



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 298

La Paz, 09 AGO, 2016

VISTOS: el recurso jerárquico planteado por José Luis Tapia Rojas, en representación de la Cooperativa de Telecomunicaciones y Servicios Cochabamba Ltda. - COMTECO Ltda., en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 367/2016, de 28 de marzo de 2016, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes.

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

1. El 30 de diciembre de 2015, el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda dictó la Resolución Ministerial N° 446, la cual resolvió rechazar el recurso jerárquico interpuesto por COMTECO Ltda. contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 841/2015 de 17 de julio de 2015, confirmándola totalmente.

2. Mediante Nota ATT-DJ-N LP 48/2016, de 23 de febrero de 2016, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes comunicó a COMTECO Ltda. la ejecutoria de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 408/2015 al haberse agotado la vía administrativa con la emisión de la Resolución Ministerial N° 446, conminando al operador a que dentro del tercer día hábil de ser notificado con esa Nota proceda al pago de la multa de Bs592.456.- impuesta en la citada Resolución (fojas 45).

3. El 11 de marzo de 2016, COMTECO Ltda., a través de su representante legal José Luis Tapia Rojas, presentó recurso de revocatoria en contra de la Nota ATT-DJ-N LP 48/2016, de 23 de febrero de 2016, en función a los siguientes argumentos (fojas 39 a 43):

i) La Nota impugnada se constituye en una actuación administrativa definitiva que afecta directamente a sus derechos subjetivos o intereses legítimos, generándole indefensión.

ii) El inciso e) del artículo 110 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27113 señala que el plazo que se disponga en la conminatoria debe responder al establecido en la norma o fijar un plazo prudencial para tal efecto; no existe referencia a si este fue determinado en base a la normativa aplicable o cómo el regulador definió que los tres días dispuestos son suficientes para que el pago requerido sea materialmente posible.

iii) El párrafo VI del artículo 94 de la Ley N° 164 establece que las sanciones sólo se ejecutarán cuando la resolución que las imponga cause estado y no admita recurso ulterior. Por lo que si bien las actuaciones de la ATT están amparadas en la Ley N° 2341 y sus reglamentos, en el ámbito de las telecomunicaciones y para los operadores regulados bajo "dicha norma", existe un mandato expreso para la ejecución de sanciones, por lo que corresponde que el regulador adecue su accionar a lo que se dispone en ésta.

iv) El párrafo I de la Disposición Abrogatoria y Derogatoria Única de la Ley N° 164 suprime totalmente la vigencia de la Ley N° 2342 de 25 de abril de 2002, en cuyo artículo tercero se establecía que las resoluciones administrativas ejecutoriadas por la ex SITTEL que imponían multas, se constituían en suficiente título coactivo. Es decir, el único sustento legal que permitía a la autoridad regulatoria a proceder con el cobro coactivo de sanciones, sin considerar si las resoluciones hubieran o no adquirido ejecutoria, ha quedado plenamente abrogado. Los actos administrativos sancionatorios sólo pueden ejecutarse cuando hayan adquirido calidad de cosa juzgada, es decir, que no se encuentren pendientes de revisión y control judicial y no admitan recursos posteriores, entretanto, no pueden iniciarse procesos de ejecución y cobro coactivos sin haberse agotado el procedimiento en las instancias administrativa y judicial, "tal como dispone expresamente la norma aplicable".

v) El ente regulador no tomó en cuenta los precedentes desarrollados por el Tribunal Constitucional Plurinacional en las Sentencias Constitucionales 0933/2010-R, 1667/2010-R, 1701/2005-R, 1027/2005-R, 1084/2004-R y 0702/2004-R.



vi) El haber emitido la Nota ATT-DJ-N LP 48/2016 supuso desconocer los derechos, principios y garantías constitucionales de los administrados respecto a la presunción de inocencia, de ser sometidos a un debido proceso y de asumir legítima y plena defensa dentro de las instancias que la normativa ha dispuesto. El artículo 70 de la Ley N° 2341 señala que agotada la vía administrativa el operador tiene la opción de acudir a la acción contencioso administrativa. Así, cuando la Ley N° 164 dispone que sólo pueden ejecutarse las sanciones cuando causen estado y no admitan recurso ulterior, significa que al haberse rechazado el recurso jerárquico interpuesto, aún cuenta con la posibilidad de recurrir ante la autoridad judicial correspondiente, cuya decisión final no puede ser impugnada en otra instancia, por tanto, "recién adquiere ejecutoria".

vii) Según prevé la Ley N° 164, las resoluciones que derivan de la imposición de sanciones causan estado y no admiten recurso ulterior cuando el administrado acepta el fallo emitido y se conmuta en la multa o no interpone en plazo el recurso de impugnación en la instancia administrativa o judicial que corresponde; en el caso, aún se cuenta con la posibilidad de acudir a la demanda contencioso administrativa en el plazo de 90 días de notificada la Resolución Ministerial N° 446, por lo que la ATT debe esperar a que concluya esa vía y se cuente con sentencia ejecutoriada, con calidad de cosa juzgada, para recién proceder a su ejecución.

4. Mediante Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 367/2016, de 28 de marzo de 2016, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes desestimó el recurso de revocatoria contra la Nota ATT-DJ-N LP 48/2016, presentado por COMTECO Ltda., en consideración a los siguientes fundamentos (fojas 35 a 38):

i) Los parágrafos I y II del artículo 56 de la Ley N° 2341, disponen que los recursos administrativos proceden contra toda clase de resolución de carácter definitivo o actos administrativos que tengan carácter equivalente, siempre que dichos actos administrativos a criterio de los interesados afecten, lesionen o pudieren causar perjuicio a sus derechos subjetivos o intereses legítimos y que para efectos de esa Ley, se entenderán por resoluciones definitivas o actos administrativos que tengan carácter equivalente, a aquellos actos administrativos que pongan fin a una actuación administrativa. A su vez, el artículo 57 de la citada Ley establece que no proceden recursos administrativos contra los actos de carácter preparatorio o de mero trámite, salvo que se trate de actos que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión; habiendo la Resolución Ministerial N° 279 de 15 de octubre de 2015, emitida por el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, establecido el siguiente lineamiento sobre actos inimpugnables: "Por tanto, una conminatoria de pago, en cualquier formato que se encuentre ya sea de Nota o Resolución, no es un hecho administrativo, sino que es un acto de mero trámite, que tiene por objeto cobrar una deuda pendiente, previamente determinada a través de un debido proceso, antes de iniciar el proceso de cobro coactivo, por lo que no es posible considerarlo como un acto susceptible de impugnación".

ii) El recurrente debe considerar que la Nota ATT-DJ-N LP 48/2016, si bien es un acto administrativo, sólo puede ser considerada como un acto de mero trámite debido a que únicamente comunica la ejecutoria de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 408/2015, efectuando la conminatoria de pago de la multa impuesta en dicha Resolución, y advierte al operador que en caso de incumplimiento, se iniciará el proceso de cobro coactivo de dicha multa.

iii) En consecuencia, la Nota ATT-DJ-N LP 48/2016, no decidió el fondo o resolvió el proceso sancionador que se estaba tramitando por la comisión de la infracción descrita en el inciso c) del párrafo II del artículo 21 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950, sino que corresponde a un acto de mero trámite para el cobro de una deuda, a fin de evitar el inicio de un proceso de cobro coactivo por la vía ordinaria en contra del operador, considerando que el proceso concluyó con la emisión de la Resolución Ministerial N° 446 dictada por el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda que, resolviendo el recurso jerárquico interpuesto, dispuso rechazarlo y confirmar totalmente la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 841/2015, por la cual el regulador rechazó el recurso de revocatoria planteado contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 408/2015, por lo que corresponde la desestimación del recurso administrativo planteado por COMTECO Ltda.



iv) Al no ser procedente la impugnación planteada por el operador en el marco de la Ley N° 2341, no así del Reglamento a la misma para el SIRESE, aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, no corresponde efectuar análisis alguno de los argumentos por éste planteados respecto a la ejecutoria de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 408/2015 y a la conminatoria de pago dispuestas en la impugnada Nota ATT-DJ-N LP 48/2016.

v) Siendo evidente la interposición de un recurso administrativo en contra de la Nota ATT-DJ-N LP 48/2016 que se constituye en un acto de mero trámite y, por tanto, inimpugnable, corresponde la desestimación del citado Recurso de Revocatoria, conforme a lo establecido en el inciso a) del artículo 121 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27113, concordante con el artículo 61 de la Ley N° 2341.

5. Mediante escrito presentado en fecha 14 de abril de 2016, José Luis Tapia Rojas, en representación de COMTECO Ltda. interpuso recurso jerárquico en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 367/2016, reiterando sus argumentos expresados en instancia de revocatoria y añadiendo los siguientes (fojas 17 a 25):

i) El ente regulador señala en la Nota impugnada que de acuerdo a la Ley N° 2341, la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 408/2015 se halla firme en sede administrativa ya que la Resolución Ministerial N° 446 rechazó el Recurso Jerárquico interpuesto por el operador, agotando la vía administrativa, correspondiendo iniciar el cobro coactivo de la sanción impuesta. Tal decisión no toma en cuenta el artículo 3 de la Ley N° 2341, sobre las exclusiones y salvedades en la aplicación de dicha norma, en el que se establece que esa Ley se aplica a todos los actos de la Administración Pública, salvo excepción contenida en ley expresa. Esa ley expresa referida es la Ley N° 164, cuyo parágrafo VI del artículo 94 dicta que: "Las sanciones solo se ejecutarán, cuando la resolución que las imponga cause estado y no admita recurso ulterior".

ii) La emisión de la nota ATT-DJ-N LP 48/2016 y la determinación del ente regulador de conminar al pago de la multa que fue establecida en la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 408/2015 y, en su caso, recurrir ante las instancias judiciales para proceder con el cobro coactivo, no sólo se constituye en un desconocimiento a lo que dicta expresamente la Ley N° 164; sino también, de los derechos, principios y garantías constitucionales respecto a la presunción de inocencia, al debido proceso y al derecho a la defensa. El artículo 70 de la Ley N° 2341 reconoce y establece que una vez agotada la vía administrativa, el operador tiene la prerrogativa de acudir ante la "Corte Suprema" de Justicia para impugnar judicialmente los actos o resoluciones que le causen perjuicio o afecten sus intereses; a través de la interposición de una acción Contenciosa Administrativa.

iii) Cuando en la Ley N° 164 se establece que la ejecución de sanciones solo puede ser realizada una vez que las resoluciones que las impusieron causen estado y no admitan un recurso ulterior, ello significa que al haberse rechazado el Recurso Jerárquico presentado contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 841/2015 y en su mérito, contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 408/2015; COMTECO Ltda. en defensa de sus derechos e intereses legítimos, tiene aún la oportunidad de acudir ante la autoridad jurisdiccional correspondiente, a través de una demanda contenciosa administrativa; cuyo fallo ya no admite la interposición de otros recursos, adquiriendo de esta manera calidad de cosa juzgada y en caso de que la sentencia nos resultara contraria procedería la ejecutoria de la multa. El principio de control judicial, establecido en el inciso i), artículo 4 de la Ley N° 2341 señala que: "El Poder Judicial, controla la actividad de la Administración Pública conforme a la Constitución Política del Estado y las normas legales aplicables".

Esta es la razón esencial de la Acción Contenciosa Administrativa, que dispone que una vez agotados los actos de impugnación en la vía administrativa, corresponde someterlos al control judicial, lo cual no pueden ser obviados por la autoridad regulatoria para iniciar sin sustento legal, una conminatoria de pago de multas y menos aún, proceder con el cobro coactivo de las mismas.

iv) COMTECO Ltda. presentó el 28 de marzo de 2016 la correspondiente acción contenciosa administrativa contra la Resolución Ministerial N° 446, ante el Tribunal Supremo de Justicia, por lo que la Nota impugnada es una transgresión a las Leyes N° 164 y N° 2341 y a la propia



Constitución Política del Estado; siendo que una vez que se resuelva la demanda contenciosa administrativa interpuesta y se cuente con una sentencia emitida por la autoridad judicial competente, la cual, sólo en caso de que la misma resultase contraria a COMTECO Ltda., la ATT recién podrá proceder con la conminatoria de pago y la ejecución coactiva para cobrar la multa establecida.

v) La autoridad regulatoria cita los artículos 56 y 57 de la Ley N° 2341, sin embargo no hace referencia a los motivos por los cuales considera que la Nota impugnada, no habría afectado, lesionado o causado perjuicio a los derechos subjetivos e intereses legítimos de COMTECO Ltda. u ocasionado su indefensión; siendo que como se manifestó en el Recurso de Revocatoria esa actuación no se enmarca dentro lo que expresamente manda el parágrafo VI, artículo 94 de la Ley N°164 respecto a la ejecución de las sanciones y la condición que deben alcanzar previamente las resoluciones que las impusieron.

vi) Como único argumento que sustenta su decisión para desestimar el recurso de revocatoria interpuesto contra la nota ATT-DJ-N LP 48/2016, la ATT hace referencia a lo manifestado por el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda en la Resolución Ministerial N° 279, en el que señala: "Por tanto, una conminatoria de pago, en cualquier formato que se encuentre ya sea de Nota o Resolución, no es un hecho administrativo, sino que es un acto de mero trámite, que tiene por objeto cobrar una deuda pendiente, previamente determinada a través de un debido proceso, antes de iniciar el proceso de cobro coactivo, por lo que no es posible considerarlo como un acto susceptible de impugnación". Resulta evidente lo señalado, ya que la conminatoria de pago efectuada por la ATT, se sustentó en el hecho de que la resolución sancionatoria que imponía la multa habría adquirido ejecutoria, debido a que el administrado no habría interpuesto recurso de revocatoria dentro el plazo establecido; por tanto, era un trámite que la autoridad realizó para cobrar la multa. Debe señalarse que la citada Resolución Ministerial también establece que: "Por lo expuesto, corresponde concluir que si bien la conminatoria de pago es un acto individual, potestativo de la Administración, previo o preparatorio al inicio del proceso de cobro coactivo y que los actos de trámite no son susceptibles, por regla general, de recurso autónomo, debe tomarse en cuenta la salvedad establecida en los artículos 56 y 57 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, que señala que serán impugnables cuando decidan directa o indirectamente el fondo del asunto, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento, produzcan indefensión o perjuicio irreparable a los derechos o intereses legítimos".

La nota ATT-DJ-N LP 48/2016 no puede ser considerada como un acto inicial o de mero trámite, porque a partir de la ilegal conminatoria de pago, ésta resultará ser definitiva en la instancia administrativa debido a que COMTECO Ltda., amparado en los argumentos de hecho y de derecho desarrollados en el presente memorial, no ha efectuado la cancelación de la multa impuesta por lo tanto seguramente la ATT procederá con el Cobro Coactivo de la sanción ante la autoridad judicial competente, con lo que concluirá la vía administrativa, impidiendo poder asumir defensa contra esa medida arbitraria, lo que no se enmarca en lo que expresamente manda la Ley N° 164, respecto a la ejecución de sanciones. La nota ATT-DJ-N LP 48/2016 ocasionará perjuicios económicos, obligando a postergar sus planes de inversión y de desarrollo, diferir el pago de otros deberes hacia terceros, afectación a su flujo de caja y liquidez, además de otros aspectos, todo ello, originado por la incorrecta aplicación de la norma, el desconocimiento de las instancias administrativas y jurisdiccionales de impugnación y el incumplimiento al procedimiento sobre ejecución de resoluciones sancionatorias, por tanto, resulta evidente que este acto de "mero trámite" atenta contra los derechos subjetivos e intereses legítimos del operador; a partir de lo cual, esta conminatoria no puede ser considerada como inimpugnable.

Si la sanción impuesta fuese la pena de muerte; la ATT pese a tener conocimiento de que el presunto infractor tiene aún una última instancia para apelar el fallo emitido, estaría procediendo a la ejecución del mismo; por lo tanto, qué sentido tendría interponer una demanda contenciosa administrativa, si el daño ya resulta irreversible para el administrado, peor aún, si la sentencia lo declarara inocente.

vii) El Auto Supremo N° 353 de 07 de octubre de 2014 dictado por el Tribunal Supremo de Justicia, señala: "Bajo tales parámetros se concluye que, lo resuelto por el Tribunal de apelación en el fallo recurrido, se encuentra correcto, por cuanto es evidente que las resoluciones cuya ejecución se pretende por la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Telecomunicaciones y Transporte, aún se encuentra controvertidas y pendientes de solución jurídica en la vía



contencioso administrativa, y cuya su ejecución anticipada a dichos fallos, es previsible que puede causar evidente perjuicio a la empresa demandada además de generar mayores controversias jurídicas, y con ello, afectar derechos fundamentales de las personas."

6. A través de Auto RJ/AR-019/2016, de 21 de abril de 2016, el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda admitió y radicó el recurso jerárquico planteado por José Luis Tapia Rojas, en representación de la Cooperativa de Telecomunicaciones y Servicios Cochabamba Ltda. - COMTECO Ltda., en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 367/2016, de 28 de marzo de 2016, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes (fojas 51).

CONSIDERANDO: que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 621/2016, de 5 de agosto de 2016, la Dirección General de Asuntos Jurídicos de este Ministerio, producto del análisis del recurso jerárquico que ahora se examina, recomendó la emisión de Resolución Ministerial por medio de la cual se rechace el recurso jerárquico planteado por José Luis Tapia Rojas, en representación de COMTECO Ltda., en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 367/2016, de 28 de marzo de 2016, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, confirmando totalmente la misma.

CONSIDERANDO: que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 621/2016, se tienen las siguientes conclusiones:

1. El artículo 115 de la Constitución Política del Estado establece que toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos y que el Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones.

2. El inciso g) del artículo 4 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo determina que la actividad administrativa se regirá entre otros por el Principio de legalidad y presunción de legitimidad que dispone que las actuaciones de la Administración Pública por estar sometidas plenamente a la Ley, se presumen legítimas, salvo expresa declaración judicial en contrario.

3. El párrafo I del artículo 11 de la citada Ley dispone que toda persona individual o colectiva, pública o privada, cuyo derecho subjetivo o interés legítimo se vea afectado por una actuación administrativa, podrá apersonarse ante la autoridad competente para hacer valer sus derechos o intereses, conforme corresponda.

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

5. El artículo 57 de tal disposición legal prevé que no proceden recursos administrativos contra los actos de carácter preparatorio o de mero trámite, salvo que se trate de actos que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión.

6. Con carácter previo al análisis de los argumentos expresados por COMTECO Ltda., es necesario precisar que por Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 408/2015 de 1° de abril de 2015 la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, luego del correspondiente proceso de investigación declaró probados los cargos formulados contra el operador por la comisión de la infracción descrita en el inciso e) del párrafo II del artículo 21 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 de 20 de octubre de 2000, sancionándolo con una multa de Bs592.456.-; ante la cual COMTECO Ltda. planteó recurso de revocatoria, el mismo que fue rechazado por la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 841/2015 de 17 de julio de 2015. Posteriormente el operador planteó recurso jerárquico en contra de esa Resolución; el cual fue rechazado por la Resolución Ministerial N° 446 de 30 de diciembre de



Resolución; el cual fue rechazado por la Resolución Ministerial N° 446 de 30 de diciembre de 2015, emitida por este Ministerio, quedando agotada la vía administrativa. Finalmente en fecha 28 de marzo de 2016, COMTECO Ltda. presentó demanda contencioso administrativa en contra de la citada Resolución Ministerial.

Por otra parte, a través de Nota ATT-DJ-N LP 48/2016, de 23 de febrero de 2016, el ente regulador comunicó al operador la ejecutoria de la Resolución Administrativa Regulatoria 408/2015 al haberse agotado la vía administrativa con la emisión de la Resolución Ministerial N° 446, conminando al pago de la multa impuesta, bajo advertencia de iniciarse el proceso de cobro coactivo ante la autoridad judicial competente.

7. En cuanto a que el ente regulador señala en la Nota impugnada que de acuerdo a la Ley N° 2341, la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 408/2015 se halla firme en sede administrativa ya que la Resolución Ministerial N° 446 rechazó el Recurso Jerárquico interpuesto por el operador, agotando la vía administrativa, correspondiendo iniciar el cobro coactivo de la sanción impuesta y que tal decisión no toma en cuenta el artículo 3 de la Ley N° 2341, sobre las exclusiones y salvedades en la aplicación de dicha norma, en el que se establece que esa Ley se aplica a todos los actos de la Administración Pública, salvo excepción contenida en ley expresa. Esa ley expresa referida es la Ley N° 164, cuyo parágrafo VI del artículo 94 dicta que: "Las sanciones solo se ejecutarán, cuando la resolución que las imponga cause estado y no admita recurso ulterior". Adicionalmente COMTECO Ltda. argumenta que la emisión de la nota ATT-DJ-N LP 48/2016 y la determinación del ente regulador de conminar al pago de la multa establecida en la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 408/2015 y en su caso; recurrir ante las instancias judiciales para proceder con el cobro coactivo, no solo se constituye en un desconocimiento a lo que dicta expresamente la Ley N° 164; sino también, de los derechos, principios y garantías constitucionales respecto a la presunción de inocencia, al debido proceso y al derecho a la defensa, ya que el artículo 70 la Ley N° 2341 establece que agotada la vía administrativa, el operador tiene la prerrogativa de acudir ante la Corte Suprema de Justicia; a través de la interposición de una acción Contenciosa Administrativa. Al haberse rechazado el Recurso Jerárquico presentado contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 841/2015; COMTECO Ltda. tiene aún la oportunidad de presentar una demanda contenciosa administrativa; cuyo fallo ya no admite la interposición de otros recursos, adquiriendo de esta manera calidad de cosa juzgada y en caso de que la sentencia resultara contraria a COMTECO Ltda. procedería la ejecutoria de la multa. El principio de control judicial, establecido en el inciso i), artículo 4 de la Ley N° 2341 señala que: "El Poder Judicial, controla la actividad de la Administración Pública conforme a la Constitución Política del Estado y las normas legales aplicables.", lo cual no puede ser obviado por el ente regulador. COMTECO Ltda. presentó el 28 de marzo de 2016 "acción contenciosa administrativa" contra la Resolución Ministerial N° 446, ante el Tribunal Supremo de Justicia, por lo que la Nota impugnada transgrede las normas, ya que una vez que se dicte sentencia, recién la ATT podrá proceder con la conminatoria de pago y la ejecución coactiva para cobrar la multa establecida.

i) Al respecto, en relación a los recursos y la vía administrativa y sobre la interpretación del artículo 94 de la Ley N° 164 y de los artículos 51 y 54 de la Ley N° 2341, es pertinente mencionar el precedente establecido por el máximo Tribunal de Justicia, a través del Auto Supremo N° 158/2010, referido a un caso específico de telecomunicaciones como el que nos ocupa, en el que hay coincidencia en la pretensión, suspensión de efectos de la resoluciones dictadas en sede administrativa en el sector de telecomunicaciones, los sujetos, operadores de telecomunicaciones, y proceso, contencioso administrativo, y que determinó que la presentación de una demanda contenciosa administrativa no suspende la ejecución de un acto administrativo.

Por lo tanto, los recursos a los que hacen referencia los artículos 51 y 54 de la Ley N° 2341 son los recursos administrativos, es decir de revocatoria y jerárquico y el debido proceso está referido a los procesos y procedimientos administrativos, no siendo coherente entender que los recursos se refieren a una demanda judicial ampliando los alcances y ámbito de aplicación en los artículos 1 y 2 de la Ley N° 2341.

En ese sentido, la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 643/2010 – R, de 19 de julio de 2010, haciendo referencia a la Sentencia Constitucional N° 1628/2005-R de 13 de diciembre de 2005 determinó: "III.4. Finalmente, cabe aclarar que la instancia administrativa concluye con la resolución del recurso jerárquico, mientras que el proceso contencioso administrativo, es una vía



judicial, no administrativa, diferente a la primera, no siendo necesario agotar ésta, para luego recién interponer el amparo constitucional, puesto que si se constata la infracción de derechos fundamentales, una vez concluida la vía administrativa, se abre la posibilidad de su tutela mediante el recurso de amparo constitucional, siendo la impugnación judicial mediante el proceso contencioso una vía diferente y no un prerequisite para interponer el amparo solicitado, según arguye la Corte de amparo. En ese sentido se ha pronunciado la uniforme jurisprudencia de este Tribunal, citando al efecto las SSCC 0159/2002-R, 0347/2003-R, 1800/2003-R, 0213/2004-R, 0220/2005-R, entre otras”.

Por lo tanto, las resoluciones de la Administración adquirirán firmeza en sede administrativa una vez concluido el recurso jerárquico que pondrá fin a la vía administrativa, aspecto recogido en el artículo 70 de la Ley N° 2341.

ii) En relación a la supuesta vulneración a la garantía de la presunción de inocencia, cabe destacar que tal garantía fue plenamente observada tanto por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes durante la tramitación de la investigación llevada a cabo por el ente regulador que culminó con la emisión de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 408/2015; al atender el recurso de revocatoria interpuesto en contra de ese Acto, que finalizó con el dictado de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 841/2015, y por esta Cartera de Estado, al analizar el recurso jerárquico planteado por COMTECO Ltda. contra esa Resolución que culminó con la emisión de la Resolución Ministerial N° 446 que rechazó el mismo. No pudiendo entenderse que la emisión de una nota de mero trámite de cobro de una sanción afecte de manera alguna, todos los procedimientos llevados a cabo hasta la emisión de la Resolución Ministerial N° 446, que como se evidencia cumplieron lo establecido normativamente y observaron plenamente todas las garantías constitucionalmente establecidas, entre ellas la presunción de inocencia.

8. En relación a que la autoridad regulatoria cita los artículos 56 y 57 de la Ley N° 2341, sin embargo no haría referencia a los motivos por los cuales considera que la Nota impugnada, no habría afectado, lesionado o causado perjuicio a los derechos subjetivos e intereses legítimos de COMTECO Ltda. u ocasionado su indefensión; siendo que como se manifestó en el Recurso de Revocatoria esa actuación no se enmarca dentro lo que expresamente manda el parágrafo VI, artículo 94 de la Ley N° 164 respecto a la ejecución de las sanciones y la condición que deben alcanzar previamente las resoluciones que las impusieron; tal como se señaló precedentemente, no es correcta la interpretación parcial efectuada por COMTECO Ltda. en relación a la aplicación del parágrafo IV del artículo 94 de la Ley N° 164.

i) Al respecto, es correcto lo expresado por el ente regulador respecto a que los parágrafos I y II del artículo 56 de la Ley N° 2341, disponen que los recursos administrativos proceden contra toda clase de resolución de carácter definitivo o actos administrativos que tengan carácter equivalente, siempre que dichos actos administrativos a criterio de los interesados afecten, lesionen o pudieren causar perjuicio a sus derechos subjetivos o intereses legítimos y que para efectos de esa Ley, se entenderán por resoluciones definitivas o actos administrativos que tengan carácter equivalente, a aquellos actos administrativos que pongan fin a una actuación administrativa. A su vez, el artículo 57 de la citada Ley establece que no proceden recursos administrativos contra los actos de carácter preparatorio o de mero trámite, salvo que se trate de actos que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión; habiendo la Ministerial N° 279 de 15 de octubre de 2015, emitida por el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, establecido el siguiente lineamiento sobre actos inimpugnables: “Por tanto, una conminatoria de pago, en cualquier formato que se encuentre ya sea de Nota o Resolución, no es un hecho administrativo, sino que es un acto de mero trámite, que tiene por objeto cobrar una deuda pendiente, previamente determinada a través de un debido proceso, antes de iniciar el proceso de cobro coactivo, por lo que no es posible considerarlo como un acto susceptible de impugnación”. El recurrente debe considerar que la Nota ATT-DJ-N LP 48/2016, si bien es un acto administrativo, sólo puede ser considerada como un acto de mero trámite debido a que únicamente comunica la firmeza de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 408/2015 en sede administrativa, efectuando la conminatoria de pago de la multa impuesta en dicha Resolución, y advierte al operador que en caso de incumplimiento, se iniciará el proceso de cobro coactivo de dicha multa.

ii) El control judicial no implica una continuación de la vía administrativa, por lo que la



interpretación de que será la autoridad judicial la que determine la imposición de la sanción correspondiente es equivocada; máxime si a través del proceso contencioso administrativo la autoridad judicial verificará la legalidad de las actuaciones de la Administración, es decir el sometimiento pleno a la ley, al haber impuesto la sanción a través del procedimiento administrativo respectivo.

iii) Toda vez que la Nota ATT-DJ-N LP 48/2016, no decidió el fondo o resolvió el proceso sancionador que se estaba tramitando por la comisión de la infracción descrita en el inciso c) del párrafo II del artículo 21 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950, sino que corresponde a un acto de mero trámite para el cobro de una deuda, a fin de evitar el inicio de un proceso de cobro coactivo por la vía ordinaria en contra del operador, considerando que el proceso concluyó con la emisión de la Resolución Ministerial N° 446 dictada por el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda que, resolviendo el recurso jerárquico interpuesto, dispuso rechazarlo y confirmar totalmente la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 841/2015, por la cual el regulador rechazó el recurso de revocatoria planteado contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 408/2015, por lo que es correcta la desestimación del recurso administrativo planteado por COMTECO Ltda.

9. Con referencia a que como único argumento que sustentaría su decisión para desestimar el recurso de revocatoria interpuesto contra la Nota ATT-DJ-N LP 48/2016, la ATT haría referencia a lo manifestado por el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda en la Resolución Ministerial N° 279, en el que señala: "Por tanto, una conminatoria de pago, en cualquier formato que se encuentre ya sea de Nota o Resolución, no es un hecho administrativo, sino que es un acto de mero trámite, que tiene por objeto cobrar una deuda pendiente, previamente determinada a través de un debido proceso, antes de iniciar el proceso de cobro coactivo, por lo que no es posible considerarlo como un acto susceptible de impugnación". Por lo que resultaría evidente lo señalado, ya que la conminatoria de pago efectuada por la ATT, se sustentó en el hecho de que la resolución sancionatoria que imponía la multa habría adquirido ejecutoria, debido a que el administrado no habría interpuesto recurso de revocatoria dentro el plazo establecido; por tanto, era un trámite que la autoridad realizó para cobrar la multa. Es pertinente señalar que, la interpretación de COMTECO Ltda. va más allá del precedente establecido por este Ministerio en la mencionada Resolución Ministerial, ya que la cita es específica a que una conminatoria de pago, no es un hecho administrativo, sino que es un acto de mero trámite, que tiene por objeto cobrar una deuda pendiente, previamente determinada a través de un debido proceso, en el caso el proceso que culminó con la emisión de la Resolución Ministerial N° 446, antes de iniciar el proceso de cobro coactivo, por lo que no es posible considerarlo como un acto susceptible de impugnación

10. En cuanto a que la Resolución Ministerial N° 279 también establece que: "Por lo expuesto, corresponde concluir que si bien la conminatoria de pago es un acto individual, potestativo de la Administración, previo o preparatorio al inicio del proceso de cobro coactivo y que los actos de trámite no son susceptibles, por regla general, de recurso autónomo, debe tomarse en cuenta la salvedad establecida en los artículos 56 y 57 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, que señala que serán impugnables cuando decidan directa o indirectamente el fondo del asunto, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento, produzcan indefensión o perjuicio irreparable a los derechos o intereses legítimos"; ello es evidente y reafirma lo establecido por el ente regulador en la Resolución ahora impugnada en sentido de que la conminatoria de pago es un acto individual, potestativo de la Administración, previo o preparatorio al inicio del proceso de cobro coactivo y que los actos de trámite no son susceptibles, por regla general, de recurso autónomo y evidentemente al considerar el recurso de revocatoria interpuesto en contra de la Nota ATT-DJ-N LP 48/2016 el ente regulador si valoró que al haber COMTECO Ltda. contado con toda la vía administrativa, recurso de revocatoria y jerárquico, que finalizó con la emisión de la Resolución Ministerial N° 446, no se aplicaba la salvedad establecida en los artículos 56 y 57 de la Ley N° 2341, razonamiento que este Ministerio considera se encuentra enmarcado en las previsiones normativas aplicables al caso.

11. Respecto a que la Nota ATT-DJ-N LP 48/2016 no podría ser considerada como un acto inicial o de mero trámite, porque a partir de la "ilegal" conminatoria de pago, ésta resultaría ser definitiva en la instancia administrativa debido a que COMTECO Ltda., amparado en los argumentos de hecho y de derecho desarrollados en el presente memorial, no ha efectuado la cancelación de la multa impuesta por lo tanto seguramente la ATT procederá con el Cobro



Coactivo de la sanción ante la autoridad judicial competente, con lo que concluirá la vía administrativa, impidiéndonos poder asumir defensa contra esa medida arbitraria, lo que no se enmarca en lo que expresamente manda la Ley N° 164, respecto a la ejecución de sanciones; tales argumentos son subjetivos y evidencian el carácter preparatorio y de mero trámite de la Nota impugnada, aspecto sobre el cual el recurrente formula hipótesis que no pueden ser objeto del proceso.

12. Acerca de que la nota ATT-DJ-N LP 48/2016 ocasionaría perjuicios económicos, obligando a postergar sus planes de inversión y de desarrollo, diferir el pago de otros deberes hacia terceros, afectación a su flujo de caja y liquidez, además de otros aspectos: todo ello, originado por la incorrecta aplicación de la norma, el desconocimiento de las instancias administrativas y jurisdiccionales de impugnación y el incumplimiento al procedimiento sobre ejecución de resoluciones sancionatorias, por tanto, resultaría evidente que este acto de "mero trámite" atentaría contra los derechos subjetivos e intereses legítimos del operador; a partir de lo cual, esta conminatoria no puede ser considerada como inimpugnable; cabe señalar que las especulaciones sobre la afectación que podría sufrir el operador por una multa de Bs592.456.- resultan un tanto exageradas, considerando que la Cooperativa publica que en el año 2013 sus activos alcanzaban a más de 2.400 millones de Bolivianos y que obtuvo ingresos de más de Bs420 millones en ese periodo.

Es menester precisar que la Ley N° 2341 en previsión a que se pudiese producir una afectación que cause grave perjuicio al administrado, dispone en el parágrafo II del artículo 59 que: "No obstante lo dispuesto en el numeral anterior, el órgano administrativo competente para resolver el Recurso, podrá suspender la ejecución del acto recurrido, de oficio o a solicitud del recurrente, por razones de interés público o para evitar grave perjuicio al solicitante"; como evidencia de que no es ese el caso, se debe destacar que COMTECO Ltda. no solicitó suspender la ejecución del acto ni al interponer recurso de revocatoria contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 408/2015, que le impuso la sanción, ni al plantear recurso jerárquico contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 841/2015 que rechazó el recurso de revocatoria interpuesto; desvirtuándose de esa manera la supuesta grave afectación que podría sufrir el operador.

13. En cuanto a que si la sanción impuesta fuese la pena de muerte; la ATT pese a tener conocimiento de que el presunto infractor tiene aún una última instancia para apelar el fallo emitido, estaría procediendo a la ejecución del mismo; por lo tanto, qué sentido tendría interponer una demanda contenciosa administrativa, si el daño ya resulta irreversible para el administrado, peor aún, si la sentencia lo declarara inocente; cabe señalar que el ejemplo argumentado no viene al caso, no pudiéndose comparar sanciones que afecten la vida con sanciones económicas que son calculadas con base en los ingresos del operador.

Respecto al sentido de la acción contenciosa administrativa, es necesario precisar que la misma revisa la legalidad de la actuación de la Administración en relación con el administrado, por lo que en caso de que el Tribunal Supremo de Justicia aceptara la demanda presentada por COMTECO Ltda. contra la Resolución Ministerial N° 446, el operador tendría habilitadas todas las vías legales para hacer valer tal decisión; no siendo evidente que una vez que se cumple con la sanción impuesta exista una irreversibilidad absoluta como la mencionada por el operador.

14. En cuanto a la supuesta jurisprudencia referida por el Auto Supremo N° 353 de 07 de octubre de 2014 dictado por el Tribunal Supremo de Justicia, es necesario precisar que el mencionado Auto Supremo fue anulado mediante Resolución 035/2015 de 27 de mayo de 2015, emitida por la Sala Social y Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, confirmada por la Sentencia Constitucional Plurinacional 1098/2015-S1, por lo que cabe pronunciamiento adicional al respecto.

15. En consideración a lo expuesto, por el operador recurrente, en el marco del inciso b) del Artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 y el inciso c) del parágrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, corresponde rechazar el recurso jerárquico planteado por José Luis Tapia Rojas, en representación de COMTECO Ltda., en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 367/2016, de 28 de marzo de 2016, confirmando totalmente el acto administrativo recurrido.



POR TANTO:

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

RESUELVE:

ÚNICO.- Rechazar el recurso jerárquico planteado por José Luis Tapia Rojas, en representación de COMTECO Ltda., en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 367/2016, de 28 de marzo de 2016, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes y, en consecuencia, confirmarla totalmente.

Comuníquese, regístrese y archívese.

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