



# Resolución Ministerial 161-2003-MTC/03

Lima, 06 de marzo de 2003

Visto el recurso de apelación presentado por GRUPO MASTERCOM S.A.C. contra la Resolución Viceministerial N° 014-2002-MTC/15.03;

## CONSIDERANDO:

Que, por Resolución Viceministerial N° 014-2002-MTC/15.03, del 17 de enero de 2002, notificada el 24 de enero de 2002, se resuelve denegar la solicitud de otorgamiento de concesión para el Teleservicio de Canales Múltiples de Selección Automática (troncalizado), en la banda 410-430 MHz, presentada por GRUPO MASTERCOM S.A.C.,

Que, fecha 14 de febrero de 2002, MASTERCOM interpone recurso de apelación contra la Resolución Viceministerial N° 014-2002-MTC/15.03, cuestionando, entre otros aspectos, que concluyó favorablemente con su trámite de concesión contando con comunicaciones del Viceministro de Comunicaciones en ese sentido, por lo que debe cumplirse con expedirse la Resolución formalizando el otorgamiento de la concesión; cuestiona la validez de los Informes N°s. 366-2001, 374-2001 y 397-2001-MTC/15.03.UECT, respecto a la restricción de disponibilidad de frecuencias, al haber mayor demanda que espectro disponible, por lo que no es posible otorgar la concesión mediante solicitud de parte, sino por concurso público;

Que, el fundamento de la Resolución impugnada es que existe mayor demanda que oferta disponible para atender las solicitudes presentadas para el servicio troncalizado en la banda 410-430 MHz, entre ellas la de la recurrente, por lo que la concesión no puede otorgarse a solicitud de parte, sino que debe hacerse por concurso público de ofertas; amparándose en lo previsto en el numeral 1) del artículo 124° del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones;

Que, el numeral 1) del artículo 124° citado, establece que el otorgamiento de la concesión así como las asignaciones de espectro que correspondan, se efectuará obligatoriamente por concurso público de ofertas, entre otros, cuando en una determinada localidad o área de servicio, exista restricción en la disponibilidad de frecuencias o banda de frecuencia disponible, para la prestación de un determinado servicio público de telecomunicaciones;

Que, en la resolución se menciona que con fechas 17, 20 y 24 de julio de 2001 las empresas TRANSNET DEL PERÚ S.A., TELEFÓNICA MÓVILES S.A.C. y TIM PERÚ S.A.C., han presentado solicitudes de otorgamiento de concesión para dicho servicio; sin embargo, de la revisión de los actuados se advierte que la empresa TIM PERÚ S.A.C., en su escrito presentado el 24 de julio de 2001, expresa su interés de emplear la banda comprendida entre 410-430 MHz para el servicio atribuido (troncalizado); posteriormente, incluso mediante Carta Notarial, cuestiona que el Ministerio otorgue concesión y asigne



espectro en la citada banda, por considerar que constituiría una violación a lo dispuesto en el numeral 3.2.7 de la cláusula tercera de su contrato de concesión para la prestación del servicio de PCS; indicando que el Estado Peruano se encuentra impedido de otorgar concesiones para el servicio troncalizado por un plazo de 3 años, por tanto, tal escrito de interés no puede considerarse como una solicitud de concesión, habiendo un error en la resolución cuestionada al incluir a dicha empresa como una más de las solicitantes de concesión de servicio troncalizado en la banda 410-430 MHz; y, respecto a las solicitudes de las otras 2 empresas, para configurar que los escritos presentados por dichas empresas constituyen solicitudes de concesión, éstas debieron cumplir en su oportunidad con presentar los requisitos para dicho trámite, a fin de ser consideradas solicitantes aptas, puesto que es insuficiente la presentación de un escrito indicando un requerimiento sin acompañar los requisitos que establece el Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones y el Texto Único de Procedimientos Administrativos del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, aspecto no evaluado en los informes y Resolución impugnada y que merecía pronunciamiento de la administración para determinar si incide en la mayor demanda que oferta de frecuencias disponibles;

Que, respecto a la restricción de disponibilidad de frecuencias, basada en la existencia de una mayor demanda que oferta disponible, no se fundamenta, en la resolución ni en los informes que la sustentan, cómo se genera tal restricción, sobre la base cierta de precisar cuántas solicitudes hay en trámite realmente y determinar cuántas frecuencias o canales necesita cada empresa solicitante para operar el servicio solicitado, de modo que se concluya que no se pueden atender las solicitudes presentadas a solicitud de parte, al haber mayor demanda que oferta de frecuencias disponibles, y por tanto se tiene que otorgar la concesión por concurso público de ofertas, en lo virtud a lo previsto en el numeral 1) del artículo 124° del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones;

Que, la banda 410-430 MHz atribuida al servicio troncalizado contempla 400 canales, de acuerdo a la canalización aprobada por Resolución Viceministerial N° 513-2001-MTC/15.03, de las cuales actualmente estarían libres 99 canales y los restantes 301 canales ocupados, según el Informe N° 473-2002-MTC/15.19.03.1 de la Dirección de Administración de Frecuencias, los que deben migrar obligatoriamente a sus bandas respectivas al 31 de diciembre de 2005, de acuerdo a un cronograma de migración, con lo cual a esa fecha los 400 canales de dicha banda deberán ser utilizados para el citado servicio, siendo responsabilidad de la administración determinar cómo se hará la asignación de los 400 canales al 2005, fecha en la cual se concluirá con la migración de los que ocupan actualmente la banda de 410-430 MHz, evaluando la posibilidad de asignar canales ocupados, bajo aceptación expresa de la empresa concesionaria a la que se le asigne tales canales de asumir el costo de migración respectivo de ser el caso, tomando en cuenta que las empresas una vez que se les otorga la concesión tienen 1 año como mínimo para instalar los equipos y luego tienen 5 años para desarrollar su plan de expansión, lapso en el cual progresivamente van utilizando las frecuencias que le hubieran sido asignadas;





# Resolución Ministerial 161-2003-MTC/03

Que, el artículo 3° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General consigna como uno de los requisitos de validez del acto administrativo la motivación, indicando que el acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico;

Que, el artículo 6° de la Ley N° 27444, señala que la motivación del acto administrativo deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que justifican el acto adoptado. En ese sentido, la motivación puede efectuarse mediante una declaración de conformidad con fundamentos y conclusiones de resoluciones anteriores, o sobre decisiones o informes que obran en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y de esta forma constituyan parte integrante del mismo acto;

Que, la motivación resulta ser un elemento esencial de validez del acto administrativo, por ello, la ausencia o la deficiencia de motivación puede originar la nulidad del acto administrativo conforme a lo previsto en el numeral 2) del artículo 10° de la Ley N° 27444, al contener un vicio sustancial en su emisión. En tal sentido, una resolución debidamente motivada debe incluir las principales argumentaciones que sustentan el pronunciamiento para resolver, que en este caso no debe limitarse a consignar la causal de denegatoria, sino también debe fundamentar las razones que determinan la aplicación de la causal invocada, para determinar la improcedencia de la solicitud de concesión. Cabe resaltar que, la motivación puede generarse de modo precedente a la decisión, mediante estudios, dictámenes o paralelamente con la resolución, no obstante, en ambos casos siempre deberá expresarse en la resolución;

Que, en consecuencia, conforme a lo señalado en los considerandos precedentes, y de acuerdo a la documentación que obra en autos, no es suficiente que en la Resolución Viceministerial N° 014-2002-MTC/15.03 se invoque la causal y la normativa correspondiente, sino que es necesario que se fundamente los hechos y situaciones que determinan que se ha configurado la causal de restricciones en la disponibilidad de espectro y que justifique que la concesión debe otorgarse por concurso público. Por tanto, lo expresado en la Resolución Viceministerial N° 014-2002-MTC/15.03 e informes sustentatorios, no resultan suficientes a fin de considerar debidamente motivada la parte resolutive de la misma, no habiéndose efectuado una correcta sustentación de la causal de denegatoria de la concesión solicitada por GRUPO MASTERCOS S.A.C.;

Que, de acuerdo con lo establecido en el numeral 2) del artículo 10° de la Ley N° 27444, el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, es un vicio del acto administrativo que acarrea su nulidad de pleno derecho. Por ello, considerando que la falta de motivación suficiente del acto administrativo, consiste en un vicio radical, y que para el



supuesto de autos, resulta imposible de ser subsanado o atenuado, corresponde declarar la nulidad de la resolución recurrida;

Que, por ello, estando a lo establecido en el artículo 202° de la Ley N° 27444, en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10° de este mismo dispositivo, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aún cuando hayan quedado firmes, siempre que agravien el interés público, y no haya transcurrido más de un año desde que hubiere quedado consentido, correspondiendo al superior jerárquico declarar la nulidad, en este caso por Resolución Ministerial, que resolverá sobre el fondo y de no ser ello posible se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo, el acto que declare la nulidad tendrá efectos declarativos y retroactivos a la fecha del acto anulado, alcanzando la nulidad a los actos sucesivos en el procedimiento;

Que, por lo expuesto, la Resolución Viceministerial N° 014-2002-MTC/15.03.UECT ha sido expedida sin contemplar uno de los requisitos de validez del acto administrativo, encontrándose dicho vicio considerado como causal para declarar la nulidad del acto administrativo establecido en el artículo 10° de la Ley N° 27444, correspondiendo declarar la nulidad de oficio;

Que, como consecuencia de la declaración de nulidad, corresponde reponer el procedimiento al momento en que el vicio se produjo y en consecuencia, devolver los actuados a la Dirección General de Gestión de Telecomunicaciones, competente en virtud al Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 041-2002-MTC. Dicha Dirección General deberá emitir el informe técnico correspondiente, en el cual se evalúe la solicitud de MASTERCOM, y se determine si se ha configurado el supuesto de restricción de frecuencias y deba otorgarse la concesión por concurso público de acuerdo al numeral 1) del artículo 124° del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones, para lo cual es preciso que se determine el número real de las solicitudes en trámite para el mismo servicio y banda de frecuencia, los canales o frecuencias que requerirían cada una de las solicitantes y la viabilidad de asignar canales ocupados, con plena aceptación de la empresa concesionaria, tomando en cuenta que las empresas una vez que se les otorga la concesión tienen mínimo 1 año para instalar los equipos y luego tienen 5 años para desarrollar su plan de expansión, lapso en el cual progresivamente van utilizando las frecuencias que le hubieran sido asignadas;

Que, en tal sentido, carece de sentido emitir pronunciamiento respecto del recurso de apelación interpuesto por GRUPO MASTERCOM PERÚ S.A.C.;

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 202° de la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444, Decreto Supremo N° 041-2002-MTC;

**SE RESUELVE:**





# Resolución Ministerial 161-2003-MTC/03

**Artículo 1°** .- Declarar de oficio la nulidad de la Resolución Viceministerial N° 014-2002-MTC/15.03., por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, debiendo retrotraerse dicho procedimiento a la etapa de evaluación de la solicitud de concesión presentada por GRUPO MASTERCOM S.A.C., dándose por agotada la vía administrativa.

**Artículo 2°** .- Remitir los actuados a la Dirección General de Gestión de Telecomunicaciones, a fin de que emita pronunciamiento, a través del informe técnico correspondiente, sobre la base de los aspectos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo 3°** .- Declarar que carece de objeto pronunciarse sobre el recurso de apelación presentado por GRUPO MASTERCOM S.A.C., contra la Resolución Viceministerial N° 014-2002-MTC/15.03, en razón de lo resuelto en los artículos precedentes.

Regístrese y comuníquese.

JAVIER REATEGUI ROSSELLO  
Ministro de Transportes y Comunicaciones

