



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 105

La Paz, 25 ABR. 2016

VISTOS: el recurso jerárquico planteado por la Cooperativa de Telecomunicaciones Santa Cruz Ltda. - COTAS Ltda. en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/2212 de 7 de agosto de 2007, emitida por la ex Superintendencia de Telecomunicaciones; la Resolución Administrativa N° 1726 de 11 de abril de 2008 emitida por la ex Superintendencia General del SIRESE y la Sentencia 46/2015 de 10 de marzo de 2015, dictada por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia.

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

1. Mediante Resolución Administrativa Regulatoria N° 2005/1194 de 22 de julio de 2005, la ex Superintendencia de Telecomunicaciones resolvió en sus partes pertinentes lo siguiente:

"SEGUNDO.- En virtud al artículo 77 numeral I del Decreto Supremo N° 27172, formular cargos a COTAS Ltda. por presunto incumplimiento a su Contrato de Concesión para el Servicio de Larga Distancia Nacional e Internacional, al presuntamente haber incumplido con las siguientes metas:

"Provisión del Servicio en las 9 ASL 's capitales de departamento" para la gestión 2003.

"Congestión en Rutas Intercentrales" para las gestiones 2002 y 2003.

"Disponibilidad de la Red Satelital" para la gestión 2003.

TERCERO: De conformidad a las previsiones del numeral II del artículo 77 del Decreto Supremo N° 27172, y a la cláusula 17.02 del Contrato de Concesión para el Servicio Local de Telecomunicaciones, otorgar a COTAS Ltda. el plazo de diez (10) días, computables a partir del día siguiente a la notificación 'con la presente Resolución Administrativa Regulatoria', para que conteste los cargos formulados acompañando la prueba documental de que intentare valerse y ofreciendo la restante, advirtiendo al Concesionario que, de no presentar pruebas de descargo en el término previsto, se dictará Resolución sancionatoria definitiva".

2. A través de Nota COTAS GG N° 303/2005 de 12 de agosto de 2005, COTAS Ltda. respondió a la formulación de cargos y mediante Nota COTAS GG N° 548/2006 de 24 de noviembre de 2006 adjuntó documentación adicional.

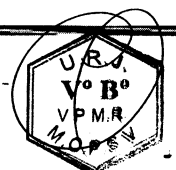
3. Mediante Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/1329 de 25 de mayo de 2007, la ex Superintendencia de Telecomunicaciones resolvió:

"PRIMERO.- Declarar, demostrado el cumplimiento de las siguientes Metas: b. Provisión del Servicio en las 9 ASL's capitales de Departamento, gestión 2003. d. Disponibilidad de la Red Satelital, gestión 2003.

SEGUNDO.- Declarar probado el incumplimiento de COTAS Ltda., en el logro de la Meta de Tiempo de Congestión en Rutas Finales, para la gestión 2002 en 9 Rutas Finales y para la gestión 2003 en 5 Rutas Finales de acuerdo al Contrato de Concesión del Servicio Local de Telecomunicaciones.

TERCERO.- Declarar probado el incumplimiento de COTAS Ltda., en el logro de la Meta de Congestión en Rutas Intercentrales, para la gestión 2003 en seis (6) Rutas Intercentrales de acuerdo al Contrato de Concesión del Servicio de Larga Distancia Nacional e Internacional.

CUARTO.- Imponer a COTAS Ltda. la multa de Bs. 1.400.000.00 (Un Millón





Cuatrocientos Mil 00/100 Bolivianos), por el incumplimiento en el logro de la meta de calidad

"Tiempo de Congestión en Rutas Finales" de su servicio de Larga Distancia Nacional e Internacional, en el ASL de Santa Cruz durante las gestiones 2002 y 2003 y en el ASL de Puerto Suárez durante la gestión 2003.

QUINTO.- Imponer a COTAS Ltda. la multa de Bs. 575.101,90 (Quinientos Setenta y Cinco Mil Ciento Un 90/100 Bolivianos), por el incumplimiento en el logro de la meta de calidad "Congestión en Rutas Intercentrales" de su servicio de Larga Distancia Nacional e Internacional, en 6 Rutas Intercentrales durante la gestión 2003".

4. Por memorial de 22 de junio de 2007, COTAS Ltda. interpuso recurso de revocatoria contra la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/1329.

5. Mediante Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/2212 de fecha 7 de agosto de 2007, la ex Superintendencia de Telecomunicaciones determinó rechazar el recurso de revocatoria interpuesto por COTAS Ltda. contra la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/1329.

6. COTAS Ltda. interpuso recurso jerárquico en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/2212, en mérito a los siguientes argumentos principales:

i) En el caso de la meta Tiempo de Congestión en Rutas Finales, la ex Superintendencia de Telecomunicaciones no tomó en cuenta todas las pruebas de descargo remitidas, en las cuales se demuestra claramente el cumplimiento cabal de la indicada meta, hecho que fuera comprobado por personeros del ente regulador en ocasión de la segunda inspección administrativa realizada los días 6, 7 y 8 de diciembre de 2006.

ii) La metodología utilizada por COTAS Ltda. para la medición de la indicada meta era de conocimiento del ente regulador, el cual nunca se manifestó en contrario; es más, siempre la tomó como válida toda vez que desde el año 1997 se viene aplicando sin que hasta la fecha hubiera hecho conocer ningún tipo de observación al respecto, habiendo además certificado el cumplimiento de la indicada meta en las gestiones 1997 a 2001, tomando como base dicha metodología de medición.

iii) En el caso de la meta Congestión en Rutas Intercentrales, la interpretación que la ex Superintendencia de Telecomunicaciones dio a la definición de la indicada meta, no es correcta, ni desde el punto de vista técnico, pues no se ajusta a los objetivos de la ingeniería de redes, que busca la optimización en el uso de los recursos de red existentes, sin afectar la calidad del servicio al usuario final, ni desde el punto de vista legal, pues en ningún momento se está violentando la normativa regulatoria vigente, ya que la propia definición de la meta no se limita exclusivamente a las troncales directas entre dos centrales de conmutación, sino que la misma es más amplia e incluye a todas las troncales disponibles para cursar llamadas entre las centrales analizadas, sin importar si los mismos son directos o a través de rutas de desborde.

7. Mediante Decreto de 17 de septiembre de 2007, la ex Superintendencia General del SIRESE admitió el recurso jerárquico interpuesto por COTAS Ltda. contra la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/2212.

8. A través de Resolución Administrativa N° 1726 de 11 de abril de 2008 la ex Superintendencia General del SIRESE resolvió confirmar la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/2212 de 7 de agosto de 2007 y en su mérito la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/1329 de 25 de mayo de 2007, emitidas por la ex Superintendencia de Telecomunicaciones.

9. COTAS Ltda. interpuso demanda contenciosa administrativa en contra de la Resolución Administrativa N° 1726 de 11 de abril de 2008.



10. Mediante Sentencia 46/2015 de 10 de marzo de 2015 la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia declaró probada la demanda contencioso administrativa planteada por COTAS Ltda. y dejó sin efecto la Resolución Administrativa N° 1726 de 11 de abril de 2008, pronunciada por la ex Superintendencia General del SIRESE, instruyendo la emisión de una nueva resolución en base a los razonamientos expuestos en la referida Sentencia. Tal determinación fue asumida en función a lo siguiente:

i) La determinación asumida por la Autoridad Administrativa sobre el incumplimiento de las metas Tiempo de Congestión en Rutas Finales y Congestión en Rutas Intercentrales no mereció una adecuada valoración de los elementos probatorios.

ii) El Principio del Debido Proceso es un principio alimentado a su vez por otros principios como la previa formulación de cargos y el derecho a la prueba.

iii) El Regulador soslayó lo referente a la actividad probatoria y al pronunciamiento de una resolución debidamente motivada y fundamentada.

iv) No es concordante con nuestro ordenamiento jurídico, la posición asumida por las Autoridades Administrativas, tanto la ex Superintendencia de Telecomunicaciones y la ex Superintendencia General del SIRESE, al sustentarse con el simple argumento de la existencia de incongruencias en un medio probatorio, sin haber previamente determinado y precisado cuales fueron esas inconsistencias

v) La ex Superintendencia General del SIRESE argumenta que la ex Superintendencia de Telecomunicaciones declaró el incumplimiento de metas debido a la incongruencia y disparidad de registros existentes en los 2 CDs aportados por la empresa demandante.

vi) La posición asumida por la ex Superintendencia General del SIRESE para fundar la resolución impugnada referente al incumplimiento de metas por parte de COTAS Ltda. no consideró que la prueba debe correlacionarse con el hecho concreto que pretende probar de modo tal que refleje con la mayor exactitud, una verdad absoluta con respecto al hecho, en observancia del principio de unidad que debe concurrir en toda valoración y por otro lado debió valorar las pruebas en sus relaciones con otras pruebas.

CONSIDERANDO: que a través de Informe Jurídico MOPSV/DGAJ N° 260/2016 de 13 de abril 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 acepte el recurso jerárquico planteado por COTAS Ltda. en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/2212 de 7 de agosto de 2007, revocándola totalmente y en su mérito se revoque la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/1329 de 25 de mayo de 2007, emitidas por la ex Superintendencia de Telecomunicaciones.

CONSIDERANDO: que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV/DGAJ N° 260/2016, se tienen las siguientes conclusiones:

1. El artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 de 9 de abril de 2009 dispone que la Ministra o Ministro de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, adicionalmente a lo establecido en el Decreto Supremo N° 29894 de Estructura Organizativa del Órgano Ejecutivo del Estado Plurinacional, tiene como atribuciones, entre otras, asumir las competencias conferidas a la ex Superintendencia General del Sistema de Regulación Sectorial en materia de telecomunicaciones y transportes.

2. Los incisos b) y e) del artículo 28 de la Ley N° 2341 disponen que son elementos esenciales del acto administrativo la causa; el acto administrativo deberá sustentarse en los hechos y antecedentes que le sirvan de causa y en el derecho aplicable; y el fundamento; el acto administrativo deberá ser fundamentado, expresándose en forma concreta las razones que inducen a emitirlo.





3. El párrafo II del artículo 63 de la Ley N° 2341 señala que la resolución se referirá siempre a las pretensiones formuladas por el recurrente, sin que en ningún caso pueda agravarse su situación inicial como consecuencia exclusiva de su propio recurso.

4. Por su parte, los párrafos I y IV del artículo 47 de la referida Ley disponen que los hechos relevantes para la decisión de un procedimiento podrán acreditarse por cualquier medio de prueba admisible en derecho y que las pruebas deberán ser valoradas de acuerdo al principio de la sana crítica.

5. El párrafo I del artículo 8 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172 señala que las resoluciones se pronunciarán en forma escrita y fundamentada en los hechos y el derecho y decidirán de manera expresa y precisa las cuestiones planteadas y serán fundamentadas en cuanto a su objeto en los hechos, las pruebas y las razones de derecho que les dan sustento.

6. Una vez referidos los mencionados antecedentes y la normativa aplicable, considerando que la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia en su Sentencia 46/2015 de 10 de marzo de 2015, declaró probada la demanda contencioso administrativa planteada por COTAS Ltda. y dejó sin efecto la Resolución Administrativa N° 1726 de 11 de abril de 2008, pronunciada por la ex Superintendencia General del SIRESE, instruyendo la emisión de una nueva resolución, debe destacarse que tal instancia judicial asumió tal decisión al haber evidenciado que la determinación adoptada por la Autoridad Administrativa, es decir la ex Superintendencia de Telecomunicaciones, en lo relativo al incumplimiento de las metas Tiempo de Congestión en Rutas Finales y Congestión en Rutas Intercentrales no respondió a una adecuada valoración de los elementos probatorios.

7. En esa línea, dicho Tribunal se refirió al Principio del Debido Proceso, expresando que éste es alimentado por otros principios como la previa formulación de cargos y el derecho a la prueba, precisando que el derecho a la prueba, implica que el administrado puede acceder a los medios probatorios e impugnarlos en su caso y merecer una adecuada valoración de los mismos, por tanto, este derecho no puede ser incumplido por la Administración, en virtud a que toda persona acusada de alguna infracción o ilícito, tiene derecho a la producción de las pruebas pertinentes para sus descargos, así como el derecho a que esas pruebas sean debidamente valoradas.

8. A partir de lo referido, en la Sentencia 46/2015 de 10 de marzo de 2015, se observó que el Regulador soslayó lo referente a la actividad probatoria y al pronunciamiento de una resolución debidamente motivada y fundamentada, considerando que de los antecedentes administrativos incurridos en el expediente, la empresa demandante cumplió con la carga de la prueba impuesta por la Resolución Administrativa Regulatoria 2005/1194 de 22 de julio de 2005, porque mediante Nota COTAS GG N° 303/2005 de 12 de agosto de 2005, aparejó prueba de descargo y mediante Nota COTAS GG N° 548/2006 de 24 de noviembre de 2006, presentó prueba complementaria, misma que demostraría el cumplimiento de las metas de calidad observadas en las gestiones 2002 y 2003.

9. Al respecto, la mencionada Sentencia añade que en fase de revocatoria, mediante Nota COTAS GG N° 268/96 de 30 de agosto de 1996, se adjuntó literal a efecto de dar cumplimiento a la solicitud de la ex Superintendencia de Telecomunicaciones, en relación a aspectos contractuales del contrato de concesión del servicio local de telecomunicaciones, los sistemas y procedimientos de medición, registro e información y periodicidad de reportes requeridos, demostrando que en todo momento la parte actora proporcionó prueba a su alcance.

10. Por ello, la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia concluye que no es concordante con el ordenamiento jurídico, la posición asumida por las Autoridades Administrativas, tanto la ex Superintendencia de Telecomunicaciones y la extinta



Superintendencia General del SIRESE, al sustentarse con el argumento de la existencia de incongruencias en un medio probatorio, sin haber previamente determinado y precisado cuales fueron esas inconsistencias que determinaron que la prueba fuera desestimada y considerada insuficiente, dejando en duda e inseguridad jurídica, coartando al administrado la oportunidad de poder desvirtuar esas observaciones existentes en los registros contenidos en los CDs proporcionados por su parte y la posibilidad de demostrar que los mismos contendrían los datos de las metas observadas de las gestiones 2002 – 2003, confirmadas por las actas de las inspecciones efectuadas.

11. Se destaca que en la Sentencia 46/2015 de 10 de marzo de 2015, se señaló que en el caso en controversia, el ente regulador pudo requerir a la consultora DYSER (encargada de la evaluación de las metas observadas) que presente informe respecto a las disparidades existentes en los datos procesados por la misma.

12. En función a lo referido, el Tribunal Supremo de Justicia concluyó que la ex Superintendencia General del SIRESE argumentó que la ex Superintendencia de Telecomunicaciones declaró el incumplimiento de metas debido a la incongruencia y disparidad de registros existentes en los 2 CDs aportados por la empresa demandante, observando que la posición asumida por la ex Superintendencia General del SIRESE para fundar la resolución impugnada referente al incumplimiento de metas por parte de COTAS Ltda. no consideró que la prueba debe correlacionarse con el hecho concreto que pretende probar de modo tal que refleje con la mayor exactitud, una verdad absoluta con respecto al hecho, en observancia del principio de unidad que debe concurrir en toda valoración y por otro lado debió valorar las pruebas en sus relaciones con otras pruebas.

13. Precisados los referidos aspectos y considerando lo establecido por la Sentencia 46/2015 de 10 de marzo de 2015, corresponde ingresar en el análisis de lo alegado por COTAS Ltda. a tiempo de presentar su recurso jerárquico en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/2212, así, en relación a que en el caso de la meta Tiempo de Congestión en Rutas Finales, la ex Superintendencia de Telecomunicaciones no tomó en cuenta todas las pruebas de descargo remitidas, en las cuales se demuestra claramente el cumplimiento cabal de la indicada meta, hecho que fuera comprobado por personeros de la ex Superintendencia de Telecomunicaciones en ocasión de la segunda inspección administrativa realizada los días 6, 7 y 8 de diciembre de 2006, corresponde que, en la línea de lo determinado por el Tribunal Supremo de Justicia en su Sentencia 46/2015 de 10 de marzo de 2015, el ente regulador realice una minuciosa revisión y análisis de toda la prueba de descargo presentada por COTAS Ltda.

14. Respecto a que la metodología utilizada por COTAS Ltda. para la medición de la indicada meta era de conocimiento de la ex Superintendencia de Telecomunicaciones, la cual nunca se manifestó en contrario, es más, siempre la tomó como válida toda vez que desde el año 1997 se viene aplicando sin que hasta la fecha el ente regulador hubiera hecho conocer ningún tipo de observación al respecto, habiendo además certificado el cumplimiento de la indicada meta en las gestiones 1997 a 2001, tomando como base dicha metodología de medición; procede que la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes efectúe el análisis correspondiente a objeto de corroborar lo expuesto por el recurrente para dar por válida la observación planteada o en su caso justificar el motivo por el cual correspondería una modificación en la metodología de evaluación aplicable, aspecto que no fue considerado en la resolución recurrida, porque en ella únicamente se expresó que COTAS Ltda. habría manifestado su consentimiento con la nueva forma de evaluación y que por tanto el análisis realizado por DYSER sería el correcto, lo que no es evidente porque no se establecieron los fundamentos jurídicos que permitirían al regulador apartarse de las metodologías de evaluación anteriormente utilizadas, considerando que éstas obedecen a parámetros legales previamente establecidos.

15. Sobre lo manifestado en sentido de que en el caso de la meta Congestión en Rutas Intercentrales, la interpretación que la ex Superintendencia de Telecomunicaciones dio a la definición de la indicada meta, no es correcta, ni desde el punto de vista técnico, pues



no se ajusta a los objetivos de la ingeniería de redes, que busca la optimización en el uso de los recursos de red existentes, sin afectar la calidad del servicio al usuario final, ni desde el punto de vista legal, pues en ningún momento se está violentando la normativa regulatoria vigente, ya que la propia definición de la meta no se limita exclusivamente a las troncales directas entre dos centrales de conmutación, sino que la misma es más amplia e incluye a todas las troncales disponibles para cursar llamadas entre las centrales analizadas, sin importar si los mismos son directos o a través de rutas de desborde; corresponde que la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes considere nuevamente la observación de COTAS Ltda. precisando el alcance de la meta "Congestión en Rutas Intercentrales" y si su evaluación debe incluir o no a las denominadas rutas de desborde.

16. De lo referido, en atención a la resolución contenida en la Sentencia 46/2015 de 10 de marzo de 2015 y considerando que la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/2212 de 7 de agosto de 2007, carece de la motivación y fundamentación que debiera respaldarla procede que la Autoridad Administrativa emita el correspondiente acto administrativo de instancia, en el que se evalúen las metas referidas en la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/1329 de 25 de mayo de 2007, correspondientes a las gestiones 2002 y 2003, considerando toda la prueba de descargo aportada por COTAS Ltda., y particularmente la presentada mediante Notas COTAS GG N° 303/2005 de 12 de agosto de 2005 y COTAS GG N° 548/2006 de 24 de noviembre de 2006, que fueron presentadas por el operador con anterioridad a la emisión de la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/1329 de 25 de mayo de 2007 y que conforme se observó en la mencionada sentencia no habría sido debidamente valorada por el ente regulador, dotando al nuevo acto a ser emitido de la debida motivación y fundamentación que debe respaldarlo.

17. Por consiguiente, en el marco del inciso b) del Artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 y el inciso b) del párrafo II del artículo 91 del Decreto Supremo N° 27172, corresponde aceptar el recurso jerárquico planteado por COTAS Ltda. en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/2212 de 7 de agosto de 2007, revocándola totalmente y en su mérito revocar la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/1329 de 25 de mayo de 2007, emitidas por la ex Superintendencia de Telecomunicaciones.

18. Asimismo, de conformidad a lo establecido en el artículo 92 del Decreto Supremo N° 27172, amerita instruir al ente regulador, hoy Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, que emita una nueva resolución de instancia, en la que se considere toda la prueba aportada por COTAS Ltda., lo dispuesto por el Artículo 28 de la Ley N° 2341 y por el párrafo I del artículo 8 del Decreto Supremo N° 27172, lo determinado por el Tribunal Supremo de Justicia en su Sentencia 46/2015 de 10 de marzo de 2015 y los criterios de adecuación a derecho contenidos en la presente Resolución Ministerial.

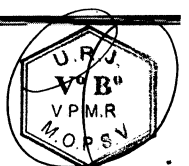
POR TANTO:

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

RESUELVE:

PRIMERO.- Aceptar el recurso jerárquico planteado por COTAS Ltda. en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/2212 de 7 de agosto de 2007, revocándola totalmente y en su mérito revocar la Resolución Administrativa Regulatoria N° 2007/1329 de 25 de mayo de 2007, emitidas por la ex Superintendencia de Telecomunicaciones.

SEGUNDO.- Instruir a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes la emisión de un nuevo acto en el que se considere toda la prueba aportada por COTAS Ltda., conforme lo dispone el Artículo 28 de la Ley N° 2341 y el párrafo I del artículo 8 del Decreto Supremo N° 27172 considerando los criterios de adecuación a derecho establecidos en la Sentencia 46/2015 dictada por la Sala Plena del Tribunal





Supremo de Justicia y en la presente Resolución Ministerial, en un plazo de 30 días, de conformidad al inciso b) del párrafo I del artículo 80 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172.

Comuníquese, regístrese y archívese.

Milton Carlos Hinojosa
MINISTRO
Min. Obras Públicas, Servicios y vivienda

