



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 030

La Paz, 22 FEB. 2019

**VISTOS:** El recurso jerárquico planteado por Milton Rodríguez Gómez, en representación de la Cooperativa de Telecomunicaciones Sucre Ltda. – COTES Ltda., en contra de la “Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 113/2018”, en realidad Resolución Revocatoria, ATT-DJ-RA RE-TL LP 113/2018 de 18 de septiembre de 2018, 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 Auto ATT-DJ-A TL LP 1462/2016 de 21 de diciembre de 2016, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes formuló cargos en contra de COTES Ltda. por el presunto incumplimiento a sus obligaciones establecidas en el inciso C), del Anexo 5 del Contrato de Concesión, actual Autorización Transitoria Especial, N° 033/96, para la operación de redes Públicas de Telecomunicaciones y prestar el Servicio Local de Telecomunicaciones, Alquiler de Circuitos y Servicios Rurales, dentro del ASL de la ciudad de Sucre ante el supuesto incumplimiento a la meta “Llamadas Locales Completadas” en la gestión 2014 (fojas 1 a 6).

2. Mediante Memoriales de 18 de enero y 30 de marzo de 2017, COTES Ltda. contestó los cargos formulados y presentó descargos (fojas 55 a 62 y 63 a 87).

3. Mediante Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 95/2017 dictada el 24 de noviembre de 2017, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes declaró probados los cargos formulados en contra de COTES Ltda. mediante Auto ATT-DJ-A TL LP 1462/2016, por incumplir la meta “Llamadas Locales Completadas” del Servicio Local de Telecomunicaciones, al haber alcanzado un valor de 84.75% respecto del valor objetivo establecido en mayor o igual a 95% e impuso la sanción de Bs400.000.-; en consideración a los siguientes fundamentos (fojas 154 a 161):

i) El Contrato de Concesión N° 033/96 de 24 de mayo de 1996, modificado por Resolución Administrativa Regulatoria N° 149/96 de 25 de noviembre de 1996, establece que por llamadas completadas se consideran aquellas que establecieron una conversación y las que encontraron al abonado libre sin obtener respuesta. La meta “Llamadas Locales completadas”, consiste en las llamadas que logran establecer una conversación y la que encuentran al abonado libre sin obtener contestación, misma que se tiene por no cumplida cuando el porcentaje de llamadas completadas es menor o igual al 95% (valor objetivo) respecto del total de llamadas registradas en la central telefónica del operador. Para determinar ese porcentaje (95%) se aplicaron fórmulas donde las llamadas completadas son el resultado de dividir las llamadas con respuesta (B) más las llamadas al abonado libre sin respuesta (C), entre el total de intentos de llamadas originados y terminados en la misma central del operador, cuyo resultado se multiplica por cien. El operador alcanzó un valor de 84.75% respecto del valor objetivo establecido en mayor o igual a 95%, teniendo una diferencia de 10.25%.

ii) La metodología de cálculo que el operador empleó para medir la meta no se ajusta a su condición contractual consecuentemente el argumento utilizado por el operador no desvirtúa los cargos formulados contra el operador. Los datos fuente a que hace referencia el operador, son los mismos datos utilizados por la ATT, por lo que dicha información no constituye prueba suficiente para desvirtuar los cargos atribuidos al operador por ser información enunciativa.

iii) Mediante Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-R-A TL LP 420/2016 de 1 abril 2016 se comunicó al operador el cumplimiento de sus metas para la gestión 2013; previamente se desarrolló un proceso de verificación basado en su condición contractual, pero no se certificó ni validó la metodología de cálculo empleada para el cálculo de la meta, por lo que los alegatos presentados no desvirtúan los cargos atribuidos en su contra. El proceso de verificación de metas gestión 2014 es un proceso distinto e independiente en el cual se excluye de la fórmula de cálculo el estado de Abonado "B" Ocupado, lo que implica el incumplimiento de la meta. El proceso de verificación de metas correspondiente a la gestión 2014 se basa en lo dispuesto el





Anexo 5 inciso del Contrato de Concesión N° 033/96 y la Resolución Administrativa N° 146/96 por la cual se enmiendan los anexos 2, 3, 4, 5, y 6 del Contrato principal, por lo que la Resolución Administrativa Regulatoria 634/2015 no es aplicable dentro del proceso de verificación de Metas toda vez que las llamadas con estado de Abonado "B" Ocupado, es un parámetro no establecido en el Contrato.

iv) Con referencia al proceso de medición de la meta "Llamadas Locales Completadas", el operador alegó que la Cooperativa reportó el registro y procesamiento de los archivos GOS y DEST, información que al ser comparada con la metodología aplicada por la empresa verificadora, permite establecer que la diferencia en el valor obtenido radica en que el parámetro CCS\_o\_DEX\_SUB\_BUSY\_INTERNAL que hace referencia al Número de Tomas Satisfactorias con Abonado Ocupado en la Central Originante o Destino Interno es considerado importante a efectos de incluir como llamadas completadas con terminación satisfactoria que ha encontrado al abonado B ocupado, en el entendido que el abonado llamante ha obtenido una respuesta inteligible de la propia red, parámetro que no ha sido considerado por la metodología de la empresa verificadora provocando una seria afectación al valor de la meta en cuestión. Al respecto cabe señalar que el abonado B ocupado no es un estado de conversación, ni es un estado de abonado B sin contestación (abonado libre). Desde el punto de vista técnico las causas de liberación (razón de una finalización de una llamada) son distintas y en función a estos valores los diferentes contadores estadísticos de una central de conmutación varían en sus mediciones. Para la medición de la Meta los contadores que fueron tomados en cuenta son aquellos que registran información en función de la definición del contrato de concesión.

v) De acuerdo al Contrato de Concesión, por llamadas completadas se entienden todas aquellas que establecieron una conversación y las que encontraron al Abonado LIBRE sin obtener respuesta. Para el análisis y procesamiento de los archivos CDR's de la central mSwitch, se tomaron en cuenta las condiciones del contrato de concesión así como los términos y condiciones que se encuentran claramente delimitados para la medición de esta meta.

vi) Sobre lo alegado por el operador de que no es posible el cumplimiento de la meta sin la consideración del Abonado B Ocupado ya que el porcentaje de llamadas que han encontrado al Abonado B Ocupado corresponde al 13,06% del total de intentos registrados en la central EWSD, y que excluyendo esa condición de la fórmula de cálculo, se demuestra la imposibilidad material de alcanzar la meta fijada en 95%. Los términos y condiciones del contrato de concesión son claros cuando establece que se consideran llamadas completadas todas aquellas que establecieron una conversación y las que encontraron al Abonado LIBRE sin obtener respuesta, fórmula de cálculo que no incluye al abonado B ocupado.

vii) El inciso C Anexo 12 del Contrato de Concesión N° 033/96 de 24 de mayo de 1996, señala: Incumplimiento en el logro anual de la tasa de llamadas locales, nacionales o internacionales completadas, en la fecha límite. 1. Por los primeros 5 puntos porcentuales por debajo del objetivo de la tasa anual de llamadas locales, nacionales o internacionales completadas Bs150.000. 2. Por cada punto porcentual adicional por debajo del objetivo de llamadas locales, nacionales o internacionales completadas Bs50.000.- En el caso, el operador registró un incumplimiento de 10,25%, donde los primeros 5 puntos porcentuales equivalentes a Bs150.000.- se suman a los 5 puntos porcentuales adicionales equivalentes a Bs250.000.-, totalizando Bs400.000.-

4. Mediante memorial presentado el 12 de diciembre de 2017, José Javier Nava Aragón, en representación de COTES Ltda. solicitó aclaración y complementación a la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 95/2017 la cual fue atendida a través de Resolución Administrativa ATT-DJ-RA FIS TL LP 21/2018 dictada el 14 de mayo de 2018 (fojas 181 a 185).

5. Mediante memorial presentado el 22 de junio de 2018, José Javier Nava Aragón, en representación de COTES Ltda., interpuso recurso de revocatoria contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 95/2017, expresando lo siguiente (fojas 187 a 195):

i) El procedimiento de cálculo de la meta no cambió y fue aceptado y validado por la ATT, a través de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 420/2016 se estableció el cumplimiento a las metas de la gestión 2013 sin observaciones, no es comprensible que la ATT tenga criterio divergente ante un mismo cálculo de la meta; considerar que cada proceso de verificación es distinto e independiente, coloca al administrado en estado de indefensión al estar

DGAU  
Vo/Bo  
Elizabeth  
Guzman  
MOPSY

ATT-DJ-RA  
S-TL LP 420/2016



sujepto a criterios cambiantes.

ii) La Recomendación E.600 de la UIT establece que "una tentativa de llamada fructuosa; tentativa de llamada totalmente encaminada es aquella en la que se recibe información inteligible acerca del estado del usuario llamado"; es decir que, cuando una llamada encuentra al "Abonado B Ocupado", el abonado llamante recibe información cierta, del estado de ocupado del abonado llamado, considerando a esta llamada una "tentativa de llamada fructuosa". Sin embargo; esta recomendación no es reconocida en el proceso de verificación de metas argumentando que no es parte de la relación contractual con COTES Ltda., pero sí se la incorpora como referencia en la Resolución que establece nuevos parámetros para las metas de calidad.

iii) No es posible cumplir la meta sin la consideración del Abonado B Ocupado, ya que el porcentaje de llamadas que han encontrado dicho abonado corresponde al 13,06% del total de intentos registrados, por lo tanto, excluyendo esa condición de la fórmula de cálculo, se demuestra la imposibilidad de alcanzar el valor objetivo de 95%, enfrentándose una situación de fuerza mayor en razón a que es imposible evitar el incumplimiento de la meta. La consultora NOLOGIN señaló que "la condición contractual del Operador (mayor o igual a 95%) impide cumplir la meta sin considerar el tráfico a abonado B Ocupado" y recomienda "considerar la posibilidad de validar el tráfico de abonado B Ocupado dentro del tráfico completado"; aspecto no tomado en cuenta por el Informe Técnico ATT-DFC-INF TEC LP 1031/2016.

iv) La ATT emitió precedentes administrativos en las Resoluciones números: 2004/1026, 2004/1868, 2005/0774, 2006/0661 y 0152/2010 en las que no impuso multa por la imposibilidad contractual existente entre la meta fijada y la alcanzada sin considerar el "Abonado B Ocupado".

En los contratos de otros operadores, los valores de la Meta son menores a los definidos para COTES Ltda.; la ATT debió considerar y corregir esa situación. El operador fue sometido a un trato discriminatorio con la suscripción de su contrato, respecto al resto de las cooperativas de telecomunicaciones y de ENTEL S.A. La ATT modificó la condición contractual a 16 operadores (15 cooperativas y ENTEL S.A.) con el propósito de hacer posible el cumplimiento de la meta, información extraída de las Comunicaciones Internas "DTTL-FIS OYM 372/2010" y "DTTL- FIS OYM 571/2010". Asimismo, el Informe Técnico ATT-DTL TIC-INF TEC LP 181/2017 muestra claramente que la ATT reconoce y solicita cambios en metas de calidad en contratos de operadores con deficiencias.

v) La "RS 95/2017" es nula por carecer de suficiente motivación y fundamentación afectando al debido proceso y a la defensa; así como el Auto 1462/2016 que omitió hacer referencia a la posible sanción que se aplicaría, por lo que la defensa del operador se basó en desvirtuar la metodología y los criterios empleados por la ATT para medir la meta y la imposibilidad material de alcanzar el valor objetivo. El numeral 7 del Informe Técnico ATT- DFC-INE TEC LP 1031/2016, sobre el cual se sustenta la formulación de cargos, fue transcrito completamente en el Auto 1462/2016, sin incluir las observaciones de la Consultora NOLOGIN que recomendó intimar al operador a que presente planes de acción para subsanar algunas observaciones relacionadas con varias metas de calidad y expansión, decisión que fue cumplida y ejecutada mediante los autos intimatorios respectivos, por lo que COTES Ltda. presumió que la ATT se sometería a lo dispuesto en el citado Informe; pese a entender que los informes son facultativos y que no obligan a la ATT a actuar conforme lo que éstos señalen, el solo exponer las fórmulas de cálculo y los parámetros empleados para evaluar la meta en las gestiones 2012, 2013 y 2014 es insuficiente para desvirtuar el invocado cambio en el procedimiento de medición de la meta.

vi) La ATT tiene conocimiento desde el año 2004 de la imposibilidad de cumplimiento de la meta e impide a COTES Ltda. alcanzar el valor objetivo y la somete a una constante posibilidad de sanción. Ese actuar vulnera las condiciones contractuales y los principios de buena fe, seguridad jurídica, respeto de los actos propios, confianza legítima y sometimiento pleno a la Ley, por lo que la "RS 95/2017" es un acto de prevaricación administrativa.

vii) La participación de la ATT como juez y parte en los procedimientos administrativos no viola "per se" el principio de imparcialidad; sin embargo, cuando su actuación demuestra que existe un prejuicio sobre el tema a resolver o una previa valoración de los medios probatorios en juicio, entonces se incumple con dicho principio y por ende se afecta al debido proceso. Los Informes Técnicos, cuyo análisis ha sido incorporado casi "in extenso" al texto de los actos



administrativos dictados en el proceso, fueron elaborados por Willy Flores Callizaya; se solicita se delegue a otros funcionarios de la ATT el análisis, evaluación y pronunciamiento respecto a las pruebas presentadas para acceder a un juez imparcial.

6. Mediante Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 113/2018 de 18 de septiembre de 2018, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes resolvió rechazar el recurso de revocatoria contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 95/2017 interpuesto por COTES Ltda., en consideración a lo siguiente (fojas 494 a 502):

i) La metodología de evaluación de la meta Llamadas Locales Completadas del Servicio Local de Telecomunicaciones se encuentra basada en el inciso C del Anexo 5 del Contrato de Concesión, que señala: "llamadas completadas se consideran aquellas que establecieron una conversación y las que encontraron al ABONADO libre sin obtener respuesta". La ATT verifica las metas, en cada gestión, en apego a lo dispuesto en cada Contrato. Tal como estableció la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 420/2016, en la gestión 2013 el operador cumplió con la meta; pero la ATT no aceptó o validó el procedimiento de cálculo empleado por COTES Ltda., por lo que la aseveración del recurrente al respecto no es correcta y la supuesta indefensión causada al operador carece de fundamento.

ii) En cuanto a la definición de tentativa de llamada, referida por el recurrente de acuerdo a lo señalado en la Recomendación E.600 de la UIT, no es posible considerar como llamadas completadas aquellas que encontraron al Abonado B ocupado al no estar tal situación en el Contrato de Concesión del operador. La imposibilidad citada por COTES Ltda. no puede ser considerada como un eximente de la obligación de cumplimiento del valor objetivo de 95% de Llamadas Completadas en la medición de la meta y menos aún considerar como válido su argumento de que "enfrenta una situación de fuerza mayor en razón a que le es materialmente imposible evitar el incumplimiento de la meta"; cuando no demostró tal aspecto; cuando se invoca un eximente de responsabilidad la carga de la prueba se invierte, debiendo el invocante probar la existencia de una situación extraordinaria, imprevisible, inevitable o irresistible.

iii) La ATT puede apartarse de una recomendación del consultor en los casos en que considere que es necesario realizar una adecuación a derecho de la misma, sin que ello signifique conflicto con la metodología aplicada por éste para la medición técnica de la meta y aprobada por la ATT.

iv) La aplicación de la condición contractual de COTES Ltda. es la motivación que justifica el apartarse del razonamiento anteriormente adoptado en las gestiones citadas por el recurrente, refiriéndose a las Resoluciones números 2004/1026, 2004/1868, 2005/0774, 2006/0661 y 0152/2010. Adicionalmente, corresponde aclarar que el MOPSV es la entidad que genera precedentes administrativos a través de las Resoluciones Ministeriales que emite en cumplimiento de su atribución de resolver los recursos jerárquicos interpuestos contra las resoluciones que resuelvan los recursos de revocatoria emitidas por la ATT. La ATT no genera precedentes administrativos; sin embargo, se aclara: la Resolución 2004/1026 es una formulación de cargos y no contiene pronunciamiento definitivo alguno respecto a la meta de "Llamadas Locales Completadas"; la Resolución 2005/0774, si bien se trata de un acto definitivo, no se refiere a la meta de "Llamadas Locales Completadas"; respecto a las Resoluciones 2004/1868, 2006/0661 y 152/2010 que eximen de responsabilidad al operador en virtud a la existencia de un supuesto hecho de fuerza mayor; conforme se ha expuesto son resultado de una cabal y correcta aplicación de las previsiones contractuales del operador.

v) Cada Contrato de Concesión es un documento único que conlleva condiciones particulares aplicadas a un operador, que pueden variar ya sea por las condiciones técnicas del mismo, por el área de servicio, por el servicio brindado, por el objeto del contrato o, inclusive, por la meta de calidad que dicho operador tenga la obligación de cumplir y cuál el valor objetivo que éste deba alcanzar; el recurrente no puede alegar que se le hubiera dado un trato discriminatorio cuando fue él mismo quien suscribió el Contrato al cual voluntariamente consintió obligarse.

El Informe Técnico ATT-DFC-INF TEC LP 181/2017 y las Comunicaciones Internas DTTL-FIS OYM 372/2010 y DTTL-FIS OYM 571/2010 no fueron incorporados como texto en ninguna Resolución y al no ser actos administrativos generadores de efectos jurídicos sobre los administrados, no pueden ser considerados en el análisis ni estimados como decisión de la ATT.





vi) En cuanto a la supuesta nulidad alegada por el recurrente, cabe señalar que todo Auto que dispone el inicio de un proceso administrativo debe contener, esencialmente, los siguientes elementos: i) la descripción precisa de los hechos objeto del proceso en estricta correspondencia con los antecedentes que motivan su emisión; ii) los elementos de juicio que inducen a sostener que el procesado es autor de la presunta contravención; y iii) la calificación legal de tal conducta, vale decir, que se deben identificar las disposiciones del ordenamiento jurídico administrativo y regulatorio que el procesado con su acción u omisión hubiera presuntamente vulnerado y que éstas se adecuan a la conducta cuya responsabilidad se atribuye. El Auto 1462/2016 cumple con todos esos elementos. El valor objetivo y la sanción aplicable están establecidos en el Contrato de Concesión; es decir, que el operador conocía la posible sanción aplicable, por lo que la omisión alegada por el recurrente no vicia de nulidad los actos emitidos.

vii) La ATT puede apartarse de una recomendación del consultor cuando lo considere necesario, por lo que, independientemente de las intimaciones realizadas, la ATT inició el proceso administrativo sancionador, llevó a cabo el proceso otorgando al operador todas las oportunidades legales para asumir defensa y emitió la "RS 95/2017" debidamente motivada, no existiendo nulidad alguna.

viii) El proceso de Evaluación de Metas es independiente y específico por gestión evaluada, el proceso de verificación de la gestión 2014 es único e independiente y si bien en la gestión 2013 el operador cumplió con la meta, como se determinó en la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 420/2016, la misma no aceptó o validó el procedimiento de cálculo empleado por el operador.

ix) Sobre la supuesta prohibición de imponer una multa al operador hasta que se efectúe la enmienda del Contrato, alegada por el recurrente; la ATT realiza anualmente la verificación de metas de los operadores con base en los respectivos Contratos, por lo que el argumento respecto a la supuesta vulneración a los principios de buena fe, seguridad jurídica, respeto de los actos propios, confianza legítima y sometimiento pleno a la Ley, son sólo invocaciones a supuestas vulneraciones sin explicar cómo, por qué o con cuál actuación se hubiera transgredido dichos principios procesales; consecuentemente, carecen de sustento.

x) El operador no ha probado la supuesta "imposibilidad material" de cumplir con la meta, la multa no se constituye en una confiscación de los ingresos de COTES Ltda.

xi) Los informes y actos administrativos de la ATT gozan de presunción de legalidad y legitimidad, salvo expresa declaración judicial en contrario. El juez natural para iniciar y tramitar los procesos administrativos de oficio así como revisar sus propias actuaciones, más allá de los funcionarios que intervengan en el proceso, es la ATT.

7. Mediante memorial presentado el 15 de octubre de 2018, Milton Rodríguez Gómez, en representación de la Cooperativa de Telecomunicaciones Sucre Ltda. – COTES Ltda., interpuso recurso jerárquico en contra de la "Resolución Administrativa Regulatoria", en realidad Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 113/2018 de 18 de septiembre de 2018, reiterando y ampliando los argumentos expresados en el recurso de revocatoria interpuesto contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 95/201724 de 24 de noviembre de 2017 (fojas 736 a 753).

8. Mediante Auto RJ/AR-077/2018 de 24 de octubre de 2018, el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda admitió y radicó el recurso jerárquico planteado por Milton Rodríguez Gómez, en representación de COTES Ltda., en contra de la "Resolución Administrativa Regulatoria", en realidad Resolución Revocatoria, ATT-DJ-RA RE-TL LP 113/2018 de 18 de septiembre de 2018, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes (fojas 755).

**CONSIDERANDO:** Que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ-N° 072/2019 de 13 de febrero de 2019, 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 Milton Rodríguez Gómez, en representación de COTES Ltda., en contra de la "Resolución Administrativa





Regulatoria”, en realidad Resolución Revocatoria, ATT-DJ-RA RE-TL LP 113/2018 de 18 de septiembre de 2018, 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° 072/2019, se tienen las siguientes conclusiones:

1. Los incisos d), l) y m) del artículo 17 del Decreto Supremo N° 0071 de Creación de las Autoridades de Fiscalización y Control Social establecen entre las competencias de la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Telecomunicaciones y Transportes, actualmente Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, las de regular, controlar, supervisar, fiscalizar y vigilar la prestación de los servicios y actividades por parte de las entidades y operadores bajo su jurisdicción reguladora, y el cumplimiento de sus obligaciones legales y contractuales y el implementar los aspectos relativos a la regulación, control, fiscalización y supervisión de los sectores de telecomunicaciones y transportes, en el marco de la Constitución Política del Estado; así como, requerir a las personas naturales o jurídicas, y otros entes relacionados con los sectores de telecomunicaciones y transportes, información, datos y otros que considere necesarios para el cumplimiento de sus funciones y publicar estadísticas sobre las actividades de los sectores.
2. El párrafo I de la Disposición Transitoria Tercera de la Ley N° 164 General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación determina que de forma transitoria hasta que se apruebe el reglamento de calidad para cada uno de los servicios, quedan vigentes las metas de calidad actuales.
3. El numeral 4 del artículo 59 de la referida Ley señala entre las obligaciones de los operadores y proveedores la de proporcionar información clara, precisa, cierta, completa y oportuna a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes.
4. El artículo 60 de la misma Ley dispone que los proveedores de servicios de telecomunicaciones y tecnologías de información y comunicación, deben presentar mensualmente los resultados de la medición de las metas de calidad para cada servicio, ante la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes y publicarlas en un sitio Web, éstos deberán ser verificables, comparables y de acceso público. La Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes aprobará las normas técnicas específicas para su aplicación.
5. La Clausula 8.05 del Contrato de Concesión, ahora Autorización Transitoria Especial, para la operación de redes públicas de telecomunicaciones y la provisión del servicio Local de Telecomunicaciones suscrito por COTES Ltda. el 24 de mayo de 1996, señala que el concesionario está obligado a alcanzar los requisitos mínimos de calidad para el Servicio Local de Telecomunicaciones de acuerdo con el cronograma de mejoramiento y demás requerimientos establecidos en el Anexo 5 de ese Contrato.
6. El Inciso C) del Anexo 5 Llamadas Locales Completadas del citado Contrato señala que por llamadas completadas se consideran aquellas que establecieron una conversación y las que encontraron al Abonado libre sin obtener respuesta. El porcentaje se calculará en relación al total de intentos de llamadas de los usuarios, incluyendo aquellos que no obtuvieron tono de invitación a discar. En los intentos de llamadas de los usuarios no se incluirán aquellos con error en la marcación.
7. Mediante Resolución Administrativa N° 149/96 de 25 de noviembre de 1996, se enmendaron los Anexos 2 al 6 del Contrato de Concesión para la operación de redes públicas de telecomunicaciones y la provisión del servicio Local de Telecomunicaciones suscrito por COTES Ltda. el 24 de mayo de 1996.
8. Una vez expuestos los antecedentes normativos aplicables al caso, cabe analizar los argumentos expuestos por el recurrente; así se tiene, que respecto a que el *procedimiento de cálculo de la meta no cambió y fue aceptado y validado por la ATT, a través de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 420/2016 se estableció el cumplimiento a las metas de la gestión 2013 sin observaciones, no es comprensible que la ATT tenga criterio divergente*



ante un mismo cálculo de la meta; considerar que cada proceso de verificación es distinto e independiente, coloca al administrado en estado de indefensión al estar sujeto a criterios cambiantes; corresponde señalar que tal como correctamente señaló la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes la referida Resolución no convalidó ni certificó de manera alguna la metodología empleada por el operador para reportar sus metas correspondientes a la gestión 2013. Como se establece de la verificación de los antecedentes del caso el ente regulador enmarcó la evaluación de la meta objeto del proceso, Llamadas Locales Completadas del Servicio Local de Telecomunicaciones, en lo previsto en el inciso C del Anexo 5 del Contrato de Concesión, ahora Autorización Transitoria Especial, que señala: "llamadas completadas se consideran aquellas que establecieron una conversación y las que encontraron al ABONADO libre sin obtener respuesta", estipulación contractual que a la fecha se encuentra en plena vigencia; cabe precisar que ninguno de los argumentos presentados por el operador ha desvirtuado tal aspecto ni ha demostrado su inaplicabilidad; no evidenciándose el supuesto estado de indefensión alegado, toda vez que la Autorización Transitoria Especial se encuentra vigente desde 1996 sin que hubiesen cambiado las estipulaciones aplicables al caso.

9. En cuanto a lo argumentado por COTES Ltda. en sentido que *la Recomendación E.600 de la UIT establece que "una tentativa de llamada fructuosa; tentativa de llamada totalmente encaminada es aquella en la que se recibe información inteligible acerca del estado del usuario llamado"; es decir que, cuando una llamada encuentra al "Abonado B Ocupado", el abonado llamante recibe información cierta, del estado de ocupado del abonado llamado, considerando a esta llamada una "tentativa de llamada fructuosa". Sin embargo; esta recomendación no es reconocida en el proceso de verificación de metas argumentando que no es parte de la relación contractual con COTES Ltda., pero sí se la incorpora como referencia en la Resolución que establece nuevos parámetros para las metas de calidad; es menester señalar que el Inciso C) del Anexo 5 Llamadas Locales Completadas del citado Contrato señala que por llamadas completadas se consideran aquellas que establecieron una conversación y las que encontraron al Abonado libre sin obtener respuesta. El porcentaje se calculará en relación al total de intentos de llamadas de los usuarios, incluyendo aquellos que no obtuvieron tono de invitación a discar. En los intentos de llamadas de los usuarios no se incluirán aquellos con error en la marcación.*

Cabe dejar establecido que las recomendaciones emitidas por la Unión Internacional de Telecomunicaciones, tienen precisamente ese carácter; es decir; son recomendaciones que cada Estado analiza y considera, en su caso, su incorporación en los cuerpos normativos nacionales, no teniendo de manera alguna el carácter vinculante que el operador pretende adjudicarle. Adicionalmente, el que el ente regulador hubiese citado tal recomendación en la Resolución que establece nuevos parámetros para las metas de calidad, no da fundamentación suficiente a la pretensión de una aplicación retroactiva de la misma a un caso específico; para tal pretendida aplicación, con carácter previo tendría que efectuarse una adenda que modifique las estipulaciones contractuales en actual vigencia.

10. Respecto a que *no sería posible cumplir la meta sin la consideración del Abonado B Ocupado, ya que el porcentaje de llamadas que han encontrado dicho abonado corresponde al 13,06% del total de intentos registrados, por lo tanto, excluyendo esa condición de la fórmula de cálculo, se demuestra la imposibilidad de alcanzar el valor objetivo de 95%, enfrentándose una situación de fuerza mayor en razón a que es imposible evitar el incumplimiento de la meta. La consultora NOLOGIN señaló que "la condición contractual del Operador (mayor o igual a 95%) impide cumplir la meta sin considerar el tráfico a abonado B Ocupado" y recomienda "considerar la posibilidad de validar el tráfico de abonado B Ocupado dentro del tráfico completado"; aspecto no tomado en cuenta por el Informe Técnico ATT-DFC-INF TEC LP 1031/2016; corresponde señalar que la obligación establecida en el Inciso C) del Anexo 5 Llamadas Locales Completadas del Contrato de Concesión suscrito por COTES Ltda. el 24 de mayo de 1996, es una obligación consentida voluntariamente por el operador; por lo que no resulta comprensible que ante su incumplimiento se pretenda argumentar causas de fuerza mayor o imposibilidad sobreviniente sin fundamentar y/o probar la existencia de una situación extraordinaria, imprevisible, inevitable o irresistible que deslinde su responsabilidad en el marco de lo previsto en el artículo 30 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado por el Decreto Supremo N° 25950.*

Se debe reiterar que el contenido de las recomendaciones de la Consultora contratada para efectuar la evaluación al cumplimiento de las metas de expansión y calidad no es vinculante;



considerándose que el Informe Técnico ATT-DFC-INF TEC LP 1031/2016 se encuentra debidamente fundamentado; la ATT puede apartarse de una recomendación del consultor cuando lo considere necesario, constatándose que el ente regulador inició y llevó a cabo el proceso administrativo sancionador otorgando al operador todas las oportunidades legales para asumir defensa y emitió la "RS 95/2017" debidamente motivada, no existiendo nulidad alguna; por lo que lo argumentado no resulta suficiente para que el operador recurrente pretenda deslindar su responsabilidad por el incumplimiento contractual en el que incurrió, al no cumplir el valor objetivo establecido contractualmente.

**11.** En cuanto a que la ATT emitió precedentes administrativos en las Resoluciones números: 2004/1026, 2004/1868, 2005/0774, 2006/0661 y 0152/2010 en las que no impuso multa por la imposibilidad contractual existente entre la meta fijada y la alcanzada sin considerar el "Abonado B Ocupado". En los contratos de otros operadores, los valores de la Meta son menores a los definidos para COTES Ltda.; la ATT debió considerar y corregir esa situación. El operador fue sometido a un trato discriminatorio con la suscripción de su contrato, respecto al resto de las cooperativas de telecomunicaciones y de ENTEL S.A. La ATT modificó la condición contractual a 16 operadores (15 cooperativas y ENTEL S.A.) con el propósito de hacer posible el cumplimiento de la meta, información extraída de las Comunicaciones Internas "DTTL-FIS OYM 372/2010" y "DTTL-FIS OYM 571/2010". Asimismo, el Informe Técnico ATTDTL TIC-INF TEC LP 181/2017 muestra claramente que la ATT reconoce y solicita cambios en metas de calidad en contratos de operadores con deficiencias; corresponde señalar que el ente regulador no genera precedentes administrativos y se verificó que la Resolución 2004/1026 es una formulación de cargos y no contiene pronunciamiento definitivo alguno respecto a la meta de "Llamadas Locales Completadas"; la Resolución 2005/0774, si bien se trata de un acto definitivo, no se refiere a la meta de "Llamadas Locales Completadas"; respecto a las Resoluciones 2004/1868, 2006/0661 y 152/2010 que eximen de responsabilidad al operador en virtud a la existencia de un supuesto hecho de fuerza mayor; conforme se ha expuesto son resultado de una correcta aplicación de las previsiones contractuales establecidas; que, al contrario, en el caso de COTES Ltda. se constató el injustificado incumplimiento de lo estipulado contractualmente.

Como correctamente señaló el ente regulador cada Contrato de Concesión es un documento individual con condiciones particulares aplicadas a un operador, que pueden variar ya sea por las condiciones técnicas del mismo, por el área de servicio, por el servicio brindado, por el objeto del contrato o, inclusive, por la meta de calidad que dicho operador tenga la obligación de cumplir y cuál el valor objetivo que éste deba alcanzar; el recurrente no puede alegar que se le hubiera dado un trato discriminatorio cuando fue él mismo quien suscribió el Contrato al cual voluntariamente consintió obligarse.

En relación al Informe Técnico ATT-DFC-INF TEC LP 181/2017 y las Comunicaciones Internas DTTL-FIS OYM 372/2010 y DTTL-FIS OYM 571/2010 los mismos no fueron incorporados como texto en ninguno de los actos administrativos emitidos en el caso por el ente regulador; por lo que al no ser actos administrativos generadores de efectos jurídicos sobre los administrados, no pueden ser considerados en el análisis específico del caso; más aún, no debe dejarse de lado que la documentación citada no tiene carácter vinculante en relación al pronunciamiento emitido por la ATT.

**12.** En cuanto a que la "RS 95/2017" sería nula por carecer de suficiente motivación y fundamentación afectando al debido proceso y a la defensa; así como el Auto 1462/2016 que omitió hacer referencia a la posible sanción que se aplicaría, por lo que la defensa del operador se basó en desvirtuar la metodología y los criterios empleados por la ATT para medir la meta y la imposibilidad material de alcanzar el valor objetivo. El numeral 7 del Informe Técnico ATT-DFC-INF TEC LP 1031/2016, sobre el cual se sustenta la formulación de cargos, fue transcrito completamente en el Auto 1462/2016, sin incluir las observaciones de la Consultora NOLOGIN que recomendó intimar al operador a que presente planes de acción para subsanar algunas observaciones relacionadas con varias metas de calidad y expansión, decisión que fue cumplida y ejecutada mediante los autos intimatorios respectivos, por lo que COTES Ltda. presumió que la ATT se sometería a lo dispuesto en el citado Informe; pese a entender que los informes son facultativos y que no obligan a la ATT a actuar conforme lo que éstos señalen, el solo exponer las fórmulas de cálculo y los parámetros empleados para evaluar la meta en las gestiones 2012, 2013 y 2014 es insuficiente para desvirtuar el invocado cambio en el procedimiento de medición de la meta; cabe precisar que el Auto de Formulación de Cargos que dispone el inicio de un





proceso administrativo debe contener, esencialmente, los siguientes elementos: i) la descripción precisa de los hechos objeto del proceso en estricta correspondencia con los antecedentes que motivan su emisión; ii) los elementos de juicio que inducen a sostener que el procesado es autor de la presunta contravención; y iii) la calificación legal de tal conducta, vale decir, que se deben identificar las disposiciones del ordenamiento jurídico administrativo y regulatorio que el procesado con su acción u omisión hubiera presuntamente vulnerado y que éstas se adecuan a la conducta cuya responsabilidad se atribuye. El Auto ATT-DJ-RA TL-LP 1462/2016 cumple con todos esos elementos. El valor objetivo y la sanción aplicable están establecidos en el Contrato de Concesión, ahora Autorización Transitoria Especial; es decir, que el operador conocía la posible sanción aplicable, por lo que la omisión alegada por el recurrente no vicia de nulidad los actos emitidos. Debe reiterarse que la base del procedimiento llevado a cabo es la estipulación contractual establecida en el inciso C) del Anexo 5 de la Autorización Transitoria Especial suscrito por el operador, verificándose que las determinaciones del ente regulador se enmarcaron en lo previsto contractualmente y son actos fundamentados y no desvirtuados a lo largo del proceso por COTES Ltda.

**13.** Respecto a que *la ATT tendría conocimiento desde el año 2004 de la imposibilidad de cumplimiento de la meta e impide a COTES Ltda. alcanzar el valor objetivo y la somete a una constante posibilidad de sanción. Ese actuar vulnera las condiciones contractuales y los principios de buena fe, seguridad jurídica, respeto de los actos propios, confianza legítima y sometimiento pleno a la Ley, por lo que la "RS 95/2017" es un acto de prevaricación administrativa;* debe precisarse que el ente regulador efectúa anualmente la verificación de metas de los operadores con base en las respectivas Autorizaciones Transitorias Especiales, instrumento de conocimiento del operador desde la suscripción del mismo el 24 de mayo de 1996, por lo que el argumento respecto a la supuesta vulneración a los principios de buena fe, seguridad jurídica, respeto de los actos propios, confianza legítima y sometimiento pleno a la Ley, son sólo invocaciones a supuestas vulneraciones sin explicar cómo, por qué o con cuál actuación se hubiera transgredido dichos principios procesales ni el nexó causal entre las determinaciones adoptadas por el regulador que los hubiesen vulnerado; consecuentemente, carecen de la fundamentación suficiente. Debe reiterarse que el operador no ha probado la supuesta "imposibilidad material" o causas de fuerza mayor que le imposibilitarían cumplir la meta; verificándose que el proceso llevado a efecto cumplió con todas garantías establecidas normativamente.

**14.** En cuanto a que *la participación de la ATT como juez y parte en los procedimientos administrativos no viola "per se" el principio de imparcialidad; sin embargo, cuando su actuación demuestra que existe un prejuzgamiento sobre el tema a resolver o una previa valoración de los medios probatorios en juicio, entonces se incumple con dicho principio y por ende se afecta al debido proceso. Los Informes Técnicos, cuyo análisis ha sido incorporado casi "in extenso" al texto de los actos administrativos dictados en el proceso fueron elaborados por Willy Flores Callizaya; se solicita se delegue a otros funcionarios de la ATT el análisis, evaluación y pronunciamiento respecto a las pruebas presentadas para acceder a un juez imparcial;* es menester precisar que de acuerdo a lo establecido en los artículos 77 al 80 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, es el Superintendente, actualmente el Director Ejecutivo de la ATT, quien, concluida la investigación de oficio formula cargos contra el presunto responsable y se encuentra a cargo del proceso; dicta resolución declarando probada o improbada la comisión de la infracción y de acuerdo al artículo 64 de la Ley N° 2341 el recurso de revocatoria debe ser interpuesto por el interesado ante la autoridad administrativa que pronunció la resolución impugnada, el Director Ejecutivo de la ATT, quien resuelve si acepta, desestima o rechaza tal recurso. Es decir, que es la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, representada por su Director Ejecutivo, quien tiene a cargo los procesos administrativos sancionatorios y la atención de los recursos de revocatoria contra sus resoluciones en forma institucional, no siendo pertinente el que el operador cuestione sin fundamentación suficiente la participación de algún funcionario de dicha entidad. Adicionalmente, en mérito a lo dispuesto en el inciso g) del artículo 4 de la Ley N° 2341 los informes y actos administrativos del ente regulador gozan de presunción de legalidad y legitimidad, salvo expresa declaración judicial en contrario.

**15.** De todo lo expuesto, en el marco del inciso b) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 y del inciso c) del párrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, corresponde rechazar el recurso jerárquico planteado por Milton Rodríguez Gómez, en



representación de la Cooperativa de Telecomunicaciones Sucre Ltda. – COTES Ltda., en contra de la “Resolución Administrativa Regulatoria”, en realidad Resolución Revocatoria, ATT-DJ-RA RE-TL LP 113/2018 de 18 de septiembre de 2018, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes y, en consecuencia, confirmarla totalmente.

**POR TANTO:**

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

**RESUELVE:**

**ÚNICO.-** Rechazar el recurso jerárquico planteado por Milton Rodríguez Gómez, en representación de la Cooperativa de Telecomunicaciones Sucre Ltda. – COTES Ltda., en contra de la “Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 113/2018”, en realidad Resolución Revocatoria, ATT-DJ-RA RE-TL LP 113/2018 de 18 de septiembre de 2018, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes y, en consecuencia, confirmar totalmente dicha Resolución.

Comuníquese, regístrese y archívese.

*Oscar Coca Antezana*  
MINISTRO  
Min. Obras Públicas, Servicios y Vivienda

DGAU  
VºBº  
Elizabeth  
Guzman  
MOPSV

DSAJ-URV  
VºBº  
MOPSV