a la recurrente está acorde a la infracción que cometió;

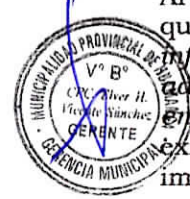
Que, de lo esgrimido en los párrafos precedentes se concluye que la autoridad Edil al momento de realizar la fiscalización al establecimiento actuó en uso de sus atribuciones conforme a lo dispuesto por ley, así también se tiene que para la imposición y determinación de la sanción, se observó las garantías dispuestas para los administrados dentro de la Ley N° 27444, con especial énfasis en los Principios del Procedimiento Sancionador, así como lo dispuesto en la Ordenanza Municipal N° 007-2011-MPH/A en sus artículos pertinentes y el Cuadro de Infracciones en su respectivo código; en vista de ello, se tiene que para la emisión del acto impugnado se cumplió con la normativa de la materia y se realizó en uso de las atribuciones conferidas por ley a los gobiernos locales lo cual desvirtúa un actuar al margen del derecho por parte de la Entidad Edil;

Estando a las consideraciones expuestas y en uso de las atribuciones conferidas por el numeral 6 del Artículo 20° de las Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972;

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar **INFUNDADO** el Recurso de Apelación incoado por la recurrente Yemny Diana Condori Núñez contra la Resolución de Gerencia N° 446-2016-MPH/43.47 de fecha 07 de junio de 2016.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Declarar **AGOTADA** la vía administrativa en aplicación a lo dispuesto por el Artículo 50° de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972.





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUAMANGA
AYACUCHO "CAPITAL DE LA EMANCIPACIÓN HISPANOAMERICANA"
LEY N° 24682.

"Año de la consolidación del Mar de Grau"



ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFICAR la presente Resolución a la administrada Yemny Diana Condori Núñez, Gerencia de Servicios Municipales, Sub Gerencia de Comercio, Mercados y Policía Municipal, y demás órganos estructurados de la Municipalidad, conforme a Ley.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

