



RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 021-2021-GM-MDJLBYR

J.L. Bustamante y Rivero 2021, abril 06

VISTOS: La documentación puesta a conocimiento: (i) Expediente N° 2706-2021, interpone Recurso de Reconsideración; (i) Resolución de Gerencia Municipal N° 006-2021-GM-MDJLBYR, (i) Informe Legal N° 032-2021-GAJ/MDJLBYR emitido por la Gerencia de Asesoría Jurídica, Y;

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 194° de la Constitución Política del Perú de 1993 prescribe que las municipalidades provinciales y distritales son órganos de gobierno local que gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia; autonomía que según lo denotado por el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;



Que, mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 006-2021-GM-MDJLBYR de fecha 25 de enero del 2021, se resolvió de la siguiente manera: **Artículo Primero.-**Declarar Improcedente el escrito con Reg. T.D. N° 9525 de fecha 09 de noviembre del 2020, presentado por doña Deysi Anny Zambrano Flores, al no estar incorporada debidamente al presente procedimiento administrativo sancionador N° 6057-2019-GFYS. **Artículo Segundo.-** Disponer se proceda a la revisión de oficio de la Resolución de Gerencia N° 73-2020-MDJLBYR/GFYS de fecha 08 de octubre del 2020 y sus antecedentes, teniendo en consideración lo manifestado por la ciudadana doña Deysi Anny Zambrano Flores en el expediente con Reg. TD. N° 9525 de fecha 09 de noviembre del 2020. **Artículo Tercero.-** Se recomienda tanto a los asistentes técnicos como a las mismas Gerencias tener mayor celo al momento de expedir informes y resoluciones, pues al no tener la diligencia del caso están incurriendo en responsabilidad. **Artículo Cuarto.-** Remítase copias del presente Expediente a la Secretaría Técnica de la Municipalidad Distrital de José Luis Bustamante y Rivero a fin de que se deslinde y determine responsabilidades.



Que, bajo el Expediente N° 2706-2021, y estando dentro del plazo de ley doña Deysi Anny Zambrano Flores interpone Recurso de Reconsideración en contra de la Resolución de Gerencia Municipal N° 006-2021-GM-MDJLBYR, ello conforme al Procedimiento Administrativo General, cuyo TUO vigente aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-PCM, de conformidad con el artículo 218 y que comprende a los siguientes: "Artículo 218. Recursos administrativos, numeral 218.1 Los recursos administrativos son: a) Recurso de Reconsideración y b) Recurso de Apelación siendo el término para su interposición conforme al numeral 218.2 del mismo cuerpo legal de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; recurso que se encuentra dentro del plazo de ley, basando el Recurso Impugnativo de Reconsideración en lo siguiente: 1) Que goza de absoluto interés y legitimidad al ser una de las afectadas con la construcción de la antena de casi 30 metros de altura, la cual se ubica en un predio que colinda con vivienda urbana y afecta a todos los vecinos, quienes tienen el derecho de vivir en un ambiente saludable. 2) Asimismo manifiesta que existiría una parcialización por indicar en la resolución materia de reconsideración que el término queja responde a otra figura jurídica referida a quien presenta una "queja por defectos de tramitación", indicando que el derecho administrativo priman los principios de informalidad y simplicidad. 3) Que, se ha demostrado que la recurrente tiene plena legitimidad para participar en el procedimiento administrativo sancionador porque así lo ha reconocido la municipalidad como vecina afectada. 4) Respecto a lo establecido en el Art. Segundo de la resolución materia de reconsideración que dispone LA REVISIÓN DE OFICIO, se estaría cometiendo una grave inconducta funcional pues se está incumpliendo con el deber de corregir y encarrilar las funciones básicas de la entidad. Es decir que la Gerencia debe Declarar en todo caso LA NULIDAD DE OFICIO, de la Resolución de Gerencia N° 073-2020-MDJLBYR por cuanto está inmersa en la comisión de un grave delito el cual ya viene siendo investigado por la fiscalía de Paucarpata. 5) En efecto la Gerencia Municipal es el órgano superior facultado para corregir las actuaciones de las áreas y oficinas, más aun tratándose de delitos evidentes, se debió de declarar la nulidad de oficio y no la revisión de oficio; considerando que es otra parcialización a favor de la empresa Telxius Torres Perú S.A.C. 6) El Gerente Municipal tiene conocimiento la Investigación Penal abierta por delito de falsedad genérica en contra del Arq. Víctor Manuel Diban Rojas que emitió un informe totalmente falso que diera origen a la Resolución de Gerencia N° 073-2020-MDJLBYR/GFYS de fecha 08/10/2020, la cual beneficia directamente a la Empresa antes señalada (hemos adjuntado la disposición fiscal Caso N° 356-2020 emitida en el caso N° 356-2020 en un escrito



MUNICIPALIDAD DISTRITAL
JOSÉ LUIS
BUSTAMANTE
Y RIVERO

Creado por Ley N° 26455
AREQUIPA - PERÚ

anterior al cual obra en autos. 7) En cuanto la Recomendación establecida en el Artículo Tercero se considera que es otro acto de parcialización. 8) La responsabilidad directa es del Gerente de Desarrollo Urbano, que ha cometido un error gravísimo el cual se tipifica como falsedad genérica y quien firma cualquier documento asume la autoría y responsabilidad del mismo.

Que, de conformidad con la Resolución materia de impugnación, ese consideró que el procedimiento administrativo sancionador ha sido instaurado en mérito a lo establecido en el TUO. de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, el mismo que en el TÍTULO IV del procedimiento trilateral, del procedimiento sancionador y la actividad administrativa de fiscalización; establecida en los Art. 239 y 248, en cuanto al trámite del Procedimiento Administrativo Sancionador; los procedimientos administrativos sancionadores se inician siempre de "oficio" por parte de la entidad, por propia iniciativa de la entidad, orden superior o por denuncia; así mismo con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación; decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo "al posible sancionado", y de ser el caso emite el informe final de instrucción. El mismo que debe de ser notificado al "administrado" para que formule sus descargos en un plazo no menor de cinco (5) días hábiles. La resolución que aplique la sanción o la decisión de archivar el procedimiento será notificada tanto al administrado como al órgano u entidad que formuló la solicitud o a quién denunció la infracción, de ser el caso.



Que, el Procedimiento Administrativo Sancionador N° 6057-2019, fue iniciado de oficio con fecha 21 de junio del 2019, siendo la primera actuación administrativa a través de Acta de de Constatación GFM N° 006057; en consecuencia los sujetos del procedimiento conforme lo señala en el Art. 61 del TUO la Ley 27444 son los siguientes a) Autoridad Administrativa: Municipalidad Distrital de Jose Luis Bustamante y Rivero y el b) Administrado: Empresa Telxius Torres S.A.C.; pues se tiene que con fecha posterior al inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador tanto el Presidente de la Asociación Provienda de Interés Social Las Esmeraldas – Pedro Domingo Arroyo Cabana con fecha 24/06/2019 (Expediente con Reg. T.D. 12713-2019) y Deysi Anny Zambrano Flores con fecha 02 de julio del 2019 (Expediente con Reg. T.D. 358787-2019) comunican a la entidad su oposición a la instalación de la antena.

Derecho a formular denuncias 116.1 Todo administrado está facultado para comunicar a la autoridad competente aquellos hechos que conociera contrarios al ordenamiento, sin necesidad de sustentar la afectación inmediata de algún derecho o interés legítimo, "ni que por esta actuación sea considerado sujeto del procedimiento"; en ese sentido, la presentación de la denuncia constituye derecho de todo administrado para interponer o hacer llegar todo tipo de denuncia a la Administración Pública, como parte del ejercicio de participación ciudadana.



Asimismo se ha señalado que obra dentro del expediente administrativo sancionador diversos documentos presentados por doña Deysi Anny Zambrano Flores, sin que se haya corrido traslado de los mismos a la empresa denunciada sobre las posiciones, argumentos y documentación anexada. Y se ha señalado además que para la admisión de un denunciante como parte de un proceso administrativo sancionador es necesario la declaración formal por parte de la entidad a efecto de no generar indefensión para las demás partes actuantes y que éstas tomen el debido conocimiento de las acciones y argumentos ofrecidos por quien se incorpore; tal como se señala: "*Sin embargo, existen procedimientos administrativos en los cuales los denunciantes pueden ser parte en el procedimiento sancionador, una vez que éste ha sido admitido, lo cual denota que tienen un interés en la resolución final del procedimiento*"; Por lo que el interés y legitimidad al ser una de las vecinas posiblemente afectadas con la instalación de antena, recién ha sido indicado en el punto 2.2 del recurso de reconsideración y no dentro del proceso sancionador N° 6057-2019 donde tampoco existió solicitud por parte de la ciudadana alegando éstos, pronunciamiento de la entidad de su debida incorporación al procedimiento sancionador, ni se ha corrido traslado de sus escritos y/o descargos al sujeto imputado.

Que, en cuanto la pretensión de nulidad de la Resolución de Gerencia N° 073-2020-MDJLBYR solicitada por la administrada y lo estipulado en el Artículo Segundo de Resolución de Gerencia Municipal N° 006-2021-GM-MDJLBYR, existe completa concordancia toda vez que la "REVISIÓN DE OFICIO" es un



MUNICIPALIDAD DISTRITAL
JOSÉ LUIS
BUSTAMANTE
Y RÍVERO
Creado por Ley N° 26455
AREQUIPA - PERÚ

procedimiento establecido en el Art 1.7 del TUO de la Ley N° 27444, Principios que rigen la Administración Pública, de otro lado, el mismo cuerpo legal en su TÍTULO III "De la Revisión de los Actos en Vía Administrativa, establece: Artículo 213.- Nulidad de oficio numeral 213.1 En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales. 213.2 La nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad es declarada por resolución del mismo funcionario. Además de declarar la nulidad, la autoridad puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo sólo puede ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispone la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo. En caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa.

Que, en virtud de los hechos y manifestaciones expresados por doña Deysi Anny Zambrano Flores en el Exp. Con Reg. T.D. N° 9525-2020, es que en la Resolución de Gerencia Municipal N° 006-2021-GM-MDJLBYR, se toma en cuenta los mismos y se ordena la revisión de oficio correspondiente, a efecto que conforme al debido procedimiento; las áreas emitan su pronunciamiento y de ser el caso debidamente sustentado en los informes técnicos y legales se identifique el momento del procedimiento en donde el vicio se produjo para la declaratoria de nulidad que correspondiese. Ésta Declaratoria de Nulidad no podría declararse de inmediato por parte de la administración ya que el Art. 213. establece tanto la necesidad de identificar el momento donde se produjo el vicio, para luego poder retrotraerse hasta esa etapa; y una vez indentificado se le corra traslado al administrado "que fuera beneficiado con el acto viciado" para que en plazo de 05 días pueda presentar los descargos correspondientes; sin embargo el Artículo Segundo de la resolución materia de impugnación sigue el debido procedimiento administrativo para el cumplimiento de las acciones previas a la declaratoria de nulidad a la que hubiera lugar; conforme los pasos y procedimientos establecidos en el Art. 213 de la norma en mención.

Que, en cuanto a los hechos materia de investigación por parte del Ministerio Público, el Art. 87° del TUO de la Ley N° 27444 establece la *colaboración entre entidades, y el numeral 87.1 Las relaciones entre las entidades se rigen por el criterio de colaboración, sin que ello importe renuncia a la competencia propia señalada por ley. Numeral 87.2 indica que en atención al criterio de colaboración las entidades deben:* 87.2.1 *Respetar el ejercicio de competencia de otras entidades, sin cuestionamientos fuera de los niveles institucionales,* 87.2.2 *Proporcionar directamente los datos e información que posean, sea cual fuere su naturaleza jurídica o posición institucional, a través de cualquier medio, sin más limitación que la establecida por la Constitución o la ley, para lo cual se propenderá a la interconexión de equipos de procesamiento electrónico de información, u otros medios similares.* Por lo que puede apreciarse que éste gobierno local en su calidad de institución pública se encuentra en el deber y obligación de colaborar con el Ministerio Público en los alcances y requerimientos que este solicite; sin que esto suponga que el hecho de haberse realizado una denuncia y que la misma sea materia de investigación; que la Municipalidad Distrital de José Luis Bustamante y Rivero se abstenga u omita seguir los actos y procedimientos establecidos en el TUO de la Ley N° 27444, para realizar sus propias corroboraciones, revisiones de oficio, los procedimientos establecidos en el Art. 213, o realice actuaciones que vulneren o transgredan el debido procedimiento; es en este sentido que en el Artículo Tercero de la Resolución de Gerencia Municipal N° 006-2021-GM-MDJLBYR, recomienda a las unidades orgánicas de la Municipalidad que realicen sus actuaciones con el debido diligenciamiento y cuidado respectivo, no pudiendos ser considerado como un acto de parcialización, más bien responde a las obligaciones que deben de adoptar los servidores para evitar cualquier actuación que conlleve a generar errores administrativos y/o posteriores nulidades, disponiendose en el Artículo Cuarto de la Resolución de Gerencia Municipal N° 006-2021-GM-MDJLBYR, derivar los actuados en el Expediente Administrativo Sancionador N° 6057-2019 y lo manifestado por doña Deysi Anny Zambrano Flores en el Exp. Con Reg. T.D. N° 9525-2020; a la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios de la entidad, a efecto que ésta última evalúe las faltas y/o responsabilidades en las que podrían haber incurrido los servidores en el transcurso del procedimiento sancionador y de ser el caso conforme al procedimiento administrativo disciplinario se recomiende las sanciones a las que hubiera lugar; procedimiento establecido en la Ley N° 30057 Ley del Servicio Civil y modificatorias.

Por estas consideraciones, y con el Informe Legal N° 032-2021-GAJ/MDJLBYR de Gerencia de Asesoría Jurídica, ésta Gerencia Municipal, en uso de sus facultades;



MUNICIPALIDAD DISTRITAL
JOSÉ LUIS
BUSTAMANTE
Y RIVERO

Creado por Ley N° 26455
AREQUIPA - PERÚ

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO el recurso de reconsideración presentado por la administrada Deysi Anny Zambrano Flores, bajo el Exp. Con Reg. T.D. N° T.D. N° 2706-2021 de fecha 16 de febrero del 2021 en contra de la Resolución de Gerencia Municipal N° 006-2021-GM-MDJLBYR de fecha 25 de enero del 2021 **CONFIRMAR** en todos sus extremos la materia de Recurso de Reconsideración;.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR, la presente resolución al recurrente, en su domicilio procesal ubicado en Calle Colón N° 313, Oficina 509, Cercado; ello de acuerdo a Ley.

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE.



Municipalidad Distrital
José Luis Bustamante y Rivero

Abog. M. Faviera Agostinelli Chacón
Gerente Municipal

c.c. Alcaldía
Gerencia Municipal
Recurrente
MFACH/pytr