



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUAMANGA
AYACUCHO "CAPITAL DE LA EMANCIPACIÓN HISPANOAMERICANA"
LEY N° 24682.
"Año del Buen Servicio al Ciudadano"



RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA N° 695-2017-MPH/A.

Ayacucho, **21 NOV. 2017**

VISTO:

El Dictamen Legal N° 74-2017-MPH/16. de fecha 07 de noviembre de 2017, proveniente de la Oficina de Asesoría Jurídica, sobre Recurso Impugnativo de Apelación contra la Resolución de Gerencia N° 856-2017-MPH/45.47, y;

CONSIDERANDO:

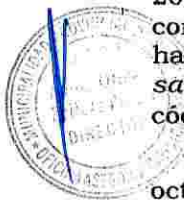
Que, los Gobiernos Locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, de conformidad a lo dispuesto en el Artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, concordante con el Artículo 194° de la Constitución Política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

Que, mediante Acta de Constatación y Fiscalización N° 216 y 217-2017- MPH de fechas 16 de setiembre de 2017, en operativo inopinado la Sub Gerencia de Comercio, Licencia y Fiscalización, constata el establecimiento comercial ubicado en la Av. Mariscal Cáceres N° 1097, donde se ejerce el giro de negocio Peña - Discoteca denominado "Makumba"; en ese sentido, del citado acta de constatación se advierte que efectivamente el local inspeccionado se encuentra acondicionado para discoteca además cumple con las características de dicho giro de negocio; ergo, conforme a la normativa municipal se procede a clausurar definitivamente el local y a decomisar los bienes en cumplimiento de lo dispuesto por la Primera Disposición Complementaria de la Ordenanza Municipal N° 007-2012-MPH/A estableciéndose la transgresión de Código de Infracción 04.02.01 que vierte "Apertura de establecimiento sin contar con licencia de funcionamiento de locales de hasta 100 m²";

Que, mediante Acta de Constatación y Fiscalización N° 592-2017-MPH de fecha 22 de setiembre de 2017, se procedió a reclausurar el establecimiento comercial ubicado en la Av. Mariscal Cáceres N° 1097 mediante el tapiado de las puertas en cumplimiento de lo dispuesto por la Primera Disposición Complementaria de la Ordenanza Municipal N° 007-2012-MPH, poniéndole a la Sra. Mary Cecilia Ramos Gonzales en su condición de conductora del establecimiento comercial la sanción pecuniaria de 200% de una UIT por haber cometido la infracción de "Reapertura indebida del establecimiento que ha sido sancionado con clausura definitiva y/o tapiado (incumplimiento de sanción)", prevista en el código de infracción 04.02.07;

Que, mediante Resolución de Gerencia N° 856-2017-MPH/45.47 de fecha 18 de octubre de 2017, se resuelve en su Artículo Primero, sancionar a la Sra. Mary Cecilia Ramos Gonzáles propietaria del establecimiento comercial peña discoteca denominado "Makumba", ubicado en la Av. Mariscal Cáceres N° 1097 con una multa equivalente al 200% de la UIT vigente, por haber cometido la infracción prevista en el Código de Infracción 04.02.07 "Reapertura de establecimiento comercial que ha sido sancionado con clausura definitiva y/o tapiado (incumplimiento de sanción establecida)"; asimismo, la aplicación de la medida complementaria inmediata de retención de bienes muebles, decomiso de productos, especies y artículo, clausura definitiva soldadura de acceso y/o tapiado del establecimiento comercial;

Que, mediante Expediente Administrativo de Registro N° 26143 de fecha 20 de octubre de 2017, la recurrente Mary Cecilia Ramos Gonzales interpone recurso impugnativo de apelación contra la Resolución de Gerencia N° 856-2017-MPH/45.47 de fecha 18 de octubre de 2017 arguyendo para tal efecto lo siguiente: "Que, desde el inicio





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



"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

del proceso de clausura definitiva de mi local es arbitrario y fuera del debido proceso, toda vez que se me clausuró en mérito a la Resolución de Gerencia N° 01-019-0000158-2016/SAT-H (revocatoria de licencia de funcionamiento), pese a que en la actualidad aún no se ha resuelto mi recurso de apelación a la revocatoria de la licencia de funcionamiento; asimismo, se estaría observando usurpación de funciones teniendo en consideración que las Ordenanzas Municipales Nros. 008-20 16-MPH/A Y 022-2016-MPH/A señalan que las revocatorias de licencia de funcionamiento lo realiza el Ejecutor Coactivo y no la Sub Gerencia de Comercio, Licencia y Fiscalización ... ; del mismo modo del acta de constatación N°216 de fecha 16 de setiembre de 2017, se me sanciona con el código de infracción 04.01.01 de la Ordenanza Municipal N° 022-2016-MPH/ A, correspondiendo dicha sanción a locales hasta 100 m2, sin embargo, el área que figura en mi licencia es de 252 m2 debiendo de haberme impuesto la sanción prevista en el código de infracción 04.02.02, Y no por lo señalado precedentemente siendo en consecuencia nulo de pleno derecho la sanción impuesta a mi establecimiento comercial; por otro lado, de acuerdo al ROF - 2016, el ejecutor coactivo es el competente para hacer cumplirlas normas y demás disposiciones de los procedimientos de ejecución coactiva, así como para clausurar o cerrar de manera temporal o definitivo establecimientos comerciales ...; asimismo, de conformidad a la Ordenanza Municipal N°007- 20 11-MPH/A disposiciones complementarias para giros de negocios de uso especial Prostíbulos, Night Clubs, Karaokes, Discotecas, Bares, Cantinas, Tabernas, Video Pub, Otros Afines, se "aplicaran las medidas cautelares", hecho que no suscitó en el presente caso ya que no se me trabó ninguna medida cautelar previa, inexistiendo dicho procedimiento dentro la imposición de la sanción como clausura definitiva...";

Que, habiendo evaluado y valorado su recurso impugnativo de apelación así como todos los documentos y sucedáneos probatorios obrantes en autos es menester señalar que la norma que regula el ámbito local provincial es decir la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N°27972, 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 las acciones judiciales sobre las responsabilidades civiles y penales a que hubiere lugar. Ergo, en el ámbito de aplicación jurisdiccional 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 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 prestarán su apoyo en el cumplimiento de las sanciones que se impongan;

Que, partiendo de lo antes vertido, el Gobierno Local (MPH) mediante Ordenanza Municipal N° 007-2011-MPH/A, de fecha 11 de agosto de 2011, modificada por Ordenanza Municipal N° 007-2012-MPH/A de fecha 30 de marzo de 2012 así como la reciente Ordenanza Municipal N° 022-2016-MPH/A de fecha 27 de agosto de 2016 respectivamente, se aprobó el "Régimen de Aplicación de Infracciones y Sanciones Administrativas RAISA - 2011" y el "Reglamento de Otorgamiento de Licencia de Funcionamiento en la jurisdicción del distrito de Ayacucho", normas municipales mediante los cuales se estableció la potestad sancionadora de la Municipalidad Provincial de Huamanga respecto a los establecimientos comerciales donde se ejerce cualquier tipo de negocio en sujeción a lo dispuesto por el Artículo 46° de la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 27972; per se, mediante Ordenanza Municipal N° 022- 2016-MPH/A, de fecha 27 de agosto de 2016 se aprobó "El Reglamento del Otorgamiento de Licencias de Funcionamiento en la Jurisdicción del Distrito de Ayacucho", señalando que la Municipalidad Provincial de Huamanga, en cumplimiento de sus atribuciones y





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUAMANGA
AYACUCHO "CAPITAL DE LA EMANCIPACIÓN HISPANOAMERICANA"
LEY N° 24682.
"Año del Buen Servicio al Ciudadano"



funciones realizará las 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 y autorizaciones señaladas en la presente ordenanza, pudiendo imponer las sanciones a que hubiere lugar en caso de incumplimiento, pudiendo ser estas pecuniarias y no pecuniarias, así como las medidas complementarias inmediatas y mediatas: sin perjuicio de promover las acciones judiciales de responsabilidad civil y penal a que hubiere lugar en contra de los propietarios y/o conductores;

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, supervisión y constatación por intermedio de sus órganos estructurados competentes, siendo para el presente caso la Sub Gerencia de Comercio, Licencia y Fiscalización en observancia de la Ordenanza Municipal N° 007-2011-MPH/A modificada por Ordenanza Municipal N° 007- 20 12-MPH/A Artículo 2° mediante Acta de Constatación y Fiscalización N°216 y 217-2017-MPH de fechas 16 de setiembre de 2017, materializa los hechos ocurridos durante la Intervención al establecimiento comercial ubicado en la Av. Mariscal Cáceres N°1097, donde se ejerce el giro de negocio Peña - Discoteca denominado "Makumba" constatando que el local se encuentra en normal funcionamiento, advirtiéndose en la citada diligencia que la inspeccionada no cuenta la autorización municipal para el giro de negocio que realiza siendo esta la Licencia de Funcionamiento; para lo cual la Sub Gerencia competente en mérito a sus funciones y atribuciones (ROF - 2016) y conforme a lo señalado en el Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas - CISA - 2011, impone la sanción prevista en el código 04.02.01 que sanciona "Apertura de establecimiento sin contar con licencia de funcionamiento locales de hasta 100 m2", procediendo con la aplicación de la medida complementaria mediata de clausura definitiva del establecimiento comercial y las demás acciones administrativas que derivan de esta; no obstante ello; mediante Acta de Constatación y Fiscalización N° 592-2017-MPH de fecha 22 de setiembre de 2017 se constata que el local sancionado con clausura definitiva reaperturó de manera ilegal su establecimiento sancionado con el código de infracción 04.02.01, por no contar con la licencia de funcionamiento, procediendo en consecuencia a imponer la sanción más gravosa de reapertura indebida del establecimiento que ha sido sancionado con clausura definitiva y/o tapiado (incumplimiento de sanción establecida), Código de Infracción N° 04.02.07; en tal sentido, es preciso realizar un análisis sistemático de las normas municipales así como la sanción impuesta en contraste con los principios rectores del derecho administrativo recogidos por la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N°27444, modificado por Decreto Legislativo N° 1272; precisando en primer plano que mediante Ordenanza Municipal N° 022-2016-MPH/A de fecha 27 de agosto de 2016, se aprobó el "Reglamento de otorgamiento de Licencias de Funcionamiento en la Jurisdicción del distrito de Ayacucho", el cual tiene como objetivo y finalidad establecer el marco jurídico normativo que regula los aspectos técnicos y administrativos para la obtención, cese y revocatoria de la licencia de funcionamiento para el desarrollo de actividades económicas, industriales, comerciales, de servicios, lucrativas y no lucrativas en sus distintas modalidades en el distrito de Ayacucho, precisando de forma expresa en sus Disposiciones Complementarias Finales lo siguiente: Cuarta Disposición.- Apruébese el Anexo 2, que modifica e incorpora las sanciones administrativas al Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas - CISA, del Régimen de Aplicación de Infracciones y Sanciones Administrativas - RAISA, y demás disposiciones establecidas en la presente ordenanza; en tal sentido, de acuerdo al marco normativo señalado in fine las Ordenanzas Municipales Nros. 007- 2011-MPH/A Y 007-2012-MPH/A respectivamente, fueron modificadas a mérito de la Ordenanza Municipal N° 022-2016-MPH/A, del cual se desprende el Anexo 2, estableciéndose una nueva codificación para imponer infracciones administrativas, así como la aplicabilidad de las medidas complementarias mediatas e inmediatas;





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

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"



En ese contexto, es necesario avocarnos a la primigenia sanción impuesta al establecimiento comercial ubicado en la Av. Mariscal Cáceres N° 1097 donde se ejerce el giro de negocio Peña - Discoteca denominada "Makumba", señalado en principio que la sanción impuesta fue la transgresión del código de infracción 04.02.01 esto es "Apertura del establecimiento sin contar con la licencia de funcionamiento de hasta 100 m²" y consecuentemente la aplicación de la medida complementaria inmediata de clausura definitiva de su local; al respecto, se necesario traer a colación lo dispuesto en la Ordenanza Municipal N° 022-20 16-MPH/A de fecha 27 de agosto de 2016, que aprobó el "Reglamento de otorgamiento de Licencias de Funcionamiento en la Jurisdicción del Distrito de Ayacucho", en cual se estableció las nuevas codificaciones de sanción respecto a giros de negocios o locales de comercio; partiendo de este punto, el local inspeccionado tiene característica de giro especial previstas en rubro B del Anexo 2 la citada Ordenanza Municipal; el cual de manera expresa señala en el Código de Infracción N° 04.02.02, POR APERTURA SIN LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO de bares, cantinas, licorerías, salas de juego, agencias de juegos, agencias de apuestas, tragamonedas, DISCOTECAS, salsódromos similares; a menos de cincuenta metros de iglesias, centros de salud y centros educativos; bajo dicha premisa, la sanción impuesta primigeniamente a mérito del código 04.02.01, difiere lo señalado línea arriba; máxime, si la inspeccionada es un giro de negocio especial "Discoteca" y se encuentra a menos de 50.00 m² de una institución educativa (Jardín de Niños, Instituto Cesde y la Universidad Uladech); por tanto, la infracción a establecer así como sanción a imponer tenía que ser en estricto sensu de lo señalado en el código N° 04.02.02; teniendo en consideración además lo previsto en el Principio de la Potestad Sancionadora Numeral 4) que vierte *Tipicidad.- Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria*; ese sentido, la sanción impuesta primigeniamente sobre clausura de local por apertura sin contar con licencia de funcionamiento en locales hasta 100 m² al establecimiento comercial ubicado en la Av. Mariscal Cáceres N°1097 es incorrecto actuar que contraviene los principios de legalidad y tipicidad previstos en el Artículo 230° de la Ley N°27444 (potestad sancionadora); debiendo tenerse en consideración que dicho actuar punitivo estatal podría repercutir, en un proceso penal de abuso de autoridad, por inobservar las normas municipales; por tanto, conforme a los argumentos expuestos precedentemente se deberá y/o procederá con dejar sin efecto legal y consecuentemente Nulo Ipso Iure la primigenia sanción toda vez que la tipificación es incorrecta;

Que, cabe precisar que desde la perspectiva legal antes vertida, la clausura definitiva impuesta al establecimiento comercial ubicado en la Av. Mariscal Cáceres N° 1097, no es válido al haber contravenido esta a los principios de legalidad y tipicidad; por tanto, los subsecuentes actos procedimentales surgidos a mérito de la primigenia sanción carecen de efecto legal ya que estas nacieron viciados, al haberse determinado que el procedimiento sancionador carece de valor legal; en ese sentido, habiendo establecido los marcos legales municipales sobre la imposición de infracciones administrativas respecto a los giros de negocios, es preciso señalar que esta entidad edil no siguió el debido procedimiento administrativo y el principio de legalidad! respectivamente previstos en el Título Preliminar de la Ley N° 27444 modificado por Decreto Legislativo N° 1272; así mismo, se inobservó principio de tipicidad prevista en el Artículo 230° de la ley antes citada, del mismo modo, el Principio de Debido Procedimiento que señala las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso; por lo que, habiéndose establecido que el órgano estructurado competente para imponer la sanción respectiva así como las actuaciones y diligencias preliminares a esta, no se actuaron en observancia estricta de los principios rectores antes citados para establecer un procedimiento administrativo sancionador adecuado, del





**MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUAMANGA
AYACUCHO "CAPITAL DE LA EMANCIPACIÓN HISPANOAMERICANA"
LEY N° 24682.
"Año del Buen Servicio al Ciudadano"**



mismo modo al haber tomado como infracción el código N° 04.02.01 de la norma municipal (O.M. N°022-2016-MPH/A) para imponer la sanción a la Sra. Mary Cecilia Ramos Gonzales esta vulnera en todos sus extremos los principios señalados ut supra

Que, bajo los argumentos expuestos precedentemente la recurrida Resolución de Gerencia N° 856-2017-MPH/45.47 de fecha 18 de octubre de 17, se encuentra inmersa en causal de nulidad prevista en el Numeral 1) y 2) del Artículo 100 de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General modificado por Decreto Legislativo N° 1272, que establece: son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, la contravención, a la constitución, a las leyes o las normas reglamentarias; así mismo, el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez (...); de acuerdo con el Artículo 3° de la citada Ley, la validez de un acto administrativo se encuentra sujeta a que esta haya sido emitida conforme al ordenamiento jurídico, es decir cumpliendo con los requisitos de validez: competencia, objeto o contenido, finalidad pública, motivación y procedimiento regular (para determinar inequívocamente sus efectos), habiéndose establecido en nuestro ordenamiento jurídico que todo acto administrativo es presuntamente válido (presunción iuris tantum), en tanto no sea declarada su nulidad por autoridad competente, conforme a lo dispuesto por el Artículo 9° de la misma Ley administrativa; teniendo en consideración además que la declaratoria de nulidad tiene efecto ex nunc (declarativo y retroactivo a la fecha del acto), salvo derechos adquiridos de buena fe por terceros, en cuyo caso opera a futuro, de acuerdo a lo regulado por el Artículo 12° de la Ley N° 27444; siendo ello así, y con la finalidad de encaminar el debido procedimiento sancionador a efectos de establecer el *Ius Puniendi* administrativo de esta entidad pública se procederá con la declaratoria de nulidad de acto administrativo en estricto sensu de lo antes vertido;

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

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar **FUNDADO**, el Recurso Impugnativo de Apelación incoado por la recurrente MARY CECILIA RAMOS GONZÁLES contra la Resolución de Gerencia N° 856-2017 -MPH/45.47 de fecha 18 de octubre de 2017 en mérito a los fundamentos arriba precisados, debiendo declararse la **NULIDAD** de la recurrida Resolución Gerencial, en consecuencia **RETROTRAER**, el procedimiento sancionador hasta el momento y / o etapa en la que se cometió el vicio o contravención normativa.

ARTÍCULO SEGUNDO.- ESTABLECER, que la presente declaratoria de Nulidad de acto administrativo, **NO DISPONE LA REAPERTURA DEL LOCAL EN MENCIÓN**, toda vez que esta no cuenta con licencia de funcionamiento.

ARTÍCULO TERCERO.- ENCARGAR, a la **Sub Gerencia de Comercio, Licencia y Fiscalización**, adopte las medidas necesarias a fin de garantizar el cumplimiento de lo previsto en el artículo segundo del presente acto resolutivo.

ARTÍCULO CUARTO.- DISPONER a la Secretaria General extracte copia de la presente y anexos y se remitan a la Secretaria Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios, para los fines correspondientes conforme a los fundamentos expuestos.

ARTÍCULO QUINTO.- NOTIFICAR la presente resolución a la señora Mary Cecilia Ramos Gonzales, Gerencia Municipal, Gerencia de Desarrollo Económico y Ambiental, Sub Gerencia de Comercio Licencia y Fiscalización y demás órganos estructurados de la Municipalidad Provincial de Huamanga, conforme a Ley.

REGISTRESE, COMUNIQUESE, CUMPLASE Y ARCHIVASE



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUAMANGA
Med. S. Hugo Aedo Mendoza
ALCALDE

