



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N°

043

La Paz, **24 FEB. 2023**

VISTOS: El recurso jerárquico interpuesto por Jacqueline Paula Santiesteban Esquivel, en representación de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA) SOCIEDAD ANÓNIMA, en contra de la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 135/2022, de 27 de septiembre de 2022, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes.

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

1. Mediante Nota NT/VAC 1688/2022, de 24 de junio de 2022, NUEVATEL PCS DE BOLIVIA S.A. pone a conocimiento e informa a la ATT, lo siguiente: "(...) *Mediante la presente, informamos a su Autoridad que se ha procedido a comunicar a los usuarios y público en general la entrada en vigencia de la nueva oferta de bolsas de datos; asimismo, la baja de las bolsas de datos actuales. La publicación inicial fue realizada en "Pagina Siete" y en la página web de Viva el día 21 de junio de 2022, la cual fue vuelta a publicar el día 24 de junio en los mismos medios, y cuya fecha modificada de acuerdo a planificación comercial para su entrada en vigencia (...)*" (fojas 01 a 02).

2. A través de la Nota ATT-DTLTIC-N LP 1370/2022, de 13 de julio de 2022, la ATT, se pronunció sobre la nueva oferta de bolsas de datos de NUEVATEL S.A. publicada en fecha 24 de junio de 2022 y comunicada a la ATT, con nota NT/VAC 1688/2022, señalando lo siguiente: "*Analizado el comunicado, llama la atención que en el mismo se señale una excepción de créditos, siendo que textualmente el comunicado señala: "Solamente las bolsas del grupo MEGAS podrán comprarse con cualquier tipo de crédito. El resto de bolsas se pueda comprar con crédito recargado o transferido excepto crédito promocional, de Doble Carga o Fidebono". Considerando que ambas ofertas "Doble Carga y Fidebono", se constituyen en planes tarifarios habituales que no pueden ser considerados promociones en vista de que la oferta es permanente y no tiene duración limitada, que es la característica de una promoción; por lo señalado no corresponde que el crédito de estos planes tarifarios Doble Carga o Fidebono, esté sujeto a ninguna restricción, ya que el mismo forma parte del crédito principal"* (fojas 08).

3. Por Nota NT/DRW 1938/2022, de 19 de julio de 2022, NUEVATEL PCS DE BOLIVIA S.A. solicita a la ATT, que se tenga justificada la excepción o restricción señalada en la nueva oferta de bolsa de datos comunicada con nota NT/VAC 1688/2022 y que se dejen sin efecto las conclusiones de la nota ATT-DTLTIC-N LP 1370/2022 de 13 de julio de 2022, presentando como respaldo de su solicitud lo establecido en los Términos y Condiciones para la Provisión de Servicios Móviles Postpago y Prepago aprobados por la ATT, en cuanto al "crédito principal", y adicionalmente algunos ejemplos de la aplicación de la Doble Carga y de planes postpago de los operadores ENTEL S.A. y TELECEL S.A. (fojas 03 a 05).

4. Mediante Nota ATT-DTLTIC-N LP 1511/2022, de 29 de julio de 2022, la ATT, dio respuesta a la Nota 1938/2022, señalando como parte conclusiva de la nota textualmente lo siguiente: "(...) En este sentido, se reitera lo señalado en nuestra nota ATT-DTLTIC-N LP 1370/2022 de 13 de julio de 2022, en relación a que tanto el denominado Servicio Doble Carga como el Fidebono, al formar parte de los planes tarifarios ofertados habitualmente por el operador, no pueden sujetarse a ningún tipo de restricción, por lo que se ratifica que no se debe aplicar ningún tipo de restricciones en cuanto a la compra de paquetes, compra de servicios y transferencia de saldo al crédito cargado bajo el denominado servicio Doble Carga y/o Fidebono, ya que el mismo forma parte del crédito principal, por lo cual no impide la opción de adquirir servicios con dicho crédito (...)" (fojas 03 a 05).

5. En fecha 16 de agosto de 2022, Jacqueline Paula Santiesteban Esquivel, en representación legal de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA)





SOCIEDAD ANONIMA, presentó recurso de revocatoria en contra de las Notas ATT-DTLTIC-N LP 1370 de 13 de julio de 2022 y ATT-DTLTIC-N LP 1511/2022 de 29 de julio de 2022, emitidas por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, con argumentos similares a los expuestos en su recurso jerárquico (fojas 26 a 33).

6. En fecha 27 de septiembre de 2022, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, emite la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 135/2022, en la que resuelve: "**ÚNICO.- DESESTIMAR** el recurso de revocatoria interpuesto por Jacqueline Paula Santiesteban Esquivel representante legal de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA) SOCIEDAD ANÓNIMA – NUEVATEL S.A. contra la Nota ATT-DTLTIC-N- LP 1511/2022, de 29 de julio de 2022 que ratifica la Nota ATT-DTLTIC-N- LP 1370/2022, de 13 de julio de 2022, en virtud al inciso a) del Parágrafo II del Artículo 89 del Reglamento de SIRESE aprobado por Decreto Supremo N° 27172 concordante con el Artículo 61 de la Ley N° 234", con base a los siguientes argumentos (fojas 46 a 55):

i) Expone que el recurso de revocatoria ahora analizado, ha sido interpuesto contra las Notas 1370/2022 y 1511/2022, empero, debe tenerse presente que los Parágrafos I y II del Artículo 56 de la Ley N° 2341, disponen que los recursos administrativos proceden contra toda clase de resolución de carácter definitivo o actos administrativos que tengan carácter equivalente, siempre que dichos actos administrativos a criterio de los interesados afecten, lesionen o pudieren causar perjuicio a sus derechos subjetivos o intereses legítimos. Asimismo, el Parágrafo II del Artículo 56 de la citada Ley aclara que, para efectos de la mencionada Ley, se entenderán por resoluciones definitivas o actos administrativos que tengan carácter equivalente a aquellos actos administrativos que pongan fin a una actuación administrativa, acorde con el Artículo 57 de la misma Ley, que es taxativo en señalar que no proceden recursos administrativos contra los actos de carácter preparatorio o de mero trámite, salvo que se trate de actos que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión

ii) Recapitula lo indicado en las notas NT/VAC 1688/2022 de 24 de junio de 2022, ATT-DTLTIC-N LP 1370/2022 de 13 de julio de 2022, NT/DRW 1938/2022 de 19 de julio de 2022 y ATT-DTLTIC-N LP 1511/2022 de 29 de julio de 2022.

iii) Refiere que el contenido objeto de la Nota 1370/2022 tiene por finalidad aclarar y poner en contexto al Operador que la oferta referente "Doble Carga y Fidebono", si constituyen en planes tarifarios habituales por cuanto su promoción es permanente y no tiene una duración limitada que es la característica de una promoción, situación que mereció por parte del Operador objeto el mismo, empero si bien la Nota 1511/2022, concluye en ratificar los extremos vertidos en la Nota 1370/2022, estableciendo que a través de esa última nota, esa Autoridad Regulatoria no se ha pronunciado, ni ha decidido, menos resuelto que a través los aspectos que son inherentes y que hacen al fondo del trámite, comunicando que no se puede considerar una "promoción" fuera del marco de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RAR-TL LP 321/2020, de 28/09/2020, como se lo manifestó en la Nota 1511/2022, razón por la que, es evidente en aseverar que la señalada nota, no tiene la calidad de acto definitivo, lo que significa que, no es un acto susceptible de impugnación, citando para cuyo efecto la Sentencia Constitucional N° 0882/2014, de 12 de mayo de 2014, que se refiere a la naturaleza de los actos de mero trámite y las resoluciones de inicio de proceso administrativo. Agregando que conforme lo señalado, no todo acto administrativo es susceptible de impugnación, sino únicamente, los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de mero trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento, por lo que el acto que no tenga dichas características no es impugnable.

iv) Hace referencia a lo establecido en la Resolución Ministerial N° 219, de 14 de agosto de 2015, emitido por el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, donde determinó: "(...) Se debe establecer que los actos de mero trámite no son susceptibles, por regla general, de recurso autónomo, salvo cuando decidan directa o indirectamente el fondo del asunto, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento (esto es, cuando sean materialmente una acto administrativo definitivo o de terminación), produzcan indefensión o perjuicio irreparable a los derechos e intereses legítimos y que esa posición doctrinal es recogida, en lo





pertinente por los Artículos 56 y 57 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo que establece que los recursos administrativos proceden contra toda clase de resolución de carácter definitivo o actos administrativos que tengan carácter equivalente y que no proceden los recursos administrativos contra los actos de carácter preparatorio o de mero trámite, salvo que se trate de actos que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión (...).

v) Manifiesta que queda demostrado que la Nota 1511/2022 que ratifica la Nota 1370/2022, no constituye un acto definitivo que resuelve un asunto de fondo en cuestión, debido a que únicamente esa Autoridad Reguladora comunico que, conforme a la normativa antes mencionada, en relación al denominado "Servicio Doble Carga" y "Fidebono", forman parte del plan tarifario ofertados habitualmente por el Operador toda vez que no se debe aplicar ningún tipo de restricciones en cuanto a la compra de paquetes, compra de servicios y transferencia de saldo al crédito cargado bajo el denominado servicio "Doble Carga" y/o "Fidebono", ya que el mismo forma parte del crédito principal, por lo cual, no impide la opción de adquirir servicios con dicho crédito; por tanto, la Nota 1511/2022 que ratifica la Nota 1370/2022, no puede considerarse un acto susceptible de impugnación y por tanto, corresponde que ese ente regulador desestime el recurso de revocatoria interpuesto, en aplicación a lo dispuesto en el inciso a) del Parágrafo II del Artículo 89 del Reglamento del SIRESE aprobado por Decreto Supremo N° 27172; asimismo, no cabe realizar demás análisis de agravios respecto al fondo de la controversia, toda vez que el acto recurrido no es definitivo y no vulnera el debido proceso, motivo por el cual la suscrita autoridad se ve impedida legalmente de emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto llevado a esa instancia.

7. Mediante memorial presentado en fecha 18 de octubre de 2022, Jacqueline Paula Santiesteban Esquivel, en representación de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA) Sociedad Anónima, interpuso recurso jerárquico en contra de la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 135/2022 de 27 de septiembre de 2022, donde reitera los argumentos expuestos en su recurso de revocatoria, manifestando lo siguiente: (fojas 26 a 33).

i) Manifiesta que la Doble Carga y el Fidebono, son dos beneficios que NUEVATEL otorga a título gratuito a sus usuarios que cumplan condiciones previamente establecidas; siendo créditos de regalo que se otorgan de forma gratuita, sin que el usuario tenga que pagar específicamente por cada uno de éstos.

ii) Asevera que la Doble Carga fue puesta en vigencia en fecha 01 de diciembre de 2018, que otorga como beneficio el duplicar la recarga que un usuario realice a su línea móvil, por una sola vez al mes, siendo condición que el usuario tenga antigüedad mayor o igual a cuatro (4) meses, y habilite previamente su día de doble carga por algún canal establecido, luego realice la recarga hasta un máximo de Bs.200.- y entonces automáticamente recibe de regalo un monto igual al monto que recargó. Es decir, si el usuario realiza por ejemplo una compra de crédito de Bs.50, en su cuenta telefónica se le abona un crédito de Bs.50 más un monto adicional de Bs.50 de regalo por concepto de Doble Carga. Este beneficio no solamente es otorgado por NUEVATEL, sino también por ENTEL y TELECEL.

iii) Explica que el Fidebono, cuya última versión modificada se encuentra vigente desde el 27 de enero de 2012, es un beneficio para cualquier usuario del plan prepago "Segundo a Segundo" (plan actualmente discontinuado para nuevas ventas) que tenga antigüedad mayor o igual a (12) meses, y se hubiera registrado para recibir este beneficio, y que recibe de crédito de regalo equivalente al (5%) del monto de cada recarga de crédito que realice. Por consiguiente, tanto la Doble Carga como el Fidebono son en esencia regalos, que de forma gratuita se abonan como un crédito en la cuenta telefónica de los usuarios beneficiados.

iv) Denota que no existe en el sector de telecomunicaciones, normas específicas que regulen un regalo de crédito; que normen la liberalidad que hace el Operador procurando un beneficio de enriquecimiento a favor de sus usuarios, disponiendo de un derecho propio. Y sin ningún tipo de motivación, fundamentación ni referencias a principios y normas aplicables u otras fuentes de Derecho, la ATT emite las Notas 1370/2022 y 1511/2022.





v) Expresa que no existe normativa vigente en el sector de telecomunicaciones, que determine que un regalo como la Doble Carga o Fidebono, se constituyan en un plan tarifario, por el simple hecho de que son otorgados en forma habitual o "permanente" (por no tener un plazo definido), como se afirma en la Nota 1370/2022. Tampoco existe una norma que prohíba otorgar un regalo de forma habitual, o que limite la disposición de derechos sobre los cuales el cedente sea propietario. Además, un plan tarifario es un servicio que un usuario contrata como un plan independiente y específico, pero ni la Doble Carga ni el Fidebono pueden ser contratados de manera independiente por el usuario, por lo que carece de sentido la afirmación de la Nota 1370/2022 cuando señala que "(...) ambas ofertas "Doble Carga y Fidebono", se constituyen en planes tarifarios habituales (...)".

vi) Refiere que la Nota 1370/2022, señala que la Doble Carga y el Fidebono "(...) no pueden ser considerados promociones en vista de que la oferta es permanente y no tiene duración limitada, que es la característica de una promoción (...)"; reiterando que no fundamenta en normativa vigente la cual establezca que un regalo solamente se puede otorgar dentro del concepto regulatorio de promoción y o que prohíba otorgar un regalo fuera de una promoción o de forma habitual.

vii) Indica que no existe normativa vigente que ordene que un crédito de regalo deba formar parte o deba fusionarse al crédito principal comprado por el usuario, o que el crédito de regalo no pueda estar sujeto a ninguna restricción o condición. Por lo que carece de motivación y fundamentación la determinación establecida en la Nota 1370/2022.

viii) Expone la diferencia de la naturaleza y origen de un plan de tarifa habitual versus el crédito de regalo, indicando que, en el primer caso, el usuario lo obtuvo como un plan que eligió comprar desde su patrimonio y de forma independiente, por lo que no puede estar sujeto a restricciones y en cambio en el segundo caso, el usuario recibió el crédito de forma accesorio (dependiente) y gratuita como producto de una liberalidad que hace el operador a título gratuito.

ix) Expresa que uno de los elementos esenciales de un Acto Administrativo es el fundamento, que consiste en la justificación normativa, fáctica y racional de la decisión que la Autoridad Administrativa adopta para satisfacer una necesidad pública concreta, de acuerdo al inciso e) del Artículo 28 de la Ley N° 2341, un Acto Administrativo debe ser fundamentado, mediante la expresión de las razones, consignando y señalando los hechos y antecedentes que le sirvieron de causa y el derecho aplicable. Asimismo, debe contener los fundamentos en que se sustenta (causa), con el fin de legitimar la decisión de la Autoridad, razones que no pueden meramente formales, toda vez que ingresarían a la categoría de arbitrarios y por lo tanto ilegales. Expresando que la exigencia de la fundamentación de los actos administrativos con el fin de legitimar la decisión adoptada por la Autoridad es un elemento esencial porque requiere que se expresen las razones de manera clara, basadas en los actos, hechos o conductas comprobadas y no justificaciones vagas y arbitrarias, puesto que la inexistencia o error en los motivos de hecho determinan la existencia de un vicio de abuso o exceso de poder, y que para que un Acto Administrativo sea debidamente fundado debe encontrarse motivado en consideraciones que no dejen duda alguna sobre la procedencia de la decisión adoptada en razón del interés público involucrado.

x) Señala que tanto la Nota 1370/2022 como la Nota 1511/2022, carecen de fundamento porque no consignan el derecho aplicable que debe servirles de causa. El hecho de no utilizar fundamentos que justifiquen legalmente su decisión, hace que ésta resulte arbitraria por no ajustarse al ordenamiento jurídico vigente. Y ser contraria a los fines y principios establecidos en la Ley de Procedimiento Administrativo y la Constitución Política del Estado.

xi) Expone que, por su parte, la Nota 1511/2022, determina que la Doble Carga y el Fidebono: "(...) al formar parte de los planes tarifarios ofertados habitualmente por el operador, no pueden sujetarse a ningún tipo de restricción (...)", cuando queda claro y firme que no existe normativa vigente que ordene que un crédito de regalo deba estar exento de restricciones. Para que un usuario de Nuevatel pueda acceder a estos beneficios, necesariamente debe contratar un plan tarifario para acceder a los servicios, por lo que, si se otorga un regalo a ese usuario,





naturalmente el regalo estará relacionado al plan tarifario contratado y no por esta relación, automáticamente se puede inferir y decretar que el regalo tenga que estar exento de condiciones o restricciones.

xii) Refiere que igualmente, la Nota 1511/2022 determina que: "(...) no se debe aplicar ningún tipo de restricciones en cuanto a la compra de paquetes, compra de servicios y transferencia de saldo al crédito cargado bajo el denominado servicio Doble Carga y/o Fidebono (...)". Manifestando que esa determinación no cuenta con ningún respaldo normativo, no existe norma que obligue a que un beneficio que otorga un Operador a título gratuito: crédito de regalo, deba ser utilizado como si se tratase de un plan tarifario o del crédito principal efectivamente pagado por el usuario, a fin que éste pueda comprar cualquier otro servicio con el regalo, como ser Telefonía Móvil, Internet Móvil, Larga Distancia Nacional e Internacional (NUEVATEL o de otro Operador), servicios de valor agregado, entre otros.

xiii) Alega que, por último, la Nota 1511/2022 determina que la Doble Carga o el Fidebono "(...) forma parte del crédito principal, por lo cual no impide la opción de adquirir servicios con dicho crédito (...)". Señalando que no existe normativa vigente que obligue que un crédito de regalo deba formar parte o fusionarse al crédito principal comprado por el usuario, o que con el crédito de regalo se tenga que permitir adquirir cualquier servicio. Por ende, carece de motivación y fundamentación la determinación establecida en la Nota 1511/2022.

xiv) Reitera que las Notas 1370/2022 y 1511/2022, adolecen de un elemento esencial de todo acto administrativo como es el Fundamento, puesto que no consideran, ni evalúan ni argumentan los fundamentos que respaldan las determinaciones que toman en sentido de afirmar que la Doble Carga y el Fidebono constituyen planes tarifarios habituales y que el crédito obsequiado con la Doble Carga o Fidebono no pueda estar sujeto a restricción alguna, por supuestamente formar parte del crédito principal y no observó lo resuelto la SCP 1234/2017-S1, de 28/12/2017, referida a la motivación y fundamentación.

xv) Agrega que las Notas 1370/2022 y 1511/2022 no guardan coherencia ni relación lógica entre sí, puesto a que exhiben contradicciones y una ausencia de razonamiento para simplemente establecer obligaciones sin exponer la fundamentación en disposiciones legales que hayan conducido a sus determinaciones. Indicando que las incongruencias existentes son siguientes: a) La Nota 1370/2022 establece que la Doble Carga y el Fidebono se constituyen en planes tarifarios cuando no existe norma vigente que ordena que un crédito de regalo se constituya en un plan tarifario y cuando es materialmente imposible que un usuario pueda adquirir de forma independiente un crédito de regalo como sí sucede con los planes tarifarios. b) La Nota 1370/2022 primero determina que la Doble Carga y el Fidebono se constituyen en planes tarifarios; es decir, planes independientes, pero luego contradictoriamente señala que cada uno de ellos "forma parte del crédito principal" que es lo mismo a decir que forman parte del plan tarifario que cuenta con el crédito principal. c) La Nota 1370/2022 determina que la Doble Carga o Fidebono no pueden estar sujetos a ninguna restricción, cuando ninguna norma legal prohíbe que un regalo pueda tener condiciones o restricciones. d) La Nota 1370/2022 determina que la Doble Carga y el Fidebono forman parte de los planes tarifarios, cuando contradictoriamente la nota 1370/2022 establece que la Doble Carga y el Fidebono se constituyen en planes tarifarios en sí mismos. e) La Nota 1511/2022 determina que la Doble Carga y el Fidebono no deben tener ninguna restricción en cuanto a la compra de paquetes, compra de servicios y transferencia, cuando ninguna normativa vigente decreta que un crédito de regalo debe estar habilitado para comprar cualquier servicio.

xvi) Refiere que las Notas 1370/2022 y 1511/2022, constituyen reglamentación emitida sin contar con facultades, haciendo énfasis en que la verdad material de los hechos es que la Doble Carga y el Fidebono se constituyen en créditos de regalo que NUEVATEL otorga a sus usuarios que cumplan con condiciones previamente establecidas y ni la Ley N° 164, ni su reglamentación, ni ninguna Resolución de la ATT, regulan las características, condiciones y alcance que debe tener un crédito de regalo que un operador otorgue a sus usuarios. Sin embargo, las Notas 1370/2022 y 1511/2022, han introducido nuevas obligaciones y reglamentaciones que no existen en la normativa vigente, en lo que se refiere al citado crédito de regalo. Las nuevas obligaciones y reglamentaciones que establecen las citadas notas son





las siguientes: a) La Doble Carga y el Fidebono se constituyen en planes tarifarios. b) La Doble Carga y el Fidebono forman parte del crédito principal. c) No corresponde que la Doble Carga y el Fidebono estén sujetos a ninguna restricción. d) No se debe aplicar ningún tipo de restricciones a la Doble Carga y al Fidebono en cuanto a la compra de paquetes, compra de servicios y transferencia de saldo. Señalando por consiguiente que las Notas 1370/2022 y 1511/2022, establecen nuevas obligaciones que no se encuentran en la Ley N° 164 ni en sus reglamentos y al no estar previstas estas nuevas obligaciones en la norma, la ATT está estableciendo obligaciones sin contar con las facultades para establecer las restricciones citadas o crear nuevas obligaciones, manifestando que corresponde tener presente los fundamentos contenidos en la Resolución Ministerial N° 267, en la que ha establecido claramente que la ATT carece de competencia para generar derechos e imponer obligaciones, ya que bajo el ordenamiento jurídico vigente, ni la Ley de Telecomunicaciones ni ninguna otra norma le faculta a la ATT a reglamentar el Crédito de Regalo que un operador pueda otorgar a sus usuarios. Alegando que las Notas 1370/2022 y 1511/2022 de conformidad con el inciso d) del Parágrafo I del Artículo 35 de la Ley 2341, son nulas de pleno derecho por ser contrarias a la Constitución Política del Estado.

xvii) Expresa que las Notas 1370/2022 y 1511/2022, vulneran el Derecho al Trabajo, ya que tal como señala la Nota 1370/2022, se puso en vigencia una nueva oferta de Bolsas de Datos mediante publicación en prensa realizada en fecha 24/06/2022, lo que se puso en conocimiento de la ATT a través de la nota NT/VAC 1688/2022. Indicando que la nueva oferta vino a reemplazar la anterior oferta de Bolsas de Datos, pero con un importante incremento del volumen de datos en las Bolsas Diarias más económicas, lo que implica una reducción del precio por unidad de megas (MB), conforme expone a través de un cuadro, donde explica que la Bolsa diaria de Bs.2 antes se tenía 70 megas y se incrementó a 120 megas (incremento de 71%), lo que a su vez implica una reducción del precio por unidad de mega; la Bolsa de Bs.4 con 170 megas fue remplazada por una Bolsa más económica de Bs.3 (25% de reducción de la tarifa) pero con un mayor volumen de datos de 370 megas (118% de incremento); y la Bolsa de Bs. 5.50 con 270 megas fue remplazada por una Bolsa de Bs.6 (9% de incremento de la tarifa) pero con un gran incremento en el volumen de datos a 800 megas (196% de incremento). Aduciendo que, ante esos importantes cambios en las Bolsas diarias más económicas, que son las más demandadas por la gran mayoría de los usuarios, y que en esencia representan significativas reducciones tarifarias, era necesario establecer la condición de que esas Bolsas no se podrían comprar con el Crédito de Regalo (Doble Carga o Fidebono) a fin de mantener el equilibrio económico del servicio de Internet móvil y en ese contexto, las Notas 1370/2022 y 1511/2022 afectan el equilibrio económico del servicio de Internet móvil, así como a los ingresos de NUEVATEL y con ello vulneran el derecho al trabajo con justa remuneración prescrito en el numeral 1 del Parágrafo I del Artículo 46 del Texto Constitucional, al obligar que se permita comprar cualquier servicio con un Crédito de Regalo (Doble Carga o Fidebono).

xviii) Señala que la Resolución de Revocatoria 135/2022, vulnera principios y adolece de elementos esenciales del acto administrativo, toda vez que la misma haciendo cita los artículos 56 y 57 de la Ley N° 2341, la Resolución Ministerial N° 219/2015 y a la SC N° 0882/2014 de 12 de mayo de 2014, señala que la Nota ATT 1511/2022 que ratifica la Nota ATT 1370/2022, no constituye en un acto definitivo que resuelve un asunto de fondo y no puede considerarse un acto susceptible de impugnación.

xix) Expone que en cumplimiento al Artículo 44, Parágrafo II de la Ley N° 164, Nuevatel y todos los operadores remiten a la ATT copia de las publicaciones de sus tarifas, precios o cambios a los mismo, indicando que dichas comunicaciones se realizan mediante notas que no necesitan ni son respondidas por el ente regulador y que la nota NT/VAC 1688/2022, es una nota de tipo informativa, mediante la cual Nuevatel remitió a la ATT copia de la publicación de las tarifas y condiciones de su nueva oferta de bolsa de datos y entre esas condiciones se contempló que solamente las bolsas del grupo MEGAS podrán comprarse con cualquier tipo de crédito, y el resto de bolsas se puede comprar con crédito recargado o transferido excepto crédito promocional de Doble Carga o Fidebono. Y lo que en realidad aconteció es que por medio de la nota ATT 1370/2022 el ente regulador objetó y tomó la determinación de prohibir que los créditos de regalos denominado doble carga y fidebono estén sujetos a restricción.





xx) Alega que los artículos 56 y 57 de la Ley N° 2341, invocados por la propia Resolución de Revocatoria 135/2022, disponen que los recursos administrativos proceden contra toda clase de resolución de carácter definitivo o actos administrativos que tengan carácter equivalente, siempre que dichos actos, lesionen o pudieren causar perjuicio a los derechos subjetivos o intereses legítimos del interesado y que no proceden recursos administrativos contra los actos de carácter preparatorio o de mero trámite, salvo que se trate de actos que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión, y tal como mencionó mediante la Nota 1370/2022 ratificada y complementada por la Nota 1511/2022, el ente regulador ha introducido nuevas obligaciones y reglamentaciones que causan perjuicio a los derechos subjetivos o intereses legítimos del Operador, como: a) La Doble Carga y el Fidebono se constituyen en planes tarifarios. b) La Doble Carga y el Fidebono forman parte del crédito principal. c) No corresponde que la Doble Carga y el Fidebono estén sujetos a ninguna restricción. d) No se debe aplicar ningún tipo de restricciones a la Doble Carga y al Fidebono en cuanto a la compra de paquetes, compra de servicios y transferencia de saldo, expresando que esas obligaciones han tenido que ser aplicadas e implementadas por Nuevatel, una vez le fueron notificadas, puesto que el Operador no puede resistir la instrucción del ente regulador, por lo que claramente las citadas notas, han cambiado las reglas de juego sin sustento legal y han establecido de forma excluyente y definitiva obligaciones que al no poder resistir las instrucciones del ente regulador, las ha tenido que implementar Nuevatel y consiguientemente se encuentran en aplicación en tanto se resuelvan los recursos interpuestos por el Operador. Indicando que, asimismo, no existe dentro de la tramitación otra etapa de revisión de las citadas obligaciones, por lo que dichas notas son actos administrativos que ponen fin a la actuación administrativa en cuanto a las condiciones que mandatoriamente deben cumplir los Créditos de Regalo denominado Doble Carga y Fidebono.

xxi) Expone que queda demostrado que las notas no son actos de mero trámite o preparatorios sino que se constituyen en actos administrativos de carácter equivalente al definitivo, porque no se tiene otro proceso en curso en el que este dirimiendo esa causa y por tanto ocasionan indefensión, inseguridad jurídica y además que agravan financieramente al Operador, reiterando que afectan al equilibrio económico del servicio de Internet Móvil y ocasionan un desmedro a los ingresos que deja de percibir Nuevatel al obligarle a que se permita comprar cualquier servicio con un crédito de regalo denominados Doble Carga y Fidebono, que otorga a título gratuito.

xxii) Manifiesta que al estar obligada la administración pública a regir sus actuaciones en la normativa vigente aplicable a fin de proporcionar ese grado de certidumbre que toda persona en su relación con la Administración Pública tiene derecho, se constituye a la seguridad jurídica como el principio rector de toda actividad administrativa, cuya observancia resulta de cumplimiento obligatorio; por cuanto, toda actuación administrativa, debería contemplar todos los elementos esenciales, adecuarse a los principios administrativos y enmarcarse en el procedimiento establecido, caso contrario, deberá aceptarse su impugnación para dejar sin efecto todo acto administrativo que vulnere los derechos y garantías reconocidas a los Administrados. Y en consecuencia las notas ATT 1370/2022 y ATT 1511/2022, se constituye en actos administrativos definitivos y procede contra ellas los recursos de impugnación administrativos de conformidad al artículo 56 de la Ley N° 2341, indicando que la Resolución de Revocatoria ha omitido esas consideraciones y los fundamentos expuestos en el recurso de revocatoria, vulnerando con ello los principios de seguridad jurídica, sometimiento pleno a la ley, legalidad, debido proceso, verdad material y de buen fe establecidos en la CPE y la Ley N° 2341 y que asimismo adolece de los elementos esenciales del acto administrativo, como son la Causa y Fundamento, previstos en el artículo 28 de la Ley N° 2341, puesto que sin sustentarse en los hechos y antecedentes y sin fundamentación válida, determina que las Notas ATT 1370/2022 y ATT 1511/2022, no son actos definitivos y desestimó el recurso de revocatoria impuesto en contra de las mismas.

8. Mediante nota ATT-DJ-N LP 865/2022 en fecha 24 de octubre de 2022, el Director Ejecutivo de la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, remite los antecedentes del Recurso Jerárquico al Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda (fojas 68).





9. A través de Auto RJ/AR- 73/2022, de 15 de diciembre de 2022, este Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, radicó el recurso jerárquico interpuesto por Jacqueline Paula, Santiesteban Esquivel, en representación de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA) Sociedad Anónima, en contra de la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 135/2022, de 27 de septiembre de 2022 (fojas 82 a 84).

CONSIDERANDO: Que a través del Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 063/2023 de 14 de febrero de 2023, la Dirección General de Asuntos Jurídicos de este Ministerio, producto del análisis del recurso jerárquico que ahora se examina, recomendó la emisión de Resolución Ministerial, por medio de la cual se acepte el recurso jerárquico interpuesto por Jacqueline Paula Santiesteban Esquivel, en representación de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA) Sociedad Anónima, en contra de la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 135/2022, de 27 de septiembre de 2022, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, confirmando en todas sus partes 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° 063/2023, se tienen las siguientes conclusiones:

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

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

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

4. El inciso d) del artículo 30 de la Ley N° 2341, dispone que los actos administrativos deberán ser motivados con referencia a hechos y fundamentos de derecho cuando deban serlo en virtud de disposición legal o reglamentaria expresa.

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

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

7. El párrafo I del artículo 8 del Reglamento a la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002, de Procedimiento Administrativo, para el Sistema de Regulación Sectorial SIRESE, aprobado por Decreto Supremo N° 27172, establece que las resoluciones se pronunciarán en forma escrita y fundamentada en los hechos y el derecho; expresarán el lugar y fecha de su emisión; serán firmadas por la autoridad que las expide, decidirán de manera expresa y precisa las cuestiones planteadas y serán fundamentadas en cuanto a su objeto en los hechos, las pruebas y las razones de derecho que les dan sustento.

8. La Sentencia Constitucional N° 0114/2018 –S3 de 10 de abril de 2018, en su numeral III.1. **La fundamentación y motivación de las resoluciones como componentes del debido**





proceso. Se refiere a la SCP 0212/2014-S3 de 4 de diciembre, la cual concluyó: "Al respecto la SC 0752/2002-R de 25 de junio, precisó que: '...el derecho al debido proceso, entre su ámbito de presupuestos exige que toda resolución sea debidamente fundamentada. Es decir, que cada autoridad que dicte una resolución debe imprescindiblemente exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustenta la parte dispositiva de la misma. Que, consecuentemente cuando un juez omite la motivación de una Resolución, no sólo suprime una parte estructural de la misma, sino también en los hechos toma una decisión de hecho no de derecho que vulnera de manera flagrante el citado derecho que permite a las partes conocer cuáles son las razones para que se declare en tal o cual sentido; o lo que es lo mismo cuál es la ratio decidendi que llevó al Juez a tomar la decisión'. Por su parte, a través de la SC 1365/2005-R de 31 de octubre, el entonces Tribunal Constitucional, aclaró los alcances del debido proceso y la exigencia referida a la necesidad de fundamentar y motivar las resoluciones, señalando que: '...es necesario recordar que la garantía del debido proceso, comprende entre uno de sus elementos la exigencia de la motivación de las resoluciones, lo que significa, que toda autoridad que conozca de un reclamo, solicitud o que dicte una resolución resolviendo una situación jurídica, debe ineludiblemente exponer los motivos que sustentan su decisión, para lo cual, también es necesario que exponga los hechos establecidos, si la problemática lo exige, de manera que el justiciable al momento de conocer la decisión del juzgador lea y comprenda la misma, pues la estructura de una resolución tanto en el fondo como en la forma, dejará pleno convencimiento a las partes de que se ha actuado no sólo de acuerdo a las normas sustantivas y procesales aplicables al caso, sino que también la decisión está regida por los principios y valores supremos rectores que rigen al juzgador, eliminándose cualquier interés y parcialidad, dando al administrado el pleno convencimiento de que no había otra forma de resolver los hechos juzgados sino de la forma en que se decidió'. En ese contexto, es una obligación para toda autoridad judicial y/o administrativa, a tiempo de resolver todos los asuntos sometidos a su conocimiento, exponer las razones suficientes de la decisión adoptada acorde a los antecedentes del caso, en relación a las pretensiones expuestas por el ajusticiado o administrado; pues, omitir la explicación de las razones por las cuales se arribó a una determinada resolución, importa suprimir una parte estructural de la misma (...)".

9. El artículo 61 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, establece que los recursos administrativos previstos en dicha ley, serán resueltos confirmando o revocando total o parcialmente la resolución impugnada, o en su caso, desestimando el recurso si este tuviese interpuesto fuera de termino, no cumplierse las formalidades señaladas expresamente en disposiciones aplicables o si no cumplierse el requisito de legitimación establecido en el artículo 11 de esa misma ley.

10. El inciso b) del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172 antes citado, dispone que se resolverá el recurso jerárquico en un plazo de noventa (90) días, aceptándolo, revocando total o parcialmente el acto administrativo impugnado.

11. Conforme a los antecedentes del caso y el marco normativo aplicable, corresponde analizar si la desestimación fue correctamente determinada, para cuyo efecto es necesario considerar los extremos expuestos por el recurrente, de lo que se obtiene:

i. En cuanto a su argumento, donde expresa que: "(...) el ente regulador ha introducido nuevas obligaciones y reglamentaciones que causan perjuicio a los derechos subjetivos o intereses legítimos del Operador, como: a) La Doble Carga y el Fidebono se constituyen en planes tarifarios. b) La Doble Carga y el Fidebono forman parte del crédito principal. c) No corresponde que la Doble Carga y el Fidebono estén sujetos a ninguna restricción. d) No se debe aplicar ningún tipo de restricciones a la Doble Carga y al Fidebono en cuanto a la compra de paquetes, compra de servicios y transferencia de saldo, expresando que esas obligaciones han tenido que ser aplicadas e implementadas por Nuevatel, una vez le fueron notificadas, puesto que el Operador no puede resistir la instrucción del ente regulador, por lo que claramente las citadas notas, han cambiado las reglas de juego sin sustento legal y han establecido de forma excluyente y definitiva obligaciones que al no poder resistir las instrucciones del ente regulador, las ha tenido que implementar Nuevatel y consiguientemente se encuentran en aplicación en tanto se resuelvan los recursos interpuestos por el Operador. Asimismo, no existe dentro de la tramitación otra etapa de revisión de las citadas obligaciones, por lo que dichas notas son actos





administrativos que ponen fin a la actuación administrativa en cuanto a las condiciones que mandatariamente deben cumplir los Créditos de Regalo denominado Doble Carga y Fidebono (...). Indicando que la Resolución de Revocatoria ha omitido esas consideraciones y los fundamentos expuestos en el recurso de revocatoria, vulnerando con ello los principios de seguridad jurídica, sometimiento pleno a la ley, legalidad, debido proceso, verdad material y de buen fe establecidos en la CPE y la Ley N° 2341 y que asimismo adolece de los elementos esenciales del acto administrativo, como son la Causa y Fundamento, previstos en el artículo 28 de la Ley N° 2341, puesto que sin sustentarse en los hechos y antecedentes y sin fundamentación válida, determina que las Notas ATT 1370/2022 y ATT 1511/2022, no son actos definitivos, desestimando el recurso de revocatoria impuesto en contra de las mismas; siendo necesario realizar el siguiente análisis:

Cabe establecer que la ATT a través de la Nota ATT-DTLTIC-N LP 1370/2022, de 13 de julio de 2022, se pronunció sobre la nueva oferta de bolsas de datos de NUEVATEL S.A. publicada en fecha 24 de junio de 2022 y comunicada a la misma con nota NT/VAC 1688/2022, manifestando lo siguiente: "Analizado el comunicado, llama la atención que en el mismo se señala una excepción de créditos, siendo que textualmente el comunicado señala: "Solamente las bolsas del grupo MEGAS podrán comprarse con cualquier tipo de crédito. El resto de bolsas se pueda comprar con crédito recargado o transferido excepto crédito promocional, de Doble Carga o Fidebono", expresando que: "(...) ambas ofertas "Doble Carga y Fidebono, se constituyen en planes tarifarios habituales que no pueden ser considerados promociones en vista de que la oferta es permanente y no tiene duración limitada, que es la característica de una promoción; por lo señalado no corresponde que el crédito de estos planes tarifarios Doble Carga o Fidebono, esté sujeto a ninguna restricción, ya que el mismo forma parte del crédito principal", aspecto reiterado por la nota ATT-DTLTIC-N LP 1511/2022, de 29 de julio de 2022. Asimismo, la Resolución de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 135/2022 de 27 de septiembre de 2022, expone en el Considerando 4, numeral 2 que el contenido de la Nota 1370/2022 tiene por finalidad aclarar y poner en contexto al Operador que la oferta referente "Doble Carga y Fidebono", se constituyen en planes tarifarios habituales por cuanto su promoción es permanente y no tiene una duración limitada que es la característica de una promoción, y si bien la Nota 1511/2022, concluyó en ratificar los extremos vertidos en la Nota 1370/2022, dicha Autoridad Regulatoria no se ha pronunciado, ni ha decidido, menos resuelto aspectos que son inherentes y que hacen al fondo del trámite, comunicando que no se puede considerar una "promoción" fuera del marco de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RAR-TL LP 321/2020, de 28/09/2020, como manifestó en la Nota 1511/2022, razón por la que asevera que la señalada nota, no tiene la calidad de acto definitivo, lo que significa que, no es un acto susceptible de impugnación; sin embargo, se advierte que la citada resolución de revocatoria, no toma en cuenta que las notas ATT -DTLTIC-N LP 1370/2022 y ATT-DTLTIC-N LP 1511/2022, emitieron un pronunciamiento respecto a que los créditos de "Doble Carga" y "Fidebono", se constituyen en planes tarifarios y por tanto no están sujetos a ninguna restricción, aspectos que fueron refutados por el recurrente al momento de interponer su recurso de revocatoria, lo cual no fue evaluado ni respondido al momento de resolver dicho recurso, toda vez que limitó su análisis en explicar porque no se los consideraría como una promoción, sin tomar en cuenta que los argumentos del recurrente se refieren bajo que normativa los créditos "Doble Carga" y "Fidebono", se constituyen en Planes Tarifarios y por tanto se los debe considerar parte del crédito principal, aspecto que debe ser analizado y respondido al momento de evaluar los argumentos del recurso de revocatoria y con base a dicho análisis, recién determinar si las citadas notas pueden o no ser consideradas como de mero trámite o si se trata de actos administrativos no definitivos, los cuales podían ser cuestionados en ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 24 de la CPE, además de aclarar cuál es el escenario que cree oportuno para que deban ser discutidos los planteamientos expuestos por el recurrente, si considera que no es idónea la vía de la impugnación. Por lo expuesto se observa que la Resolución de Revocatoria no cumple con lo previsto en el artículo 63 de la Ley de Procedimiento Administrativo N° 2341, debiendo responder al recurrente de manera fundamentada.

ii. En tal sentido, se requiere considerar lo señalado por este Ministerio en la Resolución Ministerial N° 037 de 13 de febrero de 2012, cuando señala que: "Un acto de mero trámite que determine la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzca indefensión podría ser asimilado a uno definitivo, pues al impedir la tramitación del procedimiento, vulnerando derechos





de los recurrentes, puede ser impugnado como uno definitivo. En ese marco, un ejemplo claro de acto de mero trámite que determina la imposibilidad de continuar el procedimiento y que produce indefensión es aquel por el cual se ordena el archivo de las actuaciones en las cuales se tramita el reclamo o pretensión del administrado ya que, aunque no resuelve el fondo de la cuestión, impide la prosecución del trámite, restringiendo el derecho del administrado de recibir una respuesta por parte de la Administración". "En la legislación boliviana únicamente cabe la impugnación de resoluciones de carácter definitivo o actos administrativos que tengan carácter equivalente, siendo improcedentes los recursos administrativos formulados en contra de actos de carácter preparatorio o de mero trámite, salvo que se trate de actos que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión"; resultando necesario que la resolución de revocatoria tome en cuenta dichos aspectos, al momento de determinar si corresponde o no la desestimación, y no dé lugar a ninguna duda si su decisión fue correctamente determinada por la autoridad reguladora.

iii. Que al haberse establecido la falta de fundamentación y motivación suficientes, en el análisis de la ATT, **no corresponde emitir pronunciamiento sobre la correcta o incorrecta desestimación del recurso de revocatoria y otros agravios que hacen al fondo de la controversia, ni sobre la nulidad planteada por el recurrente**, toda vez que la ATT debe emitir un nuevo pronunciamiento y no es pertinente adelantar el criterio sobre aspectos que supuestamente podrían ser revisados en un posterior recurso jerárquico.

12. Que en tal sentido, y toda vez que el acto revisado en instancia jerárquica, adolece de la motivación, fundamentación suficiente, lo que no permite que pueda considerarse otros aspectos de fondo a efectos de determinar la correcta o incorrecta desestimación del recurso de revocatoria, en el marco del inciso b) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 y del inciso b) del párrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, corresponde aceptar el recurso jerárquico interpuesto por Jacqueline Paula Santiesteban Esquivel, apoderada de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA) Sociedad Anónima, en contra de la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 135/2022, de 27 de septiembre de 2022, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, revocando totalmente el acto administrativo impugnado.

POR TANTO:

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

RESUELVE:

PRIMERO. - **Aceptar** el recurso jerárquico interpuesto por Jacqueline Paula Santiesteban Esquivel, en representación de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA) Sociedad Anónima, en contra de la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 135/2022, de 27 de septiembre de 2022, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, **revocando totalmente** el acto administrativo impugnado.

SEGUNDO. - Instruir a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, emita un nuevo acto administrativo, por el que se responda al operador de acuerdo a los criterios de adecuación a derecho expuestos en la presente Resolución Ministerial.

Regístrese, notifíquese y archívese.



Ing. Edgar Montaño Rojas
MINISTRO
de Obras Públicas, Servicios y Vivienda
ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA