



RESOLUCIÓN MINISTERIAL Nº **197**

La Paz, 28 JUN. 2017

VISTOS: El recurso jerárquico interpuesto por René Marcelo Hurtado Sandoval, en representación de Illimani de Comunicaciones S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 13/2017, de 26 de enero 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. El 5 de febrero de 2015, mediante Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 59/2015, la Dirección Departamental de Fiscalización y Control de la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes informó a la Dirección Jurídica de esa entidad que Illimani de Comunicaciones S.A., que opera en la frecuencia 92,5 MHz en la ciudad de Oruro, incumplió el artículo 112 de la Ley Nº 164 General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación, al no transmitir el mensaje oficial del Presidente del Estado Plurinacional, el 6 de agosto de 2014; recomendando iniciar el proceso administrativo correspondiente (fojas 133 a 134).

2. El 19 de febrero de 2015, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes dictó el Auto ATT-DJ-A TL LP 227/2015 que formuló cargos contra Illimani de Comunicaciones S.A., que opera en la frecuencia 92,5 MHz en la ciudad de Oruro, por el presunto incumplimiento a lo establecido en el artículo 112 de la Ley Nº 164, otorgando 10 días para que el operador conteste los cargos formulados y presente las pruebas que considerase pertinentes (fojas 129 a 132).

3. El 5 de marzo de 2015, René Marcelo Hurtado Sandoval, en representación de Illimani de Comunicaciones S.A., presentó descargos sobre el cumplimiento de la obligación (fojas 126 a 127).

4. Mediante Auto ATT-DJ-A TL LP 383/2015 de 19 de marzo de 2015, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes dispuso la apertura de término de prueba el cual fue clausurado a través de Auto ATT-DJ-A TL LP 680/2015 de 7 de mayo de 2015 (fojas 125 y 119).

5. El 27 de septiembre de 2016, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes dictó la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 125/2016 que resolvió: **i)** Declarar probados los cargos formulados contra Illimani de Comunicaciones S.A., mediante Auto ATT-DJ-A TL LP 227/2015 por incurrir en la infracción establecida en el parágrafo I del artículo 26 del Reglamento de Sanciones e Infracciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado por el Decreto Supremo Nº 25950 y **ii)** Sancionar al operador con una multa de Bs41.696.-; en consideración a los siguientes fundamentos (fojas 87 a 93):

i) Mediante Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 59/2015, la Dirección Departamental de Fiscalización y Control, estableció que el operador Illimani de Comunicaciones S.A., que emite en la frecuencia 92,5 MHz de la ciudad de Oruro, no realizó la transmisión en cadena del Mensaje Presidencial del 6 de agosto de 2014.

ii) El Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 373/2015, señala que de acuerdo al monitoreo efectuado entre 9:05 y 10:15 am, en la ciudad de Oruro se verificó que el operador Illimani de Comunicaciones S.A., que emite en la frecuencia 92,5 MHz de la ciudad de Oruro, incumplió el artículo 112 de la Ley Nº 164; transmitiendo música clásica entre 9:41, 9:50 y 10:12 desvirtuando las pruebas presentadas por el operador, ya que revisada la información complementaria del archivo de audio, corresponde a uno creado el 2 de marzo de 2015.

iii) Sobre la certificación de 7 de abril de 2015 emitida por la empresa Monitor S.R.L., no adjunta documentación respaldatoria que demuestre lo certificado, no hace referencia a la programación





anterior ni posterior al mensaje presidencial, no especifica las condiciones técnicas en las que se habría efectuado el monitoreo al mensaje presidencial ni datos del personal responsable y el registro de Fundempresa de la empresa Monitor S.R.L. consigna como actividad "Servicios Generales" y como actividad específica "Otras actividades profesionales y técnicas", por lo que la certificación emitida no es prueba suficiente para establecer el cumplimiento al artículo 112 de la Ley N° 164.

iv) Con referencia a la multa, el Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 189/2015 explica que el valor de la Tasa de Regulación Anual correspondiente a la gestión 2014 del operador es de Bs250.176.-, la ciento veinteava parte corresponde a Bs2.084,80.-, por 20 días multa, de acuerdo a lo establecido en el artículo 26 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950, resultando una multa de Bs41.696.-

6. Mediante escrito presentado el 3 de noviembre de 2016, René Marcelo Hurtado Sandoval, en representación de Illimani de Comunicaciones S.A., interpuso recurso de revocatoria contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 125/2016, expresando lo siguiente (fojas 63 a 69 vuelta):

i) Existe duda en cuanto a la ejecución, fiabilidad y certeza del control de monitoreo y del análisis desarrollado por la ATT respecto a que el CD de supuesto monitoreo no cuenta con ningún nombre, registro o identidad en su exterior ni nada que lo identifique como prueba oficial a cargo de la ATT, tampoco lleva el nombre del funcionario a cargo de la grabación. En la grabación, como no es realizada con equipo idóneo para la verificación de frecuencias en FM al utilizarse un sistema de "...recepción de canales de televisión V/UHF..."; no se identifica con un medio tecnológico serio, el dial específico y las frecuencias que son objeto de registro, utilizándose sólo una pantalla de fondo similar a una presentación que se realizaría por ejemplo con ayuda de la aplicación informática Power Point (con la indicación "FM-1, FM-2 y FM-3"), en la que manualmente y como una presentación, se van incorporando las radios objeto de análisis, sin indicación de horas, fechas y supuestas frecuencias que son motivo de grabación. En la grabación proporcionada, sin justificación alguna, no se registra todo el mensaje presidencial del 6 de agosto de 2014, existiendo grabación sólo de los siguientes lapsos breves de tiempo: Archivo FM-1, 5.19 m/duración; Archivo FM-2 5.45 m/duración; Archivo FM-3 9:14 m/duración; es decir, 22 minutos de grabación, no obstante que el mensaje duró de 9:00 a 10:16 (1 hora y 16 minutos), omitiéndose casi una hora de grabación. No se escucha la identificación del medio, dudándose si esa grabación correspondió al operador.

ii) Hay contradicción en la elaboración del Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 59/2015 de 5 de febrero de 2015, que contrariamente a lo afirmado por el anterior Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 209/2014 de 22 de agosto de 2014, afirma equivocadamente en su numeral 3.RESULTADOS, que se realizó el registro y grabación correspondiente "...con el sistema de recepción de radiodifusoras FM, a fin de verificar el cumplimiento al artículo 112 de la Ley No. 164...". Como ejemplo, se presentan 5 casos en los que, no obstante de registrarse el mensaje presidencial, aparecen en el Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 209/2014 como operadores que incumplieron el artículo 112 de la Ley N° 164, también se presentan 2 casos en los que, no obstante de no registrarse el mensaje presidencial en los lapsos de grabación, aparecen en el citado Informe como operadores que sí cumplieron.

iii) El Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 189/2016 de 10 de mayo de 2016, vulnera el debido proceso y el derecho a la defensa, ya que fue suscrito con carácter previo a la presentación de alegatos por parte del operador, presentados a la ATT el 25 de mayo de 2015, viciando de nulidad por indefensión y prejuzgamiento, al no considerar todos los elementos de descargo aportados.

iv) Se debe tomar en cuenta también que la resolución recurrida, ha sido expedida sin el necesario sustento y motivación, y sin contar la ATT con prueba plena que le permita comprobar la verdad material del hecho controvertido. El único respaldo con el que contaría la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 125/2016, está en el Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 209/2014 de 22 de agosto de 2014 del Analista en Monitoreo y Control del Espectro; que contrariamente a derecho y la razonabilidad, no se encuentra citado en la resolución recurrida, lo cual supone ausencia de causa y fundamento en tal acto. El operador, a través de su señal en la ciudad de Oruro, sólo transmitió el Mensaje Presidencial del 6 de agosto 2014, debido a que ATB





Radio tiene como cabecera de operaciones y de transmisión de señal la ciudad de La Paz por lo que la transmisión realizada en esta ciudad fue replicada en la ciudad de Oruro en calidad de repetidora de la señal transmitida por la cabecera, hecho que no fue jamás desvirtuado en la resolución recurrida, tampoco fue motivada ni explicada la razón por la que tal argumento nuestro sería carente de validez o de legalidad.

Respecto a la falta de motivación y sustento de las resoluciones administrativas, que ameritan la revocatoria del acto, en calidad de precedente administrativo, existen diversos precedentes administrativos por lo que dadas tales vulneraciones al artículo 28 de la Ley N° 2341, la Resolución impugnada está viciada de nulidad de conformidad al artículo 35, literales c), d) y e) de la Ley de la citada Ley.

v) Se presentó la nota N° Cite: JAF 131/2015 de 4 de marzo de 2015 informando a la autoridad que en fecha 6 de agosto de 2014 ATB Radio, mediante su señal en la ciudad de Oruro en la frecuencia de 92.5 MHz, procedió a la transmisión en cadena del mensaje presidencial en cumplimiento a lo dispuesto por la normativa vigente...”, informando que tiene su cabecera de operaciones y de transmisión de señal en la ciudad de La Paz, y que la transmisión del mensaje fue replicada en la ciudad de Oruro, adjuntando la grabación de la transmisión realizada el 6 de agosto de 2014. También se presentó una Certificación de 7 de abril de 2015, expedida por MONITOR S.R.L., que tiene bajo su cargo y objeto específico, el seguimiento y monitoreo de medios de comunicación a nivel nacional, certificando se transmitió de forma completa e ininterrumpida el mensaje presidencial a través de ATB Radio, en la ciudad de Oruro en la frecuencia 92,5 MHz; los argumentos para descalificar la prueba presentada, carecen de razonabilidad, lógica y de justicia, por contener expresiones que se encuentran lejos de la aplicación de criterios de la sana crítica en la valoración de la prueba; no son razonables las observaciones expuestas por la ATT, porque debe entenderse que el audio presentado en la contestación a los cargos, tenga una fecha de creación de archivo de 2 de marzo de 2015, ya que es una copia del original, realizada en esa fecha, previa a su presentación en la ATT, por lo demás, el contenido del CD al corresponder al mensaje presidencial observado, representa prueba válida a los fines pertinentes, porque su contenido no es diverso. A su vez, las observaciones expuestas respecto a la certificación expedida por la empresa MONITOR S.R.L., se alejan de la sana crítica, debido a que los requisitos exigidos por la ATT que supuestamente no se cumplen con tal certificación, al no encontrarse previstos en ninguna norma, conllevan criterio unilateral y arbitrario.

El Principio de Favorabilidad se encuentra recogido en la Resolución Ministerial N° 9 de 14 de enero de 2011 emitida por el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda y en el artículo 27- II del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, por lo que, en razón a la transgresión a las reglas de verdad material y favorabilidad debe revocarse la resolución recurrida.

vi) El artículo 112 de la Ley N° 164, señala “Los operadores de radiodifusión de señales de audio y video (radio y televisión abierta) y distribución de señales de audio y video, están obligados a realizar dos transmisiones en cadena al año, sin pago alguno, de los mensajes oficiales de la Presidenta o Presidente del Estado Plurinacional dirigidos a todas las personas del país...”; es decir, la obligación legal prevista en la norma legal, se refiere a la realización de dos transmisiones en cadena al año, significando que el incumplimiento de esa norma podrá darse sólo en caso que el operador incumpla con la transmisión de esas dos transmisiones requeridas por la ATT, lo que no es de aplicación en este caso, porque en la gestión 2014, la ATT sólo requirió una. No es legalmente correcto entender que Illimani de Comunicaciones S.A. incumpliera el artículo 112 de la Ley N° 164, por lo que hay ausencia de materia justiciable y de ilegalidad manifiesta del acto recurrido.

7. El 26 de enero de 2017, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes emitió la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 13/2017 que resolvió: i) Rechazar el recurso de revocatoria contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 125/2016 interpuesto por Illimani de Comunicaciones S.A., confirmándola totalmente, en consideración a los fundamentos siguientes (fojas 13 a 37):

i) Para el monitoreo y grabación de las señales de audio de la banda F.M. del espectro radioeléctrico en la ciudad de Oruro, realizado en fecha 6 de agosto de 2014, se utilizaron los





siguientes equipos y software: Computador portátil; hardware capturador de audio y video, USB Kworld, modelo KW B490-A con número de serie 23146028093; software de recepción de señales de audio y video TiVme; antena de recepción F.M., TV (VHF/UHF), tipo telescópica; Software Camtasia Studio Recorder (herramienta de captura de pantalla y audio de los eventos ocurridos en una región o la pantalla completa del ordenador). Con referencia al CD presentado por la ATT como prueba del monitoreo realizado, las grabaciones originales se encuentran resguardadas en el disco duro del ordenador utilizado, ya que el proceso iniciado al operador no es el único, por ello en los informes técnicos solo se anexan copias en CD del monitoreo; asimismo, en el Informe técnico de inicio de proceso ATT-OFR CB-INF TEC CB 59/2015 de fecha 5 de febrero de 2015 se muestra los nombres del personal técnico encargado de realizar las grabaciones del indicado monitoreo.

ii) El operador supone mediante un ejemplo, que la grabación realizada en fecha 6 de agosto de 2014 en la ciudad de Oruro, posiblemente se realizó bajo el formato "power point". La grabación del CD contiene el registro de la interfaz gráfica del software de recepción de señales de audio y video "TiVme", que recibe las señales de audio de las frecuencias de la banda F.M. en la ciudad de Oruro. Como se detalla en el inciso II) del numeral 2.1.1.1 de la Resolución impugnada la grabación de 6 de agosto de 2014, cuenta con nombre de identificación de archivos, la identificación del software TiVme, la identificación Kworld, fecha y hora en formato día/mes/año, horas:minutos (información que el software TiVme extrae del sistema operativo en el que se está ejecutando dicho software); "FM — Directo" identifica el servicio de radiodifusión que está siendo recepcionado aquel instante en la entrada del capturador USB Kworld — KWUB490-A, "ANTENNA, CABLE o FM", en el caso la identificación "FM — Directo", corresponde a la recepción de la banda de radiodifusión en Frecuencia Modulada; número de canal, identificación y frecuencia, se tiene el siguiente detalle: El número de canal 11, es el correlativo de las frecuencias sintonizadas, parámetro que no puede ser editado ni modificado; el campo destinado a la identificación del nombre comercial o razón social de la frecuencia sintonizada, es un parámetro editable únicamente en etapa de configuración; la frecuencia visualizada, es la frecuencia sintonizada por el capturador USB Kworld — KW-UB490-A., parámetro que no puede ser editado y es desplegado automáticamente por el software. El sistema empleado para el monitoreo y grabación reúne las características técnicas necesarias para realizar dicha verificación.

iii) El Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 209/2014 de 22 de agosto de 2014, hace referencia al "sistema para recepción de canales de televisión V/UHF", toda vez que es un informe general que abarca radiodifusión AM, FM (VHF) y Televisión (UHF); a su vez, el Informe Técnico ATT-OFR CB INF TEC CB 59/2015 de 5 de febrero de 2015, hace referencia al "sistema de recepción de radiodifusoras FM", toda vez que se trata de un caso específico, vale decir que el sistema y/o equipo empleado para la grabación del monitoreo del mensaje presidencial es configurado para la recepción de emisoras en FM, no existiendo equivocación alguna o vicio de nulidad en referencia a los resultados de los informes técnicos citados.

Las radioemisoras que el operador menciona a título de "ejemplo" presentando 5 casos, infringieron el artículo 112 de la Ley N° 164, al no cumplir con la transmisión del mensaje presidencial en su totalidad, en el horario oficial de 9:05 a 10:15 a.m., detallándose en la Tabla 1, 17 de la Resolución recurrida, los procesos iniciados. En cuanto a los operadores Nuevo Tiempo 88.30 MHz y Radio Fides Oruro S.R.L. FM 88,90, de acuerdo al Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 209/2014 figuran como operadores que cumplieron el artículo 112 de la Ley N° 164, detallándose en las páginas 18 y 19 de la Resolución ATT-DJ-RA RE-TL LP 13/2017 los registros efectuados.

iv) Se analizaron los descargos presentados por el operador en su totalidad, como se puede apreciar en el Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 189/2016 de 10 de mayo de 2016 y el informe técnico complementario ATT-OFR CB-INF TEC CB 373/2016 de 1° de septiembre de 2016, en los numerales 3.4.1., 3.4.2. y 3.4.3., de ambos informes técnicos, los que desvirtúan los descargos presentados por el operador. En cuanto a que al no contar con un registro que cuente con la totalidad del mensaje presidencial y las supuestas inconsistencias y contradicciones que presenta la verificación y evaluación con la que se realiza el monitoreo durante el mensaje presidencial, se advierte de acuerdo a lo expuesto que el mecanismo utilizado para el efecto es fidedigno.





v) Si bien el operador afirma que las emisiones realizadas a través de su medio 92,5 MHz en la ciudad de Oruro, fueron una réplica de lo transmitido en la ciudad de La Paz por ser una repetidora; no se tiene constancia de que la prueba presentada adjunta a la Nota de cite JAF 131/2015 presentada el 5 de marzo de 2015, sea una grabación realizada en la ciudad de Oruro, toda vez que se da a entender que las grabaciones presentadas serían muestras de la ciudad de La Paz y no así de la ciudad de Oruro.

vi) El archivo de audio que presentó el Operador en las grabaciones adjuntas en Nota de cite JAF 131/2015 presentada en fecha 5 de marzo de 2015; de acuerdo al Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 373/2016, se demuestra que el archivo de nombre "mensajepresidencialmp3" no es el archivo original (archivo fuente), toda vez que cuando se crea un archivo de audio, se crea un registro interno en el archivo con los datos "día, fecha y hora" de la citada creación y estos datos no pueden ser modificados cuando se realiza una copia del mismo, vale decir que el archivo "mensajepresidencialmp3" tiene como fecha de creación el 2 de marzo de 2015, debiendo tener el 6 de agosto de 2014, como se puede verificar en los archivos presentados, asimismo, este registro se modifica toda vez que el archivo original es editado y guardado nuevamente. En cuanto a la certificación presentada, fue analizada en el Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 373/2016, indicando que la presentación de una Nota simple, sin documentación de respaldo, no es prueba suficiente para la verificación de la transmisión del Mensaje Presidencial de 6 de agosto de 2014.

vii) En la gestión 2014, se realizaron dos requerimientos referidos a la transmisión en cadena del Mensaje Presidencial a nivel nacional, informando a los operadores en general, mediante comunicados de prensa efectuados en los periódicos Cambio y La Razón, de 19 de enero de 2014 y 3 de agosto de 2014, respectivamente, donde se señala que el incumplimiento de cualquiera de las dos retransmisiones, significará el incumplimiento a la normativa vigente.

viii) De la lectura del memorial de alegatos presentado el 25 de mayo de 2017, el operador se ratifica en los argumentos planteados y en la prueba presentada solicitando declarar improbadamente el cargo y en virtud a ello el archivo de obrados, de la lectura del mismo se puede constatar que los argumentos plasmados en el mismo son un resumen de los descargos presentados anteriormente, y que no incorpora ningún elemento nuevo sujeto de una valoración específica. Se debe aclarar que un informe técnico dentro de un determinado proceso no es una posición final, es simplemente una recomendación que se realiza después de un debido análisis del caso en concreto, por tanto no es una decisión definitiva, es decir que en la resolución final es donde se deben analizar todos los elementos planteados por el operador, hecho que de la lectura de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 125/2016 de 27 de septiembre de 2016 y los fundamentos expuestos se puede evidenciar y establecer que los argumentos expuestos por el operador tanto en la respuesta al cargo como en su memorial de alegatos fueron tomados en cuenta al momento de emitir la citada Resolución.

8. El 14 de febrero de 2017, René Marcelo Hurtado Sandoval, en representación de Illimani de Comunicaciones S.A., interpuso recurso jerárquico contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 13/2017, reiterando sus argumentos expuestos en revocatoria y añadiendo que la mencionada Resolución no emitió pronunciamiento alguno respecto a los mismos por lo cual se encontraría viciada de nulidad (fojas 1 a 11).

9. A través de Auto RJ/AR-013/2017 de 22 de febrero de 2017, el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda admitió y radicó el recurso jerárquico interpuesto en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 13/2017, planteado por René Marcelo Hurtado Sandoval, en representación de Illimani de Comunicaciones S.A. (fojas 136).

CONSIDERANDO: Que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 558/2017 de 27 de junio 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 René Marcelo Hurtado Sandoval, en representación de Illimani de Comunicaciones S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 13/2017 de 26 de enero de 2016, confirmándola 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° 558/2017, se tienen las



siguientes conclusiones:

1. El párrafo II del artículo 115 de la Constitución Política del Estado establece que el Estado garantiza el derecho al debido proceso y a la defensa.
2. El artículo 112 de la Ley N° 164 General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación dispone que "Los operadores de radiodifusión de señales de audio y video (radio y televisión abierta) y distribución de señales de audio y video, están obligados a realizar dos transmisiones en cadena al año, sin pago alguno, de los mensajes oficiales de la Presidenta o Presidente del Estado Plurinacional dirigidos a todas las ciudadanas y ciudadanos del país."
3. El párrafo I del artículo 35 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, 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.
4. Los párrafos I y II del artículo 48 de la citada Ley disponen que: I. Para emitir la resolución final del procedimiento, se solicitarán aquellos informes que sean obligatorios por disposiciones legales y los que se juzguen necesarios para dictar la misma, debiendo citarse la norma que lo exija o fundamentando, en su caso, la conveniencia de ellos. II. Salvo disposición legal en contrario, los informes serán facultativos y no obligarán a la autoridad administrativa a resolver conforme a ellos.
5. Una vez referidos los antecedentes y la normativa aplicable, corresponde analizar los argumentos expuestos por el recurrente; así se tiene que en cuanto a que existiría duda en cuanto a la ejecución, fiabilidad y certeza del control de monitoreo y del análisis desarrollado por la ATT respecto a que el CD de supuesto monitoreo no cuenta con ningún nombre, registro o identidad en su exterior ni nada que lo identifique como prueba oficial a cargo de la ATT, tampoco lleva el nombre del funcionario a cargo de la grabación; en la grabación, como no es realizada con equipo idóneo para la verificación de frecuencias en FM al utilizarse un sistema de "...recepción de canales de televisión V/UHF..."; no se identifica con un medio tecnológico serio, el dial específico y las frecuencias que son objeto de registro, utilizándose sólo una pantalla de fondo similar a una presentación Power Point (con la indicación "FM-1, FM-2 y FM-3"), en la que se van incorporando las radios objeto de análisis, sin indicación de horas, fechas y supuestas frecuencias que son motivo de grabación; al respecto debe señalarse que la ATT en las páginas 12 a 15 de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 13/2017 detalló los equipos, software utilizados y la forma en que se efectuó la grabación cuestionada por el operador. Con relación al CD presentado por la ATT como prueba del monitoreo realizado, el regulador dejó establecido que las grabaciones originales se encuentran resguardadas en el disco duro del ordenador utilizado, ya que el proceso iniciado al operador no es el único, por ello en los informes técnicos solo se anexan copias en CD del monitoreo; asimismo, el Informe técnico de inicio de proceso ATT-OFR CB-INF TEC CB 59/2015 de 5 de febrero de 2015 contiene los nombres del personal técnico encargado de realizar las grabaciones del indicado monitoreo; lo cual desvirtúa las dudas expresadas por el operador.
6. Respecto a las observaciones efectuadas en otros casos de monitoreo por personal de la ATT relativas a las condiciones técnicas en que se efectuaron tales monitoreos, señaladas por Illimani de Comunicaciones como respaldo de su argumento de falta de fiabilidad del monitoreo realizado a su frecuencia de 92,5 MHz en la ciudad de Oruro; cabe señalar que tales recomendaciones no guardan relación con el caso en análisis ya que como quedó establecido en la Resolución impugnada, la grabación del CD correspondiente al monitoreo efectuado contiene el registro de la interfaz gráfica del software de recepción de señales de audio y video "TiVme", que recibe las señales de audio de las frecuencias de la banda F.M. en la ciudad de Oruro. Como se detalla en el inciso II) del numeral 2.1.1.1 de la Resolución impugnada la grabación de 6 de agosto de 2014, cuenta con nombre de identificación de archivos, la identificación del software TiVme, la identificación Kworld, fecha y hora en formato día/mes/año, horas:minutos (información que el software TiVme extrae del sistema operativo en el que se está ejecutando dicho software); "FM-





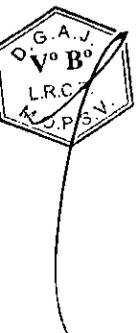
Directo" identifica el servicio de radiodifusión que está siendo recepcionado aquel instante en la entrada del captador USB Kworld — KWUB490-A, "ANTENNA, CABLE o FM", en el caso la identificación "FM-Directo", corresponde a la recepción de la banda de radiodifusión en Frecuencia Modulada; número de canal, identificación y frecuencia, se tiene el siguiente detalle: El número de canal 11, es el correlativo de las frecuencias sintonizadas, parámetro que no puede ser editado ni modificado; el campo destinado a la identificación del nombre comercial o razón social de la frecuencia sintonizada, es un parámetro editable únicamente en etapa de configuración; la frecuencia visualizada, es la frecuencia sintonizada por el captador USB Kworld - KW-UB490-A., parámetro que no puede ser editado y es desplegado automáticamente por el software. El sistema empleado para el monitoreo y grabación reúne las características técnicas necesarias para realizar dicha verificación.

Acreditándose que utilizó el hardware captador de audio y video, USB Kworld, modelo KW B490-A con número de serie 23146028093; software de recepción de señales de audio y video TiVme, reclamado por el operador.

7. En cuanto a que en la grabación proporcionada no se registraría todo el mensaje presidencial del 6 de agosto de 2014, existiendo grabación sólo de los siguientes lapsos de tiempo: Archivo FM-1, 5.19; Archivo FM-2 5.45; Archivo FM-3 9:14 minutos de duración; es decir, 22 minutos de grabación, no obstante que el mensaje duró de 9:00 a 10:16 (1 hora y 16 minutos), omitiéndose casi una hora de grabación. No se escucha identificación del medio, dudándose si correspondió al operador; es menester precisar que toda vez que el artículo 112 de la Ley N° 164 dispone que los operadores de radiodifusión de señales de audio y video (radio y televisión abierta) y distribución de señales de audio y video, están obligados a realizar dos transmisiones en cadena al año, sin pago alguno, de los mensajes oficiales del Presidente del Estado Plurinacional dirigidos a toda la ciudadanía del país, la obligación se refiere a la transmisión completa de dos mensajes presidenciales oficiales al año, por lo que resulta inconducente al caso el reclamo del operador con referencia a que solo se habrían grabado 22 de los 76 minutos que duró el mensaje presidencial del 6 de agosto de 2014, considerando que aún si hubiese transmitido el mensaje presidencial durante los restantes 54 minutos que no se encuentran incluidos en la grabación del monitoreo, su transmisión no cumpliría su obligación, que como se dijo consiste en la transmisión completa de dos mensajes presidenciales oficiales al año.

8. Con relación a que durante la grabación no se escucha identificación del medio, dudándose si correspondió al operador; corresponde señalar que en mérito a lo establecido en el inciso g) del artículo 4 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo entre los principios generales que rigen la actividad administrativa está el de legalidad y presunción de legitimidad que determina que las actuaciones de la Administración Pública por estar sometidas plenamente a la Ley, se presumen legítimas, salvo expresa declaración judicial en contrario; por lo que no es posible efectuar consideraciones adicionales sobre un aspecto subjetivo e infundado como el invocado por el operador.

9. Respecto a que existiría contradicción en la elaboración del Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 59/2015 de 5 de febrero de 2015, que contrariamente a lo afirmado por el Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 209/2014 de 22 de agosto de 2014, afirmaría equivocadamente en su numeral 3.RESULTADOS, que se realizó el registro y grabación correspondiente "...con el sistema de recepción de radiodifusoras FM, a fin de verificar el cumplimiento al artículo 112 de la Ley No. 164..."; como ejemplo, se presentan 5 casos en los que, no obstante de registrarse el mensaje presidencial, aparecen en el Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 209/2014 como operadores que incumplieron el artículo 112 de la Ley N° 164, también se presentan 2 casos en los que, no obstante de no registrarse el mensaje presidencial en los lapsos de grabación, aparecen en el citado Informe como operadores que sí habrían cumplido; cabe señalar que tal como indicó la ATT el Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 209/2014 de 22 de agosto de 2014, hace referencia al "sistema para recepción de canales de televisión V/UHF", toda vez que es un informe general que abarca radiodifusión AM, FM (VHF) y Televisión (UHF); a su vez, el Informe Técnico ATT-OFR CB INF TEC CB 59/2015 de 5 de febrero de 2015, hace referencia al "sistema de recepción de radiodifusoras FM", toda vez que se trata de un caso específico, vale decir que el sistema y/o equipo empleado para la grabación del monitoreo del mensaje presidencial es configurado para la recepción de emisoras en FM, no existiendo equivocación alguna o vicio de nulidad en referencia a los resultados de los informes técnicos citados. Las radioemisoras que el operador menciona a título de "ejemplo"





presentando 5 casos, infringieron el artículo 112 de la Ley N° 164, al no cumplir con la transmisión del mensaje presidencial en su totalidad, en el horario oficial de 9:05 a 10:15 a.m., detallándose en la Tabla 1, página 17 de la Resolución recurrida, los procesos iniciados. En cuanto a los operadores Nuevo Tiempo 88.30 MHz y Radio Fides Oruro S.R.L. FM 88,90, de acuerdo al Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 209/2014 figuran como operadores que cumplieron el artículo 112 de la Ley N° 164, detallándose en las páginas 18 y 19 de la Resolución ATT-DJ-RA RE-TL LP 13/2017 los registros efectuados. Sin embargo, es necesario dejar establecido que tales aspectos no guardan relación directa con la sanción impuesta contra Illimani de Comunicaciones S.A. ni desvirtúan de manera alguna el incumplimiento al artículo 112 de la Ley N° 164 en el que incurrió y por el que fue sancionado el operador, razón por lo que no amerita pronunciamiento adicional.

10. En cuanto a que el Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 189/2016 de 10 de mayo de 2016, vulneraría el debido proceso y el derecho a la defensa, ya que fue suscrito con carácter previo a la presentación de alegatos por parte del operador, presentados a la ATT el 25 de mayo de 2015, viciando de nulidad por indefensión y prejuzgamiento, al no considerar todos los elementos de descargo aportados, lo cual de acuerdo a los incisos c), d) y e) del artículo 35 de la Ley N° 2341 viciaría de nulidad la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 13/2017; cabe precisar que la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 125/2016, la cual declaró probados los cargos formulados mediante Auto ATT-DJ-A TL-LP 227/2015 e impuso la sanción correspondiente, fue emitida el 27 de septiembre de 2016, tomando en cuenta todos los descargos presentados por el operador, desvirtuándose que se hubiese producido alguna vulneración al debido proceso y al derecho a la defensa, ya que de la verificación de la documentación cursante en el expediente del caso se constata que fueron considerados todos los argumentos y descargos expresados por el operador. Toda vez que la norma invocada por el operador se refiere a los actos que hubiesen sido dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, los que sean contrarios a la Constitución Política del Estado y cualquier otro establecido expresamente por ley; se establece que el argumento expuesto carece de fundamentación.

11. Con relación a que la resolución recurrida habría sido expedida sin el necesario sustento y motivación, y sin contar la ATT con prueba plena que le permita comprobar la verdad material del hecho controvertido y el único respaldo con el que contaría la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 125/2016, estaría en el Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 209/2014 de 22 de agosto de 2014; que no se encuentra citado en la resolución recurrida, lo cual supone ausencia de causa y fundamento en tal acto; corresponde señalar que el mencionado Informe Técnico corresponde al monitoreo efectuado el 6 de agosto de 2014, monitoreo que fue remitido al operador. El respaldo que permitió establecer la verdad material del caso, el incumplimiento de Illimani de Comunicaciones S.A. al artículo 112 de la Ley N° 164, se encuentra recogido en el Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 59/2015 de 5 de febrero de 2015 cuyo antecedente es el Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 209/2014 y los Informes Técnicos ATT-OFR CB-INF TEC CB 189/2016 y ATT-OFR CB-INF TEC CB 373/2016, de 10 de mayo y 1° de septiembre de 2016, respectivamente, que en los numerales 3.4.1., 3.4.2. y 3.4.3., de ambos desvirtúan los descargos presentados por el operador; lo cual evidencia el pleno conocimiento por parte éste de la causa y fundamento del pronunciamiento emitido por la ATT y el Informe Jurídico ATT-DJ-INF-JUR LP 1987/2016 de 27 de septiembre de 2016; desvirtuándose lo alegado por Illimani de Comunicaciones S.A.

12. En cuanto a que el operador, a través de su señal en la ciudad de Oruro, habría transmitido el Mensaje Presidencial del 6 de agosto 2014, debido a que "ATB Radio" tendría como cabecera de operaciones y de transmisión de señal la ciudad de La Paz por lo que la transmisión realizada en esta ciudad habría sido replicada en la ciudad de Oruro en calidad de repetidora de la señal transmitida por la cabecera, hecho que no fue jamás desvirtuado en la resolución recurrida, tampoco fue motivada ni explicada la razón por la que tal argumento sería carente de validez o de legalidad; cabe señalar que si bien el operador afirma que las emisiones realizadas a través de su medio 92,5 MHz en la ciudad de Oruro, fueron una réplica de lo transmitido en la ciudad de La Paz por ser una repetidora; tal argumento no desvirtúa de modo alguno los resultados del monitoreo realizado por la ATT a la transmisión efectuada a través de la frecuencia 92,5 MHz en la ciudad de Oruro cuyo titular es Illimani de Comunicaciones S.A.

13. Con relación a que se presentó la Nota N° Cite: JAF 131/2015 de 4 de marzo de 2015





informando a la autoridad que en fecha 6 de agosto de 2014 ATB Radio, mediante su señal en la ciudad de Oruro en la frecuencia de 92.5 MHz, procedió a la transmisión en cadena del mensaje presidencial en cumplimiento a lo dispuesto por la normativa vigente...", informando que tiene su cabecera de operaciones y de transmisión de señal en la ciudad de La Paz, y que la transmisión del mensaje fue replicada en la ciudad de Oruro, adjuntando la grabación de la transmisión realizada el 6 de agosto de 2014. También se presentó una Certificación de 7 de abril de 2015, expedida por MONITOR S.R.L., que tiene bajo su cargo y objeto específico, el seguimiento y monitoreo de medios de comunicación a nivel nacional, certificando se transmitió de forma completa e ininterrumpida el mensaje presidencial a través de ATB Radio, en la ciudad de Oruro en la frecuencia 92,5 MHz; los argumentos para descalificar la prueba presentada, carecen de razonabilidad, lógica y de justicia, por contener expresiones que se encuentran lejos de la aplicación de criterios de la sana crítica en la valoración de la prueba; no son razonables las observaciones expuestas por la ATT, porque debe entenderse que el audio presentado en la contestación a los cargos, tenga una fecha de creación de archivo de 2 de marzo de 2015, ya que es una copia del original, realizada en esa fecha, previa a su presentación en la ATT, por lo demás, el contenido del CD al corresponder al mensaje presidencial observado, representa prueba válida a los fines pertinentes, porque su contenido no es diverso. A su vez, las observaciones expuestas respecto a la certificación expedida por la empresa MONITOR S.R.L., se alejan de la sana crítica, debido a que los requisitos exigidos por la ATT que supuestamente no se cumplen con tal certificación, al no encontrarse previstos en ninguna norma, conllevan criterio unilateral y arbitrario; corresponde reiterar lo señalado por el ente regulador con referencia a que el archivo de audio que presentó el Operador en las grabaciones adjuntas en Nota de cite JAF 131/2015 presentada en fecha 5 de marzo de 2015; de acuerdo al Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 373/2016, demuestra que el archivo de nombre "mensajepresidencialmp3" no es el archivo original (archivo fuente), toda vez que cuando se crea un archivo de audio, se crea un registro interno en el archivo con los datos "día, fecha y hora" de la citada creación y estos datos no pueden ser modificados cuando se realiza una copia del mismo, vale decir que el archivo "mensajepresidencialmp3" tiene como fecha de creación el 2 de marzo de 2015, debiendo tener el 6 de agosto de 2014, como se puede verificar en los archivos presentados, asimismo, este registro se modifica toda vez que el archivo original es editado y guardado nuevamente; debiendo en su caso remitir el original.

Con referencia a la certificación presentada, fue analizada en el Informe Técnico ATT-OFR CB-INF TEC CB 373/2016, indicando que la presentación de una Nota simple, sin documentación técnica de respaldo, no es prueba suficiente para la verificación de la transmisión del Mensaje Presidencial de 6 de agosto de 2014.

En mérito a no existir fundamentos que demuestren incumplimiento al principio de verdad material y favorabilidad por parte del ente regulador cuyo monitoreo demostró fehacientemente que Illimani de Comunicaciones S.A. incumplió lo previsto en el artículo 112 de la Ley N° 164, al no haber transmitido el mensaje presidencial del 6 de agosto de 2014, carecen de fundamentación suficiente los argumentos expuestos por el operador respecto al supuesto incumplimiento a los principios invocados.

14. En cuanto a que el artículo 112 de la Ley N° 164, señala "Los operadores de radiodifusión de señales de audio y video (radio y televisión abierta) y distribución de señales de audio y video, están obligados a realizar dos transmisiones en cadena al año, sin pago alguno, de los mensajes oficiales de la Presidenta o Presidente del Estado Plurinacional dirigidos a todas las personas del país..."; es decir, la obligación legal prevista en la norma legal, se refiere a la realización de dos transmisiones en cadena al año, significando que el incumplimiento de esa norma podrá darse sólo en caso que el operador incumpla con la transmisión de esas dos transmisiones requeridas por la ATT, lo que no es de aplicación en este caso, porque en la gestión 2014, la ATT sólo requirió una. No es legalmente correcto entender que Illimani de Comunicaciones S.A. incumpliera el artículo 112 de la Ley N° 164, por lo que hay ausencia de materia justiciable y de ilegalidad manifiesta del acto recurrido; es necesario precisar que de la verificación de la documentación cursante en el expediente del caso, fojas 52, 53, 54, 106 y 107, se constata que en la gestión 2014, la ATT realizó dos requerimientos referidos a la transmisión en cadena del Mensaje Presidencial a nivel nacional, informando a los operadores en general, mediante comunicados de prensa efectuados en los periódicos Cambio y La Razón, de 19 de enero y 3 de agosto de 2014, respectivamente, donde se señala que el incumplimiento de cualquiera de las dos retransmisiones, significará el incumplimiento a la normativa vigente; desvirtuando el





argumento expresado por el operador en sentido de una supuesta falta de tipicidad en mérito a que solo se habría efectuado un requerimiento al efecto.

15. En relación a todo lo expresado se establece que la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes ha motivado y fundamentado en forma suficiente los pronunciamientos emitidos en relación al presente caso, enmarcando sus actuaciones y pronunciamientos dentro de la jurisprudencia citada por el operador; descartándose la falta de fundamentación reclamada por Illimani de Comunicaciones S.A.; asimismo, se evidencia que la ATT cumplió todas las etapas procesales previstas normativamente y que el operador ejerció plenamente su derecho a la defensa utilizando todos los recursos administrativos previstos normativamente.

16. 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 René Marcelo Hurtado Sandoval, en representación de Illimani de Comunicaciones S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 13/2017 de 26 de enero de 2017 y, en consecuencia, confirmarla totalmente.

POR TANTO:

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

RESUELVE:

ÚNICO.- Rechazar el recurso jerárquico interpuesto por René Marcelo Hurtado Sandoval, en representación de Illimani de Comunicaciones S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 13/2017 de 26 de enero de 2017 y, en consecuencia, confirmarla totalmente.

Comuníquese, regístrese y archívese.



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

