

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ**

Escuela de Posgrado



La validez de requerimiento legal de control *ex ante* para las ordenanzas municipales que determinan sanciones pecuniarias para cautelar la observancia al principio de razonabilidad

Trabajo de Investigación para obtener el grado académico de Maestro en Derecho de la Empresa que presenta:

Francisco David Ambía Camargo

Asesor:

Hebert Eduardo Tassano Velaochaga

Lima, 2024

Informe de Similitud

Yo, TASSANO VELAOCHAGA, HEBERT EDUARDO, docente de la Escuela de Posgrado de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor del trabajo de investigación titulado “La validez de requerimiento legal de control *ex ante* para las ordenanzas municipales que determinan sanciones pecuniarias para cautelar la observancia al principio de razonabilidad” del autor AMBIA CAMARGO, FRANCISCO DAVID, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 22%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software *Turnitin* el 17/01/2024.
- He revisado con detalle dicho reporte y la Tesis o Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierte indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 13 de febrero de 2024

Apellidos y nombres del asesor / de la asesora: <u>TASSANO VELAOCHAGA, HEBERT EDUARDO</u>	
DNI: 10273696	Firma
ORCID: 0000-0002-9471-8501	<i>Hebert Tassano V.</i>



El presente trabajo de Investigación va:

 Mi agradecimiento a Dios por todas sus bendiciones.

 Mi dedicatoria a mi esposa Daniela y a mis hijos David y Sebastián,
 a mi padre Francisco y a la memoria de mi madre Irma.

RESUMEN

La presente investigación sostiene como hipótesis que resulta válido establecer un control *ex-ante* a las ordenanzas municipales que determinen sanciones pecuniarias, a efectos de cautelar la observancia al principio de razonabilidad. Esta medida responde a que, si dichas sanciones no se encuentran debidamente sustentadas en ese marco normativo interno, los efectos de su aplicación podrían resultar ilegales e inconstitucionales, al permitir alcanzar sumas manifiestamente desproporcionadas, vulnerando así derechos fundamentales del administrado. Cuando nuestra hipótesis utiliza el término de validez, es en el sentido de demostrar que se justifica o resulta necesario establecer ese control *ex ante*; así como que, resulta técnica y jurídicamente viable; esto es sin vulnerar la autonomía municipal. Como metodología se utiliza la argumentación jurídica constitucional, el análisis normativo, el estudio de casos; entre otros, para evidenciar que el marco normativo general al cual las municipalidades se encuentran sujetas resulta insuficientemente desarrollado, dejando gran parte de la regulación a su normativa interna, lo que permite ampliar los ámbitos de su discrecionalidad, lo que deviene en incumplimientos, contradicciones y/u omisiones a la norma general. Esto mismo sucede cuando se regula en su facultad sancionadora; lo que permite por parte de los operadores municipales, escasa rigurosidad en el sustento técnico para establecer los valores determinados como sanción en su normativa e imposibilita la aplicación efectiva de criterios de gradualidad previstos en la ley, lo que no coadyuva en garantizar la obtención de sanciones justas. Es con ese objetivo que, en el presente trabajo se desarrollan alternativas de propuesta regulatoria.

Palabras claves: autonomía municipal, ordenanzas municipales, potestad sancionadora, multas municipales, principio de razonabilidad, principio de proporcionalidad, criterios de gradualidad, control ex ante normativo.

INDICE

RESUMEN.....	1
INTRODUCCIÓN	5
CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO DE LAS PRINCIPALES INSTITUCIONES DE LOS GOBIERNOS LOCALES RESPECTO A LA MATERIA DE INVESTIGACIÓN.....	11
1.1. La autonomía constitucional de los gobiernos locales. Alcance y límites	11
1.2. La naturaleza jurídica de las ordenanzas municipales dentro del ordenamiento nacional	17
1.2.1. El legislador ordinario en materias de competencia municipal.....	21
1.2.2. Control constitucional de las ordenanzas municipales.....	22
1.3. La potestad sancionadora de los gobiernos locales, el principio de razonabilidad y su aplicación en la determinación de multas municipales	26
1.3.1. La potestad sancionadora de los gobiernos locales	26
1.3.2. El principio de razonabilidad en el contexto de la investigación	27
1.3.2.1. Relación entre los Principios de Razonabilidad y de Proporcionalidad....	30
1.3.2.2. El principio de razonabilidad y su aplicación en el ámbito administrativo	31
1.3.3. El principio de razonabilidad y su aplicación en la determinación de multas en las ordenanzas municipales.....	34
Conclusiones del Capítulo 1.....	37
CAPÍTULO II: ANÁLISIS DE LA PROBLEMÁTICA ADVERTIDA EN EL EJERCICIO DE LAS DE LAS PRINCIPALES INSTITUCIONES DE LOS GOBIERNOS LOCALES CON RESPECTO A LA MATERIA DE INVESTIGACIÓN.....	40
2.1. Introducción	40
2.2. En el ejercicio de la autonomía municipal	41
2.3. En el ejercicio de su autonomía política con la emisión y aprobación de las Ordenanzas Municipales.....	48

2.4. En la observancia al principio de razonabilidad en la determinación de sanciones contenidas en las Ordenanzas Municipales.....	56
2.5. Estudio de casos: Análisis respecto a la disparidad en el <i>quantum</i> de las sanciones en las Ordenanzas Municipales.....	66
2.6. Estudio de casos: Respecto a la observancia del principio de razonabilidad en las Ordenanzas Municipales.....	76
2.6.1. Procedimiento de aprobación de la Ordenanza N° 313-2020-MDC de la Municipalidad Distrital de Cieneguilla.....	77
2.6.2. Procedimiento de aprobación de la Ordenanza N° 304/MDSA de la Municipalidad Distrital de Santa Anita.....	81
2.6.3. Procedimiento de aprobación de la Ordenanza N° 305-MDLM de la Municipalidad Distrital de la Molina.....	85
CAPÍTULO III: DISCUSIÓN DE LA VALIDEZ DE REQUERIMIENTO LEGAL DEL CONTROL EX ANTE EN LAS ORDENANZAS MUNICIPALES QUE DETERMINAN SANCIONES PECUNIARIAS A EFECTOS DE CAUTELAR LA OBSERVANCIA AL PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD.....	
3.1. Introducción.....	95
3.2. Discusión.....	96
3.2.1. Respecto a la Autonomía Municipal.....	96
3.2.2. Respecto a las Ordenanzas municipales.....	100
3.2.3. Respecto a la Potestad Sancionadora de los gobiernos locales y el principio de razonabilidad, su aplicación en la determinación de multas.....	105
3.3. Propuestas:.....	113
3.3.1. Primera propuesta.....	115
3.3.2. Segunda propuesta.....	117
3.3.3. Tercera propuesta.....	118
Conclusiones.....	120



INTRODUCCIÓN

Es muy probable que en alguna oportunidad, hayamos sido objetos de alguna sanción pecuniaria o multa por cometer alguna infracción administrativa, ya sea por dejar mal estacionado el auto, por no colocar la bandera en fiestas patrias o por no recoger los desperdicios de la mascota en el parque; etc. y, claro está, quizás nuestra primera reacción ante ese hecho, ha sido el de justificarnos y no reconocer del todo nuestra responsabilidad, pero más grande es aún nuestra reacción, cuando tomamos conocimiento a cuánto asciende el monto de esa multa, lo que de por sí, sea el monto que sea, lo consideramos excesivo y por lo tanto injusto, motivo por el cual nos empezamos a cuestionar la manera que se ha llegado a determinar esa suma, que para nosotros resulta irrazonable y desproporcionada.

El principio de razonabilidad como bien lo ha definido el Tribunal Constitucional¹ es un principio transversal profundamente ligado a la justicia, previsto en la Constitución y la ley, que actúa como un control contra la arbitrariedad y/o el uso ilegítimo del poder por parte de nuestras autoridades; motivo por el cual, este mismo principio ha sido desarrollado, entre otras normativas, en el Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General tanto como un principio del procedimiento administrativo general, así como un principio del procedimiento administrativo sancionador; motivo por el cual, según sus enunciados se puede colegir que este principio, que actúa complementariamente con el principio de proporcionalidad, debe ser observado tanto cuando se elabora el documento normativo, creando obligaciones, como cuando se aplica la sanción a un administrado en un caso en concreto.

El tema que se plantea para el presente trabajo, tiene relación con ello, se trata de establecer si resulta válido requerir legalmente que las ordenanzas municipales que, determinan sanciones pecuniarias por infracciones administrativas, deben estar sujetas a un control *ex ante* a efectos de cautelar la observancia al principio de razonabilidad; esto es así, en razón a que, si estas no se encuentran debidamente sustentadas, las sanciones que se impongan en aplicación

¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00535-2009-AA/TC, fundamento 16 “La razonabilidad es un criterio íntimamente vinculado a la justicia y está en la esencia misma del Estado constitucional de derecho. Se expresa como un mecanismo de control o interdicción de la arbitrariedad en el uso de las facultades discrecionales, exigiendo que las decisiones que se tomen en ese contexto respondan a criterios de racionalidad y que no sean arbitrarias. (...)”

de ese marco normativo, no devendrían en justas, por lo que resultarían ilegales e inconstitucionales, dado que no cumplirían necesariamente con las finalidades de la sanción sino que, permitirían a las municipalidades, amparadas en su autonomía, a ser utilizadas con una finalidad distinta, como es la recaudatoria e inclusive, si las sanciones pecuniarias permiten alcanzar sumas manifiestamente desproporcionadas, podrían llegar a tener carácter confiscatorio, vulnerando con ello derechos fundamentales del administrado como son el derecho de propiedad; entre otros.

Si bien es cierto que por mandato constitucional el artículo 194 dispone que, los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia; esta autonomía no ampara la autarquía por lo que, de conformidad el artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades, en adelante la LOM, su ejercicio debe ser con sujeción al ordenamiento jurídico y coherente con los objetivos nacionales. En ese sentido y en consistencia con pronunciamientos del Tribunal Constitucional, quien ha precisado que el principio de razonabilidad es una parte esencial del Estado de Social de Derecho, el cual tiene su reconocimiento constitucional en la Constitución Política del Perú de 1993 en el artículo 200 (último párrafo); así como que, el control constitucional también pasa por el análisis de la razonabilidad y proporcionalidad del acto restrictivo y que, estos actos también pueden estar insertos en **actos normativos**, siempre que establezcan límites a derechos fundamentales².

En ese sentido, se hace la precisión que el presente trabajo se aboca en analizar en estricto a la observancia del principio de razonabilidad en la etapa en que la autoridad administrativa, ejerce su autonomía política a través de la emisión de sus ordenanzas municipales y determinan las sanciones pecuniarias (multas) en sus actos normativos, y no cuando la autoridad sancionadora municipal correspondiente, al interior de un procedimiento administrativo sancionador, eventualmente imponga una multa a un administrado en un caso concreto, aplicando esa normativa.

² Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente N° 1209-2001-PA/TC, fundamento 54 “Los principios de razonabilidad y proporcionalidad previstos en el último párrafo del artículo 200° de nuestra Constitución son pues el parámetro de determinación de los actos normativos y no normativos que establezcan límites a los derechos fundamentales. (...)”

El tema de investigación en principio fue motivado, en base a la revisión de la normativa municipal, donde se observa la existencia de ordenanzas municipales de diferentes regiones del país, mediante las cuales tipifican las infracciones administrativas y determinan las sanciones pecuniarias (multas), que comparativamente establecen para determinadas infracciones, aun cuando aparentemente protegerían un mismo bien jurídico o uno muy similar, una marcada disparidad entre ellas, específicamente con relación al *quantum* de las sanciones pecuniarias previstas para ellas; unas evidentemente más gravosas que otras, e inclusive llegando a observar en algunos casos que, se utiliza la propia descripción o tipificación de la infracción, a efectos de alcanzar rangos mayores pecuniarios como sanción; más aún, si se advierte que esta situación se acentúa especialmente en aquellas infracciones que se encuentran previstas, en donde el potencial infractor son personas jurídicas que ejercen actividades económicas (empresas), en comparación de otras sanciones en las cuales el potencial infractor pudiera ser un particular.

Ahora bien, es de precisar que, una aparente disparidad comparativa en la determinación de sanciones pecuniarias, e incluso que estas potencialmente se encuentren previstas para alcanzar sumas exorbitantes, no necesariamente evidencian *per se* una inobservancia al principio de razonabilidad, siempre que, las municipalidades logren justificar técnicamente en los documentos sustentatorios que sirvieron para la aprobación de las ordenanzas correspondientes que, la determinación de esas sanciones resultan ser razonables y que además permiten al órgano sancionador, en el caso concreto, alcanzar a aplicar los criterios de gradualidad previstos en el numeral 3 del artículo 248 del Texto Único Ordenado del Procedimiento Administrativo General, en adelante TUO de la LPAG o su normativa interna; como así lo hacen otras entidades que cuentan con esa misma facultad sancionadora. Es en esa línea que tenemos por ejemplo a la OEFA, el OSINFOR y el INDECOPI, entre otros que; mediante la autorregulación, se encuentran sujetas a la observancia de una metodología para la determinación de las multas mediante el cual justifican la razonabilidad y proporcionalidad de sus sanciones.

Eso mismo no ocurre en general con la normativa desarrollada para los gobiernos locales, en especial respecto a la LOM, siendo que ahí se establece que son los concejos municipales los encargados de la aprobación de las ordenanzas, dejando a su normativa interna definir ese procedimiento; es decir, cada una de las aproximadamente 1,891 municipalidades

entre distritales y provinciales que existen en la actualidad en el país, tienen la facultad discrecional de establecer el procedimiento de aprobación de sus ordenanzas, incluidas las que determinan sanciones, a través de su Reglamento Interno del Concejo Municipal.

Es así que, tenemos por un lado, en el ejercicio de su autonomía política con la actual Constitución se les otorga a las municipalidades la potestad de emitir su propia normativa entre ellas las ordenanzas municipales, las que ostentan el rango de ley y que, mediante las cuales pueden imponer deberes y obligaciones los administrados; sin embargo, como contrapeso no se ha previsto en la norma general (de desarrollo) las suficientes garantías o controles para evitar un abuso de ese ejercicio, dejando a la normativa interna de cada municipal a que se autorregule; tan solo se tiene como mecanismo previsto por la Constitución para cuestionar las ordenanzas municipales a la acción de inconstitucionalidad, que sirve como garantía y opera como un control *ex post*, cuando la referida norma vulnere derechos fundamentales o se presente contiendas competenciales; lo que inclusive los coloca en una situación de privilegio si lo comparamos por ejemplo con las “leyes ordinarias” que son aprobadas por el Congreso de la República cuyos proyectos según su Reglamento, no solamente pasan por comisiones para un control de constitucionalidad y legalidad sino que también dentro del procedimiento se encuentra la potestad del presidente de la república para observar la autógrafa de Ley previa a su publicación, constituyendo estos, controles *ex ante* para estas leyes.

Sin perjuicio a ello, cabe precisar que la LOM como excepción, sí establece en materia tributaria un tratamiento especial para las ordenanzas de las municipalidades distritales, a quienes legalmente se les requiere a que esas ordenanzas deban ser ratificadas por la municipalidad provincial de su circunscripción, lo que constituye también un control *ex ante*, siendo este un requisito indispensable para su validez y vigencia.

Por otro lado tenemos que, aun cuando el principio de razonabilidad es un principio transversal profundamente ligado a la justicia, previsto en la Constitución, desarrollado en el TUO de la LPAG tanto como un principio del procedimiento administrativo general así como un principio del procedimiento administrativo sancionador; sin embargo, la LOM no lo ha previsto de manera expresa, sino de un modo indirecto, cuando en su artículo 26 se remite a los principios de la LPAG (ahora TUO de la LPAG), lo que consideramos que, dada su trascendencia, esa falta de taxatividad y desarrollo en la LOM resulta una importante omisión

normativa, lo que no contribuiría a su real cumplimiento y observancia por parte de la autoridad municipal.

Es así que, la LOM tan sólo en sus artículos 46 y 47 disponen que son los Concejos Municipales los que aprueban y modifican la escala de multas dentro de los límites mínimos y máximos, y que las autoridades municipales no pueden aplicar por sumas mayores o menores que las previstas en la escala aprobada; sin embargo, la norma no establece la estructura de esa escala, cómo sí sucede en otras legislaciones de la región, dejando nuevamente a la normativa interna a que esta sea definida por cada municipalidad. De igual forma se advierte que la norma general tampoco ha establecido algún tope o límite máximo para las sanciones administrativas pecuniarias, como también existen en otras legislaciones municipales de la región e inclusive otras entidades del país con esa misma facultad sancionadora; lo que permite a la autoridad municipal determinar multas con valores infinitos, sirviendo como único parámetro la observancia al principio de razonabilidad, de ahí es que resulta la importancia del sustento en los procedimientos que los aprueban.

Es por ello que el presente trabajo de investigación tiene como objetivo en primer término el verificar cómo es el procedimiento interno que emplean las municipalidades para la emisión y aprobación de sus ordenanzas municipales en general y en especial las que determinan sanciones pecuniarias en la actualidad, y si estos otorgan las garantías necesarias para el cumplimiento a la observancia al principio de razonabilidad, y en su defecto, formular alternativas de mejora, esto es sin vulnerar la autonomía municipal.

Así tenemos que, en el Capítulo I desarrollaremos a través de la normativa, la doctrina, la jurisprudencia y otras fuentes del derecho, el marco teórico de las principales instituciones de los gobiernos locales que tienen relevancia en la presente investigación, como son la autonomía municipal, la naturaleza jurídica de las ordenanzas municipales, su potestad sancionadora y la aplicación u observancia del principio de razonabilidad en el procedimiento de determinación de las sanciones pecuniarias. Este aspecto es de vital importancia para la investigación dado que ello nos va a permitir definir si la hipótesis planteada, como es la de establecer si las ordenanzas municipales que determinan sanciones pecuniarias, deben estar sujetas a un control *ex ante*, a efectos de cautelar la observancia al principio de razonabilidad, y si resulta una propuesta funcional y factible de implementar, todo esto sin contravenir la

autonomía municipal establecida en nuestra actual Constitución y desarrollada en las normas que componen parte del bloque constitucional.

En el Capítulo II analizaremos las principales problemáticas advertidas en el ejercicio de cada una de las instituciones de los gobiernos locales desarrolladas en el Capítulo I, a través de los enfoques metodológicos de la argumentación jurídica, método jurisprudencial, método comparado, estudios de casos; entre otros.

En el Capítulo III procederemos a discutir el tema, contrastando nuestra hipótesis con los resultados obtenidos producto de nuestra investigación, si producto de ello se evidencia que, efectivamente resulta necesario, a efectos de cautelar los derechos fundamentales de los ciudadanos y no devenga en un exceso de punición, implementar con un control *ex ante* en el procedimiento de aprobación de las ordenanzas municipales, sin que ello signifique una vulneración a su autonomía constitucional.

Finalmente, se procederá a plantear propuestas de solución, que garantice en mayor medida que las sanciones pecuniarias que se determinan en las ordenanzas municipales, sean justificadas o sustentadas objetivamente en la observancia al principio de razonabilidad a efectos de evitar un exceso de punición y que estas sean distorsionadas por parte de las municipalidades, buscando una finalidad distinta propia de la sanción. Cabe precisar que con las propuestas normativas que se permitan presentar en el presente trabajo, no se busca premiar o beneficiar al infractor a fin de que obtenga sanciones pecuniarias más bajas por el incumplimiento de las normas municipales, sino que, sin perjuicio a que un administrado (persona natural o jurídica) sea responsable de la infracción imputada, es lograr que la sanción cumpla su finalidad, que sea justa, proporcional y ello se consigue con una debida valoración de los hechos y de la aplicación de la gradualidad en el caso concreto y para ello, qué duda cabe que, el marco normativo tiene que prever en facilitar al órgano sancionador su debida aplicación.

CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO DE LAS PRINCIPALES INSTITUCIONES DE LOS GOBIERNOS LOCALES RESPECTO A LA MATERIA DE INVESTIGACIÓN

1.1. La autonomía constitucional de los gobiernos locales. Alcance y límites

Nuestra actual Constitución reconoce al Perú como una república democrática y soberana, cuyo Estado es uno e indivisible y cuyo gobierno es unitario, representativo y descentralizado (Const., 1993, art. 43) y en la expresión de esa descentralización, se les otorga a los gobiernos locales autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia (Const., 1993, art. 194). Bajo ese marco constitucional, y como en estricto sucede con las normas constitucionales en general, al contener disposiciones abiertas y abstractas, resulta indispensable que el sistema normativo nacional, a través de regulaciones de menor rango, desarrollen los alcances y limitaciones de esa autonomía; esto es sin perjuicio a que se requiera como complemento a la “ley viva”, como se le conoce a la jurisprudencia, que termine por desarrollar los criterios estructurales de interpretación, que permitan en adelante, coadyuvar a la resolución de los conflictos que se puedan presentar en los casos en concreto.

Así tenemos que en la Ley Orgánica de Municipalidades - LOM en el artículo II del Título Preliminar, en concordancia con la Constitución, reafirma la autonomía política, económica y administrativa de los gobiernos locales, definiéndola como “la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico”. Por el lado de la doctrina, tenemos a Castiglioni (1997) quien señala que “La autonomía local se entiende como el derecho y la capacidad efectiva para las colectividades locales de regular y administrar en el marco de la ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de su población, una parte importante de los asuntos públicos” (p. 43). Por su parte, el artículo 8 de la Ley de Bases de la Descentralización - Ley N° 27783, en adelante Ley de Bases, ha definido a la autonomía como el derecho y la capacidad efectiva del gobierno en sus tres niveles, de normar, regular y administrar los asuntos públicos de su competencia con sujeción a la Constitución y a las leyes de desarrollo constitucional respectivas.

En el artículo 9 de la Ley de Bases, establece de manera descriptiva las dimensiones de cada una de sus autonomías. Mientras que, el artículo VIII del Título Preliminar de la LOM precisa límites a esa autonomía más allá de la competencia, cuando dispone que los gobiernos locales se encuentran sujetos a las leyes y disposiciones que, de conformidad con la Constitución, regulan las actividades y funcionamiento del Sector Público. Ello en concordancia con, la propia Constitución que establece su prevalencia ante cualquier otra normativa. (Const., 1993, art. 51).

Desde esta lectura se puede establecer a partir de la normativa vigente, no sólo los alcances de la autonomía municipal, lo cual constituye una herramienta importante para materializar el procedimiento de descentralización previsto en la Constitución, sino también los límites en su ejercicio. Es decir que, esas potestades no es como poseer un *cheque en blanco* para gestionar “soberanamente” en el ámbito de su circunscripción, sino que, se encuentran siempre en sujeción de las leyes y la Constitución, siendo que, esta autonomía en principio debiera prevalecer siempre que su actuar se encuentre en los ámbitos y asuntos de su competencia, pero que a su vez tampoco vulneren derechos reconocidos por la propia Constitución. Al respecto, resulta pertinente precisar, la diferencia que realiza Bernal (1996)³ entre el término de autonomía con respecto a la de soberanía, señalando que, la primera resulta ser más restringido y limitado a ciertos ámbitos competenciales, mientras que la soberanía deviene de la autonomía absoluta y que este es un atributo exclusivo del Estado. De igual forma tenemos a Castiglioni (1997) quien indica que “La soberanía pertenece al Estado, la autonomía corresponde a las municipalidades; mientras que la soberanía no admite tutela alguna, cabe la posibilidad de controlar el ejercicio de las funciones de los entes autónomos” (p. 54).

Para efectos de un mejor control, las competencias y funciones municipales, se encuentran establecidos en el artículo 73 y siguientes de la LOM; mientras que en el artículo 13 de la Ley de Bases, establece los tipos de competencias clasificándolas en exclusivas, compartidas y delegables; siendo la propia Ley la que se encarga de enunciar e identificar las competencias exclusivas y compartidas para cada nivel de gobierno.

³ Citado por Johnny Mállap Rivera en “Comentarios al Régimen Normativo Municipal Pág. 11.

A pesar de este desarrollo normativo, sucede que al momento del ejercicio por parte de los operadores municipales, esta autonomía no parece encontrarse tan bien definida, es por ello que, desde la entrada en vigencia de nuestra actual Constitución, aún con la dación muy posterior de sus normas de desarrollo vigentes, no resulta difícil evidenciar conflictos competenciales, que se han venido presentando entre los niveles de gobierno como son: el gobierno central y el local por ejemplo, los que han tenido que ser resuelto oportunamente por los tribunales constitucionales.

Cabe precisar que, es recién a través de la dación de nuestra actual Constitución que se les reconoce por primera vez a los gobiernos locales de autonomía política, dotándole a las municipalidades, en resumidas cuentas, la facultad normativa y la elección de sus autoridades, dado que en la anterior Constitución (1979), solamente les reconocía las autonomías económica y administrativa. En consecuencia, posteriormente la LOM establece las características propias de las normas municipales y de la obligación de las demás autoridades ajenas al gobierno local de reconocer, respetar y la preeminencia de la autoridad municipal, así como la de su no interferencia bajo responsabilidad (LOM, 2003, art. 38). Con este atributo constitucional y legal, lo que hace es otorgarles a los gobiernos locales, como órgano descentralizado, la protección institucional contra cualquier poder o autoridad que pretenda interferir en los asuntos de su competencia; lo que el Tribunal Constitucional lo denomina como la “garantía institucional” de la autonomía municipal (STC Exp. N° 001-1996-I/TC).

Aun así, sobre todo en los primeros años de vigencia del nuevo marco normativo, la doctrina se encontraba en posiciones encontradas sobre las prevalencias de las competencias de los gobiernos locales y/o regionales respecto al del gobierno nacional o viceversa. Así tenemos al constitucionalista Blume (1998) quien propugna por la concepción de una autonomía municipal con una visión amplia y sin restricciones, armonizada con la distribución competencial establecida en la Constitución, cuando apunta en el sentido que, mientras se otorguen competencias exclusivas a los gobiernos locales, se restringen más las de las demás entidades estatales; es así, como él lo denomina al legislador ordinario, le ha quedado privado normar en materias propias de las municipalidades, es decir los de su competencia exclusiva, ya que esa tarea ha sido entregada al legislador municipal, en concordancia con la autonomía política que tienen las municipalidades.

Por otro lado se presentan posiciones opuestas como por ejemplo la de los autores Mendoza & García (s/a) cuando abordan respecto a los límites de la autonomía de los gobiernos regionales emanada de la Constitución que, cuyos fundamentos también resulta aplicable a los gobiernos locales y que además, por lo emblemático del caso, nos ayuda a graficar este punto, en la que dan cuenta del abuso por parte de las entidades descentralizadas en la emisión de las ordenanzas, contraviniendo la esencia de un Estado unitario e indivisible; y para ello nos presenta el caso del Gobierno Regional de Cusco que, mediante la Ordenanza Regional N° 031-2005-GRC/CRC legaliza en determinadas zonas el cultivo de coca, declarando a la hoja de coca como “patrimonio cultural”; por lo que en respuesta se tuvo que acudir a instancias jurisdiccionales en que el Tribunal Constitucional (Exp. N° 0020-2005-PI/TC y 0021-2005-PI/TC - acumulados) declara inconstitucional los primeros artículos de la referida ordenanza, con el sustento, entre otros extremos, que ninguna ley otorga la competencia a los gobiernos regionales la declaración de un patrimonio cultural, siendo esta de competencia exclusiva nacional y no regional.

Es de precisar que, el Tribunal Constitucional en reiteradas sentencias ha desarrollado su criterio en esa misma línea argumentativa, como es el caso de la sentencia en el Expediente No. 007-2001-AI-TC⁴ mediante el cual señaló:

“6. Por otra parte, debe tenerse en cuenta que, aunque la autonomía concedida a los gobiernos municipales les permite desenvolverse con plena libertad en los aspectos administrativos, económicos y políticos (entre ellos, los legislativos), la misma no supone autarquía funcional al extremo de que, de alguna de sus competencias, pueda desprenderse desvinculación parcial o total del sistema político o del propio orden jurídico en el que se encuentra inmerso cada gobierno municipal. En consecuencia, no porque un organismo sea autónomo deja de pertenecer al Estado, pues sigue dentro de él y, como tal, no puede apartarse del esquema jurídico y político que le sirve de fundamento a éste y, por supuesto, a aquél” (STC, 2001).

⁴ Demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el Defensor del Pueblo contra la Ordenanza N° 003 aprobada por el Concejo Distrital de San Juan de Lurigancho y publicada el 30 de abril de 1999.

Ahora bien, resulta pertinente puntualizar, como lo señaláramos anteriormente que la trasgresión de las competencias legislativas, no solamente se ha dado de parte de los gobiernos locales o regionales contra el gobierno central, sino también en sentido adverso.

Es así que tenemos otro caso emblemático pero que esta vez lo desarrolla Blume (1997), en lo que él lo denomina el “despojo normativo” que sufriera la Municipalidad Metropolitana de Lima durante el periodo de gobierno edil del alcalde Alberto Andrade Carmona, en el año 1993 que, mediante leyes ordinarias emitidas por el Congreso de la República, conformada con amplia mayoría del partido de gobierno de ese entonces, cuyo líder era el presidente de la República Alberto Fujimori Fujimori, y a efectos de restarle manejo político, sustrajeron competencias y procedimientos que le eran propios como autoridad municipal, con la dación de diversas leyes, entre ellas la Ley N° 26557 en materia de acondicionamiento territorial, vivienda y seguridad colectiva y la Ley N° 26569 mediante la cual dispuso la privatización de los mercados públicos de su propiedad. Ello ocasionó como respuesta a que, la Municipalidad Metropolitana de Lima encargara un estudio especializado mediante el cual, propusiera medidas de cómo revertir esas vulneraciones a su autonomía; producto del cual, luego de un profundo análisis constitucional y legal de la situación por parte de insignes constitucionalistas nacionales e internacionales, se emite un informe jurídico el cual entre sus conclusiones sostiene que, no solamente se había efectuado un despojo normativo sino también una intromisión a sus poderes en un ámbito competencial que por mandato constitucional corresponde a las municipalidades y que, como alternativa de solución recomendada (entre otras opciones) se planteó el rescate normativo a través de la dación de ordenanzas municipales que restituyan las competencias y atribuciones objeto de ese despojo, para lo cual, no se necesitaba acudir a las instancias jurisdiccionales a través de acciones de inconstitucionalidad (la cual era una de las otras opciones propuestas) sino, solo bastaba un acuerdo del concejo municipal que apruebe la ordenanza que declaraba la inaplicabilidad de las referidas leyes del Congreso en la circunscripción de Lima Metropolitana, al encontrarse enmarcado en los ámbitos de su competencia; la misma que sería obligatorio desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano, como efectivamente se hizo y con lo cual fue zanjado el problema.

Como contrapunto, al desarrollo normativo, tenemos la posición muy crítica de Castro-Pozo (2010) respecto a la actual normativa municipal en bloque, por lo que inclusive propone

desde un cambio constitucional a efectos de que garantice la competencia municipal respecto a los demás niveles de gobierno, sumado a que la autonomía local debe ser parte del derecho fundamental constitucional; así como también cambios a la propia LOM que considera que esta no recoge adecuadamente la realidad poblacional en cuanto a su diversidad y la naturaleza de los conglomerados y centros poblados, motivo por el cual considera un grave error haber legislado a las municipalidades de manera uniforme y respecto a la Ley de Bases entre otras propuestas de modificación expone la de permitir a las municipalidades provinciales que legislen y administren de acuerdo a su constitución étnica y geográfica, número de habitantes; es decir, aboga por otorgarles, lo que a su criterio lo denomina como una “auténtica autonomía” solamente subordinadas al principio de la unidad nacional y las demás normas contenidas en la Ley de Bases (p. 26-27).

La posición de Castro-Pozo en parte, se podría entender debido a que, si bien es cierto entre los gobiernos locales tenemos a las ya consabidas municipalidades provinciales y distritales; sin embargo, en la realidad tenemos que existe una parte de la población, principalmente rural que vive en zonas alejadas de la capital de la provincias y/o distritos, que no necesariamente reciben adecuadamente los servicios públicos prestados o administrados por los gobiernos locales, por lo que la propia LOM ha previsto la creación de las municipalidades de centros poblados que actúan por delegación de las municipalidades provinciales, con la finalidad de que esa población se encuentre mejor representada y que pueda atender de mejor manera sus necesidades; sin embargo es de precisar que, al ser entidades delegadas, se entiende que estas no cuentan con la autonomía prevista por la Constitución, aunque sí contempla la facultad de elección de sus propias autoridades, la que es convocada por el alcalde de la municipalidad provincial correspondiente.

Siendo así, como conclusión en este punto, podemos arribar que, los gobiernos locales premunidos con su autonomía, resulta indispensable para materializar el proceso de descentralización de manera efectiva a través de sus autoridades, de participar y decidir en los asuntos que directamente los involucran; sin embargo, esta nueva concepción descentralizadora que trae consigo una redistribución de competencias, antes centralizadas en el gobierno nacional y que, a pesar de su desarrollo normativo, han motivado conflictos competenciales

entre los niveles de gobierno (gobiernos locales, regionales y del gobierno central) sobre todo cuando estas competencias son compartidas entre dos o más niveles de gobierno.

Es por ello, a nuestra consideración resulta indispensable a efectos de que se logre de mejor manera armonizar las competencias y funciones de cada uno de los niveles de gobierno, por un lado se requiere un mejor desarrollo normativo en base a la experiencia de los principales conflictos presentados y por otro lado, se requiere establecer mejores estamentos de coordinación, de modo tal que con los actos emitidos se evidencie que el Estado es uno solo, armónico y en cada uno de sus niveles, mediante el proceso continuo de descentralización coadyuve con el desarrollo integral de la población que las componen, generando confianza, estabilidad y coherencia, propiciando el bienestar general, seguridad jurídica, el respeto a los derechos fundamentales, atrayendo la inversión pública y privada, motor de crecimiento de un país en su conjunto.

1.2. La naturaleza jurídica de las ordenanzas municipales dentro del ordenamiento nacional

De conformidad con nuestra Constitución, los órganos de gobierno local lo constituyen las municipalidades provinciales y distritales las que gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, otorgando al concejo municipal, las funciones normativas y fiscalizadoras mientras que, a la alcaldía, las funciones ejecutivas. (Const., 1993, art. 191).

Es de precisar que, si bien es cierto que en la actual Constitución mantiene la estructura orgánica de las municipalidades prevista en su antecesora, la Constitución de 1979, compuesta por el alcalde y el Concejo Municipal, pero en ella, no se precisaba las funciones específicas de cada órgano, lo que creaba algunas situaciones de conflicto en su ejercicio. Con aquella inclusión, se puede advertir con mayor claridad que, se replica en menor escala, la estructura y funciones del gobierno central, personalizadas en el presidente y el Congreso de la República, con las funciones ejecutivas y legislativas y de fiscalización, respectivamente; siendo esta última, concordante con la otra reforma constitucional antes referida, como fue la inclusión de la autonomía política y su facultad de emitir de su propia normativa.

Es bajo ese marco normativo que, LOM en su artículo 40 dispone que las ordenanzas municipales son las normas de mayor jerarquía de los gobiernos locales, mediante las cuales, facultados por la Constitución y ejerciendo la autonomía en los asuntos de su competencia, en este caso específicamente, la política: crean, modifican, suprimen o exoneran, los arbitrios, tasas, licencias, derechos y contribuciones, dentro de los límites establecidos por ley.

El rango normativo que ostentan las ordenanzas municipales, igualmente en un principio, ha sido un tema de mucha controversia luego que entrara en vigencia la actual Constitución. Así tenemos la posición de Quiroga (2000) respecto a la jerarquía de las ordenanzas municipales y de su inclusión en el numeral 4 del artículo 200 de la Constitución, precisaba que: “Ello no supone en modo alguno que en sentido estricto estemos ante una Ley, o que la Constitución le otorgue "por vía indirecta" el rango de tal, ya que las normas con rango de ley están taxativamente señaladas en la Constitución (...)” (p. 326). Esta posición tendría algún sustento, en el sentido de que en el artículo 32 de la misma Constitución en donde se listan las normas, las cuales pueden ser objeto de referéndum, comprende en su numeral 2, la aprobación de **normas con rango de ley**, por lo que se entendería que en concordancia con el artículo 200 de la Constitución, que ese numeral se encontrarían también las ordenanzas municipales; sin embargo, en el numeral 3 de ese mismo artículo 32, taxativamente lista a las ordenanzas municipales, como si no estuvieran ya comprendidos en el numeral 2 antes citado; con lo cual se podría colegir que, no ostentarían ese rango.

En ese mismo sentido, en su oportunidad el ex congresista de la República Juan Valdivia Romero en la exposición de motivos de su Proyecto de Ley N° 13237/2004 - Ley de Modificación Constitucional sobre Jerarquía de las Ordenanzas Municipales y Regionales; mediante el cual, justamente proponía la modificación, entre otros, del artículo 200 incisos 4) y 5) de la Constitución y que, en su exposición de motivos cita al Dr. Enrique Chirinos Soto, quien exponía sus observaciones respecto del inciso 4) del artículo 200 de la Constitución, como integrante del Congreso Constituyente Democrático, convocado con el objetivo de redactar la nueva Constitución y que, en el debate realizaba la siguiente reflexión:

Las normas regionales no alcanzan ese nivel, precisamente por su ámbito limitado. Y, por cierto, las ordenanzas municipales están *años-luz* de distancia de ostentar tal categoría. La defectuosa elaboración del inciso ofrece la impresión de que el

constituyente quiso atribuir rango de leyes inclusive a las ordenanzas municipales. Creemos que en esto último se ha incurrido en un gravísimo exceso que puede dar lugar a tremendas complicaciones al habilitar la acción de inconstitucionalidad contra ordenanzas municipales. (Valdivia, 2005; pág. 7; Chirinos)

Es de precisar que, en la anterior Constitución, la figura prevista como mecanismo de garantía constitucional contra las normativas emitidas por los gobiernos locales y/o regionales (y demás, sin rango de ley) que infraccionaban la Constitución o la ley, era la acción popular mediante la cual, se podía lograr declarar su inconstitucionalidad, pero con la gran diferencia respecto a la acción de inconstitucionalidad, es que la primera no se necesita una habilitación especial del accionante dado que esta puede ser interpuesta por cualquier ciudadano, mientras que para la segunda, solamente se circunscribe a determinados sujetos legitimados para hacerlo, como lo son actualmente: El presidente de la República, Fiscal de la Nación, Defensor del Pueblo, el 25% de Congresistas; etc. Sin perjuicio a ello, tenemos que, para el caso *sui generis* de las ordenanzas municipales, la Constitución además faculta su interposición, cuando esta es presentada por lo menos con el uno por ciento (1%) de los ciudadanos del respectivo ámbito territorial.

Al otro extremo de esa posición doctrinaria, tenemos al ya antes mencionado constitucionalista Blume quien señala lo siguiente: “en concordancia con la autonomía política, (...) el Legislador Constituyente Peruano le ha dado a la ordenanza municipal el rango de ley, al establecer en el artículo 200º, inciso 4), de la Constitución, (...) al referirse a las normas impugnables por causal de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional” (STC, 2004, p. 22).

Al respecto, a nuestro concepto cabe realizar una precisión, en el sentido que el hecho que la Constitución, efectivamente les otorgue a las ordenanzas municipales el “rango” de ley, ello no significa que en sentido estricto lo convierta en una ley (ordinaria) propiamente dicha, en el entendido que, el término “rango” tiene la connotación o significado de grado o nivel jerárquico; es decir que, por disposición constitucional una ordenanza municipal⁵ se encuentra

⁵ Al igual que los decretos legislativos, decretos de urgencia, reglamentos del Congreso, normas regionales de carácter general, de conformidad con la propia Constitución.

al mismo nivel jerárquico que ley ordinaria, emanada por el Congreso de la República, por lo que en *prima facie* una no podría prevalecer sobre la otra, siempre que la primera se sitúe dentro de los alcances y límites de su competencia municipal.

Sin perjuicio a ello, otros pronunciamientos del Tribunal Constitucional han sellado cualquier controversia al respecto, como es la sentencia emitida en el expediente N° 003-2004-AI/TC que en su fundamento 7 señala lo siguiente:

7. La fuerza o el valor de ley de estas normas se determina por el rango de ley que la propia Constitución les otorga - artículo 200°, inciso 4 de la Constitución-. Se trata, por tanto, de normas que, aun cuando no provengan de una fuente formal como la parlamentaria, son equivalentes a las emitidas por ella y, como tales, se diferencian por el principio de competencia y no por el de jerarquía normativa. De este modo, la ordenanza, en tanto ley municipal, constituye un instrumento importante a través del cual las municipalidades pueden ejercer y manifestar su autonomía.

Aun cuando por parte del Tribunal Constitucional se encuentra zanjado la posición de que las ordenanzas municipales ostentan el rango de ley; sin embargo, el propio Tribunal Constitucional en la sentencia de fecha 25 de agosto de 2010 del expediente N° 00014-2009-PI/TC en virtud de las diferentes categorías normativas previstas con ese mismo rango y tomando la posición del constitucionalista español Rubio (1983) mediante el cual, realiza la precisión respecto a otro atributo de la ley: la “fuerza de ley” la que es determinada en base a las facultades competenciales y al cual le reconoce en ella dos cualidades: la activa y pasiva, definiéndolas como “la capacidad de innovar el ordenamiento, pero también de resistir modificaciones, derogaciones o suspensiones, que varía según la fuente de que se trate” siendo esta última la dimensión pasiva (citado en la STC expediente N° 00014-2009-PI/TC fundamento 13); por lo que concluye que debe considerarse, además del rango, ambas fuerzas de la norma que cada entidad emite.

Con ello, se quiere remarcar que, aun cuando dos normas que posean el mismo rango y entren en conflicto y requieran control, estas sí podrían ser diferenciadas y determinar la prevalencia entre una y otra, en base a la fuerza que estas ostentan en un caso en concreto, la cual es definida según la competencia de la fuente que devenga, como por ejemplo entre una

ley ordinaria propiamente dicha, emitida por el Congreso de la República y una ordenanza, emitida por un Concejo Municipal o Regional y que como ejemplo a modo de casuística, nos remitimos nuevamente al caso *ut supra* desarrollado por Blume (1997) cuando se dio la contienda entre el Congreso de la República y la Municipalidad Metropolitana de Lima.

Con respecto a la legislación comparada de la región, podemos indicar que, en este caso no existe el mismo conceso que existe, cuando se les atribuye a los gobiernos locales de autonomía municipal⁶, como cuando se refiere a otorgarles el “rango de ley” a las normas municipales, salvo algunas excepciones. Así tenemos como ejemplo Paraguay y Panamá que, en sus respectivas normativas, les otorgan a sus normas municipales la “fuerza de ley”.

1.2.1. El legislador ordinario en materias de competencia municipal

Si bien es cierto, cómo ya se ha señalado anteriormente, el ejercicio de la autonomía política constitucionalmente otorgada a los gobiernos locales en los asuntos de su competencia, deviene a su vez en la restricción por parte del legislador ordinario a normar en materias de esa misma competencia, las cuales se encuentran establecidas en la propia Constitución (artículo 195), en la LOM (artículos del 73 al 187) y en la Ley de Bases (artículos del 41 al 45); sin embargo, ello no significa a que el legislador constituyente, les haya privado del todo, cualquier tipo de intervención o regulación al Congreso en materia municipal.

Es así como se tiene que la propia Constitución en el artículo 106⁷ habilita al Poder Legislativo, a través de las leyes orgánicas, a regular estructuras, funcionamiento y otras materias de las entidades previstas en la propia Constitución, entre ellas tenemos a los gobiernos locales; así como también regular a través de otras leyes de desarrollo constitucional, como son para el caso de los gobiernos locales, las leyes de descentralización, identificadas como tal, en la Octava Disposición Final y Transitoria⁸ y prevista en el artículo 198⁹ de la Constitución.

⁶ Países como: Brasil, Bolivia, Ecuador, Chile y Colombia; claro está en diferentes dimensiones.

⁷ Artículo 106.- Mediante leyes orgánicas se regulan la estructura y el funcionamiento de las entidades del Estado previstas en la Constitución, así como también las otras materias cuya regulación por ley orgánica está establecida en la Constitución. (...)

⁸ Octava Disposición Final y Transitoria de la Constitución. - Las disposiciones de la Constitución que lo requieran son materia de leyes de desarrollo constitucional. Tienen prioridad:

1. Las normas de descentralización y, (...). (El subrayado es nuestro)

⁹ Artículo 198.- La Capital de la República no integra ninguna región. Tiene régimen especial en las leyes de descentralización y en la Ley Orgánica de Municipalidades. (...) (El subrayado es nuestro)

Sin embargo, cabe hacer la precisión de que esta habilitación al legislador ordinario no constituye una licencia para que mediante el desarrollo normativo se le permita desnaturalizar, desvirtuar, restringir o limitar a las municipalidades, pretendiéndoles vaciarles de contenido y con ello colocar barreras para el cumplimiento de sus fines y perjudicar así el proceso efectivo de la descentralización.

Este punto, resulta de total relevancia para los objetivos de nuestra investigación dado que, en el supuesto de validar nuestra hipótesis, una de las opciones que se podrían plantear para la incorporación de un control *ex ante*, y en el caso que no sea mediante la autorregulación, sería a través de la emisión de una norma emitida por el Congreso de la República; sin embargo, para que ello sea funcional y cuente con posibilidades reales de implementación, tendría que ser sin contravenir no sólo con lo dispuesto por la Constitución, sino también en armonía de las leyes de desarrollo constitucional que la componen, lo que para la doctrina se le conoce como Bloque Constitucional y que Blume (1998) lo define en los siguientes términos:

(...) el bloque de constitucionalidad es un conjunto normativo conformado por los preceptos contenidos en la misma Constitución y los preceptos contenidos en la ley de desarrollo constitucional y sus complementarias, dictados dentro del marco constitucional, que determinan características, competencias y atribuciones de un determinado órgano constitucional; conjunto normativo que es considerado como un todo, un bloque a efectos del análisis de constitucionalidad; conjunto normativo que es considerado como un todo o bloque (por ello su denominación), a los efectos del análisis de constitucionalidad. (p. 44-45)

No está demás indicar que, para el caso de la presente investigación, tenemos que ese bloque constitucional, por relevancia, se encontraría compuesto principalmente por la propia Constitución, la LOM y la Ley de Bases.

1.2.2. Control constitucional de las ordenanzas municipales

El hecho que, las ordenanzas municipales ostenten rango de ley, ha sido otorgado con el objetivo de que los gobiernos locales cuenten con una facultad que coadyuve a su autogobierno y a los fines de la descentralización, para que puedan responder de manera efectiva y directa las necesidades de su comunidad, sin encontrarse necesariamente supeditadas

a voluntades y decisiones de otras instancias o niveles de gobierno. Sin embargo, para estas ordenanzas, al igual que las demás normas de igual rango, se ha previsto a la acción de inconstitucionalidad como el medio de garantía y control constitucional para el aseguramiento de que todas las normas que se emiten en el ejercicio de esa autonomía política y en consecuencia pasen a formar parte de sistema normativo nacional, subsistan en armonía y observancia de la Constitución, sin contravenir sus principios y derechos fundamentales. Sin perjuicio a ello, es de precisar que, este no es el único mecanismo existente para ese aseguramiento.

Al respecto Blume (1998) desarrolla los principales modelos o mecanismos de control de la constitucionalidad, identificando en primer término el **modelo americano**, conocido como revisión judicial o de control difuso mediante el cual, cualquier juez, sin atribución adicional que conoce una causa y advierte que existe una incompatibilidad de aplicación entre una norma constitucional y otra de menor jerarquía, este debe preferir la primera e inaplicar la segunda, teniendo ello, sólo efectos para las partes y para el caso en concreto, sin que ello signifique la derogación o anulación de la norma de menor jerarquía inaplicada y menos sacarlo del sistema normativo nacional. En segundo término, tenemos el **modelo europeo** o Control Concentrado de Constitucionalidad que, a diferencia del anterior modelo, existe un órgano en específico que ejerce el control de constitucionalidad, el análisis de la norma cuestionada no se remite a un caso en concreto, sino que es de puro derecho y sus efectos sí serían derogatorios y anulatorios aplicable para todos. Finalmente, tenemos el **modelo político**, que es un control que lo realiza el propio órgano emisor, el cual se da al final o paralelamente del procedimiento de debate y aprobación de proyecto respectivo. Blume en su trabajo concluye que, en el Perú ha recogido un **submodelo dual o paralelo** que consiste la adopción de dos modelos originarios que coexisten autónomamente, los cuales son el control difuso, previsto en el segundo párrafo del artículo 138¹⁰ de la Constitución y la acción de inconstitucionalidad previsto en su artículo 200.

Al respecto, podemos apreciar que, de los modelos presentados, tanto el modelo americano (control difuso) como el modelo europeo (acción de inconstitucionalidad) que

¹⁰ Artículo 138.- La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes.

En todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera. Igualmente, prefieren la norma legal sobre toda otra norma de rango inferior.

componen el sub modelo dual, de acuerdo a lo señalado por Blume, ambos son controles *ex post*, es decir que se aplican cuando ya la norma se encuentra en plena vigencia; por lo que cabe precisar que no necesariamente todas las normas, aun cuando se encuentren reñidos con la Constitución podrían ser sujetos de alguno de estos controles, manteniendo sus efectos hasta que esta sea derogada por la propia entidad emisora o reemplazada por otra.

En cambio, tenemos que el **modelo político**, viene a ser un control *ex ante* que, si bien es cierto no lo contempla la Constitución de manera directa, pero ese control constitucional, es aplicado por entidades con facultades legislativas en los procedimientos de aprobación de sus proyectos normativos. Así tenemos, quizás el más representativo, el caso del Congreso de la República, que el quinto párrafo del artículo 77 de su Reglamento señala lo siguiente:

Artículo 77.- Envío a Comisiones y estudio

(...)

Las Comisiones tienen un máximo de sesenta días útiles para expedir el dictamen respectivo (...). La Comisión competente califica la admisibilidad de los proyectos de ley, verificando que la proposición cumpla con lo establecido en los artículos 75 y 76¹¹ del Reglamento del Congreso, **así como su compatibilidad constitucional, estando facultada para rechazarla de plano y archivarla.** (el resaltado es nuestro)

Es decir que, previo al debate y aprobación por el pleno del Congreso de un proyecto de ley, este debe contar necesariamente con un dictamen favorable¹² (en conjunto si son varias comisiones), el mismo que debe ser publicado en el portal del Congreso; entendiéndose que para que ello suceda, entre otros aspectos evaluados, es que el proyecto de ley ha pasado por el análisis de la compatibilidad constitucional.

Este modelo de control, a nuestra consideración, es altamente poderoso, dado que se trata de un control concurrente y que denota por lo menos, una mayor exigencia y compromiso

¹¹ Dónde contienen los requisitos para la presentación de las proposiciones.

¹² Artículo 105 de la Constitución. - Ningún proyecto de ley puede sancionarse sin haber sido previamente aprobado por la respectiva Comisión dictaminadora, salvo excepción señalada en el Reglamento del Congreso. Tienen preferencia del Congreso los proyectos enviados por el Poder Ejecutivo con carácter de urgencia.

de cumplimiento por parte de la entidad emisora con facultades legislativas, otorgada por ley, dado a que debe realizarse de manera responsable, en el sentido de que es la propia entidad que establece candados previos a que las normas promulgadas, nazcan con vicios de nulidad, trayendo consigo efectos negativos y vulneraciones a derechos de los administrados, evitando así que se necesite recurrir recién a los controles *ex post* para lograr su inaplicación, con los perjuicios, costos sociales y económicos que ello conlleva a todas las partes y en general para el país.

Cabe precisar que la anterior LOM - Ley N° 23853 (1984), en su artículo 123, dentro de los recursos impugnatorios, facultaba a los miembros del concejo distrital a apelar ante el consejo provincial las ordenanzas municipales, en el plazo de tres días desde su aprobación; y con esa decisión se agotaba la vía administrativa; con lo cual recién se habilitaba contra la misma (art. 124), la opción de interposición de una acción de inconstitucionalidad, lo que significaba en sentido estricto un control *ex ante*, lo que no contempla ahora la actual LOM.

Es por ello que, se puede concluir que las ordenanzas municipales en nuestro país, que se emiten en el ejercicio de su autonomía política, con el objetivo de que estas cumplan cabalmente los objetivos de la descentralización y que puedan desarrollar las funciones que por ley les vienen siendo otorgadas; se les ha premunido del máximo nivel o rango de nuestro ordenamiento jurídico, solo por debajo de la Constitución. Este rango de ley de las ordenanzas municipales le permite resistir a afectaciones externas, siempre que se circunscriba los ámbitos de su competencia ya sea exclusiva o compartida con los demás niveles de gobierno, que a pesar de las relaciones de coordinación y cooperación que dispone la Ley de Bases, se pueden generar conflictos en su ejercicio. El mecanismo previsto para cuestionar las ordenanzas municipales en la Constitución es la acción de inconstitucionalidad, la que se pueden plantear cuando vulneran derechos fundamentales o por contiendas competenciales que entran en conflicto con otra norma de igual rango.

Aun cuando las ordenanzas municipales, en el ejercicio de la autonomía municipal, tienen rango de ley; sin embargo, la ley emanada por el Congreso de la República, es decir por el Poder Legislativo, en determinadas circunstancias ostentaría además una fuerza mayor

(cualidad activa) que una ordenanza a efectos de poder regular a los gobiernos locales¹³. Es por ello que el Congreso potencialmente podría plantear una modificatoria a la Ley Orgánica de Municipalidades¹⁴ que le genere una obligación específica que modifique por ejemplo los extremos de sus competencias, funciones y atribuciones, como de hecho ocurre con las ordenanzas que legislan sobre los tributos.

1.3. La potestad sancionadora de los gobiernos locales, el principio de razonabilidad y su aplicación en la determinación de multas municipales

1.3.1. La potestad sancionadora de los gobiernos locales

El Texto Único Ordenado de la Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, en adelante TUO de la LPAG, en su artículo 247 dispone que, el ejercicio de la potestad sancionadora solamente les es competente para aquellas autoridades que les haya sido atribuida por disposición legal o reglamentaria.

En ese sentido, el artículo 46 de la LOM es donde se establece la facultad sancionadora de las municipalidades, señalando que sus normas son de carácter obligatorio y que cuyo incumplimiento acarrea sanción, precisando que son a través de las ordenanzas municipales que se determinan el Régimen de Sanciones Administrativas por la infracción de sus normas, tipificando las infracciones, estableciendo las escalas de multas en función de la gravedad de la falta, así como la imposición de sanciones no pecuniarias, esto es con el objetivo de preservar el orden público e interés general dentro de sus circunscripciones.

Es por ello, que las municipalidades a través de las ordenanzas que se emiten en esa materia, aprueban lo que se denomina como el Régimen o Reglamento de Sanciones Administrativas, comúnmente conocido por sus siglas como RAS que, es en donde se define el procedimiento administrativo sancionador que se va a seguir en contra del administrado para determinar su potencial responsabilidad y la sanción frente a una infracción de sus normas; mientras que el Cuadro (Único) de Infracciones y Sanciones Administrativas, comúnmente

¹³ STC Expediente N° 001-1996-AI/TC que señala: “(...) Como toda garantía institucional, la autonomía municipal es susceptible de ser objeto, en virtud de una ley, de desarrollo, regulación y limitaciones en su contenido, siempre que ellos se realicen dentro de los límites del orden competencial que la Constitución prevé y en respeto del contenido esencial de la institución, que no puede ser alterado”

¹⁴ Conforme al segundo párrafo del art. 106 de la Constitución Política del Perú.

conocido por sus siglas como CUISA o CISA, es dónde se identifican o tipifican todas las infracciones pasibles de sanción, generalmente codificadas y clasificadas por materias, así como el *quantum* de las mismas, para el caso de las multas, incluyendo la medida complementaria, de corresponder.

Asimismo, la LOM en el artículo 47 establece que es el Concejo Municipal quien aprueba y modifica la **escala de multas** respectiva, la que, como ya se indicó, esta necesariamente se encontraría contenida en una ordenanza, siendo así que el órgano sancionador de la entidad en su oportunidad no podría aplicar sumas mayores o menores que las previstas en la escala aprobada. Es decir, el órgano sancionador municipal ostentaría cierta capacidad discrecional, al momento de aplicar la sanción al interior de un procedimiento administrativo sancionador (PAS), pero esta no es ilimitada, sino que se encuentra reglada, dado que la sanción solamente podría enmarcarse entre el rango mínimo y máximo prevista por la norma para esa infracción en concreto. Cuando la LOM nos habla de “escala” de multas, denota la exigencia de una gradualidad de estas.

1.3.2. El principio de razonabilidad en el contexto de la investigación

Para comenzar, si procedemos a identificar la forma de cómo el principio de razonabilidad se encuentra referenciado en nuestra Constitución, lo ubicamos en el artículo 154 comprendido dentro de las facultades de la Junta Nacional de Justicia que en su numeral 3 establece como la facultad de aplicar sanción, en el caso de jueces y fiscales supremos, de amonestación o suspensión, bajo los **critérios de razonabilidad y proporcionalidad**. Asimismo, lo encontramos en el último párrafo del ya antes mencionado artículo 200 respecto a las garantías constitucionales, que dispone que cuando se promuevan acciones de esta naturaleza, el órgano competente tiene que examinar **la razonabilidad y proporcionalidad** del acto restrictivo. Como se puede apreciar de estos dos articulados constitucionales, la observancia del principio de razonabilidad se encuentra previsto tanto al interior de un procedimiento sancionador como también para cualquier otro acto que restrinja o suspenda derechos fundamentales, la cual puede materializarse, por ejemplo, en la emisión de una norma.

Por otro lado, aun cuando, la LOM, no hace mención expresa a este principio, pero sí en el artículo 26 dispone que la Administración Municipal se rige por los principios de legalidad, economía; etc. y por los contenidos en la Ley N° 27444, ahora TUO de la LPAG.

Así tenemos que, el TUO de la LPAG en el numeral 245.2 del artículo 245 dispone que el ámbito de aplicación de sus normas respecto al capítulo que contiene el procedimiento sancionador, son de carácter supletorio a todos los procedimientos establecidos en leyes especiales, incluyendo los tributarios; pero que estos procedimientos especiales (para el caso de la presente investigación, cualquier RAS normado a través de las ordenanzas municipales) necesariamente deberán observar como mínimo la estructura y garantías previstas para el procedimiento administrativo sancionador, así como los principios de la potestad sancionadora administrativa que, entre estos tenemos el principio de razonabilidad contenido en el numeral 3 del artículo 248¹⁵, la misma que establece los criterios de graduación de las sanciones.

Es por ello, que una vez entrada en vigencia las modificaciones efectuadas a la anterior Ley 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, la que entre ellas comprendió el cambio de la estructura del Procedimiento de Administrativo Sancionador (haciéndola más garantista para el administrado), las municipalidades progresivamente, tuvieron que emitir nuevas ordenanzas adecuando su RAS a este nuevo procedimiento, oportunidad que también se aprovechó, en muchos de los casos, para actualizar sus respectivos CUISA, dado que normalmente son aprobados en una misma ordenanza; sin perjuicio a que con posterioridad, este pueda ser modificado independientemente, de acuerdo los intereses de la comuna y/o la colectividad.

Sin embargo, es de indicar que el principio de razonabilidad, dada su transcendencia en los actos de la administración, no solamente se encuentra desarrollado en el ya antes citado numeral 3 del artículo 248 del TUO de la LPAG como un principio aplicable exclusivamente al procedimiento administrativo sancionador, sino que además, en concordancia con la Constitución, ha sido previsto también en el numeral 1.4 del artículo 1 del artículo IV del Título

¹⁵ Artículo 248 de la LPAG - Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...)

3. Razonabilidad. - Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación: a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción; b) La probabilidad de detección de la infracción; c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; d) El perjuicio económico causado; e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción. f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

Preliminar del mismo TUO, presentado como un principio del procedimiento administrativo general, el que dispone que “Las decisiones de las autoridades administrativas, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida manteniendo la debida proporcionalidad entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, (...)”. (el subrayado es nuestro)

En ese sentido, traemos a colación el pronunciamiento del Tribunal Constitucional en la sentencia del Expediente N° 00413-2021-PHC/TC de un proceso de Habeas Corpus mediante el cual, declaran NULA la sentencia condenatoria, REFORMÁNDOLA sólo en el extremo de la pena impuesta, al haber arribado a la conclusión que esta resultaba contraria a los principios de razonabilidad y proporcionalidad; siendo así que en el numeral 11 de la parte considerativa en parte la fundamenta en los siguientes términos:

11. La razonabilidad y proporcionalidad deben estar presentes tanto en el proceso de formación de una ley como en el de su aplicación. El legislador y el juez deben ponderar las sanciones dependiendo de la gravedad de los delitos. No pueden establecerse e imponerse sanciones que no respondan a la naturaleza del hecho ilícito y al daño causado. (el subrayado es nuestro)

Es decir, por todo lo señalado, queda claramente establecido que la observancia al principio de razonabilidad no solamente se debe realizar en el momento que la autoridad aplica la sanción a una situación en concreto sino también, cuando estas creen obligaciones que afecten los derechos y deberes de los administrados; que, para nuestro caso ello sucede, cuando la autoridad administrativa desarrolla el acto normativo mediante el cual determina las sanciones a las conductas que prevé como infracciones; es decir, a través una ordenanza municipal.

Sin embargo, como se puede advertir de los articulados constitucionales, del TUO de la LPAG y de la jurisprudencia, los términos de razonabilidad y proporcionalidad se encuentran estrechamente ligados entre sí, a tal magnitud que, inclusive existen pronunciamientos del Tribunal Constitucional en los cuales se llegan a utilizar de manera indistinta¹⁶; motivo por el cual, al ser relevante sus alcances en nuestra investigación, consideramos apropiado desarrollar

¹⁶ Fundamentos 58, 65, 70 y 73 de la STC 0048-2004-AA/TC.

este tema, aunque teniendo en cuenta las limitaciones de extensión previstas en el formato del trabajo actual, ello será de manera concisa y específica.

1.3.2.1. Relación entre los Principios de Razonabilidad y de Proporcionalidad

En principio, consideramos que queda meridianamente claro que, para los responsables en elaborar nuestra última carta magna, cuando incorporan el último párrafo del artículo 200 respecto a las garantías constitucionales, en el cual dispone que el órgano competente tiene que examinar la razonabilidad y proporcionalidad del acto restrictivo; estos términos no han sido previstos como si fueran sinónimos, sino que denota más bien que ese examen, debe realizarse de manera independiente y en ambos extremos; motivo por el cual, se precisa establecer los alcances de cada uno de ellos y cómo se relacionan.

Para ello, empecemos por analizar lo dispuesto en el numeral 1.4 del artículo 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG que presenta al principio de razonabilidad que dispone que, para que se cumpla con este principio, en primer término, las decisiones administración deben encontrarse dentro de las facultades atribuidas. Ahora bien, esas facultades pueden encontrarse establecidas, dependiendo de la autoridad, ya sea en la Constitución y/o en sus normas de desarrollo; sin embargo, *per se*, ello no bastaría para cumplir con ese principio, dado que el ejercicio de esas facultades por parte de sus operadores bien podría ser exageradas, abusivas e injustas, motivo por el cual, establece como medida de control, a la proporcionalidad que debe existir entre el fin y los medios.

Al respecto, Indacochea (2008) en una interpretación constitucional señala que “la razonabilidad es entendida como una exigencia de adecuación de toda medida limitativa o restrictiva a las circunstancias que la originaron y los fines que esta persigue” por lo que esta debe responder a una justificación racional, la que debe ser “aceptable” para justificar su adopción y que ese fin no sea ilegal, motivo por el cual concluye que el análisis de la razonabilidad, es un paso previo al de proporcionalidad (p. 99).

En ese mismo sentido, el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 00535-2009-PA/TC en un proceso de amparo interpuesto por un estudiante contra resoluciones de la Universidad San Ignacio de Loyola, emitidas en un procedimiento administrativo sancionador en la que culmina con la exclusión o expulsión del estudiante, en el apartado que procede a

analizar la razonabilidad de la medida, es decir la exclusión, se remite a un pronunciamiento anterior del propio Tribunal que, señala que la razonabilidad “implica encontrar justificación lógica en los hechos, conductas y circunstancias que motivan todo acto discrecional de los poderes públicos” agregando que, no se trata de una aplicación mecánica de las normas, sino que se debe efectuar una apreciación razonada de las circunstancias, por lo que el análisis de la razonabilidad de la medida, en resumidas cuentas pasa por establecer si: la norma elegida corresponde a las circunstancias, si esta ha sido bien interpretada dentro del ordenamiento jurídico en su conjunto, la comprensión objetiva y razonable de las circunstancias en concreto que rodean al hecho y, (aquí es donde incorpora la proporcionalidad) si procede la medida de sanción adoptada, evaluando que sea la más idónea y de la menor afectación posible.

Complementado a lo señalado por el Tribunal Constitucional, es que retomamos a lo expuesto por Indacochea (2008) que indica que, una vez que se ha superado este primer filtro de razonabilidad, recién sería factible analizar la proporcionalidad, pero precisa que esta “no recaería sobre la medida en sí misma, sino en la relación existente entre ésta y el fin que se pretende alcanzar, la cual sería efectuada sobre las bases de las exigencias de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en *stricto sensu*”, criterio que consideramos que se encuentra en la misma línea del Tribunal Constitucional, en el sentido que, el análisis de proporcionalidad, es posterior a la evaluación de la razonabilidad del acto, por parte de la autoridad.

Es por ello, que se puede concluir en este punto que, ambos términos, aunque se encuentran estrechamente relacionados y se complementan entre sí, evalúan aspectos distintos de la medida restrictiva, por lo que claramente esta, en principio podría ser razonable, pero a la vez desproporcionada, por lo tanto, devendría en inconstitucional.

1.3.2.2. El principio de razonabilidad y su aplicación en el ámbito administrativo

Retomando el ámbito administrativo, el principio de razonabilidad, tal como se encuentra planteado en el numeral 3 del artículo 248 del TUO de la LPAG buscaría a que la autoridad, al interior de un procedimiento sancionador, imponga una sanción al administrado que sea lo suficientemente gravosa que le pese o perjudique de tal manera que, este se arrepienta el haber cometido la infracción y lo disuada de la reincidencia, pero que a su vez, no devenga en un exceso de punición, que resulte arbitrario e injusto, por lo que la sanción tiene que ser

proporcional a la conducta infractora, lo que se lograría considerando los criterios de graduación establecidos en ese articulado.

Resulta pertinente precisar que este principio se encuentra en el Capítulo III referente al procedimiento sancionador, por lo que está referido en especial a la facultad de la autoridad de aplicar sanciones administrativas, es así que consideramos que tal como está presentado, este desarrollo normativo se encuentra más orientado a la figura de la proporcionalidad que a la razonabilidad misma; sin embargo, a nuestro criterio, ello no se trataría de una omisión o descuido por parte del legislador, en principio, y como ya se precisó, por la estrecha relación y complementariedad que existe entre ambos principios, y en segundo término a que el principio de razonabilidad ahí desarrollado, necesariamente tiene que aplicarse en observancia con lo dispuesto para este mismo principio, pero contemplado además como un principio del procedimiento administrativo general, con el cual se logra cerrar los alcances de este principio en toda su dimensión.

Ahora bien, Bullard (2013) cuando se refiere los criterios de graduación, ahora contenidos en el numeral 3 del artículo 248 del TUO de la LPAG, en su trabajo cuando realiza comentarios a la metodología de determinación de multas del INDECOPI señala que, “Es claro que si estos criterios han sido previstos para el cálculo de sanciones (potestad sancionadora en concreto), con mayor razón deben ser tomados en cuenta al establecer los criterios generales que INDECOPI considerará a futuro para la imposición de multas (Bullard, 2013, p. 5).

En ese sentido, se entiende en principio que la escala de la sanción aprobada e insertada en una norma prevista para cualquier infracción, para que pueda alcanzar la proporcionalidad, debe ser fijada o acondicionada de tal manera que permita necesariamente la aplicación de los criterios para su graduación establecidos en el principio de razonabilidad del numeral 3 del artículo 248 del TUO de la LPAG o de la normativa especial; de otro modo las sanciones que se apliquen en función a ese marco normativo, sin haber sido desarrollado bajo la consideración de esos criterios, no alcanzarían a ser justas, hasta devenir inclusive en algunos casos en exceso de punición, motivo por el cual, serían liminalmente desproporcionadas por lo tanto irrazonables, en sentido estricto.

Al respecto, según Morón (2019) señala que, “la consecuencia de un acto sancionador constitutivo de exceso de punición no solo conlleva su ilegalidad y necesaria declaración de

nulidad sino en cuanto a sus efectos puede conducirnos a una medida confiscatoria sobre el patrimonio de los administrados”.

Así tenemos, el Informe N° 33 de la Defensoría del Pueblo (2000) titulado “Tributación Municipal y Constitución” se refiere respecto al Principio de No Confiscatoriedad como aquel principio que “protege la propiedad previniendo que una ley afecte gravemente el patrimonio de la persona y, además, garantizando el modelo económico recogido en nuestra Constitución.” Este mismo principio, a nuestro criterio, a pesar de que la Constitución no lo prevé para el caso de las sanciones, sino sólo para los tributos, no existe justificación ni impedimento alguno de que pueda también aplicarse a las multas en general, de las cuales, también los administrados requieren esa misma protección, contra una grave afectación de su patrimonio, a consecuencia de las potenciales decisiones por parte de la administración.

Es en esos términos, como también ha establecido en la sentencia del Tribunal Constitucional en el expediente N° 1492-2003-AA con el siguiente fundamento:

27. En cuanto a la alegada confiscatoriedad de la multa impuesta, este Colegiado considera que, en principio, las multas -a diferencia de los tributos- no son susceptibles de declaración de confiscatoriedad, salvo que se constate una extrema irracionalidad, ya sea por su cuantía o por su falta de adecuación a la gravedad de la infracción sancionada. (STC,1492-2003)

De este pronunciamiento del Tribunal se puede colegir que la protección a la no confiscatoriedad no solamente se encuentra reservada para los tributos, sino también a las multas y que, no sólo está en función a la irracionalidad de la cuantía, es decir por algún monto que sea exorbitante, sino también que esa confiscatoriedad se puede dar cuando no se aplican adecuadamente los criterios de gradualidad de la sanción.

En esa misma línea argumentativa, se encuentra también en el fundamento en lo dispuesto por el numeral 1.17 del artículo 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG que establece también como uno de los principios que sustentan el procedimiento administrativo general, al Principio del Ejercicio Legítimo del Poder, el cual proscribe a cualquier autoridad administrativa el abuso del poder y que, esta sea utilizada para fines distintos a los previstos en la norma e incluso bajo el pretexto de proteger en mejor medida el

interés general. Cabe precisar que los principios contenidos en el Artículo IV del Título Preliminar se aplican sin perjuicio a los otros principios generales del Derecho Administrativo. En ese sentido este principio, recientemente incluido con la última modificatoria de la LPAG, se encuentra ligada a los principios de legalidad y de razonabilidad como principios generales del derecho administrativo.

1.3.3. El principio de razonabilidad y su aplicación en la determinación de multas en las ordenanzas municipales

Conforme se ha visto, las municipalidades se encuentran facultados por Ley para imponer sanciones por la infracción a sus normas, siendo que esta facultad se materializa tanto cuando se aplica la sanción pecuniaria y/o complementaria que corresponda en un caso concreto, así como también, cuando, ejerciendo su autonomía política, se establece a través de su normativa interna el RAS y el CUISA; por lo que, en ambas oportunidades, la autoridad administrativa se encuentra sujeta a la observancia al principio de razonabilidad.

Es pertinente señalar que la normativa general respecto a las municipalidades no fija topes máximos a los gobiernos locales cuando determinan las multas municipales, como sí, por ejemplo, existen en ordenamientos de otros países de la región. Así tenemos el caso de **Chile**¹⁷ cuando disponen que la única sanción posible al incumplimiento de una ordenanza es la multa, la que puede ser hasta cinco (5) UTM (Unidad Tributaria Mensual), como regla general; de igual forma tenemos el caso de **Argentina**¹⁸ que prescribe que “Las sanciones a aplicar por la contravención a las ordenanzas y reglamentaciones dictadas en uso del poder de Policía Municipal serán las que establezca el Código de Faltas Municipales (...)”, en donde ahí dispone que la multa no podrá exceder de la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos.

En el Perú, tenemos el caso del **INDECOPI** que ejerciendo su facultad sancionadora cuando determinan las infracciones administrativas para aquellas conductas que trasgredan lo previsto en el Código de Protección y Defensa del Consumidor, en su artículo 110 establece un tope señalando que las multas podrán ser hasta 450 UIT y, clasificándolas en: leves hasta 50 UIT, graves hasta 150 UIT y muy graves hasta 450 UIT.

¹⁷ Artículo 12 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades. Ley 18.695.

¹⁸ Decreto-Ley 6769/58 concordado con el Artículos 6 y 11 del Decreto-Ley 8751/77 Código de Faltas Municipales.

Si bien es cierto que en la LOM en sus artículos 46 y 47 nos hablan sobre la escala de multas, lo que denotaría necesariamente la existencia de una gradualidad en las mismas; sin embargo, al no establecer tope máximos a modo de control, se entiende que se deja nuevamente a la normativa interna de cada municipalidad, establecer esas escalas con sus tope, cuyos *quantums* en su oportunidad se entiende que deberán ser sustentadas técnicamente, dado que de otro modo, se podrían asumir que estas han sido fijadas discrecionalmente y que no condigan con las finalidades propias de la sanción, sino por el contrario contengan fines distintos, como pueden ser los recaudatorios; esto es si consideramos que de conformidad con el numeral 2 del artículo 69 de la LOM las multas administrativas constituyen una de las modalidades de renta municipal. Motivo por el cual, para evitar un exceso de punición en el caso de las multas municipales, se tiene como actual parámetro al principio de razonabilidad, **por lo que resulta de vital importancia cautelar su observancia.**

A diferencia de lo que sucede con las municipalidades, en el país, otras entidades públicas del gobierno central, que también se encuentran investido de esa misma potestad sancionadora por ley, como son: **OEFA**¹⁹, **OSINFOR**²⁰, **INDECOPI**²¹, entre otros; mediante la autorregulación, además se encuentran sujetas a la observancia de lineamientos o metodologías para la determinación y aplicación de multas, mediante el cual permiten justificar la razonabilidad y proporcionalidad. Así tenemos, por ejemplo, el caso del OEFA como entidad pública encargada de determinar la existencia de infracciones a la norma ambiental que, en la parte considerativa de la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD del 11 de marzo de 2013 mediante el cual se **aprueba la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones**; en su quinto párrafo indica lo siguiente:

¹⁹ Con Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-201/OEFA se aprueba la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, la cual se expresa en las Fórmulas y las Tablas de Valores.

²⁰ Con Resolución N° 021-2018-OSINFOR se aprueba la Metodología de cálculo del monto de las multas a imponer por el OSINFOR por infracción a la Legislación Forestal y de Fauna Silvestre.

²¹ En el caso de INDECOPI a través del Decreto Supremo N° 032-2021-PCM mediante el cual aprueba la graduación, metodología y factores para la determinación de las multas que impongan los órganos resolutivos del INDECOPI respecto de las infracciones sancionables en el ámbito de su competencia.

CONSIDERANDO:

(...)

Que, de acuerdo a lo antes expuesto, corresponde aprobar una Metodología que permita **que las multas dispuestas por la autoridad administrativa** desincentiven la comisión de infracciones a la legislación ambiental, **brinden un tratamiento equitativo y razonable a los administrados a través del conocimiento público de los criterios objetivos que permiten su graduación**, así como contribuyan a garantizar la resolución expeditiva de los problemas ambientales que ponen en riesgo el valor de los recursos naturales, la protección de la salud y la vida humana (...). (el resaltado es nuestro)

Sin embargo, en el caso expuesto no solamente se limita a establecer la metodología, sino que la parte resolutive de la precitada Resolución del Consejo Directivo del OEFA, en su artículo tercero dispone, además **aprobar su Manual Explicativo**, a efectos de que los fiscalizadores y demás operadores administrativos la puedan aplicar adecuadamente al momento de graduar las multas en el caso concreto. Cabe precisar que esta metodología, sirve para todos los instrumentos normativos de la materia, para la entidad²².

Sin perjuicio a ello, se entiende que, tanto para determinar un límite máximo de multa para una infracción, como la que prevé un rango entre un mínimo y máximo, se deben encontrar técnicamente sustentados, en caso contrario, podrían resultar desproporcionados su aplicación, aun cuando se encuentren dentro de los rangos o límites de la escala ahí aprobada. Es así que tenemos el caso del OEFA que, en la Resolución del Consejo Directivo N° 005-2018-OEFA/CD, donde procede a la **Tipificación de Infracciones Administrativas y Escala de Sanciones Aplicable al Incumplimiento de las Obligaciones Vinculadas a la Remediación de Sitios Impactados por Actividades de Hidrocarburos** del OEFA y que prevé infracciones con topes máximos de hasta veinte mil (20 000) y treinta mil (30 000) UIT; sin embargo, en su exposición de motivos refiere que, para determinar esos topes máximos de las sanciones por

²² Tenemos el ejemplo la Resolución del Consejo Directivo N° 00027-2021-OEFA/CD, mediante el cual procede a la Tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones aplicable a las actividades eléctricas desarrolladas por los administrados que se encuentran bajo competencia de la OEFA, en su artículo 15° se remite a la Metodología aprobada con la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD y su modificatoria.

cada tipo infractor, el OEFA **solicitó la participación de expertos técnicos de las Direcciones de Evaluación y Supervisión.**

Cabe indicar que, conforme se advierte tanto de la normativa de INDECOPI, como del OEFA, cuando clasifican y determinan multas con un límite específico, le añaden el término “hasta”, con lo cual permiten al órgano sancionador, en el caso concreto, aplicar los criterios de gradualidad, previstos en sus correspondientes metodologías, pero que en ningún caso podría sobrepasar ese límite.

Esta misma cautela, en la observancia al principio de razonabilidad no se ha previsto en las normas de desarrollo, respecto a las multas municipales, al no contar en la normativa general el establecimiento de una metodología común, se deja en función de la normativa interna de cada una de las aproximadamente 1,891 municipalidades a que determinen las escalas de multas y su aplicación, lo que permite un grado de mayor discrecionalidad; pero cuyo análisis de los resultados, ya nos abocaremos con mayor detalle y desarrollo en el próximo capítulo del presente trabajo de investigación.

Ahora bien, es de precisar que, en el caso de los tributos municipales, que también se deja la regulación a su normativa interna; sin embargo, la LOM artículo 40, sí establece para aquellas ordenanzas que crean, modifican, suprimen o exoneran tributos, como un medio de control, a que deban ser ratificadas por el concejo provincial de su circunscripción para su vigencia, lo que no sucede con las ordenanzas que determinan el régimen de sanciones municipales que, al no encontrarse sujetos a un control externo como este, al no contar con una metodología específica que los regle, siguiendo un procedimiento de emisión y aprobación de oficio, no necesariamente reglado (como también lo veremos más adelante en los estudios de casos); no tienen “la necesidad” de ser sustentadas con rigurosidad en el marco del principio de razonabilidad.

Conclusiones del Capítulo 1

En el presente capítulo hemos procedido a analizar las principales instituciones municipales materia de la presente investigación.

Así tenemos que, los gobiernos locales premunidos de autonomía administrativa, económica y política resultan indispensables para materializar el proceso de descentralización

de manera efectiva a través de sus autoridades, de participar y decidir en los asuntos que directamente los involucran. Sin embargo, esta nueva concepción descentralizadora que trae consigo una redistribución de competencias, antes centralizadas en el gobierno nacional, pero a pesar de su desarrollo normativo, han motivado conflictos competenciales entre los niveles de gobierno (gobiernos locales, regionales y gobierno nacional) sobre todo cuando estas competencias son compartidas entre dos o más niveles de gobierno.

Una de las expresiones de la autonomía municipal, es la autonomía política mediante la cual, entre otros extremos, faculta a los gobiernos locales a emitir su propia normativa, es decir a autorregularse, dentro de las cuales, a través de las ordenanzas municipales que constituyen entre sus normas la de mayor jerarquía, pueden crear y regular derechos y obligaciones a los administrados, las mismas que tienen el rango de ley. Como contrapeso la Constitución como garantía constitucional ha previsto la acción de inconstitucionalidad como control *ex post* de que estas se emitan en observancia a la Constitución y las leyes, al igual que para el caso de las contiendas competenciales con los otros niveles de gobierno. Sin embargo, para el caso de las municipalidades no se ha previsto, como existen en para otras entidades con facultad legislativa, un control, *ex ante*, mediante el cual sea la propia entidad quien establezca los candados previos a que las normas promulgadas, nazcan con vicios de nulidad, evitando así que se necesite recurrir recién a los controles *ex post* para lograr su inaplicación, trayendo consigo efectos negativos y vulneraciones a derechos de los administrados, con los perjuicios, costos sociales y económicos que ello conlleva a todas las partes y en general para el país.

Por otro lado, la LOM les otorga a los gobiernos locales la facultad sancionadora y es a través de las ordenanzas municipales, como normativa interna, en que las que se determinan tanto el procedimiento administrativo sancionador y la tipificación de las infracciones y sanciones aplicables a su circunscripción. Estos procedimientos establecidos en las ordenanzas municipales se encuentran sujetos a la observancia de los principios del procedimiento administrativo general y sancionador en específico, dentro de los cuales se encuentra el principio de razonabilidad, el mismo que se encuentra estrechamente ligado al principio de proporcionalidad, aunque se suelen utilizar indistintamente, ambos actúan copulativamente y se encuentran orientados a que las sanciones aplicadas a los responsables de cualquier infracción sean justas, siendo que este control potencialmente se encuentra previsto no solo al

momento desde que el operador administrativo aplica la sanción en un caso en concreto, sino también para cuando el gobierno local emite la norma interna aprobada por su Concejo Municipal.



CAPÍTULO II: ANÁLISIS DE LA PROBLEMÁTICA ADVERTIDA EN EL EJERCICIO DE LAS DE LAS PRINCIPALES INSTITUCIONES DE LOS GOBIERNOS LOCALES CON RESPECTO A LA MATERIA DE INVESTIGACIÓN

2.1. Introducción

Conforme a lo expuesto precedentemente, el problema de investigación que se plantea en el presente trabajo es establecer si las ordenanzas municipales que determinan sanciones pecuniarias, deben estar sujetas de un control *ex ante*, a efectos de cautelar la observancia al principio de razonabilidad; en razón a que si estas no se encuentran adecuadamente sustentadas, o si no permiten la aplicación de la gradualidad bajos los criterios establecidos por la ley o norma especial, no alcanzarían a ser justas, por lo que resultarían inconstitucionales o ilegales, dado que no cumplirían con las finalidades propias de la sanción; sino que las municipalidades, amparados en su autonomía política, las pueden diseñar con fines distintos como son los recaudatorios e inclusive, si estas permiten imponer sanciones que resultan manifiestamente desproporcionales, pudieran llegar a tener carácter confiscatorio, vulnerando con ello derechos fundamentales del administrado, como son el derecho a la propiedad, la libre empresa, de participación en el mercado; entre otras. Mas aun, si se toma en cuenta que, según lo observado, estas se encontrarían especialmente previstas en materias en donde las personas jurídicas o empresas ejercen sus actividades económicas, afectando con ello la seguridad jurídica, la inversión pública y privada, lo que repercutiría a su vez en el desarrollo económico del país.

Para analizar el problema de investigación planteado, en el presente capítulo se contrastarán el marco jurídico vigente, la doctrina y jurisprudencia expuestos en el Capítulo I, con relación a las principales instituciones de los gobiernos locales relevantes para el tema de esta investigación. Se examinará cómo se ha aplicado o ejercido en la realidad por parte de los gobiernos locales. Consideramos esencial iniciar este análisis desde la promulgación de la actual Constitución, debido a que es en ese tiempo que se les otorga por primera vez la autonomía política. El objetivo es determinar si ha habido un cumplimiento adecuado de las disposiciones normativas de desarrollo, o si, por el contrario, existe una problemática que requiere abordarse y corregirse para evitar que su ejercicio se desnaturalice y derive en un abuso de poder.

Con ese objetivo se utilizarán los enfoques metodológicos de: la argumentación jurídica constitucional, el análisis normativo y jurisprudencial, el método comparado con otras legislaciones de la materia y especialmente las de la región: asimismo, se utilizará el estudio de casos mediante el cual se evaluará el procedimiento que utilizan las municipalidades distritales y/o provinciales de diferentes regiones del país para aprobar sus ordenanzas, de cómo ejercen su facultad sancionadora y establecen las escalas de multas, de cómo tipifican las infracciones y determinan y sustentan el *quantum* de las sanciones y si contemplan la aplicación de los criterios de gradualidad, con el objetivo de que estas potencialmente sean proporcionales, es decir justas y que no se proceda con un exceso de punición.

2.2. En el ejercicio de la autonomía municipal

El problema que abordamos inicialmente consiste en identificar cómo, a lo largo de la vigencia de la actual Constitución (1993), incluyendo sus modificatorias en la materia, la actual LOM y la Ley de Bases, estas últimas consideradas como leyes de desarrollo, las municipalidades han ejercido su autonomía, en especial, respecto a la autonomía política.

En un primer acercamiento al tema, nos podemos remitir a los resultados obtenidos por la Defensoría del Pueblo producto de la supervisión a setenta y cinco (75) municipalidades entre provinciales y distritales a nivel nacional, en el que se planteó el objetivo de analizar la problemática que venía suscitando las situaciones del uso incorrecto de esa institución constitucional. Producto de ello, elaboró el Informe N° 133 de la Defensoría del Pueblo (2008) titulado “¿Uso o abuso de la autonomía municipal? - El desafío del desarrollo local” en el que entre sus conclusiones se tiene que pudo constatar que no siempre esa autonomía había sido ejercida en el marco constitucional y legal, lo que afecta negativamente los derechos fundamentales e intereses de las personas. Al respecto, se puede señalar que, entre los principales problemas detectados en el referido informe se encuentran: el cobro de tasas que carecían de base legal, las exigencias a los administrados de requisitos ilegales, la inadecuada incorporación de tasas y procedimientos en el TUPA.

A pesar que se podría cuestionar el precitado estudio, por no ser tan reciente; sin embargo, se puede corroborar que es un tema que ha venido persistiendo en el tiempo; es así que tenemos como ejemplo, el trabajo de investigación realizado por Calderón & Ascue (2019) referente a la estandarización de procedimientos administrativos, en el que aborda el problema

del ejercicio de las **competencias compartidas** entre el gobierno nacional, quien fija las normas que regulan un determinado sector y los gobiernos locales, quienes fijan, en sus TUPA²³, los procedimientos, documentación y cobros exigibles para autorizar dicha actividad en una determinada circunscripción; es ahí donde presentan un estudio, utilizando como muestra a 03 municipalidades de distintas regiones y de nivel de competitividad²⁴ en 04 procedimientos administrativos²⁵, en dónde evidencian que esos gobiernos locales exigen requisitos adicionales a los previstos en la norma nacional, e inclusive algunas sin base legal o que esta ya se encontraba derogada; asimismo, se evidenció comparativamente una disparidad en el cobro de los montos de tasa por un mismo trámite a los administrados.

Al respecto es de precisar que, estos requisitos adicionales o cobros sin sustento legal pueden ser considerados como “barreras burocráticas”, siendo la autoridad competente el INDECOPI que habilitado por las atribuciones otorgadas por la Ley N° 30056, ante una denuncia de parte o actuación por oficio, previo procedimiento correspondiente, los puede declarar inaplicables, o sea, no exigibles para cualquier administrado; sin perjuicio a que posteriormente se pueda promover contra estas, la acción de inconstitucionalidad correspondiente. Como estadística más reciente en este punto, lo que coadyuva a evidenciar el grado de cumplimiento a la norma general que ostentan las municipalidades, se puede indicar que, de acuerdo al estudio realizado por INDECOPI (2023) sobre el impacto económico de las barreras burocráticas correspondiente al año 2022, tenemos que las municipalidades provinciales fueron las entidades que generaron los mayores costos a la sociedad por la imposición de barreras burocráticas al concentrar el 58,8% de los costos totales, lo que significó la suma de S/ 48.3 millones, entre los cuales destacan las municipalidades provinciales de Marañón, Santa y Lambayeque; mientras que, las municipalidades distritales ocuparon el tercer lugar en ese ranking al concentrar el 9,2% de los costos totales, lo que significó la suma de S/

²³ Los mismos que son aprobados mediante ordenanzas municipales.

²⁴ Municipalidad Distrital de Jesús María - Lima - competitividad alta; Municipalidad Distrital de Yarinacocha, Ucayali - competitividad media y; Yanacancha, Pasco - competitividad baja.

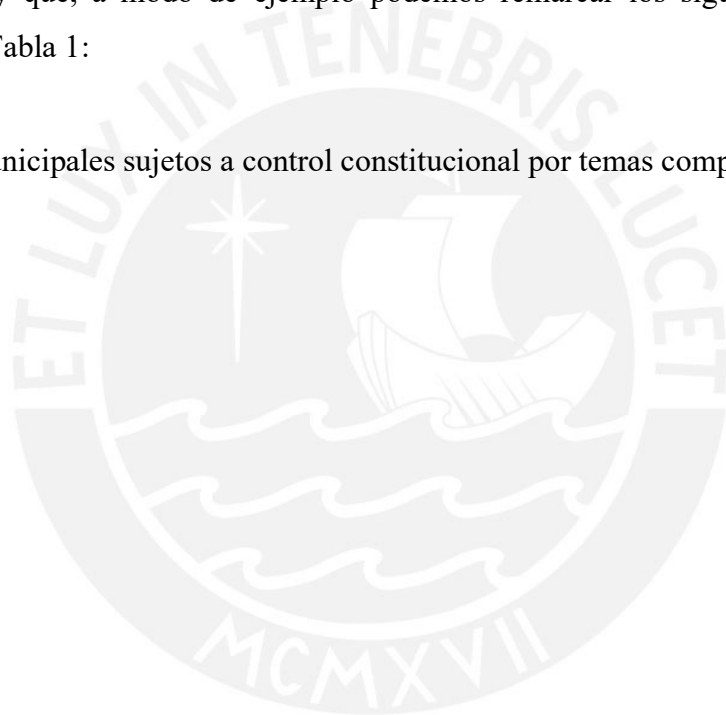
²⁵ Procedimientos: 1) Licencia de funcionamiento (establecimiento con un área de hasta 100m² y con Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones), 2) Inspección técnica de seguridad en edificaciones básica, 3) Otorgamiento de la licencia para edificaciones (para fines de vivienda unifamiliar y/o multifamiliar no mayores a 5 pisos, y que no superen los 3000m² de área construida) y, 4) Autorización de instalación de infraestructura de telecomunicaciones.

7.6 millones, entre los cuales destacan las municipalidades distritales de Wanchaq, Belén y San Borja (p.26).

Por otra parte, continuando con el análisis del ejercicio específicamente de la autonomía municipal en la esfera política, es decir cuando en ese contexto las municipalidades emiten sus ordenanzas en los procedimientos denominados especiales, tenemos que, de una revisión jurisprudencial de nuestro país, se puede advertir que, se han presentado casos en que ordenanzas municipales de diferentes regiones han sido sujetas de control *ex post* a través de acciones de inconstitucionalidad y que han encontrado asidero por parte del Tribunal Constitucional, y que, a modo de ejemplo podemos remarcar los siguientes casos que se presentan en la Tabla 1:

Tabla 1

Ordenanzas Municipales sujetos a control constitucional por temas competenciales



N°	Expediente N°	Demandante	Descripción del caso	Resultado
1	0025-2014-PI/TC	Municipalidad Provincial de Satipo	Demanda de Inconstitucionalidad interpuesta contra la Municipalidad Distrital de Rio Negro por la Ordenanza Municipal 017-2012-CM-MDRM, mediante el cual se aprueba el Plan Urbano Municipal de Rio Negro 2012-2021 por contravenir el artículo 194 y los incisos 5, 6 y 10 del artículo 195 de la Constitución y por infringir el artículo 79 de la Ley Orgánica de Municipalidades.	FUNDADA
2	00013-2017-PI/TC	Más del 1% de los ciudadanos del distrito de Lince	Demanda de Inconstitucionalidad contra la Municipalidad Distrital de Lince por la Ordenanza Municipal 376-2016-MDL para la conservación y gestión distrital del área de reserva ambiental Parque Mariscal Ramón Castilla del distrito de Lince, por contravenir los artículos 192 y 195 de la Constitución, la Ley de Bases de la Descentralización, la Ley Orgánica de Municipalidades y la Ordenanza 1852-MML.	FUNDADA EN PARTE
3	00024-2013-PI/TC	3,702 ciudadanos	Demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra la Ordenanza Municipal 279/MDC, mediante la cual se declaran zonas rígidas para el comercio ambulatorio todas las vías públicas del distrito de Carabayllo, lo que contraviene el artículo 83, inciso 3.2 de la Ley Orgánica de Municipalidades e infringe indirectamente el artículo 195 de la Constitución u la Ordenanza 1787, emitida por la Municipalidad Metropolitana de Lima.	FUNDADA
4	010-2001-AI/TC	Defensor del Pueblo	Acción de inconstitucionalidad interpuesta por el Defensor del Pueblo, doctor Walter Albán Peralta, contra la Ordenanza N° 290, emitida por la Municipalidad Metropolitana de Lima, con fecha 18 de setiembre de 2000, por considerar que vulnera la autonomía municipal distrital reconocida en el artículo 191° de la Constitución Política y en la Ley Orgánica de Municipalidades, N° 23853, en el sentido de que la mencionada norma ha dispuesto la procedencia del recurso de revisión, contra las resoluciones emitidas en segunda instancia por las municipalidades distritales de la provincia de Lima, estableciendo una instancia adicional en el procedimiento administrativo municipal.	FUNDADA
5	00020-2013-PI/TC	Ministerio de Transportes y Comunicaciones	Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 9, 11, 15 y 19 de la Ordenanza Municipal 82-00-CMPP emitida por la Municipalidad Provincial de Piura, que aprueba el Reglamento del transporte masivo público regular de personas urbano e interurbano en la provincia de Piura, que contraviene los artículos 119 y 195.8 de la Constitución, así como del respectivo bloque de constitucionalidad que los desarrolla.	FUNDADA EN PARTE
6	0018-2018-PI/TC	Municipalidad Provincial de Satipo	Demanda de inconstitucionalidad contra la Ordenanza Municipal 028-2017-CM/MPC, emitida por la Municipalidad Provincial de Concepción que aprueba la creación de la Municipalidad del Centro Poblado Jatunhuasi, sin haber establecido sus límites territoriales ni su ubicación territorial, lo que transgrede los incisos del 1 al 5 del artículo 128 de la LOM y, el inciso 7 del artículo 102 de la Constitución.	FUNDADA

Como se podrá advertir de la Tabla precedente, uno de los motivos por los cuales se pueden interponer las acciones de inconstitucionalidad contra las ordenanzas municipales, es cuando estas entran en conflicto con los otros niveles de gobierno, cuando traspasan las competencias asignadas, previstas en la LOM y/o la Ley de Bases, de conformidad con el artículo 127 de la LOM.

Es por ello que, el Tribunal Constitucional en reiteradas decisiones se ha pronunciado respecto a los traspasos de esos límites, cuando ha advertido que se legisla sin considerar las competencias exclusivas o compartidas con los demás niveles de gobierno. Así tenemos por ejemplo en el fundamento 9 de la Sentencia del Tribunal Constitucional en el Expediente N° 007-2002-AI/TC, que a su vez se remite a otros pronunciamientos del mismo Tribunal, donde señala que, en virtud a la autonomía municipal establecida en el artículo 191 de la Constitución, garantizan a las municipalidades a que puedan desarrollar las potestades para autogobernarse, pero esto es sin salirse del ordenamiento jurídico al que se encuentra inmerso, por lo que, esa autonomía no debe confundirse con autarquía dado que no deja de pertenecer al Estado que es unitario.

Asimismo, podemos remarcar que estas impugnaciones ante el Tribunal Constitucional no solamente han sido por temas competenciales, sino también se presenta por otra fuente de conflicto y que igualmente han merecido el cuestionamiento y control constitucional de las ordenanzas municipales a través de las acciones de inconstitucionalidad o de amparo (otra garantía constitucional, pero con efectos distintos al primero) esto es, cuando se han vulnerado derechos fundamentales de los ciudadanos.

Lo que, de igual forma que el caso anterior, presentamos como ejemplo, los siguientes casos que se presentan a continuación en la Tabla 2:

Tabla 2

Ordenanzas Municipales sujetos a control constitucional por vulneración a derechos fundamentales

N°	Expediente N°	Demandante	Descripción del caso	Resultado
1	004-2010-PI-TC	58 ciudadanos	Proceso de Inconstitucionalidad interpuesta contra la Ordenanza N° 128-2010-MDPH contra la Municipalidad Distrital de Punta Hermosa que obligaba a los vecinos del distrito bajo sanción a que pinten de blanco las fachadas de sus viviendas, vulnerando el derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad.	FUNDADA
2	0016-2009-PI-TC	Más del 1% ciudadanos del distrito de Pichari	Proceso de Inconstitucionalidad interpuesta contra la Ordenanza N° 006-2007-MDP/A de la Municipalidad Distrital de Picharque que autoriza actividades comerciales en los establecimientos de cantinas, bares y similares sólo en el horario de atención a partir de las 3:00 p.m. a 10:00 p.m. que atenta contra el derecho de la libre empresa.	FUNDADA
3	4243-2011-PA-TC	Empresa Ave Fénix S.A.C.	Acción de Amparo interpuesta contra la Ordenanza N° 016-2009-MPCH/A, emitida por la Municipalidad Provincial de Chiclayo que establece rutas más extensas e inseguras que las actuales de ese momento, lo que afecta sus derechos constitucionales a la libertad de empresa, de trabajo, de tránsito, y a la integridad psíquica y física.	FUNDADA
4	3161-2004-AA-TC	Asociación de Cambistas de Plaza Camacho	Acción de Amparo interpuesta contra la Ordenanza N° 001 del 23 de mayo de 1996, emitida por la Municipalidad Distrital de La Molina que establece la preferencia para otorgar el permiso que permita ejercer la actividad de cambista a quienes domicilian en la jurisdicción del distrito de La Molina, respecto de quienes domicilian fuera de ella, vulnerando el derecho de Igualdad.	FUNDADA EN PARTE

Cabe precisar que, en aquellos casos en los cuales se asume que una ordenanza vulnera derechos fundamentales, tales como el derecho de propiedad, al libre tránsito, derecho al trabajo, derecho de la libre empresa, derecho de asociación, entre otros, y cuando el agraviado por dicho acto o decisión no sea otra entidad, sino directamente los ciudadanos; la propia Constitución, en el marco de la acción de inconstitucionalidad, ha previsto la posibilidad de que, además de los expresamente legitimados para obrar contra cualquier otra norma con rango de ley, también la puedan interponer los particulares, siempre y cuando representen por lo menos el uno por ciento (1%) de los ciudadanos pertenecientes al ámbito circunscriptivo correspondiente.

Además, debemos considerar que, si bien con la actual Constitución se amplió a las municipalidades el atributo de la autonomía política, con el objetivo de garantizar su autogestión y el proceso real de la descentralización; sin embargo, de lo expuesto se puede

advertir que aun cuando existe la normativa de carácter general contenidos principalmente en las normas de desarrollo constitucional, como son la LOM y la Ley de Bases, estas resultarían insuficientes; más aún si consideramos que existen en la actualidad aproximadamente 1,891 Municipalidades entre provinciales y distritales a nivel nacional²⁶ y siendo que sus representantes son elegidos cada cuatro (4) años, lo que conlleva en la mayoría de los casos, el cambio no solamente de sus autoridades políticas, sino también de los operadores y del personal de confianza en los puestos claves de cada comuna, motivo por el cual, si su accionar no se encuentra regulada adecuadamente, con el suficiente desarrollo, se puede prestar a que el grado interpretativo normativo para el ejercicio de esa autonomía municipal por parte de sus operadores, se aplique con una amplia discrecionalidad.

En ese mismo sentido, tenemos que, el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 00053-2004-PI/TC, Proceso de Inconstitucionalidad incoado por la Defensoría del Pueblo contra diez (10) ordenanzas de la Municipalidad Distrital de Miraflores en materia tributaria, y que en su gran mayoría fueron declarada inconstitucionales; se advierte que en la parte resolutive realiza una exhortación al Congreso de la República para que regule la normativa municipal, en ese caso respecto a cómo deberá concretarse la participación ciudadana en el gobierno municipal como derecho fundamental²⁷ en el proceso de determinación y distribución de costos del arbitrio.

Es de precisar que, para el caso concreto de materia tributaria, la normativa municipal se encuentra desarrollada en mayor medida que otras materias (como por ejemplo de la potestad sancionadora) en la que, inclusive presenta mecanismos de control *ex ante* a su publicación y vigencia, como es que esas ordenanzas tienen que pasar por un procedimiento previo de ratificación por la municipalidad provincial correspondiente. Sin embargo, cabe indicar que aun así, se presentan casos, como el expuesto en el párrafo anterior, que devienen en incumplimientos a la normativa vigente y que pueden involucrar vulneraciones a los derechos fundamentales; pero ello, de ninguna forma desvirtuaría el mecanismo de control, dado que al encontrarse reglado, permite evidenciar de mejor manera la vulneración al ordenamiento

²⁶ Distribuidos de la siguiente manera: 196 municipalidades Provinciales y 1695 municipalidades distritales, según: Directorio Nacional de Municipalidades Provinciales, Distritales y de Centros Poblados 2023 - INEI

²⁷ Derecho fundamental previsto en el artículo 31 de la Constitución

jurídico y consecuentemente coadyuva la posibilidad de extraerlos del sistema normativo nacional, como efectivamente ocurrió en el caso expuesto precedentemente.

2.3. En el ejercicio de su autonomía política con la emisión y aprobación de las Ordenanzas Municipales

Aunque el problema de investigación se centra en las ordenanzas municipales que determinan o establecen las sanciones pecuniarias y su observancia al principio de razonabilidad; sin embargo, el desarrollo de esta investigación nos ha llevado a ampliar el *focus* y analizar en primera instancia, cómo es que se aprueban las ordenanzas municipales en general, lo cual claro está, ese mismo procedimiento repercute también en las ordenanzas que determinan infracciones y sanciones.

La LOM en su artículo 39 establece que los concejos municipales, en el ejercicio de su autonomía política municipal son los encargados de la aprobación de sus ordenanzas, dejando a su normativa interna definir ese procedimiento; a través del Reglamento Interno del Concejo de cada municipalidad. Esto mismo no sucede, necesariamente en otras legislaciones municipales de la región, que definen en una norma general, el procedimiento de aprobación de sus ordenanzas, lo que permite mayor transparencia y predictibilidad, así como la posibilidad de establecer mecanismos de controles previos y uniformes, como garantía y protección al administrado ante el posible abuso en su ejercicio por parte de las autoridades ediles.

En ese sentido, tenemos por ejemplo el caso de **Colombia** que en la Ley 136/94 “Normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”, modificado por la Ley 1551/2012, en el literal g) de su artículo 4 presenta como uno de los principios en el ejercicio de su competencia al **Principio de Participación**, que establece como garantía la “participación” de los ciudadanos en las decisiones que atañen en sus derechos y libertades políticas. Es así como, la precitada Ley, en los artículos del 71 al 83 establece el procedimiento de sanción (léase aprobación) de los proyectos normativos, que incluye la participación ciudadana, pudiendo en aquella oportunidad expresar opiniones y observaciones al proyecto; así como también prevé la facultad a que el alcalde pueda observarla, cuando advierta que este se opone a la Constitución, ley u ordenanza, estableciendo los plazos para su ejercicio.

Caso similar tenemos en **Ecuador** que en la Ley de Régimen Municipal del 15 de octubre de 1972 y modificatoria, en sus artículos del 126 al 138, también establece el procedimiento de aprobación de las ordenanzas siendo que, de igual forma que el caso anterior, otorga al alcalde la facultad a que, en los casos previstos por la propia norma, como son la observancia al debido procedimiento o que no contravengan a la Constitución y las leyes, pueda observarlas; estableciendo el trámite a seguir. Asimismo, tenemos el caso de **Bolivia**, que prevé en el artículo 21 de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 2028, el procedimiento de promulgación y derogatoria de las ordenanzas, el cual prevé la facultad del alcalde a observar la ordenanza municipal, previa a su promulgación.

Esto mismo no sucede, en el caso del Perú con su LOM, dónde se advierte respecto al procedimiento de aprobación de la ordenanzas municipales que, el Capítulo II que se refiere a las normas municipales y los procedimientos administrativos, es desarrollado de una manera más conceptual y regula aspectos mucho más generales; sin establecer, un procedimiento “base” estandarizado con lineamientos mínimos necesarios para la aprobación de las ordenanzas de los gobiernos locales; en su lugar se limita a señalar en el artículo 39 que, los Concejos Municipales ejercen sus funciones mediante la aprobación de ordenanzas y que es regulado a través del Reglamento Interno del Concejo Municipal (el cual dicho sea de paso, se aprueba a través de una ordenanza), según lo previsto en el numeral 8 del artículo 9 de la LOM, es decir, se deja a la propia municipalidad a la interna, establecer ese procedimiento; lo cual consideramos que resulta menos garantista a que si estuviera previsto en una ley de alcance general. Al no establecer de antemano estamentos o pasos mínimos obligatorios que sirvan de contrapeso de sus facultades normativas, como por ejemplo establecer algunos de esos controles *ex ante*, como es la facultad del alcalde a que pueda observarla luego de su aprobación por el Concejo, previo a su publicación o elevar a rango de ley lo dispuesto por el Decreto Supremo N° 001-2009-JUS que dispone la obligación de la publicación de los proyectos normativos, entre ellos las ordenanzas, que regulen aspectos generales²⁸, propiciando con ello la participación ciudadana.

²⁸ Cabe precisar que las normas mediante las cuales se determinan sanciones son de alcance general, motivo por el cual, de acuerdo a lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 001-2009-JUS requieren necesariamente de la publicación del proyecto normativo. Este es el mismo caso de la Resolución de Consejo Directivo N° 033-2017-OEFA/CD que dispuso la publicación del proyecto de Resolución de Consejo Directivo que aprobaría la “Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones aplicable al incumplimiento de las obligaciones vinculadas a la Remediación de

Ahora bien, conforme se encuentra establecido en la norma, se deja a que el procedimiento de aprobación de las ordenanzas sea regulado al cien por ciento a través del Reglamento Interno del Concejo Municipal de cada municipalidad; lo que no significa que ello sea necesariamente negativo *per se*, sin que previamente se analice en la realidad de cómo es que se viene ejecutando esta facultad, en especial respecto a los aspectos relevantes para la presente investigación, como son: si efectivamente contemplan un procedimiento de aprobación para sus ordenanzas, si establecen en ella las suficientes garantías al administrado del uso correcto de esas facultades como es la obligación contenida en el Decreto Supremo N° 001-2009-JUS de la pre publicación de sus proyectos normativos de carácter general y/o si finalmente prevé la participación del alcalde como medida de control de legalidad y constitucionalidad.

Con ese objetivo, se ha procedido a analizar, los reglamentos internos de los Concejos Municipales de las diez (10) municipalidades distritales que cuentan con mayor población en el Perú, siendo que nueve (9) de ellas se ubican en la provincia y departamento de Lima, mientras que la restante, se encuentra en la provincia constitucional del Callao, pero que en conjunto representan aproximadamente el veintiuno por ciento (21%) de la población total a nivel nacional, motivo por el cual, consideramos que esta constituye una muestra significativa, cuyos resultados resultan relevantes para la presente investigación, para conocer cómo se viene regulando la aprobación de las ordenanzas municipales, y que los resultados del referido análisis se encuentran resumidos en la Tabla 3 presentado a continuación:

Sitios Impactados por actividades de Hidrocarburos”, en el Portal institucional de la OEFA, con la finalidad de recibir observaciones, comentarios y/o sugerencias sobre su contenido.

Tabla 3

Evaluación de cumplimiento de Reglamentos de Concejo Municipal de las 10 Municipalidades con mayor población a nivel nacional

N°	Distrito	Población	Reglamento Interno Ordenanza N°	Procedimiento Aprobación	Pre-Publicación	Participación Alcalde
1	SAN JUAN DE LURIGANCHO	983,095	134-MDSJL	NO	Opcional	VOTO DIRIMENTE
2	SAN MARTIN DE PORRES	632,974	304-MDSMP	SÍ	NO	VOTO DIRIMENTE
3	ATE	538,495	371-MDA	SÍ	NO	VOTO DIRIMENTE
4	COMAS	512,565	604/MDC	---	---	---
5	VILLA EL SALVADOR	418,768	477-MVES	SÍ	NO	VOTO DIRIMENTE
6	VILLA MARÍA DEL TRIUNFO	411,795	287-2019-MVMT	NO	NO	VOTO DIRIMENTE
7	SAN JUAN DE MIRAFLORES	386,124	487-2023-MDSJM	SÍ	NO	VOTO DIRIMENTE
8	LOS OLIVOS	344,280	487-CDLO	NO	NO	VOTO DIRIMENTE
9	VENTANILLA	333,509	016-2022/MDV	NO	NO	VOTO DIRIMENTE
10	SANTIAGO DE SURCO	315,447	454-MSS	NO	NO	VOTO DIRIMENTE

De la Tabla precedente, se puede advertir de las municipalidades observadas²⁹ que, más del cincuenta por ciento (50%) de ellas en sus Reglamentos Internos del Concejo Municipal, **no** establecen un procedimiento de aprobación de sus ordenanzas, lo que a nuestro criterio resulta de suma gravedad, dado que, no se conoce con exactitud cuál es el trámite que siguen en la actualidad esas municipalidades para su aprobación, lo que además impide realizar un control *ex post*, por ejemplo sobre la observancia al debido procedimiento a fin de verificar, si se han cumplido con todas las formalidades previstas en la norma interna. Asimismo, cabe

²⁹ Cabe precisar que, para el caso de la Municipalidad Distrital de Comas, no pudo ser objeto de este análisis debido a que el Reglamento Interno del Concejo Municipal, que se encuentra publicado en su portal web, es el que ha sido derogado por su actual Reglamento, lo que de igual forma denota un incumplimiento.

indicar que en aquellas municipalidades que en sus reglamentos internos sí cuentan con un procedimiento de aprobación, se ha observado que estos no son uniformes, lo que dificulta de igual forma realizar algún control o supervisión.

Otro aspecto resaltante de lo advertido del análisis de esas ordenanzas, es el hecho que prácticamente en ninguno de estos reglamentos prevé la obligación de la publicación de los proyectos normativos (prepublicación) de sus ordenanzas con carácter general, conforme a lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 001-2009-JUS mediante el cual además de la transparencia, posibilita a la participación ciudadana y demás sujetos interesados a que puedan realizar observaciones o emitir opinión previa su publicación. Esto es, con excepción de la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho que, en el artículo 19 de su Reglamento³⁰ deja a la potestad del propio Concejo a que establezca si una ordenanza tiene o no que someterse a la publicación del proyecto, lo que liminarmente se podría explicar, en el sentido de que el precitado Decreto Supremo, solamente obliga la publicación de los proyectos normativos de carácter general; sin embargo, consideramos que bien se pudo especificar en esos términos en la ordenanza, en lugar de establecerlo de una forma abiertamente discrecional. Por último, con relación al cuadro anterior, tenemos que, la participación del alcalde se limita a emitir el voto dirimente en caso de empate cuando se somete a votación el acuerdo (por ejemplo, en el que se aprueba una ordenanza) y no es como sucede en otras legislaciones de la región, que tiene la facultad (como un control *ex ante*) de observar la ordenanza cuando, por ejemplo, advierta que esta vulnera la constitución y/o las leyes.

En este punto, no resulta difícil hacer la comparación en el sentido que, aun cuando se establece que la estructura orgánica de los gobiernos locales, es un símil pero en menor escala, de la estructura del gobierno nacional en donde el Concejo Municipal representa al Poder Legislativo, que cuenta entre sus principales funciones la de emitir normas (inclusive con rango de ley); sin embargo, tenemos que en ese Poder del Estado, utilizando un control de modelo político (simultáneo y por parte del propio órgano), se encuentra regulado por el Reglamento del Congreso de la República que, en su artículo 73³¹ sí establece un procedimiento de

³⁰ Artículo 19 de la Ordenanza N° 134-MDSJL. - Consulta de proyectos de ordenanza. - El Concejo Municipal cuando considere oportuno puede pre publicar los proyectos de Ordenanza para recoger la opinión de los vecinos. El plazo máximo de consulta vecinal será de 30 días hábiles. (el subrayado es nuestro)

³¹ Artículo 73. El procedimiento legislativo se desarrolla por lo menos en las siguientes etapas:

aprobación legislativa, en la que prevé el estudio en comisiones, la prepublicación de los dictámenes. Esto último resulta concordante con lo dispuesto en nuestra Constitución dado que en su artículo 105 establece que ningún proyecto de ley puede sancionarse, sin que haya sido aprobado por la respectiva comisión dictaminadora, salvo excepciones muy puntuales.

Aunado a ello, tenemos que, en nuestro país para el caso de las leyes ordinarias, la propia Constitución en su artículo 108 también establece la potestad del presidente de la República a observar o en todo o en parte, una ley aprobada y enviada por el Congreso para su promulgación, lo que comúnmente se conoce como la autógrafa de ley; sin embargo, para la norma municipal con rango de ley, como son las ordenanzas municipales, no se les ha previsto en equivalencia, un procedimiento base o estandarizado de aprobación de sus ordenanzas, que prevea por ejemplo la obligación de la pre publicación de sus proyectos normativos para recibir observaciones a través de la participación ciudadana, el pase por comisiones dictaminadoras, así como tampoco, la potestad del alcalde con esa misma facultad de observar la norma, siendo que ambos mecanismos constituyen controles *ex ante*, previsto para una ley ordinaria y que, a nuestro criterio, inexplicablemente no han sido considerados liminarmente para las ordenanzas municipales, los cuales, acentuamos, a pesar de tener rango de ley.

Ahora bien, como ya se precisó, no toda ordenanza municipal se encuentra exenta de un control *ex ante*, así tenemos que, conforme se ha indicado, la propia LOM en el último párrafo del artículo 40, establece que para el caso de las ordenanzas en materia tributaria de las municipalidades distritales estas tienen que ser ratificadas por la municipalidad provincial de su circunscripción, constituyendo este un requisito indispensable para su vigencia.

En ese contexto, tenemos por ejemplo que la Municipalidad Metropolitana de Lima a través de la Ordenanza 2386 aprueba el procedimiento de ratificación de ordenanzas en el ámbito de las provincias de Lima, y en su capítulo III no solamente establece el trámite o

-
- a) Iniciativa legislativa;
 - b) **Estudio en comisiones**;
 - c) **Publicación** de los dictámenes en el Portal del Congreso, o en la Gaceta del Congreso o en el Diario Oficial El Peruano;
 - d) Debate en el Pleno;
 - e) Aprobación por doble votación; y,
 - f) Promulgación. (el resaltado es nuestro)

procedimiento de ratificación sino también prescribe la obligación de que la solicitud deberá estar sustentado en Informes Técnicos respecto a los aspectos vinculados con la forma de determinación de la tasa municipal con respecto a los costos del servicio que genera, entre otros; así como en su Capítulo IV dispone medidas específicas que fomentan la participación ciudadana y la transparencia de la información del procedimiento de ratificación. Esto último también consideramos que resulta más garantista para el administrado y a la seguridad jurídica en el sentido de que si estos informes no se encuentran debidamente sustentados técnicamente, el procedimiento prevé que estos sean devueltos a la Municipalidad Distrital para que realice las correcciones o subsanaciones correspondientes, lo que obliga a los operadores municipales distritales a emitir documentos técnicos con mayor rigurosidad y sustento.

Sin embargo, como contrapunto es de resaltar que, a pesar de que, como ya se expuso, estos procedimientos de materia tributaria municipal se encuentran reglados, se presentan situaciones como es el caso expuesto en el Informe N° 16 A de la Defensoría del Pueblo, que se pronuncia respecto a la legalidad de las Ordenanzas 003-97 y 004-97 expedidas por la Municipalidad de Carmen de la Legua Reynoso³², mediante el cual advierte en cuanto a la primera que, la ordenanza fue publicada en el diario oficial El Peruano el 30 de abril de 1997, pero que posteriormente fue cuestionada por cuatro regidores, afirmando que nunca se llegó a aprobar en la Sesión Extraordinaria de Concejo del 27 de abril de 1997 como se indicaba en la ordenanza; asimismo, se advirtió que tampoco se cumplió con el procedimiento de ratificación por parte de la Municipalidad Provincial del Callao. Sin perjuicio a ello, la Defensoría en su momento solicitó a la municipalidad los informes sustentatorios que justificaban el incremento de tasas de arbitrios, advirtiendo en ellos serias deficiencias en el cálculo de los tributos. En cuanto a la Ordenanza 004-97 se le cuestionó la inobservancia del procedimiento de ratificación previsto para su vigencia; motivos por los cuales entre sus conclusiones establece que ambas

³² Cabe precisar que la dación de estas ordenanzas se dieron en el marco de la LOM anterior Ley N° 23853 promulgada el 11.05.1984 y que de conformidad con el artículo IV del Título Preliminar del Código Tributario aprobado con Decreto Legislativo N° 816 de fecha 20.04.1996, se refiere al principio de reserva de ley mediante el cual, se ejerce la potestad tributaria, es por ello que dispone que es mediante las ordenanzas que se pueden crear, modificar o suprimir tributos municipales dentro de su jurisdicción; por lo que bajo ese marco normativo la referida municipalidad emitieron ordenanzas y en lugar de edictos, como primigeniamente lo disponía la LOM, vigente en ese entonces, en su artículo 110.

ordenanzas no se encuentran regladas al mandato constitucional y legal al haber trasgredido el principio de legalidad.

Estos casos pueden denotar que, aun cuando se tiene un procedimiento debidamente reglado, no siempre es garantía que se obtenga un cien por ciento de cumplimiento, porque siempre va a depender de la forma de cómo los operadores administrativos conducen ese procedimiento; sin embargo, consideramos que ello no invalida el control dado que, con los mecanismos de control *ex post* aplicados de manera complementaria, facilita al controlador a que se pueda verificar objetivamente y con mayor claridad el cumplimiento o no del debido procedimiento, en caso negativo contendría un vicio causal de nulidad por lo tanto sería ilegal y sería pasible de sustraerlo con mayor facilidad del sistema normativo nacional. En ese contexto, consideramos que resulta pertinente hacerse la siguiente reflexión: si ello pasa con las ordenanzas que se encuentran sujetas a un procedimiento definido con garantías bajo control, entonces ¿qué pasa con aquellas que no lo tienen? Si bien es cierto, la respuesta puede caer de maduro, el Tribunal Constitucional en su sentencia emitida en el expediente N° 0041-2004-AI/TC, nos puede otorgar mayor certeza, cuando indica sobre la evidencia de la poca diligencia por parte de los gobiernos locales, para establecer obligaciones al administrado, sin un adecuado sustento técnico (STC. 0041-2004-AI/TC, fundamento 78).

Resulta pertinente precisar que, si bien es cierto, el caso de supervisión de las ordenanzas municipales de materia tributaria por parte de las municipales provinciales frente a las municipalidades distritales, tiene un carácter excepcional, dado que en la actualidad la relación entre ambos de conformidad con la LOM, no es de subordinación sino de coordinación; sin embargo, es de indicar que ello no siempre fue así, puesto que en la anterior Ley Orgánica de Municipalidades Ley 23853, en el artículo 123 establecía un control *ex ante*, no solo para el caso de las ordenanzas de las municipalidades distritales, sino inclusive a sus edictos y decretos, los cuales podía ser materia de apelación por parte del cualquier miembro del Concejo Distrital ante el Concejo Provincial, dentro del plazo de tres días hábiles, contados desde la fecha de su aprobación y que, con el pronunciamiento del Concejo Provincial, recién se agotaba la vía administrativa; es decir actuaba como una segunda instancia.

2.4. En la observancia al principio de razonabilidad en la determinación de sanciones contenidas en las Ordenanzas Municipales

Como ya se ha expuesto, las municipalidades establecen el procedimiento administrativo sancionador (PAS), determinan las infracciones y sanciones administrativas, a través de sus ordenanzas.

Así tenemos que la LOM en sus artículos 46 y 47 disponen que son los Concejos Municipales los que aprueban y modifican la escala de multas dentro de los límites mínimos y máximos y, que las autoridades municipales no pueden aplicar por sumas mayores o menores que las previstas en la escala aprobada³³, esto es en las instancias en la que se determinan las sanciones en su ordenamiento jurídico y para cuando se somete al administrado a un PAS, respectivamente.

Es así que, mediante los CUISA, las municipalidades presentan e identifican las infracciones administrativas pasibles de sanción, organizándolas generalmente por materias, como por ejemplo: Protección del Medio Ambiente, Protección de la Seguridad y Salud Pública, Normas de Comercialización, Vigilancia y Control; etc., las cuales a su vez se subdividen por categorías, conteniendo un grupo de infracciones relacionadas a esa categoría y materia, para luego aterrizar en la identificación y la descripción de cada infracción, asignándoles a cada una de ellas: un código de identificación, la escala a la que pertenece, la sanción pecuniaria o multa correspondiente determinada generalmente en base del valor de la Unidad Impositiva Tributaria - UIT³⁴ y, una medida complementaria, de corresponder.

En ese sentido, de acuerdo a lo dispuesto en los precitados artículos de la LOM, se advierte en principio que, existe la obligación a que en la normativa interna de cada municipalidad, se debe establecer una “escala de multas”³⁵, la misma que normalmente se

³³ De conformidad con el último párrafo del artículo 47 de la LOM.

³⁴ También en algunos casos puntuales pueden ser fijados de acuerdo a un porcentaje de otra medida como por ejemplo del valor de la obra (V.O).

³⁵ Dado que, la LOM no establece cuál es esa escala, como sí ocurre por ejemplo en España que en la Ley 40/2015 que regula, entre otros aspectos, la potestad sancionadora del Sector Público establece en el numeral 1 del artículo 27 dispone que “(...) Las infracciones administrativas se clasificarán por la Ley en leves, graves y muy graves”. Asimismo, tenemos otro ejemplo, pero esta vez en el ámbito nacional la Ley N° 29325 que crea el Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, que tiene como ente rector a la OEFA, que en su numeral 19.1 del artículo 19 dispone que las infracciones y sanciones se clasifican como leve, graves y muy graves.

suelen clasificar en: Leves, Graves y Muy Graves, pero que además, en cada clasificación, debe fijar límites o topes mínimos y máximos, fuera de los cuales, la autoridad administrativa se encontraría impedido de imponer al momento de sancionar. Tanto la escala como los límites (mínimos y máximos) normalmente se establecen en el RASA y en aplicación a esta, se trasladan al CUISA correspondiente. Para graficar este punto respecto a su aplicación, presentamos el caso de la Municipalidad Distrital de Los Olivos, la cual es una de las municipalidades que cuentan con mayor población a nivel nacional que, en el artículo 42 de su RAS aprobado con la Ordenanza Municipal 506-2019-CDLO, fija la escala de la siguiente forma:

Artículo 42.- Clasificación de Multas

Las multas se clasificarán de acuerdo a la gravedad, las que pueden ser:

- a)- LEVE (L) 0.05 de la UIT a 0.24 de la UIT.
- b)- MODERADA (M) 0.25 de la UIT a 0.49 de la UIT.
- c)- GRAVE (G) 0.50 de la UIT a 0.99 UIT.
- d)- MUY GRAVE (MG) 1.00 UIT a más.

Del presente caso, se pueden realizar las siguientes observaciones:

En principio se puede advertir que, conforme a lo indicado anteriormente, no todas las municipalidades establecen la escala de manera uniforme, dado que, en este caso, la clasificación de las multas contempla un nivel intermedio adicional como es la “Moderada”. Otra observación que se puede realizar de la presente clasificación es que las multas categorizadas como “Muy Graves” si bien si cierto tienen un límite mínimo; sin embargo, no se establece un límite máximo, habilitando de esta manera al legislador municipal, al momento de determinar las sanciones en el CUISA correspondiente, a que las infracciones que pertenezcan a ese nivel o grado puedan alcanzar sanciones pecuniarias con montos infinitos o ilimitados.

Sin perjuicio a ello, y continuando con este ejemplo, veamos cómo ello ha sido aplicado o trasladado en su CUISA, del cual se presenta el siguiente extracto:

Tabla 4

Extracto de CUISA de la Municipalidad Distrital de Los Olivos - ORDENANZA MUNICIPAL N° 506-2019-CDLO
ORDENANZA MUNICIPAL N° 506-2019-CDLO

6.5 Áreas Verdes y Arbolado Urbano				
Código	Infracción	SANCIÓN		
		Tipo de infracción	Factor UIT	Medida Complementaria
06-0501	Por reducir las áreas verdes de uso público y/o arbolado urbano con infraestructura que no es afín con la recreación, sin contar con autorización municipal	MUY GRAVE	1.0	Demolición
06-0506	hojarascas, troncos, otros elementos vegetales ajenos al mantenimiento propio de la misma.	GRAVE	0.50	Paralización / Ejecución
06-0515	Por quemar a cielo abierto material vegetal de desechos de malezas.	MODERADO	0.25	Ejecución
06-0517	Afectar, dañar y/o destruir áreas verdes o espacios públicos durante la ejecución de trabajos en áreas de uso público.	LEVE/MUY GRAVE	P. NAT: 0.20 P. JURÍDICA: 1.00 REINCIDENCIA P. NAT: 1.00 P. JURIDICA: 5.00	Paralización / Ejecución

Fuente: Ordenanza N° 506-2019-CDLO

Del CUISA presentado en la tabla precedente, se puede destacar lo siguiente:

Que, en principio se cumple con identificar a cada infracción, la clasificación y el factor de la IUT que le corresponde, el cual, dicho sea de paso, se encuentra dentro de la escala aprobada en su RAS; sin embargo, es de resaltar que respecto a la infracción identificada con el Código 06-0517, esta presenta una subdivisión aplicado según el sujeto infractor: sea persona natural o persona jurídica, correspondiéndole al primero la categoría de sanción “leve”, mientras que a la persona jurídica una sanción “muy grave”, pero que además prevé el agravante por reincidencia, multiplicando por cinco (5) en ambos casos.

Ahora bien, al respecto, si nos remitimos al RAS de esa municipalidad, en el artículo 36³⁶ regula respecto a la reincidencia, autoriza para esos casos, un incremento “de acuerdo” al tipo de la infracción o en su defecto (es decir, si esta no ha sido determinada en el CUISA), un incremento del 20%. Aun cuando la expresión “de acuerdo”, es abstracto y de interpretación subjetiva, la infracción identificada con el Código 06-0517, en teoría se encontraría dentro del marco de la norma interna como es la ordenanza que aprueba el RASA y el CUISA de la municipalidad; sin embargo, es de indicar que, aun así ello no significa necesariamente que se esté cumpliendo en sentido estricto con el ordenamiento jurídico nacional, dado que cada una de las **diferencias** establecidas en los montos para caso, deben encontrarse sustentados (técnicamente) y fundamentados en la razonabilidad y proporcionalidad, tal como lo establece la propia Constitución.

A continuación, en la Tabla 5 que presentamos a continuación como ejemplo, algunos extractos del CUISA de Municipalidades Provinciales y Distritales de distintas partes del país, lo que nos permitirá continuar con el análisis del nivel o grado de cumplimiento de la norma por parte de los gobiernos locales, respecto a la determinación de sanciones en sus ordenanzas municipales

³⁶ Artículo 36.- Sanción por continuidad o reincidencia

Las sanciones a aplicar en los casos de continuidad y/o reincidencia sufrirán un incremento de acuerdo al tipo de cada infracción, o en su defecto un incremento de 20% de la sanción base a imponer según el CUIS.

Tabla 5
Extracto de CUISA de Municipalidades provinciales y distritales

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE OXAPAMPA – PASCO
ORDENANZA MUNICIPAL N° 590-2022-MPO

A) EN MATERIA DE OBRAS				
Código	Infracción	SANCIÓN		
		Calificación	Multa % UIT	Medida complementaria
GI-001	Por no tener autorización para ocupar la vía pública con materiales de construcción, maquinaria y/o cerco provisional de seguridad.	MUY GRAVE	20%	Retiro
GI-002	Por ejecutar obras de edificación en general (nueva, ampliación, remodelación, cercado, demolición, etc.) Sin contar con la licencia de edificación de obras correspondiente	GRAVE	1% valor de la obra	Paralización y/o demolición

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTIAGO – CUSCO
ORDENANZA MUNICIPAL N° 005-2022-MDS

A.01 EDIFICACIONES				
Código	Descripción de la Infracción	SANCIÓN		
		Gradualidad	Multa	Medida Correctiva
A.02.001	Por dejar en estado de abandono obras de excavación profunda sin elementos de sostenimiento (calzaduras y/o muros anclados tensados u otros conforme al proyecto aprobado).	MUY GRAVE	4.0 UIT	Restitución y/o Adecuación
A.02.002	Por afectar las condiciones estructurales de las edificaciones vecinas que puedan comprometer la seguridad de sus ocupantes o quienes circulen por la vía pública	MUY GRAVE	2.0 UIT	Art 2° de la norma G.020
A.02.003	Por deteriorar o dañar calzadas y/o pavimentos por obras de edificación en general	GRAVE	1.5 UIT por m2	-----

**MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE JAEN – CAJAMARCA
ORDENANZA MUNICIPAL N° 005-2020-MPJ**

6.3.6. PARQUES Y JARDINES				
Código	Tipo de Infracción	SANCIÓN		
		Calificación de la infracción	Escala de Multa % UIT	Medida Complementaria
06.3.6./1	Por destruir, dañar parques, jardines y/o alterar los bienes y/o áreas de uso público	GRAVE	50% UIT	Restitución
06.3.6./3	Por cortar árboles, extraer plantones de parque y jardines y/o áreas de dominio público, sin la debida autorización municipal	GRAVE	50% UIT	Decomiso de objetos empleados, paralización de la actividad
06.3.6./4	Por dejar en mal estado las áreas verdes públicas, luego de la realización de obras civiles	LEVE	30% UIT	Reposición

**MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANAHUARA – AREQUIPA
ORDENANZA MUNICIPAL N° 157-2019-MDY**

COMERCIALIZACIÓN (10000)				
Código	Infracción	SANCIÓN		
		Calificación de la infracción	Porcentaje % UIT	Medida Correctiva
01-10101	Ejercer el comercio en la vía pública sin autorización	LEVE	10% UIT	Decomiso de bienes
01-10102	Por invasión de la vía pública, obstaculizando el tránsito vehicular y/o peatonal	MUY GRAVE	200% UIT	Decomiso de bienes
01-10103	Por ocupar la vía pública con mercadería, mesas, sillas, sombrilla y otros afines comerciales	GRAVE	100% UIT	Clausura y decomiso

Fuente: Ordenanzas referidas en los títulos.

Al analizar los CUISA presentados en la Tabla precedente, se advierte, al igual que el caso anterior que, si bien es cierto se cumple con la formalidad de identificar la escala de multa que pertenece (como ya se indicó generalmente clasificándolas en: leve, grave y muy grave); sin embargo, también se advierte que en todas ellas se prevé para cada infracción un monto fijo, asociado generalmente al valor de la UIT³⁷. Bajo esa premisa, cabe cuestionar lo siguiente:

¿Los CUISA que establecen un monto fijo como sanción, en lugar de un rango, es decir, que contemplen límites mínimos y/o máximos para una infracción determinada, deviene en incumplimiento de lo dispuesto en la LOM dado que impediría al órgano sancionador aplicar los criterios de gradualidad, al encontrarse obligados a sancionar con ese valor o monto fijo?

En principio, hay que indicar que el establecimiento de un valor fijo cuando se determinan sanciones en los ordenamientos no es propio de las ordenanzas municipales, sino también se advierte en las normativas de otras entidades que se encuentran facultadas de igual forma con esa potestad sancionadora. Al respecto, tenemos la opinión de Monzón (2021) cuando realiza un análisis a la Ley N° 28806, Ley General de Inspección de Trabajo y su Reglamento, indica que en esos casos, el monto fijo, se debería tomar como el límite máximo y de ahí aplicar los criterios de gradualidad para establecer montos menores (p. 683); sin embargo, a nuestra consideración, al menos para el caso de las municipalidades, esa posición contravendría lo dispuesto por la LOM, dado que existe la prohibición expresa de imponer sanciones con montos fuera de los límites de la escala aprobada, la misma que debería encontrarse establecida en el RASA y que en esos mismos términos debería trasladarse a los CUISA correspondientes; pero como se advierte de los cuadros precedentes, en ellos si bien es cierto se identifican la escala a la que pertenece, el cual debería tener un rango aprobado en el RASA correspondiente para cada una de ellas (ver el caso de la Municipalidad Distrital Los Olivos con la Ordenanza Municipal 506-2019-CDLO); sin embargo, se observa de cada CUISA que para cada infracción, se consigna un valor fijo, motivo por el cual, en principio no sería aplicable tomarlo como un límite máximo, a menos que el propio RASA lo autorice expresamente.

³⁷ Otra unidad de medida puede ser también el valor de la obra (V.O).

Ahora bien, el supuesto desarrollado en el párrafo anterior es en consideración a que todas las municipalidades en su normativa interna a través, de la aprobación de su RASA o CUISA, establezcan una escala de sanciones con niveles según la gravedad y sus límites mínimos y máximos; pero ¿ello siempre es así? Para responder esta pregunta, procederemos al análisis, utilizando nuevamente el criterio utilizado anteriormente, tomando como muestra las diez (10) municipalidades distritales que cuentan con mayor población en el Perú, que representan aproximadamente el veintiuno por ciento (21%) de la población total a nivel nacional, motivo por el cual, consideramos que esta constituye una muestra significativa, cuyos resultados resultan relevantes para la presente investigación para conocer cómo se viene regulando en esa materia y que, son resumidos en el cuadro que se presenta a continuación:

Tabla 6

Evaluación de cumplimiento de establecimiento de gradualidad y límites de las sanciones en los RASA de las 10 Municipalidades con mayor población a nivel nacional

N°	Distrito	Población	RASA Ordenanza N°	Establece Escala	Establece Rango (Límites)	Establece Tope Máximo
1	SAN JUAN DE LURIGANCHO	983,095	369-2018-MDSJL	SÍ	SÍ	NO
2	SAN MARTIN DE PORRES	632,974	479-MDSMP	SÍ	NO	NO
3	ATE	538,495	481-MDA	SÍ	NO	NO
4	COMAS	512,565	664-2023-MDC	SÍ	NO	NO
5	VILLA EL SALVADOR	418,768	422-2019-MVES	NO	NO	NO
6	VILLA MARÍA DEL TRIUNFO	411,795	344-2023-MVMT	NO	NO	NO
7	SAN JUAN DE MIRAFLORES	386,124	437-2023-MDSJM	SÍ	SÍ	NO
8	LOS OLIVOS	344,280	506-2019-CDLO	SÍ	SÍ	NO
9	VENTANILLA	333,509	016-2022/MDV	SÍ	NO	NO
10	SANTIAGO DE SURCO	315,447	005-2022-MDS	SÍ	SÍ	NO

Del cuadro anterior, tenemos que, de la muestra, 8 municipalidades, es decir el 80% de las municipalidades bajo este análisis, cumplen con establecer una escala de las sanciones (en: leve, grave, muy grave o similar), mientras que 2 municipalidades de: Villa El Salvador y Villa María del Triunfo, incumplen del todo con lo dispuesto por la LOM en ese extremo. Sin embargo, es de precisar que, de las 8 Municipalidades que establecen la gradualidad de las sanciones, solamente 4 de ellas establecen límites para cada grado, lo que representa el 40% de la muestra; es decir que el 60% de ellas incumplen con lo dispuesto al respecto en la LOM; finalmente, otro hecho que resulta a nuestra consideración más cuestionable aún es que, el 100% de las municipalidades de la muestra, no fijan para su nivel más grave (comúnmente denominado “Muy grave” o similar) un tope máximo a este, al cual le añaden la expresión “... a más”; motivo por el cual, en teoría, las sanciones previstas en cada uno de los CUISA con esta calificación, los operadores municipales, se encontrarían habilitados para establecer montos o sumas sin límite como sanción.

En consecuencia, en este punto se puede concluir que, si las municipalidades establecen en los CUISA valores fijos, sin definir además un rango o límites en la escala de sanciones en sus RASA correspondientes, el órgano sancionador se vería limitado en la aplicación de los criterios de gradualidad previstos por la ley general. Esto conduciría a la falta de proporcionalidad en las sanciones, incumpliendo así de manera adecuada la observancia al principio de razonabilidad. En contraste, aquellas municipalidades que sí han establecido adecuadamente los límites para cada grado o nivel de la escala, incluso si mantienen un valor fijo como sanción en el CUISA, tendrían la posibilidad de aplicar la gradualidad, siempre y cuando el RASA correspondiente los habilite a ello; de lo contrario también se verían impedidas lograr la proporcionalidad en las sanciones, dado que, en el supuesto de determinarse la responsabilidad del infractor, se encontrarían obligados siempre a imponer la multa con el valor fijo determinado en el CUISA.

Para completar el análisis, a continuación, veamos en la Tabla 7 con la muestra ya establecida, cómo es que esas municipalidades con mayor población a nivel nacional vienen regulando en sus RASA, los criterios de gradualidad con el objeto de alcanzar la proporcionalidad de las sanciones en las municipalidades.

Tabla 7

Evaluación de cumplimiento del establecimiento de criterios de gradualidad en los RASA de las 10 Municipalidades con mayor población a nivel nacional

N°	Distrito	Población	RASA Ordenanza N°	Establece criterios de gradualidad	Establece de metodología de aplicación
1	SAN JUAN DE LURIGANCHO	983,095	369-2018-MDSJL	NO	NO
2	SAN MARTIN DE PORRES	632,974	479-MDSMP	NO	NO
3	ATE	538,495	481-MDA	SÍ	NO
4	COMAS	512,565	664-2023-MDC	NO	NO
5	VILLA EL SALVADOR	418,768	422-2019-MVES	SÍ	NO
6	VILLA MARÍA DEL TRIUNFO	411,795	344-2023-MVMT	SÍ	NO
7	SAN JUAN DE MIRAFLORES	386,124	437-2023-MDSJM	SÍ	SÍ
8	LOS OLIVOS	344,280	506-2019-CDLO	NO	NO
9	VENTANILLA	333,509	016-2022/MDV	NO	NO
10	SANTIAGO DE SURCO	315,447	600-2019-MSS	SÍ	SÍ

En consecuencia, del cuadro anterior, tenemos que, si bien es cierto, 5 municipalidades, que representan el 50% de la muestra, cumplen con incorporar en sus respectivos RASA (al menos nominalmente) los criterios de gradualidad previstos en el TUO de la LPAG; sin embargo, 8 municipalidades, que representan el 80% de la muestra, no establecen una metodología o lineamientos para su operatividad, por lo que, en sentido estricto, serían inaplicables. Sin embargo, es de señalar de la muestra, los casos excepcionales de las

municipalidades distritales de San Juan de Miraflores y Santiago de Surco que, aun cuando en sus respectivos CUISA presentan, de igual forma, valores fijos como sanción para las infracciones; sin embargo, sus RASA habilitarían al órgano sancionador imponer multas menores a esos valores, según los supuestos y rangos establecidos en sus propios reglamentos para cada clasificación; convirtiendo con ello en esos casos al valor (fijo) establecidos en sus CUISA, como el máximo posible a aplicar por este.

En contraste al criterio general aplicado por las municipalidades, tenemos que en el Capítulo anterior, hemos revisado de cómo otras entidades administrativas del país, que cuentan con esa misma potestad sancionadora, como son por ejemplo el OEFA y el INDECOPI que, si bien es cierto establecen en su Cuadro de Sanciones también un valor fijo, pero con la gran diferencia que a este, le anteceden el término “*hasta*”, convirtiéndolo de esa manera como el límite máximo de la sanción, con lo cual le permitirían al órgano sancionador, aplicar los criterios de gradualidad establecidos en las metodologías correspondientes.

En ese sentido, consideramos que, para el cumplimiento estricto de lo reglado en la LOM, los CUISA de las municipalidades, les bastaría, solo con identificar para cada infracción, el nivel de la escala o clasificación en que se encuentra esta inmersa (sin establecer un valor fijo), y en observancia a los límites mínimos y máximos aprobados para el nivel de la escala en el RAS; la autoridad sancionadora en el caso concreto, puede establecer la multa, aplicando los criterios de gradualidad que prevé el principio de razonabilidad en la ley o normativa que corresponda, pero siempre dentro de ese rango. Ahora bien, el CUISA también podría establecer un valor fijo, el cual puede servir como una multa base al cual se aplicarían los criterios de gradualidad o bien se le podría agregar el término “*hasta*” con lo cual se fijaría como el tope máximo de modo tal que, el órgano sancionador, aplicando los criterios de gradualidad, podría imponer sanciones por debajo de ese monto, pero nunca por encima de tal.

2.5. Estudio de casos: Análisis respecto a la disparidad en el *quantum* de las sanciones en las Ordenanzas Municipales

En base a la observación de los CUISA contenidos en las ordenanzas municipales de distintas regiones del país, con mayor incidencia en Lima, se presenta una situación que llama poderosamente la atención y que en principio fue lo que me motivó elegir el presente tema de investigación, en el sentido que, se pudo advertir que habían municipalidades que

comparativamente presentan determinadas infracciones que, aun cuando protegerían un mismo bien jurídico o uno muy similar; una marcada disparidad entre ellas, respecto a la determinación del *quantum* de algunas sanciones pecuniarias, unas radicalmente más gravosas que otras. Cabe precisar que ello se observa especialmente en aquellas infracciones que se encuentran previstas, en donde el potencial infractor serían personas jurídicas que ejercen actividades económicas, en comparación de otras sanciones en las cuales el potencial infractor pudiera ser un particular.

Asimismo, cabe indicar que, se observa también que, en algunos casos para determinadas infracciones, se utiliza la tipificación (la descripción) de la infracción, a efectos de posibilitar el alcanzar rangos mayores pecuniarios como sanción, por lo que se podría presumir que persiguen una finalidad distinta propia de la sanción, sino más bien **recaudatoria** con efectos **confiscatorios**, cuando con ello se pretende alcanzar montos excesivamente desproporcionales y sin justificación. Esto es, si se tiene presente que, como ya se expresó en su oportunidad, las sanciones pecuniarias de conformidad con el numeral 2 del artículo 69 de la LOM constituyen parte de la renta municipal.

Respecto a la **finalidad recaudatoria**, si bien es cierto que las municipalidades tienen diferentes fuentes de financiamiento en especial y las más importantes, directamente del gobierno nacional, debemos tener presente que, de acuerdo al documento INEI: Perú: Indicadores de Gestión Municipal 2020³⁸ en el que presenta el Cuadro N° 14, correspondiente al año 2019 (p. 196), donde se puede advertir que las “Multas y Sanciones no Tributarias” representan aproximadamente el 7.9% de los Ingresos Corrientes a nivel nacional de las municipalidades. Siendo que, para ese año el departamento de Lima, las multas constituyen aproximadamente el 10% de sus ingresos corrientes lo que asciende al valor de S/ 356'444,729.67 en recaudación lo que representa el 65% del total a nivel nacional de ese año; mientras que la provincia constitucional del Callao, las multas representan aproximadamente el 15% de sus ingresos corrientes recaudando S/ 42'868,603.46 lo que representa el 8% del total, ocupando con ello respectivamente el primer y segundo lugar de las circunscripciones que más recaudan por ese concepto a nivel nacional. De todo lo cual se puede concluir que las multas constituyen ingresos variables para las municipalidades, los cuales pueden llegar a ser muy significativos, y cuyo recaudo no solamente va a depender de las acciones de fiscalización que

³⁸ Publicado en febrero de 2021.

realicen los gobiernos locales en sus circunscripciones, sino también de la forma de cómo determinan las sanciones en sus ordenamientos normativos.

Respecto a la **confiscatoriedad**, como ya se indicó precedentemente, existe el criterio ampliamente difundido que la confiscatoriedad sería una afectación propia y exclusiva de los tributos, en el sentido que la propia Constitución expresamente así lo indica; sin embargo, como así ha sido establecido por la sentencia del Tribunal Constitucional en el expediente N° 1492-2003-AA, esta también puede ser ejercida con las sanciones.

Estudio de casos

A continuación, mediante la metodología del estudio de casos, analizaremos cómo es que algunas municipalidades determinan las sanciones a determinadas infracciones administrativas, las cuales son presentadas en sus CUISA aprobados mediante sus ordenanzas municipales, cuyos extractos de manera comparativa pasamos a presentar a continuación:

Tenemos, como primer caso la siguiente tabla, en la cual se compara una infracción relevante como es la de: “*Causar aniegos en la vía pública*”:

Tabla 8Cuadro comparativo de ordenanzas que tipifican la infracción: *Causar aniegos en la vía pública*

N°	Municipalidad	Ordenanza N°	Infracción	Monto Multa (UIT)
1	Lima Metropolitana	984-MML	"Producir aniegos en la vía pública por parte de los vecinos, empresas de servicios y contratistas privados"	0.05
2	Distrital de Lurín	225-ML	"Por producir aniegos en la vía pública por parte de vecinos, empresas de servicio y contratistas privados"	20%
3	Distrital de La Victoria	036-04- MDLV	"Por causar aniegos en la vía pública por obra ejecutada por empresas de servicios (Sedapal, Edelnor; etc.) o contratistas privados".	50%
4	Distrital de Desaguadero - Puno	02-2018- MDD/CM	"Por ocasionar aniegos y/o mojado de la vía pública y zonas aledañas (retiros, veredas, bermas; etc.)"	100%
5	Distrital Imperial - Cusco	004-2012- MDI	"Por ocasionar aniegos en la vía pública"	100%
6	Distrital de San Martín de Porres	259-MDSMP	"Permitir que aguas servidas provenientes del sistema de alcantarillado inunden la vía pública"	200%
7	Distrital de La Molina	305-MDLM	"Por causar aniegos en la vía pública y áreas de dominio público (jardines de aislamiento, veredas, bermas y otros) por área inundada: a) Hasta 100 m ² b) Más de 100 m ² hasta 500 m ² c) Más de 500 m ² hasta 1000 m ² d) Más de 1000 m ²	a) 100% b) 500% c) 1,000% d) 5,000%
8	Distrital de Santa Anita	304-MDSA	"Por causar aniegos en la vía <u>pública por cada 50 m²</u> o fracción afectada"	120% x cada 50 m ²
9	Distrital de Cieneguilla	140-2011- MDC	"Por causar aniegos en la vía pública y áreas de dominio público (jardines de aislamiento, veredas, bermas, y otros) <u>por m²</u> de área inundada"	10% x m ²

De la Tabla 8, podemos advertir primeramente que, la unidad de referencia para la determinación de sanciones de las ordenanzas municipales presentadas es la Unidad Impositiva Tributaria (UIT)³⁹; asimismo, y que, para efectos del análisis la referida Tabla la podemos subdividir en grandes dos grupos, tenemos que para los casos de las Municipalidades de Lima Metropolitana, Lurín, La Victoria, Desaguadero, Imperial y San Martín de Porres, las infracciones máximas establecidas por causar aniegos, se representa en un valor fijo, los mismos que oscilan entre el 0.05% al 200% de la UIT; es decir, para este primer grupo, las multas se encontrarían en el rango de los **S/ 247.50 a S/ 9,900.00**; este hecho por sí solo denota que existe una aplicación de criterios y valoraciones distintas entre una y otra municipalidad, por lo que cabe el cuestionamiento de ¿Cuál es la metodología aplicada para la determinación de esos valores? y/o ¿Cuáles son los criterios utilizados que han propiciado que alcancen valores tan disímiles?

Sin embargo, como también se podrá advertir de la Tabla 8, existe un segundo grupo de municipalidades, que resulta más llamativo aún respecto a esa disparidad, y es el hecho que, para esa misma conducta infractora, las Municipalidades de Santa Anita, La Molina y Cieneguilla⁴⁰, las gradúan, según la extensión del aniego (ver la descripción de cada infracción) para efectos de determinar el cálculo del *quantum* de la multa. En ese contexto y para efectos de graficar la magnitud del impacto a que puede llegar la sanción, se trabajará con el supuesto (extraído de la casuística y experiencia profesional) que la ocurrencia del aniego haya sido determinada con una extensión mayor de 1,000 m², (03 cuadras aproximadamente), por lo que, considerando el valor de la UIT del 2023, las multas en esos casos para esta misma infracción, alcanzarían los montos de **S/ 247,500.00, S/ 118,800.00 y S/ 495,000.00** respectivamente para esas municipalidades.

Respecto al caso precedente, resulta pertinente precisar que, si queremos contextualizar aún más el caso, tenemos que la única empresa encargada de brindar el servicio de agua potable alcantarillado y desagüe en Lima y Callao es una empresa estatal, el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - SEDAPAL, por lo que resulta ser el más propenso a imputarle la

³⁹ Valor UIT año 2023: S/ 4,950.00.

⁴⁰ En el caso de la Municipalidad de Cieneguilla, la descripción de esa infracción y el valor de la sanción, han sido modificadas posteriormente en su CUISA vigente, por la Ordenanza 313-2020-MDC.

responsabilidad frente a los aniegos y que al ser un monopolio natural genera importantes recursos, a pesar de encontrarse sujeto a una tarifa regulada; en consecuencia, las infracciones generadas por “aniegos en la vía pública” en Lima y Callao prácticamente vienen a ser tipificación de infracciones con nombre propio⁴¹. Es por ello que se explicaría la marcada diferencia en la determinación de multas por generar aniegos en provincias con respecto a algunas Municipalidades Distritales de Lima.

De igual forma, podemos identificar el caso de infracciones relacionadas con actividades que prestan empresas del servicio de comunicaciones, como es la infracción que se suele describir de la siguiente manera: **“Por presentar documentación o información falsa a la Entidad en la tramitación del procedimiento establecido en el Título II del Reglamento de la Ley N° 29022 - Ley para el Fortalecimiento de la Expansión de Infraestructura en Telecomunicaciones”** cuyos extractos de los CUISA correspondientes pasamos a presentar a continuación en la Tabla 9:



⁴¹ Tanto es así que, si nos remitimos al numeral 3 de la Tabla N° 8 en la descripción o tipificación de la sanción, aparece expresamente el nombre de la empresa Sedapal.

Tabla 9

Cuadro comparativo de ordenanzas que tipifican la infracción: *Presentar documentación o información falsa a la Entidad en la tramitación del procedimiento establecido en el Título II del Reglamento de la Ley N° 29022*

N°	Municipalidad	Ordenanza N°	Infracción	Monto Multa (UIT)
1	Lima Metropolitana	984-MML	“Presentar documentación o información falsa a la Entidad en la tramitación del procedimiento establecido en el Título II del Reglamento de la Ley N° 29022”	2,500%
2	Provincial de Puno	084-2021-C/MPP	“Presentar documentación o información falsa a la Entidad en la tramitación del procedimiento relacionado a infraestructura para telecomunicaciones o estaciones de radio”	1,000%
3	Distrital de San Isidro	531-2020-MDSI	“Presentar documentación o información falsa a la Entidad en la tramitación del procedimiento establecido en el Título II del Reglamento de la Ley N° 29022”	1,100%
4	Provincial de Pisco - Ica	004-2021-MPP	“Presentar documentación o información falsa a la Entidad en la tramitación del procedimiento establecido en el Título II del Reglamento de la Ley N° 29022”	2,500%

Al respecto, resulta más que evidente que, esta infracción se encuentra dirigida especialmente a las empresas que brindan el servicio de comunicaciones, es en consecuencia que las multas valores fijos previstas para el sector, se encontrarían, según el valor de la UIT que sirve para el cálculo del presente trabajo, en el rango de los **S/ 49,500.00** a **S/ 123,750.00**

Resulta importante precisar que, en la mayoría de las ordenanzas existen también una infracción más “general” por presentar documentación y/o información falsa ante la

municipalidad en otros procedimientos para la obtención de alguna autorización o solicitud, pero prevista generalmente para particulares; sin embargo, dependiendo de la municipalidad, estas oscilan entre el 100% al 500% de la UIT aproximadamente. Sin perjuicio a que igualmente se puede advertir una disparidad entre ellas, por lo que cabe igualmente las mismas preguntas realizadas anteriormente sobre la forma o metodología utilizada para su determinación; sin embargo, aun así, resultan menos gravosas si lo comparamos con los 2,500% que puede llegar para una empresa del rubro de comunicaciones.

Otro caso para evaluar, presentamos la siguiente infracción también ligada a la actividad de empresarial como es: **“Por colocar y/o reubicar postes para línea de telefonía, energía eléctrica y otros, sin autorización municipal”** cuyos extractos de los CUISA correspondientes pasamos a presentar a continuación en la siguiente tabla:

Tabla 10
Cuadro comparativo de ordenanzas que tipifican la infracción: **Por colocar y/o reubicar postes para línea de telefonía, energía eléctrica y otros sin autorización municipal**

N°	Municipalidad	Ordenanza N°	Infracción	Monto Multa (UIT)
1	Distrital de La Molina	305-MDLM	“Por colocar o instalar postes sin autorización en forma deficiente poniendo en riesgo a las personas y/o propiedad de terceros (por cada poste)”	100% x c/u
2	Provincial de Huánuco	012-2020-MPHCO	“Por colocar y/o reubicar postes para línea de telefonía, energía eléctrica y otros sin autorización municipal (por cada poste)”	200% x c/u
3	Distrital Imperial - Cusco	004-2012-MDI	“Por instalar postes para el servicio de telefonía, luz, cable y similares sin la correspondiente autorización municipal (por c/u)”	100% x c/u
4	Provincial de Cajamarca	538-2016-CMPC	“Por colocar postes y/o tendido de redes sin autorización municipal o sin comunicar a la municipalidad (en los casos que la ley prevé esta última situación)”	100%

En este caso, y como se indicó precedentemente, las municipalidades también pueden utilizar la tipificación de la infracción (descripción) para que una infracción general se convierta en más gravosa, como sucede en el caso del aniego, cuando lo determinan por la extensión del mismo, o en el caso por presentar información falsa en los expedientes relacionados con

infraestructuras o como es en este caso por colocar postes sin autorización, cuando algunas municipalidades lo determinan por el número de postes.

Con respecto, de esta última infracción presentada, cabe remitirse a lo dispuesto en el artículo 250 del TUO de la LPAG en la que se establece las reglas de la potestad sancionadora en observancia al principio de razonabilidad, estableciendo como una de sus reglas que, la cuantía de las sanciones no podrán exceder el 1% del valor del proyecto o el 100% del monto de la tasa aplicable por el derecho a trámite en el TUPA, cuando la sanción tenga como fundamento el incumplimiento del trámite para la obtención de autorizaciones y, como una segunda regla que, prohíbe que la infracción sea en atención a la carencia de autorización para la realización de varias conductas individuales en atención a actividad o proyecto, estas deberán ser impuestas en forma global y no individualizada, tal como se ha previsto en el ejemplo de la ordenanza de la Municipalidad Provincial de Cajamarca y no como las demás municipalidades presentadas en la Tabla 10 como ejemplo, que disponen la sanción por cada poste sin autorización.

Sin perjuicio a todo ello, es de precisar que, la sola disparidad en la determinación de sanciones pecuniarias contenidas en las ordenanzas municipales a determinadas infracciones iguales o similares, no evidenciarían *per se* una inobservancia al principio de razonabilidad, al igual que lo sea, una infracción que prevea una multa con una cuantía elevada o aparentemente exorbitante; siempre y cuando, estas se encuentren técnicamente fundamentadas dado que, existe la obligación legal y el amparo constitucional a los administrados a que las municipalidades, al igual que cualquier entidad que se encuentre revestido de la potestad sancionadora, a emitir su normativa sin abstraerse del sistema del orden jurídico en el que se encuentra inmerso.

Así tenemos el caso del OEFA que, en la Resolución del Consejo Directivo N° 005-2018-OEFA/CD, procede a la **Tipificación de Infracciones Administrativas y Escala de Sanciones Aplicable al Incumplimiento de las Obligaciones Vinculadas a la Remediación de Sitios Impactados por Actividades de Hidrocarburos** en donde prevé infracciones con topes máximos de hasta veinte mil (20 000) y treinta mil (30 000) UIT, es decir que, potencialmente las multas a los infractores, en el año 2023, alcanzarían los ciento cuarenta y

ocho millones quinientos mil soles (S/148'500,000.00)⁴², pero que, en la exposición de motivos del proyecto normativo en su punto **I.5 Sobre la escala de sanciones**, lo sustenta de la siguiente manera:

Para determinar los topes máximos de las sanciones por cada tipo infractor, el OEFA solicitó la participación de expertos técnicos de las Direcciones de Evaluación y Supervisión, quienes a partir del análisis de escenarios extremos factibles califican, en relación a cada componente afectado, la gravedad de los tipos infractores. En ese sentido, el proyecto normativo prevé topes máximos de hasta veinte mil (20 000) y treinta mil (30 000) UIT en atención a cada tipo infractor. (el resaltado es nuestro).

Es decir que, se puede advertir que la autoridad de esa entidad ha fijado esos límites máximos de una manera técnica y no forma discrecional.

Sin perjuicio a ello, cabe precisar un hecho muy particular, es que a párrafo seguido, el mismo instrumento hace la precisión que, toda multa a ser impuesta (sin perjuicio a los límites fijados anteriormente), no podrá exceder del diez (10%) del ingreso bruto anual percibido por el infractor el año anterior a la fecha de la infracción de conformidad con el artículo 12 del Reglamento del procedimiento administrativo sancionador del OEFA⁴³; es decir este constituye un segundo parámetro, en el sentido que, en un caso concreto, si la multa a ser impuesta, aplicando los criterios de gradualidad, sobrepasara ese 10%, lo que correspondería al órgano sancionador fijarla como máximo hasta ese monto, esto es con el objetivo de evitar un exceso de punición, de tal manera que permita al sancionado, colocarlo en una situación tal que le impida continuar con sus actividades a tal punto de llevarlo a la quiebra y con ello producir efectos negativos o desequilibrio en el mercado.

Ahora bien, a nuestro criterio para que una sanción alcance la calificación de confiscatoriedad, no es necesario que esta sea marcadamente exorbitante o aparentemente desproporcionada, sino también lo pueden constituir infracciones cuyas sanciones alcancen inclusive montos menores, pero que por ejemplo para el ciudadano de a pie puede resultar

⁴² Calculado con el valor de la UIT del año en que se desarrolla la presente investigación.

⁴³ Aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.

igualmente desproporcionado e inclusive confiscatorio, esto es siempre que no hayan sido determinados técnica y/o razonablemente. Así tenemos el caso, por ejemplo de la Municipalidad de San Isidro que sancionó con una (1) UIT a un administrado por estacionar indebidamente, conforme da cuenta el artículo periodístico del diario Correo (versión digital) de fecha 30/04/2016, en dónde además informa que el representante de la Asociación Peruana de Consumidores y Usuarios - ASPEC consideró un “abuso” el monto de la multa por estacionarse mal en el distrito, agregando que la comuna debería explicar también cuál es el procedimiento que ha llevado a colocar ese “elevado” monto. (Diario Correo, 2016).

Es por ello, que podemos concluir en este punto que el hecho de que una multa contenga un monto que, a nuestro criterio resulte exorbitante o desproporcionado, no es suficiente para que *per se* sea considerado como irrazonable, sino que resulta indispensable conocer la forma de cómo y bajo qué criterios técnicos, estas han sido determinadas.

En ese sentido, a continuación, pasaremos a analizar el procedimiento de aprobación de algunas de las ordenanzas municipales extraídas de la **Tabla 8** en dónde se han identificado, producto de la presente investigación, infracciones que aparentemente presentarían esa disparidad en la determinación de multas y que, con mayor razón, a nuestro entender, deberían encontrarse justificadas con mayor prolijidad.

2.6. Estudio de casos: Respecto a la observancia del principio de razonabilidad en las Ordenanzas Municipales

En este punto, vamos a analizar cómo se encuentran sustentadas las ordenanzas municipales que determinan las sanciones pecuniarias, en aquellas municipalidades en donde comparativamente se ha podido advertir cierta disparidad con respecto al resto de municipalidades.

Cabe precisar que, para ello se procedió a solicitar los expedientes de aprobación de las ordenanzas vigentes, mediante una solicitud de acceso de la información pública a través de las plataformas virtuales de diferentes municipalidades del país que presentaban esa característica, pero que lamentablemente en mucho de los casos no se logró obtener respuesta alguna, mientras que otras municipalidades se obtuvo como respuesta que esa solicitud tenía que ser presentado en la mesa de partes física; con lo cual se denota una falta de transparencia e incumplimiento a

la norma. En virtud a esos resultados, nos vimos obligados a presentar físicamente la solicitud de acceso a la información a través de sus mesas de partes, dando la prioridad a aquellas municipalidades que se encontraban en Lima, priorizando aquellas en dónde se advirtieron en mayor medida (ver cuadros *ut supra*) la aparente desproporcionalidad o disparidad en los *quantums* determinados en las multas municipales.

Es por ello que, consideramos que los expedientes de aprobación obtenidos como son: las Municipalidades Distritales de Cieneguilla, Santa Anita y La Molina, resultan relevantes para la presente investigación, los que procederemos a desarrollar a continuación.

2.6.1. Procedimiento de aprobación de la Ordenanza N° 313-2020-MDC de la Municipalidad Distrital de Cieneguilla

En principio es de precisar que con la Ordenanza N° 164-2012-MDC la Municipalidad de Cieneguilla aprueba el Reglamento Interno del Concejo Municipal de la referida municipalidad; sin embargo, no se ha podido a tener el acceso al contenido mismo del reglamento dado que solamente se encuentra publicado en el portal, la ordenanza que la aprueba; de tal modo que no se puede determinar si ese reglamento establece o no un procedimiento de aprobación de sus ordenanzas en general y así poder analizar el cumplimiento al debido procedimiento. Sin perjuicio a ello, tenemos que con la Ordenanza N° 313-2020-MDC de fecha 20 de enero del 2020, la Municipalidad Distrital de Cieneguilla aprueba el Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas (CUISA), cuyo expediente nos permitirá analizar el procedimiento seguido para su aprobación.

Procedimiento de aprobación

A continuación, exponemos las principales actuaciones administrativas del procedimiento de aprobación de citada ordenanza, de los que se puede destacar los siguientes instrumentos:

- **Informe N° 62-2019-SGFCM-GSCCM/MDC** de fecha 05 de agosto de 2019 mediante el cual la Gerencia de Seguridad Ciudadana y Control Municipal presenta a la Gerencia General la propuesta del Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas (RASA).

- **Informe N° 480-2019-SGFCM-GSCCM/MDC** de fecha 22 de agosto de 2019 de la Subgerencia de Fiscalización y Control Municipal, indica que además de la propuesta presentada resulta necesario actualizar y adecuar el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones a efectos de que esté acorde con el proyecto del RASA y que, en base a los criterios definidos por el artículo 246 del TUO de la LPAG los cuales serán establecido en el nuevo CUISA, para determinar si una infracción será considerada como Muy Grave, Grave o Leve; en el proyecto de CUISA presentado clasifica las infracciones como Muy Grave, Grave o Leve; estableciendo como propuesta que una infracción Leve (L) sea multado con un monto pecuniario de 5% al 20% de una UIT, una infracción Grave (G) sea multado con un monto pecuniario de 25% al 50% de una UIT y una infracción Muy Grave (MG) sea multado con un monto pecuniario de 55% de una UIT a más, salvo aquellos que sean establecidos por Ley.
- **Informe N° 204-2019-MDC/GAJ** de fecha 21 de octubre de 2019 de la Gerencia de Asesoría Jurídica, da cuenta que el artículo 248 del TUO de la LPAG precisa que la potestad sancionadora de todas las entidades está regida por el principio especial de razonabilidad según el cual las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción; y que del análisis legal efectuado al referido proyecto CUISA considera que esta se encuentra conforme a la normatividad vigente, principalmente en la Ley 27972 LOM y el TUO de la LPAG, por lo que su aprobación resulta viable, recomendando generar el trámite que corresponda para su conocimiento en Sesión de Concejo.
- **Informe N° 039-2019-MDC/GPP-SGPDI** de fecha 28 de octubre de 2019 el Subgerente de Planeamiento y Desarrollo Institucional, indicando que de acuerdo al análisis efectuada a la propuesta del proyecto del CUISA, este se ajusta al cumplimiento de normas y de las disposiciones administrativas que contengan obligaciones y prohibiciones que son de cumplimiento obligatorio por particulares, empresas e instituciones, motivo por el cual emite opinión favorable sobre la propuesta del CUISA de la Municipalidad de Cieneguilla.

Comentarios al procedimiento

Respecto al presente procedimiento, como se indicó precedentemente, no se puede evaluar si este ha cumplido o no con el procedimiento de aprobación de una ordenanza previsto por su normativa interna, dado que no se ha tenido acceso al Reglamento Interno de su Concejo Municipal al no encontrarse publicado. Sin embargo, se puede inferir del expediente que contiene el trámite que, el proyecto normativo no habría pasado por alguna Comisión⁴⁴, por lo que no contaría con un dictamen favorable previo a su elevación al Concejo para su aprobación.

Por otro lado, se advierte que, en el procedimiento de aprobación de la propuesta del CUISA, si bien es cierto, cumple con establecer una escala de multas, clasificándolas en leves, graves y muy grave, definiendo en los documentos que lo sustentan los límites mínimos y máximos de las mismas; sin embargo, no se establece ni evalúa cómo es que la unidad proponentora, que en este caso es la Gerencia de Seguridad Ciudadana y Control Municipal, ha establecido esos valores mínimos y máximos para cada nivel de infracción, si esos parámetros han surgido producto de alguna evaluación técnica o han sido fijados de manera discrecional o subjetiva. En segundo término, también se observa que, si bien es cierto, en él se establece la gradualidad con un rango para cada nivel de infracción, pero finalmente en el CUISA aprobado prevé un valor fijo, es decir que en la práctica no dejaría la posibilidad a la autoridad sancionadora a que pueda aplicar los criterios de gradualidad previstos en el principio de razonabilidad del TUO de la LPAG, tal como se presenta en la figura siguiente:

⁴⁴ Órgano colegiado compuesto por regidores de los movimientos o fuerzas políticas representadas en el Concejo Municipal que entre sus funciones está la evaluación de los proyectos normativos previo a su discusión en la sesión de Concejo.

Figura 1

Extracto del CUISA de la Municipalidad Distrital de Cieneguilla

**CUADRO UNICO DE INFRACCIONES Y SANCIONES APLICABLES
EN LA JURISDICCIÓN DEL DISTRITO DE CIENEGUILLA**

LÍNEA DE ACCIÓN 01: COMERCIALIZACIÓN

1.1.- LICENCIA DE APERTURA DE ESTABLECIMIENTO

CÓDIGO	INFRACCIÓN	SANCIONES		GRADUALIDAD
		Multa % UIT	Medida Correctivas	
01-1001	Aperturar el establecimiento sin contar con Autorización Municipal de Funcionamiento, o efectuar su funcionamiento con Licencia vencida.	100 %	Clausura temporal o definitiva.	MG
01-0102	Por ampliar y/o modificar la actividad comercial, área del establecimiento y/u otras condiciones señaladas en la Licencia de Funcionamiento.	50 %	Clausura temporal o definitiva.	G
01-0103	Consignar datos falsos en los documentos presentados y/o exhibidos ante la autoridad Municipal.	100 %	Decomiso o Retención, Clausura temporal o definitiva, Denuncia.	MG
01-0104	Por no exhibir la Licencia Municipal de Funcionamiento en lugar visible o no presentarlo en el momento del Control Municipal.	5%	Clausura temporal o definitiva (en caso de continuidad)	L

Fuente: Ordenanza N° 313-2020-MDC

Por otro lado, también se advierte que, para el caso de las sanciones Muy Grave, en los informes sustentatorios se ha establecido el límite mínimo, pero no se cumple con definir el tope máximo, dejando abierta la posibilidad de establecer montos mayores para esa clase de sanciones. Es así, por ejemplo, como en el CUISA aprobado, se presentan infracciones prevista para empresas de telecomunicaciones de categoría Muy Graves que alcanzan inclusive el 1,200% (12 UIT), sin que se justifiquen en el expediente aprobatorio, esas determinaciones.

De igual forma, tenemos del análisis del CUISA aprobado por la referida ordenanza, que existen infracciones LEVES que sobrepasan el rango máximo del 20% establecido en el expediente aprobatorio, como es el caso de la infracción identificada con el Código 01-0406 cuya descripción es la siguiente: “Por ocupar mayor área física sin autorización municipal” que prevé una multa del 25 % de la UIT y una medida complementaria de Retiro, Decomiso o Retención, Clausura temporal o definitiva.

A pesar de lo observado, esta propuesta cuenta con la opinión favorable de la Sub-Gerencia de Planeamiento y Desarrollo Institucional y de la Gerencia de Asesoría Jurídica, siendo que la primera, de acuerdo a su ROF, la encargada de proponer, elaborar, formular y

consolidar los instrumentos técnicos de gestión administrativa orientados a optimizar la gestión municipal. Por su parte, la Gerencia de Asesoría Jurídica en su informe solamente se limita a cumplir con remitirse al concepto del principio de razonabilidad establecido en el TUO de la LPAG, pero que en nada se refiere a la aplicación de los criterios de gradualidad.

2.6.2. Procedimiento de aprobación de la Ordenanza N° 304/MDSA de la Municipalidad Distrital de Santa Anita

En el presente caso es de precisar que, es con la Ordenanza N° 00160 /MDSA de fecha 25 de febrero de 2015 que la Municipalidad de Santa Anita aprueba el Reglamento Interno de su Concejo Municipal, sin embargo, de igual forma que el caso anterior, no se ha podido a tener el acceso al contenido del reglamento dado que solamente se encuentra colgado en su portal la ordenanza que la aprueba; de tal modo, no se puede determinar si en ese reglamento se establece algún procedimiento de aprobación de sus ordenanzas.

Bajo ese contexto, es así que, con la Ordenanza N° 304-MDSA de fecha 31 de marzo de 2021 de la Municipalidad Distrital de Santa Anita aprueba en un solo expediente tanto el Reglamento Administrativo de Sanciones Administrativas (RASA) como el Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas (CUISA).

Procedimiento de aprobación

A continuación, exponemos las principales actuaciones administrativas del procedimiento de aprobación de citada ordenanza, de los que se puede destacar los siguientes instrumentos:

- **Documento Externo N° 7784-2020**, mediante el cual se presenta el proyecto de la Ordenanza que modifica el ROF y el proyecto de Ordenanza que modifica el RAS y el CUIS, presentado por los regidores señora Edith Luz Mucho Mendoza, señor Nicolás Cubas Tapia y señor Miler César Carbajal Villagomez.
- **Correo Electrónico** de fecha del 09 de julio de 2020 mediante el cual la Gerencia de Seguridad Ciudadana y Fiscalización remite a la Subgerencia de Serenazgo, Fiscalización y Transporte el proyecto del RAS y CUIS a fin de que de acuerdo a sus competencias sea evaluado técnicamente y proceda a realizar los actos de

administración interna para su debida aprobación en sesión de Concejo Municipal y su posterior publicación conforme a Ley.

Respecto al proyecto del CUIS informa que se encuentra incorporado 36 códigos de infracciones administrativas por infringir normas de medidas de bioseguridad y control para prevenir el COVID-19 en los establecimientos públicos y privados.

- **Informe N° 004-2021-GSCF-GM/MDSA** de fecha del 22 de febrero de 2021 de la Gerencia de Seguridad Ciudadana y Fiscalización a la Gerencia de Asesoría Jurídica, mediante el cual hace suyo el informe de la Subgerencia de Serenazgo, Fiscalización y Transporte y señala que la propuesta se ha elaborado teniendo como base la normativa del TUO de la LPAG. Solicita se proceda aprobar mediante Ordenanza el RASA y el CUIS, adjuntando entre otros el proyecto de Ordenanza.
- **Informe N° 126-2021-GAJ-MDSA** de fecha del 23 de marzo de 2021 de la Gerencia de Asesoría Jurídica a la Gerencia Municipal, indicando que no encuentra impedimento legal para que el Concejo Municipal apruebe el proyecto de la ordenanza del RASA, por lo que indica que los actuados deberán elevarse para su análisis, debate y aprobación.
- **Memorándum N° 231-2021-MDSA/GM** de fecha del 25 de marzo de 2021 de la Gerencia de Municipal a la Secretaría General, mediante el cual remite el Informe 126-2021-GAJ-MDSA emitido por la Gerencia de Asesoría Jurídica y el Informe 04-2021-GSCF-GM/MDSA y 088-2021-GSCF-GM/MDSA emitido por la Gerencia de Seguridad Ciudadana y Fiscalización y el Informe 027-2021-MDSA-GSCF/SGSFT de la Subdirección de Serenazgo, Fiscalización y Transporte, con la finalidad de que se sirva elevarlos al Concejo Municipal para su aprobación.

Comentarios al procedimiento

Al respecto, del análisis del presente expediente de aprobación, cabe precisar que los proyectos del RASA y del CUIS se presentaron al advertir, con ocasión de un procedimiento administrativo sancionador (PAS) llevado en contra la Municipalidad Metropolitana de Lima, que su Reglamento del PAS vigente a esa fecha, debía ser actualizado conforme a los últimos cambios del TUO de la LPAG; es por ello que, como también se advierte de ese expediente,

en un mismo proyecto de ordenanza se tramitó tanto la aprobación tanto del RASA como del CUIS. Ello motivó a que, todos los informes y demás documentos tramitados en el expediente, se abocaran prioritariamente al análisis y opinión del RASA, sin pronunciarse prácticamente en ningún extremo respecto al CUIS, a pesar que, en ese trámite se incorporaron nuevas infracciones administrativas, específicamente relacionadas a infringir normas de medidas de bioseguridad y control para prevenir el COVID-19 en los establecimientos públicos y privados; aun así, igualmente sin mayor análisis en ese extremo se procedió a la aprobación de ambos instrumentos en una misma ordenanza, como recalcamos, sin mayor evaluación y pronunciamiento respecto al CUIS. Tampoco se observa que el proyecto normativo haya pasado por Comisiones.

Sin perjuicio a ello, cabe indicar que se advierte que la propuesta del RASA, que finalmente fue aprobado, en su artículo III del Título Preliminar repite los principios del procedimiento sancionador previstos en el artículo 248 del TUO de la LPAG entre ellos el principio de razonabilidad con los criterios de graduación; asimismo, resaltamos que, en el artículo 56 establece los atenuantes para la imposición de multa, disponiendo expresamente que, en caso de que se determine y compruebe cualquiera de esas circunstancias, se dispondrá que el monto de la multa sea reducido a la mitad del importe establecido en el CUISA.

Por su parte, el CUISA de la Municipalidad Distrital de Santa Anita, cumple con establecer una escala de multas, clasificándolas en leve, grave y muy grave; pero también se advierte que, para determinadas infracciones, las subcategorizan en seis (6) niveles, según las características personales y/o actividad económica del infractor⁴⁵ mientras que otras se presentan sin subcategorizar, consignando solamente la sanción con el porcentaje o unidad de la UIT prevista para ella.

Es así como, se tiene, por un lado y a diferencia del caso anterior, por ejemplo, para el caso de una infracción clasificada como GRAVE, dependiendo de la subcategoría a que corresponda, se le va a aplicar una sanción consistente en un porcentaje o unidad de la UIT, sin que necesariamente sea igual para todos los casos, aun cuando pertenezcan a una misma

⁴⁵ De conformidad con la escala dispuesta en el artículo quinto de las disposiciones transitorias y finales de la Ordenanza N° 304-MDSA.

clasificación y subcategoría; según se puede corroborar del cuadro que se presenta a continuación:

Figura 2

Extracto del CUISA de la Municipalidad Distrital de Santa Anita - A

ANEXO

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTA ANITA

CUADRO ÚNICO DE INFRACCIONES Y SANCIONES (CUIS)
NORMAS DE COMERCIALIZACIÓN (LÍNEA DE ACCIÓN 1)
LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO MUNICIPAL

CÓDIGO	DESCRIPCIÓN DE LA INFRACCIÓN	GRADUALIDAD	SANCIÓN EN PROPORCIÓN A LA U.I.T						MEDIDAS PROVISIONALES Y/O COMPLEMENTARIAS
			I	II	III	IV	V	VI	
01.01.01	ABRIR EL ESTABLECIMIENTO SIN CONTAR CON LA RESPECTIVA LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO.	MUY GRAVE	15 %	30 %	80 %	120 %	150 %	4UIT	CLAUSURA TEMPORAL
01.01.02	POR CARECER Y/O POR NO EXHIBIR EN LUGAR VISIBLE LA LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO.	GRAVE	15 %	30 %	80 %	120 %	150 %	4UIT	CLAUSURA TEMPORAL
01.01.03	CAMBIAR DE NOMBRE O RAZÓN SOCIAL SIN AUTORIZACIÓN MUNICIPAL	GRAVE	10 %	20 %	50 %	80 %	120 %	2UIT	CLAUSURA TEMPORAL
01.01.04	POR AMPLIACIÓN Y/O CAMBIO DE GIRO SIN AUTORIZACIÓN MUNICIPAL	GRAVE	10 %	20 %	50 %	80 %	120 %	3UIT	CLAUSURA TEMPORAL
01.01.05	POR AMPLIAR EL ÁREA ECONÓMICA SIN AUTORIZACIÓN MUNICIPAL	GRAVE	10 %	20 %	50 %	80 %	120 %	3UIT	CLAUSURA TEMPORAL
01.01.06	POR ALTERAR EL TEXTO DE LA LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO	MUY GRAVE	15 %	30 %	80 %	120 %	150 %	3UIT	CLAUSURA DEFINITIVA

Fuente: Ordenanza N° 304/MDSA

Por otro lado, conforme se indicaba, el CUISA presenta para otro grupo de infracciones sin subcategorizar las sanciones, solamente se consigna una sanción común con el porcentaje o unidad de la UIT prevista para estas, como se presenta a continuación:

Figura 3

Extracto del CUISA de la Municipalidad Distrital de Santa Anita - B

CÓDIGO	DESCRIPCIÓN DE LA INFRACCIÓN	GRADUALIDAD	SANCIÓN EN PROPORCIÓN A LA U.I.T						MEDIDAS PROVISIONALES Y/O COMPLEMENTARIAS
			I	II	III	IV	V	VI	
01.02.30	POR COMERCIALIZAR PRODUCTOS QUE NO SE ENCUENTREN EN BUEN ESTADO QUE ATENTEN CONTRA LA VIDA O LA SALUD.	LEVE	1 UIT						RETENCIÓN / DECOMISO
01.02.31	POR UTILIZAR VELAS Y LÁMPARAS O CUALQUIER OTRO ELEMENTO DE ILUMINACIÓN A BASE DE COMBUSTIBLE Y/O UTILIZAR ENERGÍA PÚBLICA O UTILIZAR ENERGÍA DE UNA VIVIENDA O LOCAL COMERCIAL	LEVE	5 %						RETENCIÓN / DECOMISO
01.02.32	POR NO GARANTIZAR LA ADECUADA CALIDAD Y EL BUEN ESTADO DE LOS PRODUCTO, ALMACENANDO LOS MISMOS EN CONDICIONES ANTIHIGIÉNICAS.	LEVE	10 %						RETENCIÓN / DECOMISO

Fuente: Ordenanza N° 304/MDSA

Todo ello sin sustentar técnicamente, en el expediente de aprobación, de cómo es que se han determinado el *quantum* de las sanciones.

Asimismo, se puede advertir tanto del RASA como del CUISA de la referida municipalidad que, a pesar de prever la gradualidad y la sub categorización (en sus casos) de sus sanciones, no se ha establecido los límites mínimos y máximos de estos, por lo que representarían montos fijos; motivo por el cual, en apariencia no se podrían aplicar los criterios de gradualidad y aplicar montos menores, salvo los casos en que se configuren las circunstancias atenuantes, previstas en el artículo 56, en donde faculta expresamente a la autoridad sancionadora a imponer una sanción pecuniaria de la mitad del importe establecido en el CUISA.

2.6.3. Procedimiento de aprobación de la Ordenanza N° 305-MDLM de la Municipalidad Distrital de la Molina

En el presente caso es de precisar que, con la Ordenanza N° 262-MDLM de fecha 03 de octubre de 2013, la Municipalidad Distrital de La Molina aprueba el Reglamento Interno del Concejo Municipal; sin embargo, y que luego de su revisión, se puede señalar que en el referido Reglamento; no se encuentra establecido un procedimiento de aprobación de sus ordenanzas, motivo por el cual, no se puede analizar el cumplimiento o no del procedimiento de aprobación de la Ordenanza bajo análisis.

Asimismo, tenemos que, es con la Ordenanza N° 305, la Municipalidad Distrital de La Molina aprueba su actual Reglamento de Fiscalización y Control Administrativo (RFCA) y el Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas (CISA). No obstante, en este caso en particular, cabe realizar una precisión, en el sentido que se solicitó en su momento, por acceso a la información, el expediente que originó la ordenanza que aprobaba el CISA vigente, es decir la Ordenanza N° 305; sin embargo, lamentablemente las copias entregadas por la Municipalidad corresponden al expediente de aprobación de la Ordenanza N° 345 que aprueba la modificatoria del artículo 11 de la Ordenanza N° 305, incorporando el literal i) al numeral 1.1 Internamiento preventivo de Vehículo, así como la de, modificar los Códigos de Infracción N° T-003 y N° T007 del CISA.

Aun así, consideramos que, para efectos de la presente investigación, al contener la incorporación de nuevas infracciones como sus sanciones pecuniarias, de igual forma nos sirve para conocer el procedimiento de aprobación de sus ordenanzas en general, así como la forma en que se encuentran sustentadas las sanciones; motivo por el cual, procedemos a su análisis.

Procedimiento de aprobación

De igual forma que los casos anteriores, exponemos las principales actuaciones administrativas del procedimiento de aprobación de citada ordenanza, de los que se puede destacar los siguientes instrumentos:

- **Informe N° 270-2017-MDLM-GDUE-SGFA**, de fecha del 17 de marzo de 2017 la Subgerencia de Fiscalización Administrativa, de conformidad con artículo 80 del ROF de la Municipalidad Distrital de La Molina, remite a la Gerencia de Desarrollo Urbano y Económico (GDUE), el “Proyecto de Ordenanza” que modifica el CISA aprobado en la Ordenanza 305, con la propuesta para modificar e incorporar Códigos de Infracción con el objetivo de coadyuvar al control y supervisión de vehículos automotores, indebidamente estacionados en la vía pública, el mismo que fue remitido a la Gerencia General por la GDUE con el Informe N° 023-2017-MDLM-GDUE, de fecha del 20 de marzo de 2017, derivado a la Gerencia de Asesoría Jurídica, quien a su vez con Memorándum N° 060-2017-MDLM-GAJ, de fecha 24 de marzo de 2017. remite el proyecto a la Subgerencia de Transporte y Tránsito para que emita opinión técnica.
- **Informe N° 026-2017-MDLM-GSCGRD-SGTT**, de fecha del 29 de marzo de 2017, la Subgerencia de Transporte y Tránsito (SGTT) realiza observaciones a la propuesta respecto a la necesidad de un mayor desarrollo de la base legal del proyecto, que permita establecer la competencia de la municipalidad en el tema de fondo, sin usurpar en las competencias propias de la Policía Nacional del Perú; así como también propuso modificaciones en las descripciones de algunas de las infracciones a incorporar.

Estas observaciones fueron trasladadas por la Gerencia de Asesoría Jurídica (GAJ) a la unidad proponentora, la Subgerencia de Fiscalización Administrativa para que emita opinión técnica al respecto. Asimismo, le solicita precisar si el referido proyecto se

encuentra dentro de las excepciones previstas en el artículo 14 del Reglamento aprobado con el Decreto Supremo N° 001-2019 que establece disposiciones relativas a la publicidad, publicación de proyectos normativos de carácter general.

- **Informe N° 402-2017-MDLM-GDUE-SGFA**, de fecha del 24 de abril de 2017 la Subgerencia de Fiscalización Administrativa remite nuevamente a la GDUE, la nueva propuesta incorporando las observaciones formuladas por la SGTT, pero sin emitir pronunciamiento sobre la necesidad de la prepublicación del referido proyecto de ordenanza, quien traslada a la GAJ para conocimiento y fines pertinentes.
- **Informe N° 130-2017-MDLM-GAJ**, de fecha del 15 de mayo de 2017, la GAJ remite a la GDUE la opinión legal con observaciones, principalmente respecto a los enunciados en la propuesta de modificación e incorporación de los Códigos de Infracción; reiterando la necesidad de pronunciamiento respecto a la observancia de lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 001-2019.

Estas observaciones fueron implementadas con el Informe N° 475-2017-MDLM-GDUE-SGFA, de fecha del 17 de mayo de 2017 por la Subgerencia de Fiscalización Administrativa.

- **Memorándum N° 847-2017-MDLM-GPPDI** de fecha del 19 de mayo de 2017 la Gerencia de Planeamiento, Desarrollo y Presupuesto Institucional, solicitado por la GAJ con el Memorándum N° 085-2017-MDLM-GAJ, emite opinión favorable sobre la propuesta de modificación de la ordenanza 305, conforme a lo planteado por la SGFA, así como por la GDUE.
- **Informe N° 135-2017-MDLM-GAJ** de fecha del 19 de mayo de 2017 la Gerencia de Asesoría Jurídica, se pronuncia sobre el proyecto de modificación e incorporación del CUISA de Códigos de Infracción que forman parte del Reglamento de Fiscalización y Control Administrativo aprobado mediante Ordenanza 305, en la que contempla entre otros extremos el **incremento** de la sanción pecuniaria, multa de **10% de la UIT a 50% de la UIT**, sustentado en la situación a que los infractores acogidos al beneficio de reducción del 75% para el pago de la multa dentro de los 15 días siguientes a su imposición de acuerdo a la normativa, solo pagan una suma pequeña como diferencial, no logrando con ello el efecto disuasivo; asimismo, considera incluir los

costos de recargo por concepto de traslado e internamiento, así como el establecimiento de medidas complementarias; opinando el órgano de asesoría que resulta legalmente viable la modificación de la Ordenanza N° 305 conforme a la propuesta final, el mismo que deberá ser puesto en conocimiento al Concejo Distrital para su consideración y de ser el caso aprobarlo conforme a sus facultades establecidas en la LOM.

- **Dictamen Conjunto N° 04-2017** de fecha del 22 de mayo de 2017 emitidos por la Comisión de Desarrollo Urbano y Económico y la Comisión de Asuntos Jurídicos a solicitud de la Secretaría General, mediante el cual luego de haber debatido la propuesta materia de modificación de la Ordenanza N° 305, consideraron que las propuestas de sanciones no deben incrementarse de 10% a 50% de la UIT, debiendo mantenerse el valor de la sanción en el porcentaje aprobado, es decir 10% de la UIT; acordando por unanimidad en: Recomendar al Concejo Municipal la aprobación de modificación del CISA propuesto y modificado, el que forma parte del Dictamen, con las precisiones descritas en ese mismo instrumento y, disponer que el referido Dictamen sea puesto en consideración del Pleno del Concejo para su pronunciamiento.

El Dictamen fue remitido a Secretaría General con Carta N° 20-2017-MDLM-OSR de fecha del 22 de mayo de 2017.

- **Memorándum N° 456-2017-MDLM-SG** de fecha del 25 de mayo de 2017 la Secretaría General comunica a la Gerencia General que el proyecto de ordenanza que modifica el CISA de la Ordenanza 305, de acuerdo a lo señalado en la Sesión Ordinaria de Concejo de fecha 24.05.2017, requiere ser pre publicado para posteriormente ser puesto a consideración del Concejo Municipal.
- **Memorándum N° 120-2017-MDLM-GTI** de fecha del 07 de agosto de 2017, la Gerencia de Tecnologías de la Información, informa a la Subgerencia de Fiscalización Administrativa, que se mantiene la prepublicación del citado proyecto en el portal web desde el 31 de mayo de 2017 hasta esa fecha, conforme se observa de la imagen insertada a su memorándum.
- **Informe N° 212-2017-MDLM-GAJ** de fecha del 11 de agosto de 2017, la GAJ, concluye con opinar que resulta legalmente viable la modificación de la Ordenanza N°

305-MDLM conforme a la propuesta final que adjunta, el mismo que deberá ser puesto a consideración del Concejo Municipal y de considerarlo pertinente aprobarlo conforme a sus facultades, recomendando a la Gerencia Municipal elevar los actuados a la Secretaría General a fin de que sea puesto en conocimiento de las comisiones de regidores respectivas para su evaluación y emitir el dictamen correspondiente.

- **Dictamen Conjunto N° 08-2017** de fecha del 15 de agosto de 2017 emitidos por la Comisión de Desarrollo Urbano y Económico y la Comisión de Asuntos Jurídicos a solicitud de la Secretaría General, mediante el cual dictaminan por unanimidad en: Recomendar al Concejo Municipal la aprobación de modificación del Cuadro propuesto y disponer que el referido Dictamen sea puesto en consideración del Pleno del Concejo para su pronunciamiento.

Comentarios

En el presente expediente que contiene entre otros, la modificatoria parcial del CISA aprobada originariamente en la Ordenanza 305, a pesar de que, en su normativa interna no establece un procedimiento general de aprobación de ordenanzas; sin embargo, en este procedimiento en particular se advierten aspectos que no se han observado en los dos procedimientos anteriormente analizados.

En primer lugar, denota que la aprobación ha pasado por el análisis y evaluación de las Comisiones de Desarrollo Urbano y Económico y, de Asuntos Jurídicos, en donde ejercieron un control de acuerdo a sus competencias entre ellas respecto a la pretensión del proyecto en incrementar el *quantum* de la sanción del 10% al 50%, pretendiendo hacerlas en más gravosas sin una aparente justificación real, dado que lo que se pretendía era reducir el beneficio del potencial infractor dispuesto en la propia norma del descuento por el “pronto pago”, sin contemplar las consecuencias económicas negativas de los administrados que no tuvieran la posibilidad de acogerse a ese beneficio.

Cabe precisar, y como se advierte del propio procedimiento, previo al conocimiento de las Comisiones, el proyecto ya había pasado para opinión por otros estamentos técnicos y de asesoramiento, incluyendo el jurídico, pero que en ningún momento se procede a evaluar de la

razonabilidad y proporcionalidad de la medida en incrementar ese monto, como tampoco respecto de la incorporación de las ocho (08) nuevas infracciones al CISA.

Otro aspecto resaltante del presente expediente de aprobación es que, la Secretaría General de la Municipalidad observa el procedimiento a efectos a que, previamente de someterlo a consideración del Concejo Municipal, se cumpla con la prepublicación del proyecto de la ordenanza, conforme a lo dispuesto en el D.S. N° 001-2009-JUS. En consecuencia, la Gerencia de Tecnologías de la Información, informa de su cumplimiento conforme la imagen insertada en la comunicación (ver Figura 4).

Al respecto cabe resaltar que, si bien es cierto se cumple con la publicación del proyecto de la ordenanza que al ser una norma de carácter general, lo cual resulta positivo y marca diferencia de los demás casos analizados, pero es de indicar que en el documento que comunica ese cumplimiento, el Memorándum N° 120-2017-MDLM-GTI, en donde presenta el *screenshot* que denota el ícono de publicación colgada en la página web de la entidad; sin embargo, no se logra advertir que se haya especificado el objeto o motivo de la prepublicación o si se ha cumplido con las demás formalidades previstas en el numeral 2 del artículo 14 del precitado Decreto Supremo, como son: la de establecer el plazo de recepción de comentarios y quién es la persona encargada de recibirlos; como se podrá apreciar de la imagen reproducida del documento en mención y que se presenta a continuación.

Figura 4

Screenshot contenido en el Memorandum N° 120-2017-MDLM-GTI de la pre-Publicación del proyecto de Ordenanza



Fuente: Expediente de aprobación de la Ordenanza N° 345-MDLM

Asimismo, otro aspecto relevante del presente procedimiento de aprobación de la ordenanza bajo análisis es que, también se puede advertir del CISA que modifica el Código N° T-003 e incorporan la ocho (8) nueva infracciones en materia de la Seguridad Ciudadana es que, estos contienen no solamente la sanción determinada con un porcentaje (%) de la UIT sino que además establece para esas mismas infracciones unos “recargos adicionales” como son: por el traslado del vehículo al depósito municipal y/o por el internamiento del vehículo en el depósito municipal, calculado por día, muy aparte de la medida complementaria; conforme se advierte de la siguiente figura:

Figura 5

Extracto del CUISA de la Municipalidad Distrital de La Molina – Ordenanza 345-MDLM

MUNICIPIO		DISTRITO	
LA MOLINA		VELAZO	DISTRITO DE LA MOLINA
GERENCIA DE SEGURIDAD CIUDADANA Y GESTIÓN DE RIESGO DE DESASTRES			
T-003	Por estacionar vehículos dentro del área de parques, jardines públicos y veredas impidiendo el libre tránsito peatonal (RNT).	10% UIT	
	1) Recargo por traslado de vehículo al Depósito Municipal.	Vehículo menor 1.290% UIT	
		Vehículo liviano 2.581% UIT	
		Vehículo pesado 4.839% UIT	
	2) Recargo por internamiento de vehículo en el Depósito Municipal	Vehículo menor 0.194% UIT (Por día o fracción)	
		Vehículo liviano 0.387% UIT (Por día o fracción)	
Vehículo pesado 0.581% UIT (Por día o fracción)			
RETIRO E INTERNAMIENTO PREVENTIVO DE VEHÍCULO HASTA EL CUMPLIMIENTO DEL PAGO DE LA SANCIÓN PECUNIARIA (MULTA)			

Fuente: Ordenanza N° 345-MDLM

Al respecto, consideramos que, lo que la municipalidad denomina como “recargo” en realidad se tratan de tributos municipales en la modalidad de tasas⁴⁶, dado que tendrían calidad contraprestativa de un servicio (aun cuando fuese forzado), ya sea por el traslado del vehículo o por el uso del depósito municipal, motivo por el cual, al ser un tributo este requeriría seguir con un procedimiento de aprobación distinto conforme se ha indicado en su oportunidad, como es la ratificación de la ordenanza por parte de la municipalidad provincial, en este caso la Municipalidad Metropolitana de Lima, para lo cual correspondía la presentación de la solicitud, adjuntando los documentos que sustentan técnicamente los valores que se pretenderían determinar cómo obligación al administrado, por más mínimos que estos sean.

⁴⁶ El literal c) del Título Preliminar del Código Tributario, define a la tasa como “*el tributo cuya obligación tiene como hecho generador la prestación efectiva por el Estado de un servicio público individualizado en el contribuyente. No es tasa el pago que se recibe por un servicio de origen contractual*”.

Por otro lado, aun cuando en este punto, se encuentra analizando la ordenanza que modifica el CISA aprobado por la Ordenanza 305, al igual de los demás casos, resulta imprescindible determinar cómo es que se encuentra estructurado el CISA de la Municipalidad Distrital de La Molina.

Al respecto, se puede indicar que el CISA de esa municipalidad aprobado por la Ordenanza 305, no cumple con establecer una escala de multas (como presentan otros cuadros en donde las clasifican por ejemplo en leve, grave y muy grave) sino que, para cada infracción establece un porcentaje (%) de la UIT, siendo estos, valores fijos para cada infracción; motivo por el cual, no se podrían aplicar los criterios de gradualidad, previstos en el principio de razonabilidad del TUO de la LPAG, conforme se presenta a continuación:

Figura 6

Extracto del CUISA de la Municipalidad Distrital de La Molina – Ordenanza 305-MDLM (A)

CÓDIGO	INFRACCIÓN	SANCIÓN	
		MULTA	MEDIDA COMPLEMENTARIA
A-050	Por no colocar la numeración asignada en la fachada del predio	10% UIT	
A-051	Por colocar numeración en los predios sin autorización Municipal o utilizar numeración diferente a la asignada	20% UIT	RETIRO DE LA NUMERACIÓN
A-052	Por no acatar la orden de paralización de obra.	100% UIT	DENUNCIA
A-053	Por no permitir el ingreso al predio para la verificación técnica de obra y/o supervisión de obra.	50% UIT	PARALIZACIÓN INMEDIATA
A-054	Por no contar al momento de la Inspección con el cuaderno de obra y el cronograma de ejecución de la misma, debidamente suscritos por el profesional responsable acreditado en la Licencia de Edificación.	20% UIT	
A-055	Por no adecuar la infraestructura arquitectónica según las normas para personas con discapacidad.	100% UIT	ADECUACIÓN
A-056	Por no cumplir con levantar las observaciones referidas a las inspecciones técnicas sobre el incumplimiento de lo dispuesto en el Reglamento Nacional de Edificaciones y Normas de Seguridad en Defensa Civil, acondicionamiento acústico y otras observaciones por incumplimiento de las normas vigentes.	100% UIT	CLAUSURA - PARALIZACIÓN O DEMOLICIÓN
A-057	Por instalar puertas de garaje levadizas o batientes cuyo sistema de apertura ocasione que éstas invadan la vía pública	50% UIT	EJECUCION DE OBRA DE ADECUACION

Fuente: Ordenanza N° 305-MDLM

Sin perjuicio a ello, cabe especificar que también se presentan casos en que consignan infracciones que prevén graduaciones, pero no es en base a una escala general sino a las características propias de la infracción y de cómo estas han sido dispuestas en el cuadro, conforme se presenta a continuación:

Figura 7

Extracto del CUISA de la Municipalidad Distrital de La Molina – Ordenanza 305-MDLM (B)

CÓDIGO	INFRACCIÓN	SANCIÓN	
		MULTA	MEDIDA COMPLEMENTARIA
ANUNCIOS Y AVISOS PUBLICITARIOS:			
N-001	Por instalar anuncios y/o avisos de publicidad exterior sin autorización municipal:		
	1. En propiedad privada: por m ² por cara.	1. 3% UIT	RETIRO
	2. En bienes de uso público: Por m ² por cara.	2. 50% UIT	
	3. En unidades móviles: por cada unidad.	3. 50% UIT	
R-001	Por causar aniegos en la vía pública y áreas de dominio público, (jardines de aislamiento, veredas, bermas y otros) por área inundada:		EJECUCIÓN DE OBRA: REPARACION DE DAÑOS
	a) Hasta 100m ²	a) 100% UIT	
	b) Mas de 100m ² hasta 500m ²	b)500% UIT	
	c) Mas de 500m ² hasta 1000m ²	c) 1000% UIT	
	d) Mas de 1000m ²	d)5000% UIT	

Fuente: Ordenanza N° 305-MDLM

Como conclusión en términos generales, se puede indicar, en base análisis de los Cuadros Únicos de Sanciones Administrativas (CUISA) contenidos en las ordenanzas municipales de diversas regiones del país, objeto de estudio, se observa que existen municipalidades que presentan determinadas infracciones (aun cuando protegerían un mismo bien jurídico o similar), una disparidad o falta de uniformidad de criterios en la determinación del *quantum* de las sanciones pecuniarias, especialmente en las infracciones que se encuentran previstas, en donde el potencial infractor serían personas jurídicas que ejercen actividades económicas.

Asimismo, tenemos que, en los procedimientos que sirven para aprobar los CUISA mediante ordenanzas municipales, se evidencia una falta de rigurosidad en el análisis y la observancia de los criterios de gradualidad del principio de razonabilidad cuya finalidad es salvaguardar los derechos de los administrados, lo que no es evidenciado adecuadamente debido a que cada municipalidad, a través de su normativa interna tiene la facultad de diseñar el procedimiento de aprobación de las ordenanzas, sin la necesidad de establecer mecanismos adecuados de control interno adecuados y como consecuencia, podrían propiciar la vulneración de derechos fundamentales, como el derecho de propiedad, de la libre empresa, de no confiscatoriedad, atentando contra la seguridad jurídica, la inversión pública y privada, y el desarrollo económico del país.

CAPÍTULO III: DISCUSIÓN DE LA VALIDEZ DE REQUERIMIENTO LEGAL DEL CONTROL EX ANTE EN LAS ORDENANZAS MUNICIPALES QUE DETERMINAN SANCIONES PECUNIARIAS A EFECTOS DE CAUTELAR LA OBSERVANCIA AL PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD

3.1. Introducción

Para arribar a esta parte del presente trabajo de investigación, el cual tiene como objetivo corroborar la hipótesis planteada; es que en el primer capítulo hemos revisado las principales instituciones municipales en los aspectos más relevantes en materia de la presente investigación como son: la autonomía municipal (en concreto la política), la naturaleza jurídica de las ordenanzas municipales, el principio de razonabilidad y su aplicación en la determinación de multas; analizando para ello el marco jurídico, la doctrina, la jurisprudencia y la legislación comparada; entre otros, con el objetivo de establecer el contenido, los alcances y las limitaciones de cada una de ellas, a efectos de lograr que, las alternativas a plantearse como propuesta de solución, sean coherentes y alcancen un grado importante de viabilidad.

Luego de ello, en el segundo capítulo, cumple con evidenciar en cómo el marco jurídico existente en materia municipal, esto es desde la vigencia de la actual Constitución y sus normas de desarrollo, vienen siendo aplicados en la práctica por las municipalidades, siendo así que, con los enfoques metodológicos de argumentación jurídica, jurisprudencial, legislación comparada y el estudios de casos, se resaltan los principales problemas que presentan las comunas en el ejercicio de sus facultades y competencias a través de sus operadores municipales; en principio, producto del insuficiente desarrollo normativos de carácter general, dejando su desarrollo complementario principalmente a su normativa interna, lo que permite ampliar los niveles de discrecionalidad. En segundo término, por la exigua cultura de cumplimiento normativo evidenciadas por las municipalidades, amparados por su autonomía y a los pocos mecanismos de control que existen en la actualidad.

Finalmente, tenemos que, el objetivo del presente capítulo, en base a todo lo desarrollado hasta aquí, es validar nuestra propuesta; es decir, establecer si se justifica y si resulta técnica y jurídicamente viable el requerimiento legal a que las ordenanzas municipales

que determinan sanciones pecuniarias, deban estar sujetas de control *ex ante*, a efectos de cautelar la observancia al principio de razonabilidad; retomando para ello cada institución evaluada, precisando sus aspectos más relevantes de la problemática actual, que nos permitan evidenciar fehacientemente que, el desarrollo normativo interno de las municipalidades y sus procedimientos diseñados de oficio que emplean las municipalidades para la emisión y aprobación de las ordenanzas municipales en general y en especial las que determinan sanciones, resultan insuficientes y no otorgan reales garantías al administrado para el adecuado cumplimiento en la observancia al principio de razonabilidad, por lo tanto son pasibles de devenir en injustas, contrarios a la ley y la Constitución; motivo por el cual, resulta necesario establecer mecanismos que establezcan un control *ex ante* que aseguren ese cumplimiento por parte de las municipalidades y no tener que estar supeditados a interponer acciones de inconstitucionalidad, para lograr recién extraerlos de nuestro sistema normativo nacional, manteniendo hasta entonces sus efectos perjudiciales a los ciudadanos, con la consecuente vulneración de sus derechos fundamentales.

3.2. Discusión

3.2.1. Respecto a la Autonomía Municipal

No cabe la menor duda que la autonomía municipal en las dimensiones, prevista en el artículo 194 de la Constitución, resulta indispensable para materializar una efectiva descentralización con el objetivo de lograr el desarrollo integral del país y el equilibrio entre los niveles de gobierno; sin embargo, como toda norma constitucional, no es suficiente *per se* para que, en ella se pueda exponer todos los alcances de esta institución, por lo resulta necesario el desarrollo normativo con disposiciones que la complementen. Es así tenemos que, mediante la Ley de Bases de la Descentralización (2002) y la Ley Orgánica de Municipalidades (2003) se han desplegado en gran medida, diferentes aspectos de los gobiernos locales, entre ellos los alcances y limitaciones de esa autonomía municipal.

Cabe precisar que, como bien se entenderá, por interés particular del presente trabajo, nos hemos abocado a analizar en especial respecto a la autonomía política, que en términos generales esta se puede concretizar que consiste en la facultad de emitir sus propias normas, lo que permite en gran medida, no estar supeditado a las decisiones de otros niveles de gobierno,

en especial la del gobierno nacional siendo que, la relación que existe entre ellos, no es de subordinación, sino de cooperación y coordinación. (LOM, 2003, art. VII T.P.)

Ahora bien, cabe cuestionarnos que, si conforme se encuentra actualmente desarrollada la normativa respecto a la autonomía municipal, resulta suficiente para que, además de brindarle a los gobiernos locales un soporte para un adecuado ejercicio que coadyuve con los objetivos de la descentralización, pero que, a su vez, también sirva de contrapeso y/o garantía al ciudadano, para que esta no se ejerza de manera ilegítima. Para ello es necesario evaluar, desde la entrada en vigencia de la actual Constitución, cómo es que las municipalidades han venido ejerciendo esta autonomía política.

Según lo investigado, se podría concluir que, el desarrollo normativo de la materia se ha visto insuficiente, lo que habría generado que, existan conflictos en su aplicación, no solo en los casos en que comparten competencias con los otros niveles de gobierno, sino inclusive, ello se ha dado aun cuando se regulan en materias de competencias exclusivas. Al respecto, lo primero que habría que tener presente es que, cualquier desarrollo normativo, si es contrastado con la realidad que pretende regular, siempre van a existir zonas grises en su aplicación, por lo cual va a requerir un cierto grado de interpretación por parte de los operadores de la norma; entonces tenemos que el caso de los conflictos de competencias compartidas se puede atribuir, entre otras causas, a una falta de tecnicidad por parte de sus operadores. Como sustento a esta afirmación, se puede indicar que, de acuerdo al reporte del INEI (2022)⁴⁷, el 100% de las municipalidades provinciales y distritales en ese año, manifestaron la necesidad de fortalecer las capacidades de su personal en materias de su competencia (p. 41).

Sin embargo, frente al segundo supuesto que, es cuando el operador de la norma invade en competencias exclusivas de otro nivel de gobierno, difícilmente se le puede atribuir a un descuido o falta de tecnicidad de sus operadores, sino que, en su mayoría se puede explicar a que estos se orientan a responder a intereses económicos y/o políticos. Al respecto hay que tener presente que tanto los alcaldes como los regidores distritales y provinciales, llegan al cargo, producto de una elección en la que participan representado a un movimiento u organización política, los cuales generalmente poseen una ideología con objetivos políticos y económicos

⁴⁷ Perú: Indicadores de Gestión Municipal 2022

preestablecidos, los que son plasmados con sus decisiones y actuaciones en el ejercicio de sus cargos.

Es así que, a efectos de evidenciar la problemática en el ejercicio de esta autonomía entre los niveles de gobierno, como muestra en principio nos hemos remitido *ut supra*, a la casuística del caso emblemático ocurrido en los años 90's y desarrollado al detalle por el constitucionalista Blume que, daba cuenta de la situación cuando, mediante leyes del Congreso de la República, se pretendió restarle facultades a la Municipalidad Metropolitana de Lima, emitiendo diferentes leyes en los ámbitos de competencias exclusivas de la referida municipalidad; pero que finalmente, luego de un análisis constitucional de los alcances y limitaciones de las competencias y facultades de la referida municipalidad, llevado a cabo por insignes constitucionalistas, se estableció como la solución más viable y práctica, la emisión de ordenanzas para declarar la inaplicabilidad de aquellas leyes en el ámbito de su circunscripción, lo que bastó para zanjar el tema; en lugar de ejercitar la acción de inconstitucionalidad, que era una de las demás opciones planteadas.

Por otro lado, con el mismo objetivo, también en el presente trabajo se han presentado casos de ordenanzas municipales que han sido objeto de control constitucional entre los años 2001 y 2014 y han sido declaradas en su oportunidad como inconstitucionales a través de sentencias del Tribunal Constitucional, al haber sido emitidas fuera de sus ámbitos competenciales, así como también por haber vulnerado derechos fundamentales, como han sido los derechos de propiedad, de la libre empresa, de trabajo; entre otros.

Aunado a ello, en el presente trabajo sobre este punto, no solamente nos hemos remitido a la casuística y a la jurisprudencia con los pronunciamientos del Tribunal Constitucional con el objetivo de evidenciar la problemática que se presenta en el ejercicio de esta autonomía, sino también se ha expuesto en el presente trabajo, el Informe N° 133 de la Defensoría del Pueblo (2008) titulado “¿Uso o abuso de la autonomía municipal? - El desafío del desarrollo local” mediante el cual, en base a la constatación realizada, la propia Defensoría concluyó que, no siempre esa autonomía municipal había sido ejercida en el marco constitucional y legal, lo que afectó negativamente los derechos fundamentales e intereses de las personas.

Asimismo, se ha presentado el estudio de autoría de Calderón & Ascue (2019) sobre la estandarización de procedimientos administrativos y de TUPA, en el que los autores abordan el

problema del ejercicio de las competencias compartidas entre el gobierno nacional y los gobiernos locales, en donde se evidencian que los gobiernos locales materia del estudio, exigen requisitos adicionales a los previstos en la norma nacional e inclusive algunas sin base legal o que esta se encontraba derogada, y que comparativamente, presentan una disparidad en el cobro de los montos de tasa por un mismo trámite a los administrados.

Finalmente se expuso un estudio más reciente, de Indecopi (2023) denominado; Impacto económico de la imposición de barreras burocráticas en el Perú, 2022; mediante el cual expone que las municipalidades provinciales fueron las entidades que generaron los mayores costos a la sociedad por la imposición de barreras burocráticas al concentrar el 58,8% de los costos totales, (S/ 48.3 millones), mientras que las municipalidades distritales ocuparon el tercer lugar en ese ranking al concentrar el 9,2% de los costos totales (S/ 7.6 millones)

En conclusión, de acuerdo a las situaciones evidenciadas, que datan desde la dación de la Constitución y hasta el tiempo actual, denotan que esta autonomía municipal no siempre viene siendo ejercida por parte de los operadores municipales de manera adecuada, conforme a la finalidad que la norma prevé, motivo por el cual respecto a las ordenanzas municipales ha sido necesario aplicar en esos casos, el control *ex post* de la garantía constitucional prevista en nuestra Constitución, es decir la acción de inconstitucionalidad, logrando así que estas hayan sido extraídas del sistema normativo nacional.

A pesar de ello, es de precisar que, conforme se encuentra nuestra normativa actual, no existe la garantía que todas las ordenanzas municipales, por más que se encuentren en las zonas grises competenciales o que vulneren derechos fundamentales, van a lograr ser sometidos necesariamente por ese control constitucional *ex post*, por lo que al no ser evidenciados adecuadamente, o por la dificultad técnica de promoverlos por parte de la colectividad, estos van permaneciendo vigentes en nuestro ordenamiento jurídico con todos sus efectos, hasta que esta sea derogada o reemplazada por la propia municipalidad, con la misma incertidumbre respecto a su sujeción a la Constitución y las leyes; motivo por el cual, se hace necesario incorporar en el procedimiento aprobatorio un control *ex ante*, concurrente previo a su dación que brinde garantías al administrado de la legalidad y constitucionalidad del proyecto normativo.

3.2.2. Respeto a las Ordenanzas municipales

Conforme se encuentra claramente establecido, las ordenanzas municipales constituyen una de las principales expresiones del ejercicio político de esa autonomía municipal. Si bien es cierto, al principio hubo una fuerte controversia respecto a que, si su inclusión en el inciso 4) del artículo 200° de la Constitución, le otorgaba o no de manera indirecta el rango de ley, es a través del tiempo, con el desarrollo de la doctrina y principalmente con los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, que la discusión ha quedado definitivamente zanjada.

Cabe indicar que, de acuerdo a la normativa comparada con los demás países de la región, si bien es cierto, la mayoría de ellas, respecto al otorgamiento de la autonomía municipal, existe una corriente de consenso (pero claro está con diferentes alcances y concepciones); sin embargo, esto mismo no ocurre respecto al nivel normativo que ocupan las ordenanzas municipales o sus disposiciones de carácter general en el sistema jurídico de esos países, siendo que, y como se ha visto la posición mayoritaria, estas sólo alcanzan un nivel reglamentario o de normativa inferior a la de una ley ordinaria, mientras que, como ha quedado establecido, en nuestro país las ordenanzas municipales ostentan el rango de ley.

Esta condición, para las municipalidades del Perú marca una gran diferencia, dado que ese rango de ley permite, que su normativa pueda resistir los embates de intervención de los otros niveles de gobierno, siempre que se encuentre en los ámbitos de su competencia, y que como se ha indicado precedentemente, el medio que la Constitución ha previsto para su cuestionamiento, es la acción de inconstitucionalidad, la cual especialmente se encuentra reservado para un número limitado de sujetos habilitados para su interposición, lo que lo hace más restrictivo que, por ejemplo la Acción Popular prevista como otra garantía constitucional, pero para normas de menor rango, como lo son los reglamentos; sin embargo, es de resaltar que, la propia Constitución, hace una especial excepción para el caso de las ordenanzas municipales cuando habilita además, a que la puedan interponer cuando es interpuesta con una representación de por lo menos el uno por ciento (1%) de los ciudadanos que pertenezcan al ámbito de su circunscripción.

El Tribunal Constitucional a través de sus sentencias, ha precisado, a raíz de las acciones de inconstitucionalidad presentadas contra las ordenanzas municipales, que la diferencia que existe entre una “ley ordinaria” emitida por el poder legislativo con una ordenanza municipal

emitida por un Concejo Municipal, no radica en la jerarquía, es decir que ninguna tiene supremacía sobre la otra, capaz de derogarla o modificarla. En cambio, la diferencia radica en la competencia que ostenta cada una de ellas y que le confiere la facultad de emitir sus normas; es con ese criterio que una va a prevalecer sobre la otra. Es así que acertadamente el Tribunal Constitucional ha adoptado la posición de la doctrina española en su análisis, al desarrollar el otro atributo de la ley, con el cual, va a coadyuvar a la resolución de conflictos, conocido como la “fuerza de ley”. Esta fuerza de ley posee dos cualidades: activa y pasiva; siendo la activa la que permite a la norma innovar, modificar el ordenamiento jurídico vigente y mientras que la cualidad pasiva le otorga la capacidad de resistir modificaciones o derogatorias provenientes de otros niveles de gobierno, siempre y cuando dichas modificaciones se encuentren en los ámbitos de su competencia.

Sin perjuicio a ello, se puede establecer que, en el Perú, aun cuando las ordenanzas municipales tienen rango de ley, sin embargo, una ley emanada por el Congreso de la República, es decir por el Poder Legislativo, ocasionalmente ostentaría además una fuerza mayor (cualidad activa) que una ordenanza a efectos de poder regular a los gobiernos locales, siempre que no sea en los asuntos de su competencia. Como ejemplo de ello tenemos que, el Congreso habilitado por la Constitución (1993, art. 106) puede plantear una modificatoria a la Ley Orgánica de Municipalidades que le genere una obligación específica que modifique por ejemplo los extremos de su autonomía municipal, como de hecho ocurre con las ordenanzas que legislan sobre los tributos municipales o la posibilidad de regular procedimientos internos que deben seguir para la dación de una ordenanza, a efectos de cautelar por ejemplo, el debido procedimiento y el principio de legalidad.

Bajo ese contexto y producto del análisis de la LOM tenemos que, en su Capítulo II: Normas municipales y los procedimientos administrativos, se puede advertir que, falta un mayor desarrollo normativo, esto es si lo comparamos con otras normativas de alcance general de la región como es la de **Colombia** que en la Ley 136/94 y modificatorias, establece el procedimiento general de sanción (aprobación) de los proyectos de acuerdos, el que incluye en el artículo 77 la participación ciudadana (control *ex ante*) y además, en el artículo 78 faculta al alcalde a observar la norma (control *ex ante*) cuando se opongan a la constitución o la ley. De la misma forma, las normativas municipales de **Ecuador** (artículo 129 de la Ley de Régimen

Municipal) y **Bolivia** (artículo 21 de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 2028) también establecen el procedimiento de aprobación de las ordenanzas, otorgando al alcalde (control *ex ante*) la facultad de observarlas para que luego pasen a ser revisadas por el Concejo Municipal o el órgano de gobierno correspondiente.

Esto mismo no ocurre con nuestra LOM dado que en el referido Capítulo II, regula aspectos más generales y conceptuales, sin establecer un procedimiento común, estandarizado y específico para la aprobación de las ordenanzas a los gobiernos locales, por ejemplo, dejando a la normativa interna de cada municipalidad para que sea regulado a través del Reglamento Interno del Concejo Municipal. Aunque ello en principio podría encontrarse justificado en el ejercicio de su autonomía; sin embargo, en contraste, resulta necesario evaluar, la manera que se viene ejerciendo tal facultad.

Es con ese objeto, que se ha procedido a analizar los diez (10) Reglamentos Internos del Concejo Municipal de las principales municipalidades distritales que cuentan con mayor población en el Perú, los que en conjunto representa aproximadamente el 21% de la población total a nivel nacional, por lo que sus resultados son relevantes para la presente investigación. Es ahí que se ha podido advertir que el 50% de estas municipalidades no han establecido un procedimiento de aprobación de sus ordenanzas, lo que a nuestro criterio resulta una situación muy grave, dado que, no se conoce ciertamente cuál es el trámite de aprobación de sus ordenanzas en la actualidad, lo que dificulta un control *ex post* respecto al cumplimiento del debido procedimiento en la aprobación de estas. Por otro lado, el resto de las municipalidades que en sus Reglamentos Internos prevén un procedimiento de aprobación de sus ordenanzas, estos no son uniformes entre sí, lo que de igual forma dificulta realizar algún control posterior. En todo caso, es de resaltar, en base a la revisión de diversos reglamentos de concejos municipales del país, el procedimiento previsto para la aprobación de los proyectos legislativos de la Municipalidad Metropolitana de Lima aprobado con la Ordenanza N° 571-MML, el cual en su artículo 79⁴⁸ establece las etapas mínimas que debe pasar todo proyecto para su

⁴⁸ Artículo 79 de la Ordenanza 571 Etapas. El procedimiento legislativo se desarrolla por lo menos en las siguientes etapas: a) Iniciativa legislativa; b) Estudio en comisiones; c) Debate en el Pleno; d) Aprobación; e) Promulgación por el alcalde.

aprobación⁴⁹, el mismo que por su buen desarrollo (del artículo 79 al 85), podría servir de base para la estandarización de ese procedimiento.

Otro aspecto resaltante de lo advertido en la presente investigación, es el hecho que prácticamente en ninguno de los Reglamentos Internos de las Municipalidades analizados en la muestra⁵⁰, prevé la obligación de la publicación previa de los proyectos normativos de sus ordenanzas de carácter general, conforme a lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 001-2009-JUS que permite la participación ciudadana (derecho constitucional) con el objetivo a que los sujetos interesados, puedan emitir opiniones, recomendaciones y/u observaciones, a efectos de que sean reexaminadas y sometidas a consideración del Concejo.

De igual forma, consideramos una importante omisión advertida de los procedimientos de aprobación analizados, pero que sí lo contemplan otras legislaciones de la región, es la de establecer como una facultad del alcalde, de observar la ordenanza aprobada cuando advierta, por ejemplo, que esta vulnera a la Constitución y/o las leyes, como de igual forma, se encuentra previsto en el Reglamento al interior del procedimiento de aprobación de una ley ordinaria, emitida por el Congreso de la República, que faculta al presidente de la República (como Poder Ejecutivo) a observarla en los mismos términos.

Esto, a nuestro criterio, esta situación representa una notable deficiencia en nuestra legislación, especialmente al considerar que, actualmente contamos con aproximadamente 1,891 municipalidades entre provinciales y distritales, y siendo que cada una de ellas (en teoría) tiene la facultad de establecer discrecionalmente propio procedimiento de aprobación de ordenanzas. Esta dispersión no solamente imposibilita lograr una uniformidad de trámite, sino que dada la trascendencia en los actos que pueden devenir de ellas, como son la determinación de obligaciones y deberes a los administrados, resulta necesario que exista un procedimiento general (base) y reglado al cual todos los gobiernos locales se encuentren sujetos, de modo tal que se garanticen no solo el correcto ejercicio de sus facultades normativas, así también los derechos de los ciudadanos y permita un mejor control del debido procedimiento. Más aún si

⁴⁹ Nótese la gran similitud con el procedimiento previsto en el artículo 73 del Reglamento del Congreso de la República para aprobación de sus proyectos legislativos.

⁵⁰ Con excepción de la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho que en el artículo 19 de su Reglamento deja a la potestad del propio Concejo a que establezca si una ordenanza tiene o no que someterse a esa publicación del proyecto.

tenemos en cuenta que, de acuerdo al ya antes citado reporte del INEI (2022), cuando se consulta respecto a los requerimientos de capacitación por parte de las municipalidades en ese año, por materias demandadas tenemos que, el **59.9%** del total de las municipalidades son solicitudes de capacitación respecto a los procedimientos administrativos (p. 41).

Ahora bien, es de precisar que, como también se ha indicado, en el caso de los tributos municipales, la LOM artículo 40 (último párrafo), establece un control *ex ante* para aquellas ordenanzas que crean, modifican, suprimen o exoneran tributos, disponiendo que las misma tienen que ser ratificadas por el concejo provincial de su circunscripción, constituyendo este un requisito indispensable para su vigencia; sin embargo, aun así, como se ha evidenciado en el presente trabajo, ordenanzas municipales de materia tributaria, también han sido objeto de acciones de inconstitucionalidad, han sido declaradas fundadas en su oportunidad. Pese a ello, a nuestro criterio, esto no desvirtúa el control *ex ante* establecido por la LOM, debido a que gracias a este procedimiento reglado, ha facilitado a que en instancias jurisdiccionales, sean declarados inconstitucionales, bastando solamente verificar, por un lado, el incumplimiento del procedimiento de ratificación establecido por la municipalidad provincial correspondiente, así como también, el incumplimiento al debido sustento con los informes técnicos y formatos que la norma municipal, ha establecido en la ordenanza correspondiente que fija el procedimiento de ratificación.

En base a esta situación, cuestionamos el hecho del por qué, este control *ex ante* solamente la LOM lo ha previsto para las ordenanzas que contienen tributos⁵¹ y no también para aquellas ordenanzas que determinan sanciones pecuniarias; esto es si consideramos que de conformidad con nuestra Constitución en el artículo 74, respecto al régimen tributario, proscribire las imposiciones de carácter confiscatorio y establece que la potestad tributaria del Estado debe ser ejercida respetando el principio de reserva de la ley, igualdad y derechos fundamentales, cómo puede ser el derecho de propiedad; siendo que, todo estas protecciones a nuestro criterio, resultan también aplicables a las sanciones pecuniarias, por lo cual, igualmente tendrían que encontrarse sustentados con documentos técnicos respecto a la razonabilidad en la determinación de las sanciones, más aún si conforme también lo ha establecido el propio

⁵¹ Esto es a pesar de considerar que las municipales provinciales actúan en segunda instancia a los reclamos presentados en las municipalidades distritales en materia de tributos.

Tribunal Constitucional que, cuando las sanciones son excesivamente desproporcionadas, también podrían resultar confiscatorios, por lo tanto ilegales e inconstitucionales.

Es así que, en base a lo desarrollado en el presente punto, podemos concluir que, si bien es cierto constitucionalmente a las ordenanzas municipales se les ha previsto el rango de ley a efectos de poder resistir la intervención de los otros niveles de gobierno en los ámbitos de su competencia; sin embargo, consideramos que el desarrollo normativo vigente en la actualidad, en cuanto a garantizar la sujeción a la Constitución y proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos, no resulta concordante con tal atribución, si lo comparamos además con los controles que tiene el Congreso de la República en el procedimiento de aprobación de sus proyectos de ley, el cual, entre otros requisitos, pasa por el dictamen de las Comisiones, se somete a consulta y opiniones de diferentes entidades públicas o privadas del sector que se pretende regular, todo ello previo a la discusión y eventual aprobación en el pleno, sin perjuicio, a que, posteriormente la autógrafa de ley pueda ser observada por el Presidente de la República; mientras que como contraparte el procedimiento de aprobación de las ordenanzas municipales se deja a la normativa interna a que establezca ese procedimiento a veces incierto, lo que no constituye o brinda necesariamente, y como se ha evidenciado, una garantía real a los derechos de los administrados.

3.2.3. Respecto a la Potestad Sancionadora de los gobiernos locales y el principio de razonabilidad, su aplicación en la determinación de multas

La LOM establece en su artículo 46 la facultad o capacidad sancionadora de las municipalidades, disponiendo que es mediante de las ordenanzas municipales donde se determinan el Régimen de Sanciones Administrativas (RASA) por la infracción de sus normas; tipificando las infracciones, estableciendo las escalas de multas en función de la gravedad de la falta, así como la imposición de sanciones no pecuniarias.

En ese mismo orden de ideas, tenemos que en los artículos 46 y 47 de la LOM disponen que son los Concejos Municipales los que aprueban y modifican la escala de multas dentro de los límites mínimos y máximos y, que las autoridades municipales no pueden aplicar por sumas mayores o menores que las previstas en la escala aprobada.

Como se indicó en su momento, estas infracciones se encuentran tipificadas generalmente en lo que se denomina como “Cuadro Único de Infracciones y Sanciones Administrativas” (CUIISA) publicado y aprobado en la mayoría de las veces en la misma ordenanza donde se aprueba el RASA de cada municipalidad.

Sin embargo, la LOM solo dispone la existencia de una “escala de multas” sin establecer esa escala, como sí sucede en otras legislaciones, dejando nuevamente a la normativa interna a que esta sea definida por cada municipalidad. Asimismo, tenemos que, según la propia LOM, la escala definida (cualquiera que esta sea) debe especificar los límites mínimos y máximos de cada nivel o categoría, encontrándose prohibido que la autoridad administrativa sancionadora a imponer multas o bien por debajo o por encima de esos límites mínimos y máximos, respectivamente.

Al respecto, y como bien se ha evidenciado en el presente trabajo, la LOM marca nuevamente una diferencia respecto con la normativa municipal comparada. Así tenemos, respecto a la definición de la escala de multas, el caso de **España** que en la Ley que regula la potestad sancionadora del Sector Público, en la que comprende también a la administración local – municipios, **unifica el criterio** estableciendo que, las infracciones administrativas se clasifican por la Ley en: leves, graves y muy graves, lo que permite establecer una uniformidad, brinda transparencia y predictibilidad al administrado de ese país. Por otro lado, respecto a la definición de los límites de la sanción pecuniaria tenemos en la región los casos de **Chile** y **Argentina** que de igual forma establecen en la normativa general, límites máximos de las cuales ninguna autoridad municipal podrá determinar sanciones. Sin embargo, en nuestro país igualmente se deja su definición o establecimiento a la normativa interna, en consecuencia, las municipalidades pueden establecer discrecionalmente sanciones pecuniarias sin que cuenten con un tope máximo. Es por ello que, de igual forma que el caso anterior, resulta necesario evaluar, la manera que se viene ejerciendo tal facultad.

Así tenemos que, de acuerdo a lo observado en la presente investigación, en principio, no siempre las municipalidades cumplen con establecer una escala de multas, si bien es cierto la gran mayoría establece una escala de: leve, grave y muy grave, pero existen municipalidades como son las municipalidad de: La Molina, Villa El Salvador y Villa María del Triunfo que no establecen **ninguna escala en particular**, sino que para cada infracción, presentan

individualmente un porcentaje (%) de la UIT o como en los casos de la Municipalidad de Santa Anita, Comas y Ventanilla que por el contrario, subcategorizan cada nivel de la escala, de acuerdo a las características personales y/o actividad económica del infractor entre otros; por lo que pasamos a los dos extremos, municipalidades que presentan la falta de establecimiento de escala a otras que presentan una sobre categorización de las sanciones.

Otro punto relevante para destacar producto del análisis de los CUISA y que se ha evidenciado en el presente trabajo de investigación es que, no solamente no se cumple con establecer una escala de multas y/o los límites mínimos y máximos sino que, para cada infracción establecen un valor fijo, motivo por el cual, a nuestro criterio incumplirían en sentido estricto con lo dispuesto por la LOM, lo que además trae como consecuencia la imposibilidad a que el órgano sancionador en su oportunidad pueda aplicar los criterios de gradualidad previsto en el principio de razonabilidad; dado que al ser un valor fijo, no se podría imponer una sanción ni por encima ni por debajo de la dispuesta para cada infracción, a menos que la propia norma interna (RASA) autorice expresamente lo contrario. Ya decíamos que este tema resulta de enorme importancia no sólo para cumplir los objetivos de la presente investigación, sino que, sólo este hecho impediría de manera objetiva a que las sanciones pecuniarias de esas municipalidades alcancen la proporcionalidad, por lo tanto, sean justas al impedirseles que se apliquen los criterios de gradualidad previstos en la ley, lo que devendría en su ilegalidad e inconstitucionalidad.

Al respecto, traemos a colación lo se indicaba en el Capítulo anterior en el que, dando el beneficio de la duda, señalábamos que, las municipalidades que sí han establecido límites (rango) para cada grado de la escala, aún consignando un valor fijo como sanción en el CUISA, podrían aplicar la gradualidad, siempre que el RASA los habilite a ello; sin embargo, producto de este estudio se evidenció que aun cuando las municipalidades cumplan con incorporar (enunciar) en sus correspondientes RASA los criterios de gradualidad previstos en el TUO de la LPAG, lo que no siempre sucede; sin embargo, si no se establece una metodología para su aplicación, en sentido estricto no sería funcional, por lo tanto, el órgano sancionador, en el caso concreto, se encontraría obligado a sancionar con el valor fijo establecido en el CUISA correspondiente, sin ninguna variación.

Sin embargo, en este punto cabe resaltar, en base al resultado del análisis de la muestra realizada, los casos excepcionales de la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco y de la Municipalidad Distrital de San Juan de Miraflores, siendo que este último en su artículo 45 de su RASA aprobado con la Ordenanza N° 437-2020-MDSJM, luego de transcribir los criterios de gradualidad previstos en el TUO de la LPAG, dispone lo siguiente:

El Órgano Sancionador, para efectos de establecer los montos de la sanción de multa administrativa de cada conducta tipificada como infracción **dentro del Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas de la Municipalidad**, aplicará la siguiente tabla para calificar la gravedad de la infracción: (el resaltado es nuestro)

Figura 8

Extracto del RASA de la Municipalidad Distrital de San Juan de Miraflores – Ordenanza 437-2020-MDSJM

CLASIFICACIÓN	SUPUESTOS	RANGO
MUY GRAVE	<ul style="list-style-type: none"> - El daño sea contra la propiedad privada, la seguridad pública o haya puesto en peligro o riesgo la vida humana. - Infrinja las normas reglamentarias de zonificación, sistema de defensa civil, inocuidad de los alimentos, habilitación urbana y edificaciones. - No cumpla con las medidas provisionales o correctivas. - Conductas que atenten contra la salud física y mental de los menores de edad - Conductas que produzcan olores, humos, ruidos y otros efectos perjudiciales para la salud o atente contra la tranquilidad pública. - Por realizar actos contra el pudor y las buenas costumbres. - No contar con Licencia o Autorización Municipal. - No permitir o brindar las facilidades para la realización de la actividad de fiscalización. - Reincidencia en la comisión de una infracción prevista en el Cuadro. - Cuando un dispositivo legal nacional o local lo establezca. 	Desde 71% de la UIT a más
GRAVE	<ul style="list-style-type: none"> - Ejercer el comercio ambulatorio sin la respectiva autorización temporal. - Cuando la conducta infractora haya nacido de un aprovechamiento indebido de derechos reconocidos o concedidos. - Exceder el plazo concedido en una Licencia o Autorización. - Cuando un dispositivo legal nacional o local lo establezca. 	Desde el 41% de la UIT hasta el 70% de la UIT
LEVE	<ul style="list-style-type: none"> - Cuando la conducta infractora no cause perjuicio directo a los vecinos, no haya sido materia de denuncia, y que no esté clasificada como Muy Grave o Grave. 	Hasta 40% de la UIT

Fuente: Ordenanza N° 437-2020-MDSJM

Esto es, además a que, en los artículos 47 y 48 del mismo RASA, establece las circunstancias atenuantes para la imposición de la multa administrativa, con la metodología para su aplicación; por lo cual, se puede destacar de esta municipalidad, que comparativamente

con otras, presenta un mejor desarrollo normativo que, cumple en gran medida con la norma general y que puede servir como referencia y punto de partida para las demás municipalidades.

Por otro lado, respecto al principio de razonabilidad propiamente dicho, hemos destacado en el presente trabajo, que este es un principio transversal que se encuentra previsto en la Constitución y así como también desarrollado en el TUO de la LPAG tanto como un principio del procedimiento administrativo general como un principio del procedimiento administrativo sancionador; motivo por el cual según sus enunciados se puede afirmar que este principio debe ser observado ya sea cuando se elaboran el documento normativo creando obligaciones como cuando se aplica la sanción a una situación en concreto. Sin embargo, es de precisar que la LOM no prevé este principio de manera expresa, tan sólo de un modo indirecto, cuando se remite a los principios de la LPAG (ahora TUO de la LPAG) lo que, a nuestra consideración, resulta una importante omisión, sobre todo en el capítulo en donde se desarrollan las sanciones municipales, a efectos de ponderar de mejor manera su observancia.

En ese orden de ideas, el Tribunal Constitucional expediente N° 1209-2001-PA/TC, ha precisado que "Los principios de razonabilidad y proporcionalidad previstos en el último párrafo del artículo 200° de nuestra Constitución son pues el parámetro de determinación de los **actos normativos y no normativos** que establezcan límites a los derechos fundamentales", es por ello que, se puede establecer que el control constitucional también pasa por el análisis de la razonabilidad y proporcionalidad del **acto restrictivo**, los que también pueden estar insertos en actos normativos (para el presente caso: las ordenanzas), siempre que establezcan límites a derechos fundamentales.

En este punto resulta clave especificar que nuestra hipótesis y planteamiento siempre se ha referido a la "observancia" del principio de razonabilidad y no específicamente a un "cumplimiento" de este principio; esto es debido a que como bien el autor Alexy (1993) hace la diferencia que existe entre una regla y un principio, indicando que mientras que para el primero no existe más opciones que de "cumplir" o "no cumplir"; es decir, no acepta matices; sin embargo, este último son normas con "**mandatos de optimización**", es decir que puede ser cumplido en diferentes grados, dependiendo de las posibilidades reales y jurídicas (pp. 86-87), lo cual, es lo que correspondería aplicar a los gobiernos locales, respecto al principio de

razonabilidad cuando determina las sanciones pecuniarias en su normativa interna, pero como se viene evidenciando, ello no se viene cumpliendo en la medida que debería y podrían hacerlo.

Como contraste al poco técnico desarrollo normativo presentado por los gobiernos locales, se puede resaltar la importancia que le dan a la observancia a este principio por parte de otras entidades públicas que se encuentran investido de esa misma facultad sancionadora, como son: **OEFA, OSINFOR e INDECOPI**; las que han previsto metodologías para la determinación de las multas, mediante el cual justifican su razonabilidad y proporcionalidad. En estas metodologías se aplican fórmulas que desarrollan en gran medida los criterios de graduación del principio de razonabilidad previstos en el numeral 3 del artículo 248 del TUO de la LPAG; además de considerar en su graduación, las circunstancias atenuantes y agravantes previstas en la misma norma.

Al respecto, cabe hacer un paréntesis para constatar el nivel de cumplimiento de la norma general por estas entidades, siendo que los proyectos de estas metodologías han cumplido con ser publicadas para recibir de los interesados observaciones, consultas y/o recomendaciones (control *ex ante*). Así tenemos, por ejemplo, el caso de la OEFA, que en la parte considerativa de la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD del 11 de marzo de 2013 mediante el cual se aprueba la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones; en su séptimo párrafo indica lo siguiente:

Que, habiéndose recabado comentarios, sugerencias y observaciones de los interesados, corresponde aprobar el texto definitivo de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, así como su respectivo Manual Explicativo que permita a los funcionarios y a los administrados comprender su aplicación al momento de graduar las multas.

De ello se puede inferir que la aprobación de instrumento se produce luego de haber absuelto (acogiendo o no) esas observaciones y/o sugerencias realizadas en el procedimiento de consulta, con lo que termina enriqueciéndose el texto del proyecto normativo, haciéndolo más funcional, dado que se ajusta de mejor manera a la realidad que tiene como objeto regular.

Por otro lado, también en el presente trabajo de investigación mediante la metodología del estudio de casos, se ha procedido a realizar el análisis de los Cuadros Únicos de Sanciones Administrativas (CUIA) contenidos en las ordenanzas municipales de diferentes regiones del país. Producto de ello, se puede advertir que existen municipalidades que presentan determinadas infracciones (que aun cuando protegerían un mismo bien jurídico o similar), con una marcada disparidad entre ellas, respecto a la determinación del *quantum* de las sanciones pecuniarias, unas radicalmente más gravosas que otras. De igual forma, se ha evidenciado que ello se acentúa especialmente en aquellas infracciones que se encuentran previstas, en donde el potencial infractor serían personas jurídicas que ejercen actividades económicas, en comparación de otras sanciones en las cuales el potencial infractor pudiera ser un particular.

Asimismo, bajo ese mismo análisis se ha identificado que, en otros casos para determinadas infracciones, se utiliza la tipificación de la infracción (la descripción), a efectos de alcanzar rangos mayores pecuniarios como sanción, es por lo que se podría presumir que, podrían tener una finalidad recaudatoria con efectos confiscatorios en los casos que pretendan alcanzar montos desproporcionales, siempre que no se encuentren debidamente sustentados.

Bajo esa línea de razonamiento, nos podemos remitir a la Ordenanza N° 006-2018-MPHH, de la Municipalidad Provincial de Huaura de Huacho, mediante la cual, entre otros, aprueba la Tabla de Parámetro de los Criterios de Gradualidad y que, en que, en su parte considerativa, sétimo párrafo, consigna lo siguiente:

Que, cabe precisar que el ejercicio de la potestad sancionadora debe estar orientado dentro de un contexto de difusión y persuasión al administrativo de los beneficios que devienen del cumplimiento de los dispositivos legales, así como de los perjuicios, **dejando de lado la visión de este como un medio de recaudación**. A tal efecto, resulta imprescindible que la actividad de la administración se encuentre cimentada en criterios de justicia, equidad, legalidad y seguridad jurídica que permitan cada vez un mejor servicio y atención oportuna a los vecinos; (...). (el resaltado es nuestro)

Por otro lado, como bien se ha precisado en su oportunidad, para el caso de los gobiernos locales, la norma general no ha establecido un tope máximo a la autoridad para fijar el monto de sus sanciones para las infracciones administrativas, dejando ello a su normativa interna; lo

que permitiría a que, este pueda ser determinado discrecionalmente, sin que pueda ser considerado desproporcionado, siempre que se encuentre debidamente sustentado bajo la observancia al principio de razonabilidad⁵².

Es con ese objetivo y utilizando la misma metodología de estudio de casos, es que se ha procedido a analizar cómo es que se encuentran sustentadas (técnicamente o no) las ordenanzas municipales que determinan las sanciones pecuniarias en las Municipalidades Distritales de Cieneguilla, Santa Anita y La Molina, las que consideramos relevantes para la presente investigación, dado que todas ellas han presentado infracciones que en *prima facie* podría resultar irrazonables y/o desproporcionales. Ese así que habiendo accedido a los expedientes de aprobación de las ordenanzas mediante las cuales han procedido a aprobar el CUISA correspondiente y revisado tanto el procedimiento y sus principales instrumentos, se ha podido verificar, entre otras observaciones, de que a pesar que, expresamente se remiten siempre al principio de razonabilidad previsto en el TUO de la LPAG; sin embargo, no existen documentos técnicos en estricto que sustenten de manera real de cómo es que finalmente han arribado a los valores que aparecen consignados en los CUISA, aprobados y publicados de cada municipalidad bajo análisis.

En ese sentido, con lo desarrollado en el presente trabajo, al verificar la manera que se ha venido ejerciendo la autonomía municipal, de conocer el procedimiento interno de oficio que emplean las municipalidades para la emisión y aprobación de las ordenanzas municipales en general y de la forma que se emplea para sustentar la determinación de las sanciones que se aprueban en los CUIS en la actualidad, al existir incumplimiento y vacíos en el desarrollo normativo, que no otorgan las garantías necesarias para el cumplimiento a la observancia al principio de razonabilidad, los que son pasibles de ser injustas por lo tanto contrarios a la ley y la Constitución, consideramos que se ha logrado demostrar la validez de la propuesta de la necesidad de establecer a las ordenanzas municipales que determinan sanciones pecuniarias, un control *ex ante*, a efectos de cautelar o garantizar en especial la observancia al principio de razonabilidad con el objeto de asegurar que estas sean proporcionales y que no vulneren

⁵² Al respecto, tenemos que en el Capítulo anterior hemos citado como otras entidades con la misma potestad sancionadora, como es la OEFA, que aun previendo sanciones que alcanzan inclusive hasta treinta mil (30 000) UIT; sin embargo, a través de los documentos sustentatorios, se advierten que estos han sido fijados técnicamente.

derechos fundamentales de las personas y que no persigan finalidades distintas al de la sanción, como pudieran ser las recaudatorias sobre todo cuando estas son previstas para las personas jurídicas que ejercen actividades económicas, lo que puede resultar un atentado a la seguridad jurídica, a la inversión pública y privada, afectando con ello el desarrollo económico del país.

Motivos por los cuales, se procederá a plantear alternativas de mejora, esto es sin vulnerar su autonomía política municipal.

3.3. Propuestas:

En el presente trabajo, hemos denotado con cierta regularidad que las normas de desarrollo municipal, en especial la LOM, presentan vacíos importantes, con disposiciones muy generales, abiertas o en blanco, esto es si lo comparamos con otras normativas generales de la región e inclusive con la normativa de otras entidades públicas del país que cuentan con la misma facultad de proponer y/o emitir sus propias normas; dejando su regulación a la normativa interna, permitiendo así a las autoridades administrativas municipales de las aproximadamente 1,891 municipalidades entre provinciales y distritales, contar con amplios niveles de discrecionalidad en su autorregulación que, ya sea por la falta de tecnicidad de los operadores o conducidos por intereses políticos y/o económicos, presentan a nuestro criterio, una inadecuada cultura de cumplimiento frente a esa normativa general⁵³.

Al respecto, la autora Burga, A. (2012) cuando analiza la jurisprudencia del Tribunal Constitucional respecto al test de ponderación de los derechos fundamentales, afirma que:

(...) El Estado tiene la obligación de adecuar todo ordenamiento jurídico de forma tal que funcione en armonía y ofrezca una protección total de los derechos, lo que conlleva también ofrezca recursos efectivos que los ciudadanos puedan activar para lograr la defensa de los derechos fundamentales que consideren vulnerados. (Pg. 266).

⁵³ En relación a este tema, resulta apropiado hacer referencia a lo expuesto en el Capítulo II (pág. 66) de la presente investigación. En dicho apartado, se evidenció que, mediante una adecuada interpretación de la normativa vigente, y la aplicación de una técnica autorregulatoria idónea, las municipalidades podrían cumplir con una debida observancia al principio de razonabilidad en la determinación de sus sanciones.

Es por ello, que concluimos que esta norma general, la LOM, requiere de un mayor desarrollo con mejores precisiones a efectos de que exista una mayor exigencia de cumplimiento por parte de las autoridades municipales y que a su vez garantice los derechos fundamentales de los ciudadanos, todo esto es, sin vulnerar la autonomía municipal.

Para esto, en el presente trabajo ha quedado establecido que el Congreso de la República en virtud del segundo párrafo del artículo 106 de la Constitución, se encuentra facultada de plantear modificatorias a la Ley Orgánica de Municipalidades, en donde, le pueda generar obligaciones específicas o modifique, por ejemplo, los extremos de sus competencias, funciones y atribuciones, como de hecho ocurre con las ordenanzas que legislan sobre los tributos.

Muestra de la factibilidad a lo planteado, tenemos que, solamente el año precedente en que se elabora la presente investigación (2022), ha habido aproximadamente veinticuatro (24) modificaciones a la LOM efectuada mediante leyes emitidas por el Congreso de la República. De las cuales podemos destacar como ejemplo, la Ley N° 31433 publicada el 06 de marzo de 2022 que, en su artículo 1 modifica el segundo párrafo del artículo 6 de la LOM, respecto a las Sesiones del Concejo Municipal, mediante la cual, además de disponer los números mínimos y máximos de veces al mes que el Concejo Municipal puede sesionar ordinariamente; complementa ese articulado, disponiendo los requisitos formales para la convocatoria, el lugar y los días en que puede llevarse a cabo la sesión, bajo responsabilidad administrativa el alcalde. Cabe precisar que anteriormente a esa modificatoria, se dejaba a la normativa interna, es decir al Reglamento del Concejo Municipal a que cada municipalidad lo determine, con lo cual, ante un vacío normativo, se presentaban situaciones de cuestionamientos en esos extremos, como eran las convocatorias de urgencia llevadas a cabo de un día para el otro, en días inhábiles y/o “convenientemente” en lugares distintos al recinto municipal, de no muy fácil acceso para todos los convocados, lo que se podía prestar para ciertas irregularidades; mientras que ahora al encontrarse reglado y estandarizado, resulta un procedimiento más garantista, lo que permite realizar de una manera uniforme por la autoridad competente un control más ajustado al debido procedimiento.

Es bajo ese contexto que planteamos las siguientes propuestas:

3.3.1. Primera propuesta

En **primer término**, al amparo del artículo 106 de nuestra Constitución, se propone que el Congreso de la República desarrolle una modificación al Capítulo III de normativas de la LOM en la que se establezca un modelo de control político (simultáneo, concurrente, aplicado por la propia entidad), estructurando un procedimiento general de aprobación de las ordenanzas municipales, como base, mediante el cual, obligue a que los proyectos pasen necesariamente por comisiones (en dónde entre otros extremos en principio se verifique su legalidad y constitucionalidad) además, se incorporen en ella otros dos controles *ex ante*: el primero elevar a rango de ley la obligación prevista en el D.S. N° 001-2009-JUS a que los proyectos de ordenanzas con contenido general sean publicados, a efectos que dé oportunidad a la participación a los ciudadanos y/o actores interesados a formular observaciones, comentarios y/o recomendaciones y para que luego sean valoradas por el Concejo Municipal para la toma del acuerdo correspondiente y, en segundo término como un segundo control *ex ante*, incorporar (así como suceden en las leyes ordinarias y otras legislaciones de la región) la facultad del alcalde (como órgano ejecutivo) de observar la norma previa a su publicación bajo responsabilidad, cuando advierta que el proyecto de la ordenanza contravenga la Constitución y/o las leyes, a efectos que esta sea objeto de revisión de la norma aprobada.

La inclusión de este procedimiento en la LOM, a nuestro criterio, se encuentra dentro de las materias establecidas para regular por las leyes orgánicas, en cuanto a se refieren a la estructura y el funcionamiento de las entidades del Estado, previsto en el artículo 106 de la Constitución. Así tenemos por ejemplo que la Ley Orgánica de la Junta Nacional de Justicia, en su artículo 79 establece **un procedimiento** respecto de la elección de sus representantes de los rectores en las universidades públicas y privadas. De igual forma, el procedimiento propuesto al ser incorporado a través de la LOM cumpliría con lo dispuesto por el numeral 40.1 del artículo 40 del TUO de la LPAG que dispone que los procedimientos administrativos deben establecerse en una norma sustantiva, de igual o mayor jerarquía que un Decreto Supremo.

Por otro lado, cabe precisar que, si bien es cierto, nuestro tema de investigación se remite a las ordenanzas municipales que determinan sanciones pecuniarias; sin embargo, resulta más que evidente que este vacío advertido en los procedimientos de aprobación de las ordenanzas en general, repercute directamente también a estas ordenanzas, por lo que la inclusión de esos

controles coadyuvaría complementariamente en el cumplimiento de la observancia del principio de razonabilidad prevista en la Constitución y la Ley.

Como **propuesta complementaria** a esta primera propuesta, se plantea que las municipalidades para el caso específico de las ordenanzas que determinen sanciones pecuniarias se encuentren sujetas al cumplimiento u observancia de una “metodología base” establecida y elaborada por la autoridad competente⁵⁴ para el establecimiento de: las modalidades de escalas que podrían ser aprobadas, los criterios para fijar los valores mínimos y máximos para los niveles de cada escala (eliminando la posibilidad a que el nivel más gravoso de la escala no cuente con un tope máximo pre establecido), lineamientos para fundamentar técnicamente los valores determinados como sanción y la forma de cómo plasmarlos en sus CUISA, a efectos de facultar a su órgano sancionador a aplicar los criterios de gradualidad previstos en el principio de razonabilidad del TUO de la LPAG, y la fórmula para su aplicación.

Como bien se podrá entender en base a lo desarrollado en el presente trabajo que, para la elaboración de esta metodología en caso de los gobiernos locales, difícilmente podría ser encargada a los propios operadores municipales, debido a que, ello requiere conocimientos altamente técnicos en regulación, en derecho económico y otras disciplinas complementarias, e inclusive este mismo argumento también se podría aplicar en alguna medida para el propio Congreso de la Republica; motivo por el cual, este último al amparo del artículo 104 de nuestra Constitución a través de una Ley, podría delegar facultades legislativas al Poder Ejecutivo, a efectos de que, a través, de un Decreto Legislativo pueda modificar el TUO de la LPAG a fin de establecer la observancia obligatoria de esta metodología para las entidades públicas que

⁵⁴ En este punto, me queda por reconocer la dificultad de identificar a la autoridad competente que pueda establecer esa metodología, debido a los alcances de autonomía municipal en los asuntos de su competencia y funciones respecto a su facultad sancionadora; sin embargo, tenemos como antecedente que, a través, del Decreto Legislativo 1452 se modificó la Ley de Procedimiento Administrativo General, incorporando el artículo 40.1 Procedimientos Administrativos Estandarizados (actual artículo 41.1 en el TUO de la LPAG) mediante el cual dispone que mediante decreto supremo refrendado por la Presidencia del Consejo de Ministros se aprueban los **procedimientos y servicios estandarizados** los cuales deberán ser incorporados por las entidades competentes (entre ellas las municipalidades) en sus respectivo TUPA, sin necesidad de aprobación ni se encuentran facultados a modificarlos o alterarlos, salvo los temas específicamente que se encuentran detallados en la propia norma. Si bien es cierto, esta disposición se encuentra prevista sólo para los procedimientos generales y servicios prestados en exclusividad; considero también factible que se podría incorporar un articulado en el actual TUO de la LPAG que de igual forma pueda establecer una metodología en general para todas las entidades que se encuentren con la facultad sancionadora, a efectos de que exista uniformidad o estandarización en la determinación de las sanciones, brindando con ello una mayor seguridad jurídica a los administrados.

cuenten con la facultad sancionadora (entre ellas los gobiernos locales) siempre que, en su normativa interna no haya establecido alguna, y aun así, si se contara con esta, deberá adecuarse a los estándares mínimos establecidos en esa metodología.

Ahora bien, es de precisar que, específicamente la autoridad del Poder Ejecutivo a quien se le puede delegar el diseño esa metodología, consideramos que esta podría recaer en la **Secretaría de Gestión Pública de la Presidencia de Consejo de Ministros**, ente encargado por velar el proceso de la mejora en la calidad regulatoria en materia de modernización del Estado del Poder Ejecutivo.

Es de precisar, que la metodología que desarrolle los criterios de gradualidad previstos en el TUO de la LPAG, al ser de aplicación para la observancia de un “principio”, constituye un “mandato de optimización” y no de un cumplimiento estricto a “raja tabla” como lo es para una regla, es decir que, esta puede ajustarse de acuerdo a la realidad municipal, a efectos de procurar el mayor grado de cumplimiento.

3.3.2. Segunda propuesta

Como una **segunda propuesta alternativa**, se plantea que a través de una ley, también emitida por el Congreso de la República, la modificación del tercer párrafo del artículo 40 de la LOM que, disponga que la ordenanza municipal que determine sanciones pecuniarias, (generalmente presentados en su CUISA), luego de su aprobación por el Concejo Municipal correspondiente, de igual forma como se procede en materia tributaria, requiera ser ratificada por el Concejo Municipalidad Provincial de su circunscripción, constituyendo este, en un requisito para su vigencia luego de publicación del acuerdo, para lo cual, las municipalidades provinciales de cada circunscripción deberán emitir una ordenanza estableciendo el procedimiento de ratificación, así como los requisitos formales del contenido de los informes técnicos que, sirvan de sustento para la determinación de las multas, respondiendo a los criterios de gradualidad del principio de razonabilidad, estableciendo para ello una metodología (con los mismos o similares niveles de exigencia de la propuesta complementaria a la primera).

Consideramos esta propuesta también resultaría funcional dado que entiende que, en la actualidad, ya se encuentra estructurado en las municipalidades provinciales, los equipos técnicos especializados en regulación, derecho económico y demás, que gestionan los

expedientes que contienen los procedimientos de ratificación de las ordenanzas distritales de materia tributaria, por lo que consideramos que ello no significaría una carga muy significativa en adición a sus actuales funciones.

3.3.3. Tercera propuesta

Como una **tercera propuesta alternativa**, y quizás pueda considerarse la menos invasiva a la autonomía municipal y a su facultad sancionadora, pero a la vez a nuestro criterio la menos efectista, dado que esta, en realidad no constituye un control *ex ante* en sí, es que conforme ha quedado definido en el presente trabajo, el principio de razonabilidad es un principio transversal profundamente ligado a la justicia, previsto en la Constitución, desarrollado en el TUO de la LPAG tanto como un principio del procedimiento administrativo general así como un principio del procedimiento administrativo sancionador; motivo por el cual según sus enunciados se puede colegir que este principio debe ser observado tanto cuando se elaboran el documento normativo creando obligaciones como cuando se aplica la sanción a una situación en concreto; sin embargo, la LOM en la actualidad no lo prevé expresamente, tan solo de manera indirecta, cuando en su artículo 26 se remite a los principios de la LPAG (ahora TUO de la LPAG) lo que a nuestra consideración, resulta una importante omisión y quizás una de las razones por las cuales los operarios municipales no le prestan la debida observancia.

Es por ello que, también en base a lo advertido en el presente trabajo sobre los incumplimientos por parte de los gobiernos locales en diferentes niveles, que no permiten garantizar a que las sanciones sean proporcionales y justas, que van desde la falta de establecimiento de una escala de multas, de no fijar los límites mínimos y máximos para la escala, de no establecer un tope máximo de la escala más gravosa (lo que permitiría justamente alcanzar multas con cantidades disímiles y dispares comparativamente unas con otras), de no fundamentar técnicamente de cómo se arribaron a esos valores, y de consignar un valor fijo en sus CUISA, lo que impediría que en su momento el órgano sancionador pueda aplicar los criterios de gradualidad de la sanción prevista en el principio de razonabilidad, con lo que justamente se lograría esa proporcionalidad. Motivo por el cual, se propone la modificación de los artículos 46 y 47 de la LOM elaborando mejores enunciados a efectos de cubrir los vacíos de las disposiciones actuales y así obtener mejores niveles de cumplimiento por parte de los operadores municipales o, en su defecto ello coadyuvaría en evidenciar en los actos normativos,

las contravenciones a la ley y/o la Constitución, favoreciendo de mejor manera a que estas puedan ser sujetas además al control *ex post* constitucional, como es la acción de inconstitucionalidad, al vulnerar derechos fundamentales de los administrados.

Cabe precisar que, en este caso, la reformulación planteada de los artículos 46 y 47 de la LOM, no la podría realizar la Secretaría de Gestión Pública de la Presidencia de Consejo de Ministros, dado que la delegación de facultades legislativas que el Congreso de la República puede otorgar al Poder Ejecutivo no puede ser relativas a modificar leyes orgánicas, de conformidad con el artículo 104 concordado con el numeral 4 del artículo 101 de la nuestra actual Constitución, por lo tanto la tendría que realizar el propio Congreso de la República; sin perjuicio a que, al interior del procedimiento correspondiente en el trabajo de Comisiones, se solicite la opinión, observaciones y/o aportes técnicos jurídicos a las demás entidades públicas en materia de sus competencias.

Colofón

Si bien es cierto, estas propuestas, en su momento pueden traer como consecuencia a que, el órgano sancionador y sus operadores requieran ser más técnicos, dado que tendrían que fundamentar adecuadamente de cómo calcula la sanción que finalmente les será impuesta al infractor en un caso concreto, lo que resultaría más laborioso si lo comparamos con aplicar un “valor fijo” que es como se viene presentando; sin embargo, en el nombre de la “practicidad” no se puede justificar el incumplimiento de la ley y con ello la vulneración de derechos fundamentales como es el derecho a la propiedad, al debido proceso; etc. Además, como contra peso, de estas propuestas consideramos que ello puede contribuir a que, el administrado pueda advertir a que el monto de la sanción impuesta, sea justa y proporcional, de modo tal, que no busque impugnarla y en consecuencia proceda al pago directo, con lo que se evitaría que la cuestione en la vía administrativa, y posteriormente inclusive acudir a la vía judicial, a efectos de buscar su nulidad, a través de un proceso contencioso administrativo, como es en la actualidad que las empresas suelen operar de manera automática, logrando con ello retardar el cobro y generando más gastos tanto a la propia administración como al administrado.

Conclusiones

1. La Constitución, en el marco del proceso de descentralización ha conferido a los gobiernos locales autonomía en las dimensiones económica, administrativa y política en los ámbitos de sus competencias. Sin embargo, esta nueva concepción descentralizadora que trae consigo una redistribución de competencias, antes centralizadas en el gobierno nacional; que, a pesar de su desarrollo normativo, ha suscitado conflictos competenciales entre los niveles de gobierno (locales, regionales y nacional) especialmente cuando estas competencias son compartidas entre dos o más niveles de gobierno.
2. La expresión de la autonomía política municipal se manifiesta principalmente en la facultad de los gobiernos locales para emitir sus propias normas, es decir, en la capacidad de autorregularse. La ordenanza municipal, como norma de mayor jerarquía que alcanza el rango de Ley, conforme a lo establecido en el artículo 200° inciso 4 de la Constitución, Sin embargo, su aplicación ha sido objeto de cuestionamientos ante los órganos jurisdiccionales.
3. La Constitución ha establecido la Acción de Inconstitucionalidad, como mecanismo para cuestionar las ordenanzas municipales. Este mecanismo opera como garantía y constituye un control *ex post*, pudiendo activarse cuando la ordenanza municipal vulnera derechos fundamentales o cuando genera contiendas competenciales con los demás niveles de gobierno.
4. El Tribunal Constitucional, al resolver conflictos entre normas de igual rango, incorpora como parte de su evaluación el concepto de “fuerza de ley”, considerando tanto su dimensión activa como pasiva. La fuerza activa permite innovar y modificar el ordenamiento jurídico, mientras que la fuerza pasiva otorga la capacidad de resistir modificaciones o derogaciones de los otros niveles de gobierno, en función la competencia de la fuente que la origina.

Es así como se tiene por ejemplo que, una ley ordinaria emitida por el Congreso versus una ordenanza municipal, a pesar de tener el mismo rango; la primera ostentaría mayor fuerza dado que la propia Constitución habilita al Congreso a regular a través de las leyes orgánicas, diversas entidades contempladas en la misma Constitución, como son las municipalidades, en lo que respecta a sus funciones, organización, entre otros aspectos.

5. El principio de razonabilidad constituye una parte esencial del Estado Constitucional de Derecho, el cual tiene su reconocimiento en el artículo 200 (último párrafo) de la Constitución; es así como se encuentra establecido que, el control constitucional también pasa por el análisis

de la razonabilidad y proporcionalidad del acto restrictivo, incluso cuando estos están insertos en actos normativos, como lo es una ordenanza, siempre que establezcan vulneraciones a derechos fundamentales.

6. Las ordenanzas municipales que determinan sanciones están sujetas a la observancia de los principios del procedimiento administrativo general y del sancionador en específico, dentro de los cuales se ubica el principio de razonabilidad. Este último guarda estrecha relación con el principio de proporcionalidad, aunque se suelen utilizar indistintamente como sinónimos, ambos interactúan de manera complementaria y se orientan a que las sanciones aplicadas a los responsables de cualquier infracción sean justas. La aplicación de este principio debe ser observado no solo para cuando el operador administrativo aplica la sanción en un caso en concreto, sino también para cuando el gobierno local emite la norma interna aprobada por su Concejo Municipal.

7. En el Perú contamos con aproximadamente 1,891 municipalidades entre provinciales y distritales, quienes, ejerciendo su autonomía política, emiten ordenanzas, incluidas las que determinan las sanciones pecuniarias por la infracción a sus normas.

Así tenemos, para el caso del procedimiento de aprobación de las ordenanzas municipales que la LOM, dispone que la normativa interna de cada municipalidad regule ese procedimiento; sin embargo, se advierte que no todas las municipalidades cumplen con reglamentarlo, lo que constituye una vulneración de los derechos del administrado y a la comunidad en general. Esta falta de regulación limita la transparencia y la capacidad de realizar un control efectivo sobre la legalidad de los actos sometidos a aprobación en dichos procedimientos, lo que no contribuye a brindar seguridad jurídica a los administrados.

8. En relación con el punto anterior, llegamos a la conclusión de que, si bien se ha establecido constitucionalmente el rango de ley que ostentan las ordenanzas municipales; sin embargo las normas de desarrollo municipal, no han previsto parámetros de control *ex ante* en el ejercicio de esa autonomía política, a diferencia de otras legislaciones municipales de la región e instituciones del país como por ejemplo el Congreso de la República, que en su reglamento establecen un procedimiento específico que debe seguir todo proyecto de ley, incluyendo diversos controles de constitucionalidad y legalidad del proyecto normativo; en contraste, la LOM sólo prevé que ello sea regulado en la normativa interna de cada municipalidad, lo que

representa un vacío normativo importante dado que, permite ampliar los niveles de discrecionalidad por parte de los operadores municipales al momento de legislar.

9. Bajo ese contexto, también se observa que los CUISA aprobados por las municipalidades, de acuerdo a lo dispuesto por la LOM, si bien es cierto cumplen generalmente con establecer una escala de multas; sin embargo, en su mayoría no cumplen con establecer límites mínimos y máximos de esa escala, optando en su lugar fijar valores fijos para cada infracción. Esta práctica conlleva a la imposibilidad de que el órgano sancionador frente a un caso concreto, apliquen los criterios de gradualidad previsto en el principio de razonabilidad establecido en el TUO de la LPAG, debido a que, según lo dispuesto por la LOM, no se podría imponer una sanción ni por encima ni por debajo de la dispuesta para cada infracción; a menos que la propia norma interna (RAS) autorice expresamente.
10. La norma general de los gobiernos locales, como lo es la LOM, no ha establecido algún tope o límite máximo para las sanciones pecuniarias administrativas, como sí existe en otras legislaciones municipales de la región e inclusive otras entidades del país con esa misma facultad sancionadora. En este contexto, la autoridad municipal tiene la capacidad de determinar multas con valores prácticamente ilimitados, sirviendo como único parámetro la observancia al principio de razonabilidad, de ahí resulta la crucial importancia del sustento en los procedimientos que aprueban estas sanciones.
11. Al examinar los CUISA contenidos en las ordenanzas municipales de diferentes regiones del país, se advierte que existen municipalidades que presentan comparativamente determinadas infracciones (aun cuando protegerían un mismo bien jurídico o similar) con una notable disparidad en la determinación del *quantum* de las sanciones pecuniarias, unas más gravosas que otras. Estas discrepancias se acentúan especialmente en las infracciones que se encuentran previstas, en donde el potencial infractor serían personas jurídicas, en comparación de otras sanciones aplicables a particulares.

Este aspecto adquiere relevancia, dado que esta situación puede ser interpretada por los agentes económicos como brechas o vacíos que generan inseguridad jurídica, que no solamente puede desincentivar a la inversión privada en aquellas circunscripciones, prefiriendo buscar otros espacios afectando el bienestar de la colectividad, sino que también, dada la magnitud del impacto de las multas sin límites máximos, que puede a las empresas que se encuentran en una

etapa inicial o de despegue, sacarlos del mercado, afectando igualmente a la colectividad al restringir la oferta, así como a los trabajadores y *stakeholders*.

12. Los procedimientos que sirvieron para aprobar los CUISA a través de las ordenanzas municipales correspondientes y que fueron materia de análisis en la presente investigación, debido a que evidenciaban esa disparidad comparativa respecto al *quantum* de la multa; se advierte una falta de rigor en la evaluación y sustento técnico para establecer los valores determinados como sanción. Además, la observancia al principio de razonabilidad y de posibilitar la aplicación de los criterios de gradualidad, se ven limitadas al establecer valores fijos, lo que no permite garantizar la obtención de sanciones justas, ya que, si las ordenanzas municipales que determinan las multas no se encuentran sustentadas conforme a la Constitución y/o la ley, las sanciones que se impongan en el marco de esa normativa, por consecuencia, tampoco lo serían, aún cuando se haya seguido un debido procedimiento.
13. La razonabilidad, concebido como un principio tiene, en su aplicación y exigencia, una connotación distinta a la de una regla. Según la doctrina y la posición asumida por el Tribunal Constitucional, estos contienen “mandatos de optimización” por lo permiten un cumplimiento variable, en diferentes niveles, ajustándose a la realidad material y jurídica que corresponda. No obstante, bajo ese contexto, esto no exime a la autoridad y sus operadores, de la exigencia de alcanzar el máximo nivel de cumplimiento posible en ese entorno.

Bajo ese contexto, la observancia al principio de razonabilidad en los actos restrictivos contenidos una ordenanza municipal, como son la determinación de las multas, más allá de establecer la responsabilidad del infractor. Permite imponer sanciones proporcionales y, por ende, justas, contribuyendo a garantizar los derechos fundamentales de los administrados como el derecho de propiedad, de la libre empresa, de no confiscatoriedad.
14. Acorde a los puntos precedentes, se evidencia la falta de una adecuada cultura de cumplimiento por parte de las municipalidades, con respecto a las normas de carácter general, que, a pesar de contener en la materia, disposiciones en blanco, abiertas o genéricas como las presentes en la LOM, que dejan aspectos importantes a la normativa interna su desarrollo; motivo por el cual se hace patente la necesidad de un mejor instrumento o mecanismo de *enforcement*, para asegurar su cumplimiento.

15. En base a lo expuesto, se ha logrado demostrar la hipótesis general del presente trabajo de investigación, de la validez (tanto en la necesidad como en la factibilidad) de establecer el requerimiento legal de un control *ex ante* en las ordenanzas municipales que determinan sanciones pecuniarias con el objetivo de cautelar la observancia al principio de razonabilidad; motivo por el cual se cumple con desarrollar tres alternativas de propuesta regulatoria y una complementaria; especificando que la primera alternativa, se puede articular sin ningún problema con las otras dos restantes.

Cabe precisar que con las propuestas presentadas en el presente trabajo, no se busca premiar al potencial infractor a fin de que obtenga sanciones pecuniarias más bajas, esto es si consideramos la evidente disparidad existente en los valores previstos para determinadas infracciones, especialmente dirigidas para las empresas: más bien se trata de garantizar, sin perjuicio a que, una persona natural o jurídica, sea responsable de la infracción imputada, a que la sanción sea justa, proporcional y ello se logra con una debida valoración de los hechos, la aplicación de los criterios de gradualidad en el caso concreto y por supuesto, un marco normativo que facilite al órgano sancionador su aplicación adecuada.

Referencias Bibliográficas

Libros

- Alexy, R. (1993). Teoría de los derechos fundamentales. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Arias, F. (2019). La evaluación de las leyes en el Perú. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú
- Blume, E. (1998). La Defensa de la constitución a través de la ordenanza municipal. Lima: Editora Jurídica Grijley
- Blume, E. (1997). El rango de Ley de las ordenanzas municipales en la Constitución de 1993. Lima: Municipalidad Metropolitana de Lima.
- Castro-Pozo, H. (2010). La Ley Orgánica de Municipalidades – Concordada y Comentada. Lima: Ubilex Asociados S.A.C.
- Díaz, J. (2011). La ejecutoriedad del acto administrativo. Manual de la Ley del Procedimiento Administrativo General. Lima: Gaceta Jurídica
- Mallap, J. (2013). Comentarios al régimen normativo municipal. Lima: Gaceta Jurídica.
- Morón, J. (2019) Comentarios a la ley del procedimiento administrativo general. Tomos I y II Lima: Gaceta Jurídica.
- Rubio, M. (2018). El Test de Proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú

Artículos académicos

- Blume, E (1997). Las Ordenanzas Municipales. Temas Municipales: Legislación y jurisprudencia Municipal. Gestión Municipal. Autonomía Municipal y Descentralización. Realidad Municipal en el Perú – Colegio de Abogados de Lima.
- Bullard, A. (2013). Comentarios a la metodología de determinación de multas de INDECOPI. https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/196933/3_%20EstudioBullardFallaEzcurraAbogados.pdf
- Burga, A. (2012) El test de ponderación o proporcionalidad de los derechos fundamentales en la jurisprudencia del tribunal constitucional peruano. En: Gaceta Constitucional (47), 253-267. [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/B01644A8B01411E905257D25007866F1/\\$FILE/Burga_Coronel.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/B01644A8B01411E905257D25007866F1/$FILE/Burga_Coronel.pdf)

- Calderón, A. & Ascue, A. (2019). Estandarización de procedimientos administrativos y de TUPA como mecanismo de reducción de las barreras burocráticas municipales. En: *Forseti. Revista De Derecho*, (9),108-125.
<https://doi.org/https://doi.org/10.21678/forseti.v0i9.1064>.
- Castiglioni, J. (1997). Las Ordenanzas Municipales. Temas Municipales: Legislación y jurisprudencia Municipal. Gestión Municipal. Autonomía Municipal y Descentralización. Filosofía Social y Política del Gobierno Local – Colegio de Abogados de Lima. Gaceta Jurídica, 42-61.
- Indacochea U. (2008). ¿Razonabilidad, proporcionalidad o ambos? Una propuesta de delimitación de sus contenidos a partir del concepto de ponderación. *THEMIS Revista De Derecho*, (55), 97-108. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/9227>
- Ivanega, M. (2008) - Consideraciones acerca de las Potestades Administrativas en General y de la Potestad Sancionadora – Revista del Derecho Administrativo (4)
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/14528>.
- Mendoza, F. y García, M. Algunos apuntes sobre las ordenanzas regionales en el proceso de descentralización y regionalización. Recuperado de:
http://www.derechocambiosocial.com/revista025/ordenanzas_regionales.pdf
- Monzón, W (2021). El principio de razonabilidad frente a la cuantía y aplicación de sanciones por infracciones a la normativa sociolaboral. A propósito de la modificación del artículo 48 del D.S. N° 019-2006-TR. <https://www.sptdss.org.pe/wp-content/uploads/2021/10/VI-Congreso-Nacional-full-677-691.pdf> .
- Quiroga, A. (2000) El Rango normativo de las ordenanzas municipales - *Derecho & Sociedad*, (15), 321-332.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/view/17181>
- Rubio, F. (1983) Rango de Ley, fuerza de ley, valor de ley – Revista de Administración Pública, (100), 417-432.
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2117536.pdf>
- Vega, J. (2017) Limitaciones del control difuso en la inaplicabilidad de ordenanzas municipales. Revista Gaceta Constitucional, Tomo111, 119-126.
- Velasco, F.; Díez Sastre, S. (2004) - Ordenanzas municipales y reserva de ley sancionadora - Instituto de Derecho Local de la Universidad Autónoma de Madrid - Fundación Democracia y Gobierno Local, 50-62. <http://hdl.handle.net/10873/130>.

Jurisprudencia (sentencias)

Tribunal Constitucional. 14 de marzo 2006. Exp. N°1209-2001-PA/TC.

Tribunal Constitucional. 11 de noviembre 2004. EXP. N° 0041-2004-AI/TC.
Tribunal Constitucional. 28 de octubre 2004. Exp. N° 1492-2003-AA.
Tribunal Constitucional. 05 de febrero 2009. Exp. N° 00535-2009-AA/TC.
Tribunal Constitucional. 11 noviembre 2004. Exp. N° 007-2001-AI/TC.
Tribunal Constitucional. 16 setiembre 1996. Exp. N° 001-1996-I/TC.
Tribunal Constitucional. 12 de febrero 2014. Exp. 0025-2014-PI/TC.
Tribunal Constitucional. 9 de junio 2020. Exp. 00013-2017-PI/TC.
Tribunal Constitucional. 19 de julio 2016. Exp. 00024-2013-PI/TC.
Tribunal Constitucional. 26 de agosto 2003. Exp. 010-2001-AI/TC.
Tribunal Constitucional. 24 de enero 2017. Exp. 00020-2013-PI/TC.
Tribunal Constitucional. 14 de mayo 2020. Exp. 0018-2018-PI/TC.
Tribunal Constitucional. 14 de marzo 2011. Exp. 004-2010-PI-TC.
Tribunal Constitucional. 21 de setiembre 2010. Exp. 0016-2009-PI-TC.
Tribunal Constitucional. 22 de marzo 2018. Exp. 4243-2011-PA-TC.
Tribunal Constitucional. 20 de enero 2005. Exp 3161-2004-AA-TC.

Normas

Constitución

Constitución Política del Perú de 1993 (9 de diciembre de 1993)

Leyes

Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 27972 (17 de mayo de 2003)

Ley de Bases de la Descentralización - Ley N° 27783 (26 de junio de 2002)

TUO de la Ley N° 274444 Ley del Procedimiento Administrativo General. (25 de enero de 2019)

Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 23853 (1984) - Derogada

Ley N° 31433 – Ley que modifica el segundo párrafo del artículo 6 de la LOM (06 de marzo de 2022).

Ordenanzas

Ordenanza N° 2386 Municipalidad Metropolitana de Lima que aprueba el Procedimiento de Ratificación de Ordenanzas Tributarias.

Ordenanza 571-MML y modificatorias que aprueba el Reglamento Interior del Concejo Metropolitano de Lima.

Ordenanza N° 984-MML y modificatorias que contiene el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones (CUIS) de la Municipalidad Metropolitana de Lima.

Ordenanza N° 225-ML que aprueba el Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas Municipalidad de Lurín.

Ordenanza N° 036-04-MDLV que Aprueban Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas de la Municipalidad Distrital de La Victoria.

Ordenanza N° 259-MPL que aprueban Reglamento de Aplicación de Sanciones Municipalidad Distrital de Pueblo Libre.

Ordenanza N° 259-MDSMP que aprueba el Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas y el CUIS de la Municipalidad Distrital de San Martín de Porres.

Ordenanza N° 305-MDLM que aprueba el Reglamento de Fiscalización y Control Administrativo de la Municipalidad de La Molina (RFCA) y el Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas (CISA)

Ordenanza N° 345 que aprueba la modificatoria del artículo 11 de la Ordenanza N° 305, incorporando el literal i) al numeral 1.1 Internamiento preventivo de Vehículo, así como la de, modificar los Códigos de Infracción N° T-003 y N° T007 del CISA.

Ordenanza N° 304-MDSA que aprueba el Régimen Municipal de aplicación de Sanciones Administrativas y el Cuadro de Infracciones y Sanciones Administrativas (CUISA) del Distrito de Santa Anita

Ordenanza N° 140-2011-MDC que aprueba el Régimen de Aplicación de Sanciones (RAS) y Cuadro Único de Infracciones y Sanciones Administrativas (CUISA) de la Municipalidad del Distrito de Cieneguilla (derogado)

Ordenanza N° 313-2020-MDC que aprueba el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones Administrativas (CUISA) de la Municipalidad del Distrito de Cieneguilla.

Ordenanza N° 437-2020-MDSJM que aprueban Reglamento de Aplicación de Sanciones de la Municipalidad Distrital de San Juan de Miraflores.

Ordenanza N° 006-2018-MPHH, que, entre otros, aprueba la Tabla de Parámetro de los Criterios de Gradualidad de la Municipalidad Provincial de Huaura de Huacho.

Ordenanza N° 134-MDSJL que aprueba el Reglamento Interno del Concejo Municipal de la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho.

Ordenanza N°304-MDSMP que aprueba el Reglamento Interno del Concejo Municipal de la Municipalidad Distrital de San Martin de Porres.

Ordenanza N°371-MDA que aprueba el Reglamento Interno del Concejo Municipal de la Municipalidad Distrital de Ate.

Ordenanza N°604/MDC que aprueba el Reglamento Interno del Concejo Municipal de la Municipalidad Distrital de Comas.

Ordenanza N° 477-MVES que aprueba el Reglamento Interno del Concejo Municipal de la Municipalidad Distrital de Villa El Salvador.

Ordenanza N° 287-2019-MVMT que aprueba el Reglamento Interno del Concejo Municipal de la Municipalidad Distrital de Villa María del Triunfo.

Ordenanza N° 487-2023-MDSJM que aprueba el Reglamento Interno del Concejo Municipal de la Municipalidad Distrital San Juan de Miraflores.

Ordenanza N°016-2022/MDV que aprueba el Reglamento Interno del Concejo Municipal de la Municipalidad Distrital de Ventanilla.

Ordenanza N°487-CDLO que aprueba el Reglamento Interno del Concejo Municipal de la Municipalidad Distrital de Los Olivos.

Ordenanza N° 454-MSS que aprueba el Reglamento Interno del Concejo Municipal de la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco.

Ordenanza N° 017-2012-CM-MDRM mediante el cual se aprueba el Plan Urbano Municipal de Río Negro de la Municipalidad Distrital de Río Negro.

Ordenanza N° 376-2016-MDL para la conservación y gestión distrital del área de reserva ambiental Parque Mariscal Ramón Castilla del distrito de Lince, de la Municipalidad Distrital de Santiago de Lince.

Ordenanza N° 279/MDC, que declaran zonas rígidas para el comercio ambulatorio todas las vías públicas del distrito de Carabayllo, de la Municipalidad Distrital de Carabayllo.

Ordenanza N° 290-MML que dispone la procedencia del recurso de revisión, contra las resoluciones emitidas en segunda instancia por las municipalidades distritales de la provincia de Lima, de la Municipalidad Metropolitana de Lima.

Ordenanza N° 82-00-CMPP que aprueba el Reglamento del Transporte Masivo Público Regular de Personas Urbano e Interurbano en la Provincia de Piura, de la Municipalidad Provincial de Piura.

Ordenanza N° 028-2017-CM/MPC, que aprueba la creación de la Municipalidad del Centro Poblado Jatunhuasi, de la Municipalidad Provincial de Concepción.

Ordenanza N° 128-2010-MDPH que dispone a los vecinos del distrito bajo sanción a que pinten de blanco las fachadas de sus viviendas, de la Municipalidad Distrital de Punta Hermosa.

Ordenanza N° 006-2007-MDP/A que autoriza actividades comerciales en los establecimientos de cantinas, bares y similares sólo en el horario de atención a partir de las 3:00 p.m. a 10:00 p.m. de la Municipalidad Distrital de Picharque.

Ordenanza N° 016-2009-MPCH/A, que establece nuevas rutas, de la Municipalidad Provincial de Chiclayo.

Ordenanza N° 001-1996, que establece la preferencia para otorgar el permiso para ejercer la actividad de cambista a quienes domicilian en la jurisdicción del distrito de La Molina, respecto de quienes domicilian fuera de ella, de la Municipalidad Distrital de La Molina.

Ordenanza N° 590-2022-MPO que aprueba el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones (CUIS) de la Municipalidad Provincial de Oxampampa.

Ordenanza N° 600-2019-MSS que aprueba el Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas de la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco.

Ordenanza N° 05-2020-MPJ que aprueba el CUISA de la Municipalidad Provincial de Jaén.

Ordenanza N° 157-2019-MDY que aprueba el Cuadro de Infracciones y Escala de multas de la Municipalidad Distrital de Yanahuara

Ordenanza N° 506-2019-CDLO que aprueba el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones de la Municipalidad Distrital de Los Olivos

Ordenanza N° 02-2018-MDD/CM que aprueba el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones de la Municipalidad Distrital de Desaguadero.

Ordenanza N° 004-2012-MDI que aprueba el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones de la Municipalidad Distrital Imperial.

Ordenanza N° 304-MDSA que aprueba el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones de la Municipalidad Distrital de Santa Anita.

Ordenanza N° 140-2011-MDC que aprueba el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones de la Municipalidad Distrital de Cieneguilla.

Ordenanza N° 084-2021-C/MPP que aprueba el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones de la Municipalidad Provincial de Puno.

Ordenanza N° 531-2020-MDSI que aprueba el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones de la Municipalidad Distrital de San Isidro.

Ordenanza N° 004-2021-MPP que aprueba el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones de la Municipalidad Provincial de Pisco.

Ordenanza N° 012-2020-MPHCO que aprueba el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones de la Municipalidad Provincial de Huánuco.

Ordenanza N° 538-2016-CMPC que aprueba el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones de la Municipalidad Provincial de Cajamarca.

Ordenanza N° 479-MDSMP que aprueba el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones de la Municipalidad Distrital de San Martín de Porres.

Ordenanza N° 369-2018-MDSJL que aprueba el Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas Municipalidad Distrital de San Juan De Lurigancho.

Ordenanza N° 479-MDSMP que aprueba el Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas Municipalidad Distrital de San Martín de Porres.

Ordenanza N° 481-MDA que aprueba el Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas Municipalidad de Ate.

Ordenanza N° 664-2023-MDC que aprueba el Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas Municipalidad Distrital de Comas.

Ordenanza N° 422-2019-MVES que aprueba el Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas Municipalidad Distrital de Villa El Salvador.

Ordenanza N° 344-2023-MVMT que aprueba el Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas Municipalidad Distrital de Villa María del Triunfo.

Ordenanza N° 437-2023-MDSJM que aprueba el Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas Municipalidad Distrital de San Juan de Miraflores.

Ordenanza N° 016-2022/MDV que aprueba el Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas Municipalidad Distrital de Ventanilla.

Decretos

Decreto Supremo N° 032-2021-PCM mediante el cual aprueba la graduación, metodología y factores para la determinación de las multas que impongan los órganos resolutivos del INDECOPI respecto de las infracciones sancionables en el ámbito de su competencia.

Recuperado de:

<https://repositorio.indecopi.gob.pe/bitstream/handle/11724/8067/DS.032-2021-PCM.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Decreto Supremo N° 001-2009-JUS que dispone la obligación de la publicación de los proyectos normativos, que regulen aspectos generales.

Resoluciones

Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-201/OEFA, 11 marzo 2013 – Diario El Peruano - Normas Legales – Separata Especial. Pág. 490584. aprueba la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones. Recuperado de: <https://www.gob.pe/institucion/oefa/normas-legales/214410-035-2013-oefa-pcd>

Resolución del Consejo Directivo N° 00027-2021-OEFA/CD, 10 de diciembre de 2021 - Tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones aplicable a las actividades eléctricas desarrolladas por los administrados que se encuentran bajo

competencia de la OEFA. Recuperado de: <https://www.gob.pe/institucion/oefa/normas-legales/2536553-027-2021-oefa-cd>

Resolución del Consejo Directivo N° 005-2018-OEFA/CD, 15 de febrero de 2018 - Tipificación de Infracciones Administrativas y Escala de Sanciones Aplicable al Incumplimiento de las Obligaciones Vinculadas a la Remediación de Sitios Impactados por Actividades de Hidrocarburos. Recuperado de: <https://www.gob.pe/institucion/oefa/normas-legales/217834-005-2018-oefa-cd>

Resolución N° 021-2018-OSINFOR — Metodología de cálculo del monto de las multas a imponer por el Organismo de Supervisión de los Recursos Forestales y de Fauna Silvestre (OSINFOR) por infracción a la Legislación Forestal y de Fauna Silvestre. Recuperado de: <https://faolex.fao.org/docs/pdf/per177708anx.pdf>

Artículo periodístico

Mendoza, R (30 de abril 2016). San Isidro: Critican alta multa por estacionamiento indebido. Diario Correo. Recuperado de: <https://diariocorreo.pe/peru/san-isidro-critican-alta-multa-por-estacionamiento-indebido-669632/?ref=dcr>

Otros: Documentales, informes, reportes

Defensoría del Pueblo - Informe Defensorial N° 33 (2000) - Tributación Municipal y Constitución - Recuperado de: https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1191642/informe_3320200803-1197146-jieadf.pdf?v=1596585867

Defensoría del Pueblo (2006). Informe Defensorial N° 106 - El proceso de ratificación de ordenanzas que aprueban arbitrios municipales en Lima y Callao (ejercicios fiscales 2002 al 2006) Lima: Defensoría del Pueblo. – Recuperado de: <https://www.gob.pe/institucion/defensoria/informes-publicaciones/1056113-informe-defensorial-n-106>.

Defensoría del Pueblo - Informe Defensorial N° 133 (2008) - ¿Uso o abuso de la autonomía municipal? El desafío del desarrollo local - Recuperado de: [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/4A8106894089547505257DD3005FA5D3/\\$FILE/1_pdfsam_informe_133.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/4A8106894089547505257DD3005FA5D3/$FILE/1_pdfsam_informe_133.pdf)

Instituto Nacional de Estadística e Informática – INEI. (2022) – Perú: Indicadores de Gestión Municipal 2022. - Recuperado de: https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1902/libro.pdf

- Instituto Nacional de Estadística e Informática – INEI. (2023) Directorio Nacional de Municipalidades Provinciales, Distritales y de Centros Poblados 2023. - Recuperado de: https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1903/libro.pdf
- Indecopi – Oficina de Estudios Económicos (2023) Impacto económico de la imposición de barreras burocráticas en el Perú, 2022 Observatorio de Mercados Año 17, N° 44, abril 2023– Recuperado de <https://repositorio.indecopi.gob.pe/handle/11724/9470?show=full>
- Santa María, U. (2018) - Aplicación del principio de razonabilidad en el procedimiento administrativo sancionador realizado por el Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Servicio Público – OSITRAN – Repositorio de Tesis PUCP. URI <http://hdl.handle.net/20.500.12404/14052>
- Valdivia, J - Proyecto de Ley N° 13237/2004 - Ley de Modificación Constitucional sobre Jerarquía de las Ordenanzas – Exposición de Motivos. Recuperado de: [https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/CLProLey2001.nsf/PorLey/54B82DA9E426DC53052570260062D624/\\$FILE/13237.PDF](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/CLProLey2001.nsf/PorLey/54B82DA9E426DC53052570260062D624/$FILE/13237.PDF)

