

PONTIFICIA UNIVERSIDAD  
CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



Informe Jurídico sobre la Resolución 0164-2023/SEL-INDECOPI del  
Expediente N° 000134-2022/CEB: WINET Telecom S.A.C vs.  
Municipalidad Distrital de Miraflores

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogada  
que presenta:

Allison Dayane Stephanie Pereyra Pachas

ASESOR:  
Alejandro Martín Moscol Salinas

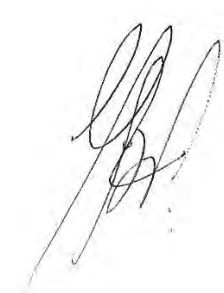
Lima, 2024

## Informe de Similitud

Yo, ALEJANDRO MARTIN MOSCOL SALINAS, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo de Suficiencia Profesional titulado "Informe Jurídico sobre la Resolución 0164-2023/SEL-INDECOPI del Expediente N° 000134-2022/CEB: WINET Telecom S.A.C vs. Municipalidad Distrital de Miraflores", del autor(a) ALLISON DAYANE STEPHANIE PEREYRA PACHAS, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 34%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 15/07/2024.
- He revisado con detalle dicho reporte y el Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 15 de julio del 2024

ALEJANDRO MARTIN MOSCOL SALINAS	
DNI: 09855438	
ORCID: <a href="https://orcid.org/0000-0003-1125-3065">https://orcid.org/0000-0003-1125-3065</a>	
	Firma:

*Este trabajo está dedicado a mis padres, a mi madrina y a mi abuela que han sido mis soportes durante todo este tiempo. No me alcanzará la vida para agradecerles todo el apoyo brindado.*

*A mi pequeño Achiq, mi hijo que me ha acompañado durante toda mi vida universitaria.*

*A Cusco, mi pequeño peruanito que jamás imaginamos que terminaría siendo el más grande de toda la casa.*

*A Cali, Tobías, Pecana y Khaleesi, quienes siempre me reciben con mucho amor cuando llego a casa después de un largo día.*

*Y especialmente a Emilito que no se movió de mi lado y me acompañó durante todas las madrugadas de estudio.*

## **RESUMEN**

En el presente informe se analizan los principales problemas jurídicos que surgen en el marco de un procedimiento de barreras burocráticas iniciado por la empresa Wi-net Telecom S.A.C contra la Municipalidad de Miraflores, recaído en el Expediente N° 000134-2022/CEB donde se discute la legalidad y razonabilidad de la exigencia de presentar una autorización de uso de infraestructura de terceros para la instalación de infraestructura de telecomunicaciones.

El punto de partida es el análisis de cada uno de los cuatro (4) medios de materialización alegados por Wi-net Telecom S.A.C en la interposición de su denuncia para determinar si la Comisión es competente para pronunciarse sobre ellos y, en consecuencia, si son susceptibles de ser analizados en un procedimiento de barreras burocráticas.

Sin perjuicio de ello, es menester de este informe determinar la legalidad de la barrera burocrática objeto de cuestionamiento. Para ello se utilizará el análisis de legalidad empleado por el Indecopi que se divide en 3 aspectos; legalidad de fondo-competencias, legalidad de forma y legalidad de fondo- compatibilidad con otras normas.

Finalmente, de manera complementaria se abordarán otros temas tales como la presunta vulneración del principio de continuidad de infracciones por las multas consecutivas impuestas por la Municipalidad, entre otros.

### **Palabras clave**

Barreras burocráticas, infraestructura de telecomunicaciones, análisis de legalidad, competencia, fiscalización y potestad sancionadora.

## **ABSTRACT**

This report analyzes the main legal issues arising in the context of a bureaucratic barrier procedure initiated by the company Wi-net Telecom S.A.C against the Municipality of Miraflores in Case No. 000134-2022/CEB, where the legality and reasonableness of the requirement to submit an authorization for the use of third parties infrastructure for the installation of telecommunications infrastructure is discussed.

The starting point is the analysis of each of the four (4) means of materialization alleged by Wi-net Telecom S.A.C. in the filing of its complaint in order to determine whether the Commission is competent to rule on them and, consequently, whether they are susceptible to be analyzed in a bureaucratic barrier procedure.

Notwithstanding the foregoing, it is the duty of this report to determine the legality of the bureaucratic barrier matter of this discussion. For this purpose, we are going to apply the legality analysis used by Indecopi, which is divided into three aspects: substantive legality-competences, formal legality and substantive legality-compatibility with other regulations.

Finally, in a complementary manner, other issues such as the alleged violation of the principle of continuity of infractions by the consecutive fines imposed by the Municipality, among others, will be addressed.

## **Keywords**

Bureaucratic barriers, telecommunications infrastructure, legality analysis, competition, oversight and sanctioning powers.

## ÍNDICE

<b>PRINCIPALES DATOS DEL CASO</b> .....	<b>5</b>
<b>TABLA DE ABREVIATURAS</b> .....	<b>6</b>
<b>I. INTRODUCCIÓN</b> .....	<b>7</b>
1.1 Justificación de la elección de la resolución .....	7
1.2 Presentación del caso .....	8
<b>II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES</b> .....	<b>9</b>
2.1 Antecedentes .....	9
2.2 Hechos relevantes del caso.....	10
<b>III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS</b> .....	<b>16</b>
3.1 Problema principal.....	16
3.2 Problemas secundarios .....	16
3.3 Problemas complementarios .....	16
<b>IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A</b> .....	<b>17</b>
4.1 Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios .....	17
4.2 Posición individual sobre la resolución .....	20
<b>V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS</b> .....	<b>21</b>
<b>5.1. Problema principal: ¿Es una barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros, para instalar una infraestructura de telecomunicaciones?</b> .....	<b>21</b>
<b>5.2. Problemas secundarios</b> .....	<b>24</b>
<b>A. ¿Es competente la CEB para evaluar la legalidad de la barrera burocrática denunciada?</b> .....	<b>24</b>
<b>B. Legalidad de fondo -Competencia: ¿Es la Municipalidad de Miraflores competente para exigir la presentación de la autorización de uso de infraestructura de terceros?</b> .....	<b>27</b>
<b>C. Legalidad de fondo – compatibilidad con otras leyes: ¿La barrera burocrática denunciada contraviene normas y/o principios de simplificación administrativa o cualquier dispositivo legal?</b> .....	<b>29</b>
<b>D. ¿Constituye la tipificación de una infracción administrativa una de las manifestaciones del ejercicio de la potestad sancionadora de la Municipalidad Distrital de Miraflores?</b> .....	<b>31</b>
<b>E. ¿Constituye el Acta de Fiscalización N° 70540 un medio de materialización de la Barrera burocrática denunciada susceptible de ser analizado en un procedimiento de barreras burocráticas?</b> .....	<b>32</b>
<b>5.3. Problemas complementarios</b> .....	<b>35</b>

A. ¿Cuál es la situación jurídica de las multas impuestas por la Municipalidad de Miraflores en las diversas etapas del procedimiento de eliminación de barreras burocráticas?.....	35
B. ¿Es posible que WI-NET utilice la infraestructura de telecomunicaciones de Luz del Sur? ¿Quién puede fiscalizar el cumplimiento de la normativa vigente? 39	
C. ¿Las multas consecutivas afectan el principio de continuidad de infracciones del TUO de la LPAG? .....	42
VI. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES.....	46
BIBLIOGRAFÍA.....	47



## PRINCIPALES DATOS DEL CASO

<b>N° EXPEDIENTE</b>	Resolución 0164-2023/SEL- INDECOPI
<b>ÁREA(S) DEL DERECHO SOBRE LAS CUALES VERSA EL CONTENIDO DEL PRESENTE CASO</b>	Derecho Administrativo (Barreras burocráticas) // Derecho de las Telecomunicaciones
<b>IDENTIFICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES Y SENTENCIAS MÁS IMPORTANTES</b>	Resolución 0450-2022/CEB- INDECOPI Resolución 0164-2023/SEL- INDECOPI
<b>DENUNCIANTE</b>	WINET Telecom S.A.C
<b>DENUNCIADO</b>	Municipalidad Distrital de Miraflores
<b>INSTANCIA ADMINISTRATIVA O JURISDICCIONAL</b>	Instancia Administrativa
<b>TERCEROS</b>	No aplica
<b>OTROS</b>	-



## TABLA DE ABREVIATURAS

<b>INDECOPI</b>	Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de Propiedad Intelectual
<b>CEB</b>	Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas
<b>SEL</b>	Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas
<b>La Municipalidad/ Municipalidad de Miraflores</b>	Municipalidad Distrital de Miraflores
<b>WI-NET</b>	Wi-net Telecom S.A.C
<b>LOM</b>	Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades
<b>OSIPTEL</b>	Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones
<b>Ley N° 29022</b>	Ley N° 29022, Ley para la expansión de infraestructura en Telecomunicaciones.
<b>Reglamento de la Ley N° 29022</b>	Decreto Supremo N° 003-2015-MTC, Reglamento de la Ley N° 29022, Ley para la expansión de infraestructura en Telecomunicaciones.
<b>Ordenanza N° 554-MM</b>	Ordenanza N° 554-2020/MM, Ordenanza que regula el tendido y la instalación de infraestructura aérea para el servicio de telecomunicaciones en espacios públicos del distrito de Miraflores y dispone su reordenamiento en cautela de la seguridad, protección y el medio ambiente
<b>TUO de la LPAG</b>	Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General
<b>DL 1256</b>	Decreto Legislativo N° 1256, que aprueba la Ley de prevención y eliminación de barreras burocráticas

## **I. INTRODUCCIÓN**

### **1.1 Justificación de la elección de la resolución**

La justificación de la elección del presente caso radica en la importancia de identificar que el Perú ha atravesado dos fases importantes. La primera es la descentralización y la segunda es el fomento de la inversión privada a través de la simplificación administrativa y promulgación de la Ley N° 29022 en materia de Telecomunicaciones.

La descentralización es una política de estado y de carácter permanente cuya finalidad es el desarrollo del país. Para poder lograr ello, es importante que los gobiernos locales sean autónomos.

Por otro lado, mediante el fomento de la inversión privada, se busca principalmente generar un interés en los inversionistas a efectos de que inviertan en el país. Ello se logra fortaleciendo las normas aplicables a los distintos sectores, eliminando las barreras burocráticas y simplificando los trámites que necesitan para obtener los títulos habilitantes requeridos.

En ese sentido, en el presente trabajo se pretende, ahondar en la problemática surgida entre la autonomía municipal y la importancia de que esta sea ejercida en armonía con las normas nacionales debido a que, a lo largo de los años, es muy común ver a los gobiernos locales involucrados en casos de barreras burocráticas ante el INDECOPI.

Considero que el caso es relevante en tanto nos permite analizar las situaciones jurídicas de las multas en el marco de un procedimiento administrativo especial como es el procedimiento de eliminación de barreras burocráticas y, además, la eficacia de las Resoluciones emitidas por la CEB y la SEL en primera y segunda instancia, respectivamente.

Ello debido a que, como ya veremos en el punto II del presente trabajo, el caso tiene su origen en la imposición de una multa por parte de la Municipalidad Distrital de Miraflores, sustentada en la exigencia de una autorización de uso de

infraestructura de terceros. Ante ello, WI-NET acude a la CEB a efectos de que se declare como barrera burocrática ilegal y carente de razonabilidad dicha exigencia.

La CEB emite una Resolución accediendo a lo solicitado por WI-NET. Sin embargo, la Municipalidad apela dicha resolución y en el transcurso en el que hay una Resolución de primera instancia y la SEL aún no emite un pronunciamiento final, la Municipalidad le impone a la denunciante 18 multas más las cuales ascienden al monto de más de un millón de soles.

Por otro lado, es importante abordar la elección de WI-NET de acudir al procedimiento de eliminación de barreras burocráticas, teniendo otras alternativas tales como acudir a un proceso contencioso administrativo. A grandes rasgos podemos soslayar que, a lo largo de los años, el procedimiento llevado ante el INDECOPI ha demostrado ser la vía más idónea.

Finalmente, esta Resolución es importante porque evidencia que, si bien muchas veces este procedimiento resulta ser la vía más idónea, la CEB y SEL deben evaluar cuando efectivamente son competentes para pronunciarse sobre la cuestionada barrera burocrática teniendo en cuenta su forma de materialización.

Ello se evidencia en la revocación que realiza la SEL de la Resolución de primera instancia en el extremo que se declaró como barrera burocrática ilegal la materializada en el Código 03-142 del Anexo 1 de la Ordenanza 554-MM debido a que ello constituye un acto emitido en el ejercicio de la potestad sancionadora de la Municipalidad y no es competencia de esa instancia administrativa.

## **1.2 Presentación del caso**

En el presente caso, la Municipalidad de Miraflores realiza una fiscalización a WI-NET y le exige la presentación de una autorización de uso de infraestructura de terceros (en adelante, “autorización de terceros”).

Al constatar que WI-NET no contaba con dicha autorización, el fiscalizador municipal emitió el Acta de Fiscalización N° 70540 y la Papeleta de Prevención N° 047092 que dio inicio al procedimiento administrativo sancionador, le impuso una multa de 15 UIT y dispuso como medida correctiva la adecuación y/o retiro de la infraestructura.

Al no encontrarse dentro de los requisitos contemplado en la Ley N° 29022, WI-NET presentó una denuncia ante la CEB por la imposición de una presunta barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad por parte de la Municipalidad.

En primera instancia, la CEB declaró que si constituía una barrera burocrática ilegal ante lo cual la Municipalidad interpuso un recurso de apelación. En el transcurso de la tramitación del recurso, esta le impuso 18 multas administrativas adicionales a WI-NET que estaban valorizadas en más de un millón de soles.

Por tal motivo, WI-NET presentó en sus descargos una solicitud de medida cautelar debido al inminente peligro en la demora del pronunciamiento final por parte de la SEL (aproximadamente 120 días).

La SEL emitió un pronunciamiento final en el cual revocó uno de los extremos de la Resolución de primera instancia y, por ende, lo declaró improcedente y confirmó los otros extremos en los cuales se declaró como barrera burocrática ilegal la exigencia de la mencionada autorización.

La Resolución de segunda instancia emitida por la SEL no abordó la solicitud de medida cautelar debido a que consideró que carecía de objeto pronunciarse sobre la misma en tanto ya estaba realizando un pronunciamiento sobre el fondo de la controversia.

## **II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES**

### **2.1 Antecedentes**

- El 5 de agosto de 2020, WI-NET y Luz del Sur S.A.A suscribieron un contrato a efectos de que WI-NET pueda acceder a los postes de alumbrado y/o baja tensión de Luz del Sur. En virtud de ese contrato, WI-NET empieza a desplegar infraestructura de telecomunicaciones en el distrito de Miraflores.
- En octubre de 2020, la Municipalidad de Miraflores aprobó la Ordenanza N° 554-MM, que contemplaba requisitos y condiciones adicionales a los previstos en la normativa nacional de telecomunicaciones para la instalación de este tipo de infraestructura. Cabe resaltar que la instalación

de esta infraestructura está regida, únicamente, por la Ley N° 29022, su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2015-MTC y sus normas modificatorias, tal como veremos en el desarrollo del presente trabajo.

## **2.2 Hechos relevantes del caso**

### Problema ocurrido en la vida real:

- Con fecha 18 de mayo de 2021, la Municipalidad de Miraflores realizó una fiscalización y como consecuencia de ella, emitió una Papeleta de Prevención, en la cual se multó a WI-NET con 15 UIT por no presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros y una medida correctiva consistente en la adecuación y/o retiro de la infraestructura.

### Detalles procedimentales:

- Mediante escrito de fecha 31 de mayo de 2022 WI-NET interpuso una denuncia en contra de la Municipalidad de Miraflores por la imposición de una barrera burocrática presuntamente ilegal y/o carente de razonabilidad.

A saber, dicha barrera burocrática consiste en la exigencia de presentar una autorización de uso de infraestructura de terceros (en adelante, “autorización de terceros”), para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones y se encuentra materializada en:

1. El Acta de Fiscalización N° 70540
  2. La Papeleta de Prevención N° 047092
  3. El segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza 554-MM
  4. El Código 03-142 del Anexo 1 de la Ordenanza 554-MM.
- i. En relación a la ilegalidad de la exigencia, sostuvieron lo siguiente:



- ✚ WI-NET es proveedor de servicios de telecomunicaciones. Dicha labor es realizada en mérito de la concesión única otorgada por el MTC mediante Resolución Ministerial N° 491-2009-MTC/03.
- ✚ De conformidad con la tercera y sexta disposición complementaria de la Ley N° 30228, la Ley N° 29022 y su reglamento, son las únicas normas que rigen para la instalación, mejora y mantenimiento de la infraestructura de telecomunicaciones.
- ✚ En los artículos 12,13,14 y 15 del Reglamento de la Ley N° 29022, se establecen cuáles son los requisitos exigibles como máximo.
- ✚ Teniendo en cuenta lo mencionado anteriormente, la Municipalidad exige requisitos no contemplados en la normativa aplicable. Dicha exigencia se encuentra acreditada en el Acta de Fiscalización 70540 y la Papeleta de Infracción 47092, de fecha 18 de mayo de 2022 por medio de la cual la Municipalidad impuso una multa de 15 UIT por el incumplimiento de presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros.
- ✚ La Municipalidad también contraviene diversos artículos de la LOM que establecen que los gobiernos locales tienen la obligación de desarrollar sus competencias de conformidad con las normas nacionales de la materia sectorial de alcance nacional.

ii. Con fecha 30 de junio de 2022, la Municipalidad presentó sus descargos señalando los siguientes argumentos:

- ✚ La denunciante ha confundido el concepto de barreras burocráticas con el de exigencias legales.
- ✚ La Municipalidad cuenta con las competencias necesarias para regular la instalación de infraestructura de telecomunicaciones o de otros servicios públicos.
- ✚ En adición, existen normas de carácter nacional que facultan a las municipalidades a exigir condiciones para la instalación de infraestructura de telecomunicaciones.
- ✚ De conformidad con la Ley N° 28295 y su Reglamento, las empresas prestadoras del servicio de telecomunicaciones deben

contar con la autorización de la empresa titular de la infraestructura para poder realizar la instalación de infraestructura adicional.

- ✚ El Acta de Fiscalización N° 70540 y la Papeleta de Prevención N° 047092, que se constituyen como actos de fiscalización, han sido emitidos habiéndose verificado el incumplimiento de lo estipulado en la Ordenanza 554-MM.

iii. Con fecha 4 de octubre de 2022, la CEB emitió la Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI, mediante la cual resolvió:

1. Declarar fundada la denuncia y barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar la autorización de terceros, materializada en los 4 medios mencionados anteriormente.
2. Disponer la inaplicación de la barrera burocrática declarada ilegal al caso en concreto de conformidad con el artículo 10 del DL 1256.
3. Disponer la inaplicación con efectos generales la barrera burocrática declarada ilegal de conformidad con el artículo 8 del DL 1256.
4. Ordenar a la Municipalidad que cumpla con pagar las costas y costos del procedimiento a la denunciante, una vez que la Resolución haya quedado consentida o sea confirmada por la Sala.
5. Entre otros.

De conformidad con el artículo 14 del DL 1256, no se procedió con el análisis de razonabilidad toda vez que su ilegalidad había sido declarada previamente.

iv. Con fecha 21 de octubre de 2022, la Municipalidad de Miraflores presentó un recurso de apelación contra la Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI reiterando los argumentos esgrimidos anteriormente y adicionando los siguientes fundamentos:

- ✚ La Ley N° 29022 no limita las facultades de fiscalización de la Municipalidad en materia de uso del espacio público relacionado a la instalación de infraestructura de telecomunicaciones.
- ✚ La medida denuncia no constituye un requisito como ha señalado la denunciante sino más bien una verificación de que la empresa que está instalando infraestructura cuenta con el permiso del titular.
- ✚ El ordenamiento peruano ha emitido la Ley N° 28295 y su Reglamento con la finalidad de evitar que empresas que prestan servicios de telecomunicaciones utilicen infraestructura de terceros sin contar con la autorización correspondiente.
- ✚ La medida cuestionada no constituye un requisito adicional en el TUPA, sino más bien una forma de acreditar que la empresa cuenta con la autorización correspondiente.
- ✚ La acción de instalar infraestructura requiere una autorización. En ese sentido, para efectos de las labores de fiscalización de la Municipalidad, esta verifica el cumplimiento de dicha disposición a través de su solicitud.
- ✚ Al ser un acto de fiscalización, la exigencia de dicha autorización permite ejercer un control sobre el uso abusivo del espacio público.
- ✚ Si bien la norma le otorga facultades al OSIPTEL de velar por su cumplimiento, ello no implica que las municipalidades no puedan ejercer sus atribuciones en materia de fiscalización.
- ✚ En ese sentido, la exigencia es legal y por ello su incumplimiento constituye una infracción administrativa.

v. Con fecha 31 de octubre de 2022, la denunciante solicitó se otorgue a su favor una medida cautelar. Dicha solicitud fue complementada con escritos que contenían información adicional sobre la misma, de fechas 16 y 19 de diciembre de 2022.

vi. Con fecha 26 de enero de 2023, la denunciante solicitó el uso de la palabra en una audiencia de informe oral y en relación al recurso de apelación presentado por la Municipalidad, presentó los siguientes argumentos:



- ✚ La Municipalidad no es competente para exigir dicha autorización en tanto la Ley N° 29022, su reglamento y normas modificatorias son las únicas que rigen para la instalación y mantenimiento y dichos dispositivos no contemplan dicha facultad.
  - ✚ En el artículo 7 de la Ley N° 29022 se contemplan los requisitos exigibles para la instalación y mantenimiento y en dicho artículo no se encuentra señalada la autorización exigida por la Municipalidad.
  - ✚ Si bien la ley le otorga la facultad de supervisión a los gobiernos locales, esta es respecto de las disposiciones contenidas en la norma.
  - ✚ Sobre lo señalado de la Ley N° 28295, la única entidad competente para velar por su cumplimiento, fiscalizar y sancionar es el OSIPTEL.
- vii. Con fecha 1 de febrero de 2023, la denunciante presentó un escrito con información adicional relacionada a la solicitud de medida cautelar señalando que la Municipalidad había notificado la Resolución N° 44-2023-GAC/MM a través de la cual se declaró infundado el Recurso de Apelación contra la Resolución de Sanción Administrativa N° 3830-2022 en la cual se impuso a la denunciante una multa ascendente a los 15 UIT y una medida correctiva.
- viii. Con fecha 19 de mayo de 2023, la SEL emitió la Resolución N° 0164-2023/SEL-INDECOPI, mediante la cual declaró lo siguiente:
- ✚ Revocó la Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI en el extremo que declaró barrera burocrática ilegal la que se encontraba materializada en el Código 03-142 del Anexo 1 de la Ordenanza 554-MM. Por lo que se declaró improcedente este extremo de la denuncia.
  - ✚ Confirmó la Resolución N° 0450-2022/CEB-INDECOPI el extremo que declaró barrera burocrática ilegal la materializada en el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza N° 554-MM, en el

Acta de Fiscalización 70540 y en la Papeleta de Prevención 047092.

- ✚ Confirmó la mencionada Resolución en el extremo en el que dispuso la inaplicación al caso concreto de WI-NET.
- ✚ Señaló que carecía de objeto pronunciarse en relación a la solicitud de medida cautelar en tanto la Sala había emitido un pronunciamiento de fondo.
- ✚ Entre otros.

ix. En adición, en relación a los argumentos de fondo que declaran la falta de competencia de la Municipalidad para exigir la autorización en cuestión, estos son los siguientes:

- ✚ En primer lugar, la medida cuestionada se realizará en virtud del marco jurídico vigente en el que se emitió el acto administrativo.
- ✚ En relación al Acta de Fiscalización N° 70540 y la Papeleta de Prevención N° 047092, estos encuentran sustento en la Ordenanza N° 554-MM. A su vez, estos acreditan que fueron aplicados por la Municipalidad y por ello, resultan relevantes a efectos de una eventual inaplicación de la barrera burocrática.
- ✚ Por consiguiente, si la disposición administrativa cuestionada es declarada ilegal, por consiguiente, también sería ilegal que la Municipalidad imponga esas medidas.
- ✚ El régimen especial y temporal establecido por la Ley N° 29022 es de observancia obligatoria para todas las entidades de la administración pública.
- ✚ Si bien la Municipalidad cuenta con facultades para regular, fiscalizar y normar, no le corresponde crear una exigencia adicional a la establecida por la Ley N° 29022.
- ✚ En relación a lo señalado sobre la Ley N° 28295, se debe tener en cuenta que la única entidad encargada de velar por su cumplimiento y sancionar según corresponda es el OSIPTEL. Por ello, si la Municipalidad realiza fiscalización en relación a este

dispositivo legal, estaría asumiendo competencias que no le corresponden.

### III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

#### 3.1 Problema principal

¿Constituye una barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros, para instalar una infraestructura de telecomunicaciones?

#### 3.2 Problemas secundarios

- a) ¿Es competente la CEB para evaluar la legalidad de la barrera burocrática denunciada?
- b) Legalidad de fondo -Competencia: ¿Es la Municipalidad de Miraflores competente para exigir la presentación de la autorización de uso de infraestructura de terceros?
- c) Legalidad de fondo – compatibilidad con otras leyes: ¿La barrera burocrática denunciada contraviene normas y/o principios de simplificación administrativa o cualquier dispositivo legal?
- d) ¿Constituye la tipificación de una infracción administrativa una de las manifestaciones del ejercicio de la potestad sancionadora de la Municipalidad Distrital de Miraflores?
- e) ¿Constituye el Acta de Fiscalización N° 70540 un medio de materialización de la barrera burocrática denunciada susceptible de ser analizado en un procedimiento de barreras burocráticas?

#### 3.3 Problemas complementarios

- a) ¿Cuál es la situación jurídica de las multas impuestas por la Municipalidad de Miraflores en las diversas etapas del procedimiento de eliminación de barreras burocráticas?

- b) ¿Es posible que WI-NET utilice la infraestructura de telecomunicaciones de Luz del Sur conforme a la normativa sectorial? ¿Quién puede fiscalizar el cumplimiento de la normativa vigente?
- c) ¿Las multas consecutivas afectan el principio de continuidad de infracciones del TUO de la LPAG?

#### **IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A**

##### **4.1 Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios**

###### **Problema principal:**

**¿Constituye una barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros, para instalar una infraestructura de telecomunicaciones?**

**Respuesta preliminar:** Si constituye una barrera burocrática ilegal pues la Municipalidad no cuenta con las competencias otorgadas por ley para exigir una autorización de uso de infraestructura de terceros adicional.

Asimismo, la disposición administrativa denunciada tampoco supera el análisis de legalidad de forma, a causa de que la Municipalidad no pre publicó el proyecto de la Ordenanza y con ello vulneró el numeral 14.1 del artículo 14 del Decreto Supremo N° 001-2009-JUS.

Finalmente, la exigencia de la mencionada autorización contraviene diversas normas que rigen en materia de telecomunicaciones por lo que su existencia y exigencia no son compatibles con el ordenamiento jurídico.

###### **Problemas secundarios:**

- a) ¿Es competente la CEB para evaluar la legalidad de la barrera burocrática denunciada?**

**Respuesta preliminar:** La Comisión es competente para pronunciarse sobre la legalidad de la barrera burocrática materializada únicamente en el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza N° 554-MM.

- b) **Legalidad de fondo -Competencia: ¿Es la Municipalidad de Miraflores competente para exigir la presentación de la autorización de uso de infraestructura de terceros?**

**Respuesta preliminar:** La Municipalidad no es competente para exigir la presentación de la autorización mencionada, de conformidad con la normativa legal vigente en materia de instalación de infraestructura de telecomunicaciones.

- c) **Legalidad de fondo – compatibilidad con otras leyes: ¿La barrera burocrática denunciada contraviene normas y/o principios de simplificación administrativa o cualquier dispositivo legal?**

**Respuesta preliminar:** La barrera denunciada contraviene otras normas del ordenamiento jurídico nacional.

- d) **¿Constituye la tipificación de una infracción administrativa una de las manifestaciones del ejercicio de la potestad sancionadora de la Municipalidad Distrital de Miraflores?**

**Respuesta preliminar:** Tal como se ha mencionado en la pregunta a), sí constituye una de las manifestaciones del ejercicio de la potestad sancionadora de la Municipalidad la tipificación de una infracción administrativa.

- e) **¿Constituye el Acta de Fiscalización N° 70540 un medio de materialización de la barrera burocrática denunciada susceptible de ser analizado en un procedimiento de barreras burocráticas?**

**Respuesta preliminar:** El Acta de Fiscalización N° 70540 no constituye un medio de materialización de la barrera burocrática sino más bien un documento que ayuda a acreditar su aplicación debido a que se consigna



que el administrado ha cometido una infracción. Por ello, tiene su fundamento en el incumplimiento de la referida barrera.

### **Problemas Complementarios**

- a) ***¿Cuál es la situación jurídica de las multas impuestas por la Municipalidad de Miraflores en las diversas etapas del procedimiento de eliminación de barreras burocráticas?***

**Respuesta preliminar:** Las multas impuestas por la Municipalidad de Miraflores no son exigibles coactivamente en tanto se encuentran contenidas en papeletas de prevención que son los documentos a través de los cuales se inicia el procedimiento administrativo sancionador.

Para que las multas sean exigibles, es necesario que el acto administrativo que confirma la obligación haya quedado firme.

Una vez emitido este pronunciamiento donde se declara la ilegalidad de la barrera burocrática materializada en la disposición administrativa sobre la que se sustentan las multas, estas deben ser dejadas sin efecto por la Municipalidad.

- b) ***¿Es posible que WI-NET utilice la infraestructura de telecomunicaciones de Luz del Sur? ¿Quién puede fiscalizar el cumplimiento de la normativa vigente?***

**Respuesta preliminar:** Sí es posible que WI-NET utilice la infraestructura de telecomunicaciones de titularidad de Luz del Sur S.A.A toda vez que así lo permite la normativa aplicable.

En cuanto a la fiscalización del cumplimiento de dicha normativa, la Ley 29904 y 28295 señalan expresamente que es el OSIPTEL el que tiene facultades de fiscalización y sanción.

- c) ***¿Las multas consecutivas impuestas por la Municipalidad afectan el principio de continuidad de infracciones del TUO de la LPAG?***

**Respuesta preliminar:** Las multas consecutivas impuestas por la Municipalidad sí vulneran el principio de continuidad de infracciones del TUO de la LPAG.

#### **4.2 Posición individual sobre la resolución**

Personalmente, encuentro conforme el fallo brindado por la SEL toda vez que reitera la ilegalidad de la exigencia formulada por la Municipalidad de Miraflores a WI-NET que consiste en la exigencia de la autorización de terceros.

Asimismo, también considero acertada su decisión mediante la cual declara improcedente el extremo de la denuncia que declara como barrera burocrática ilegal, la exigencia de presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros, materializada en el Código 03-142 del Anexo I de la Ordenanza 554-MM toda vez que la tipificación de infracciones constituye una manifestación de la potestad sancionadora de la Municipalidad.

También considero importante señalar que, respecto a la imposición de sanciones, la CEB y la SEL consideran que no son competentes puesto que no es menester de un procedimiento de barreras burocráticas evaluar todas las actuaciones que realizan las entidades de la administración sino aquellas realizadas en el ejercicio de la función administrativa.

Sobre ello considero que la fundamentación brindada debería enfocarse en señalar que la función administrativa es aquella que poseen las entidades y a través de la cual realizan sus funciones.

Esta función administrativa tiene varias manifestaciones dentro de la cual está incluida la potestad sancionadora y la potestad de fiscalización. Por lo que, la CEB y la SEL deberían seguir el mismo criterio adoptado con la imposición de sanciones y no considerar los actos de fiscalización como medios de materialización sino medidas que ayudan a acreditar la existencia de la barrera, salvo en los casos donde el acta incluya medidas correctivas.

En adición, la SEL confirma el extremo de la Resolución de primera instancia donde se declara como barrera burocrática ilegal la materializada en la Papeleta de Prevención N° 047092.

Sin embargo, tal como se tipifica en la Ordenanza N° 480/MM, que aprueba el régimen de aplicación de sanciones administrativas de la Municipalidad de Miraflores, las papeletas de prevención son aquellas que inician el procedimiento administrativo sancionador.

En ese sentido, la CEB y la SEL no debieron haberse pronunciado sobre aquel medio de materialización puesto que como ya hemos mencionado, el mismo ha sido emitido en el ejercicio de la potestad sancionadora de la Municipalidad.

## **V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS**

### **5.1. Problema principal: ¿Es una barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros, para instalar una infraestructura de telecomunicaciones?**

Si constituye una barrera burocrática ilegal por los fundamentos que se desarrollarán a continuación.

Es necesario dilucidar la presente pregunta realizando el análisis de legalidad contenido en el DL 1256. Conforme al Indecopi, este consiste en analizar 3 aspectos (Indecopi, 2017, pp. 11):

- a) Legalidad de fondo – Competencias
- b) Legalidad de forma- Procedimiento regular para la emisión de la barrera
- c) Legalidad de fondo – Compatibilidad con otras leyes

A efectos del presente análisis solo se considerará el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza 554-MM como medio de materialización de la referida barrera porque tal como desarrollaremos en la pregunta a) de los problemas secundarios, a nuestro entender, este medio es el único susceptible de ser analizado dentro de un procedimiento de barreras burocráticas.



Cabe precisar además que el análisis de legalidad referido a la competencia de la entidad y compatibilidad con otras leyes será mencionado brevemente debido a que se desarrolla en los numerales b) y c) de los problemas secundarios a mayor profundidad.

En relación a la legalidad de competencias, se debe recurrir a la Ley N° 29022 debido a que es la norma que establece un régimen temporal y especial para la instalación y expansión de los servicios públicos de telecomunicaciones.

Concretamente, es mediante esta ley que se establece el régimen para la tramitación de autorizaciones para instalar infraestructura necesaria para la prestación de los servicios de telecomunicaciones.

Este régimen establecido dispone que las autorizaciones se sujetan a un régimen de aprobación automática y es de aplicación para todos los procedimientos que se tramitan ante diversas entidades de la administración pública.

Adicionalmente, se prevé que las normas emitidas por las distintas entidades del estado deben estar conformes con la normatividad sectorial y con las necesidades del despliegue de este tipo de infraestructura.

Si nos remitimos al Reglamento de la Ley N° 29022, encontramos en su artículo 12 un listado taxativo de los requisitos a ser presentados por los administrados para la tramitación de la autorización de instalación de infraestructura de telecomunicaciones.

Por lo que, la Ley N° 29022 y su reglamento establecen las disposiciones aplicables a la instalación de infraestructura de telecomunicaciones. Esta no desconoce la potestad normativa que tienen las otras entidades de la administración pública, pero si limita dicha potestad a los parámetros establecidos en la propia ley.

Expresamente ello se encuentra plasmado en el literal i) del artículo 3 del Reglamento que señala que las competencias y funciones municipales deben ser ejercidas en armonía con la declaración de interés nacional y necesidad pública que la Ley atribuye a los servicios públicos de telecomunicaciones.

Ello implica que estas entidades deben orientar sus funciones a la facilitación del despliegue de la infraestructura necesaria para esos fines y deben evitar el establecimiento de requisitos distintos o adicionales a los contemplados en el Reglamento.

Por lo que, de conformidad con lo señalado por la normativa sectorial de alcance nacional que rige para la instalación de este tipo de infraestructuras, las Municipalidades no pueden imponer ningún requisito adicional para la obtención de la autorización correspondiente.

En ese sentido, hemos evidenciado que la Municipalidad de Miraflores no cuenta con la competencia para establecer requisitos adicionales como la autorización de terceros recogida en el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza N° 554/MM:

En el caso de las empresas que utilicen infraestructura de terceros, adicionalmente a los requisitos establecidos en el TUPA, deberán presentar la autorización de uso correspondiente, la cual no podrá tener una antigüedad mayor de treinta (30) días calendario de su fecha de presentación.

En relación al punto b) del análisis de legalidad de forma, referido a la emisión de la Ordenanza que contiene la disposición administrativa denunciada, se evidencia que la misma sí cumplió con los requisitos de difusión contemplados en el artículo 44 de la Ley N° 27972.

Sin perjuicio de ello, conforme al inciso 14.1 del artículo 14 del Decreto Supremo N° 001-2009-JUS, se debe pre publicar las normas de carácter general treinta (30) días antes de la fecha de su entrada en vigencia a efectos de que los administrados puedan formular comentarios y observaciones.

El inciso 3.2 del artículo 3 señala que las entidades quedan liberadas de dicha obligación siempre y cuando fundamenten debidamente que la publicación del proyecto es impracticable, innecesaria o contraría a la seguridad o al interés público.

En ese sentido, correspondía que la Municipalidad realice dicha fundamentación toda vez que no se advirtió que el proyecto de la Ordenanza haya sido publicado en algún medio.

Inclusive, ello se puede advertir de los propios considerandos de la Ordenanza donde en ningún supuesto se consigna la publicación del mencionado proyecto:

**VISTOS**, en Sesión Ordinaria Virtual de Concejo de fecha 12 de octubre de 2020, el Dictamen N° 072-2020/MM de fecha 06 de octubre de 2020 de la Sesión Conjunta de la Comisión de Asuntos Jurídicos y de Desarrollo Urbano, Transporte y Medio Ambiente; el Memorándum Circular N° 6-2020-GOSP/MM de fecha 14 de setiembre de 2020, de la Gerencia de Obras y Servicios Públicos; el Memorándum N° 200-2020-GDUMA/MM de fecha 21 de setiembre de 2020, de la Gerencia de Desarrollo Urbano y Medio Ambiente; el Memorándum N° 217-2020-GAC/MM de fecha 22 de setiembre de 2020, de la Gerencia de Autorización y Control; el Informe N° 574-2020-SGFC-GAC/MM de fecha 23 de setiembre de 2020, de la Subgerencia de Fiscalización y Control; el Memorando N° 316-2020-GOSP/MM de fecha 23 de setiembre de 2020, de la Gerencia de Obras y Servicios Públicos; el Informe N° 199-2020-GAJ/MM de fecha 05 de octubre de 2020, de la Gerencia de Asesoría Jurídica; el Memorando N° 528-2020-GM/MM de fecha 05 de octubre de 2020, de la Gerencia Municipal; el Proveído N° 158-2020-SG/MM de fecha 06 de octubre de 2020, de la Secretaría General, el Memorando N° 348-2020-GOSP/MM de fecha 09 de octubre de 2020, de la Gerencia de Obras y Servicios Públicos, y;

Por ello, evidenciamos que el análisis de legalidad de forma no ha sido superado en tanto la Municipalidad trasgredió la obligación contenida en el artículo 14 del Decreto Supremo N° 001-2009-JUS de realizar la publicación del proyecto normativo.

Finalmente, también sostenemos que la exigencia de la autorización realizada por la Municipalidad también contraviene diversas normas del ordenamiento jurídico. Sin embargo, ello será desarrollado en el literal c) de los problemas complementarios del presente informe.

## **5.2. Problemas secundarios**

### **A. ¿Es competente la CEB para evaluar la legalidad de la barrera burocrática denunciada?**

La Comisión es competente para evaluar la legalidad de la barrera burocrática que está materializada únicamente en el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza N° 554-MM.

En primer lugar, debemos tener en cuenta los medios de materialización de la barrera burocrática denunciada debido a que la CEB debe evaluar cada medio a efectos de poder pronunciarse sobre su competencia. Dichos medios ya han sido mencionados anteriormente.

Sobre la definición de barreras burocráticas estas son aquellos actos o disposiciones que han sido emitidas por una entidad del estado en ejercicio de la función administrativa y que tienen como consecuencia que impidan u obstaculicen el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado.

Al respecto, es importante señalar que no todas las barreras burocráticas son sancionadas si no, únicamente aquellas que resultan ilegales o irracionales. Ello será determinado por la CEB y la SEL mediante un análisis de legalidad y razonabilidad.

Ahora bien, conforme al artículo 6 del DL 1256, la CEB y SEL son las encargadas de conocer en primera y segunda instancia, todos aquellos medios de materialización que impongan barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad. Estos también abarcan las del ámbito municipal o regional.

En ese sentido, el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza N° 554-MM donde se encuentra materializada la barrera constituye una disposición administrativa y por ello, la comisión sería competente de pronunciarse.

Por otro lado, en relación a la materialización contenida en el Código 03-142 del Anexo 1 de la Ordenanza 554-MM, la SEL ha señalado que no es competente para pronunciarse sobre dicho extremo toda vez que la tipificación de infracciones no es parte del ejercicio de la función administrativa.

Adicionalmente señaló que no son competentes para pronunciarse debido a que constituye una manifestación de la potestad sancionadora de la Municipalidad en tanto es competente para dictar las sanciones correspondientes y por ello, la CEB no debe pronunciarse sobre este medio.

De igual manera, en relación a la Papeleta de Prevención N° 047092, se aplica lo mencionado en los párrafos precedentes y, en ese sentido, la Comisión no es competente para pronunciarse sobre dicho medio de materialización.

Ello debido a que el artículo 17 de la Ordenanza N° 480/MM, Ordenanza que aprueba el Régimen de Aplicación de Sanciones Administrativas de la Municipalidad de Miraflores, dispone que el procedimiento sancionador se inicia con la emisión de la papeleta de prevención, la cual es impuesta por el fiscalizador municipal.

Dicho documento es definido en el artículo 18 de la mencionada Ordenanza como un documento físico o electrónico que es impuesto por el fiscalizador municipal cuando se verifica la realización de una conducta infractora.

Entonces, en tanto la Papeleta de Prevención es el documento mediante el cual se inicia un procedimiento administrativo sancionador, el mismo también es emitido en ejercicio de la potestad sancionadora de la Municipalidad por lo que no corresponde que la Comisión se pronuncie sobre este extremo.

Tal como podemos observar a continuación, en la mencionada papeleta se consigna la infracción, la sanción de 15 UIT y la medida correctiva consistente en la adecuación y/o retiro.

MIRAFLORES  
CUIDA Y PROTEGE  
SU LOGO AL SIGUIENTE RITO

MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES  
Fiscalización y Control

PAPELETA DE PREVENCIÓN  
Ordenanza N° 480/MM

N° 047092

000019

Fecha 18/09/11  
Hora 16:45

NOMBRE O RAZÓN SOCIAL DEL INFRACTOR: Wi-Net Telecom S.A.C. N° D.N.I/N° R.U.C./OTRO: 70521233991

DOMICILIO DEL INFRACTOR: Av. República en Panamá N° 3418 Int. 2301 Urb. Limatambo - San Isidro

ACTIVIDAD ECONÓMICA:

LUGAR DE LA INFRACCIÓN: Calle Alejandro Bustos Cuadra 1 - Miraflores

DETALLE DE LA INFRACCIÓN			
CÓDIGO	03-142	GRADUALIDAD	Grave
MONTO	15 UIT	MEDIDA CORRECTIVA	Adecuación o retiro
Por no presentar la autorización de uso correspondiente, para la utilización de infraestructura de torres.			

Por lo que, si consideramos que la misma, al igual que sucede con los actos de sanción, puede ser utilizada como medio que sirve para la acreditación de la existencia de la barrera.



Finalmente, en relación al Acta de Fiscalización 70540, la misma es producto de la actividad de fiscalización realizada por la Municipalidad y esta no es un acto ni un procedimiento administrativo.

Asimismo, tal como veremos adelante en el desarrollo de la pregunta e), tampoco se encuentra comprendida dentro de la definición de actuaciones materiales brindada por el DL 1256.

Por lo que, la CEB no debió haberse pronunciado sobre este supuesto medio de materialización si no, debió haberlo considerado como un documento que ayuda a acreditar la imposición de la barrera burocrática, tal como sucede con los actos de sanción.

Más que medios de materialización de la barrera burocrática denunciada, constituyen medios que acreditan su existencia en tanto el fundamento principal de ambos actos es el incumplimiento de la referida barrera.

**B. Legalidad de fondo -Competencia: ¿Es la Municipalidad de Miraflores competente para exigir la presentación de la autorización de uso de infraestructura de terceros?**

La Municipalidad no es competente para exigir la presentación de la autorización de terceros, de conformidad con la normativa vigente en materia de instalación de infraestructura de telecomunicaciones. A continuación, el desarrollo de los fundamentos:

Sobre la autonomía de las municipalidades, conforme al artículo 191 de la Constitución, las municipalidades cuentan con autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia.

Ello debido a que el gobierno adopta un modelo unitario y se contempla que ejerza de manera descentralizada a través los Gobiernos Regionales, municipalidades provinciales y distritales.

En ese sentido, el gobierno nacional debe abstenerse de asumir competencias que podrían ser asumidas de manera más eficiente por los gobiernos regionales o locales y a su vez, estos deberán abstenerse de asumir competencias que pueden ser ejecutadas por el gobierno nacional.

Es en ese panorama donde las municipalidades empiezan a cobrar especial importancia. Es importante remitirnos a la LOM donde conforme al artículo 1, los gobiernos locales son aquellas entidades básicas de la organización territorial del Estado.

Así, en su artículo 2 recoge que estos gobiernos locales gozan de autonomía que debe ser ejercida con sujeción al ordenamiento jurídico. Entonces, esta debe ser ejercida en el marco de un gobierno unitario, lo cual implica que las normas emitidas por las municipalidades deben estar en armonía con las leyes especiales vigentes en el ordenamiento jurídico.

En base a lo mencionado anteriormente, la idea principal a la que hemos llegado es que constitucionalmente, las municipalidades cuentan con autonomía, pero la misma debe ser ejercida para que haya correspondencia entre las normas emitidas por ambos niveles de gobierno.

Sin embargo, ¿esta autonomía es suficiente para alegar que la Municipalidad de Miraflores cuenta con la competencia para exigir la autorización materia de la presente discusión?

Para ello, debemos remitirnos a la normativa sectorial en materia de telecomunicaciones. Concretamente, conforme a la sexta disposición complementaria de la Ley N° 30228, la Ley N° 29022 y sus normas complementarias son las únicas que rigen para la instalación de infraestructura necesaria para la prestación del servicio de telecomunicaciones. Ello también se encuentra recogido en el inciso iv) del artículo 3 del Reglamento de la Ley N° 29022.

En adición, el inciso i) del artículo 3 del Reglamento de la Ley N° 29022, señala que las normas que expida la entidad deben sujetarse y estar concordadas con la Ley y el Reglamento de la Ley N° 29022 y con las necesidades de despliegue de la Infraestructura de Telecomunicaciones.

Podemos observar, por un lado, que la normativa que regula a las Municipalidades establece la obligación de que estas no excedan las competencias atribuidas y, por el otro, específicamente la misma idea se encuentra recogida en la normativa de telecomunicaciones.

En conclusión, existe un marco legal en materia de instalación de infraestructura de telecomunicaciones donde se consagra que las Municipalidades deben actuar dentro del marco que esta normativa le ha brindado.

Por ello, la Municipalidad de Miraflores no es competente para exigir la presentación de la autorización de terceros a WI-NET.

**C. Legalidad de fondo – compatibilidad con otras leyes: ¿La barrera burocrática denunciada contraviene normas y/o principios de simplificación administrativa o cualquier dispositivo legal?**

La barrera denunciada contraviene otras normas del ordenamiento jurídico nacional en materia de telecomunicaciones por lo que no es compatible.

Adicionalmente, precisamos que el Indecopi ha señalado que para que la entidad logre sustentar la legalidad de la barrera, debe demostrar que la imposición y/o aplicación de la barrera, no contraviene normas y/o principios del ordenamiento jurídico (Indecopi, 2017, pp. 17).

En ese sentido, se expondrá un cuadro con el detalle de las normas contravenidas y que sustentan su incompatibilidad:

N°	Norma	Ubicación	Contenido	Breve comentario
1	Ley N° 29022	Artículo 5	Artículo 5.- Régimen de permisos y/o autorizaciones	La fiscalización realizada por la municipalidad debe ser ejercida en el marco de las competencias atribuidas.
2	Ley N° 30228	Artículo 1	Artículo 1 .- Objeto de la Ley	La exigencia constituye una barrera que vulnera el régimen especial y temporal atribuido por la ley.



3	Ley N° 30228	Sexta Disposición Complementaria Final	SEXTA. Norma única que rige para la instalación de infraestructura necesaria para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.	La Ordenanza publicada por la municipalidad contraviene dicha disposición porque regula un requisito adicional a los establecidos en la normativa aplicable.
4	Decreto Supremo N° 003-2015-MTC	Artículo 3	Artículo 3.- Declaratoria de Interés Nacional y Necesidad Pública	La Ordenanza expedida por la Municipalidad no se sujeta a la Ley ni a su reglamento.
5	Ley N° 31456	Artículo 3	Artículo 3.- Reafirmase las únicas normas que rigen para la instalación de infraestructura necesaria para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.	Ídem (punto 3)
6	Ley N° 28295	Artículo 8	Artículo 8.- Organismo Competente	La Ley es clara respecto a que el OSIPTEL es la única entidad encargada de fiscalizar y sancionar en razón de la misma.
7	Decreto Supremo N° 009-2005-MTC	Artículo 42	Artículo 42.- Órgano Competente.	Ídem (punto 6)

(Fuente: Elaboración propia)

En conclusión, hemos evidenciado las diversas disposiciones y cuerpos legales que el actuar de la Municipalidad y la consecuente exigencia de la barrera han contravenido y, por ello, se determina que no se ha superado el análisis de legalidad de fondo.

**D. ¿Constituye la tipificación de una infracción administrativa una de las manifestaciones del ejercicio de la potestad sancionadora de la Municipalidad Distrital de Miraflores?**

Tal como se ha mencionado en la pregunta a), si constituye una de las manifestaciones del ejercicio de la potestad sancionadora de la Municipalidad.

De conformidad con el artículo 46 de la LOM, constituye manifestación de la capacidad sancionadora de la Municipalidad la tipificación de infracciones, fijación de la cuantía de las multas, entre otros.

La expresión de la potestad sancionadora de la Municipalidad de Miraflores se puede observar en el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza 554-MM y, concretamente en el Código 03-142 del Anexo 1 de la misma, tal como se puede ver a continuación:


En el caso de las empresas que utilicen infraestructura de terceros, adicionalmente a los requisitos establecidos en el TUPA, deberán presentar la autorización de uso correspondiente, la cual no podrá tener una antigüedad mayor de treinta (30) días calendario de su fecha de presentación.

03-142	Por no presentar, la autorización de uso correspondiente, para la utilización de infraestructura de terceros	15UIT	Adecuación o Retiro	GRAVE
--------	--	-------	---------------------	-------

Por ello, nos encontramos de acuerdo con el pronunciamiento de la SEL al declarar que no tienen competencia para analizar los medios de materialización referidos al Código 03-142 del Anexo 1 de la Ordenanza 554-MM en tanto son expresión de la potestad sancionadora de la Municipalidad.

E. ¿Constituye el Acta de Fiscalización N° 70540 un medio de materialización de la Barrera burocrática denunciada susceptible de ser analizado en un procedimiento de barreras burocráticas?

El Acta de Fiscalización N° 70540 no constituye un medio de materialización. Por el contrario, es un documento que ayuda a acreditar su aplicación debido a que, en el presente caso, el fiscalizador municipal consigna el incumplimiento de la referida barrera en el acta, pero remite el inicio del procedimiento sancionador y a aplicación de la medida correctiva a la papeleta de prevención:



MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES  
Fiscalización y Control

N° 070540

### ACTA DE FISCALIZACIÓN

En el Distrito de Miraflores, siendo las 10:30 horas del día 18 del mes de Mayo del año 2024, el fiscalizador municipal José Carlos Cruz Bances dependiente del Responsable de la Etapa Instructiva del Procedimiento Sancionador, quien de acuerdo a lo señalado en la Ordenanza N° 480/MM, se constituyó a la dirección Calle Alejandro Decha Cuadra 1 - Miraflores, entrevistándose con \_\_\_\_\_ en su calidad de \_\_\_\_\_ lugar donde se constató lo siguiente:

En cumplimiento de sus funciones, me presenté a la dirección señalada líneas arriba que, mediante inspección ocular, se constata que 3 trabajadores pertenecientes a la empresa SIT Proyectos y Servicios S.A.C, los mismos que trabajan para la empresa Wi-Mat Telecom S.A.C (Julio), realizan instalación de infraestructura de telecomunicaciones (cableado aéreo) en el lado impar de la vía, cuyo trayecto comprende desde la esquina de la Calle Víctor Benavente con Calle Alejandro Decha hasta la esquina de la Calle Juan José Calle con Calle Alejandro Decha, dicha instalación de cableado aéreo se hace en los postes de alumbrado público del municipio. No entrevistado con Replata Chango Hanzico Rojas, quien no muestra autorización para la utilización de lugares públicos de terceros.

Observaciones: Por lo anterior, se incurrió en la infracción con código 03-142 que lo establece la OMI N°554/MM.

Culminando la diligencia a las 10:35 horas.

**CONCLUSIONES Y/O COMPROMISOS:**

Por tal motivo se emite la presente Acta dando inicio al procedimiento Administrativo Sancionador con la Papeleta de Prevención N° 04-7097 con el código 03-142, conforme a lo del OMI N°480/MM.

En primer lugar, es necesario definir la naturaleza jurídica de la fiscalización y especialmente del Acta de Fiscalización con la finalidad de evaluar si de conformidad con el Decreto Legislativo 1256, se debe considerar como un medio

de materialización de la barrera o, por el contrario, es un documento que ayuda a acreditar su aplicación por parte de la entidad.

Entonces, evaluaremos si es un procedimiento, un acto administrativo o, en todo caso, una actuación material. Para ello nos remitiremos a las definiciones brindadas por el TUO de la LPAG y el mismo DL 1256.

El artículo 239 del TUO de la LPAG, define la fiscalización como una actividad administrativa que constituye el conjunto de actos y diligencias de investigación sobre el cumplimiento de las obligaciones legales de los administrados.

De conformidad con el artículo 1 del TUO de la LPAG, los actos administrativos son declaraciones de las entidades que están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta.

De conformidad con el artículo 29 del mencionado dispositivo legal, un procedimiento administrativo es un conjunto de actos y diligencias tramitados en las entidades, conducentes a la emisión de un acto administrativo.

Teniendo en cuenta las definiciones brindadas por el TUO de la LPAG, la fiscalización no puede ser considerada como ninguno de los supuestos mencionados anteriormente.

Ello debido a que la actividad administrativa de fiscalización no tiene por objetivo producir efectos jurídicos sobre los particulares en tanto tiene una finalidad preventiva que busca asegurar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en las normas para el desarrollo de ciertas actividades realizadas por los administrados y no busca la sanción.

Sobre ello, Morón señala que la fiscalización tiene una finalidad preventiva y correctiva en tanto busca prevenir incumplimientos por parte de los administrados y en caso de los detecte, busca corregirlos. Con mayor importancia aun, sostiene que la administración pública no fiscaliza para sancionar (Morón, 2019, pp. 316).

Al respecto, Villegas señala que la fiscalización tiene por finalidad la constatación del cumplimiento normativo por ello, se busca corroborar la legalidad las actividades realizadas por los administrados y no la emisión de un acto

administrativo que produzca efectos jurídicos en los mismos (Villegas, 2022, pp. 3).

En caso se detecte un incumplimiento por parte del administrado susceptible de ser sancionado, la entidad administrativa puede disponer el inicio de un procedimiento administrativo sancionador a efectos de determinar la responsabilidad del administrado y sancionarlo, de corresponder.

La finalidad de la fiscalización no se agota en la mera verificación de la legalidad de las actividades realizadas por los administrados, si no, también en su restablecimiento en caso se detecten incumplimientos que la hayan alterado.

A estas alturas, es importante ahondar en el acta de fiscalización, concretamente, en su definición y naturaleza. En cuanto a su definición, este es el documento que registra las verificaciones de los hechos constatados objetivamente durante la actividad de fiscalización conforme al artículo 244 del TUO de la LPAG.

A efectos de determinar si la actividad de fiscalización es susceptible de ser analizada como un medio de materialización de una barrera burocrática por la CEB cabe hacernos la siguiente pregunta: ¿La fiscalización podría calzar dentro de lo que es una actuación material de conformidad con el DL 1256?

De conformidad con el DL 1256 la actuación material es todo comportamiento de una entidad que, sin constituirse en un acto o disposición administrativa, produce efectos jurídicos propios de una barrera burocrática.

El aspecto más importante señalado en la definición de actuaciones materiales consiste en que éstas produzcan efectos jurídicos que condicionen o restrinjan el acceso o permanencia de un agente económico en el mercado y como ya determinamos anteriormente, la fiscalización no produce efectos jurídicos que sean capaces de acarrear dichas consecuencias.

En base al análisis desarrollado anteriormente podemos concluir que la fiscalización tampoco puede ser considerada como una actuación material susceptible de ser analizada en un procedimiento de eliminación de barreras burocráticas.



Entonces considero que el mismo criterio y análisis realizado por la SEL que los llevó a concluir que no son competentes para pronunciarse sobre los actos emitidos por una entidad administrativa en ejercicio de su potestad sancionadora, debería ser aplicado a la fiscalización toda vez que esta actividad; en principio, no genera efectos jurídicos a los administrados.

Al igual que sucede con los actos de sanción, si bien no son considerados como barreras burocráticas por el DL 1256, deberían ser utilizados para acreditar la existencia de una barrera burocrática.

Sin perjuicio de lo mencionado anteriormente, en el supuesto que se incluyan medidas correctivas en el acta de fiscalización, cambiaría el supuesto debido a que estas medidas si podrían afectar la esfera jurídica del administrado y, en ese caso, el administrado quedaría facultado a interponer una denuncia de barreras burocráticas sustentada en la medida impuesta.

Por todo ello, no se debió haber emitido un pronunciamiento respecto del Acta de Fiscalización N° 70540 en el marco de un procedimiento de barreras burocráticas en tanto no es un medio de materialización de una barrera burocrática si no, un documento que ayuda a acreditar su existencia.

### **5.3. Problemas complementarios**

#### **A. ¿Cuál es la situación jurídica de las multas impuestas por la Municipalidad de Miraflores en las diversas etapas del procedimiento de eliminación de barreras burocráticas?**

Las multas impuestas por la Municipalidad no son exigibles coactivamente en tanto la Resolución de Sanción que las contiene no haya quedado firme. Esto quiere decir, que dichas Resoluciones no hayan sido objeto de algún recurso impugnativo. Una vez emitido el pronunciamiento final de la SEL, estas deberían ser dejadas sin efecto por parte de la Municipalidad.

Es importante delimitar la preocupación principal de WI-NET relacionada a multas impuestas por la Municipalidad. Tal como podemos ver a continuación,

esta es la ejecutividad de las mismas. Es decir, que sean exigibles coactivamente:

3. Al respecto, adjuntamos al presente escrito la **Resolución N° 44-2023-GAC/MM**, notificada con fecha 01 de febrero de 2023, mediante la cual la Municipalidad declaró **INFUNDADO** nuestro Recurso de Apelación contra la **Resolución de Sanción Administrativa N° 3830-2022**, en la cual la Municipalidad nos impone una multa ascendente a **15 UIT (S/ 66,000 sesenta y seis mil con 00/100)**, exponiéndonos a una inminente ejecución de la referida sanción, en detrimento económico de mi representada.

(Foja 330)

Para poder contextualizar el desarrollo de la pregunta, se debe tener en cuenta que la Municipalidad de Miraflores impuso diversas multas a lo largo de los procedimientos llevados a cabo ante la CEB y la SEL. En ese sentido, procederemos a detallar dichos momentos mediante una línea de tiempo.

### Línea de tiempo en materia de imposición de multas

**02 de marzo de 2022:** Se impuso la primera Resolución de Sanción Administrativa N° 3830-2022

**31 de mayo de 2022:** Wi-net interpuso denuncia de barreras burocráticas.

**4 de octubre de 2022:** CEB emitió la Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI

**21 de octubre de 2022:** La municipalidad presentó un recurso de apelación contra la resolución de primera instancia.

**31 de octubre de 2022:** WI-NET solicita medida cautelar debido a que se le impusieron nuevas multas.

**15 de diciembre de 2022:** WI-NET señaló que se le habían notificado 5 nuevas papeletas de prevención. En total Win contaba con 19 multas.

**19 de mayo de 2023:** la SEL emite la Resolución N° 0164-2023/SEL-INDECOPI ilegal.

Podemos ver que existe una Resolución de Sanción de fecha 02 de marzo de 2022, previa a la interposición de la denuncia de barreras burocráticas por parte de WI-NET. Posteriormente, se interpusieron multas adicionales sustentadas en la exigencia que era materia de cuestionamiento en el mencionado procedimiento por la instalación de otras infraestructuras de telecomunicaciones en el distrito de Miraflores que se encontraban materializadas en las papeletas de prevención impuestas por la Municipalidad:

22. A mayor abundamiento, presentamos **13 (trece) Papeletas de Prevención y Actas de Fiscalización** mediante las cuales la Municipalidad nos continúa imponiendo la exigencia objeto de cuestionamiento (**Anexo 3-A**). Debemos señalar que, por cada una de dichas imputaciones la entidad edil nos podría sancionar con una multa de 15 UIT, existiendo el riesgo inminente de que la entidad edil nos multe con un total de **150 UIT**, lo que equivale a **S/ 897**

Cabe precisar que las multas impuestas no están referidas a la misma infraestructura de telecomunicaciones sino a otras ubicadas en distintos lugares dentro del distrito de Miraflores.

En total, la Municipalidad le impuso a WI-NET diecinueve (19) multas valorizadas en 15 UIT cada una. Estas fueron notificadas durante junio de 2021 y los meses de setiembre, octubre y diciembre de 2022:

2. Que, sin embargo, la Municipalidad sistemáticamente viene imponiéndonos multas "Por no presentar, la autorización de uso correspondiente, para la utilización de infraestructura de terceros" cuyo monto asciende a 15 UIT cada una. Siendo así, adicional a la multa que acompañamos a nuestro pedido de Medida Cautelar, posteriormente, con fechas 22.09.22, 26.09.22 y 11.10.22 fuimos notificados con 13 multas citando como justificación la infracción referida. Del mismo modo, el día de hoy, hemos sido notificados con 5 multas más que suman en total S/ 345,000.00 (Trescientos Cuarenta y Cinco Mil con 00/100 soles). Por tanto, a la fecha contamos con diecinueve (19) multas impuestas por la presunta infracción cuestionada, las cuales representan en total **S/ 1,165,090.00 (UN MILLÓN CIENTO SESENTA Y CINCO MIL NOVENTA Y 00/100 SOLES)**:

Teniendo en cuenta el valor en el que estaban valorizadas las multas en conjunto impuestas por la Municipalidad (S/ 1,165,090.00) es que WI-NET ingresó escritos ante la SEL con el fin de que esta dicte una medida cautelar a su favor



ante una inminente ejecución de las mismas que conforme señalaron, iba a generar un perjuicio económico irreparable.

Por ello, es importante determinar cuándo una multa es exigible coactivamente. Para ello nos remitiremos a la Ley N° 26979, Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva y su Texto único ordenado, aprobado por Decreto Supremo N° 018-2008-JUS (en adelante, "TUO de la Ley N° 26979").

En primer lugar, una multa, conforme señala Morón es una sanción que ha sido impuesta a un infractor mediante un acto administrativo, previa sustanciación del correspondiente procedimiento administrativo sancionador (Morón, 2023, pp.44).

La multa debe estar contenida en un acto administrativo emitido como consecuencia de la tramitación del administrado por un procedimiento administrativo sancionador.

En ese sentido, el inciso 9.1 del artículo 9 del TUO de la Ley N° 26979 dispone que se considera como una obligación exigible coactivamente aquella que ha sido establecida mediante acto administrativo que ha sido;

- a. emitido conforme a ley,
- b. debidamente notificado
- c. que no esté siendo impugnado en la vía administrativa o;
- d. el que hubiere recaído resolución firme confirmando la obligación

Teniendo en cuenta lo establecido por el artículo 9 podemos establecer qué las multas impuestas por la Municipalidad serían obligaciones exigibles coactivamente en tanto se cumpla con alguno de los requisitos mencionados en el párrafo anterior.

En el presente caso, la Municipalidad había impuesto las multas a través de papeletas de prevención que, tal como se indicó, constituyen el documento mediante el cual se inicia el procedimiento sancionador.

Ello implica que aún no se había determinado la responsabilidad administrativa de WI-NET, y, por ende, aun no se había emitido una resolución de sanción que contenga dichas sanciones.

Por ello, no constituían multas de ser exigibles coactivamente. Ello es respaldado por el artículo 207 del TUO de la LPAG que señala que son los actos administrativos los que tienen carácter ejecutivo. Las multas no son actos, son sanciones y por ello, deben encontrarse contenidas en uno.

En el caso de la multa de 15 UIT impuesta al inicio y que se encontraba contenida en la Resolución de Sanción Administrativa N° 3830-2022, tampoco era exigible en tanto se encontraba siendo cuestionada en la vía administrativa y fue objeto del recurso de apelación.

Por otro lado, la situación de las multas varía una vez emitido el pronunciamiento final por parte de la SEL en tanto confirmó la ilegalidad de la barrera burocrática que servía como fundamento para la imposición de multas.

Una vez emitido este pronunciamiento, las multas deberían ser dejadas sin efecto por parte de la Municipalidad.

**B. ¿Es posible que WI-NET utilice la infraestructura de telecomunicaciones de Luz del Sur? ¿Quién puede fiscalizar el cumplimiento de la normativa vigente?**

Sí es posible que WI-NET utilice la infraestructura de telecomunicaciones de titularidad de Luz del Sur S.A.A toda vez que así lo permite la normativa aplicable. En ese sentido, se procederán a desarrollar las normas que regulan el acceso al uso de la infraestructura de terceros en materia de telecomunicaciones.

En primer lugar, debemos tener presente que el acceso a infraestructura de telecomunicaciones de terceros se realiza bajo un régimen de compartición. Por ello, existen 3 supuestos bajo los cuales se aplica este régimen:

- I. En caso exista una restricción a la construcción y/o instalación de dicha infraestructura de uso público.
- II. En caso se haya declarado a la empresa como una empresa como proveedor importante de las telecomunicaciones.
- III. En caso la infraestructura le pertenezca a un concesionario de servicios públicos de energía eléctrica e hidrocarburos.

Teniendo en cuenta ello, con la finalidad de promover la utilización y masificación de la banda ancha a nivel nacional, así como promover el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones, se promulgó la Ley 29904.

Así, de conformidad con el artículo 13 del mencionado dispositivo legal, los concesionarios de energía eléctrica tienen el deber de proveer el acceso y uso de su infraestructura a los concesionarios dedicados a proveer servicios públicos de telecomunicaciones para el despliegue de redes de telecomunicaciones necesarias para la provisión de banda ancha.

En relación al caso en concreto, encontramos que Luz del Sur S.A.A es una empresa que tiene por objeto social la distribución de energía eléctrica en la zona de la concesión celebrado con el Ministerio de Energía y Minas.

Por otro lado, WI-NET es una empresa que está orientada al desarrollo de infraestructura para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones por lo que, la norma y el artículo mencionado en el párrafo precedente le es aplicable.

En segundo lugar, encontramos la Ley N° 28295 que también regula el acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público y, de conformidad con el artículo 13, existen principalmente dos modalidades para el acceso a la infraestructura de uso público. A saber, estas son (i) por acuerdo entre las partes y (ii) por mandato del OSIPTEL.

Entonces, tal como hemos visto en esta segunda norma aplicable, las partes pueden ponerse de acuerdo y suscribir un contrato en aprovechamiento de la infraestructura del titular.

En tercer lugar, la Ley N° 30228 a través de su séptima disposición complementaria final, dispone que, en relación a la optimización de las

condiciones de compartición de infraestructura de los concesionarios, estas se sujetan a las condiciones contenidas la Ley 28295 y la Ley 29904, normas que han sido mencionadas en los párrafos anteriores.

En ese sentido, hemos establecido que la normativa aplicable al acceso a la infraestructura de uso público de terceros faculta a las empresas dedicadas al rubro de la prestación de servicios de telecomunicaciones a utilizar infraestructura de terceros en tanto cumplan con las exigencias contempladas en dichas normativas.

Por todo ello, Luz del Sur S.A.A y Wi-net Telecom S.A.C suscribieron el 05 de agosto de 2020 el “*Contrato de Soporte de Equipos y Cables de telecomunicaciones en postes de alumbrado público y/o baja tensión*” a través del cual se facultó a la denunciante a acceder a estas infraestructuras que facilitan la prestación de los servicios de telecomunicaciones.

A continuación, un cuadro que permite evidenciar los detalles más importantes del contrato:

<b>Detalle</b>	<b>Cláusula</b>	<b>Contenido</b>
Objeto	Cláusula 2.1	Luz del Sur brindará a la usuaria el servicio de soporte de los Equipos y Cables en los Postes instalados en las vías públicas de algunos distritos.
Objeto de los postes materia del contrato	Cláusula 2.4	Las partes aceptan y dejan constancia de que los postes son de uso prioritario para la prestación del servicio público de distribución de electricidad.
Vigencia	Cláusula 3.1	El contrato tiene una duración de diez (10) años y fue suscrito en el 2020. Por lo tanto, la vigencia es hasta el año 2030.
Renovación automática	Cláusula 3.2	Ambas partes acordaron que el contrato queda automáticamente

		renovado por periodos sucesivos de cinco (5) años salvo que previo al vencimiento de las prórrogas alguna de las partes manifieste su voluntad de no renovar el contrato.
--	--	---

Es por ello por lo que, como ya hemos determinado al inicio de la presente pregunta, si es posible que WI-NET utilice la infraestructura de telecomunicaciones de titularidad de Luz del Sur S.A.A.

Entonces, estaría pendiente dilucidar cual es la autoridad administrativa competente para poder fiscalizar el cumplimiento de la disposición contenida en el artículo 13 de la Ley N° 29904 y el artículo 13 de la Ley N° 28295, mediante la cual se faculta a WI-NET (proveedor del servicio de telecomunicaciones) a acceder a la infraestructura de Luz del Sur (proveedor de servicios eléctricos).

Si revisamos el artículo 32 de la Ley N° 29904, podemos corroborar que la misma es clara respecto a que la entidad que tiene la potestad de fiscalizar y sancionar el incumplimiento de las disposiciones contenidas en el cuerpo normativo es el OSIPTEL. Inclusive, el artículo 32 menciona expresamente la facultad del OSIPTEL para fiscalizar el artículo 13 que hemos mencionado anteriormente.

En relación a la Ley N° 28295, su artículo 8 señala que, de igual manera, la entidad encargada de velar por el cumplimiento de la ley y sancionar es el OSIPTEL.

Por lo que, existe claridad respecto a que el organismo regulador es la entidad competente y no las municipalidades como argumentó a la Municipalidad de Miraflores.

**C. ¿Las multas consecutivas afectan el principio de continuidad de infracciones del TUO de la LPAG?**

Si bien ya hemos desarrollado un apartado sobre la situación jurídica de las multas impuestas por la Municipalidad a lo largo del procedimiento de barreras



burocráticas llevado a cabo ante la CEB y la SEL, considero que es importante esclarecer sí las multas consecutivas impuestas a WI-NET afectan el principio de continuidad de infracciones consagrado en el TUO de la LPAG.

Es importante precisar que con fecha 01 de febrero de 2023, la denunciante informó a la SEL que la Municipalidad venía imponiéndoles sistemáticamente multas sustentadas en la exigencia de la autorización declarada ilegal por la CEB. En total 19 multas valorizadas en un millón ciento sesenta y cinco mil noventa con 00/100 soles (S/1,165,090.00). De conformidad al siguiente detalle:

N°	Municipalidad	COD Papeleta	Fecha de Notificación	Infracción	Monto de Papeleta
1	Miraflores	PP 047092	02/06/2021	Por no presentar, la autorización de uso correspondiente, para la utilización de infraestructura de terceros.	S/ 66.000
2		PP 056663	22/09/2022		S/ 66.000
3		PP 055053	26/09/2022		S/ 69.000
4		PP 055829	26/09/2022		S/ 66.000
5		PP 056200	26/09/2022		S/ 69.000
6		PP 056208	26/09/2022		S/ 66.000
7		PP 056225	26/09/2022		S/ 69.000
8		PP 056234	26/09/2022		S/ 66.000
9		PP 056235	26/09/2022		S/ 69.000
10		PP 056236	26/09/2022		S/ 66.000
11		PP 066295	26/09/2022		S/ 69.000
12		PP 056329	26/09/2022		S/ 66.000
13		PP 056579	26/09/2022		S/ 69.000
14		PP 066795	11/10/2022		S/ 66.000
15		PP 066410	15/12/2022		S/ 69.000
16		PP 058913	15/12/2022		S/ 66.000
17		PP 057002	15/12/2022		S/ 69.000
18		PP 057142	15/12/2022		S/ 66.000
19		PP 057149	15/12/2022		S/ 69.000

(Fuente: Elaboración propia)



Cabe precisar que las multas impuestas recaen sobre distintas instalaciones de infraestructura de telecomunicaciones que son propiedad de WI-NET en el distrito de Miraflores.

En ese sentido, el principio de continuidad de infracciones se encuentra regulado en el inciso 7 del artículo 248 del TUO de la LPAG y señala que, para determinar la aplicación de sanciones al administrado por infracciones continuas, se requiere que hayan transcurrido por lo menos treinta (30) días hábiles desde la fecha de la imposición de la última sanción y que se acredite haber solicitado al administrado que demuestre haber cesado la infracción dentro de dicho plazo.

Entonces de la revisión del mencionado artículo y tal como señala Morón, deben concurrir ciertos supuestos que nos van a permitir identificar si nos encontramos ante una infracción continuada (Morón, 2019, pp. 440-442). A saber, estos son:

- a. Identidad subjetiva activa
- b. Identidad subjetiva pasiva
- c. Pluralidad fáctica
- d. Proximidad temporal
- e. Identidad en los preceptos administrativos lesionados

Sobre lo mencionado anteriormente, Nieto señala que la finalidad de este principio es evitar que la administración inicie distintos expedientes administrativos por una infracción única (Nieto, 1994, p. 451).

Por ello, cuando se hace alusión al criterio de pluralidad fáctica este implica que se den varios hechos o conductas que constituyan por sí solas una infracción administrativa y a pesar de ello, se integran en una unidad jurídica que es la única voluntad.

Por otro lado, sobre el criterio de identidad en los supuestos administrativos lesionados, se busca que exista lo que se conoce como identidad normativa. Esto quiere decir que las acciones que constituyen una infracción deben infringir los mismos preceptos administrativos.

En el presente caso la Municipalidad de Miraflores multo a la empresa WI-NET por la instalación de infraestructura en telecomunicaciones sin contar con la autorización de uso de infraestructura de terceros.

Cabe precisar que, a lo largo del cuestionamiento de la disposición administrativa en el INDECOPI, esta continuó multando a la empresa por la instalación de otras infraestructuras ubicadas en otras calles/avenidas/etc.

Por ello, teniendo en cuenta lo señalado líneas arriba podemos concluir que la Municipalidad ha contravenido el principio de continuación de infracciones en tanto una misma conducta por parte de WI-NET ha vulnerado la misma disposición administrativa contenida en el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza 554-MM.

Adicionalmente, un artículo que refuerza la conclusión arribada anteriormente es el artículo 250 del TUO de la LPAG que establece las reglas para el ejercicio de la potestad sancionadora.

El numeral b) del mencionado artículo dispone que la sanción no podrá ser impuesta de forma individualizada en el caso de que el procedimiento administrativo sancionador recaiga sobre la carencia de contar con autorización para la realización de varias conductas individuales que de manera global impliquen un proyecto que las encapsule de forma general.

El fundamento de aquella limitación recae en que el Decreto Legislativo 1014 se promulgó con la finalidad de impulsar la inversión en infraestructura para la prestación de servicios públicos mediante la implementación de medidas que eliminen sobrecostos y logren una efectiva simplificación administrativa, en beneficio de los usuarios de dichos servicios públicos.

Finalmente, por un lado, lo que se busca es evitar excesiva carga a las entidades administrativas por la generación de múltiples expedientes relacionados a una misma infracción por parte del administrado.

Por el otro, se busca proteger a las empresas prestadoras de servicios públicos de un ejercicio abusivo de la potestad sancionadora de la administración y a los usuarios de estos servicios, al evitar que las sanciones a ser impuestas a los prestadores tengan un efecto disuasorio y de esta manera continúen prestando los servicios públicos.

## VI. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES

Las conclusiones a las que se ha arribado en el presente trabajo son las siguientes:

- La exigencia de presentar una autorización de uso de infraestructura de terceros constituye una barrera burocrática ilegal.
- El actuar de la Municipalidad al exigir dicha autorización vulnera el régimen especial nacional que ha sido establecido por la Ley N° 29022 para la instalación de infraestructura de telecomunicaciones.
- La CEB debe realizar un análisis más minucioso respecto a su competencia para analizar las presuntas barreras burocráticas denunciadas para evitar pronunciarse concretamente sobre los actos emitidos en ejercicio de otras manifestaciones de la función administrativa como son la potestad sancionadora y la actividad de fiscalización.
- La tipificación de infracciones por parte de las municipalidades constituye una expresión de su potestad sancionadora y, por lo tanto, los actos emitidos en ejercicio de esta no deben considerarse medios de materialización de barreras burocráticas.
- Los documentos emitidos en el marco de una fiscalización tales como el acta no deberían ser considerados medios de materialización puesto que no producen efectos jurídicos sobre el administrado salvo los casos en los que se consigne en la misma una medida correctiva que, dependiendo del caso, si podría denunciarse como una barrera burocrática la medida correctiva.
- Es importante que no se desnaturalice los fines de la fiscalización. Lo cual, hoy en día se evidencia cada vez con mayor frecuencia debido a que esta es utilizada por las entidades para sancionar y su fin de prevención hoy en día no se aplica.
- Las municipalidades deben evitar exigir requisitos adicionales a los contemplados en la Ley N° 29022 debido a que ello genera una constante tensión entre las empresas dedicadas al sector telecomunicaciones y las mismas.
- La exigencia de requisitos adicionales a los establecidos en la Ley N° 29022, su reglamento y normas complementarias es un problema

constante. Tan es así que inclusive el Tribunal Constitucional en el 2024 se ha pronunciado señalando que las municipalidades no deben exigir requisitos adicionales.

- En adición, el propio DL 1256 ha contemplado en el artículo 35, la imposición de hasta 20 UIT a la entidad cuando verifique que alguno de sus funcionarios, bajo cualquier régimen de contratación exija requisitos adicionales a la lista de requisitos máximos establecidos en la Ley N° 29022.
- Finalmente, estas controversias son muy comunes lo cual demuestra que a pesar de los diversos pronunciamientos por parte de la CEB y SEL declarando como barreras burocráticas ilegales los requisitos exigidos, las municipalidades continúan extralimitando sus competencias.

## **BIBLIOGRAFÍA**

- Morón Urbina, J. (2019) *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General, TULO de la Ley N° 27444*. Tomo I. Gaceta Jurídica. Lima.
- Morón Urbina, J. (2019) *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General, TULO de la Ley N° 27444*. Tomo II. Gaceta Jurídica. Lima.
- Ochoa Mendoza, F. (2014). *Fundamentos del procedimiento de eliminación de barreras burocráticas*. Lima, Perú.
- Tirado Barrera, J. (2018). *Eliminación de Barreras Burocráticas. Análisis del Decreto Legislativo N ° 1256 que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual. (2017). *Manual sobre prevención y eliminación de barreras burocráticas*. Lima
- Zegarra, D. (2018). *Introducción al Derecho de las Telecomunicaciones*. Fondo Editorial PUCP. Lima.
- Villegas, P. (2022) *La actividad de fiscalización y derechos de los administrados: Las Actas de Inspección*. Revista IUS ET VERITAS N° 65

- Morón Urbina, J. (2020) *La regulación común de la actividad administrativa de fiscalización en el derecho peruano*. Derecho & Sociedad N° 54.
- Nieto, A. (1994) *Derecho Administrativo Sancionador*. 2a edición ampliada, Tecnos, Madrid.
- Morón Urbina, J. (2023) *Las multas administrativas. Estudio integral para la construcción de una dogmática unitaria*. Praxis. Lima







PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE  
LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas

RESOLUCIÓN 0164-2023/SEL-INDECOPI

EXPEDIENTE 000134-2022/CEB

**PROCEDENCIA** : COMISIÓN DE ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS  
**DENUNCIANTE** : WI-NET TELECOM S.A.C.<sup>1</sup>  
**DENUNCIADA** : MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MIRAFLORES  
**MATERIAS** : LEGALIDAD  
PROCEDENCIA  
**ACTIVIDAD** : TELECOMUNICACIONES

**SUMILLA:** se **CONFIRMA** la Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI del 4 de octubre de 2022 en el extremo que declaró barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros, para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones (cableado aéreo), materializada en el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza 554-MM, en el Acta de Fiscalización 70540 y en la Papeleta de Prevención 047092.

La razón es que la **Municipalidad Distrital de Miraflores no es competente para exigir la autorización de uso de infraestructura de terceros para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones (cableado aéreo) puesto que:**

- (i) **La Ley 29022, Ley para el fortalecimiento de la expansión de infraestructura en telecomunicaciones, su Reglamento y normas complementarias, no han contemplado la autorización denunciada como parte de los requisitos para obtener una autorización para instalar infraestructura de telecomunicaciones.**
- (ii) **El Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones– Osiptel es la entidad competente para fiscalizar lo referido a la autorización de uso de infraestructura de terceros regulada por la Ley 28295, Ley que regula el acceso y uso compartido de infraestructura de uso público para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, y su Reglamento; así como de velar por el cumplimiento de esa normativa.**

Por otro lado, se **REVOCA** la Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI del 4 de octubre de 2022 en el extremo que declaró barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros, para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones (cableado aéreo), materializada en el Código 03-142 del Anexo 1 de la Ordenanza 554-MM; y, en consecuencia, se declara **IMPROCEDENTE** este extremo de la denuncia.

El motivo es que la **tipificación de una infracción administrativa constituye una de las manifestaciones del ejercicio de la potestad sancionadora de la Municipalidad Distrital de Miraflores, por lo que no constituye una barrera burocrática pasible de ser analizada por los órganos de eliminación de barreras burocráticas, de acuerdo con lo establecido en los artículos 3 y 6 del Decreto Legislativo 1256, Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas.**

<sup>1</sup> Identificado con RUC 20521233991.





PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE  
LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas

RESOLUCIÓN 0164-2023/SEL-INDECOPI

EXPEDIENTE 000134-2022/CEB

Lima, 19 de mayo de 2023

## I. ANTECEDENTES

1. El 31 de mayo de 2022, Wi-Net Telecom S.A.C. (en adelante, la denunciante) interpuso una denuncia<sup>2</sup> en contra de la Municipalidad Distrital de Miraflores (en adelante, la Municipalidad) ante la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, la Comisión), por la imposición de una presunta barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en la exigencia de presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros, para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones (cableado aéreo), materializada en el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza 554-MM<sup>3</sup>, en el Acta de Fiscalización 70540, en la Papeleta de Prevención 047092 y en el Código 03-142 del Anexo 1 de la Ordenanza 554-MM.
2. En la denuncia, se indicaron los siguientes argumentos:
  - (i) De acuerdo con lo previsto en el numeral 17 del artículo 2 y el artículo 58 de la Constitución Política del Perú, y de conformidad con lo señalado por el Tribunal Constitucional en diversas sentencias<sup>4</sup>, el Estado tiene el deber de eliminar las trabas burocráticas que limiten el libre acceso o permanencia a los mercados, a fin de garantizar la libre iniciativa privada, la libertad de empresa y otros principios dirigidos a fomentar la competitividad de los agentes económicos en el mercado.
  - (ii) Es una empresa de telecomunicaciones que cuenta con una concesión única para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones a nivel nacional otorgada por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones; y, mantiene los registros necesarios para prestar el servicio de acceso al internet dentro del país.
  - (iii) En virtud de su contrato de concesión, y observando las normas nacionales sobre la materia, ha venido desplegando infraestructura de telecomunicaciones en Lima Metropolitana, principalmente en los distritos más importantes como el distrito de Miraflores, a fin de prestar un servicio de calidad a sus clientes.
  - (iv) En octubre de 2020, la Municipalidad aprobó la Ordenanza 554-MM que impone requisitos y condiciones para la instalación de infraestructura de

<sup>2</sup> Asimismo, la denunciante solicitó a la Comisión lo siguiente:

- (i) Exponer sus argumentos en un informe oral.
- (ii) Que se ordene a la denunciante el pago de costas y costos del procedimiento en su favor.

<sup>3</sup> La Ordenanza que regula el tendido y la instalación de infraestructura aérea para el servicio de telecomunicaciones en espacios públicos del distrito de Miraflores y dispone su reordenamiento en cautela de la seguridad, protección y el medio ambiente.

<sup>4</sup> En particular la denunciante se ha referido a las sentencias recaídas en los expedientes 0008-2003-AI, 3330-2004-PA/TC, 00023-2008-PI/TC y 01405-2010-PA/TC.



telecomunicaciones en el distrito de Miraflores que no se encuentran previstos en la normativa nacional y constituyen barreras burocráticas ilegales y carentes de razonabilidad.

### Sobre la procedencia de la denuncia

- (v) De acuerdo con el Decreto Legislativo 1256, Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, el Decreto Legislativo 1256), la definición de barrera burocrática incluye a las exigencias contenidas en una norma o acto administrativo que obstaculizan o restringen el acceso o la permanencia en el mercado, por lo tanto, su denuncia es procedente.
- (vi) La medida que cuestiona se refiere a la exigencia de contar con una autorización adicional para instalar infraestructura de telecomunicaciones en la infraestructura de terceros materializada en una norma (la Ordenanza 554-MM) y en dos actos administrativos (el Acta de Fiscalización 70540 y la Papeleta de Infracción 47092).
- (vii) La medida señalada constituye una carga para los operadores de telecomunicaciones que en ocasiones requieren instalar infraestructura de telecomunicaciones en la infraestructura de terceros para desarrollar su negocio puesto que sirve de soporte físico para la transmisión de las señales de comunicación hacia sus clientes.
- (viii) La exigencia denunciada limita significativamente su correcto desenvolvimiento en el mercado restringiendo su acceso y permanencia en el mismo.

### Sobre la ilegalidad de la medida

- (ix) De acuerdo con su artículo 1, la Ley 29022, Ley para el fortalecimiento de la expansión de infraestructura en telecomunicaciones (en adelante, la Ley 29022), establece un régimen especial en todo el territorio nacional para la instalación y expansión de los servicios públicos de telecomunicaciones y para eliminar las barreras que impidan el desarrollo de la referida actividad.
- (x) Los artículos 3 y 4 de la Ley 29022 disponen que el régimen especial es de aplicación y observancia obligatoria para todas las entidades de la Administración Pública por lo que las normas que estas expidan deben sujetarse y estar acorde con la normativa de alcance nacional sobre la materia.
- (xi) La Tercera y Sexta Disposiciones Complementarias y Finales de la Ley 30228, Ley que modifica la Ley 29022 (en adelante, la Ley 30228), disponen que la Ley 29022 y sus normas complementarias son las únicas que rigen la instalación, mejora y mantenimiento de la infraestructura de



telecomunicaciones.

- (xii) Los artículos 12, 13, 14 y 15 del Reglamento de la Ley 29022, aprobado por Decreto Supremo 003-2015-MTC (en adelante, el Reglamento de la Ley 29022), prevén los requisitos y condiciones que, como máximo, podrán ser solicitados a los administrados para la instalación, mejora y mantenimiento de la infraestructura de telecomunicaciones.
- (xiii) El artículo 5 de la Ley 29022 dispone que la autorización para la instalación de infraestructura de telecomunicaciones se encuentra sujeta a un procedimiento aprobación automática y los únicos requisitos exigibles para obtener tal autorización son los detallados en el artículo 12 del Reglamento de la Ley 29022.
- (xiv) A través del segundo párrafo del artículo 12 y en el código 03-142 del Anexo 1 de la Ordenanza 554-MM, la Municipalidad exige a las empresas operadoras la presentación de la autorización de uso de infraestructura de terceros para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones, documento no contemplado en la Ley 29022 y su reglamento.
- (xv) La imposición de dicha medida queda acreditada en el Acta de Fiscalización 70540 y en la Papeleta de Infracción 47092 del 18 de mayo de 2022, con la cual la Municipalidad la sanciona con 15 (quince) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por no presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros para mantener instalada su infraestructura de telecomunicaciones.
- (xvi) Así, a través de normas y actos administrativos, la Municipalidad le viene exigiendo la presentación de un documento no contemplado en la Ley 29022 ni en su reglamento, a fin de mantener instalada su infraestructura de telecomunicaciones contraviniendo la Ley 29022 y sus normas complementarias lo que constituye una barrera burocrática ilegal.
- (xvii) La Municipalidad también contraviene los artículos VIII del Título Preliminar y 78 de la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades (en adelante, la Ley 27972), que disponen que los gobiernos locales se encuentran obligados a desarrollar sus competencias de conformidad con las normas nacionales sobre la materia como la Ley 29022 y su reglamento.
- (xviii) Se debe tomar en cuenta que, en cumplimiento de las normas de compartición de infraestructura, todas las instalaciones que ha realizado en infraestructuras de terceros (por ejemplo, postes de luz) se efectuaron en virtud de contratos previamente suscritos con la empresa titular de la infraestructura (por ejemplo, Luz del Sur S.A.A.).





### Sobre la carencia de razonabilidad de la medida

- (xix) La medida denunciada resulta arbitraria porque no tiene justificación. En particular, no se ha acreditado, de forma previa a la imposición de la barrera, la existencia de algún problema en todo el distrito de Miraflores que se pretenda solucionar con la exigencia en cuestión.
- (xx) De existir tal problema, la medida no resultaría idónea para solucionarlo puesto que la Municipalidad no ha tomado en cuenta que un eventual problema de subarrendamiento irregular de compartición de infraestructura ya se encuentra regulado por la Ley 28295, Ley que regula el Acceso y Uso compartido de Infraestructura de Uso Público para la prestación de Servicios Públicos de Telecomunicaciones (en adelante, la Ley 28295), y en la Ley 29904, Ley de promoción de la banda ancha y constricción de la Red Dorsal Nacional de Fibra Óptica.
3. El 9 de junio de 2022, por Resolución 0222-2022/STCEB-INDECOPI, la Secretaría Técnica de la Comisión admitió a trámite la denuncia en los términos señalados en el primer párrafo de la presente resolución.
4. El 30 de junio de 2022, la Municipalidad presentó sus descargos.
5. El 4 de octubre de 2022, por Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI, la Comisión declaró fundada la denuncia y barrera burocrática ilegal la medida cuestionada bajo los siguientes fundamentos:
- (i) De acuerdo con lo previsto en la Ley 29022 y su Reglamento, el régimen especial que dicha ley regula es de aplicación y observancia obligatoria en todas las entidades de la administración pública.
- (ii) La Ley 29022 y sus normas complementarias son las únicas que rigen para la instalación de la infraestructura de telecomunicaciones y los requisitos, condiciones y parámetros técnicos establecidos en su reglamento son los únicos que, como máximo, puede ser solicitados para el despliegue y mantenimiento de la infraestructura necesaria para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.
- (iii) El artículo VIII del Título Preliminar de la Ley 27972, Ley Orgánica de

<sup>5</sup> Asimismo, la Comisión resolvió lo siguiente:

- (i) Disponer la inaplicación de la barrera burocrática declarada ilegal al caso concreto de la denunciante.
- (ii) Disponer la publicación de un extracto de la resolución en el diario oficial El Peruano y de su texto completo en el portal informativo sobre eliminación de barreras burocráticas.
- (iii) Disponer la inaplicación con efectos generales de la exigencia declarada ilegal en favor de todos los agentes económicos y/o ciudadanos en general que se vean afectados por su imposición.
- (iv) Ordenar como medida correctiva que la Municipalidad informe a los administrados acerca de la barrera burocrática declarada ilegal en un plazo no mayor a 5 (cinco) días hábiles de notificada la resolución que declara consentida o confirmada la resolución.
- (v) Ordenar a la Municipalidad que cumpla con pagar a la denunciante las costas y costos del procedimiento en cuanto corresponda.
- (vi) Disponer que la Municipalidad informe, en un plazo no mayor a 1 (un) mes, las medidas adoptadas respecto de lo resuelto.



Municipalidades (en adelante, la Ley 27972) dispone que las competencias y funciones de los gobiernos locales sujetas a normas técnicas de servicios públicos que regulan las actividades y funcionamiento del sector público se deben cumplir en armonía con las políticas y planes nacionales, regionales y locales de desarrollo.

- (iv) De acuerdo con los numerales 3.2 y 3.6.5 del artículo 79 y el artículo 82 de la Ley 27972, así como los artículos 3, 5 y 6 de la Ley 30477, Ley que regula la ejecución de obras de servicios públicos autorizadas por las municipalidades en las áreas de dominio público (en adelante, la Ley 30477), las municipalidades distritales son competentes para normar, regular y realizar la fiscalización respecto del tendido de cables del servicio público de telecomunicaciones, autorizar y fiscalizar la ejecución del plan de obras de servicios públicos que afecten o utilicen la vía pública, e impulsar la conservación y mejora del ornato local.
- (v) Entre los requisitos máximos que pueden ser exigidos por las entidades de acuerdo con el Reglamento de la Ley 29022 no se encuentra la autorización de uso de infraestructura de terceros prevista en el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza 554-MM e impuesta a la denunciante por la Municipalidad a través del Acta de Fiscalización 070540, la Papeleta de Infracción 0470902 y en el Código 03-142 del Anexo 1 de la Ordenanza 554-MM.
- (vi) Dado que la infraestructura de telecomunicaciones de la denunciante ya fue instalada resulta relevante el artículo 19 del Reglamento de la Ley 29022 que establece que la fiscalización municipal solo verifica que la infraestructura instalada cumpla con las condiciones y requisitos en virtud de los que se otorgó la autorización.
- (vii) La medida denunciada no podría ser exigida para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones (cableado aéreo) al no estar contemplada en el Reglamento de la Ley 29022 por lo que se contraviene lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 29022 en concordancia con lo establecido en los numerales i) y iv) de artículo 3 y los literales a) y c) del artículo 11 del Reglamento de la Ley 29022.

6. El 21 de octubre de 2022, la Municipalidad presentó un recurso de apelación contra la Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI y señaló lo siguiente:

- (i) En materia de regulación de uso de la vía pública, y en particular sobre el tendido e instalación de infraestructura aérea para el servicio de telecomunicaciones en espacios públicos, así como con respecto al reordenamiento en cautela de la seguridad, protección y el medio ambiente, cuenta con las atribuciones que le otorga la Constitución y la Ley 27972 que sustentan la expedición de la Ordenanza 554-MM.
- (ii) De conformidad con el numeral 3 del artículo 195 de la Constitución, los



gobiernos locales son competentes para administrar sus bienes y rentas, planificar el desarrollo urbano y rural de su circunscripción (incluyendo la zonificación, urbanismo y acondicionamiento territorial) y desarrollar y regular actividades y/o servicios en materia de educación, salud, vivienda, saneamiento, medio ambiente, sustentabilidad de los recursos naturales, transporte colectivo, circulación y tránsito, turismo, conservación de monumentos arqueológicos e históricos, cultura, recreación y deporte.

- (iii) De acuerdo con el artículo X del Título Preliminar la Ley 27972, los gobiernos locales promueven el desarrollo local permanente e integral. Por su parte, el numeral 6 del artículo 56 de la misma ley establece que los aportes provenientes de habilitaciones urbanas (que incluye las vías y áreas públicas con subsuelo y aires) forman parte de los bienes de las municipalidades y se consideran bienes de dominio y uso público.
- (iv) De acuerdo con los numerales 3.2 y 3.6.5 del artículo 79 de la Ley 27972 entre sus funciones específicas exclusivas se encuentran las autorizar y fiscalizar la ejecución del plan de obras de servicios públicos o privados que afecten o utilicen la vía pública o zonas aéreas, y la facultad de normar, regular y otorgar autorizaciones, derechos y licencias y realizar la fiscalización del tendido de cables de cualquier naturaleza.
- (v) El numeral 3.4 del artículo 80 de la Ley 27972 le otorga la competencia de fiscalizar y realizar labores de control respecto de la emisión de humos, gases, ruidos y demás elementos contaminantes de la atmósfera y el ambiente.
- (vi) De conformidad con lo establecido en el artículo VIII del Título Preliminar de la Ley 27972, la Ordenanza 554-MM toma en cuenta las normas emitidas gobierno nacional y por la municipalidad provincial como se aprecia en su artículo 5.
- (vii) El objeto de la Ordenanza 554-MM es la cautela de la seguridad, protección, ornato y el medio ambiente y para su emisión se ha tomado en cuenta que el artículo 23 del Reglamento de la Ley 29022 dispone que los operadores y proveedores de infraestructura pasiva se encuentran obligados a retirar y desmontar la infraestructura de telecomunicaciones que ya no es utilizada para la prestación de servicios de telecomunicaciones.
- (viii) Es evidente que en el distrito de Miraflores existe una urgente necesidad de reordenar la infraestructura aérea del servicio de telecomunicaciones para solucionar legal y razonablemente los problemas que su caótico desarrollo ha generado a lo largo de los años a la seguridad pública y al medio ambiente. Normativamente eso se ha concretado con la Ley 30228.
- (ix) Si bien la Ley 29022, modificada por la Ley 30228, ha establecido un régimen especial y temporal para la instalación y expansión del servicio





público de telecomunicaciones, ello no implica que se limiten sus facultades de fiscalización respecto del uso del espacio público relacionadas a la instalación de infraestructura de todo tipo de servicio.

- (x) La Ley 30228 modificó la Ley 29022 precisando diversas limitaciones a la instalación de infraestructura necesaria para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones y dispuso que los concesionarios utilicen en su proyecto tecnología que permita que la instalación de infraestructura implique un impacto ambiental reducido, tenga el mínimo impacto paisajístico y se encuentre en armonía estética con el entorno y edificaciones circundantes.
- (xi) Dicha modificatoria evidencia que, después de 7 (siete) años de aplicación de la Ley 29022 se había generado serios problemas en materias sensibles como tránsito vehicular y peatonal, obstrucción de espacios públicos, daños u obstrucción a la infraestructura de otros servicios públicos, daños al patrimonio, amenazas y riesgos a la seguridad personal de terceros y de las edificaciones vecinas, problemas a la salud pública y afectación al medio ambiente.
- (xii) El uso indiscriminado de postes, necesarios para la instalación de cableado aéreo, ha devenido en una seria acumulación de cables que se confunden con los de otros servicios. Muchos de los cables aéreos se encuentran en desuso, abandono o sin mantenimiento adecuado lo que contamina el ambiente urbano y pone en peligro la salud e integridad física de los transeúntes y el personal que instala estos servicios. Resulta necesario el reordenamiento de la infraestructura aérea en cautela de los intereses de seguridad, protección y medio ambiente.
- (xiii) Como se evidencia en el Memorándum Circular 6-2020-GOSP/MM del 14 de septiembre de 2020, su distrito tiene un problema de un exceso de cables que además se encuentran, en muchas ocasiones, superpuestos, enmarañados o en desuso.
- (xiv) Además, en su distrito se encuentran cables clandestinos, es decir instalados sin autorización, y la única manera de determinar si un cable es clandestino o no es requiriendo la presentación del documento de autorización denunciado.
- (xv) La medida denunciada no puede ser considerada como una exigencia adicional a la autorización como lo ha malinterpretado la Comisión, sino como verificación de que la empresa que instala cables cuenta con la autorización correspondiente de parte del titular del elemento que sirve de soporte al cableado aéreo.
- (xvi) De conformidad con lo dispuesto en los artículos 1, 3 y 6 de la Ley 30477 es competente para autorizar la ejecución de obras de servicios públicos en áreas de dominio público y para otorgar la conformidad de obra.



Además, le corresponde regular la planificación de las condiciones necesarias para el establecimiento, trazado, conservación, supresión, sustitución, modificación, traslado o reubicación en las áreas de servicio público de las instalaciones para conductos de servicios públicos de toda clase.

- (xvii) El artículo 19 de la Ley 30477 dispone sobre el reordenamiento de cables que, en el caso de nuevas instalaciones y ampliaciones de redes, se debe respetar los lineamientos de ordenamiento territorial y medio ambiente establecidos por cada municipalidad, y que el tendido de cableado aéreo puede realizarse recurriendo al uso compartido de la infraestructura existente de las empresas que brindan servicios públicos observando las mejores prácticas internacionales para el tendido e identificación de cables.
- (xviii) La Ley 28295 y su Reglamento regulan la obtención de la autorización o consentimiento para el uso de la infraestructura de uso público de pertenencia de terceros evitando que las empresas prestadoras del servicio de telecomunicaciones usen los elementos que sirven de soporte al cableado aéreo de forma indiscriminada y sin conocimiento de sus titulares.
- (xix) La Comisión no ha tomado en cuenta que la medida cuestionada no es exigida como un requisito adicional al TUPA, sino como un documento que permite verificar la existencia de tal autorización a través de la labor de fiscalización que le corresponde respecto al uso del espacio aéreo.
- (xx) La instalación de cables en los postes de la vía pública requiere contar con la autorización de los propietarios de la infraestructura de soporte. Si bien tal autorización no constituye un requisito previsto por la ley para el otorgamiento del permiso respectivo, esto no impide que, para efectos de sus labores de fiscalización, le exija al titular del cableado aéreo contar con el referido consentimiento.
- (xxi) La exigencia denunciada le permite ejercer un control sobre el uso abusivo del espacio público aéreo que ha traído como consecuencia la proliferación excesiva de cables en su distrito.
- (xxii) La verificación indicada, como acto de fiscalización, puede ser efectuada antes, durante y después de la obtención de la autorización siendo aplicable la infracción cuando el acto de fiscalización se realice de manera ordinaria posteriormente.
- (xxiii) Su facultad de fiscalización guarda armonía con lo establecido en el numeral 19.3 del artículo 19 de la Ley 30477 que dispone que las empresas prestadoras de los servicios públicos de telecomunicaciones y los proveedores de infraestructura pasiva están obligados a identificar y retirar el cableado obsoleto, en desuso o mal estado de su titularidad de



forma simultánea al despliegue de los nuevos medios de transmisión alámbricos a instalar en coordinación con la municipalidad correspondiente y que el retiro del cableado se considera una actividad de mantenimiento.

- (xxiv) Respecto del rol que le corresponde en el retiro de elementos obsoletos o en desuso, como parte del reordenamiento de las redes de telecomunicaciones, la Ley 30477 dispone en su segunda disposición complementaria transitoria que las instalaciones obsoletas, en desuso o en mal estado deben ser retiradas o cambiadas según lo determine el organismo regulador correspondiente en coordinación con las municipalidades. Además, en su artículo 20, esta ley establece que los alcaldes y funcionarios públicos son directamente responsables de la autorización de ejecución de obra y de la certificación de conformidad de obra que emiten sobre la base de sus competencias y de lo dispuesto en dicha ley.
- (xxv) La Ley 30477 pone en relieve el rol de las municipalidades en el reordenamiento de las redes de cableado aéreo y en la ejecución de obras de servicio público. Este rol resulta de primera importancia y lo asume en virtud de las competencias y funciones asignadas por la Ley 27972 en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, protección y conservación del ambiente, y seguridad ciudadana.
- (xxvi) La medida denunciada, materializada en la Ordenanza 554-MM, no constituye una barrera burocrática ilegal pues en el artículo 12 de dicha norma se prevé la obligación de presentar la autorización de uso correspondiente si las empresas utilizan infraestructura de terceros en concordancia con lo previsto en la Ley 28295.
- (xxvii) El que requiera la presentación del consentimiento de uso del titular de la infraestructura que sirve de soporte no implica que está asumiendo atribuciones del OSIPTEL por cuanto el acto de fiscalización se dirige a evitar la utilización indiscriminada y abusiva de los postes para el tendido de cableado aéreo sin contar con el consentimiento del titular.
- (xxviii) Este acto de fiscalización permitirá evitar que exista una concentración de cables de manera irracional y llevar un control de los que se encuentran instalados. Esta acción tiene como sustento su potestad de fiscalización de los espacios públicos bajo su administración.
- (xxix) Una de las finalidades de la Ley 28295, de acuerdo con su literal b) del artículo 3, es la de promover el crecimiento ordenado de las infraestructuras de uso público necesarias para la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones a efectos de mitigar la afectación del paisaje urbanístico y promover el uso racional del espacio público, propiciando la reducción de costos económicos y sociales que





genera la duplicidad de redes.

- (xxx) En ese sentido, se debe tener en cuenta que, de acuerdo con la Ley 27972, tiene la función de verificar que la instalación de cableado que se haga en la infraestructura de uso público existente y perteneciente a otra empresa se efectúe ordenadamente y cumpliendo los requisitos correspondientes.
- (xxxii) Así, es preciso que las empresas presenten la autorización o convenio de uso otorgada por el titular del poste sin que esto constituya un requisito adicional para obtener la autorización correspondiente ya que la Ley 28295 y su reglamento disponen que las empresas concesionarias deben contar con dicho documento de forma previa a la autorización municipal.
- (xxxiii) Tiene la facultad de verificar que exista un ordenamiento en la instalación de cables aéreo de telecomunicaciones, evitando su saturación en la infraestructura de uso público existente y dado que si se instalara cables aéreos en postes sin la debida autorización se trataría de cables clandestinos.
- (xxxiv) Entre otros, el artículo 79 de la Ley 27972 le otorga la facultad de normar sobre el tendido de cables de cualquier naturaleza.
- (xxxv) La instalación de cableado aéreo en infraestructura de uso público de titularidad de terceros sin su consentimiento agravia el interés público que protegen las leyes 28295 y 30477. También se ocasiona un daño al paisaje urbanístico y al uso racional del espacio público bajo fiscalización de las municipalidades. Además, el hacinamiento o enmarañamiento de cables daña el medio ambiente y constituye un peligro para la salud y seguridad de bienes y personas.
- (xxxvi) Dada la legalidad de lo establecido en el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza 554-MM, es evidente que la conducta que omite cumplir con la autorización de uso de infraestructura de terceros constituye una infracción administrativa como ha sido considerado en el Código 03-142.
- (xxxvii) La Comisión se equivoca al señalar que, como consecuencia de la ilegalidad del segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza 554-MM, el Acta de Fiscalización 70540 y la Papeleta de Prevención 047092 resultaría ser barreras burocráticas ilegales.
- (xxxviii) La denunciante no ha aportado pruebas contundentes para acreditar que



la medida denunciada carece de razonabilidad. Sin perjuicio de ello, la medida es razonable en todas sus materializaciones.

7. El 31 de octubre de 2022, la denunciante solicitó a esta Sala que disponga una medida cautelar a su favor.
8. El 16 y 19 de diciembre de 2022, la denunciante presentó escritos con información adicional con respecto a su solicitud de medida cautelar.
9. El 26 de enero de 2023, la denunciante solicitó el uso de la palabra en una audiencia de informe oral, a fin de exponer sus argumentos y señaló lo siguiente sobre el recurso de apelación presentado por la Municipalidad:
  - (i) La Municipalidad no cuenta con competencias para imponer la barrera burocrática denunciada, ninguna de las normas citadas por dicha entidad le otorgan atribuciones para exigir, fiscalizar o sancionar la posesión de la autorización de uso de infraestructura de terceros.
  - (ii) La Municipalidad alegó que la barrera burocrática denunciada tiene sustento en la Ley 29022 y su Reglamento indicando que dichas normas no limitarían su facultad de imponer la exigencia cuestionada.
  - (iii) La Ley 29022 establece un régimen especial para la instalación y expansión de los servicios públicos de telecomunicaciones y para eliminar las barreras que impidan el desarrollo de dicha actividad.
  - (iv) La Ley 29022 y su Reglamento son de aplicación y observancia obligatoria para todas las entidades de la Administración Pública y son las únicas que rigen la instalación, mejora y mantenimiento de la infraestructura de telecomunicaciones.
  - (v) La Ley 29022 detalla en su artículo 7 las condiciones que los administrados deben de cumplir para que sus infraestructuras de telecomunicaciones se mantengan instaladas y el artículo 12 del Reglamento de la Ley 29022, indica los requisitos para el mismo propósito. Ninguno de dichos artículos incluye la medida denunciada.
  - (vi) Ni la Ley 29022, su reglamento o la Ley 30228, le otorgan la potestad a la Municipalidad para exigir a los administrados una autorización para el uso de infraestructura de terceros, para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones (cableado aéreo).
  - (vii) La facultad de supervisión en favor de los gobiernos locales prevista en la Ley 29022 se refiere únicamente al cumplimiento de las disposiciones previstas en la misma ley y sus normas complementarias.
  - (viii) Con respecto a la Ley 30477, se debe precisar que no se encuentra cuestionando la facultad que tiene la Municipalidad para reordenar el



cableado aéreo en su jurisdicción.

(ix) Sobre lo indicado en relación con la Ley 28295, se debe tener en cuenta que, de acuerdo con el artículo 8 de la misma norma, la única entidad encargada de velar por el cumplimiento de la referida norma que vela por el acceso y uso comparativo de infraestructura de uso público es el OSIPTEL por lo que lo argumentado por la Municipalidad no cuenta con respaldo legal.

(x) La medida denunciada carece de razonabilidad.

10. El 1 de febrero de 2023, la denunciante presentó información adicional sobre su solicitud de medida cautelar.

## II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

(i) Evaluar si corresponde otorgar el uso de la palabra en audiencia de informe oral a la denunciante.

(ii) Determinar si corresponde confirmar o no la Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI.

(iii) De ser el caso, determinar si corresponde otorgar la medida cautelar solicitada por la denunciante.

## III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

### III.1 Cuestión previa: sobre el pedido de informe oral

11. El 26 de enero de 2023, la denunciante solicitó que se le conceda el uso de la palabra en una audiencia de informe oral.

12. Al respecto, el artículo 30<sup>6</sup> del Decreto Legislativo 1256 dispone que la Comisión o la Sala podrán convocar a una audiencia de informe oral con el objeto de contar con mayores elementos para resolver la cuestión controvertida.

13. Asimismo, el artículo 16<sup>7</sup> del Decreto Legislativo 1033, Ley de Organización y Funciones del Indecopi, señala que las Salas del Tribunal del Indecopi podrán denegar una solicitud de audiencia de informe oral mediante una decisión

<sup>6</sup> **DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**

**Artículo 30.- Informe oral**

En cualquier etapa del procedimiento, ya sea a pedido de parte o de oficio, la Comisión o la Sala, de ser el caso, puede citar a las partes a audiencia de informe oral con el objeto de contar con mayores elementos para resolver la cuestión controvertida.

<sup>7</sup> **DECRETO LEGISLATIVO 1033, LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INDECOPI**

**Artículo 16.- Audiencia de informe oral ante las Salas del Tribunal**

16.1 Las Salas del Tribunal podrán convocar a audiencia de informe oral, de oficio o a pedido de parte. En este segundo caso, podrán denegar la solicitud mediante decisión debidamente fundamentada. (...).

16.3 Las disposiciones del presente artículo serán aplicables a las solicitudes de informe oral presentadas ante las Comisiones.





debidamente fundamentada, por lo cual, la citación a informe oral es una potestad de la administración y no una obligación.

14. En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional a través de la sentencia del 16 de enero de 2013, recaída en el Expediente 01147-2012-PA/TC, indicó lo siguiente:

**SENTENCIA DEL 16 DE ENERO DE 2013, EXPEDIENTE 01147-2012-PA/TC**

*“(…) 18. (…) este Colegiado en reiterada jurisprudencia se ha pronunciado a este respecto manifestando que en los supuestos en que el trámite de los recursos sea eminentemente escrito, no resulta vulneratorio (sic) del derecho de defensa la imposibilidad del informe oral; dado que el accionante ha podido presentar sus alegatos por escrito a fin de sustentar su impugnación (…)”.*

15. En este caso la denunciante ha tenido la oportunidad de presentar los argumentos que estimó pertinentes sobre la materia controvertida en este caso, lo cual conlleva a que esta Sala cuente con todos los elementos de juicio para emitir un pronunciamiento.
16. En esa medida, el Colegiado considera que no es necesario convocar a una audiencia de informe oral; por lo que, corresponde denegar la solicitud formulada por la denunciante.

III.2 **Sobre la procedencia de la denuncia**

17. Mediante la Resolución 0222-2022/STCEB-INDECOPI, la Secretaría Técnica de la Comisión admitió la denuncia por la exigencia de presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros, para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones (cableado aéreo), materializada, entre otros, en el Código 03-142 del Anexo 1 de la Ordenanza 554-MM.
18. Mediante la Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI la Comisión declaró que dicha medida materializa en el Código 03-142 del Anexo 1 de la Ordenanza 554-MM constituía una barrera burocrática ilegal.
19. El referido Código 03-142 del Anexo 1 de la Ordenanza 554-MM tipifica una infracción pasible de sanciones administrativas por lo que esta Sala considera necesario analizar este extremo de la denuncia antes de desarrollar el análisis de la barrera burocrática apelada.
20. El artículo 1º del Decreto Legislativo 1256 señala que la finalidad de dicha norma

<sup>8</sup> **DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**

**Artículo 1.- Finalidades de la ley**

La presente ley tiene como finalidad supervisar el cumplimiento del marco legal que protege los derechos a la libre iniciativa privada y la libertad de empresa, en beneficio de personas naturales o jurídicas, mediante la prevención o la eliminación de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad que restrinjan u obstaculicen el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que constituyan incumplimientos de las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa con el objeto de procurar una eficiente prestación de servicios al ciudadano por parte de las entidades de la administración pública.



es supervisar el cumplimiento del marco legal que protege los derechos a la libre iniciativa privada y la libertad de empresa, en beneficio de personas naturales o jurídicas, mediante la prevención o la eliminación de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad.

21. El numeral 6.1 del artículo 6º del Decreto Legislativo 1256 dispone que la Comisión y la Sala, en segunda instancia, son competentes para conocer los actos, disposiciones y actuaciones de las entidades de la Administración Pública que impongan barreras burocráticas que impidan u obstaculicen de manera ilegal o carente de razonabilidad el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado o contravengan las reglas que rigen la simplificación administrativa.
22. Por su parte el numeral 3 del artículo 3º de la referida norma, establece que una barrera burocrática es una exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro que imponga cualquier entidad, dirigido a condicionar, restringir u obstaculizar el acceso y/o permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que puedan afectar a los administrados en la tramitación de procedimientos administrativos sujetos a las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa. Asimismo, dicho artículo 3 contiene una lista no taxativa de las medidas que no son consideradas barreras burocráticas.
23. De lo detallado este Colegiado concluye lo siguiente:
  - (i) La medida denunciada debe tratarse de alguna exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro y ser impuesta por una entidad de la Administración Pública.

<sup>9</sup> **DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**

**Artículo 6.- Atribuciones de las autoridades en materia de eliminación de barreras burocráticas**

**6.1. De la Comisión y la Sala**

La Comisión y la Sala en segunda instancia, son competentes para conocer los actos administrativos, disposiciones administrativas y actuaciones materiales, incluso del ámbito municipal o regional, que impongan barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad. Asimismo, son competentes para velar por el cumplimiento de las disposiciones sobre la materia establecidas en los Decretos Legislativos N° 283, 668, 757 y el artículo 61 del Texto Único Ordenado de la Ley de Tributación Municipal, así como las normas reglamentarias pertinentes, o las normas que las sustituyan. Ninguna otra entidad podrá arrogarse estas facultades. Sus resoluciones son ejecutables cuando hayan quedado consentidas o sean confirmadas por la Sala, según corresponda de conformidad con lo establecido en el artículo 32 de la presente Ley.

La Sala es la única autoridad administrativa que puede conocer y resolver las apelaciones interpuestas contra las resoluciones emitidas por la Comisión, conforme a los supuestos señalados en el artículo 32 de la presente ley, salvo en el procedimiento sancionador por incumplimiento de mandato regulado en el artículo 34, en cuyo caso la Comisión se constituye como instancia única en sede administrativa.

Mediante resolución la Comisión o la Sala, de ser el caso, ordena la inaplicación de las barreras burocráticas a las que hace referencia la presente ley. (...).

<sup>10</sup> **DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**

**Artículo 3.- Definiciones**

Para efectos de la presente ley, debe tenerse en cuenta las siguientes definiciones:

(...)

3. Barrera burocrática: exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro que imponga cualquier entidad, dirigido a condicionar, restringir u obstaculizar el acceso y/o permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que puedan afectar a administrados en la tramitación de procedimientos administrativos sujetos a las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa. La sola calidad de exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro no implica necesariamente su carácter ilegal y/o su carencia de razonabilidad. (...)



- (ii) La medida denunciada no puede encontrarse en la lista de supuestos expresamente excluidos.
  - (iii) La Comisión y la Sala, de ser el caso, solo podrán evaluar la legalidad o razonabilidad de los actos o disposiciones emitidos por las entidades de la Administración Pública en ejercicio de su función administrativa<sup>11</sup>, lo cual implica que se encuentran fuera de dicho ámbito de control las demás funciones del Estado, como la legislativa o la jurisdiccional<sup>12</sup>.
  - (iv) El sistema de eliminación de barreras burocráticas no tiene por finalidad evaluar la legalidad y/o razonabilidad de todas las actuaciones de la Administración Pública, sino únicamente de aquellas pasibles de calificar como “barreras burocráticas” en la medida que impidan u obstaculicen el acceso o permanencia en el mercado de un agente económico o contravengan las normas de simplificación administrativa.
  - (v) Al denunciar la imposición de una barrera burocrática presuntamente ilegal o carente de razonabilidad, los administrados deben presentar medios de prueba que acrediten la existencia de la medida cuestionada y su materialización respectiva.
  - (vi) La finalidad del procedimiento de eliminación de barreras burocráticas iniciado por denuncia de parte es la inaplicación de las medidas cuestionadas, de modo que la entidad se abstenga de aplicar la barrera burocrática declarada ilegal y/o carente de razonabilidad a los administrados.
24. En el caso de los gobiernos locales, el artículo 46 de la Ley 27972 prescribe que las ordenanzas determinan el régimen de sanciones administrativas por la infracción de sus disposiciones, estableciendo las escalas de multas en función de la gravedad de la falta, así como la imposición de sanciones no pecuniarias, tal como se observa a continuación:

<sup>11</sup> Al respecto Dromi menciona lo siguiente: “(...) la función administrativa objetivamente es un conjunto de actividades encaminadas hacia un fin, con prescindencia del órgano o agente que la realice y que se traduce en una ejecución concreta y práctica.”. Asimismo, dicho autor precisa que: “(...) toda vez que lo gestado y gestionado es el bien común (...) se verifica función administrativa en los tres órganos fundamentales del Estado (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) y también en los órganos públicos no estatales (por autorización o delegación estatal), cumpliendo así los cometidos que el orden político y el ordenamiento jurídico asignan al Estado”.  
DROMI, Roberto. *Derecho Administrativo*. Editorial Ciudad Argentina. Buenos Aires 2009. p. 106

En tal sentido, se puede entender que la función administrativa: “(...) constituye el conjunto de decisiones y operaciones mediante las cuales se procura dentro de las orientaciones generales trazadas por las políticas públicas y el gobierno a través de las normas legales, el estímulo, coordinación u orientación de actividades privadas para asegurar la satisfacción regular de las necesidades colectivas de seguridad y bienestar de los individuos (...)”  
MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. 11° Edición. Gaceta Jurídica S.A. Lima, 2015, p. 24.

<sup>12</sup> En los fundamentos 28 a 30 de la Resolución 0143-2016/SDC-INDECOPI, la Sala Especializada en Defensa de la Competencia desarrolló en qué consiste la función legislativa y jurisdiccional, para luego indicar lo siguiente: “31. En tal sentido, las sentencias o normas que sean emitidas por entidades en ejercicio de función jurisdiccional o función legislativa no podrán ser evaluadas por la Comisión y/o Sala en un procedimiento de eliminación de barreras burocráticas, según lo previsto en el artículo 23 del Decreto Legislativo 1033, el artículo 26BIS del Decreto Ley 25868 y el artículo 2 de la Ley 28996 (...)”.



**LEY 27972, LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES****“Artículo 46.- Sanciones**

*Las normas municipales son de carácter obligatorio y su incumplimiento acarrea las sanciones correspondientes, sin perjuicio de promover las acciones judiciales sobre las responsabilidades civiles y penales a que hubiere lugar.*

*Las ordenanzas determinan el régimen de sanciones administrativas por la infracción de sus disposiciones, estableciendo las escalas de multas en función de la gravedad de la falta, así como la imposición de sanciones no pecuniarias.*

*Las sanciones que aplique la autoridad municipal podrán ser las de multa, suspensión de autorizaciones o licencias, clausura, decomiso, retención de productos y mobiliario, retiro de elementos antirreglamentarios, paralización de obras, demolición, internamiento de vehículos, inmovilización de productos y otras. (...)*”

25. En ese sentido, la tipificación de las conductas constitutivas de infracción, la determinación de infracciones o la fijación de la cuantía de las multas establecidas por las municipalidades, son efectuadas en el marco de la potestad sancionadora de la Municipalidad, por lo que no constituyen en sí mismas barreras burocráticas que supongan el establecimiento de exigencias, requisitos, prohibiciones y/o cobros que impidan el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado.
26. El artículo 27 del Decreto Legislativo 1256<sup>13</sup> dispone que la Comisión, o la Sala, declaran la improcedencia de la denuncia cuando se verifique alguno de los supuestos establecidos en el artículo 427 del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil<sup>14</sup>, aprobado por Resolución Ministerial 010-93-JUS (en adelante, el TUO del Código Procesal Civil), entre los cuales se encuentran el petitorio jurídicamente imposible.
27. En consecuencia, si una medida denunciada no cumple con las características indicadas, no constituye una barrera burocrática y no forma parte de la competencia de los órganos de eliminación de barreras burocráticas por lo que corresponde declarar improcedente la denuncia al tratarse de un petitorio jurídicamente imposible.

<sup>13</sup> **DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**

**Artículo 27.- Improcedencia de la denuncia de parte**

27.1. La Comisión, su Secretaría Técnica o la Sala, de ser el caso, declara la improcedencia de la denuncia de parte de acuerdo con los supuestos establecidos en el Código Procesal Civil.

27.2. En primera instancia, si la Comisión o su Secretaría Técnica, estima que la denuncia es improcedente, la declara de manera liminar, finalizando así el procedimiento. Si el defecto se refiere a alguna de las pretensiones, la declaración de improcedencia se limita a aquellas que adolecen del defecto advertido por la Comisión o su Secretaría Técnica, pudiendo admitir los demás extremos.

27.3. Si la Comisión lo considera necesario, también puede declarar la improcedencia de la denuncia, luego de admitida a trámite y presentados los descargos.

<sup>14</sup> **RESOLUCIÓN MINISTERIAL 010-93-JUS, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE CÓDIGO PROCESAL CIVIL**

**Improcedencia de la demanda**

**Artículo 427.-** El juez declara improcedente la demanda cuando:

1. El demandante carezca evidentemente de legitimidad para obrar.

(...)

5. El petitorio fuese jurídica o físicamente imposible.



28. El Código 03-142 del Anexo 1 de la Ordenanza 554-MM tipifica una infracción administrativa como se aprecia a continuación:

**ORDENANZA 554-MM  
ANEXO 1**

ANEXO 1				
CODIGO	DESCRIPCION DE LA INFRACCION	MULTA UIT VIGENTE	MEDIDA CORRECTIVA	GRADUALIDAD
<b>3. OBRAS EN LA VIA PUBLICA</b>				
(...)				
03-142	Por no presentar, la autorización de uso correspondiente, para la utilización de infraestructura de terceros	15UIT	Adecuación o Retiro	GRAVE

29. Como se ha desarrollado en los párrafos precedentes, la tipificación de infracciones administrativas forma parte de la potestad sancionadora de las entidades de la Administración Pública y está excluida de las competencias de los órganos de eliminación de barreras burocráticas.

30. Por lo tanto, corresponde declarar improcedente la denuncia en el extremo en el que materializó la medida cuestionada en un código de infracción.

31. En consecuencia, en la etapa recursiva se analizará únicamente la siguiente medida: la exigencia de presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros, para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones (cableado aéreo), materializada en el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza 554-MM, en el Acta de Fiscalización 70540 y en la Papeleta de Prevención 047092.

**III.3 Análisis de legalidad**

32. Por Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI la Comisión declaró barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros, para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones (cableado aéreo), materializada en el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza 554-MM, en el Acta de Fiscalización 70540 y en la Papeleta de Prevención 047092. Dicho pronunciamiento fue apelado por la Municipalidad.

33. La Sala realizará el análisis de legalidad, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14<sup>15</sup> del Decreto Legislativo 1256, con la finalidad de determinar si la

<sup>15</sup> **DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**

**Artículo 14.- Análisis de legalidad**

14.1. El análisis de legalidad de una barrera burocrática implica que la Comisión o la Sala, de ser el caso, evalúe los siguientes aspectos:

a. Si existen o no atribuciones conferidas por ley que autoricen a la entidad a establecer y/o aplicar la barrera burocrática bajo análisis.





medida cuestionada fue impuesta en virtud de las atribuciones y competencias conferidas a la Municipalidad; si esta entidad respetó las formalidades y procedimientos establecidos por las normas aplicables al caso concreto; y si la imposición de la barrera burocrática denunciada contraviene algún dispositivo legal.

34. Se debe precisar que la medida denunciada se analizará “en abstracto”, es decir, el marco jurídico de referencia será el vigente en la fecha en la que se emite este pronunciamiento dado que la barrera burocrática cuestionada se materializa en una disposición administrativa, la Ordenanza 554-MM.
35. Si bien la medida también se materializa en actos administrativos, estos son, el Acta de Fiscalización 70540 y en la Papeleta de Prevención 047092, se debe tener presente que, como ha señalado la Municipalidad<sup>16</sup>, estas encuentran sustento en el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza 554-MM.
36. Así, el Acta de Fiscalización 70540 y la Papeleta de Prevención 047092 acreditan que la Municipalidad aplicó la medida cuestionada a la denunciante y resultan relevantes a efectos de la eventual inaplicación de la barrera burocrática bajo análisis.
37. Si la disposición administrativa que sirvió de sustento al Acta de Fiscalización 70540 y la Papeleta de Prevención 047092 es hallada ilegal, también habría sido ilegal que la Municipalidad impusiera tal medida a la denunciante en concreto.
38. En consecuencia, se debe analizar en conjunto todos los medios de materialización de la medida apelada tomando como referencia la disposición administrativa que sirve de sustento a la barrera burocrática denunciada.
39. Con respecto al primer elemento del análisis de legalidad, se debe determinar si la Municipalidad resulta competente para exigir a la denunciante la presentación de la autorización de uso de infraestructura de terceros, para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones (cableado aéreo).
40. Sobre el tendido de cables de cualquier naturaleza, el numeral 3.6.5. del artículo

b. Si la entidad siguió los procedimientos y/o formalidades que exige el marco legal vigente para la emisión y/o publicación de la disposición administrativa que materializa la barrera burocrática.

c. Si a través de la imposición y/o aplicación de la barrera burocrática se contravienen normas y/o principios de simplificación administrativa o cualquier dispositivo legal.

14.2. Si la Comisión o la Sala, de ser el caso, determina la ilegalidad de la barrera burocrática por la razón señalada en el literal a. puede declarar fundada la denuncia o el procedimiento iniciado de oficio según sea el caso, sin que sea necesario evaluar los aspectos indicados en los literales b. y c.; y así sucesivamente.

14.3. Si se determina la ilegalidad por alguna de las razones mencionadas en el párrafo precedente, no es necesario que la Comisión o la Sala continúe con el análisis de razonabilidad. En el mismo sentido, si la Comisión o la Sala desestima que la barrera burocrática sea ilegal, procede con el análisis de razonabilidad cuando se cumpla la condición establecida en el artículo 15.

<sup>16</sup> En su recurso de apelación la Municipalidad ha señalado lo siguiente: “la legalidad de ambos documentos [el Acta de Fiscalización 70540 y en la Papeleta de Prevención 047092], se desprende del mismo hecho que el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza No.554-MM es legal, en consecuencia, los actos de fiscalización realizados por la Municipalidad debido a su falta de cumplimiento generan la comisión de la infracción administrativa respectiva. (...)”.



79<sup>17</sup> de la Ley 27972 dispone que las municipalidades distritales tienen la función de normar, regular y otorgar autorizaciones, derechos y licencias, y realizar la fiscalización al respecto.

41. En ese sentido, la Ley 27972 le otorga competencias generales a la Municipalidad respecto de los cables de todo tipo, incluidos los de telecomunicaciones. Sin embargo, se debe considerar que, en aplicación de lo previsto en el artículo VIII<sup>18</sup> del Título Preliminar de la Ley 27972, los gobiernos locales están sujetos a las leyes y disposiciones que regulan las actividades y funcionamiento del Sector Público.
42. Por lo tanto, respecto del sector de telecomunicaciones resulta relevante verificar las normas especiales sobre el uso de infraestructura de terceros y la instalación de infraestructura de telecomunicaciones.
43. Así, la Ley 29022 dispone lo siguiente:

**LEY 29022, LEY PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA EXPANSIÓN DE INFRAESTRUCTURA EN TELECOMUNICACIONES**

**“Artículo 1.- Objeto de la Ley**

*La presente Ley tiene por objeto establecer un régimen especial y temporal en todo el territorio nacional, para la instalación y expansión de los servicios públicos de telecomunicaciones, en especial en áreas rurales y de preferente interés social y zonas de frontera, a través de la adopción de medidas que promuevan la inversión privada en infraestructura necesaria para la prestación de esos servicios, así como de medidas que faciliten dichas actividades y que eliminen las barreras que impidan llevarlas a cabo.*

*Declárase que los servicios públicos de telecomunicaciones son de interés nacional y necesidad pública, constituyéndose como base fundamental para la integración de peruanos y el desarrollo social y económico del país.*

**Artículo 3.- Ámbito de aplicación de la Ley**

*La presente Ley es de aplicación y observancia obligatoria en todas las entidades de la administración pública de nivel nacional, regional y local. El incumplimiento de las disposiciones aquí previstas genera las responsabilidades legales previstas en el ordenamiento legal vigente, siendo solidariamente responsables los funcionarios públicos*

<sup>17</sup> **LEY 27972, LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES**

**Artículo 79.- Organización del espacio físico y uso del suelo**

Las municipalidades, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, ejercen las siguientes funciones:

(...)

**3. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades distritales:**

(...)

3.6. Normar, regular y otorgar autorizaciones, derechos y licencias, y realizar la fiscalización de:

(...)

3.6.5. Construcción de estaciones radioeléctricas y tendido de cables de cualquier naturaleza.

(...)

<sup>18</sup> **LEY 27972, LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES**

**TÍTULO PRELIMINAR**

**Artículo VIII.- Aplicación de leyes generales y políticas y planes nacionales**

Los gobiernos locales están sujetos a las leyes y disposiciones que, de manera general y de conformidad con la Constitución Política del Perú, regulan las actividades y funcionamiento del Sector Público; así como a las normas técnicas referidas a los servicios y bienes públicos, y a los sistemas administrativos del Estado que por su naturaleza son de observancia y cumplimiento obligatorio.

Las competencias y funciones específicas municipales se cumplen en armonía con las políticas y planes nacionales, regionales y locales de desarrollo.



directamente infractores.

**Artículo 4.- Competencia sectorial del Ministerio de Transportes y Comunicaciones (...)**

Las normas que, en atribución de sus funciones y ejercicio de competencias, expidan las demás instancias de la Administración Pública distintas al Gobierno Nacional, deben sujetarse y estar concordadas con la normatividad sectorial de alcance nacional sobre la materia y con las necesidades de despliegue de la Infraestructura Necesaria para la Prestación de Servicios públicos de Telecomunicaciones de conformidad con el artículo 1.

**Artículo 5.- Régimen de permisos y/o autorizaciones**

5.1 Los permisos (...) municipales, (...) que se requieran para instalar en propiedad pública o privada la infraestructura necesaria para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones se sujetan a un procedimiento administrativo de aprobación automática (...) de acuerdo a las condiciones, procedimientos y requisitos que se establezcan en las normas reglamentarias o complementarias de la presente Ley. En el marco de sus competencias, dichas entidades realizan las labores de fiscalización necesarias para asegurar la correcta ejecución de las obras que afecten o utilicen la vía pública.

**Artículo 7.- Reglas comunes para la instalación de infraestructura**

7.1 La infraestructura necesaria para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones que sea instalada por los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones, no puede: (...)

7.2 Los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones deben desarrollar sus proyectos con tecnología que permita que las estaciones de radiocomunicación, las torres y las antenas sean instaladas con el mínimo de impacto paisajístico, en armonía estética con el entorno y edificaciones circundantes, integradas al paisaje urbano y con impacto ambiental reducido, conforme se establezca en el reglamento de la presente Ley.

7.3 Los concesionarios en telecomunicaciones son responsables de la observancia de las presentes disposiciones. El cumplimiento de estas es supervisado y en caso de incumplimiento, es sancionado por los gobiernos locales, con excepción de los supuestos cuya fiscalización esté a cargo de entidades con competencias legales exclusivas en la materia. El reglamento tipificará las infracciones y establecerá las sanciones que resulten aplicables.

(El subrayado es agregado)

44. De la cita se advierte lo siguiente:

- (i) La Ley 29022 ha establecido un régimen especial y temporal en todo el territorio nacional para la instalación y expansión de los servicios públicos de telecomunicaciones que es de aplicación y observancia obligatoria en todas las entidades de la administración pública incluyendo el nivel local.
- (ii) Las normas que emitan los gobiernos locales en atribución de sus funciones y ejercicio de competencias deben sujetarse y estar concordadas con la normatividad sectorial de alcance nacional.
- (iii) Los permisos municipales que se requieran para instalar la infraestructura necesaria para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones se sujetan a un procedimiento administrativo de aprobación automática de acuerdo con las condiciones, procedimientos y requisitos que se establezcan en las normas reglamentarias o complementarias de la Ley





29022 y sus normas complementarias.

- (iv) Las municipalidades realizan, en el marco de sus competencias, las labores de fiscalización necesarias para asegurar la correcta ejecución de las obras que afecten o utilicen la vía pública.
- (v) El artículo 7 de la Ley 29022 detalla las reglas comunes para la infraestructura de servicios públicos de telecomunicaciones que sea instalada por los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones, indicando los límites a la instalación de dicha infraestructura. Estas no incluyen la medida denunciada.
- (vi) Las municipalidades supervisan el cumplimiento de estas limitaciones y sancionan en caso no sean observadas, con excepción de los supuestos cuya fiscalización esté a cargo de entidades con competencias legales exclusivas en la materia. El reglamento tipifica las infracciones y establecerá las sanciones que resulten aplicables.

45. Por su parte, el Reglamento de la Ley 29022 y la Ley 30228 disponen lo siguiente:

**DECRETO SUPREMO 003-2015-MTC, REGLAMENTO DE LA LEY 29022, LEY PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA EXPANSIÓN DE INFRAESTRUCTURA EN TELECOMUNICACIONES**

***“Artículo 7.- De la aprobación automática***

*7.1 De acuerdo a lo previsto en el artículo 5 de la Ley, las Autorizaciones que sean necesarias para instalar Infraestructura de Telecomunicaciones, se sujetan a un procedimiento de aprobación automática, previo cumplimiento de los requisitos señalados en el Título II.*

*(...)*

**TÍTULO II**

**DEL PROCEDIMIENTO DE OBTENCIÓN DE AUTORIZACIONES PARA LA INSTALACIÓN DE INFRAESTRUCTURA DE TELECOMUNICACIONES**

**CAPÍTULO I**

**DISPOSICIONES Y REQUISITOS**

**Artículo 11.- Disposiciones Generales**

*Las disposiciones generales aplicables al Procedimiento de obtención de Autorizaciones para la Instalación de Infraestructura de Telecomunicaciones son las siguientes: (...)*

**Artículo 12.- Requisitos Generales para la Aprobación Automática de una Autorización**

*Los Solicitantes de una Autorización presentan a la Entidad competente los siguientes documentos:*

- a. El FUIIT debidamente llenado y suscrito por el Solicitante (...).*
- b. Copia simple de la documentación que acredite las facultades de representación (...).*
- c. Copia simple de la Resolución Ministerial mediante la cual se otorga concesión al Solicitante para prestar el Servicio Público de Telecomunicaciones. (...).*
- d. El Plan de Obras (...).*
- e. Pago por el derecho de trámite. (...).*



f. Instrumento de gestión ambiental aprobado por el Ministerio.”

**LEY 30228, LEY QUE MODIFICA LA LEY 29022, LEY PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA EXPANSIÓN DE INFRAESTRUCTURA EN TELECOMUNICACIONES**

**“DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES**

**SEXTA. Norma única que rige para la instalación de infraestructura necesaria para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones**

*La Ley 29022 y sus normas complementarias son las únicas que rigen para la instalación de infraestructura necesaria para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.”*

46. Como se aprecia de las citas, el Reglamento de la Ley 29022 establece los requisitos para obtener la autorización municipal necesaria para instalar infraestructura de telecomunicaciones y, en aplicación de la Ley 29022, las que pueden ser objeto de fiscalización por parte de las municipales. Entre estas no se encuentra la exigencia denunciada.
47. Por su parte, la Ley 30228 establece claramente que la Ley 29022 y sus normas complementarias son las únicas que rigen para la instalación de infraestructura necesaria para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones. Esto abarca lo relativo a lo necesario para mantener instalada la referida infraestructura.
48. De acuerdo con la normativa detallada se concluye que, de forma posterior a la emisión de la Ley 27972 se ha promulgado legislación especial y temporal que regula los requisitos y condiciones máximos para obtener la autorización para instalar infraestructura de telecomunicaciones y, en consecuencia, para mantenerla instalada. Dicha infraestructura incluye los cables.
49. En ese sentido, si bien la Municipalidad tiene competencias generales para normar, regular y fiscalizar el tendido de cables de cualquier tipo, incluidos los de telecomunicaciones, por efecto de la Ley 29022 y sus normas complementarias, temporalmente todo lo referido a la instalación y mantenimiento de la infraestructura de telecomunicaciones está regulado por dicha normativa que ha establecido los documentos, condiciones y limitaciones máximas que pueden ser impuestas a los administrados.
50. Por lo tanto, no le corresponde a la Municipalidad crear una exigencia adicional a las previstas en la Ley 29022 y sus normas complementarias para obtener la autorización necesaria para instalar la infraestructura de telecomunicaciones, durante la instalación de la infraestructura autorizada ni como condición para que se mantenga instalada, como es el caso de la denunciante.
51. La Municipalidad ha señalado que la referida normativa no implica que sus facultades de fiscalización quedan suspendidas. Al respecto se debe considerar que, si bien las municipalidades mantienen sus competencias fiscalizadoras, estas deben ser ejercidas de acuerdo con lo previsto en la Ley 29022 y sus normas complementarias, la normativa especial para en materia de





telecomunicaciones.

52. Así, la Municipalidad es competente para fiscalizar la infraestructura de telecomunicaciones, incluyendo los cables aéreos, siempre que no afecte las competencias de otras entidades y en tanto observe lo establecido en la normativa especial.
53. La Municipalidad también ha sostenido que cuenta con la facultad de verificar que exista un ordenamiento en la instalación de cables aéreo de telecomunicaciones, evitando su saturación en la infraestructura de uso público existente y dado que si se instalara cables aéreos en postes sin la debida autorización se trataría de cables clandestinos.
54. Sobre el particular se debe tener en cuenta que la Ley 29022 y sus normas complementarias requieren y regulan la autorización previa con la que necesariamente deben contar las empresas antes de instalar su infraestructura y que la Municipalidad puede fiscalizar que tal autorización, que se encuentra a su cargo, haya sido obtenida, se hayan presentado los requisitos establecidos en el Reglamento de la Ley 29022 y se observe los límites previstos en la Ley 29022.
55. Así, la Municipalidad es competente para verificar que no se instalan cables sin autorización, sin embargo, tal potestad no se relaciona con la exigencia denunciada. En efecto, si una empresa ha obtenido la autorización municipal correspondiente, los cables que instale como parte de su infraestructura no serán "clandestinos".
56. Por otro lado, la Municipalidad ha sostenido que la Ley 30477 le habilita a imponer la medida denunciada en tanto le otorga competencias para autorizar la ejecución de obras de servicios públicos en áreas de dominio público y otorgar la conformidad de obra empresas prestadoras de los servicios públicos de telecomunicaciones. Además, ha señalado que la misma ley establece en su artículo 19 que los proveedores de infraestructura pasiva están obligados a identificar y retirar el cableado obsoleto, en desuso o mal estado de su titularidad.
57. En este punto se debe precisar que la medida materia de análisis es "la exigencia de presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros, para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones (cableado aéreo)" la misma que no guarda relación con el cableado obsoleto, en desuso o mal estado de su titularidad por lo que corresponde desestimar lo señalado por la Municipalidad al respecto.
58. Asimismo, de la revisión de la Ley 30477 no se aprecia que habilite a la Municipalidad para exigir a administradas como la denunciante la presentación de la autorización de uso de infraestructura de terceros para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones.
59. Como se ha indicado, la Municipalidad es la encargada de otorgar la autorización

necesaria para instalar infraestructura de telecomunicaciones, lo que no implica que también se encuentre facultada a imponer la medida denunciada.

60. La Municipalidad también se ha referido a la Ley 28295 señalando que dicha ley y su reglamento establecen la obtención de la autorización o consentimiento para el uso de la infraestructura de uso público de pertenencia a terceros.
61. En ese sentido, la Municipalidad ha afirmado que la medida denunciada debe ser entendida como un medio de verificación de que la empresa que instala cables cuenta con la referida autorización.
62. La Ley 28295 y su reglamento establecen lo siguiente:

**LEY 28295, LEY QUE REGULA EL ACCESO Y USO COMPARTIDO DE INFRAESTRUCTURA DE USO PÚBLICO PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES**

***“Artículo 2.- Objeto de la Ley***

*La presente Ley tiene por objeto regular el acceso y uso compartido de la infraestructura de uso público que permita la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones.*

***Artículo 8.- Organismo Competente***

***El Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones - OSIPTEL, es el encargado de velar por el cumplimiento de la presente norma, para lo cual podrá dictar las disposiciones específicas que sean necesarias. Asimismo, OSIPTEL está facultado para imponer las sanciones correspondientes.***

***Artículo 13.- Modalidades de acceso***

*El acceso a la infraestructura de uso público podrá realizarse bajo dos modalidades:*

a) *Por acuerdo entre las partes, durante el período de negociación establecido en el Reglamento.*

b) *Por mandato expreso de OSIPTEL, una vez que se ha vencido el período de negociación sin acuerdo entre las partes.”*  
(énfasis y subrayado agregados)

**DECRETO SUPREMO 009-2005-MTC, REGLAMENTO DE LEY 28295, LEY QUE REGULA EL ACCESO Y USO COMPARTIDO DE INFRAESTRUCTURA DE USO PÚBLICO PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS DE TELECOMUNICACIONES**

***“Artículo 13.- Derechos del titular de la infraestructura de uso público***

*El titular de la infraestructura de uso público tiene los siguientes derechos:*

- 1. Recibir el pago oportuno de la contraprestación por el acceso y uso compartido de su infraestructura de uso público.*
- 2. Retirar cualquier elemento no autorizado que se encuentre instalado en su infraestructura de uso público, sin causar daño a la misma. Para tal efecto, se debe cumplir el procedimiento que establezca OSIPTEL.”*

63. Como se aprecia de la cita, la Ley 28295 regula dos modalidades por las que puede realizarse el acceso a la infraestructura de uso público: (1) por acuerdo entre las partes, y (2) por mandato expreso de Osiptel. En ese sentido, se verifica que las empresas requieren de una habilitación previa para utilizar infraestructura

de titularidad de terceros.

64. Sin embargo, la Ley 28295 también establece que la entidad encargada de velar por el cumplimiento de la presente norma e imponer las sanciones correspondientes es el Osiptel.
65. Asimismo, se aprecia que el Reglamento de la Ley 28295 establece que el titular de la infraestructura de uso público tiene el derecho de retirar cualquier elemento no autorizado que se encuentre instalado en su infraestructura de uso público. Para tal efecto, debe cumplir el procedimiento que establezca Osiptel.
66. Contrariamente a lo sostenido por la Municipalidad, la Ley 28295 no le otorga competencia alguna con respecto al uso de infraestructura de titularidad de terceros, y, además, establece que corresponde al Osiptel y al titular de la infraestructura de uso público, utilizando un procedimiento establecido por Osiptel, hacerse cargo de los elementos que se instalen sin autorización.
67. Así, contrariamente a lo sostenido en el recurso de apelación, si la Municipalidad fiscaliza el cumplimiento de una ley encargada a Osiptel, está asumiendo atribuciones del Osiptel.
68. Si bien la instalación de cableado aéreo en infraestructura de uso público de titularidad de terceros sin su consentimiento puede agravar el interés público que protegen las leyes 28295 y 30477, como lo ha sostenido la Municipalidad, por expresa disposición de la Ley 28295 le corresponde a Osiptel, y no a la Municipalidad, ejercer competencias al respecto.
69. Finalmente, la Municipalidad ha señalado lo siguiente:
  - (i) La medida es necesaria para enfrentar el problema del uso indiscriminado de postes, acumulación de cables y cables en desuso, abandono o sin mantenimiento adecuado que afecta a su distrito en tanto contamina el ambiente urbano y pone en peligro la salud e integridad física de los transeúntes y el personal que instala estos servicios.
  - (ii) En su distrito se encuentran cables clandestinos, es decir instalados sin autorización, y la única manera de determinar si un cable es clandestino o no es requiriendo la presentación del documento de autorización denunciado.
  - (iii) La exigencia denunciada le permite ejercer un control sobre el uso abusivo del espacio público aéreo que ha traído como consecuencia la proliferación excesiva de cables en su distrito.
  - (iv) Este acto de fiscalización permitirá evitar que exista una concentración de cables de manera irracional y llevar un control de los que se encuentran instalados. Esta acción tiene como sustento su potestad de fiscalización





PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE  
LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas

RESOLUCIÓN 0164-2023/SEL-INDECOPI

EXPEDIENTE 000134-2022/CEB

de los espacios públicos bajo su administración.

70. Sobre el argumento (i) se debe precisar que la medida bajo análisis no se dirige únicamente a los postes saturados, a la acumulación de cables ni a cables en desuso, abandono o sin mantenimiento adecuado por lo que el argumento de la Municipalidad no guarda relación con la controversia y debe ser desestimado.
71. Con respecto al argumento (ii), este Colegiado considera que un cable podría ser “clandestino” en dos supuestos. Por un lado, si no contara con la autorización municipal para la instalación de infraestructura de telecomunicaciones la Municipalidad está habilitada para fiscalizarlo en virtud de la Ley 29022 y sus normas complementarias, sin embargo, ese supuesto no es la materia de controversia; y, por otro, si se instalan cables en una infraestructura de titularidad de un tercero sin su permiso o sin la orden del Osiptel se contravendría lo establecido en la Ley 28295, por cuyo cumplimiento debe velar el Osiptel.
72. Por lo tanto, en ninguno de los supuestos se habilita a la Municipalidad a imponer la exigencia denunciada en este caso.
73. Sobre el ítem (iii) se tiene que la exigencia denunciada no es la que le permite a la Municipalidad ejercer un control sobre un presunto uso abusivo del espacio público aéreo que habría ocasionado problemas en su distrito. Como se ha indicado antes, la infraestructura de telecomunicaciones requiere de una autorización emitida por la Municipalidad para su instalación, pero esa no es la materia de controversia en este caso. Lo alegado no guarda relación con la barrera burocrática denunciada.
74. Con respecto al ítem (iv) se debe señalar que la Municipalidad no necesita de la presentación de la autorización cuestionada para llevar un control de los cables instalados en su jurisdicción y que el cumplimiento de la exigencia denunciada por parte de los administrados no tendría un impacto sobre una presunta concentración irracional de cables de manera en el distrito de Miraflores.
75. En efecto, por un lado, la Municipalidad puede verificar los cables instalados en su distrito y, por otro lado, la autorización de uso de infraestructura de titularidad de terceros no se relaciona a una concentración racional o no de cables, sino que refleja que hubo un acuerdo entre empresas o un mandato del Osiptel para compartir infraestructura.
76. Por lo tanto, corresponde desestimar todos los extremos del recurso de apelación presentado por la Municipalidad.
77. Por lo expuesto, se verifica que la medida denunciada constituye una barrera burocrática ilegal en tanto:
  - (i) La Municipalidad no es competente para exigir la autorización de uso de infraestructura de terceros para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones (cableado aéreo) de acuerdo con lo establecido en la

Ley 29022, su reglamento y normas complementarias.

- (ii) La Municipalidad no es competente para fiscalizar lo referido a la autorización de uso de infraestructura de terceros regulada por la Ley 28295 y su reglamento puesto que, de conformidad con lo establecido en la Ley 28295, la entidad encargada de velar por el cumplimiento de esta ley es el Osiptel.

78. En consecuencia, corresponde confirmar la Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI que declaró barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros, para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones (cableado aéreo), materializada en el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza 554-MM, en el Acta de Fiscalización 70540 y en la Papeleta de Prevención 047092.

79. De conformidad con lo previsto en el artículo 14<sup>19</sup> del Decreto Legislativo 1256, si se determina la ilegalidad de la barrera burocrática por falta de competencias de la entidad denunciada, se puede declarar fundada la denuncia sin que sea necesario evaluar los siguientes elementos del análisis de legalidad.

80. Asimismo, de acuerdo con en el numeral 14.3 del artículo 14<sup>20</sup> del Decreto Legislativo 1256, al haber determinado la ilegalidad de la barrera burocrática denunciada, no se desarrollará el análisis de razonabilidad.

#### III.4 Otros extremos de la Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI

81. Por Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI la Comisión también resolvió lo siguiente:

- (i) Disponer la inaplicación de la barrera burocrática declarada ilegal al caso concreto de la denunciante.
- (ii) Disponer la publicación de un extracto de la resolución en el diario oficial El Peruano y de su texto completo en el portal informativo sobre eliminación de barreras burocráticas.
- (iii) Disponer la inaplicación con efectos generales de la exigencia declarada ilegal en favor de todos los agentes económicos y/o ciudadanos en

<sup>19</sup> **DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**

**Artículo 14.- Análisis de legalidad**

(...)

14.2 Si la Comisión o la Sala, de ser el caso, determina la ilegalidad de la barrera burocrática por la razón señalada en el literal a. puede declarar fundada la denuncia o el procedimiento iniciado de oficio según sea el caso, sin que sea necesario evaluar los aspectos indicados en los literales b. y c.; y así sucesivamente. (...).

<sup>20</sup> **DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**

**Artículo 14.- Análisis de legalidad**

(...)

14.3. Si se determina la ilegalidad por alguna de las razones mencionadas en el párrafo precedente, no es necesario que la Comisión o la Sala continúe con el análisis de razonabilidad. (..)



general que se vean afectados por su imposición.

- (iv) Ordenar como medida correctiva que la Municipalidad informe a los administrados acerca de la barrera burocrática declarada ilegal en un plazo no mayor a 5 (cinco) días hábiles de notificada la resolución que declara consentida o confirmada la resolución.
- (v) Ordenar a la Municipalidad que cumpla con pagar a la denunciante las costas y costos del procedimiento en cuanto corresponda.
- (vi) Disponer que la Municipalidad informe, en un plazo no mayor a 1 (un) mes, las medidas adoptadas respecto de lo resuelto.

82. Las medidas detalladas constituyen la consecuencia legal prevista de las barreras burocráticas ilegales materializadas en una disposición administrativa, dado que se ha confirmado la decisión de la primera instancia en ese sentido, corresponde confirmar también estos extremos.

83. En el extremo que ha sido declarado improcedente corresponde revocar lo indicado por la misma razón.

### III.5 Sobre la solicitud de medida cautelar

84. El 31 de octubre de 2022, la denunciante solicitó a la Comisión como medida cautelar que se disponga la inaplicación temporal de la medida denunciada en su favor. En escritos posteriores presentó información adicional sobre su solicitud.

85. El artículo 23<sup>21</sup> del Decreto Legislativo 1256 prevé que, en cualquier etapa del procedimiento, es posible dictar, de oficio o a pedido de parte, una medida cautelar con el objeto de que la entidad denunciada se abstenga de aplicar o imponer la barrera burocrática presuntamente ilegal y/o carente de razonabilidad a ser evaluada, de manera previa a la emisión de la resolución final.

86. Asimismo, dicho artículo dispone que el efecto de una medida cautelar permanece hasta que la Sala emita su pronunciamiento final.

87. Dado que la Sala ha analizado la cuestión de fondo y emitirá un pronunciamiento al respecto, carece de objeto analizar la solicitud de medida cautelar presentada por la denunciante.

21

**DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**

**Artículo 23.- Medidas Cautelares**

23.1. En cualquier etapa del procedimiento, la Comisión, su Secretaría Técnica o la Sala, de ser el caso, puede dictar, de oficio o a pedido de quien haya presentado una denuncia de parte, una medida cautelar con el objeto de que la entidad denunciada se abstenga de aplicar o imponer la barrera burocrática presuntamente ilegal y/o carente de razonabilidad a ser evaluada, de manera previa a la emisión de la resolución final. La medida cautelar dictada por la Secretaría Técnica se otorga con cargo a dar cuenta a la Comisión.

23.2. En caso de que la medida cautelar haya sido dictada por la Comisión o su Secretaría Técnica, el efecto de la misma permanece hasta que la Sala emita pronunciamiento final o la revoque al declarar fundada una apelación en su contra.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE  
LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas

RESOLUCIÓN 0164-2023/SEL-INDECOPI

EXPEDIENTE 000134-2022/CEB

#### IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

**PRIMERO:** denegar la solicitud de informe oral presentada por Wi-Net Telecom S.A.C. el 26 de enero de 2023.

**SEGUNDO:** revocar la Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI del 4 de octubre de 2022 en el extremo que declaró barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros, para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones (cableado aéreo), materializada en el Código 03-142 del Anexo 1 de la Ordenanza 554-MM, en consecuencia, se declara improcedente este extremo de la denuncia.

**TERCERO:** revocar la Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI del 4 de octubre de 2022 en los extremos que dispuso lo siguiente con respecto a la medida detallada en el resuelve Segundo de a presente resolución:

- (i) Disponer la inaplicación al caso concreto de Wi-Net Telecom S.A.C.
- (ii) Disponer la inaplicación con efectos generales en favor de todos los agentes económicos y/o ciudadanos en general que se vean afectados por su imposición.
- (iii) Disponer la publicación de un extracto de la resolución en el diario oficial El Peruano y de su texto completo en el portal informativo sobre eliminación de barreras burocráticas.
- (iv) Ordenar como medida correctiva que la Municipalidad Distrital de Miraflores informe a los administrados acerca de la medida en un plazo no mayor a 5 (cinco) días hábiles de notificada la resolución que declara consentida o confirmada la resolución.
- (v) Ordenar a la Municipalidad Distrital de Miraflores que cumpla con pagar a la denunciante las costas y costos del procedimiento en cuanto corresponda.
- (vi) Disponer que la Municipalidad Distrital de Miraflores informe, en un plazo no mayor a 1 (un) mes, las medidas adoptadas respecto de lo resuelto.

**CUARTO:** confirmar la Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI del 4 de octubre de 2022 en el extremo que declaró barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros, para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones (cableado aéreo), materializada en el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza 554-MM, en el Acta de Fiscalización 70540 y en la Papeleta de Prevención 047092.

**QUINTO:** confirmar la Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI del 4 de octubre de 2022 en los extremos que dispuso lo siguiente respecto de la medida detallada en el resuelve Cuarto de la presente resolución:



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE  
LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL  
Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas

RESOLUCIÓN 0164-2023/SEL-INDECOPI

EXPEDIENTE 000134-2022/CEB

- (i) Disponer la inaplicación al caso concreto de Wi-Net Telecom S.A.C.
- (ii) Ordenar como medida correctiva que la Municipalidad Distrital de Miraflores informe a los administrados acerca de la medida en un plazo no mayor a 5 (cinco) días hábiles de notificada la resolución que declara consentida o confirmada la resolución.
- (iii) Ordenar a la Municipalidad Distrital de Miraflores que cumpla con pagar a la denunciante las costas y costos del procedimiento en cuanto corresponda.
- (iv) Disponer que la Municipalidad Distrital de Miraflores informe, en un plazo no mayor a 1 (un) mes, las medidas adoptadas respecto de lo resuelto.

**SEXTO:** confirmar la Resolución 0450-2022/CEB-INDECOPI del 4 de octubre de 2022 en los extremos que, además, dispuso lo siguiente con respecto a la exigencia de presentar la autorización de uso de infraestructura de terceros, para mantener instalada una infraestructura de telecomunicaciones (cableado aéreo), materializada en el segundo párrafo del artículo 12 de la Ordenanza 554-MM:

- (i) Disponer la inaplicación con efectos generales en favor de todos los agentes económicos y/o ciudadanos en general que se vean afectados por su imposición.
- (ii) Disponer la publicación de un extracto de la resolución en el diario oficial El Peruano y de su texto completo en el portal informativo sobre eliminación de barreras burocráticas.

**SÉPTIMO:** declarar que carece de objeto emitir un pronunciamiento sobre la solicitud de medida cautelar presentada por Wi-Net Telecom S.A.C.

**Con la intervención de los señores vocales Orlando Vignolo Cueva, Dante Javier Mendoza Antonioli, Virginia María Rosasco Dulanto y Jorge Alejandro Chávez Picasso**

**ORLANDO VIGNOLO CUEVA**  
Presidente