



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 062

La Paz, 23 FEB. 2017

VISTOS: el recurso jerárquico planteado por Giovanni Gismondi Paredes, en representación de la Empresa Telefónica Celular de Bolivia S.A. – TELECEL S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 41/2016, de 13 de junio de 2016, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT.

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

1. Mediante Auto ATT-DJ-A TL LP 1224/2015, de 28 de octubre de 2015, la ATT formuló cargos contra TELECEL S.A. por haber interrumpido a un número indiscriminado de usuarios y/o abonados el día 12 de agosto de 2015 los servicios: Local, Móvil; Transmisión de Datos y Alquiler de circuitos, por un lapso de 5 horas y 10 minutos, en los tramos Ayo Ayo – Caracollo, Patacamaya – Oruro Sur y Ventillas – Olivos, incurriendo presuntamente en la infracción tipificada en el párrafo I, inciso e) del artículo 12 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950; y otorgó diez días hábiles administrativos para la presentación de los descargos pertinentes (fojas 846 a 848).
2. Con memorial REG/4119/2015, de 18 de noviembre de 2015, TELECEL S.A. contestó la formulación de cargos, presentó pruebas de descargo y solicitó la apertura de un término de prueba (fojas 822 a 840).
3. El 25 de noviembre de 2015, la ATT dispuso la apertura de un término de prueba mediante el Auto ATT-DJ-A TL LP 1290/2015 (fojas 820 a 821).
4. Ante la solicitud de TELECEL S.A. de ampliar el término de prueba por diez días adicionales, la ATT concedió la ampliación mediante Auto ATT-DJ-A TI LP 1335/2015, de 9 de diciembre de 2015 (fojas 815 a 818).
5. Con memorial REG/4352/2015, de 28 de diciembre de 2015, TELECEL S.A. presentó pruebas adicionales y con memorial REG/0048/2016, de 6 de enero de 2016, presentó alegatos (fojas 497 a 814 y 491 a 493).
6. Mediante Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 172/2016, de 12 de febrero de 2016, la ATT declaró improbadamente el cargo formulado respecto al Servicio Local; declaró probados los cargos por el incumplimiento al numeral 2 del artículo 59 de la Ley N° 164, al haber interrumpido indebidamente los servicios Móvil, Transmisión de Datos y Alquiler de circuitos, por un lapso de 5 horas y 10 minutos, en los tramos Ayo Ayo – Caracollo, Patacamaya – Oruro Sur y Ventillas – Olivos, incurriendo en la infracción tipificada en el párrafo I, inciso e) del artículo 12 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950; y sancionó a TELECEL S.A. con una multa de Bs31.320.000. Tal determinación fue asumida en consideración a lo siguiente:
 - i) La ATT con el objetivo de verificar la continuidad de los servicios prestados por el Operador, el día 12 de agosto de 2015, realizó las llamadas de pruebas correspondientes a números con rango de numeración 7675xxx y 7825xxxx pertenecientes al operador, desde las ciudades de Santa Cruz, Cochabamba, Tarija y La Paz, a través de las cuales se pudo determinar que no se pudo establecer la comunicación respectiva. Asimismo, se pudo constatar que el servicio de datos no se encontraba activo toda vez que no se podía realizar la navegación habitual, adicionalmente se obtuvieron gráficas espectrales al momento de la interrupción en el cual se evidencia la inactividad de las bandas asignadas al operador, por lo que de esta manera se verifica la interrupción de los servicios de



telecomunicaciones brindados por el operador.

ii) De lo señalado por la empresa ACOM S.R.L., notoriamente se advierte que el material se encontraba desgastado por condiciones climatológicas ocasionando que las mallas no sujeten el cable de la manera adecuada, lo cual repercutió en que el cable se encuentre a baja altura susceptible de poder sufrir cualquier daño por parte de los camiones que transitan de manera continua, considerando que es una carretera de alto tráfico de equipo pesado.

iii) Se evidencia que los trabajos realizados por la empresa ACOM S.R.L., fueron reparaciones de problemas, y no un plan de mantenimiento respecto al Tramo 1, así como tampoco se presenta ningún reporte mediante el cual se haya verificado que el tendido de la fibra óptica cumplía con los requisitos de altura mínima establecidas en la norma.

iv) El operador tenía conocimiento de los problemas del descenso del cable de fibra óptica, específicamente en las siguientes coordenadas: 17° 26' 10,0" S, 67° 30' 58,3" W; 17° 26' 07,3" S, 67° 31' 01,9" W; 17° 15' 24,9" S, 67° 53' 39,5" W y 17° 16' 02,0" S, 67° 52' 51,4" W, pertenecientes al Tramo 1; los cuales se reportan mediante los informes correspondientes al mes de julio del 2015, remitidos por la empresa ACOM S.R.L.

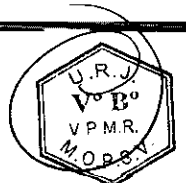
v) La empresa ACOM S.R.L., respecto a los descensos realizó las reparaciones dentro de las coordenadas detalladas en el párrafo anterior; haciendo uso de la ferretería desgastada, la cual según el informe técnico de la misma empresa, esta no estaba adecuada para su uso por encontrarse desgastada por las condiciones climáticas, de manera que si bien es aceptable reutilizar material, el operador como responsable de la misma debió tomar la decisión de no reutilizar el material por lo que el mismo no se encontraba en buen estado, debiendo remplazarlo por material nuevo.

vi) El operador al habersele presentado problemas en el tendido de fibra óptica del tramo 1, debió haber efectuado trabajos de mantenimiento y/o verificación a lo largo del tramo, para asegurarse que el mismo se encuentre a la altura adecuada, para que éste no sea susceptible a sufrir cualquier daño por parte de los camiones pesados que transitan de manera continua por esta carretera, suceso que interrumpió los servicios dentro de la ubicación geo-referenciada de 17° 14' 19,9932" S, 67° 54' 44,784" W. Si el operador hubiera implementado los mecanismos de resguardo solicitando los trabajos de verificación y/o mantenimiento, este suceso podía haber sido evitado. Asimismo, cabe señalar que el operador no presentó las pruebas de descargos sobre los trabajos de mantenimiento efectuados en la coordenada afectada.

vii) El perito de TELECEL S.A. en su análisis, presenta posibles teorías y/o causas respecto al evento que pudo haber generado el corte de la fibra óptica, sin hacer referencia al defectuoso estado de la red al momento del corte ni hacer un análisis del descenso del cable de fibra óptica a lo largo del tramo 1, según lo reportado por la empresa ACOM S.R.L., así como tampoco sustenta sus alegatos con documentación que acredite que el operador realizó los trabajos de mantenimiento necesarios para el buen estado de la fibra óptica. Esto posiblemente debido a que el perito realizó la revisión en sitio, el 4 de diciembre del 2015, cuatro meses después de suceso del evento.

viii) Se demuestra que operador no realizó los trabajos de mantenimiento y verificación respectivos al estado del tendido de fibra óptica en el tramo 2, ni tampoco tuvo el cuidado adecuado respecto a la verificación del correcto funcionamiento de la amplificación de tipo Raman, siendo responsabilidad del operador el verificar el estado continuo del tendido de la fibra óptica; para que ésta no se vea afectada por elementos externos y evitar la interrupción de los servicios que presta a los usuarios.

ix) En relación a la evaluación de las causas de interrupción de servicio, tramo 3 Ventilla Olivos, las argumentaciones del operador y el análisis presentado por el perito con base en las causas del corte de los servicios en el tramo 3 son concretamente sobre las elevaciones de tierra ocasionadas por parte de un tercero el cual carece de fundamentación por no presentar los elementos de descargo que demuestren que la





mencionada elevación fue de una magnitud importante que pudo perjudicar al tendido de fibra óptica.

x) Una de las finalidades de los trabajos de verificación y/o mantenimiento es el de precautelar que este tipo de eventualidades no pongan en riesgo el tendido de fibra óptica, de manera que si el operador hubiera realizado su tarea de mantenimiento, podía haberse percatado de la elevación del camino y también del mal estado de las mallas y ferretería presentes en el sitio de la avería.

xi) El operador adjunta como prueba los Informes del SENAMHI (reportes meteorológicos) específicamente para las fechas del 11 al 13 de agosto del 2015, las cuales podrían haberle otorgado un antecedente valedero para prever sobre el cambio climatológico que acontecería en la zona de Ventilla- Olivos, con la finalidad de tomar los recaudos necesarios para evitar posibles cortes, los cuales derivaron en la interrupción de los servicios: Móvil, Acceso a Internet y Alquiler de Circuitos en todo el territorio nacional.

xii) El operador no ejecutó las tareas preventivas ni de verificación en los tramos afectados, a pesar de los reportes por parte de la empresa ACOM S.R.L, la cual informó sobre los problemas (descenso de cable) en el mes de Julio de 2015 que se venían suscitando en el tendido de cable de fibra óptica. El operador actuó de manera pasiva, irresponsable y despreocupada ante la alerta sobre el mal estado de sus materiales, los cuales pudieron ser prevenidos si se hubieran realizado las tareas de mantenimiento correctas y oportunas, con la finalidad de evitar la interrupción de fecha 12 de agosto del 2015.

xiii) Es conveniente precisar que una vez sucedidos los eventos del 12 de agosto, el operador prosiguió actuando de manera irresponsable al no tomar las acciones preventivas ante el reporte de reparación remitido por ACOM S.R.L., toda vez que no se presentó ningún documento que avale los planes de trabajo y mantenimiento preventivo respecto a los tres tramos afectados. De esta manera se puede evidenciar que el corte de los servicios Móvil, Transmisión de datos y Alquiler de circuitos no fueron atribuibles a razones de caso fortuito o fuerza mayor, toda vez que se podían haber evitado, más aun considerando que resulta parte de las tareas y responsabilidades del operador el adoptar los mecanismos suficientes de prevención.

xiv) Del análisis efectuado en el Informe Técnico ATT-DFC-INF TEC LP 76/2016, concluye que en función a las pruebas cursantes en el presente proceso y la verdad material de los hechos, se confirman los cargos formulados mediante Auto ATT-DJ-A TL LP 1227/2015, toda vez que la interrupción de los servicios Móvil, Transmisión de datos y Alquiler de circuitos en todo el territorio nacional fue de responsabilidad del operador al no haber cumplido con sus obligaciones de mantenimiento en el tendido de la fibra óptica en los tres tramos perjudicados.

7. TELECEL S.A. solicitó aclaración y complementación de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 172/2016, misma que fue rechazada mediante Auto ATT-DJ-A TL LP 205/2016 de 2 de marzo de 2016 (Fojas 459 a 460 y 449 a 451).

8. Mediante Memorial REG/0465/2016, de 16 de marzo de 2016, TELECEL S.A. interpuso recurso de revocatoria contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 172/2016, y solicitó la apertura de un término de prueba, con base en los siguientes argumentos (fojas 437 a 441):

i) Respecto al Tramo 1: Ayo Ayo - Caracollo, se menciona que en la Resolución recurrida se ha cometido un error sustancial respecto a los trabajos y los alcances, realizados por la empresa ACOM SRL, que efectúa trabajos de mantenimiento para el operador.

ii) Respecto al Tramo 2: Patacamaya - Oruro, el recurrente señala que la ATT incurre en errores respecto de las causas que suscitaron el corte en dicho tramo y los niveles de cautela y experticia en el manejo de equipos del operador. Sin ningún sustento se concluye que el operador no realizó trabajos de mantenimiento y verificación respectiva al estado del tendido de fibra óptica.



iii) Con relación al Tramo 3: Ventilla - Olivos, se refiere que la ATT afirma que: existen elementos de descargo suficientes que demuestran que la elevación del camino fue de una magnitud importante que pudo perjudicar el tendido de fibra óptica. Al respecto, protestó presentar la prueba extrañada. Similar error es cometido por la ATT cuando afirma que el operador actuó de manera pasiva, despreocupada e irresponsable frente a la alerta que recibiera del mal estado de sus materiales y que incluso luego del evento del 12 de agosto de 2015, prosiguió actuando de manera irresponsable sin tomar acciones preventivas.

iv) La Resolución impugnada prescindió considerar y valorar prueba presentada por el operador, se omitió considerar el contrato de prestación de servicios suscrito entre el operador y la empresa ACOM S.R.L., documento que justifica la contratación del servicio de mantenimiento en la fibra óptica, denotando que el mantenimiento preventivo es realizado trimestralmente a la totalidad del anillo nacional de fibra óptica. No se consideró toda la prueba relacionada a las condiciones climatológicas de 12 de agosto de 2015 en La Paz, Oruro y Potosí, que dieron lugar a la caída de diversos servicios, incluidos energía eléctrica y telecomunicaciones. Esta prueba es fundamental que evidencia irrefutablemente que todas las redes de servicio de esa zona tuvieron interrupciones por motivos de fuerza mayor, independientemente de los trabajos de mantenimiento que los operadores pudieran realizar.

v) Tampoco se ha considerado el Informe pericial que demuestra que en los eventos del 12 de agosto de 2015, se presentaron razones de imposibilidad sobrevenida y que tales interrupciones no fueron indebidas por tratarse de acontecimientos imprevistos e inevitables, ajenos al control del operador.

vi) La no valoración de dichas pruebas implica actuar en forma contraria al parágrafo II del Artículo 27 del Decreto Supremo N° 27172 y de los parágrafos I y II del Artículo 88 del Decreto Supremo N° 27113, por lo que el acto recurrido está viciado de nulidad, conforme a los incisos b), c) y d) del párrafo I del artículo 35 de la Ley N° 2341, por generar indefensión al operador.

vii) Resulta ajeno a todo derecho, que pese a todas las tareas planificadas y realizadas por el operador para el debido mantenimiento, verificación y funcionamiento adecuado de la fibra óptica, pueda inferirse sin mayor comprobación fáctica, que no se realizaron las adecuadas y suficientes tareas de mantenimiento.

viii) No existe en el ordenamiento jurídico del sector de telecomunicaciones ninguna disposición que determine la definición, alcances y efectos de los trabajos de mantenimiento de redes de telecomunicaciones que los diversos operadores están obligados a realizar, por lo que no puede determinarse que el mantenimiento ha sido inadecuado, si no existe parámetro objetivo ni estándar alguno que mínimamente determine qué mantenimiento y cómo debe llevarse adelante, lo que hace que la sanción impuesta sea carente de sustento fáctico y debida juridicidad.

ix) El recurrente arguye la falta de tipicidad de la sanción impuesta, señalando que lo que se pretende sancionar no es la interrupción del servicio por parte del operador sino el corte súbito del servicio acaecido el 12 de agosto de 2015, en ningún caso se estuvo en presencia de un corte voluntariamente ocasionado del servicio. Destacándose que no se ha demostrado la voluntad del operador de realizar el corte indebido del servicio.

x) Corresponde aplicar el precedente contenido en la Resolución Administrativa 0181/2010 de 2010 por principio de igualdad.

xi) Se inicia el proceso sancionador por un corte del servicio y sin embargo, la Resolución impugnada manifiesta que la conducta por la cual se sanciona al operador es la falta de mantenimiento, ésto sin resguardar las mínimas garantías constitucionales pues modifica la conducta imputable y determina que el hecho punible no es ya la interrupción indebida sino otra conducta anterior al hecho investigado.



xii) La vulneración al principio de tipicidad da lugar a la arbitrariedad y revela la transgresión del derecho a la defensa y a la seguridad jurídica, tales vulneraciones se encuentran presentes en la Resolución impugnada.

xiii) Los cargos por los que se ha impuesto una sanción gravísima no han sido demostrados mediante prueba idónea, que conste en el expediente, haya sido obtenida legalmente y sea de conocimiento del operador, que demuestre su culpabilidad en los hechos sancionados más allá de toda duda razonable, pues la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 172/2016 se basa en inferencias, vulnerando los principios constitucionales de presunción de inocencia, debido proceso y derecho a la defensa.

9. Mediante memorial REG/0610/2016 de 6 de abril de 2016, TELECEL S.A. solicitó prórroga del término de prueba, que fue concedido mediante el Auto ATT-DJ-A TL LP 359/2016, de 11 de abril de 2016 (fojas 433 a 434 y 432).

10. Con memoriales REG/0656/2016, de 11 de abril de 2016, y REG/0883/2016, de 27 de abril de 2016, TELECEL S.A. presentó pruebas y mediante memorial REG/0955/2016 de 9 de mayo de 2016 presentó alegatos (fojas 345 a 814; 62 a 342 y 56 a 58).

11. El 13 de junio de 2016, la ATT emitió la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 41/2016, a través de la cual rechazó el recurso de revocatoria interpuesto contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 172/2016 y confirmó totalmente la misma, con base en los siguientes argumentos (fojas 20 a 41):

i) Ninguno de los descargos del operador están referidos a mantenimiento preventivo o visita de los tramos con relación a las coordenadas referidas en el Informe Pericial elaborado por el Ing. Walter M. Salinas Llano de los Tramos 1, 2 y 3. El operador al alegar un caso fortuito o de fuerza mayor tiene la obligación de probarlo, es decir, acreditar que operaron las previsiones del artículo 30 del Reglamento de Sanciones aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950.

ii) El operador no presentó documentación prevista en el Contrato suscrito con la empresa ACOM S.R.L, que realiza el mantenimiento de la red de fibra óptica del operador en los departamentos de Pando, La Paz, Oruro y Potosí, tales como el Cronograma de Mantenimiento Preventivo, el Protocolo de Mantenimiento Semanal, el Historial de fallas, los cronogramas y controles de calidad al mantenimiento, acreditando un diligente actuar respecto a su red de fibra óptica.

iii) En los antecedentes, si bien cursan fichas de mantenimiento, no hay evidencia alguna de que se haya hecho dicho mantenimiento preventivo en el lugar donde ocurrieron las interrupciones, pues en los lugares donde se acredita mantenimiento no hubieron roturas de fibra óptica, en tanto en aquellas en las que no se acreditan trabajos de mantenimiento hay una relación directa con la rotura de fibra óptica, en los Tramos 1 y 3, y la interrupción del servicio del operador.

iv) Asimismo, considerando lo expuesto en el Informe Pericial presentado el 28 de diciembre de 2015, la relación entre la ruptura del cable de fibra óptica en el Tramo 1 y los problemas del conector en el Tramo 2 es de causa-efecto, es decir, que debido a la ruptura del cable en el Tramo 1, la reflectancia producida dañó el conector en el Tramo 2, por lo que al considerarse al operador responsable del corte de su fibra óptica, por falta de mantenimiento pues en el expediente en ningún documento se acredita el mismo en las coordenadas del Tramo 1, la interrupción de servicios provocada en el Tramo 2, también es atribuible al operador.

v) No es evidente que en la resolución se haya afirmado que el operador utilizó conectores adicionales, conforme se aprecia de su cuidadosa revisión. En obrados no cursa el Informe de Mantenimiento Preventivo citado por el recurrente ni ninguna evidencia de mantenimiento preventivo del lugar de la interrupción identificada en las coordenadas latitud 17° 14' 09,4" S y longitud 67° 54' 40.5" W, en consecuencia, el operador no puede argüir que diligentemente realizó los trabajos de mantenimiento tendientes a evitar los efectos climatológicos previsibles como nevadas, más aún cuando





la obligación del mismo, a través de la empresa contratada al efecto, es realizar dicho mantenimiento preventivo a toda su red de fibra óptica y no sólo a los lugares de los que se tiene reportes de mantenimiento.

vi) El operador no presentó ningún elemento de prueba suficiente que haya acreditado la magnitud de la elevación del camino cercano al Tramo 3, y mucho menos la relevancia del mismo, puesto que no son suficientes las simples afirmaciones para acreditar que dicha elevación ocasionada por un tercero haya sido la causa de la rotura del cable de fibra óptica y, en consecuencia, de la interrupción de los servicios del operador.

vii) Asimismo, con relación al lugar de ubicación del Tramo 3, en las coordenadas (punto 1), latitud 19° 26' 07.0" S y longitud 65° 51' 23.7" W (el punto 2) latitud 19° 26' 04.9" S y longitud 65° 51' 25.0" W, el operador no acreditó el aludido caso fortuito o de fuerza mayor, puesto que no demostró que la nevada caída el 12 de agosto de 2015, haya sido la causante de dicha interrupción, a pesar de un diligente mantenimiento su red de fibra óptica en ese lugar, puesto que en el expediente no se ha probado que se haya hecho intervención alguna a ese punto específico, ni mucho menos controles de calidad, o que sea parte de un cronograma del Programa Preventivo. Por lo que la debida diligencia exigible a un operador que opera una Red de fibra óptica para la prestación de servicios de telecomunicaciones a nivel nacional no ha sido acreditada, asimismo, no se tiene evidencia del cabal cumplimiento del contrato con la empresa ACOM S.R.L, extremos que debieron ser probados por el operador al ser parte de su descargo, referido a un supuesto evento de caso fortuito o de fuerza mayor.

viii) La presentación de una copia incompleta del contrato suscrito con ACOM S.R.L., no implica ni prueba que su ejecución haya sido completa y oportuna.

ix) Con relación a los reportes del SENAMHI y los recortes de periódicos, a pesar del parecer del recurrente, se debe considerar que ninguno de los mismos, evidencian que la nevada caída el 12 de agosto de 2015 haya sido imprevisible, irresistible y extraordinaria, pues no se adjunta ninguna evidencia que, por sus características, ese evento climatológico haya sido único o una réplica de un evento similar producido hace muchos años atrás.

x) Asimismo, no hay ninguna comparación histórica que haga considerar a dicha nevada como extraordinaria. Además, en los departamentos de Oruro y Potosí, es un hecho probado, que por las temperaturas y otras condiciones, la caída de nevadas no son eventos únicos o extraordinarios. Aun considerando la prueba presentada inoportunamente por el operador, junto a su recurso de revocatoria, pues no se trata de nueva prueba o de reciente obtención que el operador no haya podido conseguir oportunamente; en el caso del Informe pericial de Huawei, al igual que el Informe elaborado por el Ing. Salinas, se afirma que dicho evento es previsible.

xi) De hecho, como se señaló anteriormente, a pesar de que el contrato suscrito con ACOM S.R.L. preveía la realización de varias actividades de mantenimiento preventivo, correctivo y proactivo, en el caso que nos ocupa, a pesar de que la nevada caída el 12 de agosto de 2015 se produjo en varias regiones de los departamentos de La Paz, Oruro y Potosí, en las que el operador acredita labores de mantenimiento, justamente en aquellos puntos en los que no se acreditan dichas labores es que se producen problemas con los cables de fibra óptica, lo que denota que si el operador hubiese tomado los recaudos necesarios a lo largo de toda su red de fibra óptica, probablemente se hubiese evitado los efectos del referido evento climatológico.

xii) Además, en los propios descargos del operador se evidencia la capacidad de los cables de fibra óptica y que la posibilidad del descenso o rotura del mismo está prevista por recurrente. Sin embargo, en los lugares de interrupción, el operador no acreditó que se haya realizado un mantenimiento, retensado del cableado, cambio o instalación de postes que disminuyan la distancia entre puntos de tensión y el descenso del cableado, o alguna tarea de revisión o actividad que haya evitado los efectos de la nevada del 12 de agosto de 2015.



xiii) Si se consideran estos elementos de juicio, la suposición del operador de que vehículos de terceros, ante el descenso del cable de fibra óptica, en los Tramos 1 y 3, serían irrelevantes, puesto que la posibilidad de que el cableado de su red descienda es un evento previsible, la caída de nevadas en las aéreas de la interrupción es previsible, el paso de vehículos de ciertas dimensiones y alturas, en dichas zonas es previsible, y sin embargo, el operador no acredita que haya tomado acciones tendientes a evitar los efectos de dichas situaciones.

xiv) En consecuencia, la nevada del 12 de agosto de 2015 no se considera un hecho imprevisible, pues los efectos de la misma eran de conocimiento del operador; por ello, valoradas las acciones del mismo en otras locaciones en las que se acreditó un mantenimiento, evitaron las consecuencias de dicha nevada, lo que hace evidente que debido a la falta de mantenimiento en los Tramos 1, 2 y 3, los efectos de la referida nevada no fueron evitados a pesar de poder hacerlo, lo que hace inaplicables las previsiones del artículo 30 referido a caso fortuito o fuerza mayor del Reglamento de Sanciones aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950.

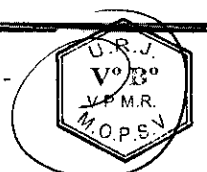
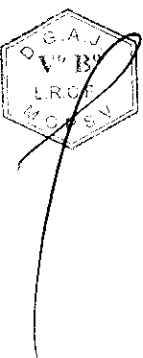
xv) No se ha probado que la citada nevada haya sido extraordinaria por sus magnitudes, duración y recurrencia.

xvi) Por lo expuesto no es evidente que no se hayan valorado los descargos del operador y mucho menos que se haya vulnerado el parágrafo II del artículo 27 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172 o los parágrafos I y II del artículo 88 del Decreto Supremo N° 27113, pues no hay dudas respecto a las pruebas del operador, ni sobre su admisibilidad, pues el operador tuvo la oportunidad de presentar sus descargos en el curso del proceso sancionador iniciado en su contra y aún en el trámite del recurso de revocatoria, y si bien aportó pruebas que no son de reciente obtención o que acrediten nuevos hechos, de su valoración se advirtió que resultan insuficientes para acreditar la eximente de responsabilidad descrita en el artículo 30 del Reglamento de Sanciones aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950.

xvii) En consecuencia, tampoco es evidente que el acto recurrido esté afectado con vicios de nulidad por cuanto no se ha demostrado que hayan operado las causales descritas en los incisos b), c) y d) del parágrafo I del artículo 35 de la Ley N° 2341 y revisado el expediente, tampoco se advierte dicho extremo. Mucho menos se ha probado que se haya generado indefensión al operador como erróneamente se alude, pues en el transcurso del proceso sancionador se han recibido y valorado los descargos presentados en las diligencias preliminares desde el 12 de agosto de 2015, las pruebas presentadas a tiempo de contestar la formulación de cargos, las producidas en el término probatorio ampliado a simple solicitud del operador, en el proceso sancionador, hasta las generadas en el recurso de revocatoria, en el cual también se apertura un término probatorio que además es ampliado, y se admiten alegatos, estando dicha actuación fuera del procedimiento expresamente previsto. Por ello, no es evidente que se haya generado indefensión al operador pues se han dado las más amplias condiciones para que el operador asuma defensa, aunque ello no significa que por la ampulosa acumulación de descargos, lo que el operador afirme sea cierto.

xviii) Si bien pueden ser evidentes las aseveraciones del operador, en el caso que nos ocupa, dichas medidas no han impedido la interrupción del servicio, mismo que es considerado como indebido precisamente por la falta de mantenimiento en los Tramos 1, 2 y 3, con lo cual es evidente que a pesar de que el operador tiene la obligación de velar por la continuidad de sus servicios y tomar todas las acciones pertinentes en mérito a un actuar diligente, como la contratación de terceros, dicha acción no fue suficiente pues debido a la falta de control en la ejecución del referido contrato, las consecuencias de un evento climatológico previsible, no fueron evitados con acciones efectivas y necesarias para impedir problemas en la red de fibra óptica y, en consecuencia, dar continuidad a la prestación de sus servicios.

xix) Las previsiones del artículo 30 del Reglamento de Sanciones aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950 al tratarse de eximentes de responsabilidad, deben ser probadas por quien las invoca, precisamente para evitar las consecuencias de la





interrupción de los servicios del operador afectados el 12 de agosto de 2015, demostrando que fue diligente en el mantenimiento de su propia red de fibra óptica y que tomó las previsiones para evitar hechos previsibles. El operador no ha demostrado esa misma diligencia exigible, precisamente en los lugares en los que se produjo rotura de cable de fibra óptica o problemas con conectores, es decir, que no se ha demostrado los trabajos de mantenimiento en los Tramos 1, 2 y 3.

xx) El operador no acreditó cronogramas o programas de mantenimiento, controles de calidad, visitas o mantenimiento preventivo precisamente al lugar en los que se produjo la rotura de cables de fibra óptica y problemas con conectores, por lo que ante un hecho previsible como lo es la nevada y las consecuencias de la misma en el tendido del cable de fibra óptica (tensión, descenso de cable, riesgos de vehículos, distancias entre puntos de tensión u otros) no tomó, mediante la empresa contratada al efecto y por su cuenta y responsabilidad, las medidas de mantenimiento prudentes y necesarias para evitar la interrupción indebida de servicios, como se hizo en otros puntos de dicha red.

xxi) Además, el operador no puede pretender rehuir a su responsabilidad por una conducta negligente con el argumento de que no hay parámetros predeterminados de mantenimiento de redes de fibra óptica, establecidos por la ATT, cuando el mismo operador tiene conocimiento de las recomendaciones citadas en los Informes periciales presentados y definió en el Contrato suscrito con ACOM S.R.L., las tareas y parámetros que consideró pertinentes y necesarios, aunque como se ha dicho, no ha controlado el cabal cumplimiento de su propio contrato.

xxii) Erróneamente, el operador considera que la infracción que se le atribuye sólo puede operar de manera intencional o de forma dolosa, y todos los argumentos expuestos, no acreditan que el término "indebido" pueda ser relacionado única o exclusivamente con el "dolo" o la "intencionalidad". Al efecto, se debe considerar que el término "indebido", simplemente implica algo ilícito o ilegal. Así la comisión de una infracción, que implica la ruptura del ordenamiento jurídico administrativo, es decir el incumplimiento de un deber o de un derecho de los usuarios, en el caso que nos ocupa, conlleva que la conducta con la cual se cristaliza la infracción es indebida. Por oposición, la interrupción previamente informada y autorizada por la ATT a los operadores no podría ser considerada indebida.

xxiii) Con relación al dolo o la culpa, se debe considerar que dichos institutos están considerados en el inciso c) del artículo 31 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 25950 y en el numeral 3 del artículo 93 de la Ley N° 164, como criterios de determinación de la sanción y no como criterios condicionantes de la existencia o no de la infracción, es decir que en consideración a la intencionalidad o la culpa del supuesto infractor, una vez determinada la existencia y atribución de la comisión de la infracción, el siguiente paso es la determinación de la sanción aplicable; para tal efecto, en el que caso que nos ocupa, por ejemplo el artículo 13 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 25950 prevé que la sanción aplicable es de 300 a 500 días multa y/o inhabilitación temporal de 150 a 360 días y/o secuestro de equipos, componentes, piezas y/o materiales. Se sancionó al operador con la mínima multa aplicable, lo cual hace evidente el error de apreciación del operador respecto al dolo, la culpa y lo "indebido".

xxiv) Doctrinalmente el caso fortuito es el hecho de la naturaleza que no ha podido preverse o que, previsto, no ha podido evitarse y que, en consecuencia, genera la imposibilidad de cumplimiento de una obligación, ya que es extraordinario, imprevisible e inevitable. La característica de la imprevisibilidad no requiere ser absoluta sino suficiente para generar certeza de su no producción, como el caso de una lluvia o nevada que produce problemas, pero que no es habitual que produzca riadas que destruyan puentes o que produzcan o sean la concausa de roturas de cable de fibra óptica.

xxv) En cuanto a lo inevitable o irresistible, se exige que el evento aún previsto no fue posible evitarlo, como el caso del supuesto de que una nevada produzca la rotura de la fibra óptica, pero, como en el caso que nos ocupa, el mantenimiento realizado en otros sectores en los que se produjo dicha nevada, es la evidencia de que podía haberse evitado la rotura de la fibra óptica en los Tramos 1 y 3 y por ende los problemas de conectores del Tramo 2, pues en estos tramos el operador no ha demostrado la



realización de mantenimiento preventivo alguno.

xxvi) En relación a que fueron vehículos los que, finalmente, rompieron los cables de fibra óptica en los Tramos 1 y 3, dichas suposiciones o presunciones del operador no fueron acreditadas, pues no se cuenta con evidencia alguna de que vehículos hayan ocasionado la referida rotura. Además, si el operador hubiese realizado el mantenimiento, retensado o tomado otras acciones en los referidos tramos, el aludido descenso de cable hubiese sido evitado, con lo cual la supuesta rotura de cable por terceros no se hubiese producido, aunque como se señaló, no se probó la participación de terceros (vehículos) en las mencionadas interrupciones.

xxvii) Es evidente que el operador presenta un acta suscrita "supuestamente" por un comunario de Totorá Pampa el día 20 de noviembre de 2015, sin embargo, revisada dicha acta, no se evidencia que el ofrecido testigo haya presenciado los hechos acusados como "intervención de un tercero" dando simples referencias de hechos no probados por el operador. Otra característica evidente a analizar es que el operador no ha demostrado que la nevada del 12 de agosto de 2015 haya sido extraordinaria o única; en el caso en análisis, de acuerdo al reporte del referido evento, es evidente que no se ha acreditado el oportuno mantenimiento de los Tramos 1 y 3, y que a pesar de dicho mantenimiento no se ha podido evitar las consecuencias o efectos de la nevada, debido a sus características extraordinarias, pues como se citó anteriormente ante el mismo evento, en zonas en las que se reporta mantenimiento no se produjeron roturas de cable de fibra óptica.

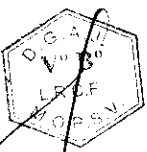
xxviii) Al ser atribuible al operador la interrupción dichos servicios, se evidencia el incumplimiento de la previsión contenida en numeral 2 del artículo 59 de la Ley N° 164, lo cual de ninguna manera significa incongruencia, indefensión, vulneración de principios de tipicidad o de legalidad, pues en la formulación de cargos a tiempo de fundamentar ese acto, se cita al numeral 2 del artículo 59 de dicha Ley y no recién en la resolución 172/2016, como el operador intenta demostrar. Además, se debe considerar que cuando el operador incurre en la infracción prevista en el inciso e) del párrafo I del Artículo 12 del Reglamento de Sanciones aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950, es evidente que se incumple la obligación del operador legalmente impuesta en el citado numeral, por lo que no es evidente que se haya iniciado proceso sancionador en contra del operador por un cargo y se lo haya sancionado por otro, pues en la parte dispositiva, se menciona que la infracción atribuida al operador, y por la cual se le sanciona, es la establecida en el inciso e) del párrafo I del artículo 12 del Reglamento de Sanciones aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950.

xxix) Se debe considerar que la Resolución mencionada como supuesto precedente fue revocada por la Resolución Administrativa Regulatoria TL N° 395/2010 por lo que de ninguna manera se ha vulnerado el principio de igualdad aludido por el operador.

xxx) No es cierto que se haya iniciado el proceso sancionador por un cargo y que se lo haya sancionado por otro, pues la falta de mantenimiento es precisamente la evidencia de que la interrupción de los servicios el 12 de agosto de 2015, es indebida. Además, dicha conclusión resultó evidente al emitirse la Resolución recurrida, puesto que necesariamente se debía valorar si se realizó dicho mantenimiento como parte del argumento de descargo del operador, cuando sugiere que la interrupción se debió a un evento imprevisible, inevitable y extraordinario, aunque dicho descargo ya fue analizado y se concluyó que no es cierto.

xxxi) La interrupción de los servicios de telefonía móvil, transmisión de datos y alquiler de circuitos del operador, ocurrida el 12 de agosto de 2015, es atribuible al operador por cuanto el mismo no actuó con la debida diligencia realizando un mantenimiento preventivo a toda su red de fibra óptica, de acuerdo a una programación adecuada y controles de calidad que permitan concluir un actuar responsable, por lo que dicha interrupción no se trata de un caso fortuito o de fuerza mayor.

xxxii) Cabe precisar que todos los elementos de prueba como actas de inspección e Informes producidos por los servidores de la entidad, durante el proceso sancionador fueron de conocimiento del operador, por cuanto dichos elementos están arrojados al





expediente del caso y porque fotocopias de los mismos fueron entregados a solicitud del interesado.

xxxiii) En relación a la supuesta vulneración de los principios de presunción de inocencia, debido proceso y derecho a la defensa, se debe tomar en cuenta que el procedimiento aplicado está previsto y predeterminado en el Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172, al igual que la infracción atribuible, su sanción y los criterios de determinación de la misma, refiriéndose al involucrado como presunto infractor hasta que se emitió la Resolución impugnada que, conforme a sus antecedentes, pruebas de cargo y de descargos presentadas y arrojadas oportunamente, establece que la conducta del operador fue negligente y que no evitó los efectos y consecuencias de eventos previsibles como la nevada ocurrida el 12 de agosto de 2015, siempre brindando al operador la oportunidad de presentar las pruebas que consideró pertinentes, por lo que no es evidente la supuesta vulneración de los principios previstos en el artículo 4 de la Ley N° 2341 así como en los artículos 72 al 77 de dicha Ley, especialmente los aludidos por el recurrente.

xxxiv) Con relación al documento denominado "Informe Legal sobre los alcances del párrafo I, inciso e) del Art. 12 del "Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio DS No. 2950", presentado por el operador como prueba en la tramitación del recurso de revocatoria, cabe señalar que erróneamente se considera que la sanción impuesta al operador es la correspondiente a una infracción cometida con dolo, sin considerar que debido a la culpa encontrada o, mejor dicho falta de mantenimiento pues no se probó lo contrario, la sanción impuesta es la mínima aplicable por comisión de dicha infracción, considerando precisamente la culpa del operador, por lo que no es posible disminuir la misma, como erróneamente se sugiere, ya que normativamente no está prevista dicha posibilidad cuando la sanción impuesta ya se encuentra en el parámetro mínimo establecido.

xxxv) Finalmente, corresponde manifestar que por la evaluación integral del resto de los elementos de prueba cursantes en el expediente y desarrollados en la presente, se evidencia que no hay lugar a dudas de que la falta de diligencia del operador es la causa de la interrupción indebida de servicios ocurrida el 12 de agosto de 2015, más allá de las aseveraciones, sin prueba, contenidas en dicho Informe.

xxxvi) Con referencia las pruebas adjuntas al memorial presentado el 27 de abril de 2016, se debe señalar que todas esas pruebas no deberían ser consideradas al tratarse de documentos que el operador pudo obtener y presentar durante la tramitación del proceso sancionador, concluido con la emisión de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 172/2016, por cuanto se las considera impertinentes e inoportunas conforme a las previsiones del párrafo IV del artículo 47 y del párrafo III del artículo 62 de la Ley N° 2341 y del artículo 90 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27113, por cuanto no se trata de prueba de reciente obtención, pues el operador no alegó y mucho menos acreditó el no haberlos podido obtener y presentar en el transcurso del proceso sancionador, y por cuanto no se tratan de pruebas referidas a un hecho nuevo relevante. La presentación de pruebas para su evaluación junto con el recurso de revocatoria, cuando dicha presentación debió realizarse en el término probatorio del proceso de instancia, imposibilita el análisis de dichas pruebas, ya que el incumplimiento en la presentación oportuna de pruebas no puede subsanarse como si se tratara de pruebas de reciente obtención.

xxxvii) En cuanto a la admisibilidad y pertinencia de pruebas es innegable que en caso de duda el criterio será tendiente a su admisión, empero, en el caso que nos ocupa, no existe duda en la Administración respecto a la admisibilidad o no de las pruebas adjuntas al recurso de revocatoria, puesto que las mismas al no tratarse de pruebas de reciente obtención, no corresponden ser valoradas, puesto que lo contrario, además de trastocar la seguridad jurídica y el principio de preclusión, aplicable a procesos administrativos, significaría subsanar la falta de diligencia del operador, quien tuvo la oportunidad y el tiempo prudente y amplio para presentar y producir los documentos que inoportunamente pretende que sean valorados a tiempo de resolverse un recurso de revocatoria interpuesto en contra de una Resolución Administrativa que obedece a los hechos,



elementos y pruebas que le preceden y que no podría considerar las pruebas que con posterioridad a su emisión el recurrente intenta hacer valer.

xxxviii) Sin perjuicio de lo antes expuesto, aún revisadas y analizadas dichas pruebas, ninguna acredita que el operador haya realizado diligentemente acciones tendientes a evitar los efectos de un evento previsible como del 12 de agosto de 2015, además que en lugar de probar su carácter extraordinario se refirió al mismo como un evento recurrente, y evidencian que el operador no consideró las recomendaciones de la UIT respecto a las redes aéreas de fibra óptica, por lo que no desvirtúan los cargos formulados en contra del operador y declarados como probados por la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 172/2016.

12. Después de haber solicitado aclaración y complementación, misma que fue rechazada por la ATT, TELECEL S.A. interpuso recurso jerárquico contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 41/2016 mediante memorial REG/1407/2016, presentado el 25 de julio de 2016, reiterando lo argumentado en su recurso de revocatoria y añadiendo las siguientes observaciones: falta de valoración de las pruebas presentadas; error esencial en la valoración de los hechos, falta de certeza y congruencia; falta de tipicidad de la sanción impuesta; invalidez de la resolución por incorrecta evaluación de las causas de interrupción del servicio; incorrecta evaluación de los trabajos de mantenimiento preventivo realizados por TELECEL S.A.; e incorrecta valoración del contrato de mantenimiento de redes de fibra óptica suscrito entre TELECEL S.A. y ACOM S.R.L. (fojas 1 a 9).

13. Mediante Auto RJ/AR-067/2016, de 27 de julio de 2016, este Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda radicó el recurso jerárquico interpuesto por Giovanni Gismondi Paredes, en representación de TELECEL S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 41/2016 (fojas 945).

14. Mediante memorial REG/1948/2016, presentado el 26 de septiembre de 2016, TELECEL S.A. solicitó la apertura de un término de prueba. Una vez justificada dicha solicitud a través del memorial REG/2061/2016 de 7 de octubre de 2016, fue abierto el término de prueba mediante el Auto RJ/AP-010/2016 de 13 de octubre de 2016 (fojas 949 a 953).

15. Mediante memorial REG/2288/2016, presentado el 1º de noviembre de 2016, TELECEL S.A. justificó su solicitud de audiencia, solicitud que fue rechazada mediante providencia RJ/P-065/2016 de 7 de noviembre de 2016 (fojas 957 a 959).

16. El 4 de noviembre de 2016 TELECEL S.A. solicitó prórroga del término de prueba, concedido mediante providencia RJ/P-067/2016 de 7 de noviembre de 2016 (fojas 960 a 962).

17. Con memorial REG/2321/2016 presentado el 4 de noviembre de 2016, TELECEL S.A. adjuntó prueba y el 18 de noviembre reiteró solicitud de audiencia y recepción de declaraciones testificales, solicitud que fue rechazada mediante providencia RJ/P-070/2016 de 23 de noviembre de 2016 (fojas 963 a 986 y 989 a 992).

18. Con memorial REG/2550/2016 de 23 de noviembre de 2016, TELECEL S.A. presentó prueba adicional (fojas 994 a 1047).

19. El 10 de febrero de 2017, TELECEL S.A. presentó alegatos, reiterando los argumentos expuestos en los anteriores memoriales (fojas 1050 a 1057).

CONSIDERANDO: que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 160/2017, de 21 de febrero de 2017, 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 Giovanni Gismondi Paredes, en representación de TELECEL S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 41/2016, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, confirmándola en todas





sus partes.

CONSIDERANDO: que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 160/2017, se tienen las siguientes conclusiones:

1. El artículo 12, parágrafo I, inciso e) del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950, determina que constituye infracción contra el sistema de telecomunicaciones la interrupción indebida del servicio a un número indiscriminado de usuarios y/o abonados; y de acuerdo al artículo 13 de este Reglamento, esta infracción, al ser de primer grado por estar contemplada en el parágrafo I del artículo 12, será sancionada con multa de trescientos (300) a quinientos (500) días multa y/o inhabilitación temporal de ciento cincuenta (150) a trescientos sesenta (360) días, y/o secuestro de equipos, componentes, piezas y/o materiales.
2. El artículo 30 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950, determina que se excluye la responsabilidad cuando el hecho que configura la infracción administrativa ha sido determinado como una situación de caso fortuito o fuerza mayor. A este efecto, se entenderá por caso fortuito o fuerza mayor todo acontecimiento que no ha podido preverse o que, previsto, no ha podido evitarse.
3. El artículo 47 de la Ley N° 2341, respecto a la prueba determina: I. Los hechos relevantes para la decisión de un procedimiento podrán acreditarse por cualquier medio de prueba admisible en derecho. II. El plazo y la forma de producción de la prueba será la determinada en el numeral III del artículo, salvo lo expresamente establecido conforme a reglamentación especial establecida para cada sistema de organización administrativa, aplicable a los órganos de la Administración Pública comprendidos en el Artículo 2° de la presente Ley. III. La autoridad administrativa, mediante providencias expresas, determinará el procedimiento para la producción de las pruebas admitidas. El plazo de prueba será de quince (15) días. Este plazo podrá prorrogarse por motivos justificados, por una sola vez y por un plazo adicional de diez (10) días. IV. La autoridad podrá rechazar las pruebas que a su juicio sean manifiestamente improcedentes o innecesarias. Las pruebas serán valoradas de acuerdo al principio de la sana crítica.
4. El parágrafo III del artículo 62 de la Ley N° 2341, sobre el término de prueba dentro de los recursos administrativos, establece que el término de prueba procederá sólo cuando hayan nuevos hechos o documentos que no estén considerados en el expediente. A estos efectos, el escrito del recurso y los informes no tendrán carácter de documentos nuevos ni tampoco lo tendrán aquéllos que el interesado pudo adjuntar al expediente antes de dictarse la resolución recurrida.
5. El artículo 90 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27113 señala que La autoridad administrativa concluido el período de prueba, de oficio o a pedido de un interesado, podrá disponer la recepción de prueba de reciente obtención, en los siguientes casos: a) Si tuviera conocimiento de un hecho nuevo relevante para la decisión. b) Cuando exista prueba documental determinante para la decisión que no hubiese sido conocida anteriormente por el interesado o éste no hubiese podido obtenerla.
6. Conforme a los antecedentes del caso y considerando el marco normativo aplicable, corresponde analizar los argumentos expuestos en el recurso jerárquico por Giovanni Gismondi Paredes, en representación de TELECEL S.A., en el orden en que fueron expuestos. Así, respecto a que en la presentación del recurso de revocatoria se advirtió que durante la sustanciación del procedimiento sancionatorio, se había omitido valorar adecuadamente la prueba presentada, al haber omitido considerar el contrato suscrito con ACOM S.R.L para realizar las tareas de mantenimiento y toda la prueba relacionada a las especiales condiciones y el fenómeno climático acontecido el 12 de agosto de 2015; tampoco valoró en su contexto el informe pericial que demostraba que en los eventos de interrupciones del servicio, se presentaron razones de imposibilidad sobrevenida y que tales interrupciones no fueron indebidas, por tratarse de acontecimientos imprevisibles e inevitables ajenos al control de la empresa; y no se consideraron las pruebas que



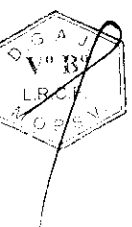


demostraban las acciones de mantenimiento preventivo; es pertinente considerar que conforme lo ha establecido la jurisprudencia constitucional, no toda irregularidad u omisión procesal en materia de prueba causa por sí misma indefensión material relevante, correspondiendo a la parte recurrente demostrar la incidencia en la resolución final del proceso y en qué forma hubiera podido ser distinta de haberse valorado razonablemente la compulsa, porque sólo en la medida en que el recurrente exprese adecuada y suficientemente sus fundamentos jurídicos, se podrá realizar la labor de contrastación. En ese sentido, de la revisión de las actuaciones del ente regulador, se evidencia que las pruebas señaladas por TELECEL S.A. como omitidas sí fueron consideradas en el análisis expuesto por la ATT, máxime si la autoridad no está en la obligación de fallar conforme lo pretende el interesado, por lo que el argumento carece de sustento.

7. En relación a que de la lectura de la página 20 de la resolución impugnada, del punto g) en adelante, se puede ver con claridad meridiana la transgresión flagrante de la ATT al derecho de defensa del administrado y la vulneración expresa de las garantías consagradas en la Constitución Política del Estado. En efecto, la ATT es quien determinó la apertura de un periodo probatorio durante la sustanciación del recurso de revocatoria concluye sin embargo " ... al no tratarse de pruebas de reciente obtención, no corresponden ser valoradas, puesto que lo contrario además de trastocar el principio de seguridad jurídica y el principio de preclusión aplicable a procesos administrativos, significaría subsanar la falta de diligencia del operador .."; corresponde señalar que la ATT dispuso la apertura de un término de prueba en atención a la solicitud expresa de TELECEL S.A. quien en su memorial de interposición de recurso de revocatoria en el Orosí (fojas 441 vuelta) requirió dicho plazo para la presentación de pruebas y posteriormente solicitó la ampliación del plazo dispuesto; por lo que la ATT concedió la ampliación solicitada, con la advertencia de que en el recurso de revocatoria, por mandato de las normas que regulan el procedimiento administrativo (artículo 62 de la Ley N° 2341 y 90 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27113), únicamente procede la consideración de pruebas que sean de reciente obtención o si se trata de nuevos hechos o documentos que no estén considerados en el expediente, debiendo tomarse en cuenta que no son documentos nuevos aquellos que el interesado pudo adjuntar al expediente antes de la resolución recurrida. Por lo tanto, la fundamentación expuesta en la página 20 de la resolución recurrida y la conclusión es adecuada y enmarcada en lo dispuesto por las normas, tomando en cuenta que la ATT, a pesar del análisis expuesto, sí consideró, analizó y valoró las pruebas presentadas por TELECEL S.A. dentro del recurso de revocatoria, por lo que no es evidente la vulneración al derecho a la defensa.

8. Respecto a la vulneración expresa de las garantías consagradas en la Constitución Política del Estado, el recurrente no explica cuáles son las garantías que considera vulneradas, por lo tanto, habiéndose determinado que no existió vulneración al derecho a la defensa dentro del recurso de revocatoria al haberse concedido la apertura y ampliación del término de prueba solicitado, se han recibido y valorado todas las pruebas, por lo que no corresponde profundizar en el análisis del argumento, por carecer de todo sustento.

9. Respecto a que la ATT contraviene los principios generales de la actividad administrativa contemplados en el artículo 4 de la Ley de Procedimiento Administrativo, entre los que se encuentra el principio de verdad material, por el cual la Administración Pública tiene la obligación (y no la potestad) de investigar la verdad material, para poder determinar así la realidad de lo sucedido. Máxime aún, si los cargos formulados son por interrupción de servicio a un número indiscriminado de usuarios y la resolución sancionatoria se sustenta en la falta de mantenimiento de la red de fibra óptica. Claro está, que al conocerse recién este argumento al momento de la emisión de la resolución sancionatoria, la prueba que refute el mismo, únicamente podía ser presentada al momento de su revocatoria; es necesario señalar que el hecho investigado por la ATT, por el cual se formularon cargos a TELECEL S.A., es el corte o interrupción indebida de los servicios ocurrido el 12 de agosto de 2015, cargo al que TELECEL S.A. contestó alegando una causal de eximente de responsabilidad. En ese sentido, el análisis realizado por la ATT respecto al mantenimiento realizado a la red de fibra óptica, responde a la investigación y comprobación por parte del ente regulador de la causal de eximente de responsabilidad alegada por TELECEL S.A. y expuesta en sus descargos, ante el hecho cierto y comprobado del corte de servicios ocurrido el día 12 de agosto de 2015, por el





cual se vieron afectados un número indiscriminado de usuarios (verdad material), por lo que no existe la vulneración al principio de verdad material argüida por TELECEL S.A.

10. Por otra parte, no es evidente que TELECEL S.A. tuviera conocimiento recién con la resolución sancionatoria sobre el análisis en relación al mantenimiento de la red, máxime si en la etapa preliminar de la investigación, ésta, fue información que le fue requerida a TELECEL S.A. y fue presentada como parte de los descargos expuestos en el memorial REG/4119/2015, en el que se hace referencia expresa al análisis técnico de la ATT desarrollado en el Informe Técnico ATT-DFC-INF TEC LP 665/2015 de 22 de septiembre de 2015 sobre el mantenimiento realizado a la red en el mes de julio de 2015, previo al corte ocurrido el 12 de agosto de 2015.

11. Por lo tanto, de la valoración realizada por la ATT de la prueba que fue presentada dentro de la tramitación del recurso de revocatoria, se constató que son pruebas que TELECEL S.A. pudo haber presentado dentro de la instancia de la investigación y que, además, no prueban de forma alguna, ni permiten la constatación de la concurrencia de los eximentes alegados sobre la responsabilidad de TELECEL S.A. por el corte indebido ocurrido el 12 de agosto de 2015.

12. En relación a que la ATT, luego de haber errónea y reiterativamente sustentado que no valorará la prueba presentada, se contradice de manera flagrante y manifiesta que sí ha revisado y analizado todas las pruebas presentadas, determinando con total falta de motivación, fundamentación y de razonabilidad que las pruebas presentadas no acreditan que el operador haya realizado diligentemente acciones tendientes a evitar los efectos del 12 de agosto de 2015. Se contradice también al hacer relación del informe legal presentado como prueba, para luego determinar que no será valorado ni tomado en cuenta; corresponde señalar que la contradicción observada por TELECEL S.A. es cierta. Sin embargo, cabe señalar que si bien la ATT señaló que no correspondía la consideración de la prueba presentada en instancia del recurso de revocatoria, no es menos cierto que valoró y consideró la prueba presentada, determinando que algunas de ellas eran impertinentes por no corresponder ni tener relación directa con el caso analizado y otras que no probaban lo argumentado por TELECEL S.A. respecto a los eximentes de responsabilidad que pretendía se le apliquen, no siendo evidente que no se tenga una suficiente motivación y fundamentación respecto a las mismas, toda vez que existe un desarrollo amplio respecto de cada una de ellas, según se verifica del contenido desarrollado en el considerando 6 de la Resolución Regulatoria ATT-DJ-RA RE TL LP 41/2016. Por consiguiente, al haberse considerado y valorado las pruebas presentadas por TELECEL S.A., la contradicción observada, no implica perjuicio alguno en contra del recurrente, ni afecta a la resolución emitida.

13. Así, respecto al "informe legal" mencionado por TELECEL S.A. presentado como prueba, se evidencia que en el punto 10 del considerando 6 de la resolución recurrida - considerando que éste no constituye prueba alguna al ser una opinión de un abogado contratado por el operador para que lo asesore en su defensa y que de ninguna forma vincula u obliga a la Administración a considerar y fallar conforme a éste- la ATT analizó el argumento de TELECEL S.A. de que la sanción impuesta corresponde a una conducta dolosa, aclorando con base en la normativa sectorial aplicable al caso que el argumento está equivocado y que se aplicó la mínima sanción establecida en el artículo 13 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950, por lo que el argumento carece de sustento.

14. Respecto a que las aseveraciones de la ATT en el punto n) de la página 21 además de contradictorias son falaces, pues las mismas, no evidencian en modo alguno lo que la ATT indica. Evidentemente, la seguridad jurídica, citada en la resolución como sustento para omitir la valoración de prueba, es un valor inexistente en la resolución impugnada; corresponde señalar que la conclusión expuesta respecto a que ninguna de las pruebas presentadas acredita que el operador haya realizado diligentemente acciones tendientes a evitar los efectos de un evento previsible como la nevada de 12 de agosto de 2015 y que no desvirtúan los cargos formulados, no implica vulneración alguna a la seguridad jurídica, por el contrario, a pesar de haberse señalado de que no correspondía la valoración de las pruebas presentadas en el recurso de revocatoria, la ATT revisó y





analizó las mismas, precautelando el derecho a la defensa de TELECEL S.A. En ese sentido, cabe manifestar que el hecho de que la conclusión no sea conforme a lo pretendido por TELECEL S.A., no significa que dicho análisis sea incorrecto, máxime si TELECEL S.A. no ha fundamentado cuál es la falacia o la contradicción en dicha conclusión respecto al argumento de eximentes de responsabilidad analizado y que de la revisión de los antecedentes y de lo señalado por la ATT en las resoluciones, se evidencia que la conclusión es correcta.

15. En cuanto a que se advierte la ausencia de una suficiente y adecuada valoración de pruebas (pericias e informes) en las resoluciones sancionatorias, vulnerando los derechos al debido proceso y a la defensa, impidiendo que la tutela jurisdiccional administrativa sea cierta, dando lugar al extremo inaceptable de la arbitrariedad; corresponde manifestar que el argumento carece de todo sustento, toda vez que de la revisión de los antecedentes cursantes en obrados y las conclusiones expuestas por la ATT, no se evidencia arbitrariedad alguna, al haber analizado y valorado todas las pruebas presentadas por TELECEL S.A. concluyendo que no desvirtuaron los cargos que le fueron formulados por el corte indebido de servicios el día 12 de agosto de 2015, ni se demostró ninguno de los eximentes de responsabilidad pretendidos por TELECEL S.A. de caso fortuito y de fuerza mayor, considerando que los informes presentados fueron analizados y no son vinculantes para la ATT. Por lo tanto, no existe la vulneración a los derechos al debido proceso y a la defensa, ni se ha impedido que la tutela jurisdiccional administrativa sea cierta.

16. Respecto a que la prueba no valorada por la ATT al momento de resolver el recurso de revocatoria y que hace al derecho de defensa de TELECEL S.A. consiste en el Informe Legal de un Consultor independiente; Informe de auditoría técnica de mantenimiento de fibra óptica, que fue descalificado por no estar firmado por el representante legal en violación flagrante al principio de informalismo; Informe Complementario de Peritaje oportunamente presentado, ignorando por completo que se trata de la opinión técnica y especializada de un experto; Procedimiento de mantenimiento de fibra óptica nacional de TELECEL S.A., que sostiene que es impertinente; Informe que evidencia los errores cometidos por la ATT en la evaluación realizada en la resolución sancionatoria, alegando que está firmado por personal de TELECEL S.A.; Nota de la Distribuidora de Electricidad de La Paz de fecha "15 de febrero de 2015" (sic), sólo manifiesta que los cortes del servicio eléctrico se produjeron después de los cortes del servicio haciendo caso omiso a lo manifestado por el operador sobre esta prueba; y Autorizaciones de interrupciones de servicios otorgadas por la ATT a TELECEL S.A., haciendo caso omiso a lo manifestado por el operador sobre esta prueba; es pertinente considerar lo prescrito por el artículo 89 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo aprobado mediante Decreto Supremo N° 27113, que señala que las partes podrán proponer la designación de peritos a su costa. La autoridad administrativa recabará informes de sus oficinas técnicas, salvo que la contratación de peritos resulte necesaria como medio de prueba.

17. En ese marco, corresponde señalar que los informes emitidos por personal dependiente de TELECEL S.A., ya sea como personal de planta o consultores externos contratados a tal efecto y que exponen opiniones de asesoramiento para el propio operador, no constituyen prueba, máxime si éstos "informes" no vinculan ni obligan a la Administración a fallar conforme a dichas opiniones, ni corresponden ser valorados como doctrina, jurisprudencia o determinaciones de autoridades competentes, ni son peritajes designados por la ATT, ya que muestran y exponen la opinión de personal dependiente del operador, sobre los requerimientos expresos de TELECEL S.A. y para TELECEL S.A. En consecuencia, su valoración y consideración dentro del proceso corresponden, en su caso, a alegatos de defensa o descargo del operador, siempre y cuando así lo exponga el operador respecto a los hechos investigados, como fue el corte de servicio del día 12 de agosto de 2015, tomando en cuenta que su sola presentación no demuestra para el caso en análisis la concurrencia de los eximentes de responsabilidad alegados por el interesado.

18. En ese orden, cabe destacar que los documentos señalados como omitidos por la ATT en su valoración, fueron considerados en el análisis de los descargos de TELECEL S.A., concluyendo que ninguno de ellos es suficiente para desvirtuar los cargos por el



correspondiente a un corte indebido de servicios del día 12 de agosto de 2015 y tampoco para acreditar y probar los eximentes de responsabilidad alegados.

19. Así, además de las conclusiones expuestas por la ATT sobre las pruebas verificándose la valoración y consideración de las mismas dentro del procedimiento, sobre el Informe Legal de un Consultor independiente, debe decirse que éste corresponde a una opinión de un abogado con especialidad en Derecho Penal, sobre el alcance de una disposición administrativa, que al no ser la autoridad competente para establecer y definir el alcance de la interpretación que debe dársele a la norma (Órgano Ejecutivo como entidad emisora o Tribunal Constitucional Plurinacional), constituye una opinión para el asesoramiento a TELECEL S.A.

i) Respecto al Informe de auditoría técnica de mantenimiento de fibra óptica, que fue descalificado por no estar firmado por el representante legal en violación flagrante al principio de informalismo; es necesario señalar que éste también es un documento interno para TELECEL S.A. y que no es vinculante para la autoridad administrativa, por lo que, si bien la observación sobre la firma del representante legal es innecesaria, no compromete el fondo de la determinación asumida.

ii) Sobre el Informe Complementario de Peritaje oportunamente presentado, ignorando por completo que se trata de la opinión técnica y especializada de un experto, corresponde señalar que éste también es un asesoramiento contratado por y para TELECEL S.A. realizado cuatro meses después del acontecimiento, por lo que al no ser un perito designado por la autoridad competente, constituye un documento con la opinión de un consultor asesorando a TELECEL S.A. sobre las posibles causas del rompimiento de la fibra óptica y otros aspectos de su red de fibra óptica, pero que al no ser la autoridad competente sobre temas climáticos, su informe constituye una opinión, que de ninguna manera puede ser tenida como prueba fehaciente y contundente.

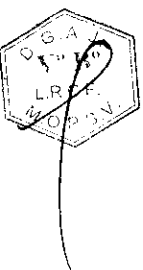
iii) Sobre Procedimiento de mantenimiento de fibra óptica nacional de TELECEL S.A., que la ATT sostiene que es impertinente, demuestra que éste documento fue considerado y valorado por la ATT.

iv) Sobre el Informe que según TELECEL S.A. evidencia los errores cometidos por la ATT en la evaluación realizada en la resolución sancionatoria, corresponde reiterar que son opiniones de asesoramiento de personal dependiente del operador y no obligan de forma alguna a la autoridad administrativa; máxime si esas opiniones no fueron expuestas por el representante legal de TELECEL S.A. como agravios a ser analizados en sus memoriales de exposición de agravios.

v) Sobre la Nota de la Distribuidora de Electricidad de La Paz de fecha "15 de febrero de 2015" (sic); del análisis de la ATT se demuestra que ésta fue considerada y valorada en el contexto de lo alegado por TELECEL S.A. en sus descargos cuando señaló que "las caídas de tensión eléctrica pudieron haber perjudicado los sistemas de telecomunicaciones" (Memorial REG/4352/2015).

vi) Sobre las Autorizaciones de interrupciones de servicios otorgadas por la ATT a TELECEL S.A.; la ATT las valoró como impertinentes correctamente al no corresponder al caso analizado. Por lo tanto, no es evidente que no se hubieran valorado dichas pruebas y se hubiera vulnerado el derecho a la defensa de TELECEL S.A., máxime si en el memorial de interposición del presente recurso jerárquico, TELECEL S.A. argumenta que la ATT ha cometido errores en la valoración de pruebas, contradiciéndose.

20. Respecto a que la ATT ha cometido al menos tres graves errores al momento de valoración de la prueba presentada, confunde lo que son diversos tramos de la red de fibra óptica con los puntos georeferenciales contenidos en dichos tramos y en la red; infiere incorrectamente que TELECEL S.A. no realizó mantenimiento en los puntos (los denomina tramos) en los que se produjeron los eventos y no comprende que el mantenimiento preventivo se realizó a lo largo de los Tramos 1, 2 y 3 incluyendo los puntos en los que se produjeron los 3 eventos del "12 de julio de 2015" (sic); conllevando este error de premisa a que el regulador obtenga conclusiones erróneas y divorciadas de





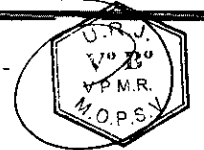
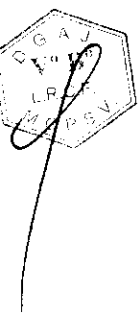
la realidad; corresponde señalar que del contenido de la resolución, es claro que el análisis se refiere a los puntos de los tramos en los cuáles ocurrieron los cortes de fibra óptica y desperfectos en otros elementos de la red; así, la terminología usada corresponde a la referida también en el Informe de Peritaje realizado por el Ing. Walter Salinas para TELECEL S.A. cursante en obrados; confusión en la terminología que no afecta al fondo del análisis y de la determinación asumida respecto a que el corte indebido de servicios efectivamente se produjo el día 12 de agosto de 2015 y que TELECEL S.A. no pudo probar que corresponde la aplicación de eximentes de responsabilidad por razones de fuerza mayor y caso fortuito.

21. En relación a que la ATT pretende que se acredite el mantenimiento preventivo exacto de los tres puntos georeferenciados donde se suscitaron los cortes de fibra óptica, lo que es de imposible cumplimiento. La cantidad de puntos existentes en cada tramo son infinitos y los mantenimientos preventivos se efectúan y reportan por tramos. En el presente caso, la ATT ha constatado y afirmado que TELECEL S.A. ha realizado el mantenimiento en los Tramos 1, 2, 3, pero contradictoriamente e incurriendo en error esencial y manifiesto, determina que no realizó mantenimiento en los 3 puntos en los que ocurrieron los cortes, siendo que los mismos son parte integrante de los Tramos 1, 2, 3; corresponde señalar que no se evidencia la contradicción alegada, toda vez que como TELECEL S.A. manifiesta, el Tramo está compuesto por puntos, por lo que los cortes ocurrieron en determinados puntos y no en todo el tramo, verificándose de los propios informes de TELECEL S.A. que las intervenciones en la red por el mantenimiento se reportan por puntos específicos, es decir, " los informes describen la ubicación geográfica sólo de aquellos lugares o puntos del tramo en los que se detectó algún inconveniente, falla o trabajo preventivo a realizar".

22. Entonces, de los informes presentados por TELECEL S.A. es evidente que en los puntos donde se produjeron los incidentes que derivaron en el corte indebido del servicio, no hubo ningún "trabajo realizado, actividades de reemplazo o arreglo o algún aspecto de mejora", a pesar de que, por ejemplo, conforme se estableció por el experto contratado por TELECEL S.A. en el inciso b) del punto 5 de su Informe pericial, señala que "(...) con los datos de posición de los sitios de los eventos, encontrará que en los dos casos de ocurrencia de rotura de cable de fibra, la postación eléctrica donde se soporta este cable cruza calles y caminos vecinales. Luego, la posibilidad de que un motorizado impacte con la fibra bajo determinadas circunstancias es bastante grande. (...)".

Por lo tanto, siendo que TELECEL S.A. alegó eximentes de responsabilidad sobre la comisión de la infracción por corte indebido del servicio y es quien debe probar la existencia de dichos eximentes, el análisis de la ATT respecto al mantenimiento de la red responde a dichos descargos presentados por TELECEL S.A., no siendo evidente que la ATT pretenda la presentación de determinadas pruebas, sino que es responsabilidad de TELECEL S.A. demostrar lo alegado en sentido de que el corte indebido del servicio se debió a un caso fortuito y de fuerza mayor, para lo cual circunscribió su defensa en el mantenimiento de la red, máxime si la ATT como investigadora evidenció, conforme a los informes y actas de inspección, además del reconocimiento de TELECEL S.A., que el 12 de agosto de 2015 hubo un corte indebido del servicio. Por lo tanto, el argumento carece de todo sustento.

23. Respecto a que la ATT obtiene conclusiones equivocadas, que parten de premisas falsas. En efecto, concluye que existió un corte indebido del servicio pues no se realizaron los trabajos de mantenimiento y sustenta esta afirmación con la premisa "no se realizaron trabajos de mantenimiento en los Tramos 1, 2, 3", lo que evidentemente es falso, tal como se ha explicado y se tiene demostrado con la prueba aportada al expediente que no ha sido valorada por el regulador. Es falso que TELECEL S.A. haya realizado el mantenimiento correcto y adecuado en los tramos y no lo haya hecho en los puntos que sucedieron los hechos de fuerza mayor; corresponde señalar que la interpretación de TELECEL S.A. es equivocada, no siendo evidente que la ATT concluya que hubo un corte indebido del servicio pues no se realizaron los trabajos de mantenimiento. Al respecto, se debe señalar que de la revisión de los antecedentes cursantes en obrados y del análisis expuesto y desarrollado por la ATT, la mención a un insuficiente o inexistente mantenimiento está referido al análisis de los descargos presentados por TELECEL S.A.





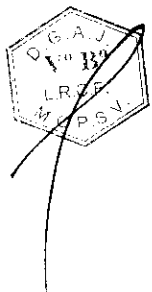
sobre los eximientes de responsabilidad, señalando que "con relación al lugar de ubicación del Tramo 3, en las coordenadas (punto 1), latitud 19° 26' 07.0" S y longitud 65° 51' 23.7" W (el punto 2) latitud 19° 26' 04.9" S y longitud 65° 51' 25.0" W, el operador no acreditó el aludido caso fortuito o de fuerza mayor, puesto que no demostró que la nevada caída el 12 de agosto de 2015, haya sido la causante de dicha interrupción, a pesar de un diligente mantenimiento a su red de fibra óptica en ese lugar, puesto que en el expediente no se ha probado que se haya hecho intervención alguna a ese punto específico, ni mucho menos controles de calidad, o que sea parte de un cronograma del Programa Preventivo (...)"

Por lo tanto, habiendo quedado evidenciado que la ATT sí valoró y consideró todas las pruebas presentadas por el operador, las que no desvirtuaron los cargos formulados por el corte indebido del servicio, ni acreditaron los eximientes de responsabilidad pretendidos, las premisas a partir de las cuales concluye que TELECEL S.A. es responsable por el corte indebido del servicio del 12 de agosto de 2015 no son falsas, por lo que el argumento expuesto carece de sustento.

24. En relación a que resulta evidente que se formularon cargos y se inició la investigación y acusación a TELECEL S.A. por un corte indebido del servicio, pero en la resolución sancionatoria se manifiesta que la conducta por la cual se termina sancionando al administrado, es por una supuesta comisión de la falta previa (omisión) de la que no había sido acusado, por la supuesta falta de mantenimiento de la red de fibra óptica, que en modo alguno puede merecer una sanción de tal magnitud. La violación al principio de tipicidad que rige en el procedimiento sancionador es evidente. La conducta falta de mantenimiento preventivo que se sanciona mediante la indebida aplicación del artículo 12, parágrafo I, inciso e) del Decreto Supremo N° 25950, no constituye un indebido y voluntario corte de servicio; corresponde señalar que conforme a los antecedentes del proceso y el contenido de los actos emitidos por la ATT, no se ha sancionado a TELECEL S.A. por una supuesta falta de mantenimiento, sino que la sanción fue impuesta por el corte indebido del servicio ocurrido el 12 de agosto de 2015, cuando los usuarios de TELECEL S.A. no pudieron acceder en condiciones de calidad y de forma ininterrumpida a los servicios de telecomunicaciones, móvil, transmisión de datos y alquiler de circuitos por cinco horas y diez minutos; y toda vez que el operador no pudo acreditar de forma suficiente y fehaciente que estaba exento de responsabilidad por dicho acontecimiento, conforme lo argumentó en la contestación a la formulación de cargos, basando su defensa en el mantenimiento de la red que realizó en el mes de julio de 2015. En consecuencia, no se evidencia la vulneración al principio de tipicidad.

25. Respecto a que existe un evidente error en el tipo punible aplicable, toda vez que no se ha investigado ni siquiera juzgado, peor demostrado en ningún momento la voluntad de TELECEL S.A. de realizar el corte indebido del servicio a un número indiscriminado de usuarios, y que a su vez, la conducta que pretende castigarse con la imposición de una multa encuadra en otra tipificación expresamente prevista en el artículo 12, parágrafo II inciso i) del Reglamento de Sanciones aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950; corresponde destacar que en ningún momento la voluntad de realizar el corte o interrupción de los servicios fue objeto de investigación iniciada en contra de TELECEL S.A., por lo que el argumento carece de sustento. En ese marco, es pertinente aclarar que en las infracciones administrativas en el sector de telecomunicaciones, a diferencia de los delitos, la culpa o dolo no son un elemento constitutivo del tipo, sino que su gravedad ya está definida en la tipificación de la propia norma según se establece en el parágrafo II del artículo 8 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950; por lo tanto, conforme lo determina el artículo 31 del señalado Reglamento, la intencionalidad o culpa en la comisión de la infracción es un criterio de determinación de la sanción a ser impuesta, toda vez que existe una graduación en ésta.

26. En ese sentido, la sanción que corresponde a la infracción de interrupción indebida del servicio a un número indiscriminado de usuarios y/o abonados, será una multa de 300 a 500 días multa, la inhabilitación de 150 a 360 días o el secuestro de equipos componentes, pieza y/o materiales, al ser una infracción de primer grado por estar descrita en el parágrafo I del artículo 12 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950. Por lo tanto, en el presente caso, al haberse comprobado y verificado que el 12 de agosto de 2015 TELECEL S.A. interrumpió indebidamente los servicios





móvil, transmisión de datos y alquiler de circuitos, hecho que fue aceptado por el operador en la contestación a la formulación de cargos alegando eximentes de responsabilidad por este hecho como descargos y considerando que no hubo dolo alguno en la comisión de la infracción, se impuso la multa mínima establecida de 300 días multa.

27. Por otra parte, la conducta sancionada corresponde a la interrupción indebida de los servicios a un número indiscriminado de usuarios y no a la supuesta falta de mantenimiento como lo mal interpreta y entiende TELECEL S.A., que, como ya se señaló, el análisis sobre el mantenimiento de la red corresponde a la valoración y consideración de descargos presentados por TELECEL S.A. para la demostración de eximentes de responsabilidad por caso fortuito y fuerza mayor, máxime si el hecho fue aceptado por el operador y comprobado fehacientemente por la ATT; siendo incoherente pretender que se hubiera iniciado una investigación contra TELECEL S.A. por la presunta comisión de la infracción establecida en el artículo 12, parágrafo II inciso i) del Reglamento de Sanciones aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950, al no encuadrarse al tipo, entre otros elementos, al no ser un proveedor dominante o estar equiparado a uno. Por lo que el argumento carece de todo fundamento.

28. Respecto a que se constata con la imposición de una multa millonaria forzando el "tipo penal" (sic) y castigando una conducta distinta a la trasladada en los cargos, la arbitrariedad y vulneración al principio de tipicidad en la sanción impuesta, revelando a su vez la transgresión del derecho a la defensa y a la seguridad jurídica contenida en los artículos 178-I y 306, numeral 3 de la Constitución Política del Estado; corresponde señalar que en el presente caso no se trata de un tipo penal, sino de una infracción administrativa, máxime si la ATT carece de competencia para investigar delitos.

Por otra parte, si bien en números la multa puede parecer millonaria, ésta es impuesta en relación a la capacidad económica de TELECEL S.A. (artículo 37 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950), estableciéndose además un tope máximo para la determinación del día multa (artículo 6 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950), y con base en la cantidad mínima de días multa dispuesta en el Reglamento, cálculo desarrollado y explicado en detalle en las Resoluciones emitidas por la ATT, debidamente enmarcado en lo establecido en la norma.

29. Como se ha explicado en los puntos precedentes, no existe vulneración al principio de tipicidad, ni en la calificación del hecho ni en la sanción impuesta, al haberse establecido desde la formulación de cargos que el hecho investigado fue la interrupción indebida del servicio el día 12 de agosto de 2015, infracción tipificada en el artículo 12, parágrafo I, inciso e) y la sanción establecida en el artículo 13 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950, por lo que no existe arbitrariedad en su imposición.

30. Respecto a la vulneración al derecho a la seguridad jurídica alegado, debe aclararse que, conforme la Constitución Política del Estado y lo establecido por la jurisprudencia constitucional, la seguridad jurídica ya no es un derecho, sino que es un principio que rige a la administración de justicia y a la economía plural, no teniendo relación con el caso concreto la mención al artículo 306 de la Constitución Política del Estado. Por lo tanto, el argumento queda desvirtuado al carecer de fundamento.

31. En relación a que existe una marcada predisposición de la ATT a negar el efecto extraordinario e imprevisible de la nevada de aquel 12 de agosto de 2015, pese a que los informes de los servicios climatológicos indican lo contrario, pese a que los periódicos de la fecha reportan el fenómeno como extraordinario y describen los inconvenientes suscitados en los departamentos de La Paz, Oruro y Potosí; es pertinente considerar que de la revisión de los informes emitidos por el SENAMHI, cursantes en obrados de fojas 684 a 696, presentados por TELECEL S.A., no es evidente que dichas certificaciones den cuenta de un fenómeno extraordinario el día 12 de agosto de 2015, ni reflejen vientos a velocidades mucho mayores a los días anteriores certificados, ni sobre que la nevada fuera de proporciones descomunales.

32. Por otra parte, los reportes de prensa de los periódicos, podrán ser considerados





como indicios, pero no son prueba fehaciente de los hechos ocurridos, máxime si cada uno de ellos reporta el hecho con distintas características, comprobándose de los documentos presentados por TELECEL S.A. que en esa fecha sí nevó, sin embargo, no determinan ni prueban lo extraordinario del fenómeno como fue planteado por TELECEL S.A. considerando que en invierno dichos acontecimientos climáticos son normales en el Altiplano.

33. En consecuencia, no se evidencia una valoración errada por parte de la ATT sobre este particular, máxime si de acuerdo a los informes y reportes presentados por TELECEL S.A., tanto Huawei como el perito contratado por TELECEL S.A., dan cuenta de que la red de fibra óptica está diseñada para soportar circunstancias climáticas extremas, así por ejemplo, se establece que un cable de fibra óptica debe soportar 45 kilos adicionales de peso. En ese sentido, TELECEL S.A. no demostró que el cable de fibra óptica tuvo que soportar un peso mayor a los 45 kilos o cuál es el peso excedido que corresponde a la norma aplicada para el cable instalado por TELECEL S.A. en esas zonas (punto 7 del informe de Huawei).

34. Respecto a que la ATT contrariando las pruebas aportadas, que además han sido ratificadas por los peritos propuestos que han avalado la causal de fuerza mayor, persiste en minimizar los efectos de la misma, pero sin sustento alguno que respalde sus deducciones; corresponde considerar que los consultores contratados por TELECEL S.A. con la finalidad de asesorarle, además de plasmar una opinión técnica haciendo suposiciones sobre lo que podría haber ocurrido el 12 de octubre de 2015 con la red de fibra óptica, al haber realizado la visita al sitio y emitido criterios meses después de lo ocurrido, y no corresponder a peritajes designados por la autoridad administrativa dentro del procedimiento, cabe destacar que no son expertos en temas climáticos sino profesionales en ingeniería electrónica, por lo que su opinión sobre los acontecimientos climáticos carecen de validez técnica y legal, máxime si los certificados emitidos por el SENAMHI presentados no refieren ni certifican un evento climático extraordinario en esa fecha, y de la comparación con el reporte de los días anteriores y posterior certificados no hay una gran variación en los datos en cuanto a temperaturas y vientos; en consecuencia, la posición o inferencias del personal de TELECEL S.A. podrán ser consideradas como indicios, más no una prueba fehaciente de los eximentes de responsabilidad pretendidos por TELECEL S.A. y menos como un aval o peritaje de dichos acontecimientos.

35. Por otra parte, tampoco es evidente que se hayan presentado pruebas contundentes sobre que el corte de la fibra óptica se debió al paso de una maquinaria pesada, o que fuera causado por la construcción de un camino paralelo o quizás por el rípiado en camino, aspectos que en ningún caso demuestran la fuerza mayor ni el caso fortuito alegados, evidenciándose contradicciones en los informes sobre este particular.

36. Respecto a que el mantenimiento preventivo sobre la red de fibra óptica de TELECEL S.A., contrariamente a lo aseverado en la resolución de revocatoria, se encuentra completamente respaldado. Tal como se ha manifestado, se han acompañado pruebas suficientes que acreditan el efectivo mantenimiento preventivo que permanentemente realiza TELECEL S.A., que han sido evaluados y ratificados por el Ing. Walter Salinas y la Auditoría de los ingenieros de Huawei. Sin embargo, la ATT persiste en sostener que no se realizan trabajos de mantenimiento en la red de TELECEL S.A. esgrimiendo simplemente que no existe constancia expresa de que se haya hecho mantenimiento a los puntos georeferenciados donde acaecieron los cortes; corresponde señalar el contexto en el que fueron analizadas las pruebas presentadas por TELECEL S.A. considerando que el mantenimiento de la red no es el objeto de la investigación, sino que su análisis corresponde a los descargos de TELECEL S.A.

37. En ese orden y conforme se desprende de obrados, para justificar los eximentes de responsabilidad alegados en la interrupción indebida de los servicios ocurrida el 12 de agosto de 2015, TELECEL S.A. hizo hincapié en el mantenimiento de la red de fibra óptica, sin haber demostrado que, en los puntos georeferenciados donde se produjeron los cortes y fallas, en el mes de julio se haya realizado algún trabajo de mejora o mantenimiento, ya que no se encuentra reportado en el informe de mantenimiento de la empresa ACOM S.R.L., que sí reporta la mejora y reparaciones en otros puntos de la red,





los que al estar sometidos a las mismas condiciones climatológicas de la fecha no sufrieron los daños. Por lo tanto, la afirmación de la ATT respecto a que no se probó que existen los eximentes de responsabilidad que TELECEL S.A. pretende en relación a la interrupción indebida de los servicios con afectación a un número indeterminado de usuarios, debido a que no probó que tomó las provisiones de mantenimiento suficientes en los puntos en los que ocurrieron los cortes y fallas en la fibra óptica, es correcta.

38. En relación a que la ATT ha cometido un error esencial en la valoración de la prueba y ha efectuado una incorrecta valoración de los trabajos de mantenimiento preventivo. Este error la conduce a la emisión de una resolución equívoca, mediante la cual determina que no se realizaron trabajos de mantenimiento y que justamente por esa omisión se interrumpió el servicio. Conclusión no veraz, pues se sustenta en una premisa falsa; corresponde notar la contradicción en la argumentación ya que por un lado señala que no hubo valoración de pruebas (argumento desvirtuado) y por otro hace referencia a la valoración realizada contradicciones que desvirtúan la argumentación de TELECEL S.A. en contra de la actuación de la ATT, que se enmarcó en las provisiones normativas.

39. En ese sentido, cabe hacer notar el error de TELECEL S.A. en la consideración de las premisas y conclusiones, confundiendo el objeto de la investigación que se refiere a la interrupción indebida del servicio a un número indeterminado de usuarios, con el análisis realizado respecto a los descargos presentados por TELECEL S.A. para demostrar los eximentes de responsabilidad en tal interrupción. En ese sentido, no es correcta la consideración de que la premisa para concluir que hubo un corte es que no se realizaron trabajos de mantenimiento, sino que las consideraciones o premisas sobre el mantenimiento refieren y corresponden a la conclusión de que no se probó la existencia de eximentes de responsabilidad como caso fortuito o fuerza mayor, por lo que TELECEL S.A. es responsable de la interrupción indebida del servicio móvil, alquiler de circuitos y transmisión de datos del 12 de agosto de 2015, debiendo asumir las consecuencias por la comisión de la infracción.

40. Acerca de que se evidencia que las valoraciones efectuadas por la ATT respecto al cumplimiento del contrato de servicio de mantenimiento de la red de TELECEL S.A., denotan la falta de intención de buscar la verdad material, evidenciando un rigorismo formal excesivo, que pretende únicamente invalidar la prueba, sin una justificación real que así lo amerite y evitar así que se conozca la verdad de los hechos y el correcto mantenimiento efectuado a la red de fibra óptica; corresponde considerar que el objeto de la investigación y la búsqueda de verdad material se centró en la interrupción indebida de los servicios de telecomunicaciones del día 12 de agosto de 2015, por lo que, más allá del análisis de los alegatos de descargo presentados por TELECEL S.A. sobre eximentes de responsabilidad en los que se incluye el contrato con ACOM S.R.L., quedó demostrado que efectivamente ese día los usuarios de TELECEL S.A. no tuvieron acceso a los servicios móvil, transmisión de datos y alquiler de circuitos por cinco horas y diez minutos, aspecto que no fue desvirtuado y por el contrario fue aceptado por el operador.

41. En cuanto a que se evita que se conozca la verdad de los hechos y el correcto mantenimiento efectuado a la red de fibra óptica; cabe señalar que el mantenimiento no fue objeto de la investigación, sino que la valoración sobre estos aspectos corresponden a los descargos de TELECEL S.A. para justificar los eximentes de responsabilidad que pretendió le sean aplicados por la interrupción indebida de los servicios, siendo verdad material y objetiva que si bien se interrumpió indebidamente el servicio el 12 de agosto de 2015, TELECEL S.A. no pudo demostrar que no tiene responsabilidad sobre tales hechos por razones de fuerza mayor y caso fortuito. Por lo tanto, al confundir TELECEL S.A. el objeto y fondo de la investigación, planteó un argumento carente de todo sustento, al referirse al mantenimiento, que por sí mismo no demuestra los eximentes de responsabilidad a los que alude el interesado.

42. En relación a que al no encontrarse los parámetros para considerar al mantenimiento de las redes de fibra óptica como suficiente, eficiente, óptimo, necesario, responsable o correcto, contenidos en estándares o instructivos emitidos por la ATT que definan al menos los alcances de los trabajos exigidos, la sanción impuesta a TELECEL S.A. en este caso por una supuesta falta de mantenimiento que ocasionó la interrupción indebida





del servicio, carece de sustento fáctico y adolece de la debida juridicidad. Máxime aún si la Ley N° 164, en el artículo 14 atribuye a la ATT la potestad para regular la correcta prestación de los servicios y actividades por parte de los operadores y para establecer los estándares técnicos necesarios para operar y mejorar los servicios de telecomunicaciones en todo el país; corresponde aclarar que la sanción impuesta a TELECEL S.A. no es por la falta de mantenimiento de la red de fibra óptica, sino que corresponde a la interrupción indebida de los servicios de telecomunicaciones móvil, transmisión de datos y alquiler de circuitos el día 12 de agosto de 2015 por cinco horas y diez minutos.

43. En ese sentido, siendo que el mantenimiento de la red de fibra óptica no es el objeto de la investigación o de la sanción impugnada, y que como señala TELECEL S.A. es atribución de la ATT regular la correcta prestación de los servicios y actividades por parte de los operadores y para establecer los estándares técnicos necesarios para operar y mejorar los servicios de telecomunicaciones en todo el país, corresponde señalar que la sanción impuesta es consecuencia de la fiscalización realizada por la ATT en relación a la interrupción indebida de los servicios de Telecomunicaciones ocurrida el día 12 de agosto de 2015, determinando la responsabilidad de TELECEL S.A. en la comisión de dicha infracción.

44. En cuanto a los estándares técnicos necesarios para operar y mejorar los servicios de telecomunicaciones en el país, cabe señalar que éstos están establecidos en las Autorizaciones Transitorias Especiales, además de las resoluciones emitidas por la ATT aprobando los Estándares de Calidad para la prestación de los diferentes servicios de telecomunicaciones. Por lo tanto, el argumento carece de sustento.

45. Respecto a que la prueba presentada en oportunidad del recurso de revocatoria, expresamente descartada por la ATT, deja a TELECEL S.A. en real estado de indefensión, pues no se ha tomado en consideración prueba trascendente que da cuenta y ratifica que la empresa ha realizado de manera efectiva y eficiente el mantenimiento preventivo de su red de fibra óptica a nivel nacional, incluyendo los Tramos 1, 2 y 3; corresponde señalar que la prueba presentada en el recurso de revocatoria sí fue considerada por la ATT y valorada, habiéndose determinado que ésta no prueba de forma alguna que corresponde la aplicación de eximentes de responsabilidad en la comisión de la infracción de interrupción indebida del servicio a un número indeterminado de usuarios en favor de TELECEL S.A. como lo pretendió el operador, por lo que no se evidencia la indefensión alegada.

46. Considerando que dentro del recurso jerárquico TELECEL S.A. solicitó dentro del presente recurso jerárquico la apertura de un término de prueba y señaló que presentaría prueba de reciente obtención, es decir, documentos nuevos que no han sido considerados en el expediente y que no pudo adjuntar antes de dictarse la resolución recurrida, corresponde considerar si la prueba ofrecida y presentada puede ser determinante para el análisis de los agravios expuestos en el recurso jerárquico, y si éstas se encuentran dentro de las previsiones de lo establecido en los artículo 47 y 62 de la Ley N° 2341 y artículo 90 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27173, referidos expresamente a la presentación de pruebas en instancia de recursos de impugnación.

47. En ese marco, una vez concedida la apertura del término de prueba, TELECEL S.A. solicitó se señale día y hora de audiencia y manifestó que la negativa bajo el argumento de que no está contemplada en el procedimiento, contraviene el principio del debido proceso, el derecho a ser oído, ofrecer pruebas y producir pruebas y a una decisión fundada o motivada, contraviene el principio de verdad material, que si bien la celebración de audiencias no se encontraría señalada explícitamente para la tramitación del recurso jerárquico, su celebración tampoco se encuentra prohibida por el ordenamiento jurídico, que por el contrario alienta la exhibición y realización de actuaciones y diligencias probatorias y demostrativas dirigidas al hallazgo de la verdad material; ofreció como testigos a personal de ACOM S.R.L y personal dependiente de TELECEL S.A. y luego solicitó la prórroga del plazo probatorio.

Al respecto, es pertinente señalar que en consideración que el alcance de todo recurso de impugnación administrativo en instancia jerárquica es el control de la legalidad del acto





emitido por la autoridad administrativa, es decir, la legitimidad del acto entendida como la adecuación al ordenamiento jurídico, es menester aclarar que el objeto del presente procedimiento de recurso jerárquico es el control de legalidad de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE TL LP 41/2016 que rechazó el recurso de revocatoria contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 172/2016, que impuso sanción pecuniaria a TELECEL S.A. por la interrupción indebida de los servicios Móvil, Transmisión de Datos y Alquiler de Circuitos el 12 de agosto de 2015. Por lo tanto, una audiencia para la exposición de argumentos, es innecesaria e impertinente, sobre todo si no se encuentra considerada dentro de los pasos del procedimiento de impugnación en instancia jerárquica; y si la fundamentación de los recursos debe ser presentada por escrito, conforme a las previsiones de los artículo 41, 58 y 64 de la Ley N° 2341 y artículo 86 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172.

48. Por lo expuesto, es evidente que TELECEL S.A. pudo presentar de forma escrita aquello que pretendía argumentar oralmente en la audiencia, así como las declaraciones testimoniales propuestas de sus dependientes, por lo que, en conformidad con el parágrafo II del artículo 47 y 62 de la Ley N° 2341, se requirió a TELECEL S.A. presentar los mismos de forma escrita, a fin de considerar los argumentos que pretendían ser expuestos en audiencia a momento de dictar resolución; pero TELECEL S.A. no presentó las declaraciones de sus supuestos testigos por escrito, ni justificó la imposibilidad de presentar las mismas por escrito, (que son dependientes de la empresa y que emitieron los informes internos cursantes en obrados como prueba), para su consideración dentro del presente recurso.

Cabe aclarar, que el derecho a ser oído se refiere al derecho a presentar todos los argumentos, pruebas y descargos dentro del proceso que, para el caso del procedimiento administrativo es de forma escrita, y no a presentarse necesariamente en audiencia oral, por lo que la interpretación restrictiva de TELECEL S.A. sobre el derecho a la defensa es equivocada.

49. En consecuencia, la inacción del interesado no puede ser considerada como contravención al principio del debido proceso, el derecho a ser oído, ofrecer pruebas y producir pruebas, a una decisión fundada o motivada y al principio de verdad material por parte de la ATT; máxime si la verdad material en un recurso jerárquico es la verificación de legalidad de las actuaciones de la ATT plasmadas en los actos administrativos y revisión de antecedentes cursantes en obrados como consecuencia de la investigación seguida de oficio contra TELECEL S.A. por el corte indebido de servicios móvil, transmisión de datos y alquiler de circuitos a un número indeterminado de usuarios el 12 de agosto de 2015 y no la verificación del mantenimiento a la red de TELECEL S.A., al ser éste un argumento accesorio referido a la defensa y descargos del operador para justificar una supuesta fuerza mayor y caso fortuito.

50. Por otra parte, considerando que los testigos que TELECEL S.A. ofreció, darían testimonio referido a "refutar un argumento trascendente, conocido recién con la resolución sancionatoria y que únicamente podía ser enervado en la tramitación de los recursos administrativos", sobre el mantenimiento de la red de fibra óptica, corresponde señalar que no es cierto que el argumento sobre el mantenimiento de fibra óptica hubiera sido conocido recién con la resolución sancionatoria, al ser la base de la fundamentación de los descargos presentados por TELECEL S.A. a momento de contestar a la formulación de cargos, por lo que cualquier argumento o prueba referida a este aspecto debió haber sido presentada en instancia de la investigación o en último caso en revocatoria, no pudiendo considerar una prueba testimonial sobre el mantenimiento de la red como prueba de reciente obtención, por lo que la proposición y ofrecimiento de testigos para probar un mantenimiento eficiente en instancia del recurso jerárquico resulta inoportuna, y a pesar de habersele requerido la presentación escrita de sus declaraciones por escrito, TELECEL S.A. no las presentó.

51. TELECEL S.A. presentó en calidad de prueba un informe legal de 3 de noviembre de 2016 suscrito por el abogado Alejandro Montaña Torres, en calidad de consultor de TELECEL S.A.; el Informe Técnico de 14 de noviembre de 2016 suscrito por el Ing. Marcelo Claude Claros, en calidad de consultor externo contratado por TELECEL S.A. y la

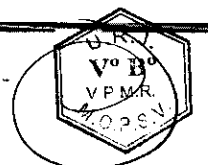




Sentencia N° 74 de 4 de octubre de 2016. En relación a los informes presentados, si bien son documentos generados recién en noviembre de 2016, no tienen carácter de documentos de reciente obtención, ni nuevos, toda vez que TELECEL S.A. pudo haber contratado a los consultores para la emisión de esos informes con anterioridad para ser presentados en instancia de la investigación para su consideración a momento de dictar la resolución sancionatoria. Sin perjuicio de ello, cabe observar que la opinión del profesional abogado, corresponde a un asesoramiento para TELECEL S.A. reflejando su entendimiento sobre el principio de verdad material y sobre su percepción personal en relación a la actuación de la administración en el proceso que se siguió a TELECEL S.A. aconsejando algunas pautas para plantear una posible defensa ante la ATT, sin que dichos cometarios hayan sido plasmados en calidad de agravios por TELECEL S.A. en los memoriales presentados. Por otra parte, respecto al Informe Técnico, éste también refleja una opinión de asesoramiento a TELECEL S.A. sobre el alcance del mantenimiento que realiza TELECEL S.A. a su red, adjuntando en anexos una recolección de bitácoras de mantenimiento de años anteriores y una recomendación de la UIT en inglés para consideración del operador respecto a las buenas prácticas del mantenimiento de redes de cables de fibra óptica, que de haber pretendido TELECEL S.A. que sea considerada por la Administración, su traducción al español debió haber sido realizada por un traductor autorizado o en su caso por el mismo ente emisor de la recomendación señalada, considerando que el inglés no es un idioma oficial en el país.

52. Por lo tanto, al estar estos documentos dirigidos a TELECEL S.A., no corresponde a esta instancia emitir un pronunciamiento respecto del asesoramiento que fue contratado por el operador y cuya presentación simplemente sirve de respaldo interno para TELECEL S.A. sobre su interpretación y argumentos expuestos en los memoriales presentados, pero que no son vinculantes ni obligatorios para la Administración y que al ser documentos que TELECEL S.A. pudo haber presentado en instancias de la ATT y que no reflejan nuevos hechos, resultan inoportunos en esta instancia jerárquica, no pudiendo emitir criterio sobre su contenido, al haberse determinado que la actuación de la ATT en la investigación seguida contra TELECEL S.A. está enmarcada en las previsiones legales.

53. Respecto a la Sentencia N° 74 de 4 de octubre de 2016 presentada por TELECEL S.A., relativa a la resolución de una demanda contencioso administrativa presentada por TELECEL S.A. contra la Resolución Ministerial N° 039 de 12 de febrero de 2015, este sí es un documento de reciente obtención. Por consiguiente, corresponde su consideración y análisis, haciéndose necesario precisar el contexto y alcance integral de la Sentencia, ya que la mención de sólo una parte del fallo, no permite la interpretación adecuada de la misma. En ese sentido, la Sentencia señala claramente que "se constata que TELECEL S.A. cumplió con la entrega de la información requerida por la ATT, es constancia de este hecho el Informe Técnico ATT.OFR-SZ-INF.TEC. 0408/2013 de 10 de diciembre de 2013 en su punto 3. Reportes Semestrales presentados por los operadores..." Por lo tanto, cuando hace referencia a que se debió considerar y realizar el análisis correspondiente de la prueba e información presentada, así se lo haya hecho extemporáneamente, se refiere a la documentación que fue presentada dentro del periodo de investigación y verificación de metas, según cursa en el Informe Técnico ATT.OFR-SZ-INF.TEC. 0408/2013 de 10 de diciembre de 2013, que fue la base para la formulación de cargos respectiva, en el marco de lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley N° 2341, que establece que incluso fuera del término de prueba y en cualquier momento hasta antes de dictarse la resolución, el interesado puede aportar y presentar todos los alegatos y pruebas que considere pertinentes. En consecuencia, de ninguna manera podrá interpretarse la Sentencia 74/2016 en sentido contrario a lo dispuesto por los artículos 47 y 62 de la Ley N° 2341 y el artículo 90 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27113, porque significaría vulnerar los principios de legalidad, preclusión, seguridad jurídica, equidad, armonía social y respeto a los derechos (artículo 172 de la CPE), así como los valores de ama qhilla, ama llulla, suma qamaña, ivi maraei, qhapaj ñan, respeto y responsabilidad establecidos en el artículo 8 de la Constitución Política del Estado y los principios de buena fe y lealtad en la actuación de los servidores públicos y los ciudadanos que participan en el proceso, eficacia, economía, simplicidad y celeridad establecidos en el artículo 4 de la Ley N° 2341. Por lo que la interpretación de TELECEL S.A. respecto a esta Sentencia es errada y fuera del marco jurídico.





54. En relación a los alegatos, considerando que son una repetición de los argumentos que fueron expuestos en los memoriales presentados en el recurso jerárquico y analizados en el presente acto, se concluye que la tipificación de la infracción por la cual se formularon los cargos y se sancionó a TELECEL S.A. es correcta, al referirse expresamente a la interrupción indebida de los servicios móvil, transmisión de datos y alquiler de circuitos a un número indeterminado de usuarios el 12 de agosto de 2015 y no por una supuesta falta de mantenimiento, no siendo correcta la interpretación de TELECEL S.A. en sentido que la interrupción indebida se referiría al dolo o voluntad de interrumpir los servicios, sino que se refiere a la interrupción sin autorización del ente regulador considerando que es obligación de los operadores proveer en condiciones de igualdad, equidad, asequibilidad, calidad, de forma ininterrumpida, los servicios de telecomunicaciones y tecnologías de información y comunicación, conforme a los artículos 54, numeral 1 y 59, numeral 2 de la Ley N° 164.

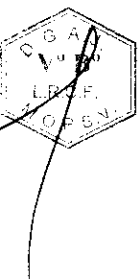
55. En relación a la prueba que evidencia la ocurrencia de eventos imprevistos de la naturaleza, en sentido que las condiciones climáticas eran absolutamente adversas y extraordinarias, que fueron imprevisibles e inevitables y que fueron causantes de los tres cortes; la ATT ha determinado que las pruebas presentadas por TELECEL S.A. no fueron suficientes para demostrar dichos aspectos, máxime si los certificados emitidos por el SENAMHI, como autoridad competente sobre aspectos climáticos, no certificó esos extremos. Así la suspensión de clases, corte de energía eléctrica, cierre de carreteras, demora de vuelos, y otros mencionados por TELECEL S.A. no tienen relación alguna con el corte indebido de los servicios de telecomunicaciones, menos demuestran que corresponde la aplicación de eximentes de responsabilidad, siendo obligación de los operadores proveer de forma ininterrumpida y con calidad los servicios de telecomunicaciones.

56. Sobre los informes de ENDE y SEPSA que certificarían la existencia de hechos de la naturaleza como causantes de la suspensión de distintos servicios, cabe señalar que dichos operadores de servicios de electricidad no son autoridades competentes para determinar ni certificar sobre los hechos de la naturaleza, ni pueden calificar eximentes de responsabilidad en el sector de telecomunicaciones, por lo tanto, la valoración de los mismos por parte de la ATT como certificaciones sobre probables causas del corte indebido de los servicios de TELECEL S.A. como fue planteado en los descargos fue correcta; siendo el nuevo enfoque que pretende TELECEL S.A. de dicha prueba inadecuado.

57. En relación a los reportes periodísticos, como ya se dijo, si bien podrán ser indicios, no son prueba fehaciente de la relación de afectación del clima a los servicios de telecomunicaciones, considerando que otras redes de telecomunicaciones no se vieron afectadas y que el reporte del SENAMHI no certifica lo señalado por TELECEL S.A., más aún si la fecha del evento ocurrió en invierno, por lo que el ingreso de frentes fríos es previsible.

58. Respecto a que la ATT, admitiendo los eventos de fuerza mayor en la fecha no se dio a la tarea de sancionar a las empresas de transporte aéreo y terrestre que tuvieron que suspender sus salidas con destino a otros distritos del territorio nacional; cabe señalar que ésta es una suposición sin fundamento ni sustento por parte de TELECEL S.A. y que además hace referencia a un sector distinto, con características distintas como es transportes, por lo que el argumento carece de todo sustento.

59. Acerca de que TELECEL S.A. sí realizó trabajos permanentes de mantenimiento a su red de fibra óptica; corresponde señalar, que de acuerdo al análisis técnico realizado por la ATT, de toda la prueba aportada por TELECEL S.A., no se ha podido demostrar que dicho mantenimiento fue suficiente para evitar que, ante situaciones de frío, viento y nieve que es el clima regular en invierno en las zonas del Altiplano afectadas, como se demuestra de los reportes del SENAMHI, la red se viera afectada interrumpiendo los servicios de telecomunicaciones, ni que a pesar de conocer que el tráfico de maquinaria pesada, camiones con carga y tren en la zona es constante, se tomaron previsiones para que la red se mantenga intacta considerando las condiciones climáticas.





60. Sobre los informes presentados elaborados por peritos independientes, cabe aclarar que dichos informes no corresponden a informes periciales, ya que éstos no fueron designados por la ATT, por lo que no son peritos independientes, sino que son consultores contratados por y para TELECEL S.A., por lo que sus opiniones no son vinculantes para la Administración. Sobre todo si se considera que la ATT cuenta con profesionales ingenieros y abogados tan capacitados como los contratados por TELECEL S.A. para realizar la investigación sobre la interrupción indebida de los servicios y emitir criterios al respecto, que como servidores públicos rigen sus actividades por los principios de legitimidad, legalidad, ética, transparencia, igualdad, eficiencia, calidad, honestidad, responsabilidad, objetividad e imparcialidad (artículo 232 de la CPE, artículo 4 de la Ley N° 2341 y artículo 28-b) de la Ley N° 1178). En consecuencia, no es evidente la falta de valoración y consideración de las pruebas, la vulneración al derecho de petición o que se haya omitido la búsqueda de la verdad material en la investigación.

61. Respecto a que se debe aplicar el razonamiento contenido en la Resolución Ministerial N° 393 de 12 de octubre de 2016 dictada dentro de un recurso jerárquico planteado por ENTEL S.A., corresponde señalar que el razonamiento expuesto en esa resolución, si bien se refiere también a un caso de sanción por interrupción indebida de servicios a un número significativo de usuarios, las características del caso, los hechos, las razones, fundamentos, argumentos del operador, pruebas aportadas y causas de la interrupción de los servicios son totalmente distintas, por lo que no es posible equiparar ambos casos.

62. Por todo lo expuesto y analizado, habiéndose determinado que la prueba presentada en instancia del recurso jerárquico no implica hechos nuevos que podrían influir en la determinación asumida por la ATT y que, conforme lo ha analizado y determinado la ATT, se ha evidenciado que TELECEL S.A. no demostró fehacientemente que corresponde la aplicación de eximentes de responsabilidad en el presente caso, ni probó las causas de fuerza mayor y caso fortuito en la interrupción de los servicios de telecomunicaciones, siendo un hecho comprobado que el 12 de agosto de 2015 se interrumpieron indebidamente los servicios móvil, transmisión de datos y alquiler de circuitos a un número indiscriminado de usuarios, conforme al análisis expuesto respecto a los argumentos planteados por TELECEL S.A. que no desvirtúan la actuación de la ATT, en el marco del inciso b) del Artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 y el inciso c) del párrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, corresponde rechazar el recurso jerárquico planteado por Giovanni Gismondi Paredes, en representación de TELECEL S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 41/2016, confirmando en todas sus partes el acto administrativo impugnado.

POR TANTO:

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

RESUELVE:

ÚNICO.- Rechazar el recurso jerárquico planteado por Giovanni Gismondi Paredes, en representación de TELECEL S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 41/2016, de 13 de junio de 2016, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, confirmándola en todas sus partes.

Comuníquese, regístrese y archívese.

Mónica Claros Jimenez
MINISTRO
Min. Obras Públicas, Servicios y Vivienda

