



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

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 113 -2019-GM/MDJLBYR

José Luis Bustamante y Rivero 16 de setiembre 2019

VISTO: El expediente administrativo con N° de Registro 8302-2018 de fecha 22 de abril 2019 sobre Ampliación de plazo de vigencia de autorización municipal, presentado por el administrado TORRES UNIDAS DEL PERU S.R.L., El recurso impugnativo de apelación con Registro N° 15145 de fecha 01 de agosto 2019 en contra de la resolución de Gerencia de Fiscalización Municipal presentado por el mismo administrado señalado líneas arriba y representado por su Gerente Legal HUMBERTO ADOLFO ESCOBAR DEL SOLAR; y

CONSIDERANDO:

Que con resolución de Gerencia de Fiscalización Municipal N°089-2019-MDJLByR/GFM, se declara **INFUNDADO** el Recurso de Administrativo de Reconsideración presentado por Torres Unidad del Perú S.R.L., representado por su Gerente Legal Humberto Adolfo Escobar del Solar, en contra de la Resolución de Gerencia N° 002-2019-MDJLByR/GFM, por la que se sanciona al administrado con la imposición de una multa ascendente a S/.105 000.00 (ciento cinco mil soles)

Que con escrito de Registro N° 15145 de fecha 01 de agosto del 2019 por el que el **Administrado**, presenta recurso administrativo de apelación en contra de la Resolución de Gerencia N° 089-2019-MDJLByR/GFM, por lo que este despacho en uso de sus atribuciones tiene la competencia para resolver el indicado recurso de Apelación.

Que la Resolución fundamenta la decisión de sancionar al administrado, con la imposición de la **Multa**, al haber determinado como resultado de las inspecciones de fecha 14 de enero del 2019 y 14 de febrero del 2019 que ha incurrido en la infracción administrativa tipificada con el código 1.05.22 por instalar infraestructura de comunicaciones sin la Autorización Municipal, del codificador de infracciones y escala de multas aprobado por Ordenanza Municipal N° 035-2016-MDJLBYR

La determinación de la infracción, para la emisión de la Resolución por parte de la Gerencia de Fiscalización Municipal, básicamente se sustenta en la Resolución de Gerencia N° 042-2019-GDU/MDJLByR de la Gerencia de Desarrollo Urbano, que declara **IMPROCEDENTE** el FUIT que el administrado presentó con registro N° 204 de fecha 04 de enero del 2019, para la instalación de la infraestructura de telecomunicaciones en el Lote 9-A de la manzana "O" de la Urb. Santa Catalina, de este distrito.

Al respecto, cabe señalar que la referida Resolución de Gerencia N° 042-2019-GDU/MDJLByR, declarar tal improcedencia desarrolla como considerandos lo siguiente:

"Que se tiene que el cuestionamiento de orden técnico plasmado en la Carta N° 004-2019-GDU/MDJLBYR y Carta N° 008-2019-GDU/MDJLBYR, establecen la observación respecto al tipo de mimetización de la estructura a colocar y que de acuerdo a la respuesta recepcionada correspondería a la categoría E, tipo de mimetización D,

Que, de acuerdo al expediente 3002-2019 de fecha 15 de enero del 2019, en respuesta [del administrado] a la Carta (...) han optado respecto de las opciones de mimetización a la Categoría E Tipo D, lo que sustentan con el [sic] opción de mimetización no corresponde a lo establecido



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

en la Ley N° 29022 (...) y su Reglamento (...) que establece que para la documentación que presenta no correspondería el diseño adjuntado en el folio 281 ya que se trata de la categoría D tipo B, mimetización tipo panel publicitario (...)

Y Como fundamento de derecho, en la Resolución de Gerencia N° 042-2019-GDU/MDJLByR se cita al artículo 32 de la Ley, que establece lo siguiente:

"32.1 En el procedimiento de aprobación automática, la solicitud es considerada aprobada desde el mismo momento de su presentación ante la entidad competente para conocerla, siempre que cumpla con los requisitos y entregue la documentación completa, exigidos en el TUPA de la entidad."

Que la decisión de imponerle la Multa al administrada, obedece al hecho de que personal de fiscalización municipal, constato con fecha 14 de enero del 2019 y 14 de febrero del 2019, que el administrado estaba instalando infraestructura de comunicaciones sin autorización municipal, en razón que - según lo señalado por el propio administrado en su escrito de registro N° 1110 del 17 de enero del 2019, con fecha 10 de enero tomó conocimiento de la Carta N° 004-2019-GDU/MDJLBYR, emitida por la Gerencia de Desarrollo Urbano, con la que se le comunica que el expediente que había presentado con FUIT de Registro N° 204-2019 ha sido objeto de observaciones, por cuya razón se le requirió ampliar el informe sobre el tipo de mimetización.

La comunicación de dicha observación está prevista por el numeral 134.5 del artículo 134 de la Ley 27444 que establece lo siguiente:

"(...)

134.5 Si la documentación presentada no se ajusta a lo requerido impidiendo la continuación del procedimiento, lo cual por su naturaleza no pudo ser advertido por la unidad de recepción al momento de su presentación, así como si resultara necesaria una actuación del administrado para continuar con el procedimiento, la Administración, por única vez, deberá emplazar inmediatamente al administrado, a fin de que realice la subsanación correspondiente. Mientras esté pendiente dicha subsanación son aplicables las reglas establecidas en los numerales 134.3.1 y 134.3.2. De no subsanar oportunamente lo requerido resulta de aplicación lo dispuesto en el numeral 134.4

La consecuencia de la comunicación de dicha observación, de acuerdo a la norma antes citada, son las establecidas en los 134.3.1 y 134.3.2, que a la letra dicen:

"134.3.1 No procede el cómputo de plazos para que opere el silencio administrativo, ni para la presentación de la solicitud o el recurso.

134.3.2 No procede la aprobación automática del procedimiento administrativo, de ser el caso."

Por consiguiente, el administrado al haber tomado conocimiento de las observaciones contenidas en la Carta N° 004-2019-GDU/MDJLBYR y que según su propia versión fue el 10 de enero del 2019, debió de paralizar la instalación de la infraestructura de comunicaciones, dado que por efectos de la Ley, no procedió la aprobación automática que con motivo de la presentación del FUIT de registro N° 204-2019, pudo recaer en su solicitud de Autorización para la Instalación de Infraestructura de Comunicaciones. Por tanto, a partir del 11 de enero del 2019, el administrado no contaba con dicha autorización, no obstante, y según lo constatado por el personal de fiscalización de esta municipalidad, el 14 de enero del año en curso, el administrado continuó instalando dicha infraestructura incurriendo en la infracción de código 1.05.22, anteriormente



MUNICIPALIDAD DISTRITAL
JOSÉ LUIS
BUSTAMANTE
Y
RIVERO
Creado por Ley N° 2665
AREQUIPA - PERU

descrita. Dicha conducta infractora fue nuevamente constatada por personal de fiscalización esta municipalidad el 14 de febrero del 2019, mediante Acta de Constatación N° 005089 pese a que adicionalmente se le había comunicado la Carta 008-2019-GDU/ MDJLBYR de la Gerencia de Desarrollo Urbano, que según el escrito de Registro N° 3002 de fecha 14 de febrero del 2019 el propio administrado reconoce haberla recibido y por tanto estaba enterado que el expediente seguía observado, por otro lado personal de fiscalización municipal, mediante el Acta de Constatación N° 006636 de fecha 14 de enero del 2019, ordenó la paralización de la instalación de tal infraestructura de telecomunicaciones.

No conforme con la sanción impuesta mediante la Resolución el Administrado, con fecha 28 de mayo del 2019 presentó recurso administrativo de reconsideración, lo que fue ampliado con fecha 30 de mayo del 2019 y que mediante la apelada se declaró INFUNDADO con esencialmente, el siguiente fundamento:

"(...)

Que, para habilitar la posibilidad del cambio de criterio, la ley exige que se presente un hecho tangible y no evaluado con anterioridad (respecto al hecho materia de sanción) que amerite la Reconsideración; por tanto, el procedimiento administrativo sancionador instaurado y los actos administrativos que obran en él se han expedido premunido de todos los requisitos esenciales para su validez:

Que, en virtud a lo expresado, cabe manifestar que el Recurso de Reconsideración debe fundamentarse en una nueva prueba aportada por el administrado, en el presente caso materia de Litis el de acreditar que tiene la autorización para seguir ejecutando la instalación de Infraestructura de Telecomunicaciones ubicada en la Mz, O Lote 09 A. de la Urb. Santa Catalina, esta es, con la correspondiente Autorización que deberá emitir La Gerencia de Desarrollo Urbano de esta Municipalidad; por lo que el recurrente no pone a consideración ningún nuevo elemento probatorio que tenga por objeto impugnar dicho acto administrativo; Por tanto, se acredita que el recurrente no ha desvirtuado con NUEVA PRUEBA la sanción impuesta con Resolución de Gerencia N° 002-2019-MDJLByR/GFM; por lo que, el recurso impugnativo de Reconsideración deviene en INFUNDADO."

Que, ejerciendo su derecho de contradicción, el Administrado, presentó recurso administrativo de apelación en contra de la Resolución de Gerencia N° 089-2019-MDJLByR/GFM, exponiendo básicamente los siguientes fundamentos:

1. Antes de exponer los fundamentos de hechos es necesario explicarle al Superior Jerárquico de qué trata la presente controversia. Con fecha 14 de enero y 14 de febrero de 2019, se levantan las Actas de Constatación No. 6636 y No. 5089, respectivamente, que son el fundamento para el procedimiento administrativo sancionador (en adelante, "PAS") iniciado por la GFM contra Torres Unidas mediante la Notificación No. 048-2019, el 27 de febrero de 2019, por supuestamente "instalar infraestructura de telecomunicaciones sin contar con la autorización municipal".

2. Debemos de señalar que dicha imputación es falsa puesto que con fecha 04 de enero de 2019, Torres Unidas obtuvo autorización para instalar su infraestructura de telecomunicaciones denominada EBC Pasaje Pizarro. En ese sentido, es necesario precisarle al Superior Jerárquico que al momento el inicio del PAS no existía ningún acto administrativo firme que cuestione la



MUNICIPALIDAD DISTRITAL
JOSÉ LUIS
**BUSTAMANTE
Y RIVERO**

Creado por Ley N° 26455
AREQUIPA - PERÚ



autorización de Torres Unidas. Es más, de la lectura del acto contenido en la Notificación No. 048-2019, no se visualiza que la GFM se ampare en algún acto que cuestione la autorización obtenida por Torres Unidas, en dicho acto solo se fundamentan en las Actas de Constatación No. 6636 y No. 5089.

3. Es recién, a partir de la notificación de la Resolución No. 002-2019 donde la GFM sustenta que nos sanciona porque mediante Resolución de Gerencia No. 042-2019-GDU-MDJLBYR (en adelante, "Resolución No. 042-2019") se declaró improcedente nuestra solicitud para obtener la referida autorización. Al respecto, es necesario al Superior Jerárquico que tenga en consideración que dicha resolución no constituyó un acto administrativo firme al momento de iniciar el presente PAS, v tampoco es firme hoy en día, toda vez que está siendo cuestionado por Torres Unidas en sede judicial por medio de una acción Por ello, la Municipalidad se encuentra imposibilitada de utilizar la Resolución No. 042-2019 para justificar la supuesta legalidad de una sanción contra Torres Unidas.

4. En tal sentido, a la fecha del inicio del PAS, Torres Unidas SÍ contaba con la Autorización correspondiente y, por tanto, no habría incurrido en infracción ni correspondía la imposición de multa alguna ni de la medida complementaria dispuesta por la GFM.

(...)

19. El fundamento de la Resolución No. 089-2019, es que Torres Unidas no contaba con autorización para implementar su EBC Pasaje Pizarro, porque el expediente ingresado el 04 de enero de 2019 tuvo observaciones por parte de la Municipalidad. Cabe precisar que estas observaciones fueron realizadas de manera posterior al ingreso del expediente. Tan es así, que la GFM señala que con Carta No. 004-2019-GDU/MDJLBYR de fecha 10 de enero de 2019, se da a conocer a Torres Unidas las observaciones realizadas al expediente ingresado.

Al respecto, Torres Unidas el 17 de marzo de 2019 da respuesta a las observaciones; sin embargo, la GFM considera que estas fueron realizadas fuera del plazo legal, porque de acuerdo con lo señalado por la GFM el plazo era de dos días hábiles, tal como lo establece el artículo 134 del TUO de la LPAG. En ese sentido, para la GFM siendo que las observaciones no fueron absueltas en el plazo legal correspondiente Torres Unidas perdió la aprobación automática. En razón a ello, la GFM fue que inicio el PAS con las Actas de Constatación No. 6636 y No. 5089.

20. Sobre lo expuesto, el razonamiento de la GFM es incorrecto puesto que se equivoca al señalar que se ha perdido la aprobación automática. Ello en a razón a que ésta solo puede perder sus efectos jurídicos si se declarará la nulidad de la autorización, situación que no ha ocurrido en el presente caso.

(...)"

Como fundamentos de derecho, el **Administrado**, desarrolla lo concerniente al procedimiento de aprobación automática prevista por la Ley N° 29022, su modificatoria, su Reglamento y la Ley; también desarrolla lo concerniente al procedimiento de evaluación previa, la nulidad de oficio, acto administrativo firme, fiscalización posterior y la nulidad del acto administrativo de la Ley; la cooperación y coordinación que deben mantener los niveles de gobiernos previstas por la Ley de Bases de Descentralización, la sujeción de los gobiernos locales a las disposiciones de carácter general prevista por la Ley N° 27972; los artículos 1,3 y 5 del Decreto Supremo N° 013-93-TCC; asimismo, hace referencia a pronunciamientos del tribunal constitucional, para sustentar que se declare fundado su recurso ,se deje sin efecto la **Apelada** así como la multa y la medida complementaria



MUNICIPALIDAD DISTRITAL
JOSÉ LUIS
**BUSTAMANTE
Y RIVERO**

Creado por Ley N° 26455
AREQUIPA - PERÚ

Finalmente adjunta como media probatoria copia del acta de constatación notarial de fecha 25 de febrero del 2019.



Que el Administrado argumenta que la aprobación automática que le correspondía aplicar al procedimiento que inicio con la presentación del FUIT de registro N° 204-2019 el 04 de enero del 2019, solo podía perder sus efectos si es que se declara la nulidad de la situación, desconociendo lo previsto por la Ley que, como ya se ha desarrollado en líneas precedentes, expresamente establece que cuando la documentación presentada no se ajusta a lo requerido impidiendo la continuación del procedimiento, lo cual por su naturaleza no pudo ser advertido por la unidad de recepción al momento de su presentación, así como si resultara necesaria una actuación del administrado para continuar con el procedimiento, la Administración, por única vez, deberá emplazar inmediatamente al administrado, a fin de que realice la subsanación correspondiente. Mientras esté pendiente dicha subsanación son aplicables las reglas establecidas en los numerales 134.3.1 No procede el cómputo de plazos para que opere el silencio administrativo, ni para la presentación de la solicitud o el recurso y 134.3.2 No procede la aprobación automática del procedimiento administrativo, de ser el caso.



Sin embargo, la sola vigencia de la Ley es suficiente para que el Administrado acate lo que esta dispone, sin necesidad de que esta administración emita declaración alguna, toda vez que en nuestro ordenamiento jurídico adopta el principio denominado "*la ley se presume conocida por todos*"¹³ según el cual una vez que la ley ha sido publicada es de observancia obligatoria por todos tal y conforme lo establece el artículo 109 de la Constitución Política del Perú¹⁴, por tal motivo, al momento de haber tomado conocimiento de la Carta N° 004-2019-GDU/MDJLBYR y Carta N° 008-2019-GDU/MDJLBYR, que en aplicación del numeral 134.5 del artículo 134 de la Ley 27444 se le comunico observaciones a la documentación presentada con el FUIT de registro N° 204-2019, el administrado en cumplimiento de la Ley debió acatar la regla establecida en el numeral 134.3.2 del mismo artículo 134 citado, que establece que no procede la aprobación automática del procedimiento administrativo mientras queden pendiente de subsanación las observaciones, al no haber obrado de esa forma inevitablemente incurrió en la infracción por la que fue sancionado, puesto que al momento de inspeccionarse los hechos constatados en las actas N° 6636 y No. 5089, es decir, el 14 de enero del 2019 y 14 de febrero del 2019 respectivamente, el administrado estaba obligado a acatar la regla a la que se refiere el citado su numeral 134.3.2 del numeral 134.3 del artículo 134 de la Ley 27444

Que en consecuencia al momento de constatarse que el administrado realizaba trabajos de instalación de infraestructura de comunicaciones, efectivamente no contaba con la autorización automática que alude, dado que con motivo de la comunicación de las observaciones a la documentación presentada |mediante Carta N° 004-2019-GDU/MDJLBYR y Carta N° 008-2019-GDU/MDJLBYR por la Gerencia de Desarrollo Urbano y, por su obligación de acatar la regla prevista por el subnumeral 134.3.2 del numeral 134.3 del artículo 134 de la Ley, tuvo conocimiento que no procedió la aprobación automática de su solicitud de autorización para instalación de infraestructura de comunicaciones que presentó con el FUIT de Registro N° 204-2019 y por



consiguiente, debió dejar de continuar con los trabajos de instalación de dicha infraestructura al no tener autorización por mandato de Ley.

En cuanto a la copia del acta de constatación notarial de fecha 25 de febrero del 2019, al tratarse de un hecho posterior al que ha configurado la conducta infractora objeto de sanción, carece de sentido su valoración en el presente procedimiento administrativo sancionador.

En ese orden de ideas y dado que, en el texto del recurso administrativo presentado por el administrado, no se ha expuesto ningún elemento que contradiga fundamentamente el motivo por el que mediante la apelada, se declaró

Que de conformidad al literal b) del artículo 226 de la Ley, que ha previsto como acto que agota la vía administrativa el siguiente:

"El acto expedido (...) con motivo de la interposición de un recurso de apelación en aquellos casos en que se impugne el acto de una autoridad u órgano sometido a subordinación jerárquica"

Dado que en el presente procedimiento se ha hecho uso del derecho a interponer recurso administrativo de apelación, corresponde que se dé por agotada la vía administrativa.

Por estas consideraciones y en mérito a la Resolución de Alcaldía N° 235-2019/MDJLBYR de fecha 12 de julio 2019, mediante la cual se delega facultades a este despacho para resolver en segunda instancia procesos y procedimientos respecto de los asuntos que son competencia del Despacho de Alcaldía.

RESUELVE

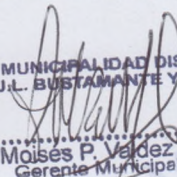
ARTICULO PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO el recurso administrativo de apelación presentado por Torres Unidas del Perú S.R.L., debidamente representado por su Gerente Legal Humberto Adolfo Escobar del Solar en contra de la Resolución de Gerencia N°089-2019-MDJLByR/GFM y en consecuencia, se ratifica la sanción que se le impuso mediante Resolución de Gerencia N° 002-2019-MDJLByR/GFM.AR; en mérito a los considerandos expuestos. Quedando AGOTADA la vía administrativa., con la presente Resolución.

ARTICULO SEGUNDO.- NOTIFICAR con la presente Resolución al administrado TORRES UNIDAS S.R.L., representada por su Gerente Humberto Adolfo Escobar del Solar en su domicilio legal procesal ubicado en la Av. Víctor Andrés Belaunde N° 147 Vía Principal N° 103, Edificio Real Diez Of. 701 Distrito de San Isidro Provincia y departamento de Lima.

ARTICULO TERCERO.- DEVUELVA el presente expediente a la Gerencia de Fiscalización Municipal para la ejecución de la multa impuesta conforme a ley.

REGISTRESE COMUNIQUESE Y CUMPLASE

c.c. Archivo
G. Fiscalización M.
Interesado


MUNICIPALIDAD DISTRITAL
J.L. BUSTAMANTE Y RIVERO
Abog. Moises P. Valdez Cabrera
Gerente Municipal