



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N°

147

La Paz, 23 ABR. 2018

VISTOS: El recurso jerárquico planteado por Yuri Carlos Omar Benítez Rossel y Jessica Pilar Montaña Quispe, en representación de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones Sociedad Anónima - ENTEL S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 96/2017 de 29 de agosto de 2017, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes.

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

1. Mediante Auto ATT-DJ-A TL LP 59/2017 de 16 de enero de 2017, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes formuló cargos en contra de ENTEL S.A. por el presunto incumplimiento a sus obligaciones contractuales respecto a la Meta "Tiempo de Respuesta del Operador" del Servicio Local de Telecomunicaciones, conforme lo establecido en el inciso G, Anexo 5 del Contrato de Concesión (Autorización Transitoria Especial) N° 512/99 de 28 de enero de 1999, de acuerdo a lo señalado en el Considerando 4 del presente Auto y descrito en el siguiente cuadro (fojas 9 a 14):

Meta	Servicio	Contrato	ASL	Valor Objetivo	Valor Obtenido
Tiempo de Respuesta del Operador	Local	N° 512/99	San Borja	95.00%	91.05%

2. A través de Nota SAR/1703255 de 31 de marzo de 2017, ENTEL S.A. contestó a la formulación de cargos efectuada y presentó descargos (fojas 20 a 25).

3. Mediante Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 52/2017 emitida el 16 de mayo de 2017, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes declaró probados los cargos formulados en contra de ENTEL S.A. mediante Auto ATT-DJ-A TL-LP 59/2017, por incumplimiento a sus obligaciones contractuales respecto a la Meta "Tiempo de Respuesta del Operador" del Servicio Local de Telecomunicaciones, de acuerdo a lo establecido en el inciso G, Anexo 5 del Contrato de Concesión (Autorización Transitoria Especial) N° 512/99 de 28 de enero de 1999 e impuso la sanción de Bs150.000.- en consideración a lo siguiente (fojas 42 a 49):

i) La metodología y fórmula aplicada por el operador para el cálculo de la Meta Tiempo de Respuesta del Operador del Servicio Local de Telecomunicaciones, no se adecua al objetivo de la meta que es ofrecer al usuario una pronta atención a todas las llamadas recibidas, como señala su condición contractual.

ii) El uso del parámetro "llamadas atendidas" por parte del operador, limita el universo de intentos de llamadas a un número menor de usuarios que realizaron una llamada de reclamo o solicitud de información, haciendo que no se mida el objetivo central de la Meta; en cambio, la ATT al utilizar en la medición el parámetro "llamadas recibidas", contempla todas aquellas llamadas cursadas por los usuarios para identificar cuan pronta fue la atención a todas las llamadas recibidas. El uso de la metodología y fórmula aplicada por la ATT para calcular la Meta, se adecua al objetivo principal de la Meta, toda vez que toma en cuenta a las llamadas recibidas de todos los usuarios que realizaron una llamada al Call Center, sin discriminar del total de llamadas aquellas atendidas por un operador humano. Los valores obtenidos reflejan la condición contractual y el objetivo central de medición de la Meta "Tiempo de Respuesta del Operador" del Servicio Local de Telecomunicaciones para la gestión 2014; estableciendo que ENTEL S.A. obtuvo un valor de 91.05%, siendo 95% el valor objetivo establecido en su Contrato.

iii) ENTEL S.A. solicitó la revisión de la legitimidad sobre el fundamento que se estaría considerando para declarar la Meta incumplida, dado que se estaría contradiciendo con lo establecido en el apartado D.5 (Dictamen: Metas del Servicio Local) del informe de la empresa consultora, en el cual se señala como No Posible de Evaluar; dicha aseveración se basa en el argumento de que la ATT habría empleado una metodología diferente a la aplicada por el operador para medir dicha Meta. Al respecto, dentro el proceso de evaluación de la Meta se





identificó que ENTEL S.A. no realiza discriminación en la atención a las llamadas a través del código 800101010, hecho confirmado en la documentación presentada por el operador, así como en la inspección en sitio. Al no poder discriminar la llamada por Área de servicio (Origen de la llamada) y Tipo de llamada (Local, Nacional e Internacional), la Consultora menciona en su informe la imposibilidad de evaluar la Meta; esa imposibilidad se limita únicamente a la discriminación del tipo de tráfico y no así a la utilización de los archivos fuente para obtener el cálculo. Bajo ese entendido, la ATT utilizó los archivos fuente extraídos del sistema de información del operador AVAYA, a través del sistema de Administrador de Llamadas (Call Management System — CMS), los cuales son: Datos 2014 Fija.xlsx y 800101010 Servicio Local y Larga Distancia.txt Como indicó el operador en su procedimiento operativo, no discriminó el tráfico por origen y tipo de llamada, razón por la cual se determinó utilizar el valor medido para la Meta "Tiempo de Respuesta del Operador" de los Servicios de Local y Larga Distancia Nacional e Internacional, toda vez que esta meta tiene como objetivo establecer la prontitud en la atención de todas las llamadas recibidas a los centros de atención al cliente. Con base en la documentación remitida por ENTEL S.A. se ratifica el valor medido de la Meta.

iv) En lo referente a la multa, ENTEL S.A., de acuerdo a lo dispuesto en el inciso G, Anexo 5 del Contrato de Concesión, incumplió la Meta "Tiempo de Respuesta del Operador" del Servicio Local de Telecomunicaciones para la gestión 2014, al haber alcanzado el valor de 91.05% por debajo de 95% establecido corresponde aplicar una multa Bs150.000.-

v) En virtud al principio de verdad material, al derecho a la defensa y a fin de contar con elementos de convicción para realizar el análisis respectivo, la ATT, al momento de formular cargos por el presunto incumplimiento a la Meta y con la apertura de término probatorio, otorgó a ENTEL S.A. el tiempo estipulado por ley para presentar los fundamentos que permitan desvirtuar los cargos impuestos.

4. A través de memorial de 1º de junio de 2017, Andy Álvaro Saavedra Guevara y Jessica Pilar Montaña Quispe, en representación de ENTEL S.A., interpusieron recurso de revocatoria contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 52/2017, expresando lo siguiente (fojas 62 a 66):

i) Se advierten problemas en el análisis efectuado por la ATT puesto que en el punto 1 del documento denominado "Procedimiento y metodología de medición - 2014.docx", adjunto al recurso de revocatoria, se estableció que "Las llamadas ingresan a la central telefónica, acceden a un saludo y una serie de opciones para poder elegir el servicio al cual desean ingresar, una vez elegido el servicio, el cliente puede manejar sus consultas de manera automática haciendo uso del IVR (Respuesta de voz interactiva) o elegir el contacto con un agente del Call Center. La aseveración de que ENTEL S.A. no se adecúa al objetivo de la meta queda desvirtuado, ya que la totalidad de las llamadas recibidas son atendidas de esa manera.

ii) ENTEL S.A. dentro de la metodología expuesta ampliamente durante la inspección efectuada por la ATT, especificó que la totalidad de llamadas recibidas en el Call center acceden directamente a un menú de opciones donde el cliente puede recabar información de acuerdo a lo que requiera y, en caso de reclamos, se reencamina hacia un operador humano; por ello, la contabilización de todas las llamadas recibidas a Call Center se encuentra fuera de lugar debido a que al ser recibidas las mismas vía máquina, el 100% de ellas estarían adecuadamente atendidas de manera directa y automática en un tiempo menor a los 10 segundos establecidos en el Contrato de Concesión. Para el propósito de la meta, tomando en cuenta que algunas llamadas requieren de operador humano, si el cliente elige el contacto con un agente, desde el momento en que presionó la tecla 0, se empieza con la contabilización del tiempo para la contestación de las llamadas.

iii) Se evidencia una modificación a los criterios aplicados por la ATT para la evaluación de metas de calidad de gestiones pasadas cuando en la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 52/2017 establece la fórmula: Llamadas atendidas en menos de 10 Segundos entre Llamadas atendidas por 100; no se adecuaría a la condición contractual y, cambiando deliberadamente la misma, modifica la fórmula de cálculo a Llamadas atendidas en menos de 10 Segundos entre Llamadas recibidas por 100 para determinar el Tiempo de Respuesta del Operador. Generándose una contradicción con lo que la misma ATT ha dejado como precedente administrativo en la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-FIS TL LP 30/2016, al





haber realizado la verificación de la misma meta en la gestión 2013.

iv) En la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-FIS TL LP 30/2016, página 7, se afirma que ENTEL S.A. consiguió desvirtuar, los cargos formulados aplicando la fórmula que ahora el mismo regulador desconoce como válida y que corrige bajo otros preceptos que omiten la información oportunamente proporcionada por ENTEL S.A.

v) Se advierte la existencia de un precedente administrativo emitido por la ATT, el que califica como: "...una herramienta importante para la consecución de los referidos fines..." que permitiría brindar seguridad jurídica a los administrados, así como evitar situaciones arbitrarias, considerando que el precedente administrativo condiciona sus actuaciones presentes exigiendo un contenido similar; por tanto, la fórmula de la meta en cuestión tiene un contenido similar a la figura de las metas de la gestión 2013, cuando el regulador hizo válida la fórmula expuesta por ENTEL S.A., es así que el accionar de la Administración establece una consecuencia jurídica frente a un supuesto de hecho, el cual no podrá obviar si concurren los elementos objetivos suficientes de identidad. El precedente administrativo encuentra justificación en el principio de igualdad de los administrados o equidad en el trato, quienes deben ser tratados igualmente cuando se encuentren en supuestos semejantes; actuación que se realiza en el marco de la potestad discrecional. Por ello, se puede señalar que el precedente administrativo se encuentra como fundamento constitucional en el principio de igualdad y no discriminación, establecido en toda Constitución. En ese contexto, en que la Administración cuenta con más de una posibilidad de actuación, el precedente administrativo resulta importante porque permite predictibilidad y equidad en el trato a los administrados.

vi) ENTEL S.A. adjuntó un Diagrama lógico de funcionamiento de las llamadas ingresadas a su Call Center: a) Los usuarios llaman a los números de contacto habilitados para la atención; b) las llamadas ingresan a la central telefónica, acceden a un saludo y a una serie de opciones para autogestionarse soporte técnico, consultas, reclamos o informaciones haciendo uso del IVR, o seleccionar el contacto con un agente de Call Center; c) Si elige el contacto con un agente, se inicia el cómputo de tiempo de respuesta del operador a partir de haberse presionado la tecla "0". Cabe aclarar que la opción de direccionamiento de Agente de Call Center (opción "0") se encuentra habilitada permanentemente durante la llamada.

vii) En cuanto a la clasificación de llamadas atendidas y recibidas del servicio Local de Telecomunicaciones, se presentó: a) La central telefónica Avaya cuenta con un módulo de recolección de información llamado CMS (Call Management System) para monitorear las operaciones y recolectar datos del servidor de comunicaciones. Estos datos se almacenan en una base de datos Informix y se organizan en reportes, los cuales pueden ser vistos y obtenidos a través del módulo de reportes del CMS. Entre los reportes, se tienen datos por intervalos de media hora, diarios y mensuales. Esta información se almacena en los dispositivos de memoria, los cuales tienen una capacidad de almacenamiento de hasta tres meses; b) Para obtener los reportes para la medición del indicador, se obtiene la información directamente del CMS y se realiza el cálculo correspondiente, de igual manera se obtienen los archivos en formato TXT; c) La meta se calcula mediante la división del total de llamadas encaminadas a un operador Humano desde el IVR y que son atendidas en un tiempo menor a 10 segundos entre el total de llamadas encaminadas a un operador humano desde el IVR y que son atendidas; d) Detalle de los elementos involucrados: Llamadas Atendidas en menos de 10 seg: Definida como las llamadas que son contestadas por el operador humano hasta los 10 segundos de espera, los cuales se contabilizan a partir de que el cliente solicitó hablar con un operador humano; y Llamadas Atendidas: Son el total de llamadas que son atendidas por los operadores humanos.

viii) La "exclusión y análisis" representa una contravención al principio de legítima defensa protegida por el principio del debido proceso, principios que la ATT vulneró al no haber tomado en cuenta todos los argumentos y pruebas presentados por ENTEL S.A., además de haber cambiado, arbitrariamente, la fórmula utilizada en otras gestiones para la medición de la misma meta

ix) En el caso, el derecho a la defensa, que se encuentra ligado estrechamente al debido proceso, fue vulnerado por la ATT con la emisión de la resolución impugnada, así como su elemento congruencia. Se vulneró el principio de tipicidad al pretender sancionar por una conducta en la que no se incurrió, poniéndolo en una situación de inseguridad jurídica como



administrado.

x) Enunciando los artículos 8, 115 y 119 de la Constitución Política del Estado; los incisos c), d) y e) del artículo 4 y el artículo 47 de la Ley N° 2341 y el artículo 8 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, se vulneraron los derechos al Debido Proceso, a la Defensa, a la Seguridad Jurídica, a la aplicación de los Principios de Sometimiento Pleno a la Ley, Legalidad, Informalismo, Verdad Material y Tipicidad.

5. El 29 de agosto de 2017, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes emitió la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 96/2017 que resolvió rechazar el recurso de revocatoria contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 52/2017 interpuesto por ENTEL S.A., en consideración a los fundamentos siguientes (fojas 98 a 108):

i) El inciso G del Anexo 5 del Contrato de Concesión N° 002/95 establece que el operador debe brindar respuesta a las llamadas de los usuarios respecto a reclamos (reparaciones), informes, larga distancia nacional e internacional antes de los 10 segundos y contar con un 95% mínimamente de llamadas atendidas para cumplir la Meta "Tiempo de Respuesta del Operador" del Servicio Local de Telecomunicaciones. La Meta debe ser evaluada a partir de la respuesta del operador, con base en todas las llamadas, haciendo mención a aquellas llamadas ingresadas por reclamos (reparaciones), informes, larga distancia nacional e internacional; el hecho que el operador argumente que la contestación de una grabación se considere como llamada atendida carece de sustento, toda vez que el objetivo de la meta es evaluar la respuesta del operador a las llamadas de los usuarios.

ii) El IVR solo es un aplicativo de selección que permite la elección de una opción a todas las llamadas que ingresan al sistema de atención al cliente, en ese entendido, la aseveración vertida por ENTEL S.A. respecto a que la contestación del IVR implica una llamada atendida carece de sustento, además que queda evidenciado que es una plataforma de ayuda y no puede entenderse como una respuesta a las consultas del usuario. Asimismo, se observa que el operador únicamente realiza la "contabilización del tiempo de contestación cuando el usuario realiza la marcación de la tecla "0". Al utilizar este procedimiento, se limita el universo de intentos de llamadas a un número menor de usuarios que hubieron realizado una llamada de reclamo o solicitud, alejándose por completo del objetivo de la meta que es el de evaluar el comportamiento del operador con todas las llamadas ingresadas a los centros de atención y no así únicamente los que son direccionados a un operador humano, toda vez que existen llamadas que pueden ser gestionadas por soporte técnico, consultas o reclamos y el operador se encontraría obviando dichas llamadas en la medición.

La aplicabilidad del término "atendidas" no constituye el pleno cumplimiento de la condición contractual, la cual señala que se verificarán todas las llamadas ingresadas por reclamos (reparaciones), informes, larga distancia nacional e internacional, es por tanto que el valor medido por la ATT fue realizado en base a la condición contractual del Operador y basado objetivamente en el cálculo del tiempo de respuesta del operador del total de las llamadas recibidas.

iii) En el Auto ATT-DJ-A TL LP 59/2017, se dejó establecido el presunto incumplimiento a las obligaciones contractuales del operador, especificando, cuáles eran éstas, poniendo en conocimiento del procesado la metodología utilizada que llevó a la ATT a presumir dicho incumplimiento; obligaciones que se encuentran inmersas en el Contrato de Concesión suscrito por el operador, habiéndose definido, además, la fórmula que mejor se ajusta para la medición de la Meta; es decir, que la metodología utilizada para la medición de la meta se encuentra en las condiciones contractuales, por lo cual no se puede alegar indefensión. La evaluación de metas de cada gestión es independiente la una de la otra, razón por la cual no existe la contradicción alegada, puesto que la metodología de evaluación no fue cambiada; sino que en concordancia con la condición contractual se realizó una medición más objetiva de la meta, utilizando para la medición el universo total de llamadas ingresadas a los centros de Atención. Adicionalmente, la aplicación del criterio de llamadas atendidas no se encuentra presente en la condición contractual establecida en el Contrato de Concesión. Respecto a que la ATT hubiese emitido un precedente administrativo con el pronunciamiento expuesto en la "RA 30/2016", cabe aclarar que





la ATT debe, en lo posible, mantener una misma postura en sus decisiones en temas similares puestos a su conocimiento; sin embargo, la Administración no queda vinculada en el futuro a sus propios actos, porque los mismos no son fuente del derecho y en el caso de la ATT ni siquiera precedente administrativo, toda vez que existe una autoridad jerárquica que revisa el accionar del regulador y emite la última palabra cerrando la vía administrativa.

iv) La ATT no efectuó cambios en la forma de evaluar la meta en cuestión; es más, se comprobó que dicha evaluación fue realizada acorde con lo estipulado en el inciso G del Anexo 5 del Contrato de Concesión. No se generó una situación de indefensión; ni se vulneró el principio del debido proceso. En cuanto a la supuesta vulneración del debido proceso, de la revisión de actuados del proceso se constata que el mismo fue iniciado mediante "Auto 59/2017", de pleno conocimiento del operador, así como la apertura del término probatorio, habiendo culminado el proceso de instancia con la "RS 52/2017", lo cual llevó a tramitar el recurso de revocatoria; concluyéndose que la ATT en ningún momento vulneró el debido proceso ni el derecho a la defensa del operador. No se encontró situación alguna que evidencie que se hubiera violentado el principio de tipicidad al que alude el recurrente, la tipicidad es la adecuación de un actuar ejecutado por una persona natural o jurídica a la figura descrita por la ley como ilícita. En el caso, existe una condición contractual a la que el operador se obligó y cuyo incumplimiento esta preestablecido como una conducta punible y sancionable. En el caso, del cotejo de antecedentes no se encuentra situación alguna que haya podido violentar el Estado de Derecho, puesto que, como se dijo anteriormente, la normativa aplicada, así como la metodología para la medición de la meta en cuestión, inserta en dichos documentos y de conocimiento del recurrente, fue la correcta situación que no vulnera el principio de seguridad jurídica. La competencia de la ATT en materia de regulación no está en duda y todas sus actuaciones se encuentran enmarcadas en la norma por lo que la observación efectuada por el recurrente sobre el principio de legalidad y al principio de sometimiento pleno a la Ley no tiene asidero legal.

v) ENTEL S.A. se limitó a transcribir ciertas previsiones normativas, sin motivar la relevancia de las mismas con relación al acto impugnado, no habiendo argumentado de qué manera dicho acto podría haber vulnerado esas disposiciones normativas, por lo que la ATT se ve impedida de interpretar el sentido de dichas citas. Lo mismo ocurrió con la alusión a "Derechos vulnerados".

6. El 10 de octubre de 2017, Yuri Carlos Omar Benítez Rossel y Jessica Pilar Montaña Quispe, en representación de ENTEL S.A., interpusieron recurso jerárquico contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 96/2017, expresando lo siguiente (fojas 131 a 139):

i) Debe existir un análisis de la metodología descrita por el operador durante la inspección y conforme la documentación remitida para la verificación de metas debido principalmente a que en el punto 1 del documento denominado "Procedimiento y metodología de medición-2014.docx", ENTEL S.A. estableció clara y oportunamente que "Las llamadas ingresadas a la central telefónica, acceden a un saludo y una serie de opciones para poder elegir el servicio al cual tienen un problema, una vez elegido el servicio, el cliente puede manejar sus consultas de manera automática interactuando con del IVR o elegir el contacto con un agente del Call Center al presionar el número "0", la cual es considerada una llamada atendida (llamada contestada) por el agente donde se calcula la medición Tiempo de Respuesta del Operador (TRO), en este entendido, la aseveración de que ENTEL S.A. no se adecúa al objetivo de la meta queda desvirtuada ya que se cumple el Contrato.

ii) Cuando la ATT indica que un IVR no puede sustituir el objetivo fundamental de la meta, se debe comprender que es el IVR y cómo está involucrado en la meta. ENTEL S.A. contempla todas aquellas llamadas cursadas por los usuarios a fin de identificar cuan pronta fue la atención a todas las llamadas atendidas (llamadas contestadas), es importante reiterar que todas las llamadas son encaminadas desde el IVR plataforma que gestiona el tipo de servicio, consulta o requerimiento de los usuarios, para que ellos mismos puedan acceder al servicio del cual tienen un problema, el cliente elige el contacto con un agente, desde el momento en que presionó la tecla 0 y se empieza con la contabilización del tiempo para la medición de la meta. Por tal razón la llamada efectuada por el usuario no se queda en tiempo indefinido.

iii) Existe un error de conceptualización por parte de la ATT, las definiciones de llamada contestada y llamada ingresada, ambas deben ser definidas para entender el porqué de un sistema IVR, las llamadas ingresadas son cuando los usuarios ingresan a la central telefónica,





acceden a un saludo y una serie de opciones para poder elegir el servicio al cual desean ingresar. Una vez elegido el servicio, el cliente puede manejar sus consultas de manera automática haciendo uso del sistema IVR de forma interactiva o pulsando el dígito cero para elegir el contacto con un agente del Call Center (agente humano). La llamada contestada por el agente humano, es la que permite contabilizar los 10 segundos de atención para la medición de la meta. Se hace notar que llamada atendida y llamada contestada para el cálculo de la meta pertenecen a la misma definición. La ATT emite un errado juicio al afirmar que la llamada atendida (llamada contestada) es igual a una llamada ingresada. Ambas difieren y son totalmente opuestas para el cálculo de la meta.

iv) Respecto a lo señalado por la ATT, que la metodología y fórmula aplicada por el operador para el cálculo de la Meta, no se adecúa al objetivo de la Meta, que es ofrecer al usuario una pronta atención a todas las llamadas recibidas tal como señala la condición contractual. Esta condición contractual data del año 1995, en esa época las llamadas atendidas (llamadas recibidas) se realizaba en el entorno de una llamada una atención cumpliendo con la meta de ese entonces. Con el paso del tiempo el volumen de llamadas fueron aumentando, la tecnología fue avanzando y para poder cumplir con la meta entró al mercado el sistema IVR que permite manejar altos volúmenes de llamadas telefónicas, con un sistema de respuesta de voz interactiva mejorando la experiencia de los clientes, ya que las personas que llaman obtienen la información que necesitan las 24 horas del día. No se tiene intención de burlar el cumplimiento de la meta.

v) El Operador en ningún momento limita el universo de llamadas, el uso de un sistema IVR, permite que las Llamadas Ingresadas por los usuarios accedan a la central telefónica, un saludo y una serie de opciones para poder elegir el servicio al cual desean ingresar. Una vez elegido el servicio, el cliente puede manejar sus consultas de manera automática haciendo uso del sistema IVR de forma interactiva o pulsando el dígito cero (0) para elegir el contacto con un agente del Call Center (agente humano). Los usuarios en cualquier momento de la interacción con el sistema IVR, pueden acceder a un agente humano y ser direccionadas y gestionadas a soporte técnico, consultas y/o reclamos. Inmediatamente que los usuarios y las usuarias acceden a un agente humano se contabiliza la medición de la meta.

vi) Se debe hacer notar que la metodología de cálculo presentada por el operador, se manipuló y de forma indiscriminada se alteró la misma, manejando las definiciones de forma errada. Se evidencia una clara modificación a los criterios aplicados por la misma ATT para la evaluación de metas de calidad de gestiones pasadas, generando una contradicción con el precedente establecido en la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-FIS TL LP 30/2016.

vii) La Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 96/2017, presenta contradicciones; toda vez que el inc. ii del punto 3 del Considerando 5 reconoce que sí se realizó cambios en la evaluación de la Meta, mientras que en el punto 4 del mismo considerando señala que la ATT no efectuó cambios en la forma de evaluar la meta en cuestión, con estos argumentos que manifiesta la ATT, se observa la vulneración al debido proceso, toda vez que la administración pública regirá sus actos con sometimiento pleno a la ley asegurando a los administrados este derecho y también existe vulneración al principio de eficacia que establece que todo procedimiento administrativo debe cumplir su finalidad evitando dilaciones indebidas. Otra contradicción en la citada Resolución se da cuando en el inc. iii del punto 3 del Considerando 5 señala "que la aplicación del criterio de llamadas atendidas no se encuentra presente en la condición contractual establecida en el Contrato de Concesión, toda vez que la condición contractual es específica en señalar que el objetivo de la meta es evaluar el tiempo de respuesta del operador a todas las llamadas de reclamos (reparaciones), informes, larga distancia nacional e internacional por lo que en cumplimiento a lo establecido contractualmente, debe realizarse la medición en base a todas las llamadas ingresadas a los centros de atención y no así en base a las llamadas atendidas como arguye el operador..". La ATT reconoce que sí realizó cambios en la evaluación de la Meta, al tomar para la medición el total de llamadas ingresadas a los centros de atención de ENTEL S.A., mientras que ENTEL S.A. ha venido cumpliendo cada gestión con lo establecido en el contrato de concesión, que señala la atención a las llamadas atendidas (Llamada Contestada) dentro del tiempo de 10 segundos brindado la atención debida a todos los usuarios.

viii) ENTEL S.A. remitió oportunamente reportes, datos y documentación para desvirtuar los cargos impuestos; la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA-RE-TL LP 96/2017, tiende a vulnerar





los siguientes derechos y principios constitucionales y legales, ya fundamentados: Derecho del Debido Proceso y a la aplicación de los Principios de sometimiento pleno a la Ley, de imparcialidad y de eficacia.

7. A través de Auto RJ/AR-097/2017 de 16 de octubre de 2017, el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda admitió y radicó el recurso jerárquico planteado por Yuri Carlos Omar Benítez Rossel y Jessica Pilar Montaña Quispe, en representación de ENTEL S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 96/2017 de 29 de agosto de 2017, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes (fojas 141).

8. Mediante Auto RJ/AP-003/2018 de 14 de febrero de 2018, este Ministerio dispuso la apertura de término de prueba de 10 días (fojas 145).

9. A través de memorial presentado el 2 de marzo de 2018, ENTEL S.A. presentó pruebas (fojas 149 a 155).

CONSIDERANDO: Que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ-N° 285/2018 de 23 de abril de 2018, 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 Yuri Carlos Omar Benítez Rossel y Jessica Pilar Montaña Quispe, en representación de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones Sociedad Anónima - ENTEL S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 96/2017 de 29 de agosto de 2017 y, en consecuencia, se la revoque totalmente y se instruya a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes emitir una nueva Resolución Administrativa Regulatoria que resuelva el recurso de revocatoria interpuesto contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 52/2017 de 16 de mayo de 2017, conforme a los criterios de adecuación a derecho expuestos en ese Informe.

CONSIDERANDO: Que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 285/2018, se tienen las siguientes conclusiones:

1. El parágrafo I de la Disposición Transitoria Tercera de la Ley N° 164 General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación determina que de forma transitoria hasta que se apruebe el reglamento de calidad para cada uno de los servicios, quedan vigentes las metas de calidad actuales. El incumplimiento de las mencionadas metas será sancionado de acuerdo a los procedimientos y multas establecidos en los respectivos contratos.

2. Los incisos d) y l) del artículo 17 del Decreto Supremo N° 0071 de Creación de las Autoridades de Fiscalización y Control Social establecen entre las competencias de la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Telecomunicaciones y Transportes, actualmente Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, las de regular, controlar, supervisar, fiscalizar y vigilar la prestación de los servicios y actividades por parte de las entidades y operadores bajo su jurisdicción reguladora, y el cumplimiento de sus obligaciones legales y contractuales y el implementar los aspectos relativos a la regulación, control, fiscalización y supervisión de los sectores de telecomunicaciones y transportes, en el marco de la Constitución Política del Estado.

3. El Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172, establece el procedimiento para sustanciar de oficio el proceso administrativo sancionador. El artículo 76 del citado Reglamento dispone que el Superintendente, en el caso el Director Ejecutivo de la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, podrá iniciar de oficio una investigación cuando considere que pueda existir infracción a las normas legales, reglamentarias o contractuales vigentes en los sectores regulados; a su vez, el artículo 77 del referido Reglamento señala que, concluida la investigación, en caso de existir indicios de contravención al orden jurídico regulatorio, el regulador formulará cargos contra el presunto responsable y correrá traslado de los cargos a éste para que los conteste en el plazo de 10 días; por su parte, los artículos 78 y 79 de tal disposición reglamentaria prevén que se podrá disponer la apertura de un término de prueba y de alegatos. A su vez, el artículo 80 de ese Reglamento establece que se dictará resolución declarando probada o improbada la comisión de la infracción; si se declara probada, se ordenará





el cumplimiento de las normas legales, reglamentarias o contractuales infringidas, la reparación de las consecuencias de la infracción dentro del marco establecido por el orden jurídico regulatorio e impondrá al responsable la sanción que corresponda.

4. Una vez expuestos los antecedentes normativos aplicables al caso, cabe analizar los argumentos expuestos por el recurrente; así se tiene, que en relación a que *debería existir un análisis de la metodología descrita por el operador durante la inspección y conforme la documentación remitida para la verificación de metas debido principalmente a que en el punto 1 del documento denominado "Procedimiento y metodología de medición-2014.docx", ENTEL S.A. estableció clara y oportunamente que "Las llamadas ingresadas a la central telefónica, acceden a un saludo y una serie de opciones para poder elegir el servicio al cual tienen un problema, una vez elegido el servicio, el cliente puede manejar sus consultas de manera automática interactuando con del IVR o elegir el contacto con un agente del Call Center al presionar el número "0", la cual es considerada una llamada atendida (llamada contestada) por el agente donde se calcula la medición Tiempo de Respuesta del Operador (TRO), en este entendido, la aseveración de que ENTEL S.A. no se adecúa al objetivo de la meta queda desvirtuada ya que se cumple el Contrato; corresponde señalar que no es el operador quien tiene la atribución para definir la metodología de cálculo aplicable a la evaluación de la Meta objeto del proceso; en cuanto al fondo de la metodología propuesta por ENTEL S.A., la ATT manifestó que el hecho que el operador argumente que la contestación de una grabación se considere como llamada atendida carece de sustento, toda vez que el objetivo de la meta es evaluar la respuesta del operador a las llamadas de los usuarios; evidenciándose que más allá de si el regulador o el operador tienen la razón en este punto; se constata que el ente regulador no ha fundamentado en forma suficiente el porqué el concepto de "llamadas atendidas" diferiría o infringiría el término de "llamadas contestadas" establecido en el inciso G, Anexo 5 de la Autorización Transitoria Especial N° 512/99 de 28 de enero de 1999; careciendo el pronunciamiento emitido de un análisis objetivo acerca de si la metodología propuesta por ENTEL S.A. permitiría cumplir el objetivo de la Meta de evaluar el Tiempo de Respuesta del Operador o, en su caso, en qué sentido incumpliría tal propósito.*

5. En relación a que *cuando la ATT indica que un IVR no puede sustituir el objetivo fundamental de la meta, se debe comprender que es el IVR y como está involucrado en la meta. ENTEL S.A. contempla todas aquellas llamadas cursadas por los usuarios a fin de identificar cuan pronta fue la atención a todas las llamadas atendidas (llamadas contestadas), es importante reiterar que todas las llamadas son encaminadas desde el IVR plataforma que gestiona el tipo de servicio, consulta o requerimiento de los usuarios, para que ellos mismos puedan acceder al servicio del cual tienen un problema, el cliente elige el contacto con un agente, desde el momento en que presionó la tecla 0 y se empieza con la contabilización del tiempo para la medición de la meta. Por tal razón la llamada efectuada por el usuario no se queda en tiempo indefinido; es pertinente manifestar que si bien la ATT expresó que el IVR solo es un aplicativo de selección que permite la elección de una opción a todas las llamadas que ingresan al sistema de atención al cliente, en ese entendido, la aseveración vertida por ENTEL S.A. respecto a que la contestación del IVR implica una llamada atendida carece de sustento, además que queda evidenciado que es una plataforma de ayuda y no puede entenderse como una respuesta a las consultas del usuario, por lo que al realizar la contabilización del tiempo de contestación cuando el usuario realiza la marcación de la tecla "0" se limitaría el universo de intentos de llamadas a un número menor de usuarios que hubieron realizado una llamada de reclamo o solicitud, alejándose del objetivo de la meta que es el de evaluar el comportamiento del operador con todas las llamadas ingresadas a los centros de atención y no así únicamente los que son direccionados a un operador humano; ello resulta insuficiente toda vez que no se fundamenta en forma suficiente tales conclusiones; debiendo centrarse tal fundamentación en si la metodología empleada por el operador permite o no una correcta evaluación de la Meta Tiempo de Respuesta del Operador establecida en su Autorización Transitoria Especial.*

6. En cuanto a que *existiría un error de conceptualización por parte de la ATT, las definiciones de llamada contestada y llamada ingresada, ambas deben ser definidas para entender el porqué de un sistema IVR, las llamadas ingresadas son cuando los usuarios ingresan a la central telefónica, acceden a un saludo y una serie de opciones para poder elegir el servicio al cual desean ingresar. Una vez elegido el servicio, el cliente puede manejar sus consultas de manera automática haciendo uso del sistema IVR de forma interactiva o pulsando el dígito cero para elegir el contacto con un agente del Call Center (agente humano). La llamada contestada por el*





agente humano, es la que permite contabilizar los 10 segundos de atención para la medición de la meta. Se hace notar que llamada atendida y llamada contestada para el cálculo de la meta pertenecen a la misma definición. La ATT emite un errado juicio al afirmar que la llamada atendida (llamada contestada) es igual a una llamada ingresada. Ambas difieren y son totalmente opuestas para el cálculo de la meta; cabe señalar que tal como se expresó en los puntos anteriores el pronunciamiento de la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes no ha sido fundamentado en forma suficiente que permita desvirtuar o confirmar lo aseverado por ENTEL S.A., precisándose un nuevo análisis de los argumentos expresados por el operador.

7. En relación a que la metodología y fórmula aplicada por el operador para el cálculo de la Meta, no se adecuaría al objetivo de la Meta, que es ofrecer al usuario una pronta atención a todas las llamadas recibidas tal como señala la condición contractual y a que la misma data del año 1995, cuando las llamadas atendidas (llamadas recibidas) se realizaba en el entorno de una llamada una atención, cumpliendo con la meta. Con el paso del tiempo el volumen de llamadas fueron aumentando, la tecnología fue avanzando y para poder cumplir con la meta se utiliza el sistema IVR que permite manejar altos volúmenes de llamadas telefónicas, con un sistema de respuesta de voz interactiva mejorando la experiencia de los clientes, ya que las personas que llaman obtienen la información que necesitan las 24 horas del día; corresponde reiterar que se requiere un análisis objetivo de los argumentos expresados por el operador en sentido de determinar si el uso del sistema IVR facilitaría la atención a los usuarios mejorando tal atención y, por tanto, cumpliendo el objeto de la Meta objeto del proceso o por el contrario únicamente constituiría un medio de evitar el incumplimiento de misma.

8. En cuanto a que se debe hacer notar que la metodología de cálculo presentada por el operador, fue manipulada y de forma indiscriminada se alteró la misma, manejando las definiciones de forma errada. Se evidencia una clara modificación a los criterios aplicados por la misma ATT para la evaluación de metas de calidad de gestiones pasadas, generando una contradicción con el precedente establecido en la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-FIS TL LP 30/2016; corresponde señalar que si bien se busca que los procedimientos emitidos por la ATT mantengan uniformidad, tal como dejó correctamente establecido la ATT sus decisiones no constituyen un precedente administrativo; sin embargo, en caso de que por cualquier motivo decida pronunciarse en forma diferente a decisiones emitidas con anterioridad, que como se expresó tiene facultad de hacerlo, debe motivar tal pronunciamiento de manera que no quede duda alguna en los administrados sobre una supuesta aplicación discrecional de las previsiones legales, reglamentarias y contractuales establecidas, con el fin de no afectar la seguridad jurídica que debe primar en todo proceso administrativo.

9. Respecto a que la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 96/2017, presenta contradicciones; toda vez que el inc. ii del punto 3 del Considerando 5 reconoce que si se realizó cambios en la evaluación de la Meta, mientras que en el punto 4 del mismo considerando señala que la ATT no efectuó cambios en la forma de evaluar la meta en cuestión, con estos argumentos que manifiesta la ATT, se observa la vulneración al debido proceso, toda vez que la administración pública regirá sus actos con sometimiento pleno a la ley asegurando a los administrados este derecho y también existe vulneración al principio de eficacia que establece que todo procedimiento administrativo debe cumplir su finalidad evitando dilaciones indebidas y que otra contradicción en la citada Resolución se da cuando en el inc. iii del punto 3 del Considerando 5 señala "que la aplicación del criterio de llamadas atendidas no se encuentra presente en la condición contractual establecida en el Contrato de Concesión, toda vez que la condición contractual es específica en señalar que el objetivo de la meta es evaluar el tiempo de respuesta del operador a todas las llamadas de reclamos (reparaciones), informes, larga distancia nacional e internacional por lo que en cumplimiento a lo establecido contractualmente, debe realizarse la medición en base a todas las llamadas ingresadas a los centros de atención y no así en base a las llamadas atendidas como arguye el operador.". La ATT reconoce que si realizó cambios en la evaluación de la Meta, al tomar para la medición el total de llamadas ingresadas a los centros de atención de ENTEL S.A., mientras que ENTEL S.A. ha venido cumpliendo cada gestión con lo establecido en el contrato de concesión, que señala la atención a las llamadas atendidas (Llamadas Contestadas) dentro del tiempo de 10 segundos brindado la atención debida a todos los usuarios; cabe manifestar que de la verificación de los puntos citados por el operador se evidencia que el ente regulador emitió criterios contradictorios dentro de Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 96/2017, sosteniendo en gran parte de su





pronunciamiento que no existió modificación alguna a la metodología empleada en la evaluación de la Meta y por otra parte justificando que “La evaluación de metas de cada gestión es independiente la una de la otra, razón por la cual no existe la contradicción alegada, puesto que la metodología de evaluación no fue cambiada; sino que en concordancia con la condición contractual se realizó una medición más objetiva de la meta, utilizando para la medición el universo total de llamadas ingresadas a los Centros de Atención”; tal como se manifestó anteriormente; si bien la ATT cuenta con la facultad de alejarse de pronunciamientos anteriores o de cambiar la metodología a ser aplicada en la evaluación de la Meta, esta decisión debe ser debidamente fundamentada y motivada a fin de que no exista posibilidad alguna de afectación a los derechos del operador o al debido proceso.

10. Como se tiene dicho, la motivación es un elemento esencial del acto administrativo; consiguientemente, la falta de motivación no solamente supone la existencia de un vicio de forma, sino también y esencialmente implica arbitrariedad, pues el administrado se ve privado de conocer a cabalidad los motivos por los cuales la administración adoptó una determinada decisión, produciéndose, en consecuencia, la vulneración de la garantía del debido proceso en cuanto el administrado tiene derecho a recibir una resolución motivada. Ante la falta de motivación, el acto administrativo se encuentra viciado de nulidad, en el entendido de que dicho vicio lesiona la validez del acto, ya que la invalidez se constituye en la consecuencia jurídica de la gravedad del vicio.

11. En el marco del punto conclusivo precedente, esta instancia llega a la convicción de que, en efecto, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, al no atender en forma suficiente la totalidad de argumentos expuestos por el recurrente a lo largo del proceso que generó la interposición del recurso jerárquico ahora analizado, omitió motivar su pronunciamiento de manera expresa y precisa, en las cuestiones planteadas por ENTEL S.A., dejando de lado que, en el marco de un debido proceso, todas las razones que llevan a la Administración a adoptar determinadas decisiones definitivas deben constar en el propio acto administrativo decisorio, lo contrario implica la emisión de un fallo sin la debida fundamentación. Así, en el caso de autos, al haber dicha Autoridad prescindido el pronunciamiento respecto a los aspectos expresamente reclamados por el recurrente, omitió la motivación de su decisión, suprimiendo una parte estructural de la misma.

12. Al constituirse el debido proceso en una garantía según la cual la persona tiene derecho a que se le asegure un resultado justo y equitativo dentro del proceso y que se encuentra reconocido por la propia Constitución Política del Estado, que señala que toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, correspondiendo al Estado garantizar el derecho al debido proceso, determinando que ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso y que en el ámbito administrativo supone que el administrado sea oído por la Administración y que tenga la alternativa de presentar los argumentos y pruebas de que intentare valerse, así como a obtener una decisión fundada en relación a sus pretensiones, resulta cierto que en aras de tutelar un debido proceso en favor de ENTEL S.A. es necesario que los aspectos señalados en los puntos conclusivos precedentes sean debidamente considerados, debiendo el ente regulador emitir pronunciamiento expreso sobre todos y cada uno de los argumentos planteados por el operador.

13. En cuanto a la prueba presentada por ENTEL S.A. mediante memorial de 2 de marzo de 2018, toda vez que se trata de una Adenda a la Autorización Transitoria Especial N° 002/95 y no se aportó prueba que sea aplicable o tenga relación con la Autorización Transitoria Especial N° 512/99 de 28 de enero de 1999, objeto del proceso analizado; no resulta conducente al caso emitir pronunciamiento al respecto.

14. De todo lo expuesto, en el marco del inciso b) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 y del inciso b) del párrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, corresponde aceptar el recurso jerárquico planteado por Yuri Carlos Omar Benítez Rossel y Jessica Pilar Montaña Quispe, en representación de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones Sociedad Anónima - ENTEL S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 96/2017 de 29 de agosto de 2017, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes y, en consecuencia, revocarla totalmente.





POR TANTO:

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

RESUELVE:

PRIMERO.- Aceptar el recurso jerárquico planteado por Yuri Carlos Omar Benítez Rossel y Jessica Pilar Montaña Quispe, en representación de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones Sociedad Anónima - ENTEL S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 96/2017 de 29 de agosto de 2017, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes y, en consecuencia, revocar totalmente dicha Resolución.

SEGUNDO.- Instruir a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes que proceda a emitir una nueva Resolución Administrativa Regulatoria que resuelva, de acuerdo a lo previsto por el párrafo I del artículo 89 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172, el recurso de revocatoria interpuesto contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 52/2017 de 16 de mayo de 2017, conforme a los criterios de adecuación a derecho expuestos en el presente fallo.

Comuníquese, regístrese y archívese.

Milton Claros Hinojosa
MINISTRO
Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda

