

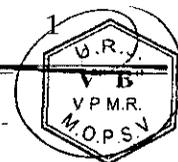


RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 108
La Paz, 28 MAR. 2017

VISTOS: el recurso jerárquico planteado por Rosario Manriquez Valencia en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 101/2016 de 25 de octubre de 2016, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes.

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

1. El 5 de febrero de 2015, Rosario Manriquez Valencia presentó reclamación directa contra la Empresa Telefónica Celular de Bolivia S.A. - TELECEL S.A., porque debido a las fallas del teléfono celular obtenido en comodato en diciembre de 2014, llevó el mismo en enero de 2015, habiéndoselo reiniciado borrando sus contactos y fotos; ante el requerimiento de resarcimiento el 23 de enero le ofrecieron \$us 100.- y el 26 de ese mes \$us 300.-, lo cual no fue aceptado por el valor sentimental afectado, solicitando una solución coherente por daños y perjuicios.
2. El 11 de febrero de 2015, Rosario Manriquez Valencia presentó denuncia en contra de TELECEL S.A. ante la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes reiterando lo manifestado en su reclamación directa (fojas 207).
3. El 2 de marzo de 2015, TELECEL S.A. declaró procedente la reclamación directa, ofreciendo \$us 100.- si decidía cambiar de equipo o "el monto completo ofrecido por el jefe de sucursal en crédito y megas" (fojas 204).
4. El 12 de marzo de 2015, Rosario Manriquez Valencia presentó reclamación administrativa ante la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, al no estar de acuerdo con la decisión del operador, solicitando adjuntar a la misma la denuncia presentada el 11 de febrero de 2015 y remitiendo las respuestas enviadas por TELECEL S.A. a las reclamaciones N° 3916 y 3921, de 2 y 10 de marzo de 2015, respectivamente, presentadas por la usuaria (fojas 202).
5. A través de correo electrónico de 18 de marzo de 2015, dirigido a TELECEL S.A., la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes intentó el avenimiento entre partes y requirió el envío de los antecedentes del caso (fojas 200 a 201).
6. El 25 de marzo de 2015, TELECEL S.A. remitió un correo electrónico al ente regulador informando los antecedentes del caso (fojas 196 a 197).
7. Mediante Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TL LP 149/2015 emitida el 2 de abril de 2015, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes resolvió rechazar la reclamación administrativa presentada por Rosario Manriquez Valencia contra TELECEL S.A. (fojas 188 a 190).
8. El 27 de abril de 2015, Rosario Manriquez Valencia planteó recurso de revocatoria contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TL LP 149/2015 (fojas 173 a 178).
9. El 8 de junio de 2015, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes dictó la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 669/2015 que rechazó el recurso de revocatoria interpuesto por Rosario Manriquez Valencia en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TL LP "149/2014" (fojas 150 a 158).
10. El 29 de junio de 2015, Rosario Manriquez Valencia interpuso recurso jerárquico en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 669/2015 (fojas 139 a 146).
11. El 30 de octubre de 2015, el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda dictó la Resolución Ministerial N° 294, que aceptó el recurso jerárquico planteado por Rosario Manriquez Valencia en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 669/2015, revocándola totalmente y, en su mérito, la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE TL LP 149/2015 e instruyó a la ATT atender la reclamación administrativa presentada por la





usuaria contra TELECEL S.A. y elevar un informe sobre los incumplimientos de plazos en la tramitación de los procedimientos y las notificaciones efectuadas, y las acciones adoptadas en relación a la denuncia efectuada por la usuaria.

12. El 11 de enero de 2016, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes dictó la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TL LP 23/2016 que rechazó la reclamación administrativa presentada por Rosario Manriquez Valencia en contra de TELECEL S.A., expresando lo siguiente (fojas 93 a 95):

i) La asistencia técnica referente a fallas de equipos técnicos suministrados en comodato por el operador no corresponde a un servicio específico, ya que no está en los Términos y Condiciones para la provisión del servicio elegido, ni figura en el Contrato firmado entre partes para la provisión de servicios, por lo que las controversias relacionadas a la asistencia técnica no corresponden a la competencia de la ATT.

ii) La usuaria no se refirió a inconvenientes con el servicio, sino más bien a inobservancias que emergieron de aspectos técnicos relacionados con el software y el equipo celular y, más aún, donde menciona al técnico que no tomó los recaudos necesarios para formatear su equipo; si bien podría existir algún perjuicio no corresponde su tratamiento en la vía administrativa, por lo que la usuaria deberá acudir a la jurisdicción ordinaria o en su caso al Viceministerio del Usuario y Consumidor.

iii) Sobre la Nota recibida el 11 de febrero de 2015, corresponde su acumulación a los antecedentes de la reclamación administrativa ya que hace referencia al mismo interés y objeto.

13. El 11 de febrero de 2016, Rosario Manriquez Valencia planteó recurso de revocatoria contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TL LP 23/2016, de 11 de enero de 2016; argumentando lo siguiente (fojas 85 a 89):

i) El 27 de enero de 2016, la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TL LP 23/2016, fue notificada 12 días después de su emisión, fuera del plazo establecido de 5 días. En el caso, del 5 de noviembre de 2015 al 11 de enero de 2016, transcurrieron 44 días calendario para la emisión de la Resolución, evidenciando una vez más que no se cumplen los plazos establecidos por Ley, haciendo caso omiso de la misma y obrando arbitrariamente.

ii) El análisis de la ATT carece de objetividad, pues de su simple lectura, el acto impugnado carece de fundamento y asidero legal y muestra situaciones que no vienen a la denuncia presentada en febrero de 2015. La Resolución impugnada no acata la Resolución Ministerial N° 294 ya que vuelve a rechazar la denuncia, modificando conceptos de forma, efectuando citas erróneas, cuando la denuncia data de febrero de 2015, sin considerar que no es retroactiva y que se ejecuta a partir de su difusión.

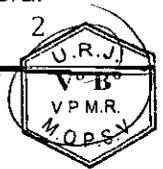
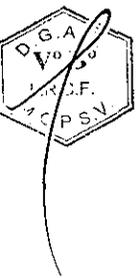
iii) La lectura del contrato firmado entre partes para la provisión de servicios es parcializada y a favor del operador y no así con la administrada que es la damnificada, habiendo el operador reconocido de manera expresa y por escrito su responsabilidad y aceptando su culpabilidad, lo cual demuestra que una vez más no se realizó la valoración de las pruebas que se presentaron.

iv) El contrato suscrito cubre todas las garantías en los diferentes rubros y está vigente por año y medio, por lo que amerita la lectura del contrato para no incurrir en graves errores. El servicio de telefonía abarca otros servicios en los cuales está inmersa su denuncia, que no es una reclamación administrativa.

v) La Resolución impugnada reitera argumentos antijurídicos de las Resoluciones revocadas por la Resolución Ministerial, vulnerando los derechos fundamentales y constitucionales de la usuaria.

vi) Se incumplieron los principios de Imparcialidad, de Eficiencia y de Impulso de Oficio, lo que es una marcada negligencia.

vii) En la parte resolutive "rechazan la Resolución Administrativa", así denominan la denuncia, en virtud a lo establecido en el inciso a) del Artículo 61 del D.S. 27172; sin embargo, revisado el citado artículo que hace a la admisibilidad, señala puntualmente que en caso de no considerar





procedente el avenimiento, o no lograrse el mismo entre partes, la Superintendencia, en un plazo máximo de 5 días, se pronunciará sobre el rechazo de la reclamación cuando sea manifiestamente infundada, argumento utilizado en las Resoluciones revocadas por la Resolución Ministerial N° 294, o no corresponda a la competencia de la Superintendencia, que se esgrime al presente en la Resolución impugnada.

14. El 23 de marzo de 2016, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes dictó la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 359/2016 que resolvió: **i)** Aceptar el recurso de revocatoria interpuesto contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TL LP 23/2016, revocándola totalmente y **ii)** Instruir que por la Coordinación de Reclamaciones de esa entidad se trámite la reclamación administrativa presentada por la usuaria; tal determinación fue asumida en consideración a los siguientes fundamentos (fojas 56 a 67):

i) Sobre el argumento referido a que la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TL LP 23/2016 fue notificada incumpliendo el plazo de 5 días previsto para la notificación de actos administrativos, revisado el expediente resulta evidente el argumento de la recurrente, aunque se debe considerar que surte efectos a partir de la notificación a la usuaria y al operador, no le generó indefensión y permitió que asuma conocimiento del acto.

ii) Es evidente que la Resolución impugnada carece de la motivación necesaria, puesto que el no haber analizado el Contrato de Comodato, derivó en que la citada Resolución haya resuelto el rechazo de la reclamación, cuando se ha evidenciado que el servicio técnico de reparación del equipo terminal móvil está condicionado y es parte del servicio de telefonía móvil.

iii) No es evidente la cita errónea de la Resolución Ministerial N° 294.

iv) Al corresponder la revocación total de la Resolución impugnada, no es necesario realizar mayores consideraciones de orden legal respecto a los demás argumentos de la recurrente.

15. El 22 de junio de 2016, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes emitió el Auto ATT-DJ-A-ODE-TL LP 648/2016 que formuló cargos contra TELECEL S.A. por la presunta comisión de la infracción establecida en el inciso d) del parágrafo I del artículo 15 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 y trasladó los cargos al operador para que conteste a los mismos y remita la información solicitada (fojas 46 a 48).

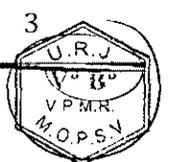
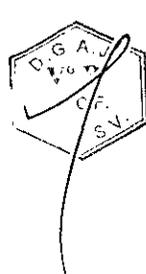
16. Mediante Nota REG/1285/2016 de 11 de Julio de 2016, TELECEL S.A. contestó al Auto ATT-DJ-A-ODE-TL LP 648/2016, expresando lo siguiente (fojas 40 a 43):

i) Los cargos se formularon indebidamente vulnerando el debido proceso y el derecho a la defensa. La ATT no tiene competencia para determinar los daños y perjuicios reclamados por la usuaria ni para dar soluciones a reclamos que nacen en fallas técnicas de equipos.

ii) El servicio técnico reconfiguró completamente el equipo de la usuaria eliminando la información contenida en el mismo; la usuaria no advirtió que deseaba conservar tal contenido. Las fallas técnicas por las que la usuaria dejó su equipo fueron solucionadas. La usuaria hizo uso del equipo por un mes y nueve días, no siendo un periodo relevante para que "abuse" de su derecho a reclamar.

17. El 23 de agosto de 2016, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes dictó la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TL LP 447/2016 que declaró fundada la reclamación administrativa presentada por Rosario Manriquez Valencia en contra de TELECEL S.A. por el funcionamiento irregular del sistema de atención de reclamos y de otros servicios de asistencia al usuario e instruyó al operador a presentar constancia de las acciones adoptadas para optimizar los procedimientos establecidos de atención de su servicio técnico de equipos provistos en comodato, para que los usuarios conozcan los riesgos del procedimiento de reparación. Tal pronunciamiento se emitió en consideración a lo siguiente (fojas 32 a 36):

i) En cuanto al argumento del operador que solicita la anulación del Auto de Formulación de Cargos, la anulabilidad debe ser planteada mediante los recursos previstos en la normativa. El





citado Auto es una actuación de mero trámite que no vulneró ningún derecho del operador.

ii) En la reclamación por otros servicios de asistencia al usuario, la ATT buscó identificar si el departamento técnico del operador atendió de forma correcta e informó a la usuaria sobre los inconvenientes relacionados con su terminal móvil. Se evidenció que el operador no desvirtuó los cargos formulados por la infracción establecida en el inciso d), parágrafo 1, Artículo 15 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950.

iii) El reclamo radica en fallas técnicas que existieron en el equipo celular, llevando éste al servicio técnico, donde habrían borrado sus contactos y fotos exigiendo el pago de daños y perjuicios, en tal sentido, el análisis efectuado por la ATT y los descargos cursantes en el expediente se funda en principios esenciales para el debido proceso y a las competencias que la Ley otorga al regulador para atender este tipo de procedimientos. El servicio técnico del operador es parte del servicio de telefonía móvil que brinda a sus abonados, por lo que la atención e información en el desarrollo de este servicio adicional es responsabilidad del operador; si bien la usuaria no explicó que tenía contactos y fotos que quería conservar, era obligación del personal del operador advertir la posibilidad de pérdida de información al momento de efectuar la reparación, aspecto que no fue tomado en cuenta para que la usuaria tenga pleno conocimiento y pueda efectuar una copia de seguridad.

iv) El operador debe garantizar frente a los usuarios la información, no sólo en relación a los servicios de telefonía, sino a cualquier tipo de servicio puesto a su disposición, toda vez que es un derecho de los usuarios y una obligación del operador, conforme lo establece la Ley N° 164. A través del sistema de atención y asistencia a los usuarios, el operador tiene la obligación de poner al alcance de sus clientes los medios efectivos para que hagan sus consultas y del mismo modo capacitar al personal que los atiende, ya que ellos son los que deben asistir y asesorar correctamente a los usuarios.

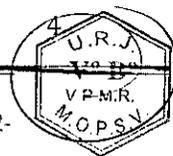
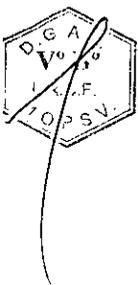
v) El funcionamiento irregular del sistema de atención de reclamos y de otros servicios de asistencia al usuario produjo perjuicio a la usuaria, pero no corresponde su tratamiento en la vía administrativa, la ATT no es la entidad llamada por Ley para resarcir o determinar daños y perjuicios, por lo que la usuaria debe acudir a la jurisdicción ordinaria o en su caso al Viceministerio del Usuario y Consumidor.

vi) La ATT no tiene competencia para manifestarse respecto a la solicitud del resarcimiento por daños y perjuicios, pero sí cuenta con competencia para pronunciarse sobre el servicio de atención brindada a la usuaria, ya que el servicio de telefonía y servicios complementarios, son provistos mediante el equipo telefónico que dotó el operador en comodato y que es de propiedad del mismo hasta que se cumpla el plazo del contrato. El operador no desvirtuó los cargos formulados en su contra incurriendo en la infracción respecto a la mala asistencia brindada a la usuaria, correspondiendo declarar fundada la Reclamación Administrativa.

18. El 13 de septiembre de 2016, Rosario Manriquez Valencia planteó recurso de revocatoria contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TL LP 447/2016, de 23 de agosto de 2016; argumentando lo siguiente (fojas 22 a 27):

i) Se demostró que el operador tuvo un accionar negligente al tornar decisiones unilaterales que repercutieron en el reseteo completo de la memoria interna del equipo entregado en comodato y no desvirtuó los cargos formulados, porque está consciente de su culpabilidad y no tiene la documentación solicitada por la ATT pero; sin embargo, en la resolución recurrida persisten y reiteran argumentos antijurídicos de las Resoluciones Administrativas Regulatorias revocadas totalmente por la Resolución Ministerial N° 294 de 30 de octubre de 2015, vulnerando derechos fundamentales y constitucionales, ingresando a un círculo vicioso de características anómalas lleno de contradicciones jurídicas, incumpliendo los principios de eficacia y el de "servir a los intereses de los administrados", ingresando al campo de la inoperancia y la negligencia.

ii) No se tomaron en cuenta las pruebas de cargo presentadas oportunamente como la Resolución emitida por TELECEL S.A. sobre su reclamación directa de 5 de febrero de 2015, donde se reiteró el ofrecimiento de resarcimiento del Jefe de Sucursal, avalado por el Jefe de Atención al Cliente TELECEL S.A. en fecha 21 de enero de 2015, con \$us. 150.- de crédito por 999 días, \$us 150 de Internet por cuatro meses, \$us 258.- a cualquier otro equipo y \$us 42.- de crédito en internet.





iii) En el análisis técnico legal no se consideraron los artículos 54, 58, 33 y 65 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 27172, especialmente con éste último, toda vez que no se incluyó el inciso b) al no haberse determinado la reposición establecida en la normativa, ya que se le dio la razón pero no la reparación, lo cual no tendría ningún sentido, por lo que se solicita hacer cumplir lo previsto en el citado artículo 65 en su totalidad, pidiendo, bajo tales extremos la revocación de la resolución recurrida.

19. El 25 de octubre de 2016, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes dictó la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 101/2016 que rechazó el recurso de revocatoria interpuesto por Rosario Manriquez Valencia en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TL LP 447/2016; tal pronunciamiento se emitió en consideración a lo siguiente (fojas 9 a 13):

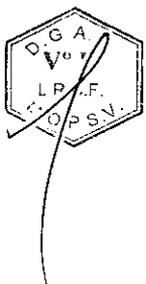
i) La ATT centró su análisis en identificar si el departamento técnico del operador atendió de forma correcta e informó adecuadamente a la usuaria, en concordancia al Auto de Formulación de Cargos ATT-DJ-A-ODE-TL LP 648/2016 de 22 de junio de 2016, concluyendo que el mismo no desvirtuó los cargos consistentes en la presunta comisión de la infracción establecida en el inciso d), parágrafo 1, artículo 15 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950; que dispone: "...Serán sancionadas con multa de 200 a 350 días multa o inhabilitación temporal de 100 a 175 días, las infracciones cometidas contra la generalidad de los usuarios o un número significativo de ellos establecidas en los incisos a), b), c), d) y e) del parágrafo 1 del artículo anterior. El número significativo será establecido por la Superintendencia de Telecomunicaciones para cada caso..."; es decir, que para poder aplicar la sanción debe existir la generalidad de usuarios perjudicados por dicha acción, o en su defecto, un número significativo de ellos; en el caso, sólo es una usuaria, por lo que existe una imposibilidad jurídica de sancionar al operador.

La reparación y/o reposición a la usuaria no se encuentra prevista como parte de la sanción por la comisión de la precitada infracción y la Autoridad Reguladora no puede atribuirse competencias que no le corresponden.

ii) Los artículos 54, 58 y 65 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, en relación con la pretensión de la recurrente, trata de la devolución de importes indebidamente cobrados, que no es el caso, y de la reparación o reposición de equipos dañados, que tampoco es el caso, puesto que conforme consta de los antecedentes materiales, el equipo dado en comodato y que presentaba fallas técnicas, fue reparado y devuelto a la usuaria, lo que se perdió fue la información que éste contenía, situación no comprendida o prevista por los citados artículos.

El artículo 33 del mismo Reglamento, tampoco es aplicable al caso, puesto que tras la notificación con el Auto de Formulación de Cargos, el operador presentó la Nota REG/1285/2016 de 11 de julio de 2016, por el que, además de solicitar la nulidad del Auto ATT-DJ-A-ODE TL LP 648/2016, niega los cargos y solicita que se declare infundada la reclamación administrativa, así que dentro de la tramitación de dicha controversia no hubo un "reconocimiento de los hechos", tomando en cuenta el objeto mismo del proceso administrativo; el ofrecimiento de un resarcimiento económico por parte del operador a la usuaria es un tema entre partes, derivada de la relación comercial de éstas, en el que en etapa de instancia, Reclamación administrativa, y en etapa recursiva, la ATT no puede intervenir, debido a que la aplicación de la figura de Avenimiento de la que trata el artículo 60 del mencionado Reglamento ya habría precluido.

iii) En cuanto a que la prueba presentada no habría sido debidamente valorada no tiene asidero fáctico ni legal, puesto que en virtud a esa valoración la Reclamación Administrativa fue declarada fundada, de la revisión de obrados se colige que es evidente que el operador no brindó la información y el asesoramiento debido a la usuaria al momento de aceptar el equipo dado en comodato para su revisión y reparación técnica, no habiéndole advertido la posibilidad de la pérdida de la información contenida en dicho equipo, y que la citada conducta se subsume a la infracción establecida en el inciso d) del parágrafo I del artículo 15 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950; es evidente que ante la imposibilidad jurídica de poder aplicar una sanción al operador, la resolución recurrida se encuentra a derecho y bajo los lineamientos establecidos en la Resolución Administrativa ATT-DJ-RA TL LP 359/2016 de 23 de marzo de 2016, y declarada firme en sede administrativa mediante Auto ATT-DJ-A TL LP 401/2016 de 20 de abril de 2016, al no haber, ninguna de las partes impugnado la misma.





iv) Debe advertirse a la recurrente que la interacción entre la administración y los administrados debe realizarse dentro del marco del respeto mutuo, puesto que las decisiones o fallos insertos en los actos administrativos son emanados por la Autoridad competente instituida por Ley, bajo dichos parámetros, se le llama la atención, recomendándole se abstenga de inferir o insertar en sus impetraciones adjetivos lesivos a la dignidad de los servidores públicos.

20. El 15 de noviembre de 2016, Rosario Manriquez Valencia interpuso recurso jerárquico en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 101/2016, reiterando lo argumentado en su recurso de revocatoria y añadiendo lo siguiente (fojas 1 a 6):

i) Han transcurrido un año y nueve meses, sin llegar a soluciones concretas, teniendo la objetividad material de las pruebas acompañadas en su momento, hacen que incumplan sus deberes, lo que amerita sanciones por responsabilidad en la función pública. Incurren los técnicos en un análisis antijurídico y piden nuevos argumentos sin tomar en cuenta las pruebas y los argumentos presentados evidenciando parcialidad. Se calificó el hecho documentado con las pruebas originales, como un supuesto, evidenciando que no le dan valor a las pruebas de cargo.

ii) La ATT, sujetándose a un procedimiento formal podía adoptar todas las medidas que considere convenientes para solucionar la reclamación, incluyendo el avenimiento entre partes y solucionar la reclamación en los hechos, circunstancia que no se realizó por falta de un análisis e interpretación legal.

iii) TELECEL S.A., aceptó su responsabilidad y culpabilidad, en forma escrita por medio de una Resolución y declaró procedente el reclamo, prueba que cursa en el expediente y que no fue valorada adecuadamente. En la parte resolutive de la Resolución 447/2016, si bien declaran fundada la reclamación administrativa, no solucionan el problema. No se cumplió con el artículo 65 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172 en su totalidad, ya que no se citó el inciso b) del mismo, no se ha determinado la reposición establecida en la normativa. Se da la razón y no existe reparación, lo cual no tiene ningún sentido.

iv) Su análisis es el reflejo de una falta de criterio legal, que para sancionar multas pecuniarias al infractor, las infracciones cometidas deben tener características generales o deben afectar a un número significativo de usuarios.

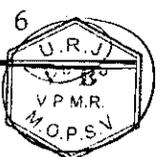
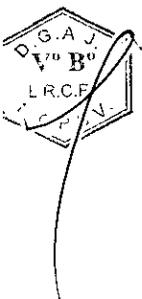
v) Igualmente señalan que la figura de reparación y/o reposición al usuario no se encuentra prevista como parte de sanción y la Autoridad Regulatoria no puede cargarse atribuciones y/o competencia que no le corresponde. Es inaudito que la ATT cuente con funcionarios que se muestran netamente parcializados, respecto a cómo se puede reponer y/o reparar las fotos eliminadas del equipo, al haber realizado un completo reseteo del mismo, sin tomar las previsiones necesarias, es un absurdo pensar de esa manera. Lo que se pidió una y otra vez es que hagan cumplir al operador con la Resolución emanada por ellos mismos, donde reconocen su culpabilidad.

vi) El afirmar que dentro de la tramitación de la controversia no hubo reconocimiento de los hechos es un absurdo y que es entonces la Resolución emitida por TELECEL S.A.

vii) En cuanto a la advertencia a la usuaria, se rechaza enfática y categóricamente. Su llamada de atención no es pertinente, es lógico que no quieran aceptar sus errores garrafales emitidos en un año y nueve meses, que no resuelven el caso; con esas amenazas entran en la vía de la amedrentación.

21. A través de Auto RJ/AR-104/2016 de 18 de noviembre de 2016, este Ministerio admitió y radicó el recurso jerárquico interpuesto por Rosario Manriquez Valencia en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 101/2016 (fojas 214).

CONSIDERANDO: que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 287/2017 de 27 de marzo 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 interpuesto por Rosario Manriquez Valencia en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 101/2016 y, en consecuencia, se la confirme totalmente.



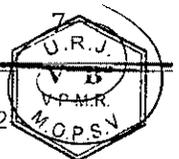
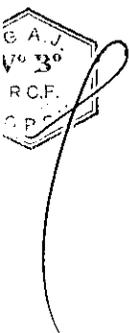


CONSIDERANDO: que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y de acuerdo a lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 287/2017, se tienen las siguientes conclusiones:

1. El párrafo II del artículo 75 de la Constitución Política del Estado dispone que las usuarias y los usuarios y las consumidoras y los consumidores gozan del derecho a la información fidedigna sobre las características y contenidos de los productos que consuman y servicios que utilicen.
2. Los incisos d) y e) del artículo 4 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo establecen entre los principios que rigen la actividad administrativa el de verdad material, el cual señala que la Administración Pública investigará la verdad material en oposición a la verdad formal que rige el procedimiento civil y el de buena fe, que manifiesta que en la relación de los particulares con la Administración Pública se presume el principio de buena fe. La confianza, la cooperación y la lealtad en la actuación de los servidores públicos y de los ciudadanos, orientarán el procedimiento administrativo.
3. El artículo 35 de la referida Ley establece que son nulos de pleno derecho los actos administrativos en los casos siguientes: a) Los que hubiesen sido dictados por autoridad administrativa sin competencia por razón de la materia o del territorio; b) Los que carezcan de objeto o el mismo sea ilícito o imposible; c) Los que hubiesen sido dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido; d) Los que sean contrarios a la Constitución Política del Estado; y, e) Cualquier otro establecido expresamente por ley. Señalando que las nulidades podrán invocarse únicamente mediante la interposición de los recursos administrativos previstos en esa Ley.
4. El párrafo III del artículo 36 de la citada Ley dispone que la realización de actuaciones administrativas fuera del tiempo establecido para ellas sólo dará lugar a la anulabilidad del acto cuando así lo imponga la naturaleza del término o plazo.
5. Los artículos 54 a 65 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE aprobado por el Decreto Supremo N° 27172 establecen el procedimiento que deben seguir las reclamaciones directas y administrativas presentadas por los usuarios.
6. Los artículos 75 a 80 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172 establecen el procedimiento que deben seguir las denuncias presentadas por los administrados.
7. Una vez expuestos los antecedentes y el marco normativo aplicable, se deben analizar los argumentos expuestos por la recurrente. Así, en relación a que han transcurrido un año y nueve meses, sin llegar a soluciones concretas, teniendo la objetividad material de las pruebas acompañadas en su momento, hacen que incumplan sus deberes, lo que amerita sanciones por responsabilidad en la función pública. Incurren los técnicos en un análisis antijurídico y piden nuevos argumentos sin tomar en cuenta las pruebas y los argumentos presentados evidenciando parcialidad. Se calificó el hecho documentado con las pruebas originales, como un supuesto, evidenciando que no le dan valor a las pruebas de cargo; corresponde señalar que las menciones a un supuesto hecho, responden a la imparcialidad que debe regir las actuaciones de la Administración, ya que no tendría sentido el que se siga un procedimiento si los hechos controvertidos están totalmente evidenciados, es por ello que se encuentra justificada la premisa básica de que los hechos a dirimir parten de supuestos.

En cuanto a las sanciones por la posible existencia de incumplimiento a la responsabilidad por la función pública, éstas en caso de establecerse, forman parte de procesos separados del objeto del caso ahora analizado por lo que no amerita pronunciamiento adicional. Asimismo, resulta evidente que la extensa duración del proceso vulnera los principios de economía, eficiencia y celeridad que rigen el procedimiento administrativo.

8. En cuanto a que la ATT, sujetándose a un procedimiento "formal" podía adoptar todas las medidas que considere convenientes para solucionar la reclamación, incluyendo el avenimiento entre partes y solucionar la reclamación en los hechos, circunstancia que no se realizó por falta de un análisis e interpretación legal; cabe señalar que no es evidente lo afirmado por la usuaria, ya que toda vez que la Resolución Ministerial N° 294 de 30 de octubre de 2015 aceptó el recurso





jerárquico planteado por Rosario Manriquez Valencia en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 669/2015, de 8 de junio de 2015, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes y, en consecuencia, la revocó totalmente y, en su mérito, la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE TL LP 149/2015; al haberse intentado un avenimiento el 18 de marzo de 2015, cuyos antecedentes cursan a fojas 200 a 201 del expediente, ya no cabía la posibilidad de recurrir nuevamente al avenimiento, el cual es un procedimiento informal válido para solucionar la reclamación administrativa; ya que como se expresó, el mismo ya había sido intentado sin lograr su consecución.

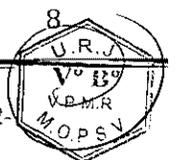
9. Con relación a que TELECEL S.A., aceptó su responsabilidad y culpabilidad, en forma escrita por medio de una Resolución y declaró procedente el reclamo, prueba que cursa en el expediente y que no fue valorada adecuadamente. En la parte resolutive de la Resolución 447/2016, si bien declaran fundada la reclamación administrativa no solucionan el problema. No se cumplió con el artículo 65 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172 en su totalidad, ya que no se citó el inciso b) del mismo, no se ha determinado la reposición establecida en la normativa. Se da la razón y no existe reparación, lo cual no tiene ningún sentido; corresponde señalar que evidentemente cursa a fojas 205 del expediente la Nota de 10 de marzo de 2015, mediante la cual el operador comunica a Rosario Manriquez Valencia que en relación a la reclamación directa N° 3921, reiteran la respuesta a la reclamación directa N° 3916, admitiendo que se reconfiguró su equipo sin su autorización previa, declarando el reclamo procedente ofreciendo \$us 100 si decidía cambiar plan para tener otro equipo o el monto completo que ofreció el Jefe de Sucursal Hansa en crédito y megas en caso de cambiar de equipo. A su vez, cursa a fojas 206 del expediente una hoja con el ofrecimiento efectuado por Pablo Javier Aparicio, Head of Customer Service de TIGO, en la cual se cita una reposición de \$us 300.-, 150 de crédito y 150 de internet o \$us258.- por cualquier otro equipo y \$us42 de crédito e internet; lo que evidencia que TELECEL S.A. sí declaró procedente y ofreció distintas formas de compensar a la usuaria.

10. En cuanto a que el análisis de la ATT es el reflejo de una falta de criterio legal, que para sancionar multas pecuniarias al infractor, las infracciones cometidas deben tener características generales o deben afectar a un número significativo de usuarios; cabe precisar que el parágrafo I del artículo 16 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 señala que serán sancionadas con multa de 200 a 350 días multa o inhabilitación temporal de 100 a 175 días, las infracciones cometidas contra la generalidad de los usuarios o un número significativo de ellos establecidas en los incisos a), b), c), d) y e) del parágrafo I del artículo 15. El número significativo será establecido por la Superintendencia de Telecomunicaciones para cada caso; por lo que resulta correcto el análisis efectuado por el ente regulador de encontrarse imposibilitado de imponer una sanción de multa al operador, toda vez que no se cumplen las condiciones requeridas en el mencionado artículo 16.

11. Respecto a que la ATT señala que la figura de reparación y/o reposición al usuario no se encuentra prevista como parte de la sanción y la Autoridad Regulatoria no puede cargarse atribuciones y/o competencia que no le corresponde y que es inaudito que la ATT cuente con funcionarios que se muestran netamente parcializados, respecto a cómo se puede reponer y/o reparar las fotos eliminadas del equipo, al haber realizado un completo reseteo del mismo, sin tomar las previsiones necesarias, es un absurdo pensar de esa manera ya que lo reclamado una y otra vez es que hagan cumplir al operador con la Resolución emanada por ellos mismos, donde reconocen su culpabilidad; cabe precisar que la parte final del inciso b) del artículo 65 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172 dispone que el ente regulador debe determinar toda medida necesaria para asegurar la protección de los usuarios o consumidores; lo cual resulta aplicable al caso.

Es necesario destacar que al haber reconocido TELECEL S.A. que la reclamación presentada por la usuaria era procedente y con base en el razonamiento del ente regulador que estableció que el objeto del caso sí correspondía a su competencia; es obligación de la ATT el verificar el cumplimiento de la decisión emitida por TELECEL S.A., tal como reclama la usuaria.

12. Debe hacerse la precisión de que evidentemente la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes no cuenta con la competencia para determinar los daños y perjuicios que ocasionó el operador con su conducta negligente ya





que tales aspectos deben dilucidarse a través de las autoridades competentes al efecto, ya sea por la vía de la conciliación o la vía ordinaria; sin embargo, ATT sí tiene competencia de resguardar que se cumpla la decisión del operador de compensar a la usuaria, expresada al reconocer la procedencia de la reclamación efectuada.

13. En cuanto a que el afirmar que dentro de la tramitación de la controversia no hubo reconocimiento de los hechos es un absurdo; como se señaló anteriormente tal aspecto quedó plenamente desvirtuado, ya que TELECEL S.A. declaró procedente la reclamación directa presentada por la usuaria.

14. Con referencia a que al no ser pertinente la usuaria rechaza enfática y categóricamente la advertencia efectuada por la ATT; considerando que no es lógico que no quieran aceptar sus errores emitidos en un año y nueve meses que no resuelven el caso y que con esas amenazas entran en la vía de la amedrentación; es menester precisar que el ente regulador no debe restringir de manera alguna el derecho a reclamo de los usuarios; al contrario, debe coadyuvar para encaminar los mismos y asesorar para su correcta presentación; estando fuera de lugar las consideraciones efectuadas por el ente regulador al respecto.

15. En consideración a todo lo expuesto, en el marco del inciso b) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 y del inciso c) del parágrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, corresponde rechazar el recurso jerárquico interpuesto por Rosario Manriquez Valencia en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 101/2016 y, en consecuencia, confirmarla totalmente.

POR TANTO:

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

RESUELVE:

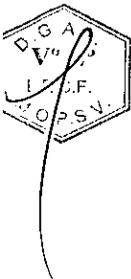
PRIMERO.- Rechazar el recurso jerárquico planteado por Rosario Manriquez Valencia en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 101/2016, de 25 de octubre de 2016, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes y, en consecuencia, confirmarla totalmente.

SEGUNDO.- Instruir a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes verifique el cumplimiento del pronunciamiento emitido por TELECEL S.A. al declarar procedente la reclamación directa presentada por la usuaria.

TERCERO.- Instruir a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes verificar que el operador TELECEL S.A. hubiera cumplido lo resuelto en el punto dispositivo Segundo de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TL LP 447/2016.

CUARTO.- Instruir a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes que adopte todas las medidas convenientes y necesarias para garantizar que los procesos que atiende sean tramitados en estricta sujeción a la normativa aplicable.

Comuníquese, regístrese y archívese.



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

