



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N°

087

La Paz, **28 MAR. 2023**

VISTOS: El Recurso Jerárquico interpuesto por Heinz Marcelo Hassenteufel Loayza en representación de la Empresa de Telecomunicaciones NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA) SOCIEDAD ANONIMA ("Nuevatel"), contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 142/2022 de 27 de octubre de 2022, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte – ATT.

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

1. Mediante Nota NT/VAC 1115/22 de 22 de abril de 2022, NUEVATEL solicita a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT, modificación de los Términos y Condiciones del Servicio de Valor Agregado.
2. A través de la Nota ATT-DTLTIC-N LP 887/2022 de 04 de mayo de 2022, la ATT solicita a NUEVATEL, la última versión de los Términos y Condiciones y un CD en formato Word para su revisión y análisis.
3. Por Nota NT/VAC 1262/2022 de 09 de mayo de 2022, NUEVATEL da respuesta a la Nota ATT-DTLTIC-N LP 887/2022.
4. NUEVATEL mediante Nota NT/VAC 1539/22 de 06 de junio de 2022, reitera a la ATT, la atención a la solicitud de modificación de los Términos y Condiciones del Servicio de Valor Agregado.
5. La ATT a través de la Nota ATT-DTLTIC-N LP 1175/2022 de 10 de junio de 2022, dando respuesta a la Nota NT/VAC 1539/22 de NUEVATEL, le señala que se viene realizando el trabajo de revisión y corrección de los Términos y Condiciones con personal de NUEVATEL.
6. NUEVATEL por Nota NT/VAC 1748/22 de 30 de junio de 2022, vuelve a reiterar a la ATT, la atención a los Términos y Condiciones de servicio de Valor Agregado, manifestando que no están de acuerdo con las modificaciones y observaciones realizadas por el ente regulador.
7. Mediante **Nota ATT-DTLTIC-N LP 1323/2022 de 06 de julio de 2022**, la ATT señala a NUEVATEL, que los Términos y Condiciones deben ser adecuados y actualizados conforme a normativa regulatoria contenida en el Anexo C (Términos y Condiciones de Provisión de Servicio de Valor Agregado –SVA) aprobado mediante Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL 0200/213 de 24 de abril de 2013 y el anexo (Instructivo para la Provisión de Servicios de Valor Agregado a través de las redes de los operadores de los servicios móviles aprobado por la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 2074/2014 de 31 de octubre de 2014.
8. Por Memorial de 18 de julio de 2022, NUEVATEL solicita aclaración y complementación de la Nota ATT-DTLTIC-N LP 1323/2022.
9. Mediante Nota ATT-DTLTIC-N LP 1620/2022 de 31 de agosto de 2022, la ATT da respuesta a la solicitud de aclaración y complementación de NUEVATEL.
10. En fecha 15 de septiembre de 2022, NUEVATEL interpone Recurso de Revocatoria contra la Nota ATT-DTLTIC-N LP 1323/2022 de 06 de julio de 2022 emitida por la ATT.
11. A través de la Resolución de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 142/2022 de 27 de octubre de 2022, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, resuelve: **"ÚNICO. – DESESTIMAR el recurso de revocatoria interpuesto por Heinz Marcelo Hassenteufel Loayza representante legal de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA) SOCIEDAD ANÓNIMA – NUEVATEL S.A. contra la Nota ATT-DTLTIC-N LP 1323/2022, de 06 de julio de 2022 aclarada y complementada por la Nota ATT-DTLTIC-N LP 1620/2022, de 31 de agosto 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° 2341."

12. NUEVATEL mediante memorial de 17 de noviembre de 2022, interpone Recurso Jerárquico contra la Resolución de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 142/2022 de 27 de octubre de 2022 emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes – ATT, bajo los siguientes argumentos.

i. La Nota 1323/2022, tiene carácter de resolución definitiva; el Ente Regulador impone adicionales y nuevos términos y condiciones que deben regir el servicio de valor agregado que provee NUEVATEL, no existe un trámite o etapa de revisión de las condiciones que la ATT modifica e instruye aplicar el acto administrativo contenido en la Nota 1323/2022, que pone fin a la actuación administrativa que vulnera el debido proceso, no se otorga el derecho a ser oído y presentar descargos respecto a los agravios que le ocasionaron los nuevos términos y condiciones que impone el Ente Regulador.

ii. La Nota 1323/2022, es nula al haberse dictado sin competencia; por medio de la Nota 1323/2022, establece los términos y condiciones que deben regir el servicio de valor agregado de NUEVATEL sin contar con competencia para ello, toda vez que el Artículo 167 del Decreto Supremo N° 1391, solamente se otorgó a la ATT la atribución de aprobar (o rechazar) los términos y condiciones, así como de sus actualizaciones que le presente un proveedor de servicios, la Nota 1323/2022 está viciada de nulidad de pleno derecho porque excede las facultades y competencias que la Ley otorga a la ATT.

iv. La Nota 1323/2022, vulnera los principios de legalidad y seguridad jurídica; haciendo mención al Parágrafo II del Artículo 167 del Decreto Supremo N° 1391, que faculta a los proveedores a establecer los términos y condiciones para la provisión de sus servicios y a la ATT le otorga la atribución de aprobar (o rechazar) los términos y condiciones, así como de sus actualizaciones, que le presente un proveedor de servicios.

v. La Nota 1323/2022, vulnera el principio de legalidad que obliga a la ATT a someter sus actos enteramente a lo dispuesto por la Ley, sin poder ejercitar acción alguna que no esté atribuida por la norma, debiendo el ente regulador hacer únicamente aquello que la Ley le permite. Asimismo, la NOTA 1323/2022, vulnera el principio de seguridad jurídica que se encuentra expresamente reconocido en el Artículo 178 y 311-II-5 del Texto Constitucional.

vi. La Nota 1323/2022, adolece de los elementos esenciales de todo acto administrativo; para que se presuma su validez y legitimidad que son: causa, procedimiento y fundamento, puesto que no ha considerado como causa la normativa señalada a priori, que establece el límite de su competencia regulatoria y porque no ha sido considerado los descargos y agravios presentados que demostraron que el proveedor no solicitó la modificación o inclusión de los nuevos términos y condiciones que la ATT impone sin fundamento legal. La ATT no está habilitada para modificar una Resolución Administrativa Regulatoria mediante una Nota. Es decir, además de desconocer y restarle validez a las resoluciones RAR 955/2013 y RAR 685/2015, la Nota 1323/2022 no expone ninguna fundamentación para establecer la eliminación del texto citado ni para el resto de los cambios que ha establecido de forma *ultra petita*.

vii. La Nota 1323/2022, es un acto incongruente; solicitó a la ATT la aprobación de un conjunto en concreto de modificaciones a sus Términos y Condiciones del Servicio de Valor Agregado, aprobados por la RAR 955/2013 y RAR 685/2015. Sin embargo, el Ente Regulador, por medio de la Nota ATT 1323/2022, ha resuelto establecer un conjunto mayor de modificaciones, que además resultan perjudiciales y gravosas para el Administrado. Este hecho hace que la Nota ATT 1323/2022 no guarde coherencia ni relación lógica entre lo peticionado y lo resuelto, existiendo por ende un hecho *ultra petita* (más allá de lo pedido) que constituye una incongruencia que pone a Nuevatel en situación de incertidumbre e indefensión. (citas de la SCP 1234/2017-S1, SCP 0066/2018-S2).

viii. La Nota ATT 1323/2022 se constituye en un acto definitivo y que es procedente contra el el recurso de impugnación de conformidad con el artículo 56 de la Ley 2341, sin embargo, la RR



142/2022 omite esas consideraciones y los fundamentos expuestos en el recurso de revocatoria, vulnerando con ello los principios de sometimiento pleno a la Ley, de verdad material y de buena fe, establecidos en el Art. 4 de la Ley 2341.

13. Mediante Auto de Radicatoria RJ/AR – 004/2023 de 03 de febrero de 2023, se dispone la Radicatoria del Recurso Jerárquico de NUEVATEL S.A. contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 142/2022 de 27 de octubre de 2022 emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes.

CONSIDERANDO: Que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ-N° 158/2023 de 27 de marzo 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 rechace el Recurso Jerárquico interpuesto por Heinz Marcelo Hassenteufel Loayza en representación de la Empresa de Telecomunicaciones NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA) SOCIEDAD ANONIMA ("Nuevatel"), contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 142/2022 de 27 de octubre de 2022, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte – ATT, 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° 158/2023, 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. El artículo 21 de la citada Ley N° 2341 determina que: "*I. 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. II. Los términos y plazos comenzarán a correr a partir del día siguiente hábil a aquél en que tenga lugar la notificación o publicación del acto y concluyen al final de la última hora del día de su vencimiento.*"

7. 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.

8. 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."

9. Conforme a los antecedentes y el marco normativo aplicable, previamente corresponde ingresar a verificar si la desestimación realizada por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT, fue realizada conforme a la normativa vigente:

I. Respecto a la desestimación realizada en el recurso de revocatoria en contra de la Nota ATT-DTLTIC-N LP 1323/2022 de 06 de julio de 2022, por no ser un acto definitivo, corresponde manifestar que el artículo 56 de la Ley N° 2341, dispone 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 citado artículo, refiere que, para efectos de la mencionada Ley, se entenderán por resoluciones definitivas o actos administrativos que tengan carácter equivalente aquellos actos administrativos que pongan fin a una actuación administrativa; previsión que concuerda con el Artículo 57 de la misma disposición legal, el cual es taxativo en considerar 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. Las Notas ATT-DTLTIC-N LP 1323/2022 de 06 de julio de 2022 y Nota ATT-DTLTIC-N LP 1620/2022 de 31 de agosto de 2022 (de aclaratoria), fueron emitida por la ATT en base al Decreto Supremo N° 1391, en su artículo 167, numeral III, que establece: *"Todo proveedor deberá presentar a la ATT los términos y condiciones propuestos para la provisión de cada servicio y el respectivo modelo de contrato de provisión de servicio, así como actualizaciones de los mismos, para su aprobación dentro del plazo de quince (15) días de su presentación."*, en este sentido, la ATT señaló que la Nota 1323/2022, tuvo por finalidad, aclarar y poner en contexto al OPERADOR que la modificación de los términos y condiciones para la provisión del servicio de valor agregado debe ser adecuados y actualizados conforme a los anexos que fueron descritos en la RAR 0200/2013 y RAR 2074/2014, considerando que dichas observaciones no modifican en esencia en si el documento, sino que requieren que su contenido se enmarque conforme a la normativa expresada en la RAR 0200/2013 y RAR 2074/2014; en este sentido es evidente que la ATT realizo observaciones a objeto de que NUEVATEL acomode su solicitud a la normativa regulatoria vigente, lo cual convierte las Notas ATT-DTLTIC-N LP 1323/2022 de 06 de julio de 2022 y su aclaración Nota ATT-DTLTIC-N LP 1620/2022 de 31 de agosto de 2022, en un acto que no crea, modifica ni extingue una situación jurídica, por tanto, no puede ser impugnada, y no constituye un acto definitivo, así lo entendió la Sentencia Constitución al Plurinacional N° 0107/2018-S2 que señala: *"En resumen, el acto administrativo es una manifestación o declaración de voluntad, emitida por una autoridad administrativa en forma ejecutoria, es de naturaleza reglada o discrecional y tiene la finalidad de producir un efecto de derecho, ya sea crear, reconocer, modificar o extinguir una situación jurídica subjetiva frente a los administrados. Goza de obligatoriedad, exigibilidad, presunción de legitimidad y ejecutabilidad; (...)"*;

II. En el contexto anotado, la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 142/2022 de 27 de octubre de 2022, ha señalado y fundamentado los motivos por los cuales las Notas ATT-DTLTIC-N LP 1323/2022 de 06 de julio de 2022 y su aclaración Nota ATT-DTLTIC-N LP 1620/2022 de 31 de agosto de 2022, no pueden ser consideradas como actos impugnables, conteniendo la fundamentación requerida para la desestimación por ser consideradas actos no definitivos, toda vez, que operada esta figura (desestimación), la ATT no puede ingresar al fondo del recurso de revocatoria; siendo evidente que la ATT no refirió una obligatoriedad expresa.

III. La Sentencia Constitucional N° 0882/2014, de 12 de mayo de 2014, hace referencia a la SCP 0249/2012 de 29 de mayo señalando: *"...en ese orden, se tienen los actos administrativos definitivos y los de trámite o de procedimiento. Los actos administrativos definitivos son aquellos declarativos o constitutivos de derechos, declarativos porque se limitan a constatar o acreditar una situación jurídica, sin alterarla, ni incidir en ella; y constitutivos porque crean, modifican o extinguen*



una relación o situación jurídica. Estos se consolidan a través de una resolución definitiva; ingresando dentro de este grupo, vía de excepción, aquellos actos equivalentes, que al igual que los definitivos, ponen fin a una actuación administrativa" (las negrillas son nuestras). Asimismo dicha Sentencia Constitucional, en interpretación del art. 56 de la Ley de Procedimiento Administrativo (LPA), concluyó lo siguiente: "...que los actos administrativos susceptibles de impugnación, ya sea mediante los recursos administrativos o por vía jurisdiccional ulterior, son los definitivos y los equivalentes o asimilables, estos últimos porque pese a que no resuelven el fondo de la cuestión, sin embargo, impiden totalmente la tramitación del problema de fondo, y por tanto, reciben el mismo tratamiento que un acto denominado definitivo, porque con mayor razón son impugnables. Mientras que los actos administrativos de trámite o de procedimiento son los pasos intermedios que suelen dar lugar a la obtención del acto final o último o que sirven para la formación del mismo, se refieren expresamente a los procedimientos esenciales y sustanciales previstos y los que resulten aplicables del ordenamiento jurídico, que antes o luego de la emisión del acto administrativos, deben cumplirse. En ese caso, habrá de hacerse una diferenciación, dado que si este tipo de actos tienen incidencia directa con la ejecutividad del acto administrativo definitivo trasuntado en una resolución administrativa, entonces será impugnable en sede administrativa, siendo el único requisito que se deberá recurrir junto con el acto administrativo definitivo, utilizando las vías recursivas establecidas en las normas jurídicas aplicables; en cambio, cuando es acto sea de mero trámite y no guarde relevancia jurídica alguna respecto a la resolución administrativa definitiva, entonces el mismo, queda privado de impugnación alguna; esto en razón a que no constituye una resolución definitiva y tampoco sirve de fundamento a la misma" (las negrillas son agregadas). (...)

IV. Por todo lo señalado, se debe considerar que en el presente caso la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes – ATT, a dispuesto la desestimación del recurso de revocatoria por haberse interpuesto en contra de un acto no definitivo; **lo cual impide tanto a la ATT como a esta instancia jerárquica pronunciarse sobre el fondo de los alegatos traídos a jerárquico**, limitándose esta instancia a verificar si la desestimación realizada se enmarca en la Ley N° 2341 y su Reglamento aprobado mediante D.S. N° 27172; sin embargo, si corresponde realizar el análisis de los argumentos procedimentales (norma adjetiva) realizada por NUEVATEL quien refirió en su recurso: "La Nota 1323/2022, vulnera los principios de legalidad y seguridad jurídica; haciendo mención al Parágrafo II del Artículo 167 del Decreto Supremo N° 1391, que faculta a los proveedores a establecer los términos y condiciones para la provisión de sus servicios y a la ATT le otorga la atribución de aprobar (o rechazar) los términos y condiciones, así como de sus actualizaciones, que le presente un proveedor de servicios"; conforme lo argumentado por el recurrente, corresponde primero verificar la solicitud que dio origen al procedimiento, el cual fue realizado en **fecha 22 de abril de 2022** mediante la Nota NT/VAC 1115/22, habiendo la ATT (luego de varias notas) realizado la última observación en **fecha 11 de julio de 2022** (fecha en la que NUEVATEL recibió la nota) mediante la Nota ATT-DTLTIC-N LP 1323/2022, fuera del termino de los quince (15) días establecido en artículo 167, numeral III del D.S. N° 1391; por tanto, a objeto de no dejar a NUEVATEL en incertidumbre indefinida y en consecuencia en indefensión, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes debe emitir la resolución de aprobación o pronunciarse en contrario (rechazo), de manera inmediata debido a que el plazo legal se encuentra vencido.

10. En consideración a todo lo señalado y sin que amerite ingresar en el análisis de fondo de los argumentos planteados por el recurrente, en el marco del artículo 91, parágrafo II, inciso c) del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, corresponde rechazar el Recurso Jerárquico interpuesto por Heinz Marcelo Hassenteufel Loayza en representación de la Empresa de Telecomunicaciones NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA) SOCIEDAD ANONIMA ("Nuevatel"), contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 142/2022 de 27 de octubre de 2022, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte – ATT, confirmando en todas sus partes el acto impugnado.

POR TANTO:

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

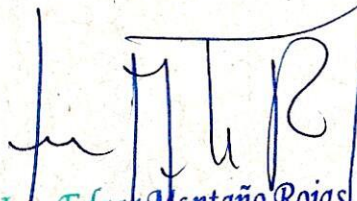


RESUELVE:

PRIMERO.- RECHAZAR el Recurso Jerárquico interpuesto por Heinz Marcelo Hassenteufel Loayza en representación de la Empresa de Telecomunicaciones NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA) SOCIEDAD ANONIMA ("Nuevatel"), contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TL LP 142/2022 de 27 de octubre de 2022, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte – ATT, confirmando en todas sus partes el acto impugnado.

SEGUNDO.- INSTRUIR a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte – ATT, de modo inmediato, emitir la resolución que resuelva la solicitud de la Empresa de Telecomunicaciones NUEVATEL (PCS DE BOLIVIA) SOCIEDAD ANONIMA ("Nuevatel") realizada mediante Nota NT/VAC.1115/22, en cumplimiento del artículo 167, numeral III del D.S. N° 1391.

Comuníquese, regístrese y archívese.


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

