



Resolución Viceministerial

Lima, 14 de diciembre de 2017 1338-2017-MTC/03

VISTO, el recurso de apelación interpuesto por la empresa MEGA ANDINA TV E.I.R.L. contra la Resolución Directoral N° 275-2017-MTC/27;

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución Ministerial N° 822-2009-MTC/03 del 02 de diciembre de 2009, se otorgó concesión única a la empresa MEGA ANDINA TV E.I.R.L., para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones, por el plazo de veinte (20) años, en el área que comprende todo el territorio de la República del Perú, estableciéndose como primer servicio a prestar el servicio público de distribución de radiodifusión por cable en la modalidad de cable alámbrico u óptico, habiéndose suscrito el respectivo contrato de concesión el 08 de marzo de 2010;

Que, por Resolución Directoral N° 114-2010-MTC/27 del 08 de marzo de 2010, se inscribió en el Registro de Servicios Públicos de Telecomunicaciones, a favor de la empresa MEGA ANDINA TV E.I.R.L., el servicio público de distribución de radiodifusión por cable en la modalidad de cable alámbrico u óptico;

Que, mediante Resolución Directoral N° 275-2017-MTC/27 del 06 de julio de 2017, se denegó la solicitud de acogimiento a la Segunda Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 005-2017-MTC, presentada por la empresa MEGA ANDINA TV E.I.R.L.;

Que, con escrito de registro N° E-287221-2017 del 31 de octubre de 2017, la empresa MEGA ANDINA TV E.I.R.L. interpone recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 275-2017-MTC/27;

Que, el numeral 216.2 del artículo 216 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, el 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° 275-2017-MTC/27 fue notificada el 27 de octubre de 2017 y el recurso de apelación fue interpuesto el 31 de octubre de 2017, por lo que este se encuentra dentro del plazo legal, correspondiendo evaluar los argumentos de fondo del recurso interpuesto;

Que, la empresa MEGA ANDINA TV E.I.R.L. sustenta su recurso de apelación en los siguientes argumentos:



- i) Con fecha 10 de marzo de 2017, presentaron su solicitud de acogimiento a los alcances del Decreto Supremo N° 005-2017-MTC, a fin de regularizar la causal de resolución de contrato por incumplimiento del pago de la tasa de los años 2010 y 2011, conceptos que fueron pagados el 06 de julio de 2012;
- ii) El Decreto Supremo N° 005-2017-MTC, que modifica el Texto Único Ordenado del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones en su parte considerativa establece que la finalidad de las modificaciones es otorgar al administrado la posibilidad de subsanar aquellas obligaciones que se hayan incumplido en la ejecución de un contrato de concesión, a fin de salvaguardar la continuidad del servicio;
- iii) La Primera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 005-2017-MTC otorga un plazo de treinta (30) días hábiles para que los concesionarios cumplan con pagar los adeudos por los que se encuentran incursos en los supuestos de resolución de contrato, que en su caso, corresponde a la tasa de los años 2010 y 2011, incurriéndose en un error al interpretar que dicho plazo obliga a pagar el concepto de tasa por la explotación de servicio incluyendo los meses de enero a marzo de 2017;
- iv) A su vez, la Segunda Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 005-2017-MTC restituye la vigencia de las concesiones así como los demás derechos, cuyos contratos quedaron resueltos por haber incurrido en las causales referidas al incumplimiento del pago de la tasa y/o el canon durante dos (2) años consecutivos, siempre que se presente la solicitud de acogimiento, dentro de los cuarenta (40) días hábiles siguientes a la entrada en vigencia de dicha norma y no se tenga obligaciones pendientes por dichos conceptos;
- v) La intención del legislador es clara y busca beneficiar al concesionario que a pesar de haber incurrido en la causal de resolución de contrato, ha seguido declarando y pagando la tasa por explotación comercial, por lo que el sentido del plazo de cuarenta (40) días, es para regularizar los pagos que originaron la resolución de pleno derecho del contrato de concesión.
- vi) En su caso, cumplen con las dos (2) condiciones para la restitución de la vigencia de la concesión, por cuanto cumplieron con regularizar el pago de la tasa de los años 2010 y 2011, el 06 de julio de 2012 y presentaron la solicitud de acogimiento al Decreto Supremo N° 005-2017-MTC el 10 de marzo de 2017, es decir, dentro del plazo de cuarenta (40) días, no teniendo obligaciones de pago pendientes, por lo que no es válida la denegatoria al acogimiento solicitado, por lo que la Dirección General de Concesiones en Comunicaciones ha realizado una interpretación contraria al espíritu de la norma;





Resolución Viceministerial

Que, con relación a la aplicación de la Segunda Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 005-2017-MTC, materia de controversia, esta establece lo siguiente:

“Segunda.- Restitución de vigencia de las concesiones de servicios públicos de telecomunicaciones

Procédase a restituir la vigencia de las concesiones de servicios públicos de telecomunicaciones, así como de los demás derechos otorgados en virtud de ellas, cuyos contratos quedaron resueltos de pleno derecho por haber incurrido en las causales referidas al incumplimiento del pago de la tasa de explotación comercial del servicio y/o por concepto de canon por el uso del espectro radioeléctrico durante dos años consecutivos; siempre que la persona natural o jurídica presente su solicitud de acogimiento, dentro de los cuarenta (40) días hábiles siguientes a la entrada en vigencia del presente Decreto Supremo, y no tenga obligaciones de pago pendientes por los conceptos señalados, correspondientes a la concesión respecto de la cual solicita su restitución, en cuyo caso deberán ser pagados dentro del plazo establecido en la Primera Disposición Complementaria Transitoria de la presente norma.

(...).”

Que, de la norma citada, se advierte que el beneficio otorgado por la Segunda Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 005-2017-MTC, se aplica a aquellos titulares de concesión de servicios públicos de telecomunicaciones, cuyos contratos quedaron resueltos de pleno derecho por haber incurrido en las causales referidas al incumplimiento del pago de la tasa por explotación comercial del servicio y/o por el canon por el uso del espectro radioeléctrico durante dos (2) años consecutivos; que de acuerdo a los actuados, es el supuesto de hecho de la recurrente, por cuanto incumplió con el pago oportuno de la tasa anual por explotación comercial del servicio de los años 2010 y 2011; en ese sentido, el supuesto de hecho de la norma en el caso de autos, no es un aspecto materia de controversia; sin embargo, corresponde analizar las condiciones del acogimiento, para determinar si le corresponde la restitución de la vigencia de la concesión, establecidas en dicha norma;

Que, para encontrarse dentro del beneficio de restitución previsto en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 005-2017-MTC, el titular debe cumplir las siguientes condiciones:

- Presentar su solicitud de acogimiento dentro de los cuarenta (40) días hábiles siguientes a la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 005-2017-



MTC, que en el caso de la recurrente fue presentada el 10 de marzo de 2017, es decir, dentro del plazo legal;

- No tener obligaciones de pago pendientes por los conceptos señalados, correspondientes a la concesión respecto de la cual solicita su restitución, en cuyo caso deberán ser pagados dentro del plazo establecido en la Primera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 005-2017-MTC;

Que, de los actuados, se advierte que mediante Resolución Directoral N° 275-2017-MTC/27, se denegó la solicitud de acogimiento a la Segunda Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 005-2017-MTC presentada por la empresa recurrente, al considerar que no cumplía con todas las condiciones establecidas en el citado dispositivo, toda vez que la empresa impugnante realizó el pago por concepto de tasa, correspondiente a los meses de enero, febrero y marzo 2017¹, el 20 de abril de 2017, esto es fuera del plazo de la Primera Disposición Complementaria Transitoria del mencionado decreto, el cual venció el 11 de abril de 2017, por lo que la Dirección General de Concesiones en Comunicaciones concluye que no resulta procedente la restitución de la vigencia de la concesión;

Que, en relación a la condición que la recurrente habría incumplido, ésta sostiene en su recurso de apelación que a la fecha en que presenta la solicitud de acogimiento (10 de marzo de 2017), no tenía ninguna deuda con el Ministerio, puesto que la deuda que ocasionó la resolución de su concesión (tasa de los años 2010 y 2011) fue pagada el 06 de julio de 2012, conforme lo indica la resolución recurrida;

Que, para dilucidar la controversia relacionada con la condición referida al cumplimiento de los pagos por concepto de tasa y/o canon anual, es preciso remitirnos a la Exposición de Motivos del Decreto Supremo N° 005-2017-MTC, que expone la problemática y los fundamentos jurídicos de la norma en cuestión, modificando diversos artículos del Texto Único Ordenado del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones, entre ellos, el artículo 137 referido a las causales de resolución contrato, y en concordancia con dicha modificatoria establece un régimen de excepción para regularizar la situación de las concesiones cuyos contratos incurrieron en causal de resolución por incumplimiento del pago de la tasa y/o canon durante dos (2) años calendario consecutivos. A continuación, se citan los siguientes fundamentos:

- *"(...) el incumplimiento de las obligaciones mencionadas en los dos supuestos descritos ocasiona que el contrato de concesión se resuelva de pleno derecho, afectando en la práctica el derecho de defensa del administrado, quien no tiene*

¹ De conformidad al artículo 230 del Texto Único Ordenado del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones.





Resolución Viceministerial

la oportunidad de presentar documentación sustentatoria que justifique o subsane un incumplimiento de sus obligaciones contractuales.

- En tal sentido, en la propuesta normativa se plantea considerar que si bien el incumplimiento de las obligaciones antes citadas constituye causales de resolución contractual, **esta no se produzca de pleno derecho**.
- En la misma línea de lo señalado, la propuesta normativa involucra que en cuanto a las causales recogidas en los numerales 5 y 6 del artículo 137 del TUO del Reglamento referidas al incumplimiento de pago por concepto de tasa y/o canon por dos años calendario consecutivos, se precise que ello se aplicará siempre y cuando el concesionario no haya subsanado dicho incumplimiento, debido a que aplicar la causal a situaciones en las que el administrado subsanó, ello podría evidenciar una vulneración al Principio de Razonabilidad recogido en la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.
- En concordancia con las modificaciones antes señaladas y, considerando que regirán en adelante, a través de las disposiciones complementarias transitorias, se plantea incorporar un régimen extraordinario para que los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones incurso en las causales de resolución de contrato de pleno derecho, referidas al incumplimiento del pago por concepto de canon y/o tasa por dos (2) años consecutivos, cumplan con cancelar las deudas que tienen pendientes por **esos conceptos** y; además, regularicen el estado de sus concesiones.
- Se define un plazo de treinta (30) días hábiles, para que los concesionarios incurso en las causales de resolución de pleno derecho de contrato de concesión, referidas al incumplimiento del pago del canon y/o tasa por al menos dos (2) años consecutivos, cumplan con efectuar los pagos que adeudan **por esos conceptos**".

Que, estando a las consideraciones vertidas en la Exposición de Motivos se evidencia que el espíritu de la Segunda Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 005-2017-MTC está orientado a la regularización de las concesiones cuyos contratos incurrieron en causal de resolución por incumplimiento del pago de la tasa y/o el canon por dos (2) años consecutivos, en ese sentido, la condición referida al cumplimiento de esos conceptos debe ser interpretada en función a la *ratio legis* de la norma; es decir, que los concesionarios hayan regularizado el pago de los conceptos de tasa o canon que motivaron la causal de resolución del contrato dentro del plazo previsto en la Primera Disposición Complementaria Transitoria de dicho decreto;

Que, en el presente caso, se advierte que la recurrente había regularizado el 6 de julio de 2012, el pago de la tasa de los años 2010 y 2011, según la Hoja Informativa N° 00340-2017-MTC/27, que motivó se encontrara incurso en la causal de resolución de su



contrato; en ese sentido, la empresa impugnante se encuentra dentro de los alcances de la Segunda Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 005-2017-MTC;

Que, en relación a lo expuesto precedentemente, es preciso tener en cuenta lo dispuesto en el numeral 6.3 del artículo 6 del TUO de la Ley N° 27444, referido a la motivación del acto administrativo, que establece que no constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto administrativo que se recurre tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto, como ha ocurrido en el presente caso;

Que, asimismo, el artículo 225 del TUO de la Ley N° 27444 establece lo siguiente:

“Artículo 225.- Resolución

225.1 *La resolución del recurso estimará en todo o en parte o desestimará las pretensiones formuladas en el mismo o declarará su inadmisión.
(...).”*

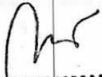
Que, por las consideraciones antes señaladas, corresponde declarar fundado el recurso de apelación interpuesto por la empresa MEGA ANDINA TV E.I.R.L. contra la Resolución Directoral N° 275-2017-MTC/27;

De conformidad con el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;

SE RESUELVE:

Artículo Único.- Declarar fundado el recurso de apelación interpuesto por la empresa MEGA ANDINA TV E.I.R.L. contra la Resolución Directoral N° 275-2017-MTC/27, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Regístrese y comuníquese


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

