



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 219

La Paz, 14 AGO. 2015

VISTOS: el recurso jerárquico planteado por José Teófilo Merlo Villarroel, en representación de la Cooperativa de Teléfonos Automáticos La Paz Ltda. - COTEL Ltda., en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 322/2015, de 19 de marzo de 2015, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT.

CONSIDERANDO: que el recurso jerárquico de referencia tuvo origen en los siguientes antecedentes:

1. Mediante Nota RMSMJ-001/2014 de 14 de noviembre de 2014, Radio Móvil "SAINT MIGUEL JOEL" S.R.L., denunció interferencia en sus frecuencias 163.32 MHz y 163.41 MHz. (fojas 25).

2. En fecha 19 de enero de 2015, la ATT emitió el Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 4/2015, a través del cual intimó a COTEL Ltda. para que de forma inmediata al día siguiente hábil de su notificación, efectúe el cese del uso de la frecuencia de 163.40 MHz del espectro radioeléctrico de la ciudad de La Paz, bajo apercibimiento de iniciarle el proceso sancionador correspondiente (fojas 18 a 20).

3. COTEL Ltda. interpuso recurso de revocatoria contra el Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 4/2015, mediante memorial de 6 de febrero de 2015, en base a los siguientes argumentos (fojas 12 a 13 vuelta):

i) El Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 4/2015 lesiona y restringe los derechos legítimamente reconocidos y concedidos a COTEL Ltda. de acuerdo al Contrato de Concesión suscrito en fecha 24 de mayo de 1996 para la operación de una Red Pública de Telecomunicaciones y para la prestación del Servicio Local de Telecomunicaciones, actualmente Autorización Transitoria Especial, que en el Anexo 11 reconoce que COTEL Ltda. cuenta con las licencias para las frecuencias 163.40 MHz y 163,50 MHz.

ii) Llama la atención el hecho de que se desconozca que la frecuencia 163.40 MHz ya fue concedida a favor de COTEL Ltda., no siendo admisible su otorgación a otro operador y menos que por esta inobservancia se haya intimado a COTEL Ltda. para el inmediato cese de su uso, vulnerando el principio de seguridad jurídica.

4. Mediante Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 322/2015, de 19 de marzo de 2015, la ATT desestimó el recurso de revocatoria interpuesto contra el Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 4/2015, señalando que "el Auto administrativo impugnado tiene una configuración de mero trámite, siendo que éste no dispone nada definitivo o de fondo en relación a las pretensiones del impetrante. En ese sentido, siendo que el recurso de revocatoria, es un mecanismo de revisión y tutela, y considerando que el Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 4/2015 de 19 de enero de 2015 no constituye una decisión de fondo, no corresponde entrar en análisis de fondo del mismo" (fojas 5 a 8).

5. El 2 de abril de 2015, COTEL Ltda. interpuso recurso jerárquico contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 322/2015, reiterando los argumentos expuesto en su recurso de revocatoria y añadiendo los siguientes (fojas 1 a 3 vuelta):

i) Con la intimación realizada a COTEL Ltda. por medio de ese "acto de mero trámite" prácticamente se ha revocado la licencia para el uso de la frecuencia 163.40 MHz restringiendo abruptamente derechos que fueron legalmente otorgados y sin dar opción de accionar mecanismo de defensa alguno contra esta arbitraria determinación dentro de un procedimiento adecuado.

ii) La normativa citada en la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 322/2015, que al entender de esa autoridad justificaría que el acto administrativo recurrido





por COTEL Ltda. es de mero trámite, ha sido incorrectamente interpretada, ya que en los recursos administrativos contra actos de carácter preparatorio o de mero trámite existe una excepción que permite su interposición cuando se trata de actos que produzcan indefensión, tal como en este caso, no pudiendo considerarse desde ningún punto de vista la determinación del ente regulador de ordenar el cese de uso de la señalada frecuencia, como un acto de mero trámite que resuelve cuestiones procedimentales.

6. Mediante Auto RJ/AR-027/2015, de 20 de abril de 2015, este Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda radicó el recurso jerárquico interpuesto por José Teófilo Merlo Villarroel, en representación de COTEL Ltda., en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 322/2015 (fojas 34).

CONSIDERANDO: que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 750/2015, de 13 de agosto de 2015, la Dirección General de Asuntos Jurídicos de este Ministerio, producto del análisis del recurso jerárquico que ahora se examina, recomendó la emisión de Resolución Ministerial por medio de la cual se acepte el recurso jerárquico planteado por José Teófilo Merlo Villarroel, en representación de la Cooperativa de Teléfonos Automáticos La Paz Ltda. - COTEL Ltda., en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 322/2015, de 19 de marzo de 2015, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, revocando totalmente la misma y en su mérito revocar el Auto ATT-DJ-A INT FIS 4/2015, de 19 de enero de 2015.

CONSIDERANDO: que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 750/2015, se tienen las siguientes conclusiones:

1. El artículo 4, inciso d) de la Ley N° 2341 establece que uno de los principios que rige la actividad administrativa es el principio de verdad material que establece que la Administración Pública investigará la verdad material en oposición a la verdad formal que rige el procedimiento civil.
2. El artículo 16, inciso j) de la Ley de Procedimiento Administrativo establece que los administrados tienen derecho a no presentar documentos que estuvieren en poder de la entidad pública actuante.
3. El artículo 57 de la mencionada Ley dispone que no proceden recursos administrativos contra los actos de carácter preparatorio o de mero trámite, salvo que se trate de actos que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión.
4. Una vez referidos los mencionados antecedentes y la normativa aplicable, corresponde efectuar el análisis de los argumentos expuestos por José Teófilo Merlo Villarroel, en representación de COTEL Ltda., en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 322/2015, en su recurso jerárquico. Así, respecto a que el Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 4/2015 lesiona y restringe los derechos legítimamente reconocidos y concedidos a COTEL Ltda. de acuerdo al Contrato de Concesión suscrito en fecha 24 de mayo de 1996 para la operación de una Red Pública de Telecomunicaciones y para la prestación del Servicio Local de Telecomunicaciones, actualmente Autorización Transitoria Especial, que en el Anexo 11 reconoce que COTEL Ltda. cuenta con las licencias para las frecuencias 163.40 MHz y 163.50 MHz.; es necesario considerar que según se evidencia en el Anexo 11 del Contrato de Concesión N° 026/96 suscrito por COTEL Ltda. el 24 de mayo de 1996, cuya copia cursa en los archivos del ente regulador, esta Cooperativa cuenta con las licencias para el uso de las frecuencias 163.40 MHz, 163.50, 171.46 MHz y 165.33 MHz. para el Sistema de radio móvil privado.

Por lo tanto, si bien se ha comprobado y verificado que efectivamente la interferencia era producida por COTEL Ltda. desde la frecuencia 163.40 MHz. en la frecuencia 163.41 MHz de Radio Móvil "SAINT MIGUEL JOEL" S.R.L., cabe señalar que la afirmación desarrollada en el Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 4/2015 de que COTEL Ltda. se encuentra realizando operaciones en el espectro radioeléctrico de la ciudad de La Paz en la frecuencia de 163.40 MHz sin la correspondiente autorización de la ATT, haciendo uso



indebido y no autorizado del espectro, no es correcta, siendo evidente que COTEL Ltda. cuenta con licencia para el uso de la frecuencia 163.40 MHz, de acuerdo a lo establecido en su Contrato de Concesión, hoy Autorización Transitoria Especial para la operación de una Red Pública de Telecomunicaciones y para la prestación del Servicio Local de Telecomunicaciones.

Por lo tanto, considerando que la ATT omitió cumplir con su obligación de realizar una adecuada investigación, siendo su deber verificar en sus archivos si COTEL Ltda. contaba con la licencia respectiva para el uso de la frecuencia analizada y si cumplía con las condiciones establecidas para el uso de la mencionada frecuencia, ya que no es obligación del administrado presentar aquella documentación que cursa en los archivos de la entidad, corresponde concluir que la intimación realizada a COTEL Ltda. a través del Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 4/2015 para que cese el uso de la frecuencia 163.40 MHz por no contar con los respectivos títulos habilitantes, carece de causa, fundamentación y de todo sustento técnico y legal.

5. En relación a que con la intimación realizada a COTEL Ltda. por medio de ese "acto de mero trámite" prácticamente se ha revocado la licencia para el uso de la frecuencia 163.40 MHz restringiendo abruptamente derechos que fueron legalmente otorgados y sin dar opción de accionar mecanismo de defensa alguno contra esta arbitraria determinación dentro de un procedimiento adecuado; es necesario señalar que no existe la revocación tácita de licencias para el uso de frecuencias electromagnéticas y menos aún a través de una intimación que tiene una naturaleza distinta a la revocación de títulos habilitantes, que se realiza mediante un procedimiento específico. Por lo tanto, no es evidente que se hubiera revocado la licencia de COTEL Ltda., no siendo pertinente realizar un mayor análisis sobre el particular.

6. Respecto a que la normativa citada en la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 322/2015, que al entender de esa autoridad justificaría que el acto administrativo recurrido por COTEL Ltda. es de mero trámite, ha sido incorrectamente interpretada, ya que en los recursos administrativos contra actos de carácter preparatorio o de mero trámite existe una excepción que permite su interposición cuando se trata de actos que produzcan indefensión, tal como en este caso, no pudiendo considerarse desde ningún punto de vista la determinación del ente regulador de ordenar el cese de uso de la señalada frecuencia, como un acto de mero trámite que resuelve cuestiones procedimentales; corresponde señalar que la intimación administrativa es una facultad discrecional de la autoridad administrativa, que podrá ser aplicada cuando la autoridad advierte indicios de incumplimiento o trasgresión a una norma regulatoria o alteraciones en la prestación del servicio, de acuerdo a lo establecido en el artículo 31 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172. Es un acto individual, potestativo de la Administración, previo o preparatorio, al inicio del procedimiento sancionatorio que instruye el cumplimiento de una obligación a fin de prevenir la imposición de una sanción.

Se debe establecer que los actos de trámite no son susceptibles, por regla general, de recurso autónomo, salvo cuando decidan directa o indirectamente el fondo del asunto, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento (esto es, cuando sean materialmente un acto administrativo definitivo o de terminación), produzcan indefensión o perjuicio irreparable a los derechos o intereses legítimos. Esta posición doctrinal es recogida, en lo pertinente, por los artículos 56 y 57 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo que establece que los recursos administrativos proceden contra toda clase de resolución de carácter definitivo o actos administrativos que tengan carácter equivalente, y que no proceden los recursos administrativos contra los actos de carácter preparatorio o de mero trámite, salvo que se trate de actos que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión.

En ese sentido, si bien la intimación es un acto preparatorio no susceptible de impugnación, es necesario establecer que en el presente caso el Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 4/2015 no resuelve ninguna cuestión procedimental, como lo manifiesta la ATT en la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 322/2015, por lo tanto, ante la omisión de la Autoridad de analizar los títulos habilitantes otorgados a COTEL Ltda., el





Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 4/2015 genera indefensión a esta Cooperativa, considerando que se le intima a cesar el uso de una frecuencia, para la cual cuenta con los derechos de uso debidamente reconocidos por el ente regulador. Por lo que el Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 4/2015 debió ser revisado dentro del recurso de revocatoria interpuesto por COTEL Ltda. a fin de establecer la verdad material respecto a la autorización para el uso de la frecuencia 163.40 MHz y el cumplimiento de las condiciones para el uso de ésta, como por ejemplo en relación al ancho de banda autorizado, no siendo pertinente que la autoridad pretenda sustentar una intimación sobre aspectos que no tienen asidero fáctico, técnico ni legal.

7. De lo señalado, se advierte que tanto la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 322/2015, de 19 de marzo de 2015 como el Auto ATT-DJ-A INT FIS 4/2015, de 19 de enero de 2015, carecen de los elementos esenciales del acto administrativo cual son el fundamento y motivación, la causa y el procedimiento que respaldarían la determinación en ellos contenida, por lo que esta instancia se encuentra imposibilitada de dar por válidas dichas determinaciones adoptadas fuera del marco normativo vigente.

8. Por consiguiente, en el marco del inciso b) del Artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 y el inciso b) del parágrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, corresponde aceptar el recurso jerárquico planteado por José Teófilo Merlo Villarroel, en representación de la Cooperativa de Teléfonos Automáticos La Paz Ltda. - COTEL Ltda., en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 322/2015, revocándola totalmente y en su mérito revocar el Auto ATT-DJ-A INT FIS 4/2015.

POR TANTO:

El Ministro de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

PRIMERO.- Aceptar el recurso jerárquico planteado por José Teófilo Merlo Villarroel, en representación de la Cooperativa de Teléfonos Automáticos La Paz Ltda. - COTEL Ltda., en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 322/2015, de 19 de marzo de 2015, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, revocando totalmente la misma y en su mérito revocar el Auto ATT-DJ-A INT FIS 4/2015, de 19 de enero de 2015.

SEGUNDO.- Instruir a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes tomar las medidas correctivas pertinentes, a través de un debido proceso, para evitar la supuesta interferencia perjudicial producida por COTEL Ltda. desde la frecuencia 163.40 MHz a la frecuencia 163.41 MHz autorizada a Radio Móvil "SAINT MIGUEL JOEL" S.R.L.

TERCERO.- Notificar la presente resolución a Radio Móvil "SAINT MIGUEL JOEL" S.R.L., en calidad de tercero interesado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley N° 2341.

Comuníquese, regístrese y archívese.



Milton Claros Hinojosa
MINISTRO
Min. Obras Públicas, Servicios y Vivienda