



238

“Año del Buen Servicio al Ciudadano”

RESOLUCIÓN DE ALCALDIA N° 024-2017-MPPA-A.

Aguaytía, 10 de Enero del 2017.



ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PADRE ABAD- AGUAYTÍA

VISTO:

El Expediente Externo N° 9688-2016, que contiene el escrito recepcionado el de fecha 27 de Diciembre del 2016, presentado por el administrado EFRAIN TORRES SUAREZ; INFORME LEGAL N° 009-2017-GAJ-MPPA-A, de la Gerencia de Asesoría Jurídica.

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con el Artículo 194° de la Constitución Política del Estado modificado por el Artículo Único de la Ley de Reforma Constitucional N° 27680 concordado con el Artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972, los Gobiernos Locales gozan de autonomía Política, Económica y Administrativa en asuntos de su competencia.

Que, a través de la Resolución de Gerencia N° 0451 – 2016 – GM – MPPA-A, de fecha 05 de Diciembre de 2016, se declaró improcedente el recurso de reconsideración formulado por el administrado Efraín Torres Suarez contra la Resolución de Gerencia N° 0338-2016-GM-MPPA-A de fecha 28 de Octubre de 2016, por los fundamentos que la contienen.

Con escrito de fecha 26 de Diciembre de 2016, recibido por la Entidad el 27 de Diciembre del mismo año, el administrado Efraín Torres Suarez interpone recurso de apelación con la Resolución de Gerencia N° 0451 – 2016 – GM – MPPA-A, de fecha 05 de Diciembre de 2016, que declaró improcedente el recurso de reconsideración formulado por el indicado administrado contra la Resolución de Gerencia N° 0338-2016-GM-MPPA-A de fecha 28 de Octubre de 2016; conforme a los argumentos que expone.

Argumentos del Recurso de Apelación:

Arguye en el numeral 2.1) del recurso que, el contenido de la Resolución recurrida, expresa improcedencia sin expresarse ni tomar en cuenta el exabrupto cometido contra el recurrente, y que la misma se ampara en una restringida y arbitraria interpretación del Artículo 208° de la Ley N° 27444.

Sostiene en el numeral 2.2) del recurso que, las actuaciones de la Entidad con motivo de la imposición de la papeleta de sanción y la emisión de la Resolución de Gerencia N° 0338-2016, se encuentran incursos dentro del tipo de abuso de autoridad, usurpación de funciones, omisión de denuncia y ejercicio arbitrario del derecho por propia mano, conforme lo ha expuesto en su Recurso de Reconsideración.

Afirma en el numeral 2.3) del recurso, el incumplimiento del debido procedimiento y su constitucionalidad y de los principios de la Ley 27444 que regulan el procedimiento administrativo.

Consideraciones preliminares referentes a los argumentos de la apelación.

En cuanto al argumento expuesto en el numeral 2.1) del escrito de apelación, es del caso señalar que, en un Estado Constitucional y Social de Derecho, la administración pública, al igual que los poderes del Estado y los órganos constitucionales, se encuentran sometida, en primer lugar, a la Constitución de manera directa y, en segundo lugar, al principio de legalidad de conformidad con el Artículo 51° de la Constitución, de modo tal que la legitimidad de los actos administrativos no viene determinada por el respeto a la ley –más aún si esta puede ser inconstitucional– sino, antes bien, por su vinculación a la Constitución. Esta vinculación de la administración a la Constitución se aprecia en el artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444, el cual, si bien formalmente ha sido denominado por la propia Ley como “Principio de legalidad” en el fondo no es otra cosa que la concretización de la supremacía jurídica de la Constitución, al prever que, “Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho (...)”.

En ese contexto jurídico, en cuanto al Recurso de Reconsideración el Artículo 208° de la acotada Ley de Procedimiento Administrativo General establece taxativamente que: “El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. Este recurso es opcional y su no interposición no impide el ejercicio del recurso de apelación.”



237

“Año del Buen Servicio al Ciudadano”

En ese sentido, por simple hermenéutica jurídica (regla de interpretación), para la procedencia del recurso de reconsideración, el recurrente debe presentar a la administración con carácter de obligatoriedad, *un nuevo medio probatorio*, que contenga una expresión material pasible de ser valorada que justifique el reexamen o revisión del análisis ya efectuado por la autoridad acerca de los puntos materia de controversia, máxime si en el presente procedimiento, el órgano emisor de la resolución materia de reconsideración, no constituye única instancia, de conformidad a lo previsto en el Artículo 50° de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972; por tanto, del estudio del recurso de reconsideración formulado por el administrado, éste no ha cumplido con adjuntar ningún medio probatorio que constituya nueva prueba susceptible de revaloración, por lo que, ante dicha omisión procedimental imputable al impugnante, la Administración se ha limitado en aplicar el Artículo 208° de la norma legal antes descrita y que, en virtud de la misma ha desestimado el recurso; dicha actuación se encuentra enmarcada dentro del *principio de legalidad* y acorde a los estándares jurídicos expuestos en el numeral 3.1.) del presente, de manera que bajo el punto de vista estrictamente jurídico, no constituye ningún exabrupto y menos se ha amparado en una restringida y arbitraria interpretación del Artículo 208° de la Ley N° 27444, como sostiene el administrado; por lo que dicho argumento carece de validez y asidero legal.

En cuanto al argumento expuesto en el numeral 2.2) del recurso de apelación, corresponde señalar que, no es competencia de la administración municipal calificar hechos punibles, por ser atribuciones inherentes al Ministerio Público y el Poder Judicial, conforme a las normas legales contenidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, Ley Orgánica del Ministerio Público, Código Penal y el Nuevo Código Procesal Penal respectivamente; además, de existir indicios razonables de la comisión del algún delito con motivo de la actuación municipal contenida en el Acta de Intervención y la imposición de la papeleta de sanción, queda a merced del recurrente, para que haga valer su derecho en el modo y forma previsto en la ley; siendo así, jurídicamente el indicado fundamento también carece de asidero legal.

En lo concerniente al fundamento expuesto en el numeral 2.3) del recurso de apelación, se sostiene haber dado incumplimiento del debido procedimiento y su constitucionalidad y de los principios de la Ley 27444 que regulan el procedimiento administrativo. Referente a dicho argumento, en reiterada jurisprudencia el Tribunal Constitucional ha señalado que, el derecho al debido proceso reconocido en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución, no sólo tiene una dimensión estrictamente jurisdiccional, sino que se extiende también al procedimiento administrativo y, en general, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos lo ha establecido, a “(...) cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, el cual tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal, en los términos del artículo 8° de la Convención Americana”. Entendido como un derecho constitucionalmente reconocido, el debido procedimiento administrativo comprende, entre otros aspectos, el derecho a impugnar las decisiones de la administración, bien mediante los mecanismos que provea el propio procedimiento administrativo o, llegado el caso, a través de la vía judicial, bien mediante el contencioso-administrativo

Por tanto el debido procedimiento en sede administrativa supone una garantía genérica que resguarda los derechos del administrado durante la actuación del poder de sanción de la administración. Implica, por ello, el sometimiento de la actuación administrativa a reglas previamente establecidas, las cuales no pueden significar restricciones a las posibilidades de defensa del administrado y menos aún condicionamientos para que tales prerrogativas puedan ser ejercitadas en la práctica. De la evaluación efectuada al presente procedimiento administrativo, se advierte que, el administrado no precisa el extremo o etapa procedimental, en el cual se haya incumplido el debido procedimiento y su constitucionalidad, además tampoco ha especificado de forma concreta el componente, contenido o expresión que engloba la categoría jurídica debido procedimiento, cuya garantía se haya incumplido; por tanto al no haberse justificado conforme al principio de congruencia y especificidad, carece de asidero legal dicho argumento, más aún cuando el hecho de no ampararse las peticiones o recursos de un administrado, actuado dentro del ejercicio regular del derecho de la Entidad, no constituye vulnerar el debido procedimiento administrativo, y que, de no encontrarse conforme con la decisión de la Entidad, tiene expedito su derecho de recurrir a la vía judicial mediante Proceso Contencioso Administrativo prevista en la Ley N° 27584.

No obstante la carencia de argumentos jurídicos válidos en los fundamentos del Recurso de Apelación de fecha 26 de Diciembre de 2016, formulado por el administrado Efraín Torres Suarez, contra la Resolución de Gerencia N° 0451 – 2016 – GM – MPPA-A, de fecha 05 de Diciembre de 2016; la administración considera relevante, evaluar el fondo de la cuestión materia de controversia en virtud de los principios de legalidad, razonabilidad, imparcialidad, eficacia y predictibilidad contenidos en los numerales 1.1), 1.4), 1.5), 1.10) y 1.15) de la Ley de Procedimiento Administrativo General N° 27444, modificado por el Decreto Legislativo N° 1272, Decreto Legislativo que modifica la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y deroga la Ley N° 29060.

Cuestiones en discusión.

Determinar jurídicamente, si la multa impuesta al recurrente Efraín Torres Suarez, mediante Papeleta de Sanción N° 00174, de fecha 04 de Agosto de 2016, por incurrir en la infracción contenida en el Código D.S. 136, debido a la venta



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PADRE ABAD AGUAYTÍA-UCAYALI

www.munipadreabad.gob.pe

Av. Simón Bolívar N° 536-546 Telf. N° 061-481079



256

“Año del Buen Servicio al Ciudadano”

de bebidas alcohólicas a menores de edad, ascendente a la suma de S/. 3, 950. 00 Soles, se enmarcan en las normas legales vigentes, así como a los principios de razonabilidad, racionalidad y proporcionalidad, considerando que, el principio de legalidad en el Estado Constitucional y Social de Derecho, no significa simple y llanamente la ejecución y el cumplimiento de lo que establece una ley, sino también, y principalmente, su compatibilidad con el orden objetivo de principios y valores constitucionales; examen que la administración pública debe realizar aplicando criterios de razonabilidad, racionalidad y proporcionalidad. Esta forma de concebir el principio de legalidad se concretiza en el artículo III del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444, cuando señala que, *la actuación de la administración pública tiene como finalidad la protección del interés general, pero ello sólo es posible de ser realizado garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general.*

Fundamentos.

Mediante Ordenanza Municipal N° 037-2015-MPPA-A, de fecha 14 de Diciembre de 2015, la Entidad aprobó la Ordenanza que preserva la tranquilidad pública y la seguridad ciudadana en el Distrito de Padre Abad” con la finalidad de establecer el nuevo régimen que regula las disposiciones pertinentes en torno a la comercialización, consumo y publicidad de bebidas alcohólicas de toda graduación, así como el horario para su venta o expendio, dentro de la jurisdicción del Distrito de Padre Abad.

El Artículo 10.2) de la referida Ordenanza, prohíbe en el literal a) “El expendio de bebidas alcohólicas a menores de 18 años bajo cualquier tipo o modalidad”; y en el literal b) “El ingreso de menores de 18 años de edad en los establecimientos comerciales que realicen como una de sus actividades principales el expendio o venta de bebidas alcohólicas, salvo que asista en presencia o con permiso de sus padres o tutores legales. Esta salvedad no aplica en casos de bares, cantinas, night clubs, discotecas, salones de bailes, video pubs, karaokes, prostíbulos y establecimientos con espectáculos para mayores de edad o dedicados exclusivamente al expendio de bebidas alcohólicas. No obstante lo anterior, los establecimientos comerciales podrán prohibir el ingreso de menores de edad, incluso cuando tenga la presencia de los padres o tutores legales.”

En cuanto a las sanciones, el Artículo 11° de la indicada norma legal, regula bajo el Código D.S. 136, la infracción aplicable por permitir la venta de bebidas alcohólicas a menores de edad, imponiendo la sanción del 100% de una Unidad Impositiva Tributaria (UIT) cuando se trata de la primera infracción, además de la medida complementaria de cierre temporal del establecimiento por 15 días, poniendo en conocimiento a las autoridades pertinentes. En cuanto a la imposición de la Sanción, el Artículo 12° de la misma norma legal señala: “Constatada la infracción, que por su propia naturaleza sea imposible su regularización, el fiscalizador y/o policía municipal o quién haga sus veces, procederá a imponer la papeleta de sanción de acuerdo al cuadro de infracción y sanciones administrativas descritas en la presente Ordenanza Municipal.”

Evaluada el Acta de Inspección a Centros Nocturnos, de fecha 04 de Agosto de 2016, se advierte de la misma que, se encontraba amparada por la Ordenanza Municipal N° 012-2004-MPPA-A, de fecha 01 de Julio de 2004 que regula el Régimen de Aplicación de Sanciones – RAS, donde el Artículo 9° de la referida norma legal se ha establecido el procedimiento de aplicación de sanciones conforme a lo siguiente:

“Artículo 9°.- Constatada una infracción, la Policía Municipal procederá en el acto a notificar preventivamente al infractor para la subsanación de la infracción, entregando el formulario debidamente llenado al representante, propietario, empleado o dependiente de mayor jerarquía.

Dicha notificación deberá expresar: lugar, fecha, hora de la fiscalización, la infracción cometida en la referencia del Cuadro Único de Sanciones vigentes. En caso que se negara a recibir la notificación o firmar el cargo de recepción, la notificación deberá ser colocada de ser posible en un lugar (puerta, ventana o cerco) levantándose un Acta cuyo modelo queda instituido.

No será necesaria la notificación preventiva cuando por la gravedad de los hechos o la naturaleza de la infracción se determine razonablemente la imposibilidad total o parcial de subsanarse la infracción cometida. (...)

El presunto infractor, en el plazo de 24 horas deberá presentar su descargo en forma personal ante la Dirección u Oficina que corresponda”.

Así mismo, en el Artículo 4° de la referida Ordenanza N° 12-2004-MPPA-A, se ha determinado que, el procedimiento de aplicación y ejecución de Sanciones Administrativas, se rigen por lo dispuesto en la Ley de Procedimiento Administrativo General N° 27444. De manera que supletoriamente, resulta aplicable dicha norma legal en los casos del procedimiento de aplicación y sanciones. En ese orden el numeral 2) del Artículo 230° de la Ley de Procedimiento Administrativo General N° 27444, modificado por Decreto Legislativo N° 1272, Decreto Legislativo que modifica la referida norma,



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PADRE ABAD AGUAYTÍA-UCAYALI

www.munipadreadab.gob.pe

Av. Simón Bolívar N° 536-546 Telf. N° 061-481079



235

“Año del Buen Servicio al Ciudadano”



establece: **Debido Procedimiento.**-“No se puede imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento (...)”

Estando a las normas legales indicadas, se procede a la evaluación fáctica de la cuestión materia de informe, en ese contexto, analizado con criterio legal el Acta de Inspección a Centros Nocturnos, de fecha 04 de Agosto de 2016, que diera lugar la emisión de la sanción contenida en la Papeleta N° 00174 de fecha 04 de Agosto de 2016, se observan las siguientes omisiones que contravienen los principios del debido proceso administrativo, de presunción de veracidad, de verdad material y predictibilidad o de confianza legítima:



1. La Hora de la intervención aparece como las 11:15, sin especificar si fue en el día o en la noche.
2. Tampoco se precisa la dirección exacta del lugar de la intervención, limitándose en señalar el nombre del jirón Progreso, obviándose manifiestamente, el número, lote, manzana, etc.
3. En el acta se describe la intervención de la Fiscalía Mixta de Padre Abad, Policía Nacional del Perú, Policía Municipal, Seguridad Ciudadana y Funcionarios de la Gerencia de Servicios Públicos y Gestión Ambiental; sin embargo en la indicada Acta sólo aparecen firmando el señor Alejandro Luna Cajas y el Gerente de Servicios Públicos, presumiéndose de la misma que, las referidas autoridades no han intervenido en dicha actuación como se hace referencia en la indicada Acta.
4. Se describe haber encontrado 02 menores de edad en dicho lugar, adpero no se ha procedido a determinar su identidad y por lo mismo su edad, así como de certificar con cualquier medio probatorio la existencia física de dichos menores en dicho recinto, a fin de acreditar verosimilmente la infracción y su posterior conocimiento a la dependencia policial para los fines legales consiguientes respecto de la situación jurídica de los menores hallados.
5. Durante el registro de hechos en el Acta, en ningún párrafo del mismo se hace mención al representante legal, propietario, empleado o dependiente de mayor jerarquía del local intervenido y menos existe ninguna firma del mismo o constancia de querer rehusarse a firmar el Acta de Inspección.
6. Tanto al inicio como al final del Acta, ninguna de las autoridades intervinientes se identifican plenamente, limitándose en firmar dos personas como si fueran personas naturales.
7. Existe omisión del registro respecto del tiempo de la inspección, por cuanto según el Acta, la inspección se inicia a horas 11:15 y termina en el mismo tiempo; situaciones que contravienen manifiestamente los principios antes descritos.



Es de verse, se han incurrido en las mismas omisiones en la Papeleta de Sanción N° 00974, de fecha 04 de Agosto de 2016, impuesto al recurrente, situaciones que también contravienen los principios del debido proceso administrativo, de presunción de veracidad, de verdad material y predictibilidad o de confianza legítima por las siguientes incidencias:

1. La Hora de la intervención aparece como las 11:15, sin especificar si fue en el día o en la noche.
2. Tampoco se precisa la dirección exacta del lugar de la intervención, limitándose en señalar el nombre del jirón Progreso, obviándose manifiestamente, el número, lote, manzana, etc.
3. En la Papeleta de Sanción, se describe que, la infracción incurrida es el Código D.S 136, por permitir la venta de bebidas alcohólicas a menores de edad, hecho que se contradice con el Acta de Inspección de fecha realizada en la misma fecha y hora, donde en ningún extremo se hace constar que los menores de edad estuvieron bebiendo, limitándose en describir haber encontrado 02 menores de edad.
5. En la Papeleta no se hace mención al representante legal, propietario, empleado o dependiente de mayor jerarquía del local intervenido, limitándose en indicar el nombre de Efraín Torres Suárez, sin especificar el cargo o vínculo con la discoteca intervenida.
6. En el Acta de Inspección efectuada, se dispone la sanción de clausura de local por 72 horas y sujeto a una sanción del 15% de la UIT; sin embargo en la papeleta de Sanción se le impone el 100% de la UIT vigente en la fecha de la sanción, generándose una contradicción inexcusable.
7. En el Acta de Inspección, aparece firmando como autoridad municipal el señor Alejandro Luna Cajas; sin embargo la Papeleta de Sanción N° 000174 que data de la misma hora y fecha del Acta de Inspección, le viene imponiendo la sanción el señor Roly Marcos Sacramento Martel, personal del área de Comercialización de la Entidad, quien no ha intervenido en la indicada inspección, por lo que dicha persona carece de legitimidad para imponer la sanción por no haber intervenido en la constatación de la infracción, conforme es de verse del Acta de Inspección.

Del análisis efectuado se concluye que, la Papeleta de Sanción y el Acta de Inspección, se encuentran incurso en la causal de nulidad prevista en el numeral 1) del Artículo 10° de la Ley de Procedimiento Administrativo General N° 27444, por encontrarse indebidamente fundamentada, al no haberse justificado con pruebas fehacientes la infracción cometida por el administrado, pues no basta invocar la tipificación de la supuesta conducta sino que ésta debe sustentarse en indicios y elementos probatorios indubitables que hagan merecer la sanción; lo cual en el presente procedimiento no ha ocurrido, contraviniendo de ese modo normas legales de naturaleza pública e imperativo cumplimiento; siendo el caso declararse la nulidad de oficio en virtud de lo previsto en el Artículo 202° de la Ley de



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PADRE ABAD AGUAYTÍA-UCAYALI

www.munipadregabad.gob.pg

Av. Simón Bolívar N° 536-546 Telf. N° 061-481079



234

“Año del Buen Servicio al Ciudadano”



Procedimiento Administrativo General N° 27444, a fin de preservar el principio de legalidad establecido en el numeral 1 del Artículo IV del Título Preliminar de la norma legal glosada que dispone: “Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que le fueron conferidas”.

SE RESUELVE:



ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar, la NULIDAD de oficio de la Papeleta de Sanción N° 00174, de fecha 04 de Agosto de 2016, impuesto al administrado Efraín Torres Suárez, en el extremo que le impone la presunta infracción contenida en el Código D.S. 136 regulada en la Ordenanza Municipal N° 037-2015-MPPA-A; así mismo la NULIDAD de la Resolución de Gerencia N° 0338-2016-GM-MPPA-A de fecha 28 de Octubre de 2016, y la Resolución de Gerencia N° 0451 – 2016 GM – MPPA-A, de fecha 05 de Diciembre de 2016, respectivamente; por los fundamentos expuestos.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Exhortar a la Gerencia de Servicios Públicos y Gestión Ambiental, y la Sub Gerencia de Comercialización, Mercado y Camal de la Entidad, que en lo sucesivo adecuen sus actuaciones a lo establecido en el marco legal correspondiente, a fin de evitar nulidades y perjuicios a la Entidad.

ARTÍCULO TERCERO.- Exhortar al propietario y/o representante legal de la Discoteca Stylos, a fin de que, **cumpla de forma irrestricta con las normas municipales y normas legales ordinarias vigentes**, caso contrario se aplicará las medidas coercitivas del caso, sin perjuicio de las acciones legales pertinentes.

ARTÍCULO CUARTO.- ENCARGAR, a Secretaria General hacer de conocimiento de las instancias administrativas de esta entidad municipal.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE PADRE ABAD
AGUAYTÍA
Sr. Víctor H. Sosa García
ALCALDE