

**RESOLUCION DE GERENCIA N° 000519-2015-MPH/43.47**Ayacucho, **29 OCT 2015****VISTO:**

El expediente N° 21716 de fecha 22 de septiembre de 2015, respecto al Acta de Constatación y Fiscalización N° 0000519-2015-MPH de fecha 19 de septiembre de 2015, que sanciona al supuesta infractora doña NATALIA YADIRA MOLINA ALARCO, y;

ANTECEDENTES:

Que, la administrada doña NATALIA YADIRA MOLINA ALARCO, fue sancionado con el Acta de Constatación y Fiscalización N° 0000519-2015-MPH de fecha 19 de septiembre de 2015, en su condición de titular y conductora del establecimiento comercial con giro de negocio de "Café Karaoke Sol y Luna", imponiendo la multa de 80% de una UIT, por haber incurrido en la infracción de "modificar de giro de negocio y ampliar en un giro distinto sin autorización municipal" – código 08-006;

CONSIDERANDO:

Que, el administrado don JOSE CARLOS ALIAGA CHAUD interpone Recurso de Reconsideración contra el Acta de Constatación y Fiscalización N° 0000519-2015-MPH de fecha 19 de septiembre de 2015, argumentando bajo los siguientes fundamentos facticos: que el administrado viene a ser el apoderado de la conductora y propietaria del establecimiento "Café Karaoke Sol y Luna", ubicado en el Jr. 9 de diciembre N° 292 tercer piso, la misma que cuenta con Licencia de funcionamiento N° 005231 con giro de negocio "Café Karaoke", el 19 de septiembre los fiscalizadores intervinieron el local del administrado que se encontraba funcionando en el giro permitido procediendo a infraccionar con Código de sanción 08-006 por cambio de giro de negocio por lo que se dispuso la clausura temporal por 03 meses determinación ilegal y abusiva ya que en los años que viene trabajando normalmente, además de no existir documento de gestión aprobado por Ordenanza Municipal que determine las características técnicas y básicas de como debe de ser una discoteca, taberna, bar, un snack, karaoke por ello no se puede establecer la diferencia y menos sancionar por ello la sanción es ilegal y Nula y deviene en Abuso de Autoridad, acorde al Principio de Legalidad no existe documento de gestión con rango de Ley que determine las diferencias de los giros especiales, por lo que no existiría sanción porque no esta tipificado, por otra parte el Acta de Constatación y Fiscalización N° 0000519-2015-MPH, carece de Legalidad porque no se ha cumplido con la formalidad de Ley ya que la realiza un fiscalizadora, sin ningun funcionario a cargo, por lo que le corresponde al funcionario con responsabilidad civil y penal corresponde al Sub Gerente de Comercio quien debe firmar conforme al art. 166, en consecuencia para el ejercicio del derecho al trabajo y a la libre empresa se requiere Licencia Municipal y su establecimiento cuenta con Licencia de funcionamiento por lo cual sus derechos tienen que ser respetados y no se puede clausurar de manera inmediata sin un procedimiento administrativo en caso contrario se estaría cometiendo ilícitos penales como abuso de autoridad y otros por lo que denegar su petición se estaría actuando en contra del Principio de Legalidad y sus derechos de carácter Constitucional adjunta para tal fin los siguientes: copia de DNI, copia de Poder general y especial, copia de Licencia de funcionamiento, copia de Acta de constatación, por lo tanto se declare Procedente su Recurso;

Que, en un operativo inopinado con la presencia del Ministerio Público, la Policía Nacional, el cuerpo de Serenazgo y el personal de la Sub Gerencia de Comercio mercados, se intervienen el establecimiento comercial de "Café", autorizado para el giro de negocio de "Café Karaoke Sol y Luna", ubicado en el Jr. 9 de Diciembre N° 296 tercer piso, siendo 00:06 a.m., del día 19 de septiembre de 2015, constatando que en dicho local no se pudo ubicar un lugar destinado para la preparación de Café; asimismo, la responsable del local no pudo demostrar y/o ubicar el café según el giro de negocio (para su preparación y expendio al público) el local cuenta con 01 barra de atención, un exhibidor empotrado en la pared exhibiendo 51 botellas de licor de diferentes marcas, se encuentra un aproximado de 27 personas entre varones y mujeres consumiendo bebidas alcoholicas como cerveza y preoarados en jarra de licor, asimismo cuenta con una carta donde se menciona la preparación de diversos tragos donde no se pudo encontrar mención de la preparación de Café, el local esta ambientado como Taberna con luces de colores, cuenta con 16 mesas de madera con sus respectivas sillas, cuenta con una conservadora conteniendo 56 botellas de cerveza, no se encontró a ninguna persona consumiendo café o alimentos y no presenta utensilios para la preparación de los mismos; Por ello, se procedió a levantar el Acta de Constatación y Fiscalización N° 0000519-2015-MPH de fecha 19-09-2015, imponiendo la sanción pecuniaria y la aplicación de la medida complementaria inmediata de clausura temporal por tres meses calendarios;

Que, luego de la evaluación de los medios probatorios se acredita contundentemente que en el momento de la fiscalización se encontró un aproximado de 27 personas todas libando cerveza y licor en jarra, en el local no se encontró un ambiente para cocina y/o utensilios para la elaboración de Café y/o Pizzas, eso que cuenta con Licencia de funcionamiento N° 005231 con el giro de negocio de Café Karaoke, además de haber presentado medios probatorios que no tienen la calidad de Prueba y no adjunta al expediente una sola prueba idónea, y acorde



a la disposición SEPTIMA de la Ordenanza Municipal N° 007-2011-MPH/A señala "Se aplicarán las medidas cautelares previas, cuando se detecten infracciones administrativas en establecimientos con giros de negocios de usos especiales y espectáculos públicos no deportivos: como una medida complementaria inmediata con la clausura temporal de tres meses a partir de la suscripción del Acta de Fiscalización y/o Constatación, para las siguientes infracciones administrativas: Códigos: 08 – 006, ahora **Primero:** con respecto del argumento del administrado que señala que los fiscalizadores no pueden firmar el acta de Constatación, Notificación y tiene que ser el Sub Gerente el que firme estas actas este alegato carece de fundamento legal, toda vez que según los **artículos 10°, 11° y 12° de la Ordenanza Municipal N° 007-2011-MPH/A** que señala **"Detectada una o varias infracciones a las disposiciones Municipales, los órganos señalados en el Artículo 2° de la presente Ordenanza, emitirán las notificaciones preventivas, sanciones y levantamientos de Actas las mismas que deberán ser llenadas, en forma clara y precisa, firmada por un FISCALIZADOR, Inspector o Policía Municipal"**, por ende el Acta de Constatación y Fiscalización N° 0000519-2015-MPH, fue llenada por la fiscalizadora cumpliendo la función contemplada y encargada por la Ley Municipal y no incurrió en ninguna causa de Nulidad que erróneamente sostiene el administrado, además el Sub Gerente es cierto firma documentos pero en este caso acorde a su cargo le corresponde firmar los actos administrativos propiamente dichos, es decir las Resoluciones emitidas por la Sub Gerencia de comercio y mercados y refrendada por el Gerente de la Gerencia de Servicios Municipales, ese es el proceso administrativo regular que se sigue por ello sus argumentos no tienen asidero legal ni fáctico, por lo que no existe un vacío legal como quiere demostrar el administrado y **Segundo:** respecto a que no existe una diferenciación entre que es Bar, Karaoke, Discoteca, al respecto la **definición de (Café Karaoke es un local que cuenata con una Cafetería donde se puede disfrutar una rica Pizza, Hamburguesa y má o simplemente tomar algo, mientras disfrutas de una agradable música o participas en el Karaoke)**, conforme al Principio de Primacia de Realidad "que ante cualquier situación en que se produzca una discordancia entre lo que efectivamente sucede, el Derecho prefiere la realidad antes que los alegatos puedan manifestar", por lo que la realidad nos dice que al momento de la intervención no existía evidencias e indicios de preparación de Café ni insumos ni utensilios para ello ni alimento, insumos, cubiertos y/o un espacio para cocina o la elaboración de Café, solo un ambiente adecuado para Taberna y personas libando cerveza y licor en jarras contraviniendo lo prescrito en la **ORDENANZA MUNICIPAL N° 042- 2007-MPH/A, en su Artículo 12.- Obligaciones Del Titular De La Licencia De Funcionamiento y/o Conductor Del Establecimiento**, en su inciso a) señala el conductor esta obligado a Desarrollar únicamente el o los giros autorizados, observándose que no existió la voluntad de acatar lo establecido en su licencia de funcionamiento que es de giro de "Café Karaoke", la **Constitución Política señala en su Artículo 2°**. Toda persona tiene derecho: Inc. 15.- A trabajar libremente, con sujeción a Ley, por lo que el administrado trabajo pero contraviniendo la Ley tanto la **Ordenanza Municipal N°042- 2007-MPH/A** y la **Propia Consitución Política**, por lo que el descargo presentado adolece de medios probatorios hecho que no avalan sus alegatos, sino confirman la comisión de la infracción, imponiendo la multa de 80% de una UIT, por haber incurrido en la infracción de "modificar de giro de negocio y ampliar en un giro distinto sin autorización municipal" cod 08-066 por lo que se declare **IMPROCEDENTE** su Recurso y se emita la Resolución de sanción;

Que, de conformidad con lo dispuesto en el cuarto párrafo del artículo 39 de la Ley N° 27972 y en aplicación de lo dispuesto por la Cuarta Disposición Final de la Ordenanza Municipal N° 007-2011-MPH/A y su modificatoria;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- SANCIONAR al infractor don **JOSE CARLOS ALIAGA CHAUD**, en su condición de apoderado con cargo a asumir Obligaciones pecuniarias conforme a la Minuta Notarial que le otorga Poder General suscrita por doña NATALIA YADIRA MOLINA ALARCO titular y conductora del establecimiento comercial de "Café Karaoke Sol y Luna", con la multa equivalente al 80% de una UIT vigente, siendo la suma ascendente ascendente a Tres mil ochenta con 00/100 nuevos soles (S/. 3080.00), por la infracción de "modificar de giro de negocio y ampliar en un giro distinto sin autorización municipal" con código 08-006,asimismo, la aplicación de la medida complementaria mediata de revocatoria de la licencia de funcionamiento definitiva N° 005231 y la clausura definitiva del establecimiento Comercial.

ARTICULO SEGUNDO.- DISPÓNGASE la resolución debidamente notificada, consentida y sus antecedentes al Órgano de Servicio de Administración Tributaria de Huamanga para que realice la revocatoria de licencia de funcionamiento definitiva, y a la Unidad de Ejecutoria Coactivo de la Municipalidad para la clausura definitiva el local comercial, aplicando las medidas de coerción para el cumplimiento de lo dispuesto por la autoridad municipal.

ARTÍCULO TERCERO.-OTORGAR, ala administrada el plazo de quince días hábiles, para interposición de recursos impugnativos de reconsideración o apelación contra el acto administrativo que afecte sus derechos, presentando ante la misma autoridad para que resuelva o eleve al funcionario inmediato superior para su resolución.

ARTICULO CUARTO.- NOTIFICAR, a las partes interesadas en el local ubicado en la Av. 292 tercer piso, así como a las Unidades Estructuradas administrativas correspondientes para los fines pertinentes.

REGÍSTRESE, COMUNIQUESE Y CÚMPLASE

Prof. César A. Mendoza Pantoja
GERENTE