



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N°

270

La Paz,

15 OCT. 2021

VISTOS: El recurso jerárquico planteado por Heinz Marcelo Hassenteufel Loayza, en representación de NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA) S.A. - NUEVATEL S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 134/2017, de 19 de diciembre de 2017, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes – ATT y la Sentencia N° 289/2020 de 21 de septiembre de 2020 emitida por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia.

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

1. Mediante Auto ATT-DJ-A TL LP 1225/2015, de 28 de octubre de 2015, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes – ATT formuló cargos contra NUEVATEL S.A. por haber interrumpido los Servicios Móvil, Acceso Público, Larga Distancia e Internet Móvil a un número indiscriminado de usuarios y/o abonados, los días 28, 29, 30 y 31 de agosto de 2015, en la Localidad de San José de Chiquitos del Departamento de Santa Cruz, incurriendo presuntamente en la infracción tipificada en el inciso e), parágrafo I del artículo 12 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950 y otorgó diez días hábiles administrativos para que el operador conteste los cargos formulados.

2. NUEVATEL S.A. contestó los cargos formulados y presentó descargos y la ATT abrió un término de prueba de diez días hábiles administrativos mediante Auto ATT-DJ-A TL LP 1336/2015 de 9 de diciembre de 2015. En fecha 29 de diciembre de 2015, NUEVATEL S.A. presentó pruebas.

3. Mediante Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 176/2016, de 15 de febrero de 2016, la ATT declaró probados los cargos por haber interrumpido los Servicios Móvil, Acceso Público, Larga Distancia e Internet Móvil a un número indiscriminado de usuarios y/o abonados, los días 28, 29, 30 y 31 de agosto de 2015, en la Localidad de San José de Chiquitos del Departamento de Santa Cruz, incurriendo presuntamente en la infracción tipificada en el inciso e), parágrafo I del artículo 12 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950 y sancionó a NUEVATEL S.A. con una multa de Bs31.320.000.

4. Mediante memorial de 30 de marzo de 2016, NUEVATEL S.A. presentó recurso de revocatoria contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 176/2016. Mediante Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE TL LP 46/2016, de 24 de junio de 2016 la ATT aceptó el recurso de revocatoria revocando la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 176/2016, toda vez que la misma carece de la suficiente fundamentación y motivación al no haberse valorado las pruebas presentadas por NUEVATEL S.A.

5. En fecha 12 de agosto de 2016, la ATT emitió la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 68/2016 a través de la cual determinó declarar probados los cargos contra el operador por haber interrumpido los Servicios Móvil, Acceso Público, Larga Distancia e Internet Móvil a un número indiscriminado de usuarios y/o abonados, los días 28, 29, 30 y 31 de agosto de 2015, en la Localidad de San José de Chiquitos del Departamento de Santa Cruz, incurriendo en la infracción tipificada en el inciso e), parágrafo I del artículo 12 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950 y sancionar a NUEVATEL S.A. con una multa de Bs31.320.000.

6. NUEVATEL S.A., mediante memorial de 26 de septiembre de 2016, interpuso recurso de revocatoria contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 68/2016, y el 19 de





diciembre de 2016, la ATT rechazó el recurso de revocatoria interpuesto por NUEVATEL S.A., mediante la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 129/2016.

7. En fecha 30 de enero de 2017, NUEVATEL S.A. interpuso recurso jerárquico contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 129/2016. Mediante Resolución Ministerial N° 185 de 9 de junio de 2017 este Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda aceptó el recurso jerárquico planteado por Heinz Marcelo Hassenteufel Loayza, en representación de NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA) S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 129/2016, de 19 de diciembre de 2016 revocándola totalmente, y en su mérito, revocó la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 68/2016, de 12 de agosto de 2016; asimismo, se instruyó a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes la emisión de una nueva resolución, que resuelva la investigación de oficio iniciada contra NUEVATEL PCS DE BOLIVIA S.A., conforme a los criterios de adecuación a derecho expuestos en la presente resolución, en el plazo máximo de 30 días de acuerdo a lo dispuesto en el inciso b) del parágrafo I del artículo 80 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172.

8. Con Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 74/2017, de 2 de agosto de 2017, la ATT declaró probados los cargos formulados mediante el Auto ATT DJ- A TL LP 1225/2015 contra la empresa de telecomunicaciones NUEVATEL PCS DE BOLIVIA S.A. - NUEVATEL S.A., por haber interrumpido los Servicios Móvil, Acceso Público, Larga Distancia e Internet Móvil a un número indiscriminado de usuarios y/o abonados, los días 28, 29, 30 y 31 de agosto de 2015, en la Localidad de San José de Chiquitos del Departamento de Santa Cruz, incurriendo de esta manera en la infracción establecida en el inciso e), parágrafo I, del Artículo 12 del Reglamento de Sanciones y Procedimientos Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio del Sector de Telecomunicaciones aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950, y sancionó al operador con una multa de Bs31.320.000,00.

9. El 17 de agosto de 2017, NUEVATEL S.A. solicitó aclaración y complementación de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 74/2017 y mediante Auto ATT-DJ-A TL LP 825/2017 de 4 de septiembre de 2017, notificado el 11 de septiembre de 2017, la ATT rechazó la solicitud.

10. Mediante memorial presentado el 25 de septiembre de 2017, NUEVATEL S.A. interpuso recurso de revocatoria contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 74/2017.

11. A través del Auto ATT-DJ-A TL LP 971/2017, de 16 de octubre de 2017, en atención a la solicitud de NUEVATEL S.A., la ATT dispuso, entre otros, la apertura de un término de prueba. En fecha 6 de noviembre de 2017, NUEVATEL S.A. presentó pruebas e interpuso recurso de revocatoria parcial contra el Auto ATT-DJ-A TL LP 971/2017.

12. Mediante Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 132/2017, de 18 de diciembre de 2017, la ATT aceptó el recurso de revocatoria interpuesto por NUEVATEL S.A. revocando la respuesta emitida al Otrosí sexto del recurso de revocatoria interpuesto contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 74/2017 emitiendo la certificación solicitada y subsanó el análisis expuesto en la respuesta otorgada al otrosí octavo del recurso de revocatoria interpuesto contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 74/2017.

13. Mediante Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 134/2017, de 19 de diciembre de 2017, la ATT aceptó el recurso de revocatoria interpuesto por NUEVATEL S.A. presentado en contra de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-LP 74/2017 de 02 de agosto de 2017, a efectos de subsanar el análisis efectuado en el acto impugnado, respecto al motivo por el cual no se consideraron útiles al fondo del asunto determinados elementos de convicción presentados por NUEVATEL S.A. como los datos de tráfico de la localidad de San José de Chiquitos, la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 988/2015 y las Resoluciones Administrativas Regulatorias TL 0181/2010 y 0395/2010, conforme a lo establecido en los incisos d), e) y f) del parágrafo iii) del numeral 2 de la parte considerativa de conclusiones de ese acto; en virtud al inciso b) del parágrafo II del artículo 89 del





reglamentó" (sic) (fojas 478 a 502).

14. El 31 de enero de 2018, NUEVATEL S.A. interpuso recurso jerárquico contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 134/2017, mediante memorial en que están transcritos nuevamente los argumentos planteados en el recurso de revocatoria, el análisis de la ATT al respecto y expone a continuación de éstos los argumentos sobre ese análisis; tal es así que como anexo 1 al memorial presenta un resumen de los agravios, señalando lo siguiente (fojas 565 a 638):

- i) La ATT no ha valorado la prueba presentada en el recurso de revocatoria.
- ii) Los Actos de la ATT vulneran el principio de verdad material.
- iii) Las Resoluciones ATT-DJ-RA S-TL LP 74/2017 y ATT-DJ-RA RE-TL LP 134/2017 vulneran los principios de tipicidad y favorabilidad.
- iv) Las Resoluciones ATT-DJ-RA S-TL LP 74/2017 y ATT-DJ-RA RE-TL LP 134/2017 vulneran el debido proceso.
- v) Los actos de la ATT vulneran el art. 30 del D.S. 25950 (caso fortuito o fuerza mayor).
- vi) Los actos de la ATT adolecen de fundamento que es un elemento esencial de todo acto administrativo.
- vii) Los actos de la ATT vulneran la seguridad jurídica y el principio de igualdad.
- viii) La sanción es incorrecta y completamente desproporcionada.
- ix) La RS 74/2017 vulnera el principio de presunción de inocencia.
- x) Los actos de la ATT vulneran el art. 97 de la Ley N° 164.
- xi) Ausencia de pronunciamiento sobre agravios presentados por Nuevatel.

15. Mediante Auto RJ/AR-011/2018, de 8 de febrero de 2018, este Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda radicó el recurso jerárquico interpuesto por Heinz Marcelo Hassenteufel Loayza en representación de NUEVATEL S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 134/2017.

16. Mediante memorial presentado el 21 de febrero de 2018, NUEVATEL S.A. justificó la pertinencia de la apertura de un término de prueba, por lo que con Auto RJ/AP-005/2018, de 26 de febrero de 2018 se dispuso la apertura de un término de prueba de diez días hábiles administrativos.

17. En fecha 14 de marzo de 2018 NUEVATEL S.A. presentó como prueba el informe de un consultor en software.

18. A través de la Resolución Ministerial N° 270 de 10 de septiembre de 2018, el Ministerio de Obras Públicas Servicios y Vivienda – MOPSV, se resolvió rechazar el recurso jerárquico planteado por Heinz Marcelo Hassenteufel Loayza, en representación de NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA) S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 134/2017, de 19 de diciembre de 2017, confirmándola en todas sus partes.

19. A través de la Sentencia N° 289/2020 de 21 de septiembre de 2020, la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa, Segunda, resolvió declarar probada la demanda contenciosa administrativa de NUEVATEL S.A., dejando sin efecto la Resolución Ministerial N° 270 de 10 de septiembre de 2018, bajo el siguiente argumento:

"(...) En el caso concreto, asumiendo que el actor preciso dos clases de infracciones, las procesales o formales y las de orden sustantivo o de fondo, es oportuno aclarar que en caso de acreditarse la existencia de alguna de las infracciones de forma, imperativamente la sentencia tendrá como efecto la nulidad o saneamiento procesal de la causa, en razón a que una infracción de forma únicamente puede subsanarse retrotraendo la causa, con la finalidad que la autoridad judicial o administrativa subsane el mismo.

Por orden de coherencia lógica si se acredita una infracción de forma, ya no corresponde ingresar a analizar las infracciones de fondo, por cuanto la decisión a la que se arribe dentro las mismas, será inefectiva, porque la de saneamiento tendrá prioridad sobre cualquier otra.

En un razonamiento inverso, únicamente procede ingresar a resolver las infracciones de fondo, ante la inexistencia de las infracciones de forma y respecto a estas infracciones de fondo, de evidenciarse las mismas, corresponde emitir una sentencia que disponga la revocatoria de la decisión asumida por la autoridad administrativa, es decir que mientras una infracción de forma se la corrige anulando obrados, una infracción de fondo, es posible corregirla emitiendo una decisión nueva, para lo cual debe revocarse la que incurrió en un error de fondo.

Precisados estos extremos, habiendo la parte actora identificado cuatro presuntas infracciones de forma,





consideramos oportuno resolver la referida a la omisión del principio de verdad material, respecto de la valoración de determinados medios de prueba que fueron acompañados en etapa de resolución del recurso de revocatoria, aspecto que procedemos a resolverlo en los siguientes términos:

a) Lo primero es recordar que la congruencia, es un componente del debido proceso, al respecto la Sentencia Constitucional N° 0486/2010-R de 5 de julio, precisa que el principio de congruencia, es constituye en el límite de la competencia de la autoridad administrativa o judicial y la doctrina ha precisado que existen dos clases de congruencia; una externa y otra interna.

En relación a la congruencia externa e interna el Auto Supremo N° 651/2014 de 06 de noviembre ha razonado: "...la congruencia de las resoluciones judiciales orienta su comprensión desde dos acepciones; primero, relativo a la congruencia externa, la cual se debe entender como el principio rector de toda determinación judicial, que exige la plena correspondencia o coincidencia entre el planteamiento de las partes (demanda, respuesta e impugnación y resolución) y lo resuelto por las autoridades judiciales, en definitiva, es una prohibición para el juzgador considerar aspectos ajenos a la controversia, limitando su consideración a cuestionamientos únicamente deducidos por las partes; y, segundo, la congruencia interna, referido a que, si la resolución es comprendida como una unidad congruente, en ella se debe cuidar un hilo conductor que le dote de orden y racionalidad, desde la parte considerativa de los hechos, la identificación de los agravios, la valoración de los mismos, la interpretación de las normas y los efectos de la parte dispositiva; es decir, se pretenden evitar que, en una misma resolución no existan consideraciones contradictorias entre sí o con el punto de la misma decisión".

Es decir que los vicios de la congruencia externa son la ultra petita y la infra petita, aspectos que son plenamente aplicables al ámbito administrativo, en relación a que todo acto administrativo definitivo que dilucide derechos, debe contener una congruencia externa con lo solicitado por la parte impetrante, debiendo circunscribirse a lo estrictamente solicitado, sin exceso o ultra petita y sin omisión o infra petita.

Pero una resolución administrativa, también debe contener una congruencia interna, es decir que debe existir una coherencia en su contenido, no debe contener posiciones contradictorias, que al margen de debilitar la argumentación de la decisión, generan inseguridad jurídica.

b) En el caso concreto, luego de haber revisado minuciosamente el contenido de la R.M. 270/2018, se acredita que este acto administrativo, incurrió en una incongruencia interna, aspecto que se acredita por las siguientes razones: En una parte de su argumentación refiere: "En tal sentido la SC N° 0427/2010 de 28 de junio estableció que: "Los principios fundamentales del ordenamiento jurídico administrativo boliviano, que integran el bloque de legalidad y hacen al orden público administrativo, establecen las bases para el desarrollo del procedimiento, orientados a la protección del bien de la colectividad, consagrados en nuestra legislación en el art. 4 de la LPA. En lo que se refiere a la verdad material, cabe considerar que la doctrina es uniforme al establecer que la verdad material "es aquella que busca en el procedimiento administrativo, el conocimiento de la realidad de esa verdad, en la aceptación latina del término vendas: lo exacto, riguroso. No permite contentarse con el mero estudio de las actuaciones sino que deben arbitrarse los medios por los cuales, al momento del dictado de la decisión se conozcan todas aquellas cuestiones permitiendo así el conocimiento exacto o lo más aproximado a los hechos que dieron origen al procedimiento" (Sic).

Si bien en esta parte de su decisión resalta la importancia de la verdad material, dentro un procedimiento administrativo, en otra parte de la misma refiere: "En relación a que en el Informe Técnico de revocatoria se evidencia que la ATT ha analizado la documentación técnica aportada por NUEVA TEL y que dicho análisis le ha permitido al ente regulador evidenciar los eventos observados que obedecen a un caso fortuito, corresponde observar el reconocimiento que realiza NUEVA TEL S.A. que los documentos aportados fueron valorados en el recurso de revocatoria por la ATT. No obstante si bien el Informe Técnico de Revocatoria concluyó que "los eventos de fechas 28, 29, 30 y 31 de agosto de 2015 obedecen a un caso fortuito", el análisis jurídico determinó que no es posible considera dichas conclusiones porque esa valoración fue realizada sobre documentos que debieron ser presentados en instancia del proceso sancionador y que al haber sido presentados en el recurso de revocatoria no corresponde considerarlos para la modificación de la determinación ya asumida, en el marco de lo establecido en el art. 62 de la Ley N° 2341..."

Se advierte en forma objetiva que existe una evidente contradicción entre dos posturas, la una fundada en la verdad material, mediante la cual se llegó a valorar una prueba documental, esencial, para el caso de autos, mediante la cual se sostiene que las infracciones ocurridas en los días 28, 29, 30 y 31 de agosto de 2015 tuvieron su origen en un caso fortuito y la otra postura referida al principio de legalidad, con todos sus componentes colaterales, mediante la cual se asume que el contenido de dicha prueba documental, no puede ser considerado dentro la presente causa, porque no fue activado conforme las formalidades procesales.

La incongruencia interna, radica en que la referida resolución ministerial, en una parte de su redacción, postula la primacía de la verdad material, respecto de la verdad formal o formalismos procesales y en otra parte de la misma decisión, reconoce que la formalidad procesal y legal, está por encima de la verdad material, esta incoherencia en la argumentación, sin lugar a dudas que genera inseguridad jurídica, no coadyuva en que la referida decisión contenga una debida fundamentación y motivación, concluyendo en que si corresponde estimar esta infracción de forma.

Conforme se explicó al inicio de este punto en concreto, si las suscritas autoridades consideran que si corresponde estimar esta infracción de forma, asumiendo los efectos de esta decisión, no corresponde pronunciamos respecto de las demás infracciones acusadas por la parte actora, aspecto que no implica emitir una decisión judicial infra petita."

20. En fecha 30 de agosto de 2021 la Empresa NUEVATEL S.A., solicita a este Ministerio de Obras Publicas Servicios y Vivienda, considerar principalmente la verdad material y en caso contrario tomarse en cuenta el Decreto Supremo N° 4326 de 07 de septiembre de 2020.

CONSIDERANDO: Que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 693/2021 de 15 de octubre de 2021, 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 Heinz Marcelo Hassenteufel Loayza, en representación de NUEVATEL S.A., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 693/2021, de 19 de diciembre de 2017, confirmando el acto administrativo impugnado.

CONSIDERANDO: Que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 963/2021, se tienen las siguientes conclusiones:

1. El artículo 12, párrafo I, inciso e) del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 25950, determina que constituye infracción contra el sistema de telecomunicaciones la interrupción indebida del servicio a un número indiscriminado de usuarios y/o abonados; y de acuerdo al artículo 13 de este Reglamento, esta infracción, al ser de primer grado por estar contemplada en el párrafo I del artículo 12, será sancionada con multa de trescientos (300) a quinientos (500) días multa y/o inhabilitación temporal de ciento cincuenta (150) a trescientos sesenta (360) días, y/o secuestro de equipos, componentes, piezas y/o materiales.

2. El artículo 47 de la Ley N° 2341, respecto a la prueba determina: I. Los hechos relevantes para la decisión de un procedimiento podrán acreditarse por cualquier medio de prueba admisible en derecho. II. El plazo y la forma de producción de la prueba será la determinada en el numeral III del artículo, salvo lo expresamente establecido conforme a reglamentación especial establecida para cada sistema de organización administrativa, aplicable a los órganos de la Administración Pública comprendidos en el artículo 2° de la presente Ley. III. La autoridad administrativa, mediante providencias expresas, determinará el procedimiento para la producción de las pruebas admitidas. El plazo de prueba será de quince (15) días. Este plazo podrá prorrogarse por motivos justificados, por una sola vez y por un plazo adicional de diez (10) días. IV. La autoridad podrá rechazar las pruebas que a su juicio sean manifiestamente improcedentes o innecesarias. Las pruebas serán valoradas de acuerdo al principio de la sana crítica.

3. El artículo 62° (Término de Prueba) de la Ley N° 2341 establece: I. La autoridad administrativa, de oficio o a pedido de parte, podrá determinar la apertura de un término de prueba realizando al efecto las diligencias correspondientes. II. El plazo para la prueba, en esta instancia, será de diez (10) días, salvo lo expresamente determinado conforme a reglamentación especial para cada sistema de organización administrativa aplicable a los órganos de la Administración Pública comprendidos en el Artículo 2° de la Ley. III. El término de prueba procederá sólo cuando hayan nuevos hechos o documentos que no estén considerados en el expediente. A estos efectos, el escrito del recurso y los informes no tendrán carácter de documentos nuevos ni tampoco lo tendrán aquéllos que el interesado pudo adjuntar al expediente antes de dictarse la resolución recurrida. IV. Los recursos administrativos se ajustarán al procedimiento establecido en el presente Capítulo y supletoriamente a las normas de los capítulos I, II, III y IV del Título Tercero de la Ley.

4. El artículo 90 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27113 determina sobre la prueba de reciente obtención que la autoridad administrativa concluido el período de prueba, de oficio o a pedido de un interesado, podrá disponer la recepción de prueba de reciente obtención, en los siguientes casos: a) Si tuviera conocimiento de un hecho nuevo relevante para la decisión. b) Cuando exista prueba documental determinante para la decisión que no hubiese sido conocida anteriormente por el interesado o éste no hubiese podido obtenerla.

5. El artículo 40 de la Ley N° 2341 establece que I. Los procedimientos se iniciarán de oficio cuando así lo decida el órgano competente. Esta decisión podrá adoptarse por propia iniciativa del órgano, como consecuencia de una orden superior, a petición razonada de otros órganos o motivada por denuncia de terceros. II. Antes de adoptar la decisión de iniciar el procedimiento, el órgano administrativo competente podrá abrir un período de información previa con el fin de conocer y determinar las circunstancias del caso.





6. El artículo 73 de la Ley N° 2341 señala sobre el principio de tipicidad que: I. Son infracciones administrativas las acciones u omisiones expresamente definidas en las leyes y disposiciones reglamentarias. II. Sólo podrán imponerse aquellas sanciones administrativas expresamente establecidas en las leyes y disposiciones reglamentarias.

7. Una vez referidos los mencionados antecedentes y la normativa aplicable, corresponde efectuar el análisis de los argumentos expuestos por Heinz Marcelo Hassenteufel Loayza, en representación de NUEVATEL S.A., en su recurso jerárquico. Así, en relación a que la ATT no ha valorado la prueba presentada en el recurso de revocatoria; es pertinente confirmar el análisis realizado por la ATT en sentido de que dichas pruebas fueron presentadas de manera extemporánea, limitando la posibilidad de su consideración a momento de dictar la resolución sancionatoria y por tanto restringiendo su consideración en el recurso de revocatoria.

8. En esa línea es menester tomar en cuenta que la actividad administrativa se rige por varios principios, no sólo el de verdad material alegado por el recurrente, como el de sometimiento pleno a la ley, el de eficacia, el de economía, simplicidad y celeridad y el de proporcionalidad, además de los principios que rigen específicamente el proceso sancionador, principios que no tienen una jerarquía establecida y que deben ser aplicados de forma integral en el análisis de los hechos.

9. Conforme a dichos lineamientos, es claro que la Administración buscará la verdad material a fin de emitir el pronunciamiento que corresponda respecto al tema de fondo en cuestión; es decir, cuando tome la decisión y con pleno sometimiento a la Ley, velando por la correcta aplicación del universo de normativa administrativa. Por lo tanto, si bien la Ley N° 2341 ha establecido la amplitud y flexibilidad en la recepción de pruebas sin limitación alguna en la etapa respectiva, siendo en el presente caso la etapa sancionatoria; es necesario considerar que para el procesamiento de la instancia recursiva la Ley N° 2341 ha determinado ciertas limitaciones conforme se tiene establecido en su artículo 62; que si bien dispone que el término de prueba en esta instancia podrá ser abierto de oficio o a pedido de parte, éste procede sólo cuando hayan nuevos hechos o documentos que no estén considerados en el expediente, aclarando que no tendrán valor de documentos nuevos el escrito del recurso, los informes ni aquellos que el interesado pudo juntar al expediente antes de dictar la resolución recurrida. Asimismo, el principio de verdad material en materia administrativa respecto a la aportación y presentación de pruebas tiene un límite regido por su propio procedimiento, el cual se encuentra en el artículo 21 de la Ley 2341 que establece: "Los términos y plazos para la tramitación de los procedimientos administrativos se entienden como máximos y son obligatorios para las autoridades administrativas, servidores públicos y los interesados", por tanto, la etapa del procedimiento sancionatorio es la instancia en la cual se precautela el derecho a la defensa de NUEVATEL S.A., no pudiéndose trasladar esa responsabilidad a instancia recursiva, así también el límite de la verdad material en el presente caso es precisamente hasta antes de dictarse Resolución Sancionatoria conforme establece el numeral II del artículo 27 del Reglamento aprobado por D.S. 27172, que señala: "La admisión y producción de pruebas se sujetará a criterios de amplitud, flexibilidad e informalismo. En la duda sobre su admisibilidad y pertinencia, se estará a favor de su admisión y producción"; lo contrario significaría quitarle el valor a la administración legalmente constituida (ATT), ya que por conveniencia NUEVATEL S.A., podría omitir la presentación de algún medio de prueba que efectivamente se produjo, para posteriormente presentarlos en instancias de revocatoria o jerárquica, quitándole el sentido a la Autoridad Regulatoria que es la que debe esclarecer hechos, circunstancias, condiciones técnicas y otros, precisándolos para luego decidir conforme a ellos, no debiéndose reabrir procedimientos en vía recursiva a objeto de tratar de cubrir negligencias que ocasionaron una resolución negativa para el recurrente.

10. En tal sentido, es preciso tomar en cuenta que en el párrafo III del artículo 47 de la Ley N° 2341 determina que la Autoridad administrativa, mediante providencias expresas, determinará el procedimiento para la producción de las pruebas admitidas y el párrafo IV de este mismo artículo establece que la autoridad podrá rechazar las pruebas que a su juicio sean manifiestamente improcedentes o innecesarias. En consecuencia, conforme se tiene expresado en el Auto ATT-DJ-A TL LP 971/2017 de 16 de octubre de 2017 al providenciar los Otrosí 2° y 4° del memorial de Nuevatel S.A. a través de los cuales solicitó la apertura de un



término de prueba y adjuntó pruebas, la ATT estableció de manera clara y precisa que tales documentos serían valorados en el marco de lo determinado por el artículo 62 de la Ley N° 2341, criterio reiterado y confirmado a través de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE TL LP132/2017, de 18 de diciembre de 2017 en el considerando 6, punto 1, resolución que no fue impugnada por Nuevatel S.A. quedando tales criterios consentidos por el recurrente. Por lo tanto, en ese marco, la ATT valoró las pruebas conforme a criterios de sana crítica, concluyendo que éstas no desvirtuaban el análisis desarrollado en la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S TL LP 74/2017 y consideró que otra documentación presentada por el operador en el recurso de revocatoria no eran documentos nuevos por lo que no correspondían ser considerados en la revisión del acto administrativo impugnado en el marco del artículo 62 de la Ley N° 2341, criterio asentado y confirmado por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia en las Sentencias 279/2014 de 7 de octubre, 331/2014 de 7 de octubre, y otras emitidas dentro de los procesos contencioso administrativos.

11. Asimismo, respecto a la cita del criterio expuesto en la Resolución Ministerial N° 243 de 17 de septiembre de 2014, es pertinente aclarar que el contexto y hechos fácticos considerados en dicho análisis son distintos al del presente caso, toda vez que el término de prueba en ese caso fue abierto de oficio por la ATT y no a solicitud de la parte recurrente como en el presente caso, por lo que no es aplicable. Por lo tanto, los fundamentos del argumento de falta de valoración de pruebas carecen de sustento jurídico y fáctico.

12. En relación a que *en el Informe Técnico de revocatoria se evidencia que la ATT ha analizado la documentación técnica aportada por Nuevatel y que dicho análisis le ha permitido al ente regulador evidenciar los eventos observados que obedecen a un caso fortuito*; corresponde observar el reconocimiento que realiza Nuevatel S.A. que los documentos aportados fueron valorados en el recurso de revocatoria por la ATT. No obstante, si bien el Informe Técnico de Revocatoria concluyó que "los eventos de fechas 28, 29, 30 y 31 de agosto de 2015 obedecen a un caso fortuito", el análisis jurídico determinó que no es posible considerar dichas conclusiones porque esa valoración fue realizada sobre documentos que debieron ser presentados en instancia del proceso sancionatorio y que al haber sido presentados en el recurso de revocatoria no corresponde considerarlos para la modificación de la determinación ya asumida, en el marco de lo establecido en el artículo 62 de la Ley N° 2341, conforme lo tiene expuesto en los puntos v y vi del numeral 5 del Considerando 5 de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE TL LP 134/2017; criterio que ha sido emitido conforme al ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso.

13. Acerca de que *los Actos de la ATT vulneran el principio de verdad material, respecto a las consideraciones sobre los logs desarrollado en el punto 3.2.1. del memorial del recurso jerárquico*; corresponde señalar que las aseveraciones expuestas por NUEVATEL S.A. en el punto 3.2.1 (a fojas 8 vuelta y 9) de su memorial de recurso jerárquico no desvirtúan el análisis técnico realizado por la ATT, al no haber evidencia técnica que demuestre que la valoración realizada por la ATT es errónea. No basta con alegar que la valoración está equivocada para su modificación. Por lo que el argumento carece de sustento técnico - legal.

14. Respecto al punto 3.2.2. del memorial del recurso jerárquico sobre *la supuesta inexistencia del log con código 10 en los días relacionados a la interrupción súbita o falla y que es evidente que el 1/sep/15 es un día relacionado al incidente, y además es una fecha en la que se registra el Código 10*; es necesario considerar lo manifestado por la ATT en sentido que los días investigados por la interrupción del servicio fueron del 28 al 31 de agosto de 2017, por lo que el 1 de septiembre no corresponde al objeto de investigación, conforme la formulación de cargos realizada mediante Auto ATT-DJ-A TL LP 1225/2015, de 28 de octubre de 2015; por lo tanto, el alegato no es pertinente.

15. Respecto al argumento desarrollado en el punto 3.2.3 del memorial del recurso jerárquico sobre *las presuntas acciones correctivas que debió tomar Nuevatel en función al código 10 y que la confusión generada en el acto que se impugna, no desvirtúa que la RS 74/2017 y la RR 134 hayan vulnerado el principio de verdad material*; cabe señalar que no se evidencia la confusión alegada por NUEVATEL S.A. en el análisis desarrollado por la ATT ni que se haya vulnerado el principio de verdad material, considerando que la verdad material del caso es



que los Servicios Móvil, Acceso Público, Larga Distancia e Internet Móvil que presta Nuevatel S.A. fueron interrumpidos a un número indiscriminado de usuarios y/o abonados los días 28, 29, 30 y 31 de agosto de 2015, en la Localidad de San José de Chiquitos del Departamento de Santa Cruz, sin que Nuevatel S.A. haya podido probar ninguna de las eximentes de responsabilidad alegadas de caso fortuito y fuerza mayor dentro del proceso sancionatorio. Por lo tanto, siendo que no existen pruebas técnicas que desvirtúen el análisis de la ATT, corresponde concluir que el argumento carece de sustento.

16. Respecto al argumento expuesto en el punto 3.2.4 del memorial del recurso jerárquico sobre los *Release Notes* o *Notas de Publicación*, Nuevatel no encuentra justificativo para considerar que un documento de Hughes como su *Release Notes* sea considerado más importante que otros documentos del mismo fabricante que son específicos al problema; es pertinente considerar lo establecido en el artículo 47, parágrafo IV de la Ley N° 2341, que señala que las pruebas serán valoradas de acuerdo al principio de la sana crítica, por lo tanto, del análisis expuesto por el ente regulador, se verifica la consideración y valoración de todas las pruebas presentadas por NUEVATEL S.A. en instancia del proceso sancionatorio y NUEVATEL S.A. a pesar de no coincidir con dicha valoración, no presenta argumentos suficientes que desvirtúen la misma y que demuestren que es arbitraria, ilógica, incongruente y con error evidente; más aún si reconoce de manera expresa que no presentó el *Release Notes* porque no lo consideraba un documento de gran relevancia, admitiendo su responsabilidad en la falta de presentación de descargos suficientes para demostrar las eximentes de responsabilidad que pretendía se le apliquen.

17. Respecto al argumento expuesto en el punto 3.2.5 del memorial del recurso jerárquico sobre la supuesta falta de relación con el ancho de banda; cabe reiterar lo manifestado por la ATT en sentido que Nuevatel S.A. no demostró en instancia del proceso sancionador con un suficiente sustento técnico la existencia y las causas del bug, es decir, los inconvenientes que se presentaron en el equipo HX-200 referentes al protocolo *aloha*, el cual generó el problema de software que fue alegado como eximente de responsabilidad para la interrupción acaecida en la localidad de San José de Chiquitos, siendo que era su responsabilidad probar oportunamente las eximentes de responsabilidad alegadas. Y en ese sentido, respecto a las pruebas presentadas recién en instancia del recurso de revocatoria, que NUEVATEL S.A. no consideró necesario presentar en instancia del proceso sancionador, la ATT señaló con base en lo establecido en el artículo 62 de la Ley N° 2341 que no correspondían ser consideradas al ser extemporáneas toda vez que la investigación ha concluido. Por lo tanto, los argumentos desarrollados en el punto 3.2. del memorial de recurso jerárquico respecto a la vulneración del principio de verdad material carecen de todo sustento.

18. Respecto al argumento expuesto en el punto 3.3.1 del memorial del recurso jerárquico que las Resoluciones ATT-DJ-RA S-TL LP 74/2017 y ATT-DJ-RA RE-TL LP 134/2017 vulneran los principios de tipicidad y favorabilidad; corresponde señalar que la interpretación de NUEVATEL S.A. de que una "falla técnica" y que el régimen de calidad son una excepción al régimen sancionatorio y están exentos de la tipificación establecida en el artículo 12, parágrafo I, inciso e) carece de todo sustento jurídico y lógico, máxime si el régimen de calidad establecido en los Contratos, no es excluyente de forma alguna del régimen sancionatorio y por el contrario son complementarios. Ambos regímenes tienen naturalezas distintas, fines distintos y procedimientos distintos de verificación y tramitación; así el régimen de calidad está regido por el Contrato, el incumplimiento de obligaciones contractuales es sancionado conforme a éste, y tiene como fin la verificación del cumplimiento de los estándares de calidad mínimos establecidos a los operadores para la prestación del servicio público; por otra parte, las infracciones tipificadas en el Reglamento de Sanciones y Procedimiento Especiales por Infracciones al Marco Jurídico Regulatorio aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 tiene por finalidad sancionar las conductas que contravengan el ordenamiento jurídico regulatorio y no miden la calidad del servicio prestado; por lo tanto, las características y elementos que componen cada uno de estos tipos de incumplimientos como obligación contractual o infracción son distintos. En ese mismo sentido, la Sentencia Constitucional Plurinacional 0005/2015, de 6 de febrero señala " (...) es imperante diferenciar la sanción administrativa de las multas coercitivas, (...) En efecto, las multas coercitivas, no tiene una naturaleza sancionatoria, sino por el contrario, cumplen la finalidad de constreñir al





cumplimiento de actos o resoluciones administrativas, en otras palabras, la teleología de las multas coercitivas, es la autotutela ejecutiva de la Administración, fin diferente al perseguido por la potestad administrativa sancionatoria a través de las denominadas sanciones administrativas”.

19. Tal es así que, por ejemplo, la interrupción de los servicios ocurrida en agosto de 2015 puede o no tener incidencia en la medición de los índices del cumplimiento del estándar de calidad, que en cuyo caso la sanción de multa será coercitiva, pero no implica que tal acontecimiento deje de ser una infracción al marco jurídico regulatorio con sanción administrativa, siendo ambos regímenes aplicables de manera paralela. Por lo tanto, queda demostrada que la tipificación es correcta y que la interpretación de NUEVATEL S.A. solo tiene como fin quedar impune respecto a la interrupción indebida de los servicios acontecida en agosto de 2015 en la Localidad de San José de Chiquitos del Departamento de Santa Cruz de la Sierra.

20. Respecto a la duda que tiene NUEVATEL S.A. sobre la aplicación del tipo, es necesario aclarar que no existe duda alguna en la Administración, toda vez que las propiedades de éste son claras tanto sobre la interrupción indebida como el número indiscriminado de usuarios. A este efecto, indebido, según la Real Academia de la Lengua Española (<http://dle.rae.es/?id=LLpJHWV>) es “ilícito, injusto y falta de equidad”, y desde una óptica deontológica, la interrupción indebida es aquella interrupción no permitida o prohibida; y el número indiscriminado de usuarios y/o abonados, se refiere a un número no seleccionado o determinado de usuarios o abonados del servicio que presta NUEVATEL S.A.; por lo tanto, los criterios expuestos por NUEVATEL S.A. sobre el área nacional, considerar a los usuarios de otros operadores, afectación a una sola radio base, definición de sistema, no tienen sustento jurídico ni lógico para la interpretación pretendida, ni siguen ninguna de las reglas admitidas en derecho para la interpretación legal que permitan establecer y demostrar que la actuación de la ATT está fuera del marco normativo aplicable.

Es pertinente considerar que más allá de la interpretación errada de Nuevatel S.A., los hechos ocurridos entre el 28 y el 31 de agosto de 2015 encuadran y se subsumen en las propiedades específicas del tipo infractorio “interrupción indebida del servicio a un número indiscriminado de usuarios y/o abonados”: los Servicios Móvil, Acceso Público, Larga Distancia e Internet Móvil fueron interrumpidos indebidamente entre los días 28 al 31 de agosto de 2015, sin que Nuevatel S.A. hubiera tenido autorización de la ATT para tal interrupción, (interrupción indebida de los servicios), afectando, en los horarios en que los servicios estuvieron interrumpidos, el acceso y uso de dichos servicios a sus usuarios y/o abonados en la Localidad de San José de Chiquitos del Departamento de Santa Cruz de la Sierra (a número indiscriminado de usuarios y/o abonados), por lo que la ATT actuó dentro del marco jurídico-normativo.

21. Respecto a la supuesta *aplicación del principio de favorabilidad* alegada, es menester señalar que NUEVATEL S.A. no ha mencionado cuáles serían las dos normas contrapuestas aplicables para determinar la favorabilidad, máxime si ya ha quedado establecido que el régimen de calidad a través del cual se miden las metas de calidad impuestas a los operadores no es excluyente del régimen sancionatorio, toda vez que son dos regímenes con naturaleza, fines y sanciones distintas, por lo que ambos pueden ser aplicados de forma paralela sin que el uno invalide al otro. Por lo tanto, alegar como favorabilidad el no ser procesado por la comisión de una infracción debidamente tipificada porque en otras oportunidades no se le impuso sanción alguna por la misma conducta, no es aplicación de principio de favorabilidad.

22. En relación al punto 3.3.2 sobre la *aplicación del Estándar de calidad* y que la RAR 020/2013 en ninguna de sus partes establece que su aplicación esté condicionada o suspendida hasta que se añada a los contratos de concesión las sanciones por posibles incumplimientos de los indicadores; es pertinente señalar que no es objeto del presente recurso jerárquico determinar la aplicabilidad o no de dicho Estándar, más aún si la sanción impuesta a NUEVATEL S.A. corresponde a una sanción administrativa por la comisión de la infracción tipificada en el Artículo 12, Parágrafo I, inciso e) del Reglamento aprobado por el





Decreto Supremo N° 25950, y no por el incumplimiento al Estándar de calidad, que además no son excluyentes una de la otra como se tiene ya establecido; por lo que este argumento no tiene incidencia en la resolución del presente caso. En consecuencia, no corresponde ahondar en dicho análisis.

23. Respecto al argumento expuesto en el punto 3.3.3 del memorial del recurso jerárquico sobre la tipicidad; cabe considerar que NUEVATEL S.A. reconoce de manera expresa: "Es importante hacer notar que la interrupción de servicio no solamente está prevista dentro de la infracción de interrupción indebida" sino que también está contemplada dentro del régimen de servicio que igualmente está sujeto a la fiscalización de la ATT"; en tal sentido, es evidente que no hay error en la tipificación de la conducta y que no existe aplicación más gravosa, al ser el régimen de calidad distinto al régimen sancionatorio, como ya se tiene desarrollado precedentemente y no implica un doble procesamiento, conforme lo ha establecido la jurisprudencia constitucional citada.

24. Por lo expuesto, en relación a la conclusión del punto 3.3.3. que señala que las más de 25.000 interrupciones súbitas reportadas a la ATT en el año 2015 que no han recibido procesamiento sancionador y que seguramente fueron derivadas para evaluación en el régimen de calidad, pero en el presente caso se ha obrado de manera diferente, con lo cual ha interpretado la norma en contra de Nuevatel, hecho que confirma la vulneración a los principios de tipicidad y favorabilidad; corresponde señalar que conforme se tiene expuesto, no es evidente que exista tal vulneración a los principios de tipicidad o favorabilidad, toda vez que no existen normas contrapuestas que regulen lo mismo de manera distinta y que determinen una aplicación más favorable respecto a otra; las tipificaciones dentro del régimen de calidad como incumplimientos a las metas impuestas y el Reglamento aprobado por el D.S. 25950 tienen naturaleza, características y fines distintos por lo que no son equiparables ni excluyentes una de la otra, por lo que no existe una interpretación en contra de NUEVATEL S.A. y el hecho de no haber procesado las 25.000 interrupciones declaradas como procesos sancionadores, no implica que ante la evidencia de la comisión de una infracción la ATT se vea limitada o privada de ejercer la facultad de fiscalizar y sancionar las conductas infractoras. En consecuencia, corresponde confirmar el análisis expuesto por la ATT respecto a que los hechos se subsumen al tipo específico, no habiendo vulnerado los principios de tipicidad y favorabilidad.

25. Respecto al argumento del punto 3.4.1 sobre ausencia de investigación previa; corresponde señalar que todo proceso sancionador se inicia con la formulación de cargos, emitida por el Director Ejecutivo de la ATT, de acuerdo al artículo 82 de la Ley N° 2341 y los artículos 76 y 77-I del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, que en el presente caso tiene como base el análisis de la información remitida por NUEVATEL S.A. Por lo tanto, al no estar reglada ni limitada la fase de investigación a determinadas actuaciones ni tiempo específico, y toda vez que NUEVATEL S.A. no señala qué es lo que entendería por investigación preliminar siendo sus comparaciones con otros procesos improcedentes al tener características distintas, de la revisión de obrados no se evidencia vulneración a la norma ni al debido proceso, máxime si la formulación de cargos a NUEVATEL S.A. ha sido realizada con base y análisis de la información presentada por el propio operador, conforme se tiene señalado tanto en la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S -TL LP 74/2017, como en la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE TL LP 134/2017 y NUEVATEL S.A. ha tenido de manera irrestricta la posibilidad de defensa a lo largo de todo el proceso. Por consiguiente, no es evidente que se haya omitido uno de los pasos procedimentales establecidos en la norma que pudiera vulnerar el debido proceso y la legalidad de la determinación asumida.

26. Respecto al acto administrativo extrañado por NUEVATEL S.A. para inicio del proceso sancionador conforme el artículo 76 de la Ley N° 2341, cabe observar el carácter facultativo de esta disposición al señalar que "podrá" y la otra propiedad referida a "cuando considere que pueda existir infracción a las normas legales, reglamentarias o contractuales ..."; es decir, es una facultad discrecional y no mandato obligatorio a la autoridad que ejercerá para la investigación de presuntas contravenciones a las normas, dando inicio al proceso sancionador a través del correspondiente Auto de formulación de cargos, en el caso, el Auto ATT-DJ-A TL LP 1225/2015, de 28 de octubre de 2015. Aspectos plenamente cumplidos en el





presente proceso, por lo que el argumento carece de todo sustento.

27. Asimismo, la cita parcial de NUEVATEL S.A. de la frase: "podrá iniciar una investigación ...", implica el desconocimiento de la denominación de los procedimientos regulados en el capítulo III Investigación a Denuncia u Oficio del Título III Procedimiento Sancionadores, desarrollados en los artículos 75 al 80 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 272172, que no se refieren a las diligencias preliminares, sino a todo el procedimiento que puede concluir o no con la imposición de una sanción, conforme a las etapas del procedimiento sancionador establecidas en los artículos 80 al 84 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo. Por lo tanto, no es correcta la afirmación que en la investigación se había determinado excluir tales incumplimientos de un proceso sancionador para analizarlo sólo desde la perspectiva del cumplimiento de metas de calidad, como ya se tiene expuesto precedentemente.

28. En relación al argumento 3.4.2. de *pruebas no tomadas en cuenta para la emisión de la RS 74/2017*; corresponde advertir que dicha afirmación carece de veracidad, toda vez que NUEVATEL S.A. reconoce que la ATT ha señalado que el documento de Linux no requeriría un análisis particular, lo que implica una valoración y su consideración en el pronunciamiento; asimismo, es evidente que NUEVATEL S.A. no diferencia un caso fortuito de un caso de fuerza mayor, lo que demuestra que el alegato solo pretende una eximente de responsabilidad sin sustento jurídico ni fáctico.

29. Así, en la misma línea con las demás pruebas supuestamente no consideradas, conforme a las propias citas de NUEVATEL S.A., es evidente que la ATT las consideró y valoró en sus análisis. El que NUEVATEL S.A. no comparta dicha valoración, y además no demuestre el error en la misma, de ninguna manera implica falta de valoración de las pruebas, máxime si la ATT ha concluido que las pruebas presentadas no desvirtúan los cargos formulados ni prueban ninguna de las eximentes de responsabilidad alegadas.

30. Sobre los supuestos precedentes, la ATT fue clara al establecer que las características de los casos no son equiparables al tener bases distintas y no ser similares, por lo que no correspondía su consideración, no habiendo demostrado NUEVATEL S.A. que ese análisis es equivocado, máxime si la ATT sí consideró el artículo 170 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 1391 según se evidencia del contenido de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TL LP 74/2018 y cuyo análisis normativo responde al análisis dinámico del derecho que se adecua para una mejor satisfacción del interés público, según el artículo 4, inciso a) de la Ley N° 2341.

31. Sobre el argumento expuesto en el punto 3.4.3 que arguye la *aparición sorpresiva de nuevos elementos sobre los que NUEVATEL no tuvo oportunidad de defenderse*; cabe señalar que por principio de verdad material, la ATT está en la obligación de buscar todos los respaldos y elementos necesarios para dictar una resolución debidamente fundamentada. Así lo ha manifestado la ATT en la página 12 de la Resolución ATT-DJ-RA RE TL LP 134/2017, como lo reconoce Nuevatel S.A., estableciendo que no existieron argumentos nuevos al estar planteados en la Resolución Sancionatoria, que concluye la investigación y que fue objeto de recurso de revocatoria en el que NUEVATEL S.A. pudo, y así lo hizo, exponer los respectivos agravios. Por lo que no es evidente que haya estado en indefensión.

32. Respecto a la aplicación de las recomendaciones de la UIT cuestionadas, NUEVATEL S.A. no señala cuál sería la incidencia y porqué debieron tomarse en cuenta otras recomendaciones o porqué la recomendación utilizada en el análisis no es correcta, si se considera que éstas, como su nombre lo señala son sólo recomendaciones o referentes que procuran criterios objetivos para los análisis respectivos.

33. De igual manera, cualquier agravio planteado sin la correspondiente justificación o respaldo técnico pertinente, son sólo afirmaciones que no demuestran que el criterio establecido por el ente regulador es equivocado o carente de razonabilidad. Por lo tanto, toda vez que NUEVATEL S.A. no ha demostrado que el análisis con base en la Recomendación M.20 es errado de acuerdo al contenido de la misma o de otra recomendación, no existen



motivos para no tener por válido ese análisis que tiene presunción de legalidad y legitimidad.

34. En cuanto a las pruebas que de "forma sorpresiva" fueron arriadas al expediente, cabe señalar que los expedientes son públicos y pueden ser consultados en cualquier momento por los administrados. Por otra parte, NUEVATEL S.A. confunde la carga de la prueba en una investigación de oficio, que no está a cargo del administrado, sino que es la Administración quien demuestra la comisión de la infracción, por lo que la investigación no está limitada a la presentación de pruebas por parte del administrado, quien tiene a su favor la presunción de inocencia y tiene derecho a presentar las pruebas que considere pertinentes para su defensa. En ese marco, es en el recurso de revocatoria que el administrado rebatirá los fundamentos de la Administración para que en la revisión de los actos propios, de haberse cometido una equivocación u omitido algún aspecto, sea corregido revocando la determinación o en su caso se confirme la actuación y decisión asumida, como ocurrió en el presente caso. Por lo que no es evidente que NUEVATEL S.A. no tuvo oportunidad de pronunciarse sobre la investigación realizada.

35. Es pertinente aclarar que el ente regulador no es parte en el proceso sancionador, por lo que no se corre traslado de las pruebas de los cargos formulados, teniendo el Administrado acceso pleno al expediente en cualquier momento para su revisión. Así, el artículo 79 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172 determina un periodo de alegatos, en el que el expediente es puesto a disposición de los interesados para que aleguen sobre lo actuado una vez clausurado el término de prueba, derecho ejercido por Nuevatel S.A. conforme se verifica del memorial recibido con registro N° 009884 de 26 de junio de 2017.

36. En cuanto al *Release Note*, toda vez que fue NUEVATEL S.A. quien alegó dos eximentes de responsabilidad, correspondía al operador demostrar las mismas y no al ente regulador, considerando que la ATT ya tenía las pruebas suficientes que demostraban la comisión de la infracción por la cual se le formularon cargos al operador obtenidas en la investigación con base en el principio de verdad material.

37. En relación a que la ATT no ha seguido los lineamientos de la Resolución Ministerial N° 185 al *no haberse limitado a realizar un análisis de los descargos sino que ha introducido nuevos elementos con las búsquedas realizadas en Internet en fecha 21 de julio de 2017 y sin dar a conocer a Nuevatel estos novedosos elementos*; corresponde señalar que la Resolución Ministerial N° 185 revocó las determinaciones de la ATT porque éstas carecían de una debida motivación y fundamentación y no habían valorado de manera adecuada los descargos que presentó en su oportunidad NUEVATEL S.A., no siendo correcta la interpretación y entendimiento de NUEVATEL S.A. en sentido de que se hubiera limitado el análisis sólo a los descargos, sino, por el contrario, la ATT estaba en la obligación de dictar una resolución que concluya la investigación iniciada con una fundamentación y motivación suficientes que den certeza de que la decisión asumida fue debidamente razonada. Por consiguiente, no es evidente que la ATT haya vulnerado las garantías a la defensa y el debido proceso.

38. Respecto al argumento expuesto en el punto 3.5.1. sobre la *demostración de la existencia del bug del software en el modem HX-200*; NUEVATEL S.A. alega que las pruebas no han sido tomadas en cuenta ni valoradas por el personal técnico de la ATT y que se observa que la ATT pretende descalificar las pruebas presentadas estableciendo que las mismas son insuficientes al no acompañarse los *Release Notes*; cabe recordar que la valoración de pruebas por parte de la ATT se basa en la sana crítica y que, según el artículo 47 de la Ley N° 2341, la autoridad está habilitada a rechazar las pruebas que a su juicio sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, conforme lo ha señalado la propia ATT en su Resolución. En ese entendido, la ATT fue clara al determinar que los alegatos presentados por NUEVATEL S.A. no tenían un respaldo técnico suficiente que demuestren las eximentes de responsabilidad alegadas. Por lo que no es posible considerar tal valoración como una omisión en la consideración de las pruebas presentadas en la investigación.

39. Por otra parte, sobre la presentación del *Release Note* en el recurso de revocatoria, cabe tomar en cuenta que el Informe Técnico de Revocatoria determinó que las pruebas presentadas por NUEVATEL S.A. en instancia de la investigación fueron insuficientes, por



otra parte, el análisis jurídico realizado en el recurso de revocatoria determinó que por aplicación del artículo 62 de la Ley N° 2341 no correspondía la consideración de las pruebas presentadas en esa instancia al no ser de reciente obtención o pruebas que no pudieron ser presentadas en instancia de la investigación antes de la emisión de la sanción, como se tiene expuesto en los puntos precedentes. Por lo que la conclusión del Informe Técnico de Revocatoria de que NUEVATEL S.A. enfrentó un caso fortuito que habría sido demostrado en el recurso de revocatoria, debe ser entendido y considerado como criterio netamente técnico sin el respaldo legal, recomendando de forma clara: "5.2. Emitir el acto administrativo que corresponda"; tal es así que el criterio técnico fue complementado con el criterio legal respectivo de la Unidad Jurídica de la ATT, plasmado en la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE TL LP 134/2017, rechazando esas pruebas al haber sido extemporáneamente presentadas al amparo del artículo 62 de la Ley N° 2341.

40. Es necesario precisar que NUEVATEL S.A. no presentó los respaldos técnicos suficientes que demuestren las eximentes de responsabilidad alegadas dentro de la investigación realizada como lo expresa la conclusión 5 del Informe Técnico que respalda la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S TL LP 74/2017; además NUEVATEL S.A. reconoce de manera expresa que éstos fueron presentados de forma extemporánea recién en el recurso de revocatoria, por lo que la determinación de la ATT es correcta.

La Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia en la Sentencia 304/2017 de 2 de mayo estableció el mismo criterio sobre los respaldos técnicos, al señalar: "Este tema pasa necesariamente por la determinación técnica ..., si el demandante no reconoce estas llamadas debió haber presentado la demostración técnica de la imposibilidad de las mismas, pero al no existir tal documentación, que para su absoluta validez debió ser efectuada por un tercero imparcial, no se ha probado la demanda". Queda demostrado así que NUEVATEL S.A. no presentó documentación técnica suficiente que demuestre lo aseverado, menos si las certificaciones y criterios presentados corresponden a empresas y profesionales contratados y al servicio de NUEVATEL S.A., no pudiendo ser considerados terceros imparciales en el sentido de la sentencia citada, máxime si además las afirmaciones de su proveedor carecen del correspondiente sustento técnico.

41. Respecto a que la ATT ya tenía convicción y aceptó la presencia del bug conforme se constata en la RS 68/2016 y el Informe Técnico ATT-DFC-INF TEC LP 603/2016 en los que se cuestionó que Nuevatel no demostró las causas que activaron el bug y que se presentó cuatro documentos del fabricante Hughes que demostraron la presencia del bug y que resulta contradictorio que la ATT considere únicamente el Release Note como documento válido; corresponde señalar que el análisis de la ATT expuesto en la página 18 de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE TL LP 134/2017 es correcto. Asimismo, no resulta coherente la invocación de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S TL LP 68/2016, toda vez que ésta fue revocada y dejada sin efecto a solicitud de NUEVATEL S.A. al carecer el análisis de suficiente fundamentación y motivación. Por lo que la ATT realizó nuevamente el análisis técnico legal para emitir una resolución debidamente motivada y fundamentada. Por lo tanto, es pertinente confirmar el análisis de la ATT en relación a que NUEVATEL S.A. no demostró que la versión 6.11.0.77 fuera posterior al evento de agosto de 2015 y que su aplicación no estaba disponible con anterioridad al evento; de los documentos cursantes en obrados se verifica que el 24 de noviembre de 2015 corresponde a la fecha de cambio de software realizado por NUEVATEL S.A., pero no demuestra que esa versión estaba disponible recién a partir de esa fecha, por lo que no demostró la imprevisibilidad del evento.

42. Cabe tener presente que la interrupción de los servicios de telecomunicaciones a un número indiscriminado de usuarios, infracción por la que se formularon los cargos, fue demostrada y comprobada por la ATT y reconocida por NUEVATEL S.A. Fue este operador que durante el proceso sancionador pretendió demostrar las eximentes de responsabilidad que alegaba, por lo que la ATT centró parte del análisis y la valoración de tales descargos con ese enfoque, concluyendo que la sola certificación del proveedor de NUEVATEL S.A., que carece del correspondiente respaldo técnico que demuestre las afirmaciones certificadas, resulta insuficiente para demostrar las eximentes de responsabilidad alegadas por NUEVATEL S.A. de "caso fortuito y fuerza mayor", de ahí la exigencia de los Release Notes



que, como lo afirma la ATT, es el respaldo técnico que va más allá de la relación proveedor – cliente plasmada mediante solicitudes de notas, informes o consultas.

43. En relación a la apertura de los términos de prueba en las diferentes instancias, como ya se tiene desarrollado en el punto de análisis precedente, es pertinente considerar que éstos fueron abiertos a solicitud de NUEVATEL S.A. y no de oficio, por lo tanto, la producción y presentación de pruebas debe sujetarse a los criterios establecidos en la norma, conforme lo expuso la ATT en las providencia respectivas. Es preciso tomar en cuenta que el principio de verdad material es aplicado junto a los otros principios que rigen la actividad administrativa, como el principio de legalidad y sometimiento pleno a la ley. La lectura y aplicación de los principios no puede ser restringida, sino que debe ser integral conforme a las demás disposiciones normativas. En ese marco, respecto a las pruebas y descargos presentados en los procesos de investigación y en impugnación, es la propia Ley N° 2341 que limita el campo de acción de la Administración, no estándole permitido considerar pruebas que no hayan sido presentadas de manera oportuna, dentro de la investigación fueron debidamente valoradas y consideradas por la autoridad y que el haber concluido que éstas son insuficientes no implica la omisión en la valoración, y por otra, que la no valoración de las pruebas presentadas en el recurso de revocatoria, responden a los límites establecidos por el artículo 62 de la Ley N° 2341.

44. La interpretación de NUEVATEL S.A. sobre las conclusiones del Informe Técnico de Revocatoria son parciales y fuera de contexto, ya que no se cumplieron los presupuestos para la consideración de los descargos conforme los artículos 46 y 62 de la Ley N° 2341; más aún si, como se tiene establecido, el Término de prueba en instancia del Recurso de Revocatoria fue abierto a solicitud de Nuevatel S.A. y el Auto ATT-DJ-A TL LP 971/2017 ya advertía las limitaciones. Asimismo, es menester señalar que una vez resuelto el recurso de revocatoria contra el Auto ATT-DJ-A TL LP 971/2017 mediante la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE TL LP 132/2017 (específicamente el análisis expuesto en el Considerando 6. I), ésta no fue impugnada por NUEVATEL S.A. Por lo tanto, resulta contradictorio e incongruente que alegue arbitrariedad de parte de la ATT, cuando su actuación ha sido consentida por NUEVATEL S.A.

45. Respecto a que es novedoso que ahora la ATT señale que no se pudo demostrar el bug, llegando por último a indicar que el único documento válido para aquello es el Release Note; cabe observar que del contenido de los pronunciamientos de la ATT no se evidencia que se cuestione el bug, sino que al haberse alegado eximentes de responsabilidad, como la fuerza mayor y un caso fortuito, conforme a los descargos presentados, el ente regulador concluyó que NUEVATEL S.A. no demostró la imprevisibilidad, irresistibilidad, inevitabilidad, inimputabilidad, y que la interrupción no pudo ser superada a pesar de haber actuado dentro de una debida diligencia objetiva; aspectos que pudieron ser demostrados a través de los Release Notes, que son los respaldos técnicos de la documentación presentada, considerando que la solución de bugs y actualizaciones de software son constantes, por lo que Nuevatel S.A. no demostró que el bug en su sistema no pudo haber sido detectado con anterioridad conforme a los Release Notes de Hughes, los que demostrarían que en la versión de software usado por NUEVATEL S.A. nunca antes se había presentado un bug de las características señaladas, como lo expone la ATT en el Considerando 6. Punto 2 inciso c) de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE TL LP 134/2017.

46. Cabe destacar que NUEVATEL S.A. reconoce de manera expresa que "Nuevatel no presentó el Release Note anteriormente, porque no lo consideraba un documento de gran relevancia para el problema presentado..." (sic); de esta manera queda evidenciado que toda la argumentación sólo intenta justificar su decisión de no presentar sus descargos de manera oportuna y que su propia consideración fue equivocada sobre el valor de las pruebas. Al respecto, es pertinente considerar que la jurisprudencia constitucional ha sido clara al establecer que no es posible alegar indefensión ante la propia negligencia o decisión de no asumir defensa del interesado, en este caso, haber presentado de manera oportuna todos los descargos que pudieran haber demostrado las eximentes de responsabilidad que alegaba NUEVATEL S.A.





47. En cuanto a que *no resulta comprensible el motivo por el cual la ATT determina abrir un término de prueba para luego no considerar ni valorar la prueba que el administrado presente; en el término de prueba abierto en el recurso de revocatoria contra la RS 74/2017, NUEVATEL ha presentado en calidad de prueba, entre otros, el Release Note de Hughes por lo que era obligación de la ATT evaluar, analizar y considerar esta prueba; corresponde reiterar que el término de prueba fue abierto a solicitud expresa de NUEVATEL S.A., por lo que la ATT estableció los parámetros para la recepción y análisis de la prueba a ser presentada, en el marco del artículo 62 de la Ley N° 2341. Asimismo, si bien el procedimiento administrativo se rige por el principio de verdad material, también se rige por el principio de sometimiento pleno a la ley, y es evidente que el administrado puede presentar documentos en cualquier momento del procedimiento y que rige el principio de flexibilidad y amplitud en las pruebas, no obstante, también rige el principio de preclusión, eficacia y proporcionalidad, por lo que todas las actuaciones deben ser realizadas de manera oportuna, por eso el artículo 62 de la Ley N° 2341 establece ciertas limitaciones a las pruebas en los recursos de impugnación, cuando el término de prueba es solicitado por éste, limitación que no se aplica si el término de prueba es abierto de oficio por el ente regulador y requiere al administrado la presentación de pruebas adicionales, como se tiene desarrollado en la Resolución Ministerial N° 243 de 17 de septiembre de 2014.*

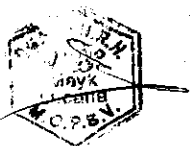
48. En relación al argumento expuesto en el punto 3.5.2. del memorial de recurso jerárquico en el que refiere a que *no se evidencia la existencia de eximente de responsabilidad; corresponde considerar que la ATT señaló que: "... para realizar un análisis conciso y de esta manera poder determinar si las causas que generaron los eventos en las fechas objeto del presente proceso fueron suscitadas por causas fortuitas o de fuerza mayor, se debió haber realizado el análisis del Release del parche de software o la nueva versión que el proveedor Hughes brindó a NUEVATEL S.A., documentación técnica que no presentó el operador y respecto a la cual tampoco sustentó las razones por las cuales no puede proporcionar dicha información".*

49. Asimismo, toda vez que NUEVATEL S.A. cofunde las eximentes de responsabilidad e invocó tanto el caso fortuito como la fuerza mayor de manera conjunta, como si fueran complementarios o ambas podrían darse de manera simultánea, demuestra por qué las pruebas aportadas no fueron suficientes para demostrar ninguna de las eximentes; más aún si además Nuevatel S.A. reconoció que no presentó el *Realease Note* en la investigación por no considerarlo de relevancia (fojas 70 del memorial de recurso jerárquico).

50. En cuanto a la conclusión desarrollada en el punto 3.5.3. del memorial de recurso jerárquico, *en la que señala que los actos de la ATT, respaldándose en fundamentaciones inexactas que conducen a conclusiones equivocadas contravienen lo dispuesto en el art. 30 del D.S 25950 al negar la existencia de caso fortuito o fuerza mayor, corresponde señalar en primer término que el Decreto Supremo N° 25950 sólo tiene 4 artículos, por lo que la cita normativa es equivocada, y en consecuencia su conclusión es equivocada.*

51. Sin perjuicio de ello, cabe destacar que el artículo 30 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 establece que se excluye la responsabilidad cuando el hecho que configura la infracción administrativa ha sido determinado como una situación de caso fortuito o fuerza mayor. A este efecto, se entenderá por caso fortuito o fuerza mayor todo acontecimiento que no ha podido preverse ó que previsto, no ha podido evitarse. Como se tiene analizado por la ATT, NUEVATEL S.A. no ha demostrado de manera oportuna y suficiente la existencia de ninguna de las eximentes de responsabilidad, por lo que no es posible determinar una situación de caso fortuito o fuerza mayor y excluir la responsabilidad de Nuevatel S.A. en la comisión de la infracción.

En ese orden, es evidente que tampoco ha demostrado alguna causal de anulabilidad, ya que mencionar una supuesta vulneración al ordenamiento jurídico no es suficiente causal para revocar las determinaciones de la ATT, sobre todo porque de la revisión de sus actuaciones no se ha evidenciado ninguna anulabilidad.





52. En relación al argumento 3.6 del memorial del recurso jerárquico en el que señala que los actos de la ATT adolecen de fundamento que es un elemento esencial de todo acto administrativo y que Nuevatel no consiente que la misma sea vinculante tal como la define la propia UIT, ni aplicable al presente caso puesto que su última versión data del año 1992 en la que no existían redes comerciales de acceso a Internet y, peor aún, cuando a la fecha pueden haber mejores referencias internacionales para redes IP; cabe manifestar que la ATT no manifestó en ningún momento que tales normas son vinculantes, sino que estableció que "esa Autoridad ha utilizado un referente internacional como es la Recomendación M.20 de la UIT, que expone la filosofía de mantenimiento de las redes de telecomunicaciones, define las fases de mantenimiento de la red, las capacidades de supervisión de la red y los requisitos para la puesta en servicio; como parámetros básicos de mantenimiento que, tal como menciona el OPERADOR, no son vinculantes, ni exigibles por sí mismos, pero permiten a esta Autoridad evidenciar que NUEVATEL S.A. pudo realizar acciones más eficientes para evitar un segundo, tercer y cuarto evento de interrupción en la Localidad de San José de Chiquitos". Por lo tanto, habiendo ya analizado el cuestionamiento sobre este aspecto en los puntos precedentes, no corresponde su reiteración.

53. En relación a que la ATT pretende reemplazar el Instructivo de Mantenimiento de Redes de Telecomunicaciones al que hace referencia el art. 73 del DS 1391 que debió aprobar oportunamente; corresponde señalar que la ATT manifestó al respecto que "NUEVATEL S.A. confunde lo previsto en el artículo 73 de Reglamento a la Ley N° 164, ya que éste no dispone que la ATT deba emitir un Instructivo de mantenimiento de las redes de telecomunicaciones y, únicamente, establece la obligación de los operadores respecto al mantenimiento de sus instalaciones y al cumplimiento de los Estándares de Calidad aprobados por la ATT."; asimismo, es pertinente señalar que esta no es la instancia para analizar tal argumento, teniendo NUEVATEL las vías jurisdiccionales y constitucionales que considere pertinentes a fin de cuestionar esa supuesta omisión.

54. En relación al argumento del punto 3.6.1 sobre que el texto de la RR 134/2017 es la prueba de una gran contradicción de la ATT puesto que aplicó los parámetros de la Recomendación M.20 para contrastar el mantenimiento realizado por Nuevatel, y, por otra parte, en la RR 134/2017 señala que la ATT no debe especificar la forma en la que los operadores deben mantener su red, ya que el mantenimiento debe responder a las necesidades y a la tecnología que cada operador posee; corresponde señalar que no se evidencia la contradicción alegada, más si la recomendación M. 20 es sólo una recomendación, como su nombre lo indica, y las obligaciones de los operadores sobre sus redes y su mantenimiento están determinadas en su contrato y la ley. No se considera que las recomendaciones de la UIT sean excluyentes de las obligaciones legales y contractuales de los operadores. Por lo que no es evidente la inadecuada fundamentación.

55. Respecto a que la ATT reitera que realizó la búsqueda de la verdad material, con lo que pretende justificar la inclusión de documentos que no fueron puestos a conocimiento previo de Nuevatel, pero al menos sorprende que en esa búsqueda haya soslayado buscar el Realease Note de Hughes o requerirlo a Nuevatel, pese a considerarlo un documento fundamental y se reitera afirmaciones de un anterior informe técnico omitiendo considerar los fundamentos de NUEVATEL expresados en contrario; corresponde señalar que Nuevatel S.A. confunde la labor de fiscalización con un proceso en el que existe contradicción entre partes. La ATT no es parte en el proceso, por lo que en el presente caso no hay contradicción y las actuaciones de la Administración son públicas y de acceso irrestricto a los administrados, aspecto que ya fue analizado en los puntos precedentes. Cabe señalar que el artículo 88 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo aprobado por el Decreto Supremo N° 27113 determina que las autoridades administrativas que intervienen en el trámite realizarán las diligencias para la averiguación de los hechos que fundamentan su decisión, sin perjuicio del derecho de los interesados de ofrecer y producir pruebas que sean pertinentes. En ese sentido, NUEVATEL S.A. confunde la averiguación de la verdad material que le corresponde a la ATT dentro del proceso de investigación sobre la interrupción indebida de los servicios a un número indiscriminado de usuarios y/o abonados, con la presentación de descargos y alegatos de eximentes de responsabilidad manifestadas por el operador investigado. Por lo que de la revisión de obrados, se verifica que el análisis de la documentación presentada por





NUEVATEL S.A. y los fundamentos expuestos para la imposición de la sanción en la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S TL LP 74/2017 permitieron al operador presentar sus observaciones en el recurso de revocatoria, instancia en la que se analizó y revisó lo obrado conforme los argumentos de NUEVATEL S.A., por lo que no es evidente que no se hayan considerado sus argumentos.

56. En relación a que se produjeron interrupciones súbitas tras los reinicios o restablecimientos manuales porque el personal de mantenimiento desconocía la existencia y manifestación de un bug, por lo tanto la RS 74/2017 y la RR 134/2017 carecen de fundamento; corresponde observar que el argumento carece de sustento técnico, ya que el bug no fue el que ocasionó la falla del FAN, por ejemplo, que fue reemplazado después de la segunda interrupción, aspectos debidamente analizados por la ATT y que no fueron desvirtuados por NUEVATEL S.A.

57. Respecto a que no resulta razonable exigir algo que en ese momento era imposible visualizar para el personal técnico de Nuevatel, más aún cuando el Informe Técnico de Revocatoria ha llegado a la convicción de la existencia del bug y a la conclusión de que el evento de San José de Chiquitos obedece a un caso fortuito; cabe destacar que NUEVATEL S.A. reconoce las contradicciones en sus descargos (página 82 último párrafo del memorial de recurso jerárquico) y el hecho de que NUEVATEL S.A. reconozca que no tenía capacidad de resolver la interrupción, habiendo tomado la decisión de acudir al fabricante recién ante el cuarto evento de interrupción de los servicios, no demuestra el caso fortuito y/o la fuerza mayor alegada, descartándose así las eximentes de responsabilidad, como lo estableció la ATT en sus pronunciamientos.

58. Sobre la conclusión del Informe Técnico de Revocatoria, cabe reiterar que éste corresponde sólo a la opinión técnica de una de las reparticiones técnicas de la ATT que no consideró los aspectos legales para la emisión de tal opinión, por lo que al no ser un acto administrativo, el informe es solo es facultativo y no obliga a la autoridad administrativa a resolver conforme a éste como lo establece el parágrafo II del artículo 48 de la Ley N° 2341, máxime si una vez considerada tal conclusión a la luz de las normas jurídicas aplicables, la valoración de esa prueba y la opinión emitida resultan ineficaces para el pronunciamiento del recurso de revocatoria. Más aún si NUEVATEL S.A. reconoce que este mismo informe señala en otra parte del análisis sobre la documentación presentada que no corresponde considerar el incidente como caso fortuito. Por lo tanto, al no haber sido incluido el análisis y conclusión sobre el caso fortuito en la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA TL LP 134/2017, de acuerdo al parágrafo III del artículo 52 de la Ley N° 2341, ya que no estaba conforme a los mandatos normativos, tal conclusión no es definitiva y no corresponde ser considerada para efectos de la revisión del presente recurso.

59. En relación a que resulta evidente que las conclusiones de la RS 74/2017 carecen de fundamentación y se constituyen en simples juicios de valor, ya que no existía alarma o log que directamente identificara el error de software o la manifestación de un bug, es menester remitirse a la página 82 del memorial del recurso de revocatoria en el que NUEVATEL S.A. reconoce de manera expresa la contradicción en sus descargos, no habiendo demostrado con sustento técnico y jurídico que la fundamentación de la ATT es insuficiente o incorrecta.

60. Respecto a los argumentos expuestos en los puntos 3.6.3 sobre la falta de valoración completa, 3.6.4 respecto a la tercera interrupción súbita o falla; 3.6.5 respecto a la cuarta interrupción súbita o falla; 3.6.7 respecto a la supuesta carencia de veracidad de la sobre-escritura de logs; 3.6.8 respecto a que Nuevatel incurrió en una mala práctica; que concluyen en que los análisis de la ATT carecen de relevancia puesto que el Informe Técnico de Revocatoria ha llegado a la convicción de la existencia del bug y a la conclusión de la concurrencia de un caso fortuito; además de ser reiteración de los argumentos expuestos en el recurso de revocatoria y que la ATT ya analizó sin que NUEVATEL S.A. haya desvirtuado ni legal ni técnicamente dichos análisis, corresponde reiterar lo expresado precedentemente respecto a que la conclusión del Informe Técnico de Revocatoria no corresponde a un pronunciamiento definitivo, sobre todo si en la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE TL LP 134/2017 ya se fundamentaron y motivaron las razones por las que dicha conclusión no





puede ser considerada para la resolución del recurso de revocatoria, toda vez que las pruebas en instancia de revocatoria no son documentos nuevos o que el operador no pudo adjuntar a la investigación de forma oportuna y así lo ha reconocido NUEVATEL S.A. que no presentó la documentación por no considerarla relevante. En consecuencia, estos argumentos no desvirtúan el análisis de la ATT que está debidamente motivado y fundamentado en aplicación de la normativa vigente y las pruebas y descargos debidamente valoradas, como se tiene ya expuesto en los puntos anteriores.

61. Respecto al punto 3.6.6 del recurso jerárquico en el que argumenta que se *escaló al fabricante luego del cuarto evento, cuando ante el segundo o tercero ya resultaba recurrente en opinión de la ATT, se señala que esa afirmación resulta en un juicio de valor sin sustento, puesto que no existe un patrón que determine a partir de qué repetición una falla se debe considerar recurrente*; es pertinente señalar que NUEVATEL S.A. no presenta argumentación o respaldo técnico que desvirtúe el análisis de la ATT. Por lo tanto, se considera correcta la determinación de la ATT ya que, como lo señala el recurrente, no existe un patrón que determine a partir de qué repetición la falla es recurrente y sobre todo si se considera que el operador está en la obligación de prestar el servicio de manera continua e ininterrumpida.

62. Respecto al punto 3.6.9 del memorial del recurso jerárquico sobre *la incorrecta valoración de las pruebas que demostraron la existencia de un bug*; corresponde reiterar que ninguno de los argumentos de NUEVATEL S.A. sobre la valoración de las pruebas ha demostrado ni jurídica ni técnicamente cuál sería el error de la ATT en esa valoración, sobre todo si se considera que Nuevatel S.A. reconoció las contradicciones en sus descargos, así como la no presentación oportuna de otros. Por lo tanto, no se evidencia que la fundamentación y motivación de los pronunciamientos de la ATT sean insuficientes o equivocados.

63. Sobre el argumento expuesto en el punto 3.7. del recurso jerárquico de que *los actos de la ATT vulneran la seguridad jurídica y el principio de igualdad; y en el punto 3.7.1 señala que la ATT sin ningún respaldo pretende desconocer sus propios actos señalando que los mismos no constituyen precedentes y que la RAR 988/2015 no sólo establecía la sanción de apercibimiento, sino que también realizó una evaluación de la magnitud de la incidencia, al no haber causado daño a un gran número de usuarios y la proporcionalidad entre los medios utilizados y la finalidad perseguida, para concluir que corresponde aplicar la sanción de apercibimiento; evaluación que no se aplicó en el presente caso en contra de NUEVATEL S.A. y respecto de la cual no existe justificación alguna del por qué se apartó de sus fundamentos, con lo que se confirma que la ATT ha discriminado a Nuevatel*; es preciso referirse al entendimiento que ha sido establecido por el Tribunal Constitucional Plurinacional en la Sentencia Constitucional Plurinacional 1250/2012 de 20 de septiembre, entre otras, sobre discriminación que dice: "En consecuencia, no toda desigualdad constituye necesariamente, una discriminación, la igualdad sólo se viola si la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable, y la existencia de dicha justificación debe apreciarse según la finalidad y los efectos de la medida considerada, debiendo darse una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida".

64. Por otra parte, la Sentencia Constitucional 0070/2010-R de 3 de mayo estableció que: "la Ley Fundamental en actual vigencia, instituye a la seguridad jurídica como un principio constitucional que, supone: "...la protección constitucional de la actuación arbitraria estatal; por lo tanto, la relación Estado -ciudadano (a) debe sujetarse a reglas claras, precisas y determinadas, en especial a las leyes, que deben desarrollar los mandatos de la Constitución Política del Estado, buscando en su contenido la materialización de los derechos y garantías fundamentales previstos en la Ley Fundamental, es decir, que sea previsible para la sociedad la actuación estatal; este entendimiento está acorde con el nuevo texto constitucional..."

En ese marco constitucional, corresponde señalar que si bien los pronunciamientos de la ATT no son precedentes en el sentido estricto del concepto, sus pronunciamientos sí establecen una línea de actuación administrativa uniforme, a través de la cual debe dar la certeza y seguridad necesaria a los administrados sobre la previsibilidad de sus actuaciones, en el entendido que se encuentra sometida a la ley, e incluso en el ejercicio de sus facultades



discrecionales siempre está limitada por el principio de legalidad y estado de derecho, que inhiben la arbitrariedad de la Administración. Cabe considerar que el proceso sancionador se rige por los principios del derecho penal, entre ellos el de legalidad, la regla de la tipicidad y la interdicción de la analogía. En consecuencia, considerando que cada caso sancionatorio tiene características específicas y especiales, no es posible aplicar por analogía la sanción aplicada a casos distintos, menos alegando una supuesta favorabilidad que no corresponde a las características y normativa aplicable al caso. Al respecto, la ATT ya estableció que la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 988/2015 a la que hace referencia el recurrente, no puede ser considerada un precedente, toda vez que normativamente no se encuentra prevista la sanción de apercibimiento para las infracciones establecidas en el parágrafo I del artículo 12 del mismo reglamento, habiéndose aplicado en el caso que nos ocupa, la sanción mínima establecida para la interrupción indebida de servicio (el subrayado es añadido). En ese marco, es menester remarcar que de la revisión de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 988/2015, se verifica que los hechos y premisas fácticas del caso analizado en ésta no son similares a las del presente caso, por lo que no podría aplicársele los mismos criterios ni el mismo análisis. Además, no existe discriminación cuando simplemente se ha aplicado lo normativamente establecido, conforme a la tipificación de la infracción, por la cual se le formularon los cargos a NUEVATEL S.A. y que tiene establecida como sanción una multa entre 300 y 500 días multa, no así el apercibimiento. Por lo que queda demostrado que no existió discriminación alguna en contra de NUEVATEL S.A., no se ha vulnerado el principio de igualdad, ni tampoco se ha actuado de manera distinta en los casos de TELECEL S.A. y ENTEL S.A., casos que también tienen características distintas al presente como lo reconoce NUEVATEL S.A., pero en los que se ha seguido el debido proceso sancionatorio establecido en la norma, careciendo su argumento de todo sustento.

65. En relación al *tratamiento discriminatorio de una falla* señalado en el punto 3.7.2 del recurso y que aun cuando la ATT no considere como precedente el que nunca antes se haya impuesto sanción por interrupción de una sola radiobase, este hecho demuestra que este tipo de incidentes reciben un tratamiento distinto a la aplicación del Art. 12-I-e) del DS 25950, actuación uniforme de la que la ATT inexplicablemente se ha apartado en el presente caso; cabe señalar que el procesamiento de los 25.000 reportes ya fue analizado respecto al argumento planteado en el punto 3.3.3 anterior, por lo que no corresponde su reiteración.

66. Asimismo, es pertinente considerar que las políticas de fiscalización de la ATT no pueden ser reputadas como discriminatorias; máxime si se ha comprobado través de un debido proceso la comisión de la infracción. El hecho de que existan tantas interrupciones de los servicios, de manera continua, sin que el ente regulador asuma una fiscalización más eficiente y estricta, no implica que tales interrupciones indebidas no sean infracciones y que de ser procesadas no sean sancionadas conforme al ordenamiento jurídico vigente.

67. Respecto a la interpretación de NUEVATEL S.A. que la infracción tipificada en el Art. 12-I-e) del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 no se aplica cuando se ha afectado una sola Radiobase, carece de todo sustento jurídico, ya que entre las propiedades del tipo no se mencionan las radiobases ni que el alcance de la interrupción de los servicios deba ser a nivel nacional, por lo que el argumento no es válido.

68. En cuanto a la conclusión expuesta en el punto 3.7.3 sobre vulneración al principio de igualdad, conforme se tiene desarrollado a lo largo del presente recurso, NUEVATEL S.A. no ha demostrado jurídica ni técnicamente que los pronunciamientos de la ATT estén fuera de la normativa aplicable al caso y que sean equivocados, no evidenciándose ninguna vulneración al principio de igualdad.

69. Respecto al argumento 3.8 de que *la sanción es incorrecta y completamente desproporcionada*; conforme ya se tiene desarrollado en los puntos precedentes, al no existir error en la tipificación, no existe error en la sanción impuesta, habiéndose impuesto el mínimo determinado por la norma, por lo que no existe desproporcionalidad; sobre todo si se considera la cantidad de interrupciones que reporta NUEVATEL S.A. cada año y que, como reconoce, no son procesadas ni sancionadas, y que la comparación con otros casos carece de todos sustento fáctico y jurídico, como también ya se tiene expuesto. Asimismo, la relación





de usuarios a nivel nacional o la cantidad de ganancia que genera dicha porción de la red o la afectación a usuarios de otros operadores y otros criterios manifestados por NUEVATEL S.A., no son elementos que hacen a la configuración de la infracción, por lo que al ser completamente subjetivos y carentes de sustento técnico y jurídico no corresponden ser considerados ni desvirtúan la aplicación adecuada de la norma realizada por la ATT.

70. En cuanto a que *la sanción se asemeja a una confiscación señalado en el punto 3.8.2. del memorial del recurso jerárquico*; ya se aclaró que no existe error en la tipificación, siendo que las otras medidas a las que hace referencia NUEVATEL no son excluyentes del proceso sancionatorio. Asimismo, es necesario resaltar lo absurdo del argumento que señala que "en el caso que nos ocupa fue la interrupción de una sola radiobase en una localidad y una afectación, en el extremo, a tan solo 129 usuarios"; es decir, NUEVATEL S.A. pretende quedar impune y desconocer los derechos de esos 129 usuarios, que son sus usuarios, en la Localidad de San José de Chiquitos y que se comunican a través de esa única radiobase en la mencionada Localidad, denotando una actitud que podría calificarse de discriminadora por ser una localidad pequeña y usuarios que no representan ni el 0.01% de sus usuarios a nivel nacional, por consiguiente se tendría justificado omitir el cumplimiento de sus obligaciones en esa Localidad por ser menor. Este argumento podría demostrar la negligencia con la actuó NUEVATEL S.A. en esa Localidad por considerarla poco relevante.

71. En relación a que *la multa impuesta no guarda relación con los ingresos y el patrimonio de la red en la Localidad de San José de Chiquitos*; demuestra el desconocimiento de la norma por parte de NUEVATEL S.A. ya que las multas determinadas en el Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950 se cuantifican en días multa conforme el artículo 6 y el artículo 97 de la Ley N° 164, y los días multa no tienen como base de cálculo los ingresos y el patrimonio de la porción de la red en la Localidad donde se interrumpieron los servicios, sino que de acuerdo al artículo 37 del mencionado reglamento ésta unidad de medida responde a la capacidad económica del responsable y se calcula con base en la cientoveinteava (1/120) parte de la tasa de regulación, hoy Tasa de Fiscalización y Regulación, que representa el 1% del total de los ingresos brutos de operación del año anterior. El hecho de que la multa impuesta con base en los ingresos del 2014 representen el 35.6% de las ganancias del 2016, no implica de manera alguna que ésta sea incorrecta y desproporcionada al haber sido impuesta conforme a norma y representan menos de la cientoveinteava parte del 1% de los ingresos brutos de esa gestión.

72. Respecto a que *la RS 74/207 vulnera el principio de presunción de inocencia, la ATT tiene acreditada la ocurrencia de interrupciones súbitas, pero no existe ningún elemento que demuestre que aquellas son indebidas y el ente regulador simplemente se ha limitado a exigir que Nuevatel demuestre la ocurrencia del caso fortuito o fuerza mayor. Se limita a exigir que sea NUEVATEL quien demuestre su inocencia. En consecuencia, si bien es evidente que NUEVATEL debió probar el caso fortuito o fuerza mayor (hecho que fue acreditado según el Informe Técnico de Revocatoria), también es evidente que la ATT debió probar la conducta culposa o dolosa de Nuevatel (aspecto que no ha ocurrido)*; corresponde señalar que no existe vulneración al principio de presunción de inocencia, ya que el proceso sancionador tuvo por objeto verificar el cargo por el que se le formularon cargos a NUEVATEL S.A. por la presunta comisión de la infracción, por lo que dentro del proceso de investigación, además de evidenciar que la interrupción de los servicios los días 28, 29, 30 y 31 de agosto de 2015 en la Localidad de San José de Chiquitos fue indebida y afectó a un número indiscriminado de usuarios, también se analizó el argumento sobre eximentes de responsabilidad planteado por NUEVATEL S.A., habiendo NUEVATEL S.A. ejercido su derecho a la irrestricta defensa en todo momento, como lo tiene motivado la ATT en la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE TL LP 134/2018 en la página 24, punto 9.

73. NUEVATEL S.A. pierde de vista que al haber alegado eximentes de responsabilidad, está reconociendo el hecho y que la infracción fue cometida, aunque pretendía no asumir la responsabilidad. Por lo tanto, resulta contradictorio que reconozca que debió haber probado el caso fortuito o la fuerza mayor y alegue que hay una vulneración a la presunción de inocencia, cuando en el transcurso del proceso quedó plenamente establecido que los días 28, 29, 30 y 31 de agosto de 2015, los Servicios Móvil, Acceso Público, Larga Distancia e

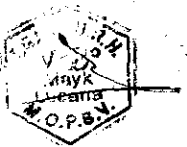


Internet Móvil fueron interrumpidos indebidamente a un número indiscriminado de usuarios y/o abonados en la Localidad de San José de Chiquitos del Departamento de Santa Cruz y que NUEVATEL S.A. reconoció que no presentó de manera oportuna todas las pruebas de descargo que demostrarían las eximentes de responsabilidad alegadas. Por lo tanto, conforme a lo determinado por la jurisprudencia constitucional, no puede alegarse vulneración al principio de presunción de inocencia, cuando la indefensión ha sido causada por propia negligencia del interesado y la infracción ha sido determinada en un debido proceso.

74. En relación a que los actos de la ATT vulneran el art. 97 de la Ley N° 164, expuesto en el punto 3.10 del memorial del recurso jerárquico, y que el DS 25950 no debería estar vigente en todas sus disposiciones puesto que aquellas que son contrarias a la Ley N° 164 han quedado derogadas, este es el caso del art. 37 del DS 25950 que establece el cálculo de la multa en base a los ingresos de todos los servicios provistos por el operador, cuando el art. 97 de la Ley N° 164 establece que la sanción de multa será determinada según el servicio que corresponda, existiendo claramente una contradicción entre ambas disposiciones. El que no exista un reglamento al art. 97 de la Ley N° 164 no es fundamento válido para aplicar una disposición contraria a dicho artículo y por ende, contraria a la Ley; corresponde confirmar lo expuesto por la ATT sobre el particular en sentido de que no existe contradicción alguna y que el Decreto Supremo N° 25950 está en plena vigencia por mandato expreso de la Ley N° 164; máxime si el artículo 97 refiere que la sanción de multa será impuesta según el servicio en el que se haya cometido la infracción, de acuerdo a la tipificación y determinación de sanción establecidas o a ser establecidas en el reglamento para cada servicio, disposición que tiene plena concordancia con los artículos 94-V y 99 de la Ley N° 164 y que esta sanción consiste en la imposición de un pago de una cantidad de dinero que será calculado en días multa. Del contenido de este artículo no se entiende ni es posible establecer que es el día multa el que depende del servicio, ni que el día multa deba ser determinado en un porcentaje respecto a la tasa de fiscalización y regulación o según los ingresos por servicio, sino que establece que la sanción de multa es una cantidad de dinero que será determinada entre uno y 500 días multa, impuesta según al servicio que corresponda, ya que no es lo mismo una infracción en radiodifusión que en el servicio de telefonía móvil. De ahí que no es correcto considerar que el actual reglamento implica la imposición de la sanción por todos los servicios prestados.

75. Debe considerarse en una lectura integral de la Ley que los servicios de telecomunicaciones se prestan a partir de una licencia única para la prestación de servicios de telecomunicaciones-es decir, se engloba a todos los servicios que no sean radiodifusión y valor agregado-, con habilitaciones específicas para cada servicio – aquí se hace recién la diferenciación para cada servicio-, pero que la tasa de fiscalización y regulación sigue siendo una suma total de los ingresos por los servicios prestados. Así lo tiene determinado la ATT en la Resolución Administrativa ATT-DJ-RA- TL LP 516/2017 que aprueba los formularios para el pago de esa obligación.

76. La lectura e interpretación de NUEVATEL S.A. de que el art. 97 establecería un día multa por ingresos de cada servicio, según la localidad en la que se presta el mismo y que existe una contradicción con el actual reglamento, es una interpretación equivocada del mencionado artículo, ya que pretende leer que el día multa es determinado según los ingresos para cada servicio, cuando el artículo lo que hace es una enumeración de los elementos que determinan qué es la sanción de multa, pero no determina la cantidad del día multa. La imposición de las multas corresponde a cada una de las infracciones comprobadas, imponiendo la cantidad de días multa establecida en la norma para cada tipo de infracción, con base en la definición del día multa establecida en el artículo 6 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 25950, por lo que no se advierte contradicción o incompatibilidad, máxime si la Ley N° 164 no ha establecido cuánto debe ser el día multa, ni que la tasa de fiscalización y regulación se pague por servicio específico. De haber considerado el legislador que el Decreto Supremo N° 25950 iba en contra de la Ley o no tenía concordancia, éste habría sido abrogado o derogado en lo que correspondía de forma expresa en la Disposición Abrogatoria y Derogatoria Única, como lo hizo con otros Decretos Supremos y no se habría dispuesto en la Disposición Transitoria Séptima la aplicación de los reglamentos vigentes.





77. Cabe hacer notar que NUEVATEL S.A. sólo se limitó a plantear una interpretación sesgada de la norma con base en una lectura equivocada de la disposición normativa, y no demostró cuál debió haber sido, según su lógica, la multa impuesta a través de la presentación de los ingresos respectivos de cada uno de los servicios afectados, con los debidos respaldos, ni cuál sería entonces la base normativa para el cálculo del día multa establecido en la Ley N° 164, por lo que el argumento carece de todo sustento fáctico y jurídico, pretendiendo generar un vacío normativo donde no lo hay, máxime si el ordenamiento jurídico debe interpretarse siempre como un sistema completo, coherente y válido.

Por lo tanto, de seguir la lógica de NUEVATEL S.A. de que la multa es por servicio, toda vez que ya ha quedado demostrado que el cálculo del día multa no contraviene lo dispuesto en la Ley N° 164, considerando que los servicios interrumpidos indebidamente fueron 4: Móvil, Acceso Público, Larga Distancia e Internet Móvil, entonces, según NUEVATEL S.A. la multa debió haber sido multiplicada por los cuatro servicios, ya que en la infracción fue verificada en estos cuatro servicios, habiéndosele impuesto una multa muy inferior a la que debió haber sido impuesta. Por lo que queda demostrado que el argumento e interpretación pretendida por Nuevatel S.A. carecen de sustento jurídico.

78. Respecto a la *ausencia de pronunciamiento sobre agravios y pruebas presentadas por Nuevatel expuesto en el punto 3.11 del memorial, del recurso jerárquico*; corresponde señalar que sobre las pruebas, este agravio ya fue analizado en los puntos precedentes, habiéndose determinado que las pruebas y argumentos fueron debidamente valorados por la ATT, no existiendo vulneración alguna. Asimismo, es necesario considerar que NUEVATEL S.A. en el memorial del Recurso de Revocatoria en el punto 2 estableció el resumen de los agravios que pretendía sean considerados en revisión por la ATT, ampliados en el punto 3, por lo que no es evidente que la ATT haya omitido pronunciamiento respecto a los argumentos señalados que no se encontraban en los agravios del punto 2 del memorial.

79. Es pertinente considerar que de acuerdo al artículo 41 de la Ley N° 2341, uno de los requisitos de presentación de los escritos, es exponer con claridad lo solicitado y pretendido, concordante con el artículo 86 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, por lo tanto argüir que existen argumentos no considerados por la ATT que estaban insertos como fundamento y no como agravios, demuestra la falta de claridad en lo pretendido; máxime si el desarrollo de los agravios planteados en el punto 2 no implica la exposición de nuevos agravios en el punto 3, en el entendido de que la ampliación es la fundamentación del recurso conforme lo dispone el art. 58 de la Ley N° 2341.

80. En relación a que *la ATT no se pronunció respecto a que no se habría cumplido con los recaudos en el art. 81 de la Ley N° 2341 y no existe evidencia de que la autoridad competente hubiera designado expresamente a algún servidor público para organizar y reunir actuaciones preliminares respecto al caso de San José de Chiquitos; todo lo anterior demostrará que las insuficientes actuaciones preliminares están viciadas de nulidad al haber sido realizadas sin una determinación expresa del Director Ejecutivo de la ATT; no es evidente que la ATT no se haya pronunciado sobre este agravio en el recurso de revocatoria, toda vez que éste fue contestado en el punto 2 inciso i) del Considerando 5 de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE TL LP 134/2018, y comp se tienen analizado en el presente recurso al contestar los agravios expuestos en los puntos 2.2., 3.2. y 3.4.1. precedente sobre vulneración al debido proceso por ausencia de una investigación previa.*

81. En cuanto al punto 3.11.2 que señala que *la RR 134/2018 no se pronunció respecto a que Nuevatel no contaba con repuestos, limitándose a reiterar el mismo análisis del Informe Técnico de instancia*; cabe señalar que la ATT sí emitió pronunciamiento confirmando el análisis de instancia, toda vez que NUEVATEL S.A. no presentó mayores argumentos que desvirtúen ese análisis y amerite su modificación.

82. En relación al punto 3.11.3 *sobre el Estándar Técnico de Calidad Transitorio no es aplicable*; cabe observar que NUEVATEL S.A. no planteó ningún agravio al respecto, siendo una frase inmersa en los puntos 2.1. y 3.1. sobre vulneración al principio de tipicidad y



favorabilidad y cuya conclusión era que "la ATT incurrió en un error al tipificar las fallas ...", argumento que fue debidamente analizado en la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE TL LP 134/2018.

83. Respecto al punto 3.11.4 sobre la desacreditación de los descargos de caso fortuito y fuerza mayor por ausencia de logs; corresponde señalar que a ATT se pronunció al respecto en las páginas 19 y 20 de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE TL LP 134/2018 sobre la pertinencia de presentación de la información; por lo que el argumento carece de sustento.

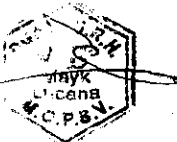
84. En relación al punto 3.11.5 respecto a que no corresponde realizar una comparación relativa de la cantidad de usuarios de San José de Chiquitos, de la revisión de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE TL LP 134/2018 se evidencia que la ATT sí se pronunció respecto a estos agravios en las páginas 22 a la 24; habiendo quedado demostrado la irrelevancia de tales afirmaciones para fines de demostración de las eximentes de responsabilidad y la imposición de la sanción. Agravio ya analizado y desvirtuado en el presente recurso en los puntos precedentes, no siendo necesaria su reiteración.

85. En relación al punto 3.11.6 respecto a la prueba de reciente obtención, la ATT emitió un pronunciamiento claro al respecto, conforme se tiene ya analizado en los puntos anteriores.

86. Sobre el punto 3.11.7 respecto a la solicitud de audiencia formulada a la ATT, de acuerdo a la revisión de los antecedentes, la ATT concedió una audiencia a NUEVATEL S.A. para la exposición de sus descargos, a pesar de que la Ley N° 2341 exige que la presentación de los argumentos siempre sea por escrito tanto en instancia como en el recurso de revocatoria, de conformidad al artículo 41 de la Ley N° 2341, artículos 74 y 75 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27113 y artículo 86 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172. En ese entendido, el hecho de que la ATT no se haya pronunciado sobre la solicitud de audiencia en el recurso de revocatoria, implica un rechazo de la solicitud, por lo que NUEVATEL S.A. pudo haber reclamado de manera oportuna este rechazo, siendo inoportuna su reclamación en esta instancia; tomando en cuenta por otra parte, que de haber tenido más argumentos que plantear debió haberlos presentado por escrito como manda la norma. Sin perjuicio de ello, toda vez que las audiencias no están reguladas como una actuación dentro de los procesos sancionadores, ni en los recursos de impugnación, no se evidencia vulneración a algún derecho o precepto legal, ni que se haya generado un estado de indefensión, máxime si de la revisión de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE TL LP 134/2017 se verifica que la ATT consideró y analizó todos los argumentos planteados por NUEVATEL S.A. Por lo que el argumento carece de sustento.

87. En relación a la conclusión expuesta en el punto 3.11.8 del memorial del recurso, ha quedado establecido que la ATT emitió sus pronunciamientos debidamente motivados y fundamentados, exponiendo de forma precisa las razones que dieron lugar a las determinaciones asumidas. Por lo tanto, no es evidente que se haya omitido la motivación y fundamentación en la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE TL LP 134/2018.

88. Finalmente, en cuanto a la apertura del término de prueba, corresponde observar que este se verificó a solicitud de NUEVATEL S.A. quien señaló que presentaría prueba para demostrar sus argumentos y alegatos y pretendía contratar los servicios de un consultor técnico independiente para que determine el valor y validez de las certificaciones específicas al problema, por lo tanto, conforme al parágrafo II del artículo 27 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172, precautelando el derecho a la defensa de NUEVATEL S.A., la admisión y producción de pruebas se sujetó a criterios de amplitud, flexibilidad e informalismo; sin dejar de lado que el artículo 62 de la Ley N° 2341 establece que dentro de los recursos de impugnación el término de prueba sólo procederá cuando hayan nuevos hechos o documentos que no estén considerados en el expediente. A esos efectos, el escrito del recurso y los informes no tendrán carácter de documentos nuevos ni tampoco lo tendrán aquellos que el interesado pudo adjuntar al expediente antes de dictarse la resolución recurrida.





89. En ese marco, el Informe de Evaluación emitido por la empresa BearSoft, si bien fue recibido en NUEVATEL S.A. el 14 de marzo de 2018, éste no refleja hechos nuevos, ni es un documento que NUEVATEL S.A. no pudo haber presentado de manera oportuna, ya que está referido a los documentos presentados por NUEVATEL S.A. en instancia de la investigación, y el hecho de que la contratación haya sido realizada en el 2018, no demuestra que sea de reciente obtención; por lo que no cumple con ninguno de los criterios de excepción establecidos por el artículo 62 de la Ley N° 2341 y artículo 90 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27113 para ser considerado como prueba de reciente obtención. Al respecto, cabe señalar que los informes emitidos por personal dependiente de NUEVATEL S.A., ya sea como personal de planta o consultores externos contratados a tal efecto y que exponen opiniones de asesoramiento para el propio operador, no constituyen prueba, máxime si éstos "informes" no vinculan ni obligan a la Administración a fallar conforme a dichas opiniones, ni corresponden ser valorados como doctrina, jurisprudencia o determinaciones de autoridades competentes, ni son peritajes designados por la ATT, ya que muestran y exponen la opinión de personal dependiente del operador, sobre los requerimientos expresos de NUEVATEL S.A. y para NUEVATEL S.A. Sobre todo si se considera que la ATT cuenta con profesionales ingenieros y abogados tan capacitados como los contratados por NUEVATEL S.A. para realizar la valoración de la documentación y emitir criterios al respecto, que como servidores públicos rigen sus actividades por los principios de legitimidad, legalidad, ética, transparencia, igualdad, eficiencia, calidad, honestidad, responsabilidad, objetividad e imparcialidad (artículo 232 de la CPE, artículo 4 de la Ley N° 2341 y artículo 28-b) de la Ley N° 1178).

90. Por lo tanto, conforme lo determina el artículo 47, parágrafo II de la Ley N° 2341 que determina que la autoridad puede rechazar las pruebas que a su juicio sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, se concluye que este informe es improcedente y no corresponde su consideración en el presente recurso, tomando en cuenta que la evaluación y su opinión técnica sobre diferentes documentos emitidos por el fabricante Hughes "de acuerdo a los requerimientos solicitados por parte de la empresa Nuevatel S.A." pudo haber sido presentado ante la ATT.

91. Respecto a los alegatos presentados mediante Memorial de 30 de agosto de 2021 por NUEVATEL S.A., se debe reiterar por última vez que, si bien la Ley N° 2341 ha establecido la amplitud y flexibilidad en la recepción de pruebas sin limitación alguna esta se encuentra limitada a la etapa respectiva, siendo en el presente caso la etapa sancionatoria; es necesario considerar que para el procesamiento de la instancia recursiva la Ley N° 2341 ha determinado ciertas limitaciones conforme se tiene establecido en su artículo 62; asimismo, el principio de verdad material en materia administrativa respecto a la aportación y presentación de pruebas tiene un límite regido por su propio procedimiento, el cual se encuentra en el artículo 21 de la Ley 2341 que establece: *"Los términos y plazos para la tramitación de los procedimientos administrativos se entienden como máximos y son obligatorios para las autoridades administrativas, servidores públicos y los interesados"*; respecto a la aplicación del Decreto Supremo N° 4326 de 07 de septiembre de 2020, la misma no puede ser considerada en el presente caso toda vez que dicha disposición normativa establece expresamente en su Disposición Transitoria Primera lo siguiente: *"Los procesos sancionadores y los recursos de revocatoria y/o jerárquicos, en los que se impugnen resoluciones emergentes de procesos sancionadores y que se hallen en trámite al momento de la publicación del presente Decreto Supremo, continuarán rigiéndose por la normativa aplicable al momento de la comisión de la infracción"*, por tanto al haberse retrotraído el presente caso a etapa jerárquica por efectos de la Sentencia N° 289/2020 de 21 de septiembre de 2021, no corresponde aplicar dicho decreto, estando el presente procedimiento fuera de su alcance.

92. Por todo lo expuesto y analizado, habiéndose determinado que la prueba presentada en instancia del recurso jerárquico no implica hechos nuevos que podrían influir en la determinación asumida por la ATT y que, conforme lo ha analizado y determinado la ATT, se ha evidenciado que NUEVATEL S.A. no demostró fehacientemente que corresponde la aplicación de eximentes de responsabilidad en el presente caso, ni probó las causas de fuerza mayor y caso fortuito en la interrupción de los servicios de telecomunicaciones, siendo un hecho comprobado que los días 28, 29, 30 y 31 de agosto de 2015, en la localidad de San

