



Resolución Viceministerial

Lima, 23 de agosto de 2017 870-2017-MTC/03

VISTO, el recurso de apelación interpuesto por la empresa VEGA VISIÓN S.R.L. contra la Resolución Directoral N° 1263-2017-MTC/28;

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución Viceministerial N° 201-2011-MTC/03 del 21 de febrero de 2011, se adecuó por mandato expreso de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 060-2010-MTC, entre otras, el plazo de vigencia de la autorización otorgada a la EMPRESA RADIODIFUSORA COMERCIAL RADIO MACHUPICCHU E.I.R.L., por Resolución Ministerial N° 046-85-TC/TEL, para prestar el servicio de radiodifusión sonora comercial en Frecuencia Modulada (FM), en la localidad de Cusco, departamento de Cusco, con vigencia al 19 de diciembre de 2015;

Que, a través de la Resolución Viceministerial N° 428-2014-MTC/03 del 08 de julio de 2014, se aprobó la transferencia de la autorización otorgada a la EMPRESA RADIODIFUSORA COMERCIAL RADIO MACHUPICCHU E.I.R.L. mediante Resolución Viceministerial N° 201-2011-MTC/03, a favor de la empresa VEGA VISION S.R.L., reconociéndola como nueva titular de dicha autorización conjuntamente con los permisos, licencias y autorizaciones de enlaces auxiliares a la radiodifusión;

Que, mediante Resolución Directoral N° 0817-2016-MTC/28 del 13 de mayo de 2016, se denegó la solicitud de cambio de ubicación de la planta transmisora formulada por la empresa VEGA VISION S.R.L. con escrito de registro N° 2015-003804;

Que, por Resolución Directoral N° 0841-2016-MTC/28 del 18 de mayo de 2016, se denegó la solicitud de renovación de autorización presentada por la empresa VEGA VISION S.R.L. con escrito de registro N° 2015-075551, por haber incumplido con la condición establecida en el numeral 4 del artículo 69 del Reglamento de la Ley de Radio y Televisión;

Que, mediante Resolución Directoral N° 1263-2017-MTC/28 del 19 de junio de 2017, se declararon improcedentes los recursos de reconsideración interpuestos por la empresa VEGA VISION S.R.L. contra las Resoluciones Directorales N° 0817 y 0841-2016-MTC/28;

Que, con escrito de registro N° E-177291-2017 del 10 de julio de 2017, la empresa VEGA VISION S.R.L. interpone recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 1263-2017-MTC/28, exponiendo los siguientes argumentos:



- La resolución recurrida desestima la impugnación respecto a la solicitud de cambio de ubicación de la planta transmisora, bajo el sustento de no contar con la conformidad de la Dirección General de Aeronáutica Civil, no obstante que el artículo 84 del Reglamento de la Ley de Radio y Televisión que establece las zonas de restricción se aplica para la ubicación de **nuevas plantas transmisoras**, que no es su caso, pues se trata de compartición de infraestructura, con lo cual se obliga a tramitar un documento que no es requisito en el TUPA para dicha compartición;
- Al resolver la recurrida no se ha evaluado que su solicitud no es de cambio de ubicación sino de compartición de infraestructura ya existente y debidamente autorizada, siendo que en otro caso similar se ha autorizado la compartición y no se ha exigido la conformidad de la Dirección General de Aeronáutica Civil, lo cual evidencia que en su caso se ha exigido ilegalmente un nuevo requisito;
- La resolución recurrida también desestima la reconsideración respecto a la denegatoria de la solicitud de renovación, bajo una interpretación errada del artículo 37.1 del TUO de la Ley N° 27444, al considerar que los recursos administrativos representan un nuevo procedimiento y se encuentran sujetos a silencio administrativo negativo, olvidando que el procedimiento de renovación es un procedimiento sujeto a silencio administrativo positivo;
- Si bien es cierto los recursos de reconsideración carecían de un elemento exigible, también es cierto que de la simple lectura se desprende que estos se sustentan en diferente interpretación de los hechos producidos y en cuestiones de puro derecho, por lo que debieron ser recalificados y no ser declarados improcedentes, por lo que se solicita proceder a la tramitación de los mismos como apelación y otorgarle la compartición de infraestructura solicitada;

Que, el artículo 158 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, establece que *"la autoridad responsable de la instrucción, por propia iniciativa o a instancia de los administrados, dispone mediante resolución irrecurrible la acumulación de los procedimientos en trámite que guarden conexión"*. En esa medida, es facultad de la Administración acumular procedimientos cuyas pretensiones guarden conexión entre sí;

Que, en el presente caso, se advierte que los procedimientos de contradicción iniciados por la empresa VEGA VISION S.R.L. contra la Resolución Directoral N° 0817-2016-MTC/28 y contra la Resolución Directoral N° 0841-2016-MTC/28, tienen conexión entre sí, debido a que la denegatoria del cambio de ubicación de la planta





Resolución Viceministerial

transmisora originó la denegatoria de la solicitud de renovación de autorización de la recurrente, los mismos que fueron materia de recurso de reconsideración y fueron resueltos a través de la Resolución Directoral N° 1263-2017-MTC/28;

Que, en consecuencia, considerando que las materias de controversia no son contrarias entre sí y que serán resueltas por la misma autoridad; corresponde acumular el recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 1263-2017-MTC/28, que resuelve los recursos de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 0817-2016-MTC/28 y la Resolución Directoral N° 0841-2016-MTC/28;

Que, el numeral 216.2 del artículo 216 del TUO de la Ley N° 27444 establece que el término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, a los que se agrega el término de la distancia, según lo previsto en el artículo 144 de dicha norma;

Que, en el presente caso, la Resolución Directoral N° 1263-2017-MTC/28 fue notificada el 22 de junio de 2017 y el recurso de apelación ha sido interpuesto el 10 de julio de 2017, por lo que éste se encuentra dentro del plazo legal, correspondiendo evaluar los argumentos de fondo del recurso interpuesto;

Que, en el recurso de autos, la administrada cuestiona la declaratoria de improcedencia de sus recursos de reconsideración, pese a que reconoce expresamente que los citados recursos carecían de un elemento exigible sustancial a la reconsideración, como es la sustentación en nueva prueba, conforme lo exige el artículo 217 del TUO de la Ley N° 27444;

Que, al respecto, el artículo 217 de la citada norma, establece que *“el recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y **deberá sustentarse en nueva prueba** (...)”*;

Que, al analizar los caracteres del recurso de reconsideración, el tratadista Juan Carlos Morón Urbina, en su Libro “Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General”, novena edición, página 620, señala que *“no cabe la posibilidad de que la autoridad instructora pueda cambiar el sentido de su decisión, con sólo pedírsele, pues se estima que dentro de una línea de actuación responsable el instructor ha emitido la mejor decisión que a su criterio cabe en el caso concreto y ha aplicado la regla jurídica que estime idónea. Por ello, perdería seriedad pretender que pueda modificarlo con tan solo un nuevo pedido o una nueva argumentación sobre los mismos hechos. Para habilitar la posibilidad del cambio de criterio, la ley exige que se presente a la autoridad un hecho tangible y no evaluado con anterioridad, que amerite la reconsideración.*



Esto nos conduce a la exigencia de la nueva prueba que debe aportar el recurrente, y ya no solo la prueba instrumental que delimitaba la norma anterior. Ahora cabe cualquier medio probatorio habilitado en el procedimiento administrativo. Pero a condición que sean nuevos, esto es, no resultan idóneos como nueva prueba, una nueva argumentación jurídica sobre los mismos hechos, la presentación del documento original cuando en el expediente obraba una copia simple, entre otras (...).

En tal sentido, debemos señalar que la exigencia de nueva prueba para interponer un recurso de reconsideración está referida a la presentación de un nuevo medio probatorio, que justifique la revisión del análisis ya efectuado, acerca de alguno de los puntos materia de controversia. Justamente lo que la norma pretende es que sobre un punto controvertido ya analizado se presente un nuevo medio probatorio, pues solo así se justifica que la misma autoridad administrativa tenga que revisar su propio análisis (...);

Que, en el caso de autos, de la revisión de los actuados, se advierte que la Dirección General de Autorizaciones en Telecomunicaciones mediante Oficio N° 4105-2016-MTC/28 del 05 de julio de 2016, notificado el 07 de julio de 2016, al evaluar las pruebas presentadas por la recurrente en sus recursos de reconsideración advierte que no constituyen nueva prueba, por haber sido evaluadas de manera previa a la emisión de las recurridas. Por ello, a través de indicado oficio le requiere la presentación de nueva prueba para continuar con la evaluación de los recursos de reconsideración interpuestos, otorgándole el plazo de dos (2) días hábiles, **bajo apercibimiento de declararse improcedente los recursos presentados;**

Que, asimismo, la recurrente reconociendo la carencia de la exigencia de la nueva prueba en sus recursos, pide una prórroga de treinta (30) días adicionales a fin de cumplir con dicha exigencia, por lo que siendo una implícita ratificación de la naturaleza de los recursos presentados; en esa medida, la Administración no podía reencausarlos como ahora pretende la recurrente, más aún cuando en ningún momento la recurrente solicita que se encausen sus recursos de reconsideración como de apelación, por el contrario, solicitó ampliación de plazo que no fue concedido por la Dirección General de Autorizaciones en Telecomunicaciones, puesto que los plazos para interponer recursos y resolverlos son de 15 días (perentorios) y 30 días, respectivamente;

Que, en otro extremo de la argumentación de su recurso de apelación, la administrada considera que se ha efectuado una errónea interpretación del artículo 37.1 del artículo 37 del TUO de la Ley N° 27444, respecto a considerar como un nuevo procedimiento los recursos administrativos y encontrarse sujetos a silencio administrativo negativo, sin tener en cuenta que el procedimiento de renovación es un procedimiento sujeto a silencio administrativo positivo;





Resolución Viceministerial

Que, en relación a dicho argumento, es preciso considerar lo dispuesto en el numeral 215.1 del artículo 215 del TUO de la Ley N° 27444, que establece lo siguiente:

“Artículo 215. Facultad de contradicción

215.1 Conforme a lo señalado en el artículo 118, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo.

(...).”

Que, en esa misma línea, el numeral 195.1 del artículo 195 de la norma acotada, establece lo siguiente:

“Artículo 195.- Fin del procedimiento

195.1 Pondrán fin al procedimiento las resoluciones que se pronuncian sobre el fondo del asunto, el silencio administrativo positivo, el silencio administrativo negativo en el caso a que se refiere el párrafo 197.4 del Artículo 197, el desistimiento, la declaración de abandono, los acuerdos adoptados como consecuencia de conciliación o transacción extrajudicial que tengan por objeto poner fin al procedimiento y la prestación efectiva de lo pedido a conformidad del administrado en caso de petición graciable.

(...).”

Que, de las normas citadas, queda claro que el procedimiento de renovación iniciado por la recurrente, se encuentra calificado como un procedimiento de evaluación previa sujeto a silencio administrativo positivo. Dicho procedimiento concluyó con la Resolución Directoral N° 0841-2016-MTC/28 que denegó la solicitud de renovación, al emitirse el pronunciamiento correspondiente sobre el fondo del asunto, hecho que no es cuestionado por la recurrente en su recurso respecto al plazo de atención de la referida solicitud y que no es materia de controversia en el presente recurso;

Que, en cuanto a los recursos administrativos, conforme lo señala expresamente el artículo 215 antes citado, al ser interpuestos, se inicia un nuevo procedimiento denominado “recursal”; asimismo, se encuentran sujetos a silencio administrativo negativo, según lo dispuesto en el numeral 37.1 del artículo 37 del TUO de la Ley N° 27444, que establece que, “Excepcionalmente, el silencio negativo es aplicable en aquellos casos en los que la petición del administrado puede afectar significativamente el interés público e incida en (...)”, los recursos naturales (...); excepción que concuerda con la Primera Disposición Transitoria, Complementaria y Final de la entonces Ley N° 29060, Ley del Silencio Administrativo;



Que, en esa medida, considerando lo expuesto precedentemente, los recursos administrativos vinculados con el uso del espectro radioeléctrico, que es un recurso natural de dimensiones limitadas que pertenece al patrimonio de la Nación, se encuentran sujetos a silencio administrativo negativo, por lo que debe desestimarse lo alegado por la recurrente en este extremo;

Que, en cuanto al argumento referido a que su solicitud es de compartición de infraestructura y no de cambio de ubicación, por lo que no requería la conformidad de la Dirección General de Aeronáutica Civil, cabe señalar que, de la revisión de los actuados, se advierte que la recurrente con escrito de registro N° 2015-003804 del 20 de enero de 2015, solicitó el cambio de ubicación de su planta transmisora al Cerro Picchu;

Que, en esa línea, la Dirección General de Autorizaciones en Telecomunicaciones al evaluar la solicitud de cambio de ubicación de la planta transmisora debía observar lo previsto en el artículo 84 del Reglamento de la Ley de Radio y Televisión, respecto a las zonas con restricción para la ubicación de plantas transmisoras, por ser una norma de orden público. Dicha norma establece lo siguiente:

“Artículo 84.- Zonas con restricción para la ubicación de la planta transmisora

Las plantas transmisoras de las estaciones de radiodifusión no podrán instalarse en:

- 1. En las zonas de restricción determinadas por la Dirección General de Aeronáutica Civil, de conformidad con las normas de la materia.*

(...)

En los supuestos señalados en los numerales 1), 4), 5) y 6) del presente artículo, podrá otorgarse autorización si el solicitante cuenta previamente con la conformidad de la autoridad competente.”

Que, en el caso de autos, al evaluarse la solicitud de cambio de ubicación y verificarse que se encontraba dentro de las Superficies Limitadoras de Obstáculos del aeropuerto Velasco Astete de Cusco, para la continuación del trámite, correspondía obtener la conformidad de la Dirección General de Aeronáutica Civil para la instalación de la planta transmisora, según se informa a la administrada a través del Oficio N° 1479-2016-MTC/28 del 17 de febrero de 2016, y contrariamente a lo que señala en su recurso, la Dirección General de Autorizaciones en Telecomunicaciones, si tuvo en cuenta el hecho de que la solicitud de cambio involucrara una compartición de infraestructura, por lo cual solicitó a la citada Dirección General de Aeronáutica Civil, información respecto a la autorización de instalación de la planta transmisora de la empresa VIDEO PRODUCCIONES TELEVISIÓN CUSCO E.I.R.L., en calidad de titular de la infraestructura que pretendía compartir la recurrente, informándose que dicha empresa no ha gestionado solicitud alguna; en ese sentido, correspondía denegar la solicitud de cambio de ubicación de planta transmisora, conforme se hizo en la





Resolución Viceministerial

Resolución Directoral N° 0817-2016-MTC/28, en observancia de la normativa de radiodifusión;

Que, estando a las consideraciones precedentes, se evidencia que se ha procedido en observancia al Principio de Legalidad establecido en el numeral 1.1 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, que preceptúa que *“Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas;*

Que, por consiguiente, los argumentos planteados por la recurrente no desvirtúan los fundamentos contenidos en la Resolución Directoral N° 1263-2017-MTC/28, por lo que resulta infundado el recurso de apelación interpuesto por la empresa VEGA VISION S.R.L. contra dicho acto administrativo; quedando agotada la vía administrativa, conforme a lo dispuesto en el artículo 226 del TUO de la Ley N° 27444;

De conformidad con el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS;


SE RESUELVE:

Artículo 1.- Disponer la acumulación del recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 1263-2017-MTC/28, que resuelve los recursos de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 0817-2016-MTC/28 y contra la Resolución Directoral N° 0841-2016-MTC/28, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- Declarar INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la empresa VEGA VISION S.R.L. contra la Resolución Directoral N° 1263-2017-MTC/28, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; quedando agotada la vía administrativa.

Regístrese y comuníquese




.....
CARLOS VALDEZ VELÁSQUEZ-LÓPEZ
Viceministro de Comunicaciones