



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO
LEY ORGÁNICA 27972 DEL 26-05-2003
LEY 8230 DEL 03-04-1936

RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 044-2017-GM/MPMN

Moquegua, 06 MAR 2017

VISTOS:

El recurso de apelación con Expediente N° 3066, de fecha 27 de enero del 2017, interpuesto por Jorge Roy Cosi Mamani, contra la Resolución Gerencial N° 0006-2017-GSC/MPMN, de fecha 12 de enero del 2017, el Informe Legal N° 182-2017/GAJ/MPMN de fecha 02 de marzo del 2017, y;

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución Política del Perú, en su artículo 194° prescribe: "Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia (...)"; concordante con la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, en su artículo II del Título Preliminar, señala: "Los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La autonomía que la Constitución Política del Perú establece para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico".

Que, la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, en su artículo 40° prescribe: "Las ordenanzas de las municipalidades provinciales y distritales, en la materia de su competencia, son las normas de carácter general de mayor jerarquía en la estructura normativa municipal, por medio de las cuales se aprueba la organización interna, la regulación, administración y supervisión de los servicios públicos y las materias en las que la municipalidad tiene competencia normativa. Mediante ordenanzas se crean, modifican, suprimen o exoneran, los arbitrios, tasas, licencias, derechos y contribuciones, dentro de los límites establecidos por ley".

Que, la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, en su artículo 74°, respecto a las funciones específicas municipales, prescribe: "Las municipalidades ejercen, de manera exclusiva o compartida, una función promotora, normativa y reguladora, así como las de ejecución y de fiscalización y control, en las materias de su competencia, conforme a la presente ley y la Ley de Bases de la Descentralización".

Que, la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, en su artículo 5°, respecto a la Entidad competente, señala: "Las municipalidades distritales, así como las municipalidades provinciales, cuando les corresponda conforme a ley, son las encargadas de evaluar las solicitudes y otorgar las licencias de funcionamiento, así como de fiscalizar las mismas y aplicar las sanciones correspondientes, de acuerdo con las competencias previstas en la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades".

Que, la Ordenanza Municipal N° 010-2005-MUNIMOQ, en su artículo 4° numeral 4.4 literal b) prescribe: "Artículo 4°.- Delegar a la Municipalidad del Centro Poblado de Los Ángeles, las siguientes Competencias, Funciones Específicas y Responsabilidades que debe ejercer y asumir en el ámbito de su jurisdicción. 4.4. En materia de Abastecimiento y Comercialización de productos y servicios, ejercerá las siguientes funciones: b. Otorgar licencias para la apertura de Establecimientos Comerciales y Profesionales; con excepción de las licencias para la apertura de establecimientos industriales y locales de diversión nocturna".

Que, la Ordenanza Municipal N° 017-2016-MPMN, en su artículo 3°, sobre su objeto y ámbito de aplicación de la Ordenanza, prescribe: "El presente Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas de la Municipalidad Provincial "Mariscal Nieto - Moquegua", tiene por objeto establecer normas y condiciones generales que sustenten el procedimiento administrativo sancionador, garantizando al ciudadano la correcta aplicación de sanciones ante el incumplimiento de las Normas Municipales o de Leyes, que establezcan infracciones cuya sanción se encuentre reservada a los Gobiernos Locales; del mismo modo, tiene por objetivo normar el procedimiento para detectar la comisión de infracciones, la imposición y ejecución de sanciones administrativas, previstas en el "Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas y Escala de Multas de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto - Moquegua", cuya aplicación es competencia exclusiva de la Municipalidad. El ámbito de aplicación del Reglamento se circunscribe a la jurisdicción del Distrito de Moquegua, siendo de estricto cumplimiento para todas aquellas personas naturales y/o jurídicas que cometieran cualquier infracción establecida en el "Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas y Escala de Multas de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto - Moquegua", dentro de esta jurisdicción territorial, aún si su domicilio estuviera ubicado fuera de la Provincia".

Que, en operativo inopinado el día 07 de diciembre del 2016, en compañía del especialista en toxicología y control de alimentos de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, Fiscal de Prevención del Delito, Inspector Sanitario del Ministerio de Salud, se cumple con realizar el operativo destinado a la verificación e inspección a establecimientos denominados Restaurante y Cayerías, ubicados en la ciudad de Moquegua con el propósito de verificar, licencias de funcionamiento, botiquines, extintores, uniformes de trabajo, constancias médicas, fechas de vencimiento de los productos y otros, encontrándose irregularidades en alguno de ellos como es el caso del señor Jorge Roy Cosi Mamani conductor de un establecimiento denominado Restaurante Campestre "Paraiso Familiar del Sabor", ubicado en Sector Aguas Muertas s/n Charsagua Centro Poblado los Ángeles, procediéndose a imponer la papeleta de infracción N° 000617 con acta de constatación N° 000627, por operar establecimiento sin contar con licencia de apertura, código N° 69, multa





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO
LEY ORGANICA 27972 DEL 26-05-2003
LEY 8230 DEL 03-04-1936

ascendente a S/ 1580.00 soles y clausura definitiva infracción tipificada en el cuadro de infracciones y sanciones administrativa establecida en la Ordenanza Municipal N° 017-2016-MPMN.

Que, mediante Expediente N° 041853, de fecha 15 de diciembre del 2016, el administrado formula los descargos solicitando la nulidad de la papeleta de infracción N° 000617 y acta de constatación N° 000627, mediante Resolución Gerencial N° 0006-2017-GSC/GM/MPMN, de fecha 12 de enero del 2017, se declara improcedente la solicitud de descargo presentado por el administrado, confirmándose la papeleta de notificación de infracción N° 000617 y el acta de constatación N° 000627, de fecha 07 de diciembre del 2016, otorgándosele el plazo de ley para que cancele en la caja de Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, la suma de S/ 1580.00 soles, y además se resuelve clausurar en forma definitiva, de conformidad con el mandato del código N° 69 del CISA, el local denominado Restaurant Campestre "paraiso familiar del sabor", ubicado en el sector de Aguas Muertas s/n Charsagua Centro Poblado de Los Ángeles, de nuestra ciudad, por operar el establecimiento sin contar con licencia de apertura, mediante Expediente N° 3600, de fecha 27 de enero del 2017, el administrado formula recurso de apelación contra la Resolución Gerencial N° 0006-2017-GSC/GM/MPMN, de fecha 12 de enero del 2017.

Que, la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y su modificatoria el Decreto Legislativo N° 1272, en su artículo 207° numeral 207.2, señala que el término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios; el recurrente con fecha 27 de enero del 2017 formula recurso de apelación contra la Resolución Gerencial N° 0006-2017-GSC/GM/MPMN, de fecha 12 de enero del 2017, notificado válidamente el día 17 de enero del 2017, por lo que, el recurso impugnatorio se habría interpuesto en el plazo de Ley. Por consiguiente, se procede a calificar el recurso de apelación y pronunciamos respecto a los extremos impugnados (*Principio "tantum appellatum, quantum devolutum"*)

Que, el recurrente sustenta su recurso de apelación, indicando básicamente que: "1. Que, el 21 de noviembre del 2016, la Municipalidad del C.P.M. Los Ángeles me notifican, para regularizar el trámite de funcionamiento, que a la fecha no contaba, es decir asume competencia territorialmente la referida Municipalidad, ello conforme a la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley 27972. 2. Que, posteriormente la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, realiza una acta de constatación de OFICIO con fecha 07 de diciembre del 2016, sin haberme antes notificado, ni haber instaurado un debido procedimiento, es decir vulnera la competencia de la anterior Municipalidad. 3. (...) la competencia es irrenunciable, la competencia no puede renunciarse ni modificarse, salvo aquellos expresados por la Ley, y, entre otros aspectos, señala también que se no se habría observado el principio de razonabilidad y proporcionalidad en la imposición de la sanción".

Que, los derechos fundamentales no son absolutos, el Tribunal Constitucional¹ ha reiterado que ningún derecho fundamental tiene carácter absoluto, sino que por el contrario, se encuentran limitados, no sólo por su propio contenido, sino por su relación con otros bienes constitucionales. Es así que en ciertas situaciones de conflicto y, de acuerdo a las circunstancias del caso concreto, un derecho fundamental puede ceder ante otro bien de relevancia constitucional. En tales casos, el conflicto deberá resolverse a través de una ponderación, de los mismos: en la práctica constitucional los derechos fundamentales, por un lado, no son absolutos, por ejemplo, existe el derecho fundamental al libre tránsito, derecho que permite la entrada y salida del país, nadie lo niega, pero imagínese que el día de mañana se va al aeropuerto, compré mi boleto, y me piden el pasaporte al momento de abordar el avión, no lo tengo pero de todas formas tengo el derecho fundamental de entrar y salir del país, sin embargo, me dirían, y con justa razón, usted tiene el derecho fundamental de entrar y salir pero existe un reglamento, el cual exige un pasaporte como documento de identidad y de control migratorio.

Que, conforme a la Ley Marco de Licencia de Funcionamiento² se tiene establecido como la Entidad competente para evaluar las solicitudes de licencia de funcionamiento, así como la fiscalización, a la Municipalidad Provincial y Distrital, es decir en aplicación de esta norma no corresponde ni el otorgamiento de la licencia de funcionamiento ni la fiscalización, a las Municipalidades de Centros Poblados, en consecuencia lo alegado por el administrado, no guarda relación con el dispositivo normativo citado, a esto se agrega, que de conformidad a la Ordenanza Municipal³ que regula el procedimiento para el otorgamiento de licencia de funcionamiento en la jurisdicción del Distrito Capital de Moquegua, se ha señalado que se otorgue a los centros poblados únicamente la competencia de Otorgar Licencia de Funcionamiento a los locales establecidos en la Categoría A, señalados en el artículo 9° de la presente ordenanza, delegación de facultades que también se advierte de la Ordenanza Municipal de Adecuación de la Municipalidad del Centro Poblado de Los Ángeles⁴, mas no se habría otorgado las facultades de fiscalización y sanción, contrario sensu esta facultad corresponde a la

¹ EXP. N.° 05975-2008-PHC/TC (fundamento 6)

² Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento.
Artículo 5.- Entidad competente

Las municipalidades distritales, así como las municipalidades provinciales, cuando les corresponda conforme a ley son las encargadas de evaluar las solicitudes y otorgar las licencias de funcionamiento, así como de fiscalizar las mismas y aplicar las sanciones correspondientes, de acuerdo con las competencias previstas en la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

³ ORDENANZA MUNICIPAL N° 016-2010-MPMN

Disposiciones Transitorias, Modificatorias, Complementarias y Derogatorias:

Tercera.- Otorguese a los Centros Poblados del Distrito de Moquegua, únicamente la competencia de Otorgar Licencia de Funcionamiento a los locales establecidos en la Categoría A, señalados en el artículo 9° de la presente Ordenanza.

⁴ ORDENANZA MUNICIPAL N° 010-2005-MUNIMOQ



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO
LEY ORGÁNICA 27972 DEL 26-05-2003
LEY 8230 DEL 03-04-1936

Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, por consiguiente, se puede concluir que la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto habría actuado dentro de su competencia y funciones establecida en la normativa vigente⁵, por lo que, en este extremo corresponde denegar el recurso de apelación.

Que, nuestro Tribunal Constitucional ha establecido que una decisión sancionadora razonable supone, cuando menos tres exigencias: a) La elección adecuada de las normas aplicables y su correcta interpretación, tomando en cuenta no solo una ley particular, sino el ordenamiento jurídico en su conjunto. b) La comprensión objetiva y razonable de los hechos que rodean al caso, que implica no solo una contemplación en abstracto de los hechos, sino su observación en directa relación con sus protagonistas. c) Una vez establecida la necesidad de la medida de sanción, porque así lo ordena la ley correctamente interpretada en relación con los hechos del caso que han sido conocidos y valorados en su integridad, entonces el tercer elemento a tener en cuenta es que la medida adoptada sea la idónea y de menor afectación posible a los derechos de los implicado en el caso⁶.

Que, respecto al principio de razonabilidad y proporcionalidad el Tribunal Constitucional⁷ ha establecido que las decisiones de las autoridades administrativas cuando impongan sanciones deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos a tutelar. Que, es el caso, la autoridad administrativa en su facultad de discrecionalidad normativa y en ejercicio de la autonomía Constitucional y dentro de los límites del principio de legalidad, ha dictado una Ordenanza Municipal⁸, donde se ha regulado las infracciones y sanciones administrativas y la escala de multas, es así, en

⁵ Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento.

Artículo 13.- Facultad fiscalizadora y sancionadora

Las municipalidades deberán realizar 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 conforme a ley, pudiendo imponer las sanciones a que hubiera lugar en el caso de incumplimiento.

LEY N° 27972, LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES

Artículo 73.- Las municipalidades ejercen, de manera exclusiva o compartida, una función promotora, normativa y reguladora, así como las de ejecución y de fiscalización y control, en las materias de su competencia, conforme a la presente ley y la Ley de Bases de la Descentralización.

ORDENANZA MUNICIPAL N° 017-2016-MPMN

Artículo 3° OBJETO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN

El presente Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas de la Municipalidad Provincial "Mariscal Nieto - Moquegua", tiene por objeto establecer normas y condiciones generales que sustenten el procedimiento administrativo sancionador, garantizando al ciudadano la correcta aplicación de sanciones ante el incumplimiento de las Normas Municipales o de Leyes, que establezcan infracciones cuya sanción se encuentre reservada a los Gobiernos Locales; del mismo modo, tiene por objetivo normar el procedimiento para detectar la comisión de infracciones, la imposición y ejecución de sanciones administrativas, previstas en el "Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas y Escala de Multas de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto - Moquegua", cuya aplicación es competencia exclusiva de la Municipalidad. El ámbito de aplicación del Reglamento se circunscribe a la jurisdicción del Distrito de Moquegua, siendo de estricto cumplimiento para todas aquellas personas naturales y/o jurídicas que cometieran cualquier infracción establecida en el "Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas y Escala de Multas de la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto - Moquegua", dentro de esta jurisdicción territorial, aun si su domicilio estuviera ubicado fuera de la Provincia.

⁶ STC EXP. N° 2192-2004-PA/TC

⁷ STC EXP. N° 0090-2004-PA/TC, fundamentos 35.

Los principios de razonabilidad y proporcionalidad

35. El numeral 1.4 de la Ley de Procedimiento Administrativo General enuncia el principio de razonabilidad, según el cual, 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 se deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

La razonabilidad implica que el acto estatal debe mantener su justificación lógica y axiológica en los sucesos o circunstancias que fueran. Así, la doctrina exige que se produzca una consonancia entre el hecho antecedente "creador" o "motivador" del acto estatal y el hecho consecuente derivado de aquél.

En consecuencia, la razonabilidad comporta una adecuada relación lógico-axiológica entre la circunstancia motivante, el objeto buscado y el medio empleado.

El acto estatal debe acreditar la necesaria disposición o correspondencia entre la causa que lo origina y el efecto buscado. Existe, entonces, la necesidad de acreditar coherencia y equilibrio entre el antecedente que origina el acto estatal y la consecuencia derivada de aquél.

La doctrina plantea la verificación lógico-axiológica de una proposición jurídica bicondicional, esto es, que se justifique la asignación de derechos, facultades, deberes o sanciones, si y sólo si guardan armonía y sínéresis con los hechos, sucesos o circunstancias predominantes.

La proporcionalidad exige la existencia indubitable de una conexión directa, indirecta y relacional entre causa y efecto, vale decir, que la consecuencia jurídica establecida sea unívocamente previsible y justificable a partir del hecho ocasionante del acto estatal. En consecuencia, la proporcionalidad lo será cuando la razón del efecto sea deducible de la causa, o previsible a partir de ella.

Ahora bien, más allá de la convención doctrinaria que admite su autonomía como concepto, en puridad, la proporcionalidad es una modalidad más de la razonabilidad (razonabilidad instrumental).

⁸ ORDENANZA MUNICIPAL N° 017-2016-MPMN

CODIGO	INFRACCION	Calificación de la Infracción	Sanción Pecuniaria Multa % UIT	Medida Complementaria
69	Por operar establecimientos sin contar con Licencia de Apertura (Local Comercial, Industrial o de servicio diurno)		40%	Clausura Definitiva





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO
LEY ORGÁNICA 27972 DEL 26-05-2003
LEY 8230 DEL 03-04-1936

uso de sus facultades conferidas por la Ley, la Municipalidad Provincial Mariscal Nieto, conjuntamente con Fiscalía de Prevención del Delito y personal del Ministerio de Salud, durante un operativo de fiscalización llevada a cabo el día 07 de diciembre del 2016, detectan un Restaurante Campestre "Paraiso Familiar del Sabor", ubicado en el Sector de Aguas Muertas s/n Charsagua Centro Poblado de Los Ángeles, operando con atención al público sin contar con licencia de apertura, procediéndose a notificarle la infracción cometida, la multa y sanción, cumpliéndose con la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios y los fines públicos tutelados, cumpliéndose de esta forma con el respeto del principio de razonabilidad y proporcionalidad establecida en un procedimiento sancionador. Por lo que, corresponde declarar infundado el recurso de apelación en este extremo, debiendo confirmar la recurrida.

Que, la Ley N° 27444, de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en su artículo 218° numeral 218.2, señala que son actos que agotan la vía administrativa: "El acto respecto del cual no proceda legalmente impugnación ante una autoridad u órgano jerárquicamente superior en la vía administrativa... ()"; en razón de lo mencionado el recurrente estará facultado recurrir a la vía judicial si en caso no encuentra conforme la decisión adoptada; en consecuencia, se da por agotada la vía administrativa.

Por los fundamentos expuestos, de conformidad con lo previsto en el numeral 20) artículo 20° y 39° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, artículo 74° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, y conforme a lo dispuesto en el numeral 7) del artículo primero de la Resolución de Alcaldía N° 1283-2015-A/MPMN, de fecha 23 de noviembre del 2015, que delega, con expresa e inequívoca mención y bajo estricta responsabilidad, las atribuciones y facultades administrativas y resolutorias en la Gerencia Municipal, para resolver en última instancia administrativa los asuntos resueltos por las demás Gerencias.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO, el recurso de apelación interpuesta por **JORGE ROY COSI MAMANI**, en contra de la Resolución Gerencial N° 0006-2017-GSC/GM/MPMN, de fecha 12 de enero del 2017, por las consideraciones expuestas en la presente. **CONFIRMAR** la Resolución Gerencial N° 0006-2017-GSC/GM/MPMN, en todo sus extremos.

ARTÍCULO SEGUNDO.- DAR por AGOTADA LA VÍA ADMINISTRATIVA, conforme al artículo 218° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y su modificatoria el Decreto Legislativo N° 1272.

ARTÍCULO TERCERO.- ENCARGAR, a la Gerencia de Servicios a la Ciudad el cumplimiento de la presente Resolución, su registro y demás acciones.

ARTÍCULO CUARTO.- NOTIFIQUESE, al administrado Jorge Roy Cosi Mamani, en el domicilio procesal consignado en la avenida 25 de noviembre Comercial San Bernabé D-12, primer piso y/o en su domicilio real consignado en el sector Aguas Muertas s/n Charsagua, Centro Poblado los Ángeles del Distrito de Moquegua, Provincia Mariscal Nieto, de conformidad a lo establecido en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General modificado por Decreto Legislativo N° 1272.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL MARISCAL NIETO
MOQUEGUA

CPCC CARLOS ALBERTO PONCE ZAMBRANO
GERENTE MUNICIPAL