



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



OTSI

RESOLUCION DE GERENCIA MUNICIPAL N° 214-GM-MDSS-2022

San Sebastián, 06 de octubre del 2022.

EL GERENTE MUNICIPAL DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIAN

VISTOS:

El expediente administrativo CU 4176 con FUT N° 02654, de fecha 17 de julio del 2019, mediante el cual el administrado VIETTEL PERÚ S.A.C., presenta la petición administrativa de instalación de infraestructura de telecomunicaciones en el inmueble ubicado en predio denominado Surihuaylla Grande parte alta Asociación Frente de Defensa de los Campesinos de San Sebastián lote A-4, distrito de San Sebastián, provincia y región del Cusco, el Informe N° 015-2022-DCGC-SGAUR-GDUR-MDSS de fecha 31 de enero del 2022, el Informe N° 929-2022-GDUR-MDSS de fecha 23 de agosto del 2022, la Opinión Legal N° 510-2022-GAL-MDSS de la Gerencia de Asuntos Legales; y

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 194 de la Constitución Política del Estado, modificado por el artículo único de la Ley N° 27860, Ley de Reforma Constitucional, concordante con el artículo 2° del Título Preliminar de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, dispone que los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, la misma que radica en la facultad de ejercer actos de gobierno administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, el Principio de Legalidad reconocido en el artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, aprobado por el Decreto Supremo 004-2019-JUS (en Adelante TUO de la LPAG) establece que, todas las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y el derecho, dentro de sus facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas;

Que, mediante petición administrativa presentada con CU N° 4176 de fecha 17 de julio del año 2019, la empresa VIETTEL PERÚ S.A.C. presenta su petición de instalación de infraestructura de comunicaciones, anexando los documentos que considera necesarios a dicha petición, siendo que conforme a Ley dicha resolución es aprobada en forma automática, sin perjuicio de la verificación posterior que realice la entidad;

Que, mediante Informe N° 015-2022-DCGC-SGAUR-GDUR-MDSS/C de fecha 31 de enero del 2022, el Evaluador Municipal de expedientes modalidad "B" de la Sub Gerencia de Administración Urbana y Rural de la entidad, emite pronunciamiento respecto al pedido formulado en autos, precisando que respecto a los requisitos y análisis del expediente y conforme con lo dispuesto por el artículo 4° del Decreto legislativo 1477, se observa la carencia de los siguientes documentos: 1) Instrumentos de Gestión Ambiental aprobado por el Ministerio, 2) Pago por servicios administrativos ante la municipalidad conforme lo establece el TUPA de la Municipalidad de San Sebastián y en aplicación al artículo 25 del Decreto Supremo 003-2015-MTC, 3) Poder simple del solicitante, mediante el cual se acredite que tenga derecho a solicitar lo indicado en el FUT, 4) El plan de obras carece de la firma del representante legal del operador o del proveedor de infraestructura conforme a lo dispuesto por el artículo 15° del Decreto Supremo N° 003-2015-MTC, el plan de obras debe estar refrendado por el pasiva y por los profesionales colegiados y habilitados que autorizan la información y/o documentación que se acompañan al mismo, 5) Falta adjuntar la Declaración Jurada firmada por el profesional responsable de obra (anexo 4), 6) El informe a que se refiere el anexo 4, está incompleto tomando referencia los ítems que contienen la evaluación estructural de acuerdo al comportamiento dinámico de la torre ventada;

"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



Que, mediante Informe N° 929-2022-GDUR-MDSS de fecha 23 de agosto del 2022, la Gerente de Desarrollo Urbano y Rural de la entidad solicita a la Gerencia Municipal que al no estar enmarcado en la norma legal y no cumplir con los requisitos establecidos por la norma legal, se proceda a declarar la nulidad de oficio de la Resolución ficta de licencia de aprobación automática a la empresa VIETTEL PERÚ S.A.C. respecto a la instalación de infraestructura de telecomunicaciones en el predio denominado Surihuaylla Grande parte alta Asociación Frente de Defensa de los Campesinos de San Sebastián lote A-4, distrito de San Sebastián, provincia y región del Cusco;

Que, conforme al Texto Único de Procedimientos Administrativos de la entidad, aprobado por Ordenanza Municipal N° 013-2017-A-MDSS-SG, modificado por Decreto de Alcaldía N° 013-2017-A-MDSS-SG y el Decreto de Alcaldía N° 001-2018-A-MDSS-SG se establece el procedimiento de aprobación automática para las instalaciones de estación radioeléctrica para comunicaciones, el cual para efectos de la aprobación automática debe cumplir con ciertos requisitos establecidos en el TUPA, el cual es un documento de gestión de cumplimiento obligatorio por los administrados;

Que, conforme al artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley 27444, prescribe en el numeral 1.16 el principio de favorecimiento del control posterior el cual señala: "1.16. Principio de privilegio de controles posteriores. - La tramitación de los procedimientos administrativos se sustentará en la aplicación de la fiscalización posterior; reservándose la autoridad administrativa, el derecho de comprobar la veracidad de la información presentada, el cumplimiento de la normatividad sustantiva y aplicar las sanciones pertinentes en caso que la información presentada no sea veraz", consecuentemente, a pesar de que por imperio de la Ley el procedimiento administrativo presentado en autos constituye uno aprobado automáticamente, no es menos cierto que la entidad tiene resguardada la potestad para realizar controles posteriores y verificar, tal y conforme señala la norma, el cumplimiento de la normatividad sustantiva y el cumplimiento de los requisitos establecidos en el TUPA de la institución;

Que, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 34° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General, "34.1 Por la fiscalización posterior, la entidad ante la que se ha realizado un procedimiento de aprobación automática, evaluación previa o haya recibido la documentación a que se refiere el artículo 49; queda obligada a verificar de oficio mediante el sistema del muestreo, la autenticidad de las declaraciones, de los documentos, de las informaciones y de las traducciones proporcionadas por la administrada", consecuentemente la propia norma faculta a la entidad a realizar un procedimiento de fiscalización posterior respecto a aquellos procedimientos aprobados, quedando obligada la institución a verificar de oficio dichos procedimientos como es el caso de autos. Todo ello en concordancia y cumplimiento del artículo 34.2° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General;

Que, mediante Ley N° 30228, se modificó la ley 29022, Ley para la expansión de Infraestructura en telecomunicaciones, donde en el artículo 5° respecto al régimen y autorización se establece: "5.1. Los permisos sectoriales, regionales, municipales o de carácter administrativo en general, que se requieran para instalar en propiedad pública o privada la infraestructura necesaria para la prestación de los servicios públicos de telecomunicaciones, se sujetan a un procedimiento administrativo de aprobación automática ///...///", así el propio TUO de la Ley 27444, Ley de procedimiento administrativo general, precisa en el artículo 33° lo siguiente: "33.1 En el procedimiento de aprobación automática, la solicitud es considerada aprobada desde el mismo momento de su presentación ante la entidad competente para conocerla, siempre que cumpla con los requisitos y entregue la documentación completa exigida en el TUPA de la entidad. 33.2 En este procedimiento, las entidades no emiten ningún pronunciamiento expreso confirmatorio de la aprobación automática, debiendo solo realizar la fiscalización posterior ///...///", procedimiento que se viene realizando a petición de la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural de la entidad;

"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



Que, conforme a los argumentos señalados y a lo vertido en la presente resolución, se aprecia que no se habría cumplido con los requisitos legales exigidos para la tramitación del expediente administrativo, consecuentemente no se ha cumplido con lo dispuesto por el artículo 4° del Decreto legislativo 1477, cuyos requisitos no han sido cumplidos por el administrado, hecho que se ha constatado con el Informe N° 015-2022-DCGC-SGAUR-GDUR-MDSS/C de fecha 31 de enero del 2022;

Que, mediante Decreto Supremo N° 004-2019-MTC que modifica diversos artículos y el anexo 2 del reglamento de la Ley 29022, se establece en el artículo 13° precisa: "Artículo 13.- Requisitos particulares para la Autorización de Instalación de Estaciones de Radiocomunicación 13.1 Adicionalmente a los requisitos generales establecidos en el artículo 12, para el caso en el que se solicite Autorización para la instalación de una Estación de Radiocomunicación, se debe presentar lo siguiente: a) Copia simple de la partida registral o certificado registral inmobiliario del predio en el que se instalará la Infraestructura de Telecomunicaciones, con una antigüedad no mayor a dos meses de su fecha de emisión. De no estar inscrito el predio, el título que acredite su uso legítimo. b) Si el predio es de titularidad de terceros, debe presentar además copia del acuerdo que le permita utilizar el bien, con firmas de las partes legalizadas notarialmente o por el juez de paz en las localidades donde no existe notario. c) En caso de predios en los que coexisten unidades inmobiliarias de propiedad exclusiva y de propiedad común, el Solicitante debe presentar copia simple del acuerdo suscrito con el representante de la Junta de Propietarios, celebrado con las formalidades establecidas en el estatuto y el reglamento interno. Cuando los aires pertenezcan a un único condómino, el acuerdo de uso del predio debe ser suscrito por éste y también por el representante de la Junta de Propietarios".

Que, conforme se puede verificar de los actuados, se advierte que el administrado no ha cumplido con los requisitos establecidos en la Ley para presentar su petición, así se tiene que no cumple con adjuntar los siguientes documentos: 1) Instrumentos de Gestión Ambiental aprobado por el Ministerio, 2) Pago por servicios administrativos ante la municipalidad conforme lo establece el TUPA de la Municipalidad de San Sebastián y en aplicación al artículo 25 del Decreto Supremo 003-2015-MTC, 3) Poder simple del solicitante, mediante el cual se acredite que tenga derecho a solicitar lo indicado en el FUT, 4) El plan de obras carece de la firma del representante legal del operador o del proveedor de infraestructura conforme a lo dispuesto por el artículo 15° del Decreto Supremo N° 003-2015-MTC, el plan de obras debe estar refrendado por el pasiva y por los profesionales colegiados y habilitados que autorizan la información y/o documentación que se acompañan al mismo, 5) Falta adjuntar la Declaración Jurada firmada por el profesional responsable de obra (anexo 4), 6) El informe a que se refiere el anexo 4, está incompleto tomando referencia los ítems que contienen la evaluación estructural de acuerdo al comportamiento dinámico de la torre ventada; por lo tanto conforme a lo requerido en autos, correspondería la nulidad de la resolución ficta de aprobación automática de la empresa VIETTEL PERÚ S.A.C. por estar inmersa en las causales del artículo 10° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General;

Que, conforme a los actuados del procedimiento administrativo la autorización para la instalación de infraestructura de telecomunicaciones es de aprobación automática, ya que está inmersa en las causales de nulidad del artículo 10° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General, por cuanto existe una contravención al Decreto Supremo N° 003-2015-MTC que aprueba el reglamento de la Ley 29022, en sus literales e) y f) del artículo 12°, el Decreto Supremo 004-2019-MTC que modifica diversos artículos y el anexo 2 del reglamento de la Ley 29022, en su literal a) del artículo 13°, así como no ha cumplido con los requisitos del TUPA de la Municipalidad Distrital de San Sebastián, así como el artículo 213° del mismo cuerpo normativo citado;

Que, el artículo 10° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General establece como causal de nulidad del acto administrativo: "Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: ///.../// 3. Los actos expuestos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al

"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.///...///", consecuentemente, a pesar de haber obtenido la aprobación del expediente a mérito de una aprobación automática, debe tenerse en cuenta que ante el incumplimiento de los requisitos establecidos en la propia ley se prevé la posibilidad de declarar la nulidad de pleno derecho conforme se ha citado;

Que, conforme a lo dispuesto por el artículo 213° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General se dispone: "213.1 En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10°, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales. ///.../// 213.3. La facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (2) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos, o contado a partir de la notificación a la autoridad administrativa de la sentencia penal condenatoria firme, en lo referido a la nulidad de los actos previstos en el numeral 4 del artículo 10. 213.4 En caso de que haya prescrito el plazo previsto en el numeral anterior, sólo procede demandar la nulidad ante el Poder Judicial vía el proceso contencioso administrativo, siempre que la demanda se interponga dentro de los tres (3) años siguientes a contar desde la fecha en que prescribió la facultad para declarar la nulidad en sede administrativa.///...///", en consecuencia habiéndose evidenciado la lesión del derecho fundamental al debido procedimiento administrativo y que el administrado presentó su petición administrativa en contravención a la norma legal citada y a los requisitos dispuestos en el TUPA institucional y en la propia legislación de la materia, corresponde declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos consistente en la resolución ficta de aprobación automática citada la cual teniendo en cuenta la fecha en la que dicho documento se ha presentado a la entidad, corresponde declarar la nulidad mediante una demanda que se instaure ante el Poder Judicial en el proceso contencioso administrativo;

Que, conforme a los actuados del expediente administrativo, la resolución ficta de aprobación automática ha sido presentada en fecha 17 de julio del 2019, por lo tanto el plazo de dos años que tenía la entidad para declarar la nulidad de oficio vencía el 12 de agosto del 2021, sin embargo a la fecha corresponde aplicar lo dispuesto por el artículo 213.4 del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General, consecuentemente a través de la Procuraduría Pública Municipal proceder a demandar en la vía del proceso contencioso administrativo la nulidad del acto administrativo citado;

Que, conforme a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 13° de la Ley que regula el proceso contencioso administrativo, Decreto Supremo 011-2019-JUS, "También tiene legitimidad para obrar activa la entidad pública facultada por ley para impugnar cualquier actuación administrativa que declare derechos subjetivos; previa expedición de resolución motivada en la que se identifique el agravio que aquella produce a la legalidad administrativa y al interés público, y siempre que haya vencido el plazo para que la entidad que expidió el acto declare su nulidad de oficio en sede administrativa";

Que, respecto al primer elemento relacionado con el agravio a la legalidad administrativa, se ha detallado el incumplimiento de la normatividad legal y de los requisitos establecidos en la normatividad de la materia para proceder a la nulidad de la resolución ficta, consecuentemente respecto a dicho extremo se encuentra conforme a norma;

Que, respecto al agravio al interés público, debemos señalar que la administración al momento de instruir el procedimiento administrativo a su cargo, debe garantizar el absoluto cumplimiento de todas y cada una de las normas y reglas del procedimiento administrativo establecido, en la medida que el cumplimiento de estas importa el interés público, presente en el ejercicio de las funciones del poder asignadas a la administración. En sentido contrario si la administración encargada de la instrucción de los distintos procedimientos administrativos, propios de sus competencias y atribuciones, emite actos administrativos que no cumplen con su requisito de validez y contravienen el debido procedimiento administrativo, se genera una situación irregular, puesto que este acto está

"SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES"



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN SEBASTIÁN - CUSCO

GESTIÓN 2019 - 2022

¡Sonqoykipi T'ikarin!



reñido con la legalidad, y por ende, agravia el interés público, requisito indispensable para la declaración de nulidad del mismo, hecho que se ha verificado en el caso de autos.

Que, mediante Opinión Legal N° 510-2022-GAL-MDSS de fecha 05 de setiembre del 2022, la Gerencia de Asuntos Legales de la entidad opina porque se declare la nulidad de oficio de la resolución ficta de aprobación automática de la empresa VIETTEL PERÚ S.A.C. respecto de la petición administrativa presentada con expediente administrativo CU 4176 con FUT N° 02654, de fecha 17 de julio del 2019, por contravenir el numeral 1 del artículo 10° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General.

Que, estando a lo opinado por la Gerencia de Desarrollo Urbano y Rural, Gerencia de Asuntos Legales, y de conformidad con la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley 27972, Texto Único Ordenado de la Ley 27444 aprobado por Decreto Supremo 004-2019-JUS, y el Reglamento de Organización y Funciones de la Municipalidad Distrital de San Sebastián aprobado por Ordenanza Municipal N° 012-2021-MDSS;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. – DISPONER al Procurador Público Municipal de la entidad, que el amparo de lo dispuesto 213.4° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General, proceda a instar las acciones legales pertinentes a fin de solicitar ante el Poder Judicial la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución Ficta de aprobación automática emitida a favor de la empresa VIETTEL PERÚ S.A.C. respecto a la petición administrativa presentada con expediente administrativo N° CU 4176 con FUT N° 02654, de fecha 17 de julio del 2019, por contravenir el artículo 10° numeral 3 del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General conforme a los fundamentos de la presente resolución, en concordancia con el artículo 13° del Decreto Supremo 011-2019-JUS.

ARTÍCULO SEGUNDO. – NOTIFICAR la presente Resolución a VIETTEL PERÚ S.A.C. en el inmueble ubicado en Urbanización CORPAC calle 21 N° 878, distrito de San Isidro, provincia y región de Lima, encomendando dicha labor a la Gerencia de Seguridad Ciudadana, Fiscalización y Notificaciones de la entidad.

ARTICULO TERCERO. – REMITIR los actuados a la Procuraduría Pública Municipal, los mismos que son derivados a folios 111 para el cumplimiento de las acciones dispuestas en la presente Resolución.

ARTICULO CUARTO. – ENCARGAR, a la Oficina de Tecnología y Sistemas Informáticos, la publicación de la presente Resolución en el portal Institucional www.munisansebastian.gob.pe de la Municipalidad Distrital de San Sebastián – Cusco.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE
SAN SEBASTIÁN
Lic Juan Pablo Luza Siruy
GERENTE MUNICIPAL

“SAN SEBASTIÁN, CUNA DE AYLLUS Y PANAKAS REALES”