



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N°

273

La Paz, 28 SEP 2015

VISTOS: el recurso jerárquico planteado por Ruy Fernando Pessoa Alcocer, en representación de la empresa Somos Bolívar Televisión, en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 1078/2013 de 27 de diciembre de 2013, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes.

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

1. Mediante Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 0794/2012 de 31 de octubre de 2012, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes dispuso: **i)** formular cargos contra la empresa Somos Bolívar Televisión por la presunta comisión de la infracción descrita en el párrafo II del artículo 9 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado por el Decreto Supremo N° 25950, por el uso indebido de la banda de frecuencias de 258 a 264 MHz, utilizada para enlazar sus estudios con la planta de transmisión, distintas a las autorizadas en su concesión, licencia, "registro u otras autorizaciones" emitidas por el ente regulador; y por la infracción a lo dispuesto por el inciso c) del párrafo I del artículo 21 del citado Reglamento, en razón a que se encuentra operando desde los estudios ubicados en la calle 25 de mayo "N° 147", entre "Colombia y Heroínas" y planta de transmisión situada en la calle Innombrada s/n de la zona Alto Temporal de la ciudad de Cochabamba, dirección y coordenadas distintas a las autorizadas mediante las Resoluciones Administrativas Regulatorias números 2007/2859 y 2008/1596; **ii)** otorgar 10 días para que Somos Bolívar Televisión presente sus descargos; **iii)** el secuestro preventivo de los equipos, componentes, piezas y materiales propios de Somos Bolívar Televisión, en aplicación a lo dispuesto por el inciso a) del artículo 5 y el párrafo I del artículo 56 del referido Reglamento, medida que deberá mantenerse firme y subsistente hasta la conclusión del proceso; **iv)** designar un depositario de todo lo secuestrado; **v)** tramitar el correspondiente mandamiento de secuestro ante los juzgados respectivos; y **vi)** asignar facultades de notificación a un analista legal de esa entidad. Tal determinación se basó en los siguientes fundamentos (fojas 11 a 15):

i) Por Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/2859 de "5 de octubre de 2012" la ex Superintendencia de Telecomunicaciones otorgó licencia a favor de Somos Bolívar Televisión para prestar el servicio de difusión de señales de audio y video en las frecuencias correspondientes a Canal 33 en UHF en la ciudad de Cochabamba. A su vez, por Resolución Administrativa Regulatoria N° 2008/1596 de 7 de julio de 2008, se le otorgó licencia para el uso de la frecuencia de 22,525 GHz destinada a enlace para el citado servicio.

ii) A través del Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC 0167/2012 de 31 de agosto de 2012 dirigido por el Analista en Monitoreo y Control de Espectro de la oficina regional Cochabamba-Oruro de la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes al Director de Fiscalización y Control de esa entidad, se estableció que **i)** Somos Bolívar Televisión opera desde una dirección de estudios no autorizada a través de la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/2859; **ii)** emplea un radio enlace en la banda de frecuencias 258 a 264 MHz sin contar con la autorización respectiva; y **iii)** está utilizando el radio enlace autorizado por la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2008/1596 fuera de las condiciones autorizadas.

iii) El párrafo II del artículo 9 de la Ley N° 164 General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación establece que se requiere de una licencia para hacer uso de frecuencias del espectro electromagnético; el párrafo I del artículo 13 de esa Ley dispone que se consideran ilegales las emisiones o transmisiones de ondas electromagnéticas que no hayan sido autorizadas o se efectúen fuera de los parámetros técnicos autorizados en la licencia; a su vez, el artículo 92 de esa Ley señala que constituyen infracciones dentro del marco regulatorio las transgresiones a las disposiciones contenidas en esa ley, sus reglamentos, contratos y otras normas aplicables al sector. Por otra parte, el párrafo I del artículo 94 de la citada ley señala que el ente regulador aplicará las sanciones de apercibimiento, secuestro o embargo de equipos y material, multas e inhabilitación temporal para ejercer las actividades en el sector.



iv) El párrafo II del artículo 9 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 establece que también constituyen infracciones por ejercicio ilegal de actividades y/o prestación de servicios de telecomunicaciones y/o utilización indebida del espectro electromagnético cuando los titulares de concesiones, licencias, registros u otras autorizaciones realicen actividades y/o prestación y/u ofrecimiento de servicios de telecomunicaciones y/o utilización indebida del espectro electromagnético distintas a las permitidas en su concesión, licencia, registro u otras autorizaciones. A su vez, el inciso a) del artículo 5 de ese Reglamento establece el secuestro como medida precautoria en los casos expresamente señalados en ese Reglamento.

v) En el marco de lo señalado anteriormente y conforme se desprende del Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC 0167/2012 de 31 de agosto de 2012 y del Informe Jurídico ATT-DJ-INF-JUR 1340/2012 de 31 de octubre de 2012, el operador Somos Bolívar Televisión presumiblemente estaría incurriendo en la infracción tipificada por el párrafo II del artículo 9 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950, por el uso indebido de la banda de frecuencias de 258 a 264 MHz, sin ser titular o contar con la correspondiente licencia y/o autorización del ente regulador para enlazar sus estudios con su planta de transmisión, es decir, fuera de los parámetros técnicos autorizados por las Resoluciones Administrativas Regulatorias números 2007/2859 y 2008/1596, incurriendo también en la infracción tipificada en el inciso c) del párrafo I del artículo 21 del mencionado Reglamento.

2. El 30 de noviembre de 2012, Ruy Fernando Pessoa Alcocer, en representación de la empresa Somos Bolívar Televisión, planteó "nulidad de notificación" en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 0794/2012 (fojas 53 a 54).

3. A través de Auto ATT-DJ-A TL 0418/2012 de 11 de diciembre de 2012, notificado el 21 de ese mes y año, la Autoridad fiscalizadora calificó como recurso de revocatoria en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 0794/2012, en virtud de lo dispuesto por el artículo 42 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, el memorial de nulidad de notificación presentado el 30 de noviembre de ese año por Ruy Fernando Pessoa Alcocer, en representación de la empresa Somos Bolívar Televisión (fojas 58).

4. El 15 de enero de 2013, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes emitió la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 0018/2013 que resolvió rechazar el recurso de revocatoria contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 0794/2012 interpuesto por Ruy Fernando Pessoa Alcocer, en representación de la empresa Somos Bolívar Televisión (fojas 60 a 64).

5. Efectuada la notificación con la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 0018/2013 el 23 de enero de 2013, mediante memorial presentado el 6 de febrero, en tiempo oportuno, Ruy Fernando Pessoa Alcocer, en representación de la empresa Somos Bolívar Televisión, interpuso recurso jerárquico en contra de la Resolución citada (fojas 66 a 75).

6. El 16 de septiembre de 2013, este Ministerio de obras Públicas, Servicios y Vivienda dictó la Resolución Ministerial N° 232 rechazando el recurso jerárquico interpuesto por Ruy Fernando Pessoa Alcocer, en representación de Somos Bolívar Televisión, en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 0018/2013 (fojas 94 a 100).

7. El 29 de octubre de 2013, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes emitió la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 0790/2013 que resolvió: i) Declarar probado el cargo por uso indebido de la banda de frecuencias de 258 a 264 MHz, infracción tipificada en el párrafo II del artículo 9 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico del Sector de Telecomunicaciones aprobado por el Decreto Supremo N° 25950; ii) Sancionar a Somos Bolívar Televisión con el secuestro definitivo de los equipos señalados en el Acta de Secuestro de 20 de noviembre de 2012 y con una multa de Bs1.566.- equivalentes a 150 días multa, en el marco del artículo 11 del citado Reglamento; iii) Declarar probado el cargo formulado por operar en una dirección y coordenadas distintas a las autorizadas mediante Resoluciones Administrativas Regulatorias números 2007/0859 y 2008/1596, al incurrir en la infracción tipificada en el inciso c) del párrafo I del artículo 21 del referido Reglamento; iv) Sancionar a Somos Bolívar Televisión con multa de Bs31.320.- equivalente a 300 días multa, en cumplimiento al artículo 22 del mencionado Reglamento, basándose en los siguientes fundamentos (fojas 114 a 123):



i) El Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC 0340/2013 de 21 de octubre de 2013 concluye que los descargos presentados no lograron desvirtuar los cargos formulados, recomendando declarar probada la comisión de la infracción tipificada en el parágrafo II del artículo 9 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 y aplicar las correspondientes sanciones.

ii) El secuestro preventivo se aplicó como medida precautoria no como sanción.

iii) Todo tipo de variación en los parámetros autorizados en las resoluciones de otorgación de licencias debe ser previamente autorizada por el ente regulador.

iv) Por otra parte, la decisión de intimar antes de iniciar un proceso sancionador es facultad discrecional de la Autoridad fiscalizadora. Asimismo, ya se consideró lo argumentado respecto a la notificación con la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 0794/2012.

v) El Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC 0253/2012, constituye prueba documental producida por el ente regulador.

8. El 15 de noviembre de 2013 Ruy Fernando Pessoa Alcocer, en representación de Somos Bolívar Televisión, interpuso recurso de revocatoria en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 0790/2013, expresando los siguientes argumentos (fojas 129 a 134):

i) El primer párrafo del artículo 96 de la Ley N° 164 dispone que el secuestro de equipos, componentes, piezas y materiales de operadores NO legales, tendrá los siguientes alcances (...); y el numeral 5 del mismo artículo señala que por razones de interés social, no se dispondrá el secuestro como sanción si los equipos, componentes, piezas y materiales se encuentran afectados a la prestación de servicios o actividades de telecomunicaciones legalmente concedidos, autorizados u otorgados por lo que el secuestro dispuesto en contra de un operador legal es una sanción inconstitucional e ilegal, viciando de nulidad la Resolución impugnada.

ii) La falta de incorporación de los informes técnicos al texto de la Resolución impugnada dio lugar a la indefensión del operador, al no haber tenido la posibilidad de controlar las únicas pruebas de cargo producidas por el regulador en su contra y verificar si existió o no el supuesto uso indebido de las frecuencias de 258 a 264 MHz vulnerando los parágrafos II de los artículos 115 y 119 de la Constitución Política del Estado, e incurriendo en un vicio adicional de nulidad establecido en el inciso d) del parágrafo I del artículo 35 de la Ley N° 2341.

iii) Los artículos Segundo y Cuarto de la Resolución impugnada imponen ilegalmente dos sanciones de multa distintas y separadas por un mismo hecho que a criterio del regulador encuadra en dos infracciones diferentes, violando el artículo 35 del reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 y viciando de nulidad los referidos artículos Segundo y Cuarto de la Resolución impugnada.

iv) Se omitió una fase esencial del procedimiento sancionatorio viciando de nulidad la Resolución impugnada y las actuaciones previas a la misma, ya que el artículo 80 de la Ley N° 2341 dispone que los procedimientos administrativos sancionadores que se establezcan para cada sistema de organización administrativa aplicable a los órganos de la Administración Pública comprendidos en el Artículo 2° de esa Ley, deberán considerar inexcusablemente las sucesivas etapas de iniciación, tramitación y terminación previstas en ese Capítulo y respecto de ellos el procedimiento sancionador contenido en esta Ley, tendrá en todo caso, carácter supletorio. El regulador cumplió la etapa de iniciación formulando cargos, pero en vez de pronunciarse sobre el pedido de devolución de equipos efectuado por el operador, se saltó la etapa de tramitación, prueba y alegatos, y dictó la resolución sancionatoria que corresponde a la etapa de terminación del procedimiento, generando indefensión al operador y vulnerando sus derechos constitucionales y fundamentales a la defensa y al debido proceso reconocidos en los parágrafos II de los artículos 115 y 119 de la Norma Fundamental.

9. El 27 de diciembre de 2013, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes emitió la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 1078/2013 que rechazó el recurso de revocatoria interpuesto por Ruy Fernando Pessoa Alcocer, en representación de Somos Bolívar Televisión, en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 0790/2013. Tal determinación se basó en los siguientes fundamentos (fojas 135 a



143):

i) El párrafo II del artículo 9 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 señala que también constituyen infracciones por ejercicio ilegal de actividades y/o prestación de servicios de telecomunicaciones y/o utilización indebida del espectro electromagnético cuando los titulares de concesiones, licencias, registros u otras autorizaciones realicen actividades y/o prestación y/u ofrecimiento de servicios de telecomunicaciones y/o utilización indebida del espectro electromagnético distintas a las permitidas en su concesión, licencia, registro u otras autorizaciones y el inciso b) del artículo 5 del citado Reglamento establece que el secuestro como sanción se aplicará a las infracciones expresamente señaladas en ese Reglamento e importará la pérdida de propiedad de los equipos, componentes, piezas y/o materiales.

Es decir, que la sanción de secuestro de equipos de telecomunicaciones puede ser aplicada a operadores legales cuando estos realicen actividades y/o prestación de servicios de telecomunicaciones distintas a las permitidas en su concesión. Es inadmisibles que se alegue que la sanción impuesta es inconstitucional, ya que el regulador siguió el debido proceso para la emisión de la Resolución sancionatoria.

ii) Se debe aclarar que el Informe Técnico ATT-OFRCB-INF TEC 0253/2012 es de 23 de noviembre de 2012, posterior a la emisión de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 0794/2012 emitida el 31 de octubre de 2012, por lo cual no se encuentra incorporado a esa Resolución. Los informes en materia administrativa son considerados como medios de prueba y en el caso los informes pertinentes han servido de fundamentación para la emisión de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 0790/2013

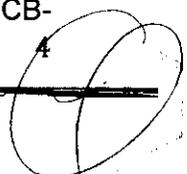
iii) El operador cometió dos infracciones distintas, la primera, referida al uso indebido del espectro electromagnético sin contar con la autorización debida, al utilizar el radio enlace en las frecuencias de 258 a 264 MHz, distintas a las otorgadas, infracción que es sancionada conforme determina el artículo 11 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950; y la segunda por operar desde una dirección y coordenadas diferentes a las autorizadas en las Resoluciones de otorgación de licencias, sancionada conforme a lo previsto en el artículo 22 del referido Reglamento; es decir, que no se trató de un solo hecho que generó varias infracciones, sino de dos infracciones distintas.

iv) Respecto a una supuesta obligatoriedad del regulador a conferir un término de prueba adicional al operador, de acuerdo a la normativa aplicable es una facultad discrecional del ente regulador, que lo habilita a decidir de acuerdo a los antecedentes del caso sobre la pertinencia o no de la apertura de un término de prueba. Asimismo, se debe considerar que el operador contó con 10 días hábiles para presentar pruebas de descargo en respuesta a la formulación de cargos efectuada, sin que hubiese presentado la documentación suficiente para desvirtuar los cargos formulados en su contra, es decir que el propio operador provocó su supuesta indefensión, más aún, tampoco hizo uso de su derecho a aportar toda prueba que considerase conveniente al interponer el recurso de revocatoria en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 0790/2013.

10. El 15 de enero de 2014, Ruy Fernando Pessoa Alcocer, en representación de Somos Bolívar Televisión, interpuso recurso jerárquico en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 1078/2013, expresando los siguientes argumentos (fojas 145 a 151 vuelta):

i) El regulador no consideró lo previsto por el primer párrafo del artículo 96 de la Ley N° 164 que dispone que el secuestro de equipos, componentes, piezas y materiales de operadores NO legales, tendrá los siguientes alcances (...); y que el numeral 5 del mismo artículo señala que por razones de interés social, no se dispondrá el secuestro como sanción si los equipos, componentes, piezas y materiales se encuentran afectados a la prestación de servicios o actividades de telecomunicaciones legalmente concedidos, autorizados u otorgados, como en el caso de Somos Bolívar Televisión. Por lo que el secuestro dispuesto en contra de un operador legal es una sanción inconstitucional e ilegal, viciando de nulidad la Resolución impugnada. La aplicación del artículo 11 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 contraviene lo previsto en el artículo 96 de la Ley N° 164.

ii) La Resolución sancionatoria cita como sus fundamentos los Informes: i) Técnico ATT-OFRCB-





INF TEC 0167/2012 ii) Jurídico ATT-DJ-INF-JUR 1340/2012; iii) Técnico ATT-OFR CB-INF TEC 0253/2012 y iv) Técnico ATT-OFR CB-INF TEC 0340/2013, indicando como prueba documental al Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC 0253/2012, ninguno de los cuales fue incorporado a la Resolución Impugnada; tal falta de incorporación de los informes técnicos al texto de la Resolución impugnada dio lugar a la indefensión del operador, al no haber tenido la posibilidad de controlar las únicas pruebas de cargo producidas por el regulador en su contra y verificar si existió o no el supuesto uso indebido de las frecuencias de 258 a 264 MHz vulnerando los parágrafos II de los artículos 115 y 119 de la Constitución Política del Estado, e incurriendo en un vicio adicional de nulidad establecido en el inciso d) del párrafo I del artículo 35 de la Ley N° 2341.

iii) Los artículos Segundo y Cuarto de la Resolución impugnada imponen ilegalmente dos sanciones de multa distintas y separadas por un mismo hecho. La Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 0794/2012 formuló cargos por dos infracciones distintas, sin hacer referencia a dos hechos distintos, es más enlaza ambas infracciones en un mismo contexto de hecho y de acción cuando menciona "sin ser titular o contar con la correspondiente licencia y/o autorización expedida por el ente regulador, para enlazar sus estudios ubicados en la calle innominada s/n de la zona Alto temporal de la ciudad de Cochabamba"; es decir que se trata de dos infracciones concurrentes, debiendo haber aplicado una sola sanción; violando el artículo 35 del reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 y viciando de nulidad los referidos artículos Segundo y Cuarto de la Resolución impugnada.

iv) Se omitió una fase esencial del procedimiento sancionatorio viciando de nulidad la Resolución impugnada y las actuaciones previas a la misma, ya que el artículo 80 de la Ley N° 2341 dispone que los procedimientos administrativos sancionadores que se establezcan para cada sistema de organización administrativa aplicable a los órganos de la Administración Pública comprendidos en el Artículo 2° de esa Ley, deberán considerar inexcusablemente las sucesivas etapas de iniciación, tramitación y terminación previstas en ese Capítulo y respecto de ellos el procedimiento sancionador contenido en esta Ley, tendrá en todo caso, carácter supletorio, por lo que no puede interpretarse como lo hizo la Autoridad fiscalizadora la palabra "podrá" contenida en el artículo 78 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, por sobre lo establecido en el artículo 80 de la Ley N° 2341, ya que ello generó indefensión al operador y vulneró sus derechos constitucionales y fundamentales a la defensa y al debido proceso reconocidos en los parágrafos II de los artículos 115 y 119 de la Norma Fundamental.

11. A través de Auto RJ/AR-010/2014 de 21 de enero de 2014, este Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda admitió y radicó el recurso jerárquico presentado por Ruy Fernando Pessoa Alcocer, en representación de Somos Bolívar Televisión, contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 1078/2013 de 27 de diciembre de 2013, (fojas 153).

12. El 11 de febrero de 2014, Ruy Fernando Pessoa Alcocer, en representación de Somos Bolívar Televisión, instó interposición de Acción de Inconstitucionalidad Concreta dentro del procedimiento del recurso jerárquico planteado contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 1078/2013, contra la frase "y/o secuestro de equipos, componentes, piezas y materiales" contenida en el artículo 11 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 (fojas 157 a 159 vuelta).

13. El 14 de febrero de 2014, este Ministerio dictó la Resolución Ministerial N° 033 que rechazó la solicitud de promoción de Acción de Inconstitucionalidad Concreta planteada por Ruy Fernando Pessoa Alcocer, en representación de Somos Bolívar Televisión, dentro del recurso jerárquico en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 1078/2013, contra la frase "y/o secuestro de equipos, componentes, piezas y materiales" contenida en el artículo 11 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950, dispuso que en el marco del párrafo iv) del artículo 80 del Código procesal Constitucional se prosiga la tramitación de la causa hasta el momento de dictarse resolución y que se eleve tal pronunciamiento en consulta al Tribunal Constitucional Plurinacional, basándose en los siguientes fundamentos (fojas 170 a 177).

i) Es competencia del Estado, a través de los órganos reguladores, la regulación, control y supervisión de aquellas actividades de los sectores de telecomunicaciones, electricidad, hidrocarburos, transportes, aguas y las de otros sectores que se encuentren sometidos a la regulación, asegurando que las actividades bajo su jurisdicción operen eficientemente, contribuyan al desarrollo de la economía nacional y tiendan a que todos los habitantes del Estado puedan



acceder a los servicios, y que tanto los intereses de los usuarios, las empresas y demás entidades reguladas, cualesquiera fuera su forma y lugar de organización o constitución, como los del Estado, gocen de la protección prevista por ley en forma efectiva.

La actividad de regulación, al margen de la misión de defender el interés público, también tiene que velar por armonizar los intereses de operadores y usuarios dentro del marco de la legalidad. Así, la actividad de regulación, en tanto actividad administrativa, refleja, más allá de la defensa del interés público, una actividad de composición de intereses que aparecen contrapuestos, mediante la utilización de reglas propias del Derecho Administrativo, lo cual se denota en el ejercicio de las distintas funciones de los órganos reguladores, principalmente cuando éstos ejecutan actividades en la tramitación de procedimientos administrativos.

Por otro lado, debe decirse que el Estado se ha reservado prerrogativas de controlar el funcionamiento de los servicios públicos y de otorgar el uso de bienes de dominio público a los prestadores de tales servicios bajo la modalidad de permisos, licencias, autorizaciones y contratos. Por ello, las telecomunicaciones, el transporte, sea aéreo, ferroviario, marítimo o terrestre, la distribución de electricidad, agua potable, gas, combustible y carburantes, entre otras, son consideradas actividades de interés general que han sido sometidas a regulación. De allí la existencia de normas jurídicas que facultan al Estado para otorgar a los entes reguladores autoridad para inmiscuirse en el quehacer del sector económico regulado.

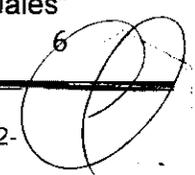
ii) En el sector regulado de telecomunicaciones, toda empresa que desee operar redes y prestar servicios al público, precisa de una autorización y licencia que el Estado, a través del órgano regulador, podrá otorgarle, a través de la suscripción de un contrato cuyo régimen jurídico es de Derecho Administrativo y en el cual, se hallan incluidos el objeto, el plazo, las operaciones y los servicios de telecomunicaciones y tecnologías de información y comunicación que se autorizan, el régimen de la calidad del servicio, las áreas de servicio y el cronograma de inicio de operaciones de cada servicio y zona, los derechos y tasas, las formas de terminación del contrato y las fianzas y otras garantías de cumplimiento.

Finalmente, la licencia es otro de los instrumentos jurídicos con los que cuenta la actividad regulatoria como sinónimo de autorización o permiso, denominado también título habilitante, que es un requisito por el cual, aunque una determinada actividad puede ser prestada por un particular en el marco de la libre competencia del mercado, se impone que previamente cuente con una autorización otorgada por el Estado, lo cual implica una forma de regulación y de ordenamiento de esa actividad.

iii) Dicho ello, cabe señalar que la Constitución Política del Estado, en los numerales 1, 2 y 5 del párrafo II de su artículo 311, dispone que el Estado ejercerá la dirección integral del desarrollo económico y sus procesos de planificación, así como la administración de los recursos naturales que son propiedad del pueblo boliviano, respetando la iniciativa empresarial y la seguridad jurídica.

El Decreto Supremo N° 29894 de 8 de febrero de 2009 que establece la estructura organizativa del Órgano Ejecutivo Plurinacional, reconoce en el Título X a las entidades de regulación sectorial; el Decreto Supremo N° 0071 de 9 de abril de 2009, crea las Autoridades de Fiscalización y Control Social en los sectores de: Transportes y Telecomunicaciones; Agua Potable y Saneamiento Básico; Electricidad; Bosques y Tierra; Pensiones; y Empresas, con el objetivo de regular las actividades que realicen las personas naturales y jurídicas, privadas y comunitarias, públicas, mixtas y cooperativas en esos sectores, asegurando que se garanticen los intereses y derechos de los consumidores y usuarios, promoviendo la economía plural prevista en la Constitución Política del Estado y las leyes en forma efectiva, que las actividades en los sectores bajo su jurisdicción contribuyan al desarrollo de la economía nacional y tiendan a que todos los habitantes del Estado Plurinacional puedan acceder a los servicios, y que el aprovechamiento de los recursos naturales se ejerza de manera sustentable y estrictamente de acuerdo con la Constitución y las Leyes. La Disposición Transitoria Novena de la Ley N° 164 de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación determinó el cambio de denominación de la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Telecomunicaciones y Transportes a Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes.

iv) En la solicitud de promoción de la acción de inconstitucionalidad concreta Somos Bolívar Televisión señala que la frase "y/o secuestro de equipos, componentes, piezas y materiales"



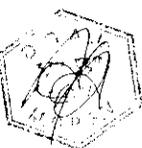


contenida en el artículo 11 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado por el Decreto Supremo N° 25950, vulnera los numerales 5 y 6 del artículo 21, los párrafos I, II y III del artículo 106 y los numerales 3 y 4 del párrafo II del artículo 410 de la Constitución Política del Estado que reconocen los derechos a la libertad de expresión, información y comunicación en cuanto a: (i) la libertad de expresión y difusión de pensamientos, (ii) acceso a la información, (iii) prohibición de censura previa, (iv) la rectificación y réplica; y a la jerarquía normativa. Tal vulneración operaría porque, a decir del solicitante, la citada frase se contrapondría a lo establecido por el primer párrafo y el numeral 5 del artículo 96 de la Ley N° 164 los que disponen el alcance del secuestro de equipos, componentes, piezas y materiales de operadores no legales y que, por razones de interés social, no se dispondrá el secuestro como sanción si los equipos, componentes, piezas y materiales se encuentren afectados a la prestación de servicios o actividades de telecomunicaciones legalmente concedidos, autorizados u otorgados.

v) Corresponde señalar que la constitucionalidad de la frase “y/o secuestro de equipos, componentes, piezas y materiales” contenida en el artículo 11 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado por el Decreto Supremo N° 25950, deriva de las previsiones que la propia Constitución Política del Estado contiene en sus artículos 348, 353 y 358, según los cuales “Artículo 348. I. Son recursos naturales los minerales en todos sus estados, los hidrocarburos, el agua, el aire, el suelo y el subsuelo, los bosques, la biodiversidad, **el espectro electromagnético** y todos aquellos elementos y fuerzas físicas susceptibles de aprovechamiento. II. **Los recursos naturales son de carácter estratégico y de interés público para el desarrollo del país**”. “Artículo 353. **El pueblo boliviano tendrá acceso equitativo a los beneficios provenientes del aprovechamiento de todos los recursos naturales**. Se asignará una participación prioritaria a los territorios donde se encuentren estos recursos, y a las naciones y pueblos indígena originario campesinos”. “Artículo 358. Los derechos de uso y aprovechamiento sobre los recursos naturales deberán sujetarse a lo establecido en la Constitución y la Ley. Estos derechos estarán sujetos a **control periódico del cumplimiento de las regulaciones técnicas**, económicas y ambientales. El incumplimiento de la ley dará lugar a la reversión o anulación de los derechos de uso o aprovechamiento” (El subrayado y negrillas son nuestros).

En el marco de lo anotado, corresponde señalar que la previsión del artículo 11 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 que establece que serán sancionadas con multa de setenta y cinco a ciento cincuenta días multa y/o inhabilitación temporal **y/o secuestro de equipos, componentes, piezas y/o materiales**, las infracciones establecidas en el párrafo II del artículo 9 de ese Reglamento, que a su vez señala que también constituyen infracciones por ejercicio ilegal de actividades y/o prestación de servicios de telecomunicaciones y/o utilización indebida del espectro electromagnético cuando los titulares de concesiones, licencias, registros u otras autorizaciones realicen actividades y/o prestación y/u ofrecimiento de servicios de telecomunicaciones y/o utilización indebida del espectro electromagnético distintas a las permitidas en su concesión, licencia, registro u otras autorizaciones, cuya inconstitucionalidad se acusa, es plenamente constitucional, pues, por un lado, el espectro radioeléctrico se constituye en un recurso natural de carácter estratégico y de interés público, por lo que su uso debe estar plenamente ceñido a lo que dispone tanto la Constitución como la Ley General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación, y debe someterse a controles periódicos del cumplimiento de regulaciones técnicas y legales, como lo son el cumplimiento de los operadores a las condiciones establecidas en sus títulos habilitantes, en el caso, la utilización únicamente de las frecuencias otorgadas y no de otras distintas, y el operar desde las direcciones y coordenadas indicadas en los referidos títulos habilitantes.

vi) Cabe mencionar lo establecido por el Tribunal Constitucional Plurinacional en la Sentencia Constitucional Plurinacional 1303/2013 de 8 de agosto de 2013, respecto a la acción de inconstitucionalidad concreta planteada por el mismo operador demandando la inconstitucionalidad del numeral 8 del artículo 40 de la Ley N° 164, que resulta plenamente aplicable al caso ahora analizado, en sentido de que el ejercicio de la libertad de expresión y comunicación debe efectuarse en el marco del respeto a la normativa sectorial establecida: “(...) De tal forma, no encuentran respaldo constitucional aquellas acciones por parte de los medios de comunicación social que tiendan a obstaculizar o restringir el ejercicio de la libertad de expresión de las personas, privándoles de emitir y difundir a través de ellos sus pensamientos u opiniones, o





en su caso, conocer las opiniones y pensamientos de los demás, dado que las restricciones a las posibilidades de divulgación y difusión de las ideas y pensamientos constituyen un límite no deseado al derecho de expresarse libremente; en el entendido, que los medios de comunicación social están destinados a materializar el ejercicio de dicho derecho por parte de las personas individuales o colectivas y la sociedad en su conjunto y no para restringirlo. Entendimiento que no implica avalar el ejercicio irresponsable del derecho a la libertad de expresión, pues cuando éste es ejercido sin resguardar el respeto a los demás derechos, estará sujeto a las sanciones y responsabilidades legales previstas. Lo que supone que los medios de comunicación social, cuando consideren que uno o más de sus miembros han sido afectados en sus derechos, tienen abiertas las vías legales para la reparación de los mismos, pero bajo ningún modo tienen la facultad de ejercitar acciones que restrinjan el libre ejercicio de la libertad de expresión, pues lo que rige en nuestro ordenamiento jurídico son la prohibición de la censura previa y el establecimiento del principio de responsabilidad ulterior a quienes en forma deliberada e irresponsable atenten contra los derechos y bienes jurídicos tutelados por el ordenamiento constitucional a tiempo de emitir sus ideas y pensamientos”.

vii) Es necesario, en el marco de lo anteriormente expuesto, precisar que la decisión de sancionar con el secuestro de equipos, componentes, piezas y/o materiales, una de las opciones establecidas por el artículo 11 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950, es una facultad potestativa de la Administración cuya naturaleza obedece a la urgencia de detener una conducta antijurídica flagrante, como la utilización indebida de frecuencias electromagnéticas no asignadas legalmente y la operación desde direcciones y coordenadas distintas a las otorgadas que efectuaba Somos Bolívar Televisión que, de otra manera, no podría realizarse, limitando al Estado en el ejercicio de su atribución constitucional de resguardar un recurso natural como lo es el espectro electromagnético y permitiría la continuación de las conductas infractorias descritas.

Asimismo, debe decirse que más allá de que sea evidente que los medios de comunicación cumplen una función pública, social y constitucional, no es menos evidente que éstos, tanto por mandato del Texto Constitucional, como de la Ley N° 164, deben cumplir con sus obligaciones técnicas y legales, pues no por el hecho de que cumplan tales funciones, tendrán la prerrogativa de incumplir las obligaciones a las que voluntariamente se han comprometido en sus respectivos contratos.

viii) Por lo anteriormente expresado, se evidencia la legitimidad y constitucionalidad de lo establecido en el artículo 11 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 respecto a que serán sancionadas con multa de setenta y cinco a ciento cincuenta días multa y/o inhabilitación temporal **“y/o secuestro de equipos, componentes, piezas y/o materiales”**, las infracciones establecidas en el parágrafo II del artículo 9 de ese reglamento; es decir, que dentro del análisis del recurso jerárquico interpuesto por Somos Bolívar Televisión en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 1078/2013 de 27 de diciembre de 2013, este Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda no duda de la constitucionalidad de las sanciones establecidas por la citada disposición normativa, por lo que centrará su análisis en determinar la pertinencia en su aplicación al caso concreto y no en cuanto a su constitucionalidad, en tanto la Autoridad competente, el Tribunal Constitucional Plurinacional, no determine lo contrario.

14. El 25 de septiembre de 2015, este Ministerio fue notificado con la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0015/2015 emitida por el Tribunal Constitucional Plurinacional, la cual dispuso declarar la improcedencia de la Acción de Inconstitucionalidad Concreta interpuesta por Ruy Fernando Pessoa Alcocer, en representación de la empresa Somos Bolívar Televisión.

CONSIDERANDO: que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ-N° 941/2015 de 28 de septiembre 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 rechace el recurso jerárquico planteado por Ruy Fernando Pessoa Alcocer, en representación de la empresa Somos Bolívar Televisión, en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 1078/2013 de 27 de diciembre de 2013 y, en consecuencia, se la confirme totalmente.

CONSIDERANDO: que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y lo



expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ-N° 941/2015, se tienen las siguientes conclusiones:

Marco normativo aplicable

1. El párrafo II del artículo 115 de la Constitución Política del Estado establece que el Estado garantiza el derecho al debido proceso y a la defensa.
2. El párrafo II del artículo 119, de la Carta Magna dispone que toda persona tiene derecho inviolable a la defensa. El Estado proporcionará a las personas denunciadas o imputadas una defensora o un defensor gratuito, en los casos en que éstas no cuenten con los recursos económicos necesarios.
3. Los numerales 1 y 5 del artículo 96 de la Ley N° 164 General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación disponen que el secuestro de equipos, componentes, piezas y materiales de operadores no legales, tendrá los siguientes alcances: El secuestro como medida precautoria se aplicará en los casos expresamente señalados en el reglamento y que por razones de interés social, no se dispondrá el secuestro como sanción si los equipos, componentes, piezas y materiales se encuentran afectados a la prestación de servicios o actividades de telecomunicaciones legalmente concedidos, autorizados u otorgados.
4. El párrafo II del artículo 9 de la citada Ley establece que se requiere de una licencia para hacer uso de frecuencias del espectro radioeléctrico.
5. A su vez, el párrafo I del artículo 13 de la misma norma dispone que se considerarán ilegales las emisiones o transmisiones de ondas electromagnéticas que no hayan sido debidamente autorizadas o se realicen fuera de los parámetros técnicos fijados en la otorgación de la licencia.
6. El artículo 92 de la esa Ley señala que constituyen infracciones dentro el marco regulatorio las transgresiones a las disposiciones contenidas en esa Ley y sus reglamentos, contratos y otras normas aplicables al sector de telecomunicaciones y tecnologías de información y comunicación.
7. Por otra parte, el párrafo I del artículo 94 de la Ley N° 164 determina que sin perjuicio de la acción penal que corresponda, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, aplicará a los infractores las sanciones de apercibimiento, secuestro o embargo de equipos y material, multas e inhabilitación temporal para ejercer las actividades en telecomunicaciones y tecnologías de información y comunicación.
8. Los incisos a) y e) del artículo 5 del Reglamento de Sanciones e Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 establecen que el secuestro de equipos, componentes, piezas y/o materiales como medida precautoria se aplicará en los casos expresamente señalados en ese reglamento y que por razones de interés público no se dispondrá el secuestro como sanción si los equipos, componentes, piezas y/o materiales se encuentren afectados a la prestación de servicios o actividades de telecomunicaciones legalmente concedidos, autorizados u otorgados.
9. El inciso c) del párrafo I del artículo 21 señala que constituyen infracciones contra las atribuciones de la autoridad reguladora, el incumplimiento total o parcial u obstaculización de las resoluciones dictadas por la Superintendencia de Telecomunicaciones, actual Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes.
10. Por otra parte, los párrafos I y III del artículo 56 del referido reglamento establecen que la Superintendencia de Telecomunicaciones, actualmente la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, antes o durante la sustanciación de procedimientos infractorios podrá disponer la aplicación de medidas precautorias de naturaleza civil, tendientes a asegurar el cumplimiento de las resoluciones que se emitan en los mismos, requiriendo en su caso el auxilio de la fuerza pública y que en caso de no consolidarse el secuestro cautelar como sanción, los bienes secuestrados podrán ser devueltos dentro de los 6 meses de dispuesta la medida precautoria o que, en su caso, se hubiere dictado resolución condenatoria que imponga multa u otro tipo de sanción, salvo disposición en contrario debidamente fundada del ente regulador.





11. El artículo 82 del Código Procesal Constitucional dispone que promovida la Acción de Inconstitucionalidad Concreta no se interrumpirá la tramitación del proceso, mismo que continuará hasta el momento de dictarse la sentencia o resolución final que corresponda, mientras se pronuncie el Tribunal Constitucional Plurinacional.

12. El inciso g) del artículo 4 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo establece, entre los principios que rigen la actividad administrativa, el de legalidad y presunción de legitimidad que expresa que las actuaciones de la Administración Pública por estar sometidas plenamente a la Ley, se presumen legítimas, salvo expresa declaración judicial en contrario.

13. El artículo 11 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 establece que serán sancionadas con multa de setenta y cinco a ciento cincuenta días multa y/o inhabilitación temporal y/o secuestro de equipos, componentes, piezas y/o materiales, las infracciones indicadas en el párrafo II del artículo 9 de ese Reglamento.

14. A su vez, el párrafo II del artículo 9 del citado Reglamento dispone que también constituyen infracciones por ejercicio ilegal de actividades y/o prestación de servicios de telecomunicaciones y/o utilización indebida del espectro electromagnético cuando los titulares de concesiones, licencias, registros u otras autorizaciones realicen actividades y/o prestación y/u ofrecimiento de servicios de telecomunicaciones y/o utilización indebida del espectro electromagnético distintas a las permitidas en su concesión, licencia, registro u otras autorizaciones.

15. Una vez expuestos los antecedentes del caso y el marco normativo aplicable, cabe señalar que es competencia del Estado, a través de los órganos reguladores, la regulación, control y supervisión de aquellas actividades de los sectores de telecomunicaciones, electricidad, hidrocarburos, transportes, aguas y las de otros sectores que se encuentren sometidos a la regulación, asegurando que las actividades bajo su jurisdicción operen eficientemente, contribuyan al desarrollo de la economía nacional y tiendan a que todos los habitantes del Estado puedan acceder a los servicios, y que tanto los intereses de los usuarios, las empresas y demás entidades reguladas, cualesquiera fuera su forma y lugar de organización o constitución, como los del Estado, gocen de la protección prevista por ley en forma efectiva.

La actividad de regulación, al margen de la misión de defender el interés público, también tiene que velar por armonizar los intereses de operadores y usuarios dentro del marco de la legalidad. Así, la actividad de regulación, en tanto actividad administrativa, refleja, más allá de la defensa del interés público, una actividad de composición de intereses que aparecen contrapuestos, mediante la utilización de reglas propias del Derecho Administrativo, lo cual se denota en el ejercicio de las distintas funciones de los órganos reguladores, principalmente cuando éstos ejecutan actividades en la tramitación de procedimientos administrativos.

Por otro lado, debe decirse que el Estado se ha reservado prerrogativas de controlar el funcionamiento de los servicios públicos y de otorgar el uso de bienes de dominio público a los prestadores de tales servicios bajo la modalidad de permisos, licencias, autorizaciones y contratos. Por ello, las telecomunicaciones, el transporte, sea aéreo, ferroviario, marítimo o terrestre, la distribución de electricidad, agua potable, gas, combustible y carburantes, entre otras, son consideradas actividades de interés general que han sido sometidas a regulación. De allí la existencia de normas jurídicas que facultan al Estado para otorgar a los entes reguladores autoridad para inmiscuirse en el quehacer del sector económico regulado.

16. En el sector regulado de telecomunicaciones, toda empresa que desee operar redes y prestar servicios al público, precisa de una autorización y licencia que el Estado, a través del órgano regulador, podrá otorgarle, a través de la suscripción de un contrato cuyo régimen jurídico es de Derecho Administrativo y en el cual, se hallan incluidos el objeto, el plazo, las operaciones y los servicios de telecomunicaciones y tecnologías de información y comunicación que se autorizan, el régimen de la calidad del servicio, las áreas de servicio y el cronograma de inicio de operaciones de cada servicio y zona, los derechos y tasas, las formas de terminación del contrato y las fianzas y otras garantías de cumplimiento.

La licencia es otro de los instrumentos jurídicos con los que cuenta la actividad regulatoria como sinónimo de autorización o permiso, denominado también título habilitante, que es un requisito por



el cual, aunque una determinada actividad puede ser prestada por un particular en el marco de la libre competencia del mercado, se impone que previamente cuente con una autorización otorgada por el Estado, lo cual implica una forma de regulación y de ordenamiento de esa actividad.

17. Dicho ello, cabe señalar que la Constitución Política del Estado, en los numerales 1, 2 y 5 del párrafo II de su artículo 311, dispone que el Estado ejercerá la dirección integral del desarrollo económico y sus procesos de planificación, así como la administración de los recursos naturales que son propiedad del pueblo boliviano, respetando la iniciativa empresarial y la seguridad jurídica.

El Decreto Supremo N° 29894 de 8 de febrero de 2009 que establece la estructura organizativa del Órgano Ejecutivo Plurinacional, reconoce en el Título X a las entidades de regulación sectorial; el Decreto Supremo N° 0071 de 9 de abril de 2009, crea las Autoridades de Fiscalización y Control Social en los sectores de: Transportes y Telecomunicaciones; Agua Potable y Saneamiento Básico; Electricidad; Bosques y Tierra; Pensiones; y Empresas, con el objetivo de regular las actividades que realicen las personas naturales y jurídicas, privadas y comunitarias, públicas, mixtas y cooperativas en esos sectores, asegurando que se garanticen los intereses y derechos de los consumidores y usuarios, promoviendo la economía plural prevista en la Constitución Política del Estado y las leyes en forma efectiva, que las actividades en los sectores bajo su jurisdicción contribuyan al desarrollo de la economía nacional y tiendan a que todos los habitantes del Estado Plurinacional puedan acceder a los servicios, y que el aprovechamiento de los recursos naturales se ejerza de manera sustentable y estrictamente de acuerdo con la Constitución y las Leyes. La Disposición Transitoria Novena de la Ley N° 164 de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación determinó el cambio de denominación de la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Telecomunicaciones y Transportes a Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes.

18. Somos Bolívar Televisión señaló que la frase “y/o secuestro de equipos, componentes, piezas y materiales” contenida en el artículo 11 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado por el Decreto Supremo N° 25950, vulnera los numerales 5 y 6 del artículo 21, los párrafos I, II y III del artículo 106 y los numerales 3 y 4 del párrafo II del artículo 410 de la Constitución Política del Estado que reconocen los derechos a la libertad de expresión, información y comunicación en cuanto a: (i) la libertad de expresión y difusión de pensamientos, (ii) acceso a la información, (iii) prohibición de censura previa, (iv) la rectificación y réplica; y a la jerarquía normativa. Tal vulneración operaría porque, a decir del solicitante, la citada frase se contrapondría a lo establecido por el primer párrafo y el numeral 5 del artículo 96 de la Ley N° 164 los que disponen el alcance del secuestro de equipos, componentes, piezas y materiales de operadores no legales y que, por razones de interés social, no se dispondrá el secuestro como sanción si los equipos, componentes, piezas y materiales se encuentren afectados a la prestación de servicios o actividades de telecomunicaciones legalmente concedidos, autorizados u otorgados; Al respecto cabe señalar que una vez que el operador cuenta con una concesión y licencia para prestar el servicio de radiodifusión de señales de audio; al operar frecuencias electromagnéticas no asignadas y transmitir desde coordenadas distintas a las autorizadas cometió la infracción por la cual fue sancionado; es decir, utilización indebida del espectro electromagnético distintas a las permitidas en su concesión, licencia, registro u otras autorizaciones, no correspondiendo la interpretación normativa efectuada por el recurrente.

19. Corresponde señalar la pertinencia de la frase “y/o secuestro de equipos, componentes, piezas y materiales” contenida en el artículo 11 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado por el Decreto Supremo N° 25950, la cual deriva de las previsiones que la propia Constitución Política del Estado contiene en sus artículos 348, 353 y 358, según los cuales “Artículo 348. I. Son recursos naturales los minerales en todos sus estados, los hidrocarburos, el agua, el aire, el suelo y el subsuelo, los bosques, la biodiversidad, el espectro electromagnético y todos aquellos elementos y fuerzas físicas susceptibles de aprovechamiento. II. Los recursos naturales son de carácter estratégico y de interés público para el desarrollo del país”. “Artículo 353. El pueblo boliviano tendrá acceso equitativo a los beneficios provenientes del aprovechamiento de todos los recursos naturales. Se asignará una participación prioritaria a los territorios donde encuentren estos recursos, y a las naciones y pueblos indígena originario campesinos”. “Artículo 358. Los derechos de uso y aprovechamiento sobre los recursos naturales deberán sujetarse a lo establecido en la Constitución y la Ley. Estos derechos estarán sujetos a

11



control periódico del cumplimiento de las regulaciones técnicas, económicas y ambientales. El incumplimiento de la ley dará lugar a la reversión o anulación de los derechos de uso o aprovechamiento”.

En el marco de lo anotado, corresponde señalar que la previsión del artículo 11 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 que establece que serán sancionadas con multa de setenta y cinco a ciento cincuenta días multa y/o inhabilitación temporal **y/o secuestro de equipos, componentes, piezas y/o materiales**, las infracciones establecidas en el párrafo II del artículo 9 de ese Reglamento, que a su vez señala que también constituyen infracciones por ejercicio ilegal de actividades y/o prestación de servicios de telecomunicaciones y/o utilización indebida del espectro electromagnético **cuando los titulares de concesiones, licencias, registros u otras autorizaciones realicen actividades y/o prestación y/u ofrecimiento de servicios de telecomunicaciones y/o utilización indebida del espectro electromagnético distintas a las permitidas en su concesión, licencia, registro u otras autorizaciones**, cuya inconstitucionalidad se acusó, es plenamente constitucional, pues, por un lado, el espectro radioeléctrico se constituye en un recurso natural de carácter estratégico y de interés público, por lo que su uso debe estar plenamente ceñido a lo que dispone tanto la Constitución como la Ley General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación, y debe someterse a controles periódicos del cumplimiento de regulaciones técnicas y legales, como lo son el cumplimiento de los operadores a las condiciones establecidas en sus títulos habilitantes, en el caso, la utilización únicamente de las frecuencias otorgadas y no de otras distintas, y el operar desde las direcciones y coordenadas indicadas en los referidos títulos habilitantes; tal como sucedió en el caso por el cual la empresa Somos Bolívar Televisión fue sancionada.

20. Cabe mencionar lo establecido por el Tribunal Constitucional Plurinacional en la Sentencia Constitucional Plurinacional 1303/2013 de 8 de agosto de 2013, respecto a la acción de inconstitucionalidad concreta planteada por el mismo operador demandando la inconstitucionalidad del numeral 8 del artículo 40 de la Ley N° 164, que resulta plenamente aplicable al caso ahora analizado, en sentido de que el ejercicio de la libertad de expresión y comunicación debe efectuarse en el marco del respeto a la normativa sectorial establecida: “(...) De tal forma, no encuentran respaldo constitucional aquellas acciones por parte de los medios de comunicación social que tiendan a obstaculizar o restringir el ejercicio de la libertad de expresión de las personas, privándoles de emitir y difundir a través de ellos sus pensamientos u opiniones, o en su caso, conocer las opiniones y pensamientos de los demás, dado que las restricciones a las posibilidades de divulgación y difusión de las ideas y pensamientos constituyen un límite no deseado al derecho de expresarse libremente; en el entendido, que los medios de comunicación social están destinados a materializar el ejercicio de dicho derecho por parte de las personas individuales o colectivas y la sociedad en su conjunto y no para restringirlo. Entendimiento que no implica avalar el ejercicio irresponsable del derecho a la libertad de expresión, pues cuando éste es ejercido sin resguardar el respeto a los demás derechos, estará sujeto a las sanciones y responsabilidades legales previstas. Lo que supone que los medios de comunicación social, cuando consideren que uno o más de sus miembros han sido afectados en sus derechos, tienen abiertas las vías legales para la reparación de los mismos, pero bajo ningún modo tienen la facultad de ejercitar acciones que restrinjan el libre ejercicio de la libertad de expresión, pues lo que rige en nuestro ordenamiento jurídico son la prohibición de la censura previa y el establecimiento del principio de responsabilidad ulterior a quienes en forma deliberada e irresponsable atentan contra los derechos y bienes jurídicos tutelados por el ordenamiento constitucional a tiempo de emitir sus ideas y pensamientos”.

21. Es necesario, en el marco de lo anteriormente expuesto, precisar que la decisión de sancionar con el secuestro de equipos, componentes, piezas y/o materiales, una de las opciones establecidas por el artículo 11 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950, es una facultad potestativa de la Administración cuya naturaleza obedece a la urgencia de detener una conducta antijurídica flagrante, como la utilización indebida de frecuencias electromagnéticas no asignadas legalmente y la operación desde direcciones y coordenadas distintas a las otorgadas que efectuaba Somos Bolívar Televisión que, de otra manera, no podría ejercerse, limitando al Estado en el cumplimiento de su atribución constitucional de resguardar un recurso natural como lo es el espectro electromagnético y permitiría la continuación de las conductas infractorias descritas.





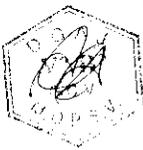
Asimismo, debe decirse que más allá de que sea evidente que los medios de comunicación cumplen una función pública, social y constitucional, no es menos evidente que éstos, tanto por mandato del Texto Constitucional, como de la Ley N° 164, deben cumplir con sus obligaciones técnicas y legales, pues no por el hecho de que cumplan tales funciones, tendrán la prerrogativa de incumplir las obligaciones a las que voluntariamente se han comprometido en sus respectivos contratos.

22. En cuanto a que la Resolución sancionatoria cita como sus fundamentos los Informes: i) Técnico ATT-OFR CB-INF TEC 0167/2012 ii) Jurídico ATT-DJ-INF-JUR 1340/2012; iii) Técnico ATT-OFR CB-INF TEC 0253/2012 y iv) Técnico ATT-OFR CB-INF TEC 0340/2013, indicando como prueba documental al Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC 0253/2012, ninguno de los cuales fue incorporado a la Resolución Impugnada; y que tal falta de incorporación de los informes técnicos al texto de la Resolución impugnada habría dado lugar a la indefensión del operador, al no haber tenido la posibilidad de controlar las únicas pruebas de cargo producidas por el regulador en su contra y verificar si existió o no el supuesto uso indebido de las frecuencias de 258 a 264 MHz vulnerando los parágrafos II de los artículos 115 y 119 de la Constitución Política del Estado, e incurriendo en un vicio adicional de nulidad establecido en el inciso d) del párrafo I del artículo 35 de la Ley N° 2341; es necesario dejar establecido que el recurrente no expone puntualmente que aspectos de los mencionados Informes podrían haberle servido para fundamentar su defensa; tampoco hace mención a que tuvo acceso al expediente en todas las instancias del proceso contando con cabal conocimiento del contenido de los Informes citados, no existiendo evidencia objetiva alguna que sustente la supuesta indefensión argumentada; al contrario, contó e hizo uso de todos los medios previstos para fundamentar su defensa.

23. Respecto a que los artículos Segundo y Cuarto de la Resolución impugnada impondrían "ilegalmente dos sanciones de multa distintas y separadas por un mismo hecho". La Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 0794/2012 formuló cargos por dos infracciones distintas, sin hacer referencia a dos hechos distintos, es más enlaza ambas infracciones en un mismo contexto de hecho y de acción cuando menciona "sin ser titular o contar con la correspondiente licencia y/o autorización expedida por el ente regulador, para enlazar sus estudios ubicados en la calle innominada s/n de la zona Alto temporal de la ciudad de Cochabamba"; es decir que se trata de dos infracciones concurrentes, debiendo haber aplicado una sola sanción; violando el artículo 35 del reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 y viciando de nulidad los referidos artículos Segundo y Cuarto de la Resolución impugnada; tal como se citó anteriormente el regulador aplicó correctamente el tipo infractorio ya que por una parte Somos Bolívar Televisión no contaba con la Licencia requerida para operar las frecuencias objeto del proceso sancionatorio y por otra parte operaba desde una dirección no autorizada.

24. Acerca de que se habría omitido una fase esencial del procedimiento sancionatorio viciando de nulidad la Resolución impugnada y las actuaciones previas a la misma, ya que el artículo 80 de la Ley N° 2341 dispone que los procedimientos administrativos sancionadores que se establezcan para cada sistema de organización administrativa aplicable a los órganos de la Administración Pública comprendidos en el Artículo 2° de esa Ley, deberán considerar inexcusablemente las sucesivas etapas de iniciación, tramitación y terminación previstas en ese Capítulo y respecto de ellos el procedimiento sancionador contenido en esta Ley, tendrá en todo caso, carácter supletorio, por lo que no puede interpretarse como lo hizo la Autoridad fiscalizadora la palabra "podrá" contenida en el artículo 78 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, por sobre lo establecido en el artículo 80 de la Ley N° 2341, ya que ello habría generado indefensión al operador y vulnerando sus derechos constitucionales y fundamentales a la defensa y al debido proceso reconocidos en los parágrafos II de los artículos 115 y 119 de la Norma Fundamental; cabe señalar que de la revisión de los antecedentes y documentación cursante en el expediente del caso se evidenció que el ente regulador utilizó correctamente la normativa sectorial aplicable al caso, careciendo de asidero legal y fáctico las apreciaciones efectuadas por el recurrente; ya que como se constató de la revisión del expediente del caso, el procedimiento siguió todas las etapas previstas normativamente, sin que exista ninguna evidencia de que se hubiese afectado su derecho a la defensa y menos aún la garantía al debido proceso.

25. Por lo anteriormente expresado, y ante el pronunciamiento emitido por el Tribunal Constitucional Plurinacional a través de la Sentencia Constitucional Plurinacional 0015/2015 de 26 de enero de 2015, que dispuso declarar la improcedencia de la Acción de Inconstitucionalidad Concreta interpuesta por Ruy Fernando Pessoa Alcocer, en representación de la empresa Somos





Bolívar Televisión; se evidencia la legitimidad y constitucionalidad de lo establecido en el artículo 11 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 respecto a que serán sancionadas con multa de setenta y cinco a ciento cincuenta días multa y/o inhabilitación temporal "y/o secuestro de equipos, componentes, piezas y/o materiales", las infracciones establecidas en el parágrafo II del artículo 9 de ese reglamento; es decir, que este Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda considera que el ente regulador efectuó una correcta aplicación de la normativa sectorial vigente para aplicar las sanciones establecidas por la citada disposición normativa. Por lo que en el marco del inciso b) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 y del inciso c) del parágrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, corresponde rechazar el recurso jerárquico planteado por Ruy Fernando Pessoa Alcocer, en representación de la empresa Somos Bolívar Televisión, en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 1078/2013 de 27 de diciembre de 2013 y, consiguientemente, confirmar totalmente la misma.

POR TANTO:

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

RESUELVE:

ÚNICO.- Rechazar el recurso jerárquico planteado por Ruy Fernando Pessoa Alcocer, en representación de la empresa Somos Bolívar Televisión, en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 1078/2013 de 27 de diciembre de 2013, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes. Consiguientemente, confirmar totalmente dicha Resolución.

Comuníquese, regístrese y archívese.

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

