



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE

RESOLUCIÓN DE GERENCIA N° 011 -2015-MDL/GM

Expediente N° 004960-2014

Lince, **26 ENE 2015**

EL GERENTE MUNICIPAL

VISTO: El Expediente N° 004960-2014 y el Recurso de Apelación interpuesto por **AMERICATEL PERÚ S.A.**, debidamente representado por la señora Paola Marlene Márquez Mantilla, con domicilio ubicado en Av. Manuel Olguín N° 211 Piso 9, Urb. Los Granados – Distrito de Santiago de Surco, y;

CONSIDERANDO:

Que, mediante escrito recibido con fecha 04 de diciembre del 2014, el administrado **AMERICATEL PERÚ S.A.**, debidamente representado por la señora **Paola Marlene Márquez Mantilla**, interpone Recurso de Apelación contra la **RESOLUCION SUB GERENCIAL N° 080-2014-MDL-GDU-SIU** de fecha 13 de noviembre del 2014 que resolvió declarar improcedente su solicitud para la Instalación de Infraestructura Necesaria para la Prestación de Servicios de Telecomunicaciones en Predios de Propiedad Privada;

Que, revisado el recurso de apelación interpuesto, se aprecia que el mismo ha sido planteado de acuerdo a las formalidades y dentro del término legal establecido en los artículos 207° inciso 207.2 y 209° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General;

Que, el administrado sustenta su apelación en los siguientes puntos:

- 6) La resolución recurrida ha sido emitida en contravención a la Ley N° 29022, su reglamento y su modificatoria Ley N° 30228.
- 7) La apelada presenta un vicio en la fundamentación, toda vez que la base legal utilizada por la administración no es aplicable en su caso por no estar comprendido el distrito de Lince en la Ordenanza 1076-MML.
- 8) Para solicitar la autorización han cumplido con todos los requisitos en la única norma aplicable, la Ley N° 29022 y su modificatoria 30228, por lo que habiendo cumplido con presentar todos los requisitos no se puede declarar improcedente su solicitud basado en circunstancias ajenas a lo previsto en las leyes antes citadas y el TUPA de la Municipalidad de Lince.
- 9) La solicitud presentada está sujeta a aprobación automática, esto significa que el procedimiento administrativo que se inicie para conseguir la autorización respectiva, se entenderá por aprobado desde su presentación.
- 10) La estructura que se quiere instalar no servirá para brindar servicio público de telecomunicaciones en una zona del distrito de Lince, sino que servirá para que el propietario del predio ubicado en Trinidad Moran cuente con un servicio de óptima calidad;

Que, la Facultad de Contradicción de los actos administrativos, se encuentra regulada en la Ley del Procedimiento Administrativo General Artículo 206°- inciso 206.1 que establece que: *"Conforme a lo señalado en el Artículo 108° de la Ley 27444, 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"*;

Que, el Artículo 207° de la misma Ley, sobre los recursos administrativos, establece en su inciso 207.1 que los recursos administrativos son tres: Recurso de Reconsideración, Recurso de Apelación y Recurso de Revisión, estableciéndose en el inciso 207.2, el término para la interposición de los recursos, es de quince (15) días perentorios para la presentación del Recurso;

Que, el artículo 209° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, establece que el recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que





MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE

RESOLUCIÓN DE GERENCIA N° 011 -2015-MDL/GM

Expediente N° 004960-2014

Lince, **26 ENE 2015**

eleve lo actuado al superior jerárquico, asimismo el artículo 211° de la referida norma señala que el escrito del recurso deberá señalar el acto de que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 113° de la Ley;

Que, el administrado refiere que la administración emitió el acto recurrido con un vicio fundamental alegando que la Ordenanza 1076-MML no es aplicable en su caso, al respecto se tiene que en efecto la base legal para el procedimiento para obtener la Autorización para la Instalación de Infraestructura Necesaria Para la Prestación de Servicios de Telecomunicaciones en Predio de Propiedad Privada no contempla la Ordenanza N° 1076-MML, siendo la base legal correcta la Ordenanza N° 1017-MML, entre otras normas;

Que, en ese orden de ideas, el artículo 201° 1 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, tiene por objeto corregir el error material incurrido en la **RESOLUCION SUB GERENCIAL N° 080-2014-MDL-GDU-SIU** de fecha 13 de noviembre del 2014, señalado en el párrafo precedente, el cual por error material cita en su segundo considerando la Ordenanza N° 1076-MML, debiendo decir Ordenanza N° 1017-MML;

Que, sobre el particular, Juan Carlos Morón Urbina¹ señala que "en tanto la Administración Pública requiera de seres humanos para su funcionamiento, su actuación es posible de incurrir en errores de diferentes magnitudes. Así algunos de ellos serán de tal gravedad que conllevarán indefectiblemente la nulidad del acto administrativo emitido, mientras que otros pueden no tener incidencia alguna en aspectos sustanciales esenciales de este, reduciéndose simples errores materiales o errores de cálculo que no afectan de manera sustancial la existencia del acto. Sobre el particular, Forsthoff señalo que: "En términos generales parece que todo acto administrativo afectado de irregularidad debe ser declarado defectuoso. Pero hay irregularidades respecto de las cuales carecería de todo fundamento racional atribuirles un efecto sobre la eficacia jurídica. Citemos por ejemplo: las erratas en la escritura, la designación errónea del destinatario pero sin que subsista duda sobre su identidad personal, la cita de una ley alegada con mención equivocada del artículo de la página del Boletín Oficial (siempre que sea fácil determinar el sentido de lo alegado), etc. En todo estos casos se trata de faltas sin importancia que, con arreglo al lenguaje común, habría que llamar equivocaciones, que en ningún modo pueden convertir en defectuoso el acto administrativo, cuyo efecto, por tanto, no puede ser la inexistencia jurídica del mismo, sino la mera necesidad de corregirlas". (Lo subrayado en negrita es nuestro);

Que, se debe tener presente que dentro de las competencias que la Constitución otorga a los gobiernos locales destacan, por un lado, las de organizar, reglamentar y administrar los servicios públicos locales de su responsabilidad, según lo establecido en el inciso 4 del artículo 192° de la citada norma;

Que, como se ha señalado por mandato constitucional, las municipalidades son competentes para regular actividades y servicios en el ámbito de competencia municipal, para desarrollar alguna de las actividades o servicios regulados por la administración municipal, y a fin de ejercitar válidamente el derecho a la libertad de empresa, por lo que para poder alegar vulneración de este derecho, se debe contar previamente con la respectiva autorización municipal, sea esta licencia, autorización, certificado o cualquier otro instrumento aparente que pruebe la autorización municipal para la prestación de un servicio o el desarrollo de una actividad empresarial;

1. MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica. Novena Edición. Mayo. 2011. Páginas 571-572





MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE

RESOLUCIÓN DE GERENCIA N° 011 -2015-MDL/GM

Expediente N° 004960-2014

Lince, **26 ENE 2015**

Que, conforme se aprecia de la propia solicitud presentada por el administrado, la infraestructura para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones ya había sido instalada en su totalidad;

Que, en orden a ello, el Tribunal Constitucional en el expediente N° 0964-2002-AA/TC, ya ha emitido pronunciamiento respecto a la competencia municipal para exigir la autorización respectiva para la instalación de antenas. En dicho fallo ordenó a NEXTEL DEL PERÚ S.A. a retirar sus equipos y antenas de un determinado local y a *abstenerse, en el futuro, de ejecutar obras sin contar con la autorización municipal correspondiente*. Por lo que, ante un hecho similar se observa que el administrado **AMERICATEL S.A.**, *no ha actuado en apego a la normativa vigente para el caso específico*;

Que, por último, el Tribunal Constitucional en el expediente 05680-2008-AA/TC en su Fundamento 8 señala que: *"En este contexto, este Tribunal ha establecido que dicha labor preventiva debe verificarse en la conjunción de dos requisitos básicos que debe observar el Estado, a través de sus autoridades competentes, a la hora de habilitar la instalación de las antenas de telefonía móvil: a) la autorización del Ministerio de Transportes y Comunicaciones que atienda a la cantidad de radiación ionizante que, como máximo, puede emitir una antena para no ser dañina a la salud; y b) la autorización de la municipalidad respectiva, a efectos de verificar si la construcción de la estación celular y de la antena respetan los estándares de seguridad establecidos y si la construcción se encuentra muy cercana a viviendas que pudieran ser afectadas por la misma"*;

Que, cabe aclarar que la Ordenanza N° 1017-MML, no constituye un requisito de carácter administrativo como son los normados en la Ley N° 29022, sino se trata de un instrumento técnico normativo que regula índices de suelo en función de las demandas entre otros distritos en el distrito de Lince, para realizar actividades con fines de vivienda, recreación, protección y equipamiento, así como la producción industrial, comercio, transportes y comunicaciones, conforme el Reglamento Nacional de Edificaciones en la norma G.040;

Que, de acuerdo a la Quinta Disposición Final de la Ordenanza N° 1017-MML, que señala: *"Dispóngase, que todos los Órganos Ejecutivos de la Municipalidad Metropolitana y de las Municipalidades Distritales de Breña, Jesús María, Magdalena del Mar, Lince y Pueblo Libre, coordinen permanentemente y ejerzan un estricto control sobre las actividades constructivas y de funcionamiento en los predios que se edifiquen, operen y/o se regularicen a partir de la vigencia de la presente Ordenanza, **garantizando en forma especial, el mejoramiento del entorno ambiental** y el estricto uso público de los espacios y vías que son propiedad de la ciudad"*;

Que, asimismo, según el artículo 1° de la Ley N° 29022, establece que *"La presente Ley tiene por objeto establecer un régimen especial y temporal en todo el territorio nacional, **especialmente en áreas rurales, lugares de preferente interés social y zonas de frontera** (...)"*. En cambio, la Ordenanza N° 1017, es una norma de aplicación únicamente para los distritos de Breña, Jesús María, Magdalena del Mar, Lince y Pueblo Libre, por lo que la finalidad de la norma está dirigida especialmente a zonas no urbanas o de frontera;

Que, asimismo, cabe indicar que según el **Decreto Supremo N° 039-2007-MTC**, tiene como finalidad establecer las disposiciones de desarrollo de la Ley N° 29022, Ley para la Expansión de Infraestructura en Telecomunicaciones, la misma que establece un régimen especial y temporal en todo el territorio nacional, para la instalación de Infraestructura Necesaria para la Prestación de Servicios Públicos de Telecomunicaciones y en su artículo 12° señala los requisitos para la autorización para la instalación de la infraestructura necesaria para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones;

Que, bajo la premisa del párrafo precedente en el caso específico y al amparo de los literales i), ii) del artículo 12° del Decreto Supremo N° 039-2007-MTC, se tiene que el administrado no ha cumplido con la formalidad de rubricar la Carta de Compromiso presentada (Fs. 51);





MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE LINCE

RESOLUCIÓN DE GERENCIA N° 011 -2015-MDL/GM

Expediente N° 004960-2014

Lince, **26 ENE 2015**

Que, según la Ordenanza N° 1017-MML aprueba el reajuste integral de la zonificación de los usos del suelo de los distritos de Breña, Jesús María, Magdalena del Mar, Lince y Pueblo Libre, que forman parte del tratamiento normativo II de Lima Metropolitana. En la citada norma, se aprobó como instrumento técnico normativo, el Índice de Usos para la ubicación de actividades urbanas, el mismo que señala que la zonificación del predio ubicado en el Jr. Trinidad Moran N° 1340 – Distrito de Lince, es de Residencial de Densidad Baja (**RDB**), por lo que es incompatible para la instalación de una Estación Radioeléctrica, por consiguiente dichos requisitos son aspectos técnicos que debe cumplir toda solicitud de autorización para la instalación de infraestructura en el distrito;

Que, por las consideraciones antes expuestas, la empresa no poseía la respectiva autorización emitida por la Municipalidad Distrital de Lince, por cuanto el inmueble materia de autos tiene zonificación Residencial de Densidad Baja (**RDB**), por lo que es incompatible para la instalación de una Estación Radioeléctrica y/o de infraestructura de servicios de telecomunicaciones conforme lo establece el Anexo N° 2 de la Ordenanza N° 1017-MML. En tal sentido, es menester precisar que esta Corporación Edil es respetuosa de las sentencias que sobre la materia dicta el máximo intérprete de la Constitución, y teniendo en cuenta lo señalado en las citadas jurisprudencias; el administrado no posee la respectiva idoneidad para la instalación de la infraestructura necesaria para la prestación de servicios de telecomunicaciones, como lo es la no afectación a la población del distrito, en razón a su ubicación cercana a viviendas del lugar;

Estando a lo informado por la Oficina de Asesoría Jurídica, mediante **Informe N° 024-2015-MDL/OAJ**; y en ejercicio de las facultades establecidas por la Directiva de "Desconcentración de Facultades, Atribuciones y Competencias, de la Municipalidad Distrital de Lince" aprobada por Resolución de Alcaldía N° 136-2012-ALC-MDL de fecha 04 de abril de 2012 y modificatorias; y a lo establecido por el numeral 6) del artículo 20° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- RECTIFICAR el error material de la **RESOLUCION SUB GERENCIAL N° 080-2014-MDL-GDU-SIU**, por lo que debe entenderse cuando en dicha resolución se cite a la *Ordenanza N° 1076-MML*, se debe entender que se refiere a la **Ordenanza N° 1017-MML**.

ARTICULO SEGUNDO.- Declarar INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por **AMERICATEL PERÚ S.A.**, debidamente representado por la señora **Paola Marlene Márquez Mantilla**, contra la **RESOLUCION SUB GERENCIAL N° 080-2014-MDL-GDU-SIU** de fecha 13 de noviembre del 2014, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa; dándose por agotada la vía administrativa.

ARTÍCULO TERCERO.- Encargar el cumplimiento de la presente Resolución a la Subgerencia de Infraestructura Urbana y a la Oficina de Secretaría General por intermedio de la Unidad de Trámite su notificación al interesado.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CUMPLASE


Eco. IVAN RODRIGUEZ JADROSICH
Gerente Municipal



CARGO DE RECEPCION

Siendo las 13:05 hrs. del día 27 del mes de Enero del 2015, se deja constancia que al apersonarme a notificar la **RESOLUCION DE GERENCIA** N° 011-2015-TRD/6M en el domicilio del obligado Av. Manuel Olguín N° 211 Piso 9 Urb. Los Bravos ubicado en Americatel Perú S.A se entendió la diligencia con Katherine Ocaso DNI: 41541906 Relación con el

Administrado de

- ☐ Titular
☐ Representante Legal
☐ Familiar
☒ Empleado
☐ Otros, especificar _____




Firma del Receptor

ACTA DE NEGATIVA DE RECEPCION

Siendo las _____ hrs. del día _____ del mes de _____ del _____, se deja constancia que efectuándose la VISITA N° _____, me apersono a notificar la **RESOLUCION DE GERENCIA** N° _____ en el domicilio del obligado _____ ubicado en _____, se entendió la diligencia con _____ DNI: _____ Relación con el Administrado de _____ quien: _____

- ☐ Recibió la Resolución y se negó a firmar el cargo de Recepción.
☐ Recibió la Resolución y se negó a identificarse.
☐ Se negó a recepcionar la Carta
☐ No abrió la puerta del domicilio.

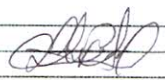
Por cuyo motivo se procede a LEVANTAR LA PRESENTE ACTA DE NEGATIVA DE RECEPCION, de conformidad con lo establecido en el artículo 21° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General

Constituyendo esta la SEGUNDA VISITA al predio se procede a:

- ☐ Se procedió a dejar el documento bajo puerta

Descripción del inmueble: _____

Notificador:

Nombre: Luz Barzola
DNI: 46937936
Firma: 

Testigo 1:

Nombre: _____
DNI: _____
Firma: _____

Testigo 2:

Nombre: _____
DNI: _____
Firma: _____