



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N°

230

La Paz, **23 NOV. 2022**

VISTOS: El Recurso Jerárquico interpuesto por la Empresa Telefónica Celular de Bolivia Sociedad Anónima – “TELECEL S.A.”, contra la Resolución Administrativa ATT-DJ-RA RE-TL LP 75/2022 de 30 de junio de 2022, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT.

CONSIDERANDO: Que el Recurso Jerárquico de referencia tuvo origen en los siguientes antecedentes:

1. Que el Decreto Supremo N° 4669 de 17 de febrero de 2022, tiene por objeto mejorar las condiciones en la prestación del servicio de telecomunicaciones a las usuarias y usuarios, para lo cual se modifica el Reglamento General a la Ley N° 164, de 8 de agosto de 2011, General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación para el Sector de Telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 1391, de 24 de octubre de 2012; disponiendo en sus disposiciones transitorias, lo siguiente: **“DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA** En el plazo de hasta ciento ochenta (180) días calendario computables a partir de la publicación del presente Decreto Supremo, los operadores o proveedores del servicio deben implementar en sus respectivas redes, las adecuaciones necesarias para la aplicación del inciso e) del Parágrafo VII del Artículo 120 del Reglamento General a la Ley N° 164, de 8 de agosto de 2011, General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación para el Sector de Telecomunicaciones, incorporado por el presente Decreto Supremo. **DISPOSICIÓN TRANSITORIA SEGUNDA** En el plazo de hasta sesenta (60) días calendario, computables a partir de la publicación del presente Decreto Supremo, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes – ATT, aprobará mediante Resolución Administrativa, un Instructivo Técnico que regule las alertas de consumo de datos que los operadores o proveedores del servicio emiten a las usuarias y los usuarios.”

2. El 13 de abril de 2022 la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes – ATT, emitió la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RAR-TL LP 161/2022 de 13 de abril de 2022, mediante la cual dispuso: **“PRIMERO.- APROBAR** el ‘Instructivo Técnico para Regulación de Alertas de Consumo de Datos del Servicio Móvil’, mismo que en Anexo forma parte integrante e indivisible de la presente Resolución Administrativa Regulatoria. **SEGUNDO.-** La presente Resolución Administrativa Regulatoria, entrará en vigencia a partir de su publicación en un órgano de prensa de circulación nacional, conforme a lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002, de Procedimiento Administrativo. **TERCERO.- INSTRUIR** a la Dirección Técnica Sectorial de Telecomunicaciones y TIC la publicación del presente acto administrativo en un órgano de prensa de circulación nacional, conforme a lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002, de Procedimiento Administrativo y en la página web www.att.gob.bo, una vez que entre en vigencia” el Instructivo al que hace referencia establece en sus Disposiciones Transitorias lo siguiente: “Disposición Transitoria Única.- Los operadores o proveedores del servicio de acceso a internet (acceso inalámbrico o móvil o acceso inalámbrico fijo), deberán dar cumplimiento al presente instructivo Técnico en un plazo máximo que no sobrepase lo establecido en la Discusión Transitoria Primera del Decreto Supremo 4669 de 17 de febrero de 2022”.

3. La Empresa Nacional de Telecomunicaciones Sociedad Anónima – ENTEL S.A. y TELECEL S.A., el día 26 de abril de 2022, solicitaron aclaración y complementación de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RAR-TL LP 161/2022, la cual fue resuelta mediante Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RAR-TL LP 201/2022 de 04 de mayo de 2022 de la ATT, aceptando la solicitud de aclaración y complementación solicitada.

4. En fecha 25 de mayo de 2022, la Empresa Telefónica Celular de Bolivia Sociedad Anónima – “Telecel S.A.”, interpone recurso de revocatoria en contra de la Disposición Transitoria Única del Instructivo aprobado mediante Resolución Administrativa Regulatoria



ATT-DJ-RAR-TL LP 161/2022 de 13 de abril de 2022.

5. La Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes – ATT, mediante Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 75/2022 de 30 de junio de 2022, dispuso: **"PRIMERO.- RECHAZAR** el recurso de revocatoria parcial interpuesto por Giovanni Gismondi Paredes en representación legal de la EMPRESA TELEFÓNICA CELULAR DE BOLIVIA SOCIEDAD ANÓNIMA – TELECEL S.A., en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RAR-TL LP 161/2022 de 13 de abril de 2022 (RAR 161/2022) que aprueba el "Instructivo Técnico para la Regulación de Alertas de Consumo de Datos del Servicio Móvil" y, en consecuencia, **CONFIRMAR TOTALMENTE** dicho acto administrativo. (...)", bajo los siguientes fundamentos:

"1. Con carácter previo a ingresar al análisis de los argumentos planteados por el RECURRENTE, es importante para el caso de autos empezar indicando que el recurso de revocatoria interpuesto en contra la RAR 161/2022, no cuestiona el Instructivo aprobado a través de dicha Resolución, vale decir el "Instructivo Técnico para la Regulación de Alertas de Consumo de Datos del Servicio Móvil" en sí mismo, sino que lo ha dirigido en contra de lo dispuesto en la Disposición Transitoria Única del Instructivo aprobado por la referida RAR 161/2022; en atención a lo citado precedentemente, es pertinente ingresar a analizar únicamente en qué medida tal Disposición Transitoria estaría causando afectación, lesión y perjuicio a sus derechos subjetivos e intereses legítimos del operador; una vez aclarado aquello, corresponde continuar con el examen de agravios que atañe al presente caso.

2. En el caso que nos ocupa, debe tenerse presente que el ahora RECURRENTE sostuvo que la Disposición Transitoria Única de la RAR 161/2022, ingresa en un incumplimiento de la instrucción impartida en el DS 4669, sobrepasando la competencia de esta Autoridad, al efectuar labores de legislador, disponiendo de manera infundada que el cumplimiento íntegro del Instructivo sería efectuado dentro del plazo de ciento ochenta (180) días calendario, además, en claro exceso mostraría su falta de entendimiento y comprensión, toda vez que el plazo señalado en el referido DS 4669, solo habría sido fijado para el cumplimiento de la adecuación de las redes e infraestructura de los operadores; al respecto, es pertinente indicar que este Ente Regulatorio en el marco de las competencias otorgadas en la LEY 164 y de conformidad a lo establecido en el inciso f) del artículo 3 y Disposición Transitoria Segunda del DS 4669, emitió en Instructivo aprobado por la RAR 161/2022, con la finalidad de regular las alertas de consumo de datos en la modalidad pre-pago y postpago, para operadores del servicio de acceso a internet (móvil o acceso inalámbrico fijo), en los que se cobre por volumen de datos transferido. Bajo ese entendimiento, la Disposición Transitoria Única del Instructivo aprobado por la RAR 161/2022, dispone que los operadores o proveedores del servicio de acceso a internet (acceso inalámbrico móvil o acceso inalámbrico fijo), deberán dar cumplimiento al Instructivo Técnico en un plazo máximo que no sobrepase lo establecido en la Disposición Transitoria Primera del DS 4669.

Sobre la base de lo manifestado, es necesario ingresar a analizar en qué medida la Disposición Transitoria Única del Instructivo aprobado por la RAR 161/2022 transgrede lo previsto en el artículo 28 de la LEY 2341 y el REGLAMENTO APROBADO POR EL DS 27113, toda vez que según lo alegado por el RECURRENTE, tal Disposición es carente de legalidad y atentatoria al ejercicio de las competencias que desempeña la ATT, al no ser fiel al texto contenido en la Disposición Transitoria Primera del DS 4669, lo cual conllevó a transgredir además, la garantía constitucional de la "reserva legal", prevista en el parágrafo II del artículo 109 de la CPE; en función a ello, cabe recapitular lo siguiente:

i. La Disposición Transitoria Primera del DS 4669, otorgó el plazo de hasta ciento ochenta (180) días calendario para que los operadores o proveedores del servicio, implementen en sus respectivas redes, las adecuaciones necesarias para la aplicación del inciso e) del parágrafo VII del artículo 120 del REGLAMENTO APROBADO POR EL DS 1391, incorporado por el citado Decreto Supremo.

ii. Por su parte, la Disposición Transitoria Única del Instructivo aprobado por la RAR 161/2022, otorga a los operadores o proveedores del servicio de acceso a internet (acceso inalámbrico móvil o acceso inalámbrico fijo), un plazo máximo que no sobrepase lo establecido en la Disposición Transitoria Primera del DS 4669, para dar cumplimiento al Instructivo Técnico, resultando evidente que la citada Disposición Transitoria Única ha sido prevista para establecer un plazo para que los operadores o proveedores del servicio, implementen en sus respectivas redes, las adecuaciones necesarias, las cuales han sido previstas en el Instructivo Técnico, mismo que ha sido emitido en cumplimiento a la Disposición Transitoria Segunda del DS 4669.

A mayor abundamiento, el DS 4669 fue publicado el 17 de febrero de 2022 y de acuerdo a su Disposición Transitoria Primera, los operadores o proveedores del servicio tienen un plazo de hasta ciento ochenta (180) días calendario para su cumplimiento; es decir, el plazo máximo vence el 16 de agosto de 2022. Así, se tiene que conforme a lo dispuesto en la Disposición Transitoria Única del Instructivo aprobado por la RAR 161/2022, se ha considerado un plazo máximo de cumplimiento que no sobrepase lo establecido en el ya mencionado DS 4669; de lo que se colige que el plazo es el





mismo 16 de agosto. En tal entendido, la exigencia del plazo máximo de cumplimiento del Instructivo Técnico aprobado por la RAR 161/2022 resulta totalmente respaldada en lo dispuesto en el DS 4669. A manera de sustentar lo aseverado, se ha verificado que en el caso se ha aplicado a cabalidad las premisas del principio de legalidad, al haber seguido las disposiciones previstas en el DS 4669, el cual es vigente, expreso y preciso; al efecto, habiendo esta Autoridad Reguladora sometido sus actos a la previsiones legales mencionadas, en coherencia se colige que no concurrió ninguna vulneración a garantías constitucionales, como en genérico sostuvo el ahora RECURRENTE, menos aún la vulneración de derechos fundamentales. Por lo tanto, no es posible admitir como válidos los argumentos expuestos por éste, razón por la que tampoco es válida la posición asumida, no siendo razonable ni pertinente alegar un sinnúmero de transgresiones sin propiamente demostrar menos respaldar en el caso en concreto, la vulneración que le provoca la Disposición Transitoria Única del Instructivo Técnico aprobado por la RAR 161/2022.

3. En cuanto al agravio expuesto por el RECURRENTE en sentido que la Disposición Transitoria Única de la RAR 161/2022, además de ser contraria a la CPE y a la Disposición Transitoria Primera del DS 4669, no presenta ni se fundamenta en un análisis jurídico previo, específico ni completo que le de sustento y respaldo, puesto que, no explica el motivo por el cual se sustrae de la ya mencionada Disposición Transitoria Primera del DS 4669, y a la vez, ordena de manera inconsulta y sin fundamento, que el cumplimiento de todo el Instructivo debe darse en ciento ochenta (180) días calendario. Al respecto, en concordancia al análisis ut supra, cabe manifestar que el Instructivo aprobado mediante RAR 161/2022 fue publicado en un medio de prensa de circulación nacional el 19 de abril de 2022, debiendo darse cumplimiento al mismo hasta el 16 de agosto de 2022, plazo por el cual los operadores del servicio móvil disponen de 119 días calendario, para ajustar plataformas que se encuentran en operación en la red de los operadores y, con ello, dar cumplimiento a lo dispuesto en el DS 4669 en su Disposición Transitoria Primera.

Ahora bien, nótese que lo argüido por el RECURRENTE se basa en una infundada premisa de insuficiencia motivación y fundamentación, perdiendo el contexto de que esta Autoridad Reguladora, en el marco de sus atribuciones y competencias legales vela por el cumplimiento a disposiciones vigentes, en otras palabras, la Disposición Transitoria Única del Instructivo aprobado por la RAR 161/2022, otorga a los operadores o proveedores del servicio de acceso a internet (acceso inalámbrico móvil o acceso inalámbrico fijo), un plazo máximo que no sobrepase lo establecido en la Disposición Transitoria Primera del DS 4669, para dar cumplimiento al Instructivo Técnico, resultando evidente que la citada Disposición Transitoria Única ha sido prevista para establecer un plazo para que los operadores o proveedores del servicio, implementen en sus respectivas redes, las adecuaciones necesarias, las cuales han sido previstas en el Instructivo Técnico, mismo que ha sido emitido en cumplimiento a la Disposición Transitoria Segunda del DS 4669, tal como ha sido anotado en el numeral 2 de esta parte considerativa del presente pronunciamiento.

En función a lo concluido en el presente acápite, corresponde señalar no se ha evidenciado la vulneración del derecho al debido proceso, en su vertiente de motivación y fundamentación, máxime si se considera en el caso que la Disposición Transitoria Única aprobada por la RAR 161/2022 se encuentra totalmente respaldada en lo dispuesto en el DS 4669; sin perjuicio de lo mencionado, toda vez que su argumento redunda en lo genérico sin especificar las razones que inducen a establecer algún tipo de vulneración a sus derechos, habida cuenta que tal aspecto ha sido superado, no corresponde efectuar mayor análisis menos aún emitir pronunciamiento sobre ello. (...)"

6. Mediante Memorial de 20 de julio de 2022, la Empresa Telefónica Celular de Bolivia Sociedad Anónima – "TELECEL S.A.", interpone recurso jerárquico contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 75/2022 de 30 de junio de 2022, bajo los siguientes argumentos:

"4.1. Incumplimiento del D.S. 4669 Transgresión del Art. 109 -11 constitucional respecto a la "Reserva Legal": Inicialmente, hacemos notar a la autoridad jerárquica, que las respuestas proporcionadas en la R.R. 75/2022, no hacen sino confirmar el carácter ilegal de la Disposición Transitoria Única del Instructivo aprobado por la R.A.R. 161/2022.

Como fuera mencionado en los antecedentes, la Disposición Transitoria Primera del D.S. 4669, otorgó el plazo de hasta ciento ochenta (180) días calendario para que los operadores o proveedores del servicio, implementen en sus respectivas redes, las adecuaciones necesarias para la aplicación del inciso e) del Parágrafo VII del Artículo 120 del Reglamento General de Telecomunicaciones, incorporado por el citado Decreto Supremo.

En particular, el incorporado inciso e) al Parágrafo VII del Art. 120 del Reglamento General de Telecomunicaciones, aprobado por D.S. 1391, se refiere básica, específica y sencillamente a la "PROHIBICIÓN" dirigida a los operadores y proveedores del servicio (en las modalidades pre-pago y post-pago), de utilización del saldo o crédito disponible sin consentimiento expreso de la usuaria o el usuario, cuando no se cuente con un volumen de datos adquirido o asignado o su vigencia haya expirado o una vez que el total de volumen de datos sea consumido.



Vale aclarar entonces que, el antedicho plazo de 180 días calendario, dispuesto por el órgano Ejecutivo (Disposición Transitoria Primera del D.S. 4669), fue previsto única y expresamente para que los operadores o proveedores implementen en sus redes, las adecuaciones necesarias para hacer efectiva la citada "PROHIBICIÓN", y no así para otra finalidad, y menos para el cumplimiento íntegro del Instructivo que fuese emitido al efecto por parte del ente de regulación.

Sin embargo, negándose a reconocer aquello y sin percatarse de lo mismo, es evidente que la ATT, ingresó en incumplimiento de la instrucción impartida por el órgano Ejecutivo, sobrepasando así su competencia (efectuando labores de legislador), al disponer -sin fundamento de respaldo- en la Disposición Transitoria Única del Instructivo aprobado por R.A.R. 161/2022, que el cumplimiento "completo e íntegro" de su Instructivo, sería efectuado dentro del plazo de 180 días calendario previsto en la Disposición Transitoria Primera del D.S. 4669, en claro exceso de sus facultades y en muestra evidente de su falta de entendimiento y de comprensión de la Disposición Transitoria Primera del D.S. 4669.

Es decir, el plazo previsto en la Disposición Transitoria Primera del D.S. 4669, como indica su redacción literal, y tal como aclara la parte considerativa de la R.A.R. 161/2022 (Pág. 2 de 6), fue sólo fijado para cumplimiento de la adecuación de las redes e infraestructura de los operadores, para que se cumpla con la prohibición de referencia.

Con lo cual, con la emisión de la Disposición Transitoria Única del Instructivo aprobado mediante R.A.R. 161/2022, la ATT no sólo ingresa en el incumplimiento del D.S. 4669, sino que además se excede en el ejercicio de su competencia, transgrediendo las normas del Art. 28 (OBJETO DEL ACTO ADMINISTRATIVO) - 11, inciso a) y f) del D.S. 27113, que exige al acto administrativo, observar estrictamente disposiciones constitucionales, legales o administrativas, no debiendo el mismo ingresar en contradicción con la cuestión de hecho acreditada en el expediente o la situación de hecho reglada por las normas... Por otra parte, la Disposición Transitoria Única del Instructivo aprobado mediante R.A.R. 161/2022, es carente de legalidad y atenta en contra del ejercicio de competencias que desempeña la ATT, cuyo deber principal es el de cumplir y hacer cumplir la ley (Art. 14 numeral 1 de la Ley General de Telecomunicaciones N° 164), no así interpretarla a su conveniencia.

Inclusive, a partir de los fundamentos de la R.R. 75/2022, que no enerva los argumentos del recurso de revocatoria de TELECEL S.A., es posible comprender que la redacción de la Disposición Transitoria Única del Instructivo aprobado mediante R.A.R. 161/2022, no es fiel al texto y contenido de la Disposición Transitoria Primera del D.S. 4669, conllevando un cambio de su sentido y entendimiento, convirtiéndose la ATT en "legislador", que transgrede la garantía constitucional de la "reserva legal" del Art. 109. II Constitucional que reza: II. Los derechos y sus garantías sólo podrán ser regulados por la ley".

Al respecto, se encuentran las SSCC Nos. 680/2012 de 2 de agosto de 2012; SCP No. 1850/2013 de 29 de octubre de 2013, y SCP No. 11/2016 de 26 de enero de 2016, que han entendido que la reserva legal implica por un lado que sólo el órgano Legislativo es el competente para emitir leyes que desarrollen los preceptos o derechos, sin alterar su núcleo esencial y, por otro, que es una restricción frente a otros Órganos - Ejecutivo, Judicial y Electoral - para que eviten regular derechos que sólo pueden afectarse a través de una ley, por lo que la reserva legal, constituye una garantía para que esa regulación, sólo quede en manos de quienes representan democráticamente a los titulares de los derechos y que toda regulación sea resultado de un necesario debate democrático y emerja de la voluntad mayoritaria de sus miembros, en observancia del procedimiento legislativo hasta la sanción y promulgación del texto legal.

En el caso de autos, la R.R. 75/2022 no ha considerado que la Disposición Transitoria Única del Instructivo aprobado mediante R.A.R. 161/2022, vulnera flagrantemente la Constitución Política del Estado, por haber ingresado en una redacción que no condice con la realidad literal dispuesta en la Disposición Transitoria Primera del D.S. 4669, cambiando su sentido, comprensión y entendimiento, sin norma que le dé respaldo, vulnerando así el texto Constitucional (Art. 109.II), por tratarse de un acto arbitrario e ilegal.

En consecuencia, la R.R. 75/2022, presenta ilicitud en su objeto, además de ser contraria a la Constitución Política del Estado, encontrándose la Disposición Transitoria Única del Instructivo aprobado mediante R.A.R. 161/2022, viciada de nulidad prevista en el Art. 35 —I, literales a) y d) de la Ley de Procedimiento Administrativo N° 2341.

4.2. Ausencia de fundamentación y motivación: Como se ha descrito en la parte de Antecedentes de este escrito, la Disposición Transitoria Primera del D.S. 4669, se refiere básica, específica y sencillamente a la "PROHIBICIÓN" dirigida a los operadores y proveedores del servicio (en las modalidades pre-pago y postpago), de utilización del saldo o crédito disponible sin consentimiento expreso de la usuaria o el usuario.

Contrario a aquello, la R.R. 75/2022 prescinde considerar que la Disposición Transitoria Única del Instructivo aprobado mediante R.A.R. 161/2022, manda a los operadores o proveedores del servicio de acceso a internet (acceso inalámbrico móvil o acceso inalámbrico fijo), al cumplimiento de la "integridad/totalidad" del Instructivo Técnico, en un plazo máximo que no sobrepase lo establecido en la Disposición Transitoria Primera del Decreto Supremo 4669 de 17 de febrero de 2022, sin



presentarse ningún análisis, motivación y fundamentación que respalde dicha determinación, como hechos relevantes que dan cuenta de la ausencia de motivación y fundamentación del acto administrativo recurrido.

Para explicar el presente agravio, hacemos mención a las disposiciones pertinentes contenidas en la Ley de Procedimiento Administrativo N° 2341: (...)

Es decir, resulta "SIEMPRE" de vital importancia (porque es un derecho de los administrados) conocer los fundamentos en los cuales se basa el pronunciamiento del ente administrativo, tanto en sujeción y apego a la normativa regulatoria como en protección de los derechos del administrado, quien debe conocer con exactitud los motivos por los cuales la autoridad ha tomado la determinación. Con fundamento en tales normas, la R.R. 75/2022, no se ha detenido a analizar que la Disposición Transitoria Única del Instructivo aprobado mediante R.A.R. 161/2022, además de ser contraria a la Constitución y a la Disposición Transitoria Primera del D.S. 4669, no se fundamenta en ningún análisis jurídico previo, específico ni completo que le de sustento y respaldo, debido a que no explica por qué se sustrae de la Disposición Transitoria Primera del D.S. 4669, y ordena de forma inconsulta y sin fundamento, que el cumplimiento de "todo" el Instructivo debe darse en 180 días calendario.

Tampoco considera la R.R. 75/2022 que, desde la emisión del D.S. 4669 de 16 de febrero de 2022, hasta el pronunciamiento de la R.A.R. 161/2022 de 13 de abril de 2022, ya habían transcurrido aproximadamente 60 días calendario y no era real/efectivo el plazo de 180 días calendario otorgados para el cumplimiento de todo el Instructivo (plazo que se acortó a menos de 120 días). Mostrándose de manera sobrada la carencia de motivación y fundamentación del acto recurrido. Es decir, si la Disposición Transitoria Segunda del D.S. 4669, le confería a la ATT el plazo de 60 días calendario para que la ATT apruebe mediante Resolución Administrativa, un Instructivo Técnico que regule las alertas, no se comprende cómo pretendía el ente regulador que se calculen esos 180 días calendario. Lamentablemente la R.R. 75/2022 tampoco considera que la R.A.R. 161/2022, omite presentar un análisis fundamentado -exhaustivo- que ingrese en las posibilidades reales de los operadores y proveedores para dar cumplimiento al instructivo de referencia.

Se debe tener presente el Art. 31-I, literal a), y parágrafos II y III del D.S. 27113 que obliga a la motivación de los actos administrativos cuando ello tratan sobre derechos subjetivos: (...) La motivación constituye un elemento esencial de los actos administrativos, nada menos que una garantía fundamental del derecho a la defensa y, adicionalmente un requisito formal de orden público, cuya omisión no puede ser suplida por ninguna Autoridad Administrativa ni Judicial a posterior.

Empleando los parámetros anteriores, resulta evidente que el acto recurrido carece de motivación, hecho que implica, no sólo vicio de forma, sino también, y lo que es más importante, vicio de arbitrariedad en detrimento del derecho de defensa del Administrado. Entre otras, se encuentran las SCP 0006/2018-S4, SSCC 0082/2001-R, 0157/2001-R, 0798/2001-R, 0925/2001-R, 1028/2001-R, 1009/2003-R, 1797/2003-R, 0101/2004-R, 0663/2004-R, 0022/2006-R, entre otras, del Tribunal Constitucional Plurinacional, que se refieren a los elementos que componen al debido proceso son: el derecho a un proceso público; derecho al juez natural; derecho a la igualdad procesal de las partes; derecho a no declarar contra sí mismo; garantía de presunción de inocencia; derecho a la comunicación previa de la acusación; derecho a la defensa material y técnica; concesión al inculpado del tiempo y los medios para su defensa; derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas; derecho a la congruencia entre acusación y condena; la garantía del non bis in idem; derecho a la valoración razonable de la prueba; derecho a la motivación y congruencia de las decisiones; sin embargo, esta lista en el marco del principio de progresividad no es limitativa, sino más bien enunciativa, pues a ella se agregan otros elementos que hacen al debido proceso como garantía general y que derivan del desarrollo doctrinal y jurisprudencial de este como medio para asegurar la realización del valor justicia...".

En consecuencia, la R.R. 75/2022, prescinde advertir que la Disposición Transitoria única del Instructivo aprobado mediante R.A.R. 161/2022, al no contar con un análisis de respaldo, no se encuentra motivada ni fundamentada, tampoco se explican las razones por las cuales la ATT, decidió apartarse de las previsiones de la Disposición Transitoria Primera del D.S. 4669, y así otorgar el plazo de 180 días calendario, para el cumplimiento de la totalidad del Instructivo aprobado en dicha resolución administrativa. Careciendo, por ende, de uno de los elementos esenciales del acto administrativo, referido al fundamento que motiva la resolución, conforme establecen los artículos 16, 28, 30 y 46 de la Ley de Procedimiento Administrativo N° 2341, mostrándose así que en dicha actuación la AIT ha actuado de forma contraria a una garantía fundamental, es decir, el derecho a la defensa, conllevando vicio de nulidad prevista en el Art. 35 - I, literales a) y d) de la Ley de Procedimiento Administrativo N° 2341."

7. Mediante Auto de Radicatoria RJ/AR-052/2022 de 22 de septiembre de 2022, el Ministerio de Obras Públicas Servicios y Vivienda radicó el recurso jerárquico, interpuesto por la Empresa Telefónica Celular de Bolivia Sociedad Anónima - "TELECEL S.A.", contra la Resolución Administrativa ATT-DJ-RA RE-TL LP 75/2022 de 30 de junio de 2022, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT.





CONSIDERANDO: Que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 809/2022 de 22 de noviembre de 2022, 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 la Empresa Telefónica Celular de Bolivia Sociedad Anónima – “TELECEL S.A.”, contra la Resolución Administrativa ATT-DJ-RA RE-TL LP 75/2022 de 30 de junio de 2022, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT.

CONSIDERANDO: Que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 809/2022, se tienen las siguientes conclusiones:

1. Que el parágrafo II del Artículo 115 de la Constitución Política del Estado determina que: “El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones”.
2. Que la parte pertinente del Artículo 117 de la citada norma Constitucional dispone que: “Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso (...)”.
3. Que el artículo 232 de la misma norma suprema determina que: “La Administración Pública se rige por los principios de legitimidad, legalidad, imparcialidad, publicidad, compromiso e interés social, ética, transparencia, igualdad, competencia, eficiencia, calidad, calidez, honestidad, responsabilidad y resultados”.
4. Que el artículo 235 de la norma constitucional dispone que son obligaciones de las Servidoras y los Servidores Públicos: “1. Cumplir la Constitución y las leyes. 2. Cumplir con sus responsabilidades, de acuerdo con los principios de la función pública (...)”.
5. Que el artículo 4 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo determina que la actividad administrativa, se regirá entre otros, por los principios de sometimiento pleno a la Ley, por el cual la Administración Pública regirá sus actos con sometimiento pleno a la Ley, asegurando a los administrados el debido proceso. Asimismo, establece que la administración pública investigará la verdad material en oposición a la verdad formal que rige el procedimiento civil.
6. Que el parágrafo IV del artículo 66 de la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002 de Procedimiento Administrativo, dispone que la autoridad competente para resolver los recursos jerárquicos será la máxima autoridad ejecutiva de la entidad o la establecida conforme a reglamentación especial.
7. Que el artículo 91 del Reglamento a la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, aprobada mediante Decreto Supremo N° 27172, dispone: “I. El Superintendente General resolverá el recurso jerárquico en un plazo de noventa (90) días, prorrogables por otros sesenta (60) días en caso de la apertura de un término de prueba. Si el término de prueba es abierto de oficio, el auto de apertura deberá fundamentarse en las razones que lo justifican. II. El Recurso Jerárquico será resuelto de la siguiente manera: a. Desestimándolo cuando no existiere nulidad absoluta y hubiese sido interpuesto fuera de término o por un recurrente no legitimado; o no cumpla con los requisitos esenciales de forma exigidos; o hubiese sido interpuesto contra una resolución que previamente no fue impugnada mediante recurso de revocatoria; no cumple con los requisitos formales esenciales exigidos; o la materia del recurso no esté dentro del ámbito de su competencia; o b. Aceptándolo, revocando total o parcialmente el acto administrativo impugnado; o c. Rechazando el recurso, confirmando en todas sus partes el acto administrativo impugnado.”
8. Previamente corresponde referirse a la representación del recurrente, toda vez que mediante el Auto de Radicatoria RJ/AR – 052/2022 de 22 de septiembre de 2022, se observó el Testimonio Poder N° 18/2021 de 08 de enero de 2021, por haberse presentado copias simples de dicho documento, apercibiendo al recurrente la presentación del original del testimonio, sin embargo, no se adjuntó lo observado; de la revisión de antecedentes y





recursos cursantes en la Unidad de Recursos Jerárquicos, se evidencia que TELECEL S.A. lleva adelante otros procesos de impugnación y específicamente interpuso recurso jerárquico contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 68/2022 de 09 de junio de 2022, dentro del cual, también se observó la personería de Gonzalo Javier Castro Salas mediante Auto de Radicatoria RJ/AR – 051/2022 de 22 de septiembre de 2022, en dicho recurso mediante Hoja de Ruta E/2022-15233 TELECEL S.A. adjunta el Segundo Traslado del Testimonio 18/2021, por lo que dicho documento (que también se encuentra en el presente procedimiento de impugnación en copias simples) ya es de conocimiento de la Unidad de Recursos Jerárquicos del MOPSV, por lo cual, **de manera excepcional y sólo para el presente proceso, corresponde tener por apersonado en calidad de representante legal a Gonzalo Javier Castro Salas** en aplicación del principio de informalismo (artículo 4, inciso I) de la Ley N° 2341, el Principio Pro Actione y favorabilidad (SCP 024/2018-S2 de 28 de febrero de 2018) y al derecho a la defensa plena y al debido proceso (artículo 115, numeral II de la Constitución Política del Estado).

9. Conforme a los antecedentes y el marco normativo aplicable, corresponde analizar los alegatos del recurrente que señalan:

I. Respecto a que *el plazo de 180 días calendario, dispuesto por la Disposición Transitoria Primera del D.S. N° 4669 fue previsto única y expresamente para que los operadores o proveedores implementen en sus redes las adecuaciones necesarias para hacer efectiva la "Prohibición" y no así para otra finalidad, y menos para el cumplimiento íntegro del instructivo que fuese emitido para el efecto; corresponde citar lo establecido en la Disposición Transitoria Primera del D.S. N° 4669, que señala: "En el plazo de hasta ciento ochenta (180) días calendario computables a partir de la publicación del presente Decreto Supremo, los operadores o proveedores del servicio deben implementar en sus respectivas redes, las adecuaciones necesarias para la aplicación del inciso e) del Parágrafo VII del Artículo 120 del Reglamento General a la Ley N° 164, de 8 de agosto de 2011, General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación para el Sector de Telecomunicaciones, incorporado por el presente Decreto Supremo."*, dicha disposición da un plazo para su cumplimiento, siendo que la finalidad del D.S. N° 4669 debe ser cumplido a partir del vencimiento de los 180 días, en este entendido la Disposición Transitoria de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RAR-TL LP 161/2022 de 13 de abril de 2022, al aprobar el instructivo al que se refiere la Disposición Transitoria Segunda el D.S. N° 4669 de modo correcto adecuó su cumplimiento al plazo del citado decreto supremo, siendo que la ATT al instrumentalizar mediante instructivo la regulación de alertas de consumo de datos que los operadores o proveedores del servicio emiten a las usuarias y los usuarios, se adecuó al cumplimiento pleno del D.S. N° 4669; por lo señalado, no es evidente que se vaya en contra del ya mencionado decreto supremo, al contrario la ATT en base al instructivo (ordenado por el mismo D.S. N° 4669) coadyuva al cumplimiento pleno del D.S. N° 4669, habiéndose actuado de conformidad al artículo 28, numeral II inciso a) y f) del D.S. N° 27113.

Asimismo, TELECEL S.A., al argumentar que se transgredió el principio de "reserva legal" que se encontraría en el artículo 109, numeral II de la Constitución Política del Estado, que señala: "Los derechos y sus garantías sólo podrán ser regulados por la ley", no ha fundamentado ni demostrado cuál es su derecho subjetivo lesionado, y a partir de eso delimitar y exponer que derecho reconocido en la Ley N° 164 fue presuntamente vulnerado, ya que el presente procedimiento tiene su origen en el D.S. N° 4669; por lo tanto, convierte a dicho argumento en infundado no correspondiendo su atención en cumplimiento del artículo 58 de la Ley N° 2341, que señala: "Los recursos se presentarán de manera fundada, cumpliendo con los requisitos y formalidades, en los plazos que establece la presente Ley."

II. Respecto a la falta de motivación y fundamentación de la R.A.R. 161/2022, el cual carecería de análisis jurídico previo, específico ni completo que le de sustento y respaldo; corresponde señalar, en la misma línea de lo establecido precedentemente, que la ATT no se ha separado de lo establecido en el D.S. N° 4669, al contrario, ha dado cumplimiento a dicha norma, y conforme se puede evidenciar en la Disposición Transitoria del Instructivo



aprobado mediante Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RAR-TL LP 161/2022 de 13 de abril de 2022 (única disposición transitoria impugnada), se evidencia que la Resolución Administrativa que la aprueba contiene en su considerando 1, la **motivación** respectiva a la que se refiere la Ley N° 2341 y sus reglamentos aplicables, asimismo el Considerando 2 se **fundamenta** en informe técnico y jurídico correspondiente, siendo que dichos informes a su vez se enmarcan en lo establecido en el D.S. N° 4669, cumpliéndose con la fundamentación legal respectiva, que en el presente caso se basa específicamente en la aplicación del D.S. N° 4669, no siendo evidente que la Disposición Transitoria del Instructivo carezca de los elementos constructivos del acto administrativo, asimismo, se debe considerar el origen de la norma cuestionada, la cual no deviene de un proceso sancionador u otro análogo que amerite una relación de hechos y de derecho exhaustiva; sino que el presente caso deviene expresamente de la Disposición Transitoria Segunda del D.S. N° 4669, que dispone: *"En el plazo de hasta sesenta (60) días calendario, computables a partir de la publicación del presente Decreto Supremo, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT, aprobará mediante Resolución Administrativa, un Instructivo Técnico que regule las alertas de consumo de datos que los operadores o proveedores del servicio emiten a las usuarias y los usuarios."*; máxime si el recurrente solo basa su recurso en argumentos generales, que no dan certeza de alguna vulneración.

10. En consideración a todo lo señalado, en el marco del inciso b) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 y el inciso c) del párrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, corresponde rechazar el recurso jerárquico interpuesto por la Empresa Telefónica Celular de Bolivia Sociedad Anónima - "TELECEL S.A.", contra la Resolución Administrativa ATT-DJ-RA RE-TL LP 75/2022 de 30 de junio de 2022, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT, confirmando totalmente el acto impugnado.

POR TANTO:

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

RESUELVE:

ÚNICO.- RECHAZAR el Recurso Jerárquico planteado por la Empresa Telefónica Celular de Bolivia Sociedad Anónima - "TELECEL S.A.", contra la Resolución Administrativa ATT-DJ-RA RE-TL LP 75/2022 de 30 de junio de 2022, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT y en consecuencia confirmar totalmente el acto impugnado.

Notifíquese, regístrese y archívese.


Ing. Edgar Montaña Rojas
MINISTRO
Min. Obras Públicas, Servicios y Vivienda
ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

