



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° 304/2016-MPH/A.

Ayacucho, **30 DIC. 2016**

VISTO:

El Dictamen Legal N° 052-2016-MPH/16, de fecha 19 de diciembre de 2016, sobre recurso impugnativo de apelación incoado por la recurrente CIRILA HUASCO HUAMAN contra la Resolución de Gerencia N° 641-2016-MPH/43.47, en 53 folios, y;

CONSIDERANDO:

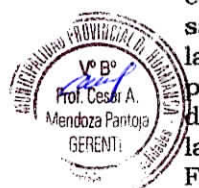
Que, los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, de conformidad a lo dispuesto en el Artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, concordante con el Artículo 194° de la Constitución Política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

Que, a efectos de emitir un juicio de valor fundado en derecho y en observancia estricta del procedimiento, ex ante es preciso señalar que obra en autos un expediente administrativo el cual contiene el recurso impugnativo de apelación que cuestiona la validez de la Resolución de Gerencia N° 641-2016-MPH/43.47 de fecha 07 de setiembre de 2016;

Que, es importante señalar que en esa jurisdicción (Huamanga) existen normas que regulan el ámbito local tal como es el caso de la Ley Orgánica de Municipalidades-Ley N° 27972 (ámbito provincial y distrital), es así que en su Artículo 46° ha señalado que las normas municipales son de carácter obligatorio y su incumplimiento acarrea la sanción correspondiente, sin perjuicio de promover acciones judiciales sobre las responsabilidades civiles y penales a que hubiera lugar. Las ordenanzas municipales 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. Las sanciones que aplique la autoridad municipal podrán ser las de multa, suspensión de autorizaciones o licencias, clausura, decomiso, retención de productos y mobiliario, retiro de elementos antirreglamentarios, paralización de obras, demolición, internamiento de vehículos, inmovilización de productos y otras. A solicitud de la municipalidad respectiva o del ejecutor coactivo correspondiente, la Policía Nacional y la Fiscalía correspondiente prestaran su apoyo en el cumplimiento de las sanciones que se impongan;

Que, el Gobierno Local (MPH) mediante Ordenanza Municipal N° 007-2011-MPH/A de fecha 11 de agosto de 2011, modificado por Ordenanza Municipal N° 007 -2012-MPH/A de fecha 30 de marzo de 2012 aprobó el "Régimen de Aplicación de Infracciones y Sanciones Administrativas RAISA-2011", norma municipal mediante el cual se estableció la potestad sancionadora de la Municipalidad Provincial de Huamanga en sujeción a lo dispuesto por el citado Artículo 46° de la Ley Orgánica de Municipalidades-Ley N° 27972; per se, en ese contexto la Municipalidad Provincial de Huamanga realiza labores de fiscalización de las actividades económicas con el fin de verificar el cumplimiento de las normas municipales pudiendo imponer las sanciones a que hubiere lugar en caso de incumplimiento, siendo estas de carácter pecuniario y no pecuniario, así como las medidas complementarias inmediatas y mediatas; sin perjuicio de promover las acciones judiciales de responsabilidad civil y penal a que hubiere lugar;

Que, en ese orden de ideas, y en el marco de las normas legales antes vertidas, es preciso señalar que, la Municipalidad Provincial de Huamanga, en su función de fiscalización y supervisión por intermedio de sus órganos estructurados competentes,





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

"Año de la consolidación del Mar de Grau"



siendo para el presente caso la Sub Gerencia de Comercio, Mercados y Policía Municipal adscrito a la Gerencia de Servicios Municipales, mediante Acta de Constatación y Fiscalización N° 001505-2016-MPH del 02 de junio de 2016, materializada los hechos ocurridos durante la Constatación y/o Fiscalización realizada en el local de la Cevichería Picantería y a fines, constatando: "1) Se encontró en el 1er ambiente 07 personas (6 varones y una dama) en mesas distintas consumiendo bebidas alcohólicas-cerveza. Local como Bar-Cantina, cuenta con afiches y baners y/o con publicidad al consumo de bebidas alcohólicas, el local cuenta con 11 mesas, con sus respectivas sillas"; y, al momento de la intervención no se encontraba ninguna persona consumiendo alimento preparado como indica la licencia. Notas: el local queda clausurado por 03 meses"; hecho que transgrede el Código 08-006 que sanciona por "modificar de giro de negocio y/o ampliar en un giro distinto, sin autorización municipal". Actuar que trae como consecuencia la aplicación de la respectiva sanción pecuniaria a razón del 60% de la UIT vigente;

Que, cabe precisar que el actuar de la Municipalidad Provincial de Huamanga, fue en estricta observancia del Principio de Legalidad y del debido Procedimiento consagrados en la Ley el Procedimiento Administrativo General-Ley N° 27444, así como en observancia de la Ordenanza Municipal N° 007-2012-MPH/A, tal como se evidencia del siguiente esquema:

| Código | Infracción | Pecuniarias | No pecuniarias | | Sustento legal |
|--------|--|-------------|--|---|---|
| | | | Inmediata | Mediatas | |
| 08-006 | Modificar de giro de negocio y/o ampliar en un giro distinto, sin autorización municipal". | 60% UIT | -Acta de constatación y/o fiscalización -Clausura temporal por 3 meses calendarios (medida cautelar previa) | Emitir la resolución de sanción. -Clausura definitiva -Revocatoria de la licencia de funcionamiento | -Art. de la Ley N° 28976-Ley marco de Licencias de Funcionamiento -O.M. N° 007-2011-MPH/A. |

Que, conforme se observa del gráfico de arriba, esta Entidad Edil actuó en observancia estricta del principio de legalidad y del debido procedimiento no habiéndose vulnerado dichos principios rectores del procedimiento administrativo tal como señala la recurrente, máxime si de autos se desprende las actuaciones previas a la emisión de la resolución de sanción siendo estas:

- Acta de Constatación y/o Fiscalización
- Notificación de sanción (otorgándole el plazo para realizar su descargo respectivo)
- Resolución de Sanción N° 641-2016-MPH/43.47.

RECURSO DE APELACIÓN

- "Solicitud del 07 de octubre del 2016-Registro N° 25114 doña Cirila Huasco Human interpuso recurso de apelación (es apellido materno Huamán, con copia del DNI. N° 28283911, siendo su nombre correcto CIRILA HUASCO HUAMAN) contra la Resolución de Gerencia N° 641-2016 del 07 de setiembre de 2016 de la Gerencia de Servicios Municipales, solicitando se declare nula la misma; y expresó: "Abusivamente exigía los comensales se encuentren comiendo a la 5.40 pm.; la municipalidad permite el expendio de licores en los restaurantes y similares de complemento"; "Atiende de las 6.00 am. hasta las 11.00 pm. y es nulo la sanción"; "Es madre soltera, tiene a cargo a sus 2 padres ancianos y una de sus hijas postrado en cama; "Se infringe el derecho a la libertad de empresa parte de la economía social de mercado, a la libre iniciativa privada; "Se determina la existencia de nulidad"; presentó copias de: R. de G. N° 485-2016-MPH/43.47 (Intervenido el 02-06-2016; Acta de Constatación N° 0001505-2016-MPH,





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

"Año de la consolidación del Mar de Grau"



presencia de 15 personas libando licor; no hay ambiente para cocina, impuso sanción pecuniaria, clausura temporal de 3 meses; infracción de Código N° 08-006 se otorga 5 días para presentar su descargo y desvirtuar las imputaciones, el 08-06-2016, por Expte. Reg. N° 14771 presentó descargo, se resolvió: "DEJAR SIN EFECTO el Acta de Constatación y Fiscalización-N° 001505-2016-MPH de 02-06-2016, por: -Tener Licencia de Funcionamiento N° 173075537 del 01-10-2009; horario normal; -Se intervino a las 19.26 horas; el licor preparado que es parte complemento de la comida no está taxativamente prohibido por la disposición municipal, más bien se encuentra regulado en el Numeral a) Art. 45° del Reglamento de Otorgamiento de Licencias de Funcionamiento y Autorizaciones de Establecimiento Comerciales, Industriales y de Servicios-Ayacucho; Acta de Constatación N° 001194-2016 del 21/03/2016...si existe un ambiente para el área de cocina y menajes; cuenta con una congeladora para guardar los licores y los alimentos...no está prohibida suministrar licores a los clientes dentro del horario establecido), no se configura la infracción con Código N° 08-006, prevista en la O.M. N° 007-2011-MPH/A y su modificatoria; además, la recurrente es madre soltera de escasos recursos con 5 hijos: Gabriel, Merven, Rossi, Kely y Nidia Escobar Huasco; protege a sus padres ancianos; constancia de pobreza del 15-02-2013; el Art. 4° de la Constitución del Estado, protege al niño, madre, anciano en abandono, por extrema pobreza, los hijos se encuentran en protección de la madre, requieran ayuda por parte del 3er nivel de gobierno, el Municipio, se resuelve apoyar a la administrada por encontrarse con carga familiar y no ha causado un daño ni ha vulnerado la seguridad pública; Licencia de Funcionamiento-Gerencia Municipal N° 001774 del 02-10-2009; Certificado de ITSEB-Ex Post N° 000834-2015 del 29/10/2015; 6 Copias del DNI de la impugnante y de 5 hijos; 2 DNI. de Padres del apelante; Constancia de Pobreza de 15-02-2013; 3 fotos de menor y padres; Acta de inventario de bienes 03-07-2015; Acta de Constatación y/o Fiscalización N° 001492-2015-MPH del 19-08-2016; Copia de R. de G. N° 641-2016-MPH/43.47 del 07-09-2016; constancia notificación del 29-09-2016; Acta Constatación del 19-08-2016, fedatada; Reconsideración del 25-08-2016-Reg. N° 21352, adjunto copia de: Acta de Constatación del 19-08-2016; Licencia de funcionamiento de 02-10-2009; CITSEB EXPOST N° 000834-2015; 6 DNI. de apelante y 5 hijos; 2 copias de DNI. de padres; y, 2 fotos.

- b. Que, de la verificación preliminar se establece que la resolución apelada cumple con los requisitos de validez del acto administrativo: dictado por autoridad municipal competente (la Gerencia de Servicios Municipales como 1ra instancia en materia de Mercados); ha expresado el objeto de pronunciarse sobre el aspecto de forma y de fondo; con la finalidad pública de haber resuelto el caso; se ha motivado y el procedimiento regular. En tal sentido, no existe vicio del acto que cause la nulidad de pleno derecho (inaplicable el Art. 10° de la Ley N° 27444), procediendo a opinar sobre el fondo del recurso de apelación.
- c. Del estudio y análisis se determina:

1).- (sobre el 1er cargo) POR INFRACCIÓN DE RAISA-2011, CÓDIGO N° 08-006 "Modificar de giro de negocio y/o ampliar en un giro distinto, sin autorización municipal":

- La apelante posee la Licencia de Funcionamiento Definitiva N° 173075537 del 02 de octubre de 2009 de 20 m2, nombre: HUASCO HUAMAN CIRILA; Dirección: Asociación San Martín de Porres K-11, Giro: CEVICHERIA PICANTERÍA y AFINES, autorizado para operar de: 06:00 hasta 23:00 horas, cumpliendo con las 5 indicaciones;
- Registra el Certificado de Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones Básica Ex Post N° 000834-2015 del 29/10/2015 (D.S. N° 058-2014-PCM) a la Cevichería-Picantería "GIRASOL", Dirección: Asoc. San Martín de Porres Mz. "K" L TE. 11, Distrito de Ayacucho, Capacidad máxima de 40 personas, Área de 60 m2;





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUAMANGA
AYACUCHO "CAPITAL DE LA EMANCIPACIÓN HISPANOAMERICANA"

LEY N° 24682.

"Año de la consolidación del Mar de Grau"



- El fiscalizador intervino el local a las 5:40 horas (a las cinco y 40 minutos de la tarde) se estima que los platos de ceviche ya no se venden y potajes preparados, los clientes después de consumir los alimentos en forma voluntaria se quedan en el interior por consumo de licor como complemento de la comida en los restaurantes, similares o afines (cevichería-picantería), hechos que no están prohibidos el consumo por la disposición municipal;
- Regulado por el Numeral a) del Artículo 45 del Reglamento de Otorgamiento de Licencias de Funcionamiento y Autorizaciones de Establecimiento Comerciales, Industriales y de Servicios en el Distrito de Ayacucho, aprobado por Ordenanza Municipal N° 042-2007-MPH/CM del 06 de setiembre de 2007, que expresa: "HORARIO ESPECIAL Queda establecido como horario especial de funcionamiento y atención al público en los establecimientos comerciales que cuenten con Licencia de Funcionamiento: a) Para el desarrollo de los giros de Discotecas, venta de licor como complemento de comidas en los Restaurantes y afines, Karaoke, Video Pub, Pub, Salones de Recepciones que se detalla a continuación: - De domingos a jueves: Hasta las 23.00 horas. - Viernes, sábados y vísperas de feriado: Hasta las 02.00 horas del día siguiente"; en el caso se constató el día miércoles 19-08-2016 y se hallaba en el horario autorizado.
- El Acta de Constatación y Fiscalización N° 001492-2016-MPH del 19/08/2016...no indica que se ha armado un nuevo giro de negocio; no se configura la infracción administrativa con Código N° 08-006, prevista en la O.M. N° 007-2011-MPH/A y su modificatoria; por otro lado, la apelante es madre soltera con 5 hijos: Jhorcira Gabriela Rojas Huasco; Merven, Nidia, Rossi y Kely Esacobar Huasco; también se halla a cargo de sus padres ancianos Don: Zenón Huasco Tello y Juana Huamaní Tapia, con la Constancia de Pobreza del 15-02-2013;
- Se fundamenta en el Art. 4° de la Constitución del Estado, se protege a los niños, madres, ancianos en abandono, sea por extrema pobreza, los hijos se encuentran bajo la protección de la madre (requieren ayuda por parte del 3er nivel de gobierno, el Municipio, se resuelve apoyar a la administrada por encontrarse con carga familiar y no ha causado un daño a los clientes ni ha vulnerado la seguridad pública en el desarrollo de la actividad comercial).



2).- En este extremo, aclarados y precisados los hechos no habría incurrido en la comisión de la infracción del Código N° 08-006 regulado por el Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas 2011 (CISA-2011) de la O.M. N° 2007-2011-MPH/A del 11 de agosto del 2011, y por inaplicable la sanción del 60% de la UIT (S/. 2,370.00) y las medidas complementarias mediatas de clausura definitiva del establecimiento comercial y revocatoria de la licencias de funcionamiento.



- Se entiende que el recurso impugnativo de apelación se sustentaría en la diferente interpretación de las pruebas producidas, por cuanto los mismos documentos fueron presentados en el recurso impugnativo de reconsideración del 25/08/2016 (tampoco lo considero la Gerencia de Servicios Municipales como un descargo contra el Acta de Constatación del 19/08/2016), y siendo los mismos instrumentos adjuntados en la presente impugnación, que enervan los cargos, con aplicación del Artículo 4° de la Constitución Política del Estado y el Numeral a) del Artículo 45° de la O. M. N° 042-2007-MPH/CM del 06-09-2007.



Que, el órgano de asesoramiento, estima recomendar por única y última vez a la parte apelante a cumplir en forma estricta las indicaciones de la Licencia de Funcionamiento N° 001774, al 4to ítem "El titular de la presente licencia debe comunicar a la Sub Gerencia de Desarrollo Económico de la Municipalidad Provincial de Huamanga si amplía, reduce el área del local; cierra, cambia de local o de giro a fin de anular la licencia"; en el sentido de: cumplir con el solo uso de los 20 metros cuadrados autorizados; en el caso de modificar el giro en todo o en parte, comunicar de inmediato a la Gerencia de





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUAMANGA
AYACUCHO "CAPITAL DE LA EMANCIPACIÓN HISPANOAMERICANA"
LEY N° 24682.
"Año de la consolidación del Mar de Grau"



Desarrollo Económico y/o a la Sub Gerencia de Comercio, Mercados y Policía Municipal, sin perjuicio de las inopinadas constataciones del Gobierno local, al comprobarse nuevos hechos se procederán conforme a ley, las ordenanzas municipales en vigencia, la aplicación de las sanciones, sin perjuicio de solicitar la anulación de la licencia de funcionamiento;

Que, en consecuencia; no es válida y legal la imposición de la sanción pecuniaria a la recurrente, por las razones que se detallan:

- a. La parte apelante cuenta y registra con la Licencia de Funcionamiento Definitiva N° 173075537 del 02-10-2009 y Registra el Certificado de Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones Básica Ex Post N° 000834-2015 del 29/10/2015.
- b. El fiscalizador intervino el local en horas de labor autorizadas a la apelante, Numeral a) del Artículo 45° de la O.M. N° 042-2007-MPH/CM del 06-09-2007. Ampara en el Artículo 4° de la Constitución del Estado, con carga familiar de mantener 5 hijos y padres; sin causar daño, sin vulnerar la seguridad pública en el desarrollo de la actividad comercial.

En uso de las facultades conferidas por el numeral 6, del Artículo 20° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- Declarar **FUNDADO** el recurso impugnativo de apelación (Expte. N° 25114-2016) incoado por la recurrente CIRILA HUASCO HUAMAN contra la Resolución de Gerencia N° 641-2016-MPH/43.47 del 07 de setiembre de 2016, por los fundamentos expuestos.

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

ARTICULO TERCERO.- NOTIFICAR la presente Resolución a la recurrente CIRILA HUASCO HUAMAN, Gerencia Municipal, 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





Med. S. Hugo Aedo Mendoza
ALCALDE

