



## RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 066

La Paz, 07 MAR. 2016

**VISTOS:** el recurso jerárquico planteado por José Luís Tapia Rojas, en representación de la Cooperativa de Telecomunicaciones y Servicios Cochabamba – COMTECO Ltda., en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 1211/2015, de 15 de octubre de 2015, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT.

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

1. Con Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 162/2015, de 19 de agosto de 2015, la ATT intimó a COMTECO Ltda. para que en el plazo de cinco días hábiles, computables a partir de su notificación, efectúe el total cumplimiento al Decreto Supremo N° 1828 de 11 de diciembre de 2013, debiendo incluir los canales de TV Culturas (Ministerio de Culturas y Turismo) y Televisión Universitaria (Red RUBI) en su grilla, debiendo remitir al ente regulador la documentación que respalda dicha adecuación en un plazo no mayor a diez días hábiles, bajo apercibimiento de iniciar el proceso sancionador correspondiente (fojas 47 a 49).

2. En fecha 3 de septiembre de 2015, COMTECO Ltda. interpuso recurso de revocatoria contra el Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 162/2015, argumentando lo siguiente (fojas 32 a 44):

i) En ningún momento COMTECO Ltda. ha incumplido con lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 1828, siendo evidente que la norma no establece que la incorporación de los canales TV Cultura y Red RUBI sea de exclusiva responsabilidad del operador y que éste también debe hacerse cargo de que las señales se encuentran disponibles en el sitio donde se halla ubicada su cabecera para el servicio de distribución de señales DTH.

ii) Es evidente la concurrencia de imposibilidades técnicas y normativas, por efecto de que a la fecha no existe una Red Universitaria Boliviana de Información que tenga cobertura nacional.

iii) Corresponde al Ministerio de Culturas y Turismo entregar su contenido televisivo en la cabecera de COMTECO Ltda., tal como lo hizo en Cochabamba para el servicio de televisión por Cable.

iv) El Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 162/2015 ha sido dictado contraviniendo los principios de legalidad, sometimiento pleno a la ley, el derecho a la defensa, de buena fe, de seguridad jurídica y el de congruencia, desconociendo las garantías establecidas en la Constitución Política del Estado, ocasionando de esta manera indefensión.

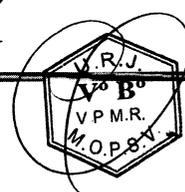
3. Mediante Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 1211/2015, de 15 de octubre de 2015, la ATT desestimó el recurso de revocatoria interpuesto por COMTECO Ltda. por haberse presentado contra un acto preparatorio. Tal determinación fue asumida en consideración a lo siguiente (fojas 14 a 17):

i) "El Director Ejecutivo de la ATT, previa confirmación y conclusión de que el operador no cumplió con lo establecido en el artículo 63 del Reglamento General de la Ley N° 164, aprobado mediante Decreto Supremo N° 1391, intima; es decir, dispone que COMTECO Ltda. cumpla con la obligación prevista por normativa regulatoria en vigencia, bajo conminatoria de iniciarse un procedimiento administrativo sancionador, por lo tanto, este acto previo no genera otro efecto que no sea diferente al cumplimiento de una obligación legalmente establecida; en suma es una intimación".

ii) El acto impugnado tampoco produce o genera indefensión, pues en concreto aún no se ha iniciado el proceso administrativo sancionador, ni se ha abierto término probatorio, periodo en el cual recién se podría instar al operador a presentar toda la prueba pertinente y conducente a enervar o desvirtuar los cargos que irán a ser formulados, hecho que le



1





permite, de la manera más amplia, libre, abierta irrestricta y soberana a presentar y sustentar las consideraciones y probanza que estime atinentes, en vía de fundamentación de su posición y ejercicio de su derecho a la defensa.

iii) La intimación es considerada como un acto previo a la resolución final que podría dictarse de iniciarse un procedimiento administrativo sancionador, por lo tanto, se advierte su carácter instrumental y previo a un procedimiento sancionador, que debe seguir un iter procedimental.

iv) Por lo tanto, el Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 162/2015 al constituirse en una intimación no es susceptible de impugnarse administrativamente, consiguientemente la ATT, en la emisión del acto administrativo, está actuando en el marco del ordenamiento jurídico vigente, por lo que corresponde desestimar el recurso interpuesto.

4. El 6 de noviembre de 2015, COMTECO Ltda. interpuso recurso jerárquico contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 1211/2015, argumentando lo siguiente (fojas 1 a 7):

i) La ATT no verificó si existe imposibilidad técnica o si el canal manifestó no estar de acuerdo con su incorporación en la grilla.

ii) La norma no dispone que los operadores serán responsables de transportar las señales de dichos canales hasta su cabecera y que los costos recurrentes y no recurrentes y las inversiones que ello demande, deban ser cubiertos por éstos; es por esta razón que la intimación efectuada se constituye en un exceso que vulnera los principios de sometimiento pleno a la ley y de legalidad, porque estaría aplicando extensiones o subsunciones normativas sobre lo que no se encuentra expresamente dispuesto o lo que la ley no manda, lesionando el debido proceso y derecho a la defensa.

iii) Considerando que la programación de Red RUBI y el de TV Culturas no se encuentra disponible en el telepuerto de COMTECO Ltda. en Lurín – Perú, a diferencia de lo que sucede con la señal de Bolivia TV, resulta evidente que concurre una innegable imposibilidad técnica que no puede ser atribuida como responsabilidad del operador.

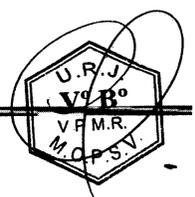
iv) Si el ente regulador considera que el operador es quien debe hacerse cargo de transportar la señal desde el sitio donde se origina hasta su cabecera, debiera fundamentar y motivar esta decisión haciendo referencia a la norma que dispone aquello.

v) Con la intimación se ha impedido ejercer el derecho a la presunción de inocencia, legítima defensa, ser sometido al debido proceso, a presentar las pruebas y descargos que correspondan y ser escuchados, siendo que para dar cumplimiento a la intimación se obliga a incurrir en gastos y costos recurrentes que la ley no establece que deban ser asumidos por los operadores de distribución de señales.

vi) No resulta admisible que la ATT en la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 1211/2015 pretenda inducir al administrado para que si desea asumir plena y legítima defensa contra la intimación practicada, primero incurra en una infracción no dando cumplimiento a lo dispuesto en ésta, a expensas de que se le inicie un procedimiento sancionatorio.

vii) El Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 162/2015 se constituye en un acto definitivo, porque más allá de su cumplimiento o incumplimiento, de cualquier manera se pondrá fin a dicho proceso o intimación, porque éste ya no podrá proseguir o tener continuidad.

viii) La resolución incumple con los precedentes administrativos dispuestos por la autoridad jerárquica, sobre la garantía del debido proceso (Resolución Ministerial N° 243 de 18 de septiembre de 2013), la presunción de inocencia (Resolución Ministerial N° 378 de 3 de diciembre de 2010), los autos iniciales y derecho a la defensa (Resolución Ministerial N° 262, de 8 de octubre de 2012).





5. Mediante Auto RJ/AR-053/2015, de 13 de noviembre de 2015, este Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda radicó el recurso jerárquico interpuesto por José Luís Tapia Rojas, en representación de COMTECO Ltda., en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 1211/2015 (fojas 60).

**CONSIDERANDO:** que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 137/2016, de 1° de marzo de 2016, 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 José Luís Tapia Rojas, en representación de la Cooperativa de Telecomunicaciones y Servicios Cochabamba – COMTECO Ltda., en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 1211/2015, de 15 de octubre de 2015, 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° 137/2016, se tienen las siguientes conclusiones:

1. El artículo 56 de la Ley de Procedimiento Administrativo establece que los recursos administrativos proceden contra toda clase de resolución de carácter definitivo o actos administrativos que tengan carácter equivalente, siempre que dichos actos administrativos a criterio de los interesados afecten, lesionen o pudieren causar perjuicio a sus derechos subjetivos o intereses legítimos. Para efectos de la Ley, se entenderán por resoluciones definitivas o actos administrativos, que tengan carácter equivalente a aquellos actos administrativos que pongan fin a una actuación administrativa.

2. El artículo 57 de la Ley N° 2341 dispone que no proceden recursos administrativos contra los actos de carácter preparatorio o de mero trámite, salvo que se trate de actos que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión.

3. El párrafo I del artículo 31 del Reglamento a la Ley e Procedimiento Administrativo para el SIRESE, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172, determina que el Superintendente, ahora Director Ejecutivo, cuando existan indicios de incumplimiento o transgresión de una norma regulatoria o alteraciones en la prestación del servicio, podrá intimar su cumplimiento fijando plazo al efecto, bajo apercibimiento de iniciar el procedimiento sancionador establecido en ese reglamento.

4. Una vez referidos los mencionados antecedentes y la normativa aplicable, se establece que el análisis del presente recurso se centrará en determinar si la intimación efectuada a COMTECO Ltda. le produjo indefensión y si correspondía el conocimiento de su recurso de revocatoria en el fondo.

5. En ese sentido, respecto al argumento de que el Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 162/2015 se constituye en un acto definitivo, porque más allá de su cumplimiento o incumplimiento, de cualquier manera se pondrá fin a dicho proceso o intimación, porque este ya no podrá proseguir o tener continuidad; es pertinente considerar que la intimación administrativa es una facultad discrecional de la autoridad administrativa, que podrá ser aplicada cuando la autoridad advierte indicios de incumplimiento o trasgresión a una norma regulatoria o alteraciones en la prestación del servicio, de acuerdo a lo establecido en el artículo 31 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172. Es un acto individual, potestativo de la Administración, previo o preparatorio al inicio del procedimiento sancionatorio que instruye el cumplimiento de una obligación a fin de prevenir la imposición de una sanción.

La doctrina (Roberto Dromi) establece que el acto provisorio, si bien puede encerrar una decisión o resolución en sí mismo, respecto del particular o administrado no concluye con la cuestión de fondo, sino que permite o no encaminarse a la misma.

6. Se debe establecer que los actos de trámite no son susceptibles, por regla general, de recurso autónomo, salvo cuando decidan directa o indirectamente el fondo del asunto,





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

7. En el presente caso, se hace necesario precisar que el Auto ATT-DJ-A INT FIS LP 162/2015 no es un acto definitivo, no decide directa o indirectamente el fondo del asunto, ni determina la imposibilidad de continuar el procedimiento al no haber ningún procedimiento iniciado, es decir no produce un efecto jurídico sobre el administrado, por lo que no es susceptible de ser impugnado.

8. Por otra parte, del contenido de la intimación realizada a COMTECO Ltda. no se advierte que se hubieran vulnerado los principios de legalidad, presunción de inocencia, *pro actione* y favorabilidad, el derecho al debido proceso y la legítima e irrestricta defensa, como alega COMTECO Ltda., considerando que ante la intimación realizada por la ATT, este operador presentó y expuso los argumentos que consideraba pertinentes para desvirtuar la misma y en consecuencia, evitar el inicio de un procedimiento sancionador.

9. Sin perjuicio de la desestimación del recurso de revocatoria interpuesto por COMTECO Ltda., el ente regulador está en la obligación de analizar y considerar los argumentos expuestos por el operador como contestación a la intimación, a fin de determinar la pertinencia o no de iniciar un proceso sancionador en contra de COMTECO Ltda.

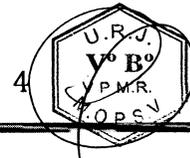
Por lo tanto, no es evidente que se hubieran vulnerando los derechos al debido proceso, a la defensa y presunción de inocencia de COMTECO Ltda., tomando en cuenta que la ATT con base en la contestación de COMTECO Ltda. a la intimación considerará si los argumentos expuestos eximen de responsabilidad o no a COMTECO Ltda.

10. En relación a que la resolución incumple con los precedentes administrativos dispuestos por la autoridad jerárquica, sobre la garantía del debido proceso (Resolución Ministerial N° 243, de 18 de septiembre de 2013), la presunción de inocencia (Resolución Ministerial N° 378, de 3 de diciembre de 2010), los autos iniciales y derecho a la defensa (Resolución Ministerial N° 262, de 8 de octubre de 2012); cabe advertir que los precedentes mencionados se refieren a procedimientos sancionatorios iniciados en contra de operadores, sin embargo, el caso que ahora se analiza no es un procedimiento sancionador, ni se refiere a un acto que dé inicio al mismo, por lo que la referencia a dichos precedentes no es aplicable al caso concreto.

11. Habiéndose establecido que la intimación es un acto preparatorio o de mero trámite y que en el presente caso no se vulneró el debido proceso ni el derecho a la defensa de COMTECO Ltda., por lo que no se le generó indefensión, corresponde concluir que la desestimación del recurso de revocatoria fue adecuada y en consecuencia, no es pertinente ingresar en el análisis de los otros argumentos expuestos en el recurso jerárquico al referirse expresamente al fondo del asunto, que no ha sido dilucidado en un procedimiento.

12. Por consiguiente, 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 José Luis Tapia Rojas, en representación de la Cooperativa de Telecomunicaciones y Servicios Cochabamba – COMTECO Ltda., en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 1211/2015, 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 José Luis Tapia Rojas, en representación de la Cooperativa de Telecomunicaciones y Servicios Cochabamba – COMTECO Ltda., en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 1211/2015, de 15 de octubre de 2015, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, confirmándola en todas sus partes.

Comuníquese, regístrese y archívese.

Milton Clares Sinojosa  
MINISTRO  
Min. Obras Públicas, Servicios y Vivienda

