



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N°

119

La Paz, 14 JUN. 2019

VISTOS: El recurso jerárquico planteado por Sergio Ernesto León Cuellar, en representación de CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 1/2019, de 25 de enero de 2019, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes.

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

1. El 18 de julio de 2017, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes emitió el Auto ATT-DJ-A TR LP 325/2017 que resolvió: **i)** Formular Cargos contra CRISTALUX SOCIEDAD ANÓNIMA (AMAZONAS URUGUAY) por la presunta comisión de la infracción de Primer Grado establecida en el inciso a) del parágrafo III del artículo 71 del Reglamento Regulatorio de Transporte Aéreo aprobado por la Resolución Ministerial N° 030 de 30 de enero de 2017 al haber presuntamente prestado el servicio público de transporte aéreo de pasajeros sin la autorización vigente de la ATT durante el mes de junio de 2017 y **ii)** Correr en traslado al operador otorgando el plazo de 10 días computables a partir de la notificación con ese Auto para contestar los cargos y acompañar la prueba que considere pertinente; en consideración a lo siguiente:

i) Se estableció que el vuelo de Amazonas Uruguay que aterrizó a las 9:57 am del 29 de junio de 2017 en el aeropuerto de Viru Viru se originó en el aeropuerto Silvio Pettirosi de Asunción, Paraguay y salió del aeropuerto de Viru Viru a las 17:14 de esa misma fecha con 43 pasajeros con destino a Asunción y 3 a Montevideo; evidenciando el transporte de pasajeros en la aeronave con matrícula uruguaya CX-SDU.

ii) El funcionario ODECO de la ATT en el aeropuerto de Viru Viru evidenció el Pase a Bordo de uno de los pasajeros del vuelo N° 749 de Viru Viru a Asunción programado a las 17:00, con número de ticket 4640120007982.

iii) El 20 de abril de 2017 la Dirección General de Aeronáutica Civil (DGAC) otorgó la autorización de ingreso N° DGAC/ING/318/2017 a Amazonas Uruguay a la aeronave matrícula CX-SDU de nacionalidad y matrícula uruguaya con fecha de ingreso del 22 al 28 de junio de 2017, con el objeto de Transporte de Pasajeros (*Charter*) y Carga (*Round Trip* MVD-ASU-VVI-ASU-MVD), evidenciándose que el vuelo del 29 de junio de 2017 no contaba con autorización de ingreso de la DGAC.

iv) El 20 de junio de 2017, CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA solicitó a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes autorización para la prestación de servicios aeronáuticos internacionales regulares y no regulares de pasajeros, carga y correo; complementada por Nota Z7 RPL 003/2017 presentada el 29 de junio de 2017, tal documentación se encuentra en análisis por parte de la ATT, que no ha emitido autorización para Amazonas Uruguay, presumiéndose la comisión de la infracción de haber prestado el servicio público de transporte aéreo de pasajeros sin la autorización vigente de la ATT.

2. El 3 de agosto de 2017, Sergio Ernesto León Cuellar, en representación de CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA, contestó a los cargos formulados mediante Auto ATT-DJ-A TR LP 325/2017, argumentando lo siguiente (fojas 100 a 102):

i) CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA se encuentra en proceso de obtención de la autorización de la ATT para prestar servicios de transporte aéreo de pasajeros, carga y correo, la ATT aún no ha otorgado tal autorización, por lo que el operador aún no es una empresa regulada por la ATT lo que inhabilita al ente regulador a iniciar un proceso administrativo en contra de una empresa que no está registrada y regulada por esa Autoridad. Ello evidencia la nulidad del proceso por haber la ATT usurpado funciones que no le competen.

ii) La empresa se encuentra habilitada para efectuar vuelos no regulares dentro de los parámetros establecidos en el Convenio Bilateral sobre Transporte Aéreo suscrito entre Bolivia y





Uruguay, habiendo efectuado vuelos el 29 de junio de 2017 como no regulares bajo la autorización de la DGAC. Evidenciándose la nulidad del proceso por estar basado en normas no aplicables al caso.

iii) El Pase a Bordo de uno de los pasajeros no tiene incidencia alguna con el objeto del proceso.

3. El 24 de octubre de 2017, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes emitió la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 145/2017 que declaró probados los cargos en contra del operador por la comisión de la infracción de Primer Grado establecida en el inciso a) del parágrafo III del artículo 71 del Reglamento aprobado por la Resolución Ministerial N° 030 al haber prestado el servicio público de transporte aéreo de pasajeros sin la autorización vigente de la ATT en el mes de junio de 2017; imponiéndole una multa de 30.000.-UFV en conformidad a lo dispuesto en el artículo 72 del citado Reglamento.

4. El 13 de noviembre de 2017, Sergio Ernesto León Cuellar, en representación de CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA, planteó nulidad del proceso e interpuso recurso de revocatoria contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 145/2017; en consideración a los argumentos siguientes:

i) Se observa la notificación realizada por la ATT con el Auto ATT-DJ-A TR LP 325/2017 de 18 de julio de 2017, de formulación de cargos, por haber sido efectuada mediante edicto el 21 de julio de 2017: La ATT confundió a AMASZONAS S.A. y a CRISTALUX S.A. El hecho de que AMASZONAS S.A. devolviera la cédula no quiere decir que hubo un rechazo de la diligencia sin razón alguna, sino que la mencionada empresa no era a la cual debía haberse notificado. De acuerdo al parágrafo VI del artículo 33 de la Ley N° 2341, no debió efectuarse la notificación por medio de la publicación de edicto, ya que la ATT tenía la obligación de subsanar la notificación viciada. La viciada notificación por edicto es una clara vulneración a la garantía del debido proceso; existió nulidad al haberse prescindido del procedimiento para notificar.

ii) La ATT confunde criterios respecto a la emisión de autorizaciones que resultaron en la formulación de cargos; de acuerdo al artículo 5 del Convenio de Aviación Civil Internacional suscrito en Chicago, para la realización de vuelos no regulares, en el caso que se pretenda embarcar, desembarcar pasajeros, carga o correo, se debe acatar las normas, reglamentaciones, condiciones o restricciones que el Estado exija. Aspecto respaldado por la Organización de Aeronáutica Civil Internacional (OACI) en el Documento 9626 y recogido en el artículo 84 de la Ley N° 2902. La Autoridad Aeronáutica es la DGAC, única institución que puede autorizar servicios no regulares de transporte internacional, ninguna disposición legal establece que la ATT pueda aprobar operaciones no regulares. CRISTALUX S.A. aún no se encuentra regulada por la ATT, por lo que la imposición de la multa es ilegal.

iii) Nuevamente se adjunta copia de la Autorización de Ingreso N° DGAC/ING/318/2017 de 20 de junio de 2017, en la que claramente se establece, en el acápite de "observaciones", que la autorización es válida por 48 horas por posible demora. Este documento prueba que sí se tenía la autorización necesaria para realizar operaciones el 29 de junio de 2017, haciéndose notar que la autorización contemplaba el inicio de operaciones en fecha 22 de junio, pero por un tema de mantenimiento empezaron el día 23, facultándose a realizar operaciones el 29 de junio de 2017.

iv) El inciso a) del parágrafo III del artículo 71 del Reglamento aprobado por Resolución Ministerial N° 030 es inaplicable al caso, debido a que CRISTALUX S.A. no está regulada por la ATT y no hay fundamento para sancionar por prestar servicio sin una supuesta autorización "vigente"; la ATT no es competente para emitir autorizaciones de vuelos no regulares. El inciso h) del artículo 121 de la Ley N° 2902 señala entre las atribuciones de la Autoridad Sectorial el procesar infracciones, aplicar multas y sanciones e intervenir preventivamente a las empresas reguladas del sector conforme a normas regulatorias.

v) CRISTALUX S.A. y AMASZONAS BOLIVIA suscribieron un contrato de fletamento, en el cual se establecían condiciones y obligaciones, como el *handling*, uso de GDS y demás temas operativos que fueron efectuados por AMASZONAS BOLIVIA; dicho aspecto no debería dar lugar a confusión, puesto que la realización de operaciones bajo esta figura legal es totalmente válida. Basados en el principio de taxatividad y claridad, este aspecto no debería revestir mayor





importancia, ya que la supuesta infracción cometida por la compañía se basa en haber prestado servicio de transporte aéreo sin autorización vigente de la ATT, aspecto desvirtuado.

vi) La ATT no realizó una valoración idónea de la prueba presentada, ya que en el Auto 325/2017 se indicó que CRISTALUX S.A. no contaba con autorización para realizar operaciones no regulares para el día 29 de junio de 2017; sin embargo, de la prueba de descargo presentada, ofrecida y ratificada, se puede verificar que sí se contaba con la referida autorización para realizar operaciones el día señalado.

vii) Si es que existiera algún tipo de infracción es la DGAC quien debe hacer las diligencias necesarias para iniciar un proceso. La DGAC ya tiene instaurado un proceso, el cual está en curso, por lo que en el momento en que la ATT inició el proceso por el mismo hecho, vulneró de manera fehaciente el principio "non bis in ídem" inherente a la garantía constitucional del debido proceso, consagrado en el parágrafo II del artículo 117 de la Constitución Política del Estado.

viii) Cuando la ATT establece que la operación del 29 de junio de 2017 fue un vuelo regular distorsiona sus fundamentos, incluyendo elementos que no se contemplaban en el Auto de Formulación de Cargos y que se insertaron en la Resolución Sancionatoria tendenciosamente. La ATT debe aclarar si la sanción es por la prestación del servicio sin tener autorización como está establecido en el Auto de Formulación de Cargos, o si fue por supuestamente haber realizado un vuelo regular cuando se trató de un vuelo no regular.

ix) La "RS 145/2017" referente a que se habría realizado un vuelo regular, expresa que es un tema diferente al principal al señalar que "... se evidenció la prestación ilegal prestada por Cristalux SA., quien además de no contar con autorización para realizar operaciones aeronáuticas el día 29 de junio de 2017, realizó una operación regular de transporte ...", la referencia intenta insertar una cuestión que es totalmente ajena al caso a fin de justificar la imposición de los cargos y así poder cobrar la multa impuesta como sanción, olvidando su atribución controladora y realizando funciones recaudadoras.

5. El 8 de febrero de 2018, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes emitió la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 16/2018 que rechazó el recurso de revocatoria interpuesto por Sergio Ernesto León Cuellar, en representación de CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA, en contra de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 145/2017.

6. Mediante memorial presentado el 5 de marzo de 2018, Sergio Ernesto León Cuellar, en representación de CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA, interpuso recurso jerárquico en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 16/2018, reiterando sus argumentos expresados en instancia de revocatoria.

7. Mediante Resolución Ministerial N° 225 de 13 de julio de 2018, el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda aceptó el recurso jerárquico planteado por Sergio Ernesto León Cuellar, en representación de CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 16/2018, de 8 de febrero de 2018, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes revocándola totalmente y, en su mérito, la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 145/2017 de 24 de octubre de 2017 e instruyó a la ATT emitir una nueva Resolución.

i) La formulación de cargos fue efectuada por la presunta comisión de la infracción de Primer Grado establecida en el inciso a) del parágrafo III del artículo 71 del Reglamento Regulatorio de Transporte Aéreo aprobado por la Resolución Ministerial N° 030 de 30 de enero de 2017 al haber presuntamente prestado el servicio público de transporte aéreo de pasajeros sin la autorización vigente de la ATT durante el mes de junio de 2017; aspecto que fue refutado por el operador al señalar que al contar con la autorización de la Autoridad Aeronáutica para efectuar vuelo de carácter No Regular no requería la autorización de la ATT, el regulador no fundamentó en forma suficiente respecto al argumento expresado por CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA.

ii) Respecto al contrato de fletamento, si la ATT consideraba que la revisión de tal documento podía ser determinante para establecer las características de la operación efectuada; debió





agotar todos los medios para requerir la presentación del mismo por parte del operador; sin embargo, la suscripción del mencionado contrato podría no corresponder a la tipificación efectuada, debiendo la ATT motivar su decisión respecto a la relevancia de tal documento.

iii) La ATT no motivó en forma suficiente su pronunciamiento respecto a que aún si el recurrente contaba con autorización otorgada por la DGAC para efectuar vuelos no regulares, era competencia del ente regulador fiscalizar la operación efectuada el 29 de junio de 2017.

8. Mediante Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 193/02018 de 19 de noviembre de 2018, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes declaró probados los cargos en contra del operador por la comisión de la infracción de Primer Grado establecida en el inciso a) del parágrafo III del artículo 71 del Reglamento aprobado por la Resolución Ministerial N° 030 al haber prestado el servicio público de transporte aéreo de pasajeros sin la autorización vigente de la ATT en fecha 29 de junio de 2017; imponiéndole una multa de 30.000.-UFV en conformidad a lo dispuesto en el artículo 72 del citado Reglamento; expresando los siguientes fundamentos (fojas 1 a 5):

i) Indistintamente del tipo de operación que pretenda realizar una empresa para la prestación de servicios en el territorio nacional, sea ésta regular o no regular, debe contar con autorización de la ATT, de acuerdo a lo establecido en el inciso b) del artículo 17 del Decreto Supremo N° 0071, es competencia de la ATT "Otorgar, modificar y renovar títulos habilitantes y disponer la caducidad o revocatoria de éstos. Para el efecto y en lo sucesivo, se entenderá por título habilitante a la autorización o derecho otorgado para la prestación o realización de actividades en los sectores de transportes o telecomunicaciones". El artículo 157 de la Ley N° 165 establece que "la autoridad competente otorgará autorizaciones de prestación de servicios de transporte aéreo de pasajeros y carga a las empresas que hayan cumplido los requisitos establecidos por la normativa específica, considerando condiciones económicas y legales", asimismo, el parágrafo II del artículo 165 dispone: "La autoridad competente del nivel central, ejercerá la regulación y fiscalización a los operadores privados y estatales, regulares y no regulares, que realicen operaciones comerciales nacionales e internacionales, de transporte aéreo de pasajeros y carga, desde y hacia el territorio del Estado Plurinacional de Bolivia.

ii) CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA debió recabar autorización de la ATT previa a la realización de cualquier actividad comercial relacionada con la prestación de servicios de transporte aéreo de pasajeros o carga, requisito incumplido y con el cual no contaba en la fecha de la fiscalización, 29 de junio de 2017; queda desvirtuado el argumento respecto a que solamente era necesaria la autorización de la DGAC para prestar el servicio de transporte no regular de pasajeros y carga.

iii) El 29 de junio de 2017 el operador no contaba con autorización de la DGAC para realizar ninguna operación, situación confirmada a través de nota DJ064/2018 DGAC O 100/2018 de 12 de enero de 2018 emitida por la DGAC, que señala respecto a la operación realizada el 29 de junio de 2017 que: "la empresa CRISTALUX S.A. no contaba con autorización de vuelo de ingreso no regular emitida por la AAC, toda vez que su autorización de ingreso era vigente del 22 al 28 de junio de 2018."

iv) Respecto a que si la revisión del contrato suscrito entre CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA y Amazonas S.A. era relevante para establecer las características de la operación efectuada, indistintamente del tipo de operación realizada el 29 de junio de 2017, regular o no regular, debió contar con la autorización previa de la ATT, por lo que no resulta relevante identificar el tipo de operación, cuando en los hechos, no existió ninguna autorización para la prestación del servicio, sea ésta regular o no regular por parte de la ATT a favor del operador.

9. Mediante memorial presentado el 11 de diciembre de 2018, Sergio Ernesto León Cuellar, en representación de CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA, planteó nulidad del proceso e interpuso recurso de revocatoria contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 193/02018 de 19 de noviembre de 2018; en consideración a los argumentos siguientes (fojas 26 a 30):

i) La ATT confundió criterios respecto a la emisión de autorizaciones que resultaron en la formulación de cargos, el artículo 5 del Convenio de Aviación Civil Internacional suscrito en





Chicago, instituye las características de los vuelos no regulares; complementariamente, la OACI en el Documento 9626 establece que los servicios aéreos internacionales no regulares se autorizan, por regla general, de conformidad con la reglamentación nacional. Al igual que los artículos 84 y 113 de la Ley N° 2902.

ii) Con base en los preceptos citados se verifica que la autoridad aeronáutica, es la DGAC, que es la única institución que puede autorizar servicios no regulares de transporte internacional basándose en la naturaleza de este tipo de operaciones. Por lo tanto, en concordancia con las normas citadas, la DGAC es la autoridad competente para emitir autorizaciones de operaciones no regulares internacionales, ya que ninguna disposición legal establece que Autoridades de Control y Fiscalización Sectoriales puedan aprobar operaciones no regulares. La ATT ha usurpado funciones que le corresponden a la DGAC, ya que no se encuentra facultada para realizar la prosecución del caso toda vez que CRISTALUX S.A. no es una empresa regulada.

iii) Los incisos a) y g) del artículo 10 de la Ley N° 1600 del Sistema de Regulación Sectorial SIRESE, no justifican de ninguna manera el accionar impositivo de la ATT, ya que el inciso a) refiere a una aplicación genérica del compendio de normas que la ATT debe hacer cumplir, más no es una norma específica que justifique la imposición de sanciones a empresas aéreas sobre las cuales la ATT aún no tiene tuición ni competencia, mientras que el inciso g) refiere a la aplicación de sanciones, pero en los casos previstos por ley; en el caso de autos, por la naturaleza de las operaciones no regulares, y por el ente emisor de los permisos para este tipo de operaciones, resulta ilógico que la ATT quiera atribuirse funciones que no le competen, ya que la única institución que podría determinar si hubo o no prestación de servicios aéreos no regulares sin autorización es la DGAC. Se desvirtuó la interpretación que realiza la ATT de las normas que supuestamente le facultan a la tramitación del caso en concreto

iv) La ATT sólo puede aplicar sanciones e intervenir preventivamente a las empresas reguladas del sector, al momento de la formulación de los cargos, el 20 de julio de 2017, CRISTALUX S.A. no se encontraba regulada por la ATT, por lo que la imposición de la multa impuesta producto de la formulación de cargos es ilegal y efectuada sin competencia. Por ello se invoca la nulidad absoluta del procedimiento por la causal prevista en el inciso a) del artículo 35 de la Ley N° 2341, toda vez que la ATT al no ser competente usurpó funciones al intentar sancionar por supuestamente haber prestado el servicio público de transporte aéreo de pasajeros, carga y carga postal no regular internacional sin autorización vigente emitida por la Autoridad Regulatoria, cuando el caso de autos se trata de un vuelo no regular.

v) La resolución impugnada establece que CRISTALUX S.A. tampoco contaba con una autorización de la DGAC para realizar la operación no regular el 29 de junio de 2017, sin embargo, ese tema fue superado mediante la Resolución Ministerial N° 086 de 09 de marzo de 2018 por la que el MOPSV aceptó el recurso jerárquico interpuesto en contra de una resolución emitida por la DGAC en relación al vuelo efectuado el 29 de junio de 2017, ya que dicha entidad no pudo motivar ni justificar que el mencionado vuelo estuvo o no autorizado declarando la nulidad del proceso, razón por la cual la ATT también debería cerrar el caso ahora examinado ya que el mismo se trata de un vuelo no regular y no de la autorización de prestación de servicios; lo cual significa que la DGAC ya instauró un proceso por el mismo hecho; en consecuencia, la ATT al sancionarla nuevamente, vulnera fehacientemente el principio non bis in idem sobre la garantía constitucional del debido proceso, que se traduce en que nadie podrá ser juzgado ni procesado dos veces por el mismo hecho conforme lo establece el parágrafo II del artículo 117 de la Constitución Política del Estado. Quedó demostrado que CRISTALUX S.A. tenía autorización para realizar operaciones no regulares del 22 al 28 de junio de 2017 con prórroga de 48 horas ante la posible demora, y al haber iniciado operaciones el 23 de junio, estaba habilitada para realizar operaciones el 29 de junio de 2017.

vi) La imposición de la sanción por parte de la ATT es ilegal, ya que no sólo está mal formulada y fundamentada, sino que carece de asidero legal por violar la CPE, generando un agravio latente que debe considerarse como un tema de nulidad ya que según el artículo 35 de la Ley N° 2341 establece que toda contravención a la CPE debe ser declarada nula de pleno derecho.

vii) CRISTALUX S.A. ha cumplido con todas las disposiciones legales nacionales para la tramitación obtención y utilización de la Autorización de Ingreso N° DGAC/ING318/2017 de 20 de



junio de 2017 amparada en la normativa, así como en los convenios internacionales suscritos entre los estados de Uruguay y Bolivia.

viii) La ATT vulnera el principio *non bis in idem* inherente a la garantía constitucional del debido proceso ya que CRISTALUX S.A se encuentra dentro de un proceso por el mismo hecho seguido por la DGAC, consecuentemente, el proceso de autos debe ser declarado nulo de pleno derecho.

ix) La ATT insertó en la Resolución Sancionatoria 145/2017 aspectos que no estaban en el Auto de Formulación de Cargos 325/2017, los cuales son parte del fundamento para imponer la sanción. Aspecto ilegal y debe ser declarado nulo de pleno derecho.

10. Mediante Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 1/02019 de 25 de enero de 2019, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes rechazó el recurso de revocatoria interpuesto por Sergio Ernesto León Cuellar, en representación de CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA, en contra de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 193/02018 de 19 de noviembre de 2018; expresando los siguientes fundamentos (fojas 31 a 37):

i) Sobre la invocación de Nulidad por usurpar funciones, en la "RS 193/2018" se aclaró el hecho de que, indistintamente del tipo de operación que se pretenda realizar para la prestación de servicios en el territorio nacional, sea ésta regular o no regular, debe contar con la autorización de la ATT; de acuerdo a lo establecido en el inciso b) del artículo 17 del Decreto Supremo 0071, es competencia de la ATT "Otorgar, modificar y renovar títulos habilitantes y disponer la caducidad o revocatoria de éstos. Para el efecto y en lo sucesivo, se entenderá por título habilitante a la autorización o derecho otorgado para la prestación o realización de actividades en los sectores de transportes o telecomunicaciones". El artículo 157 de la Ley N° 165 establece que "la autoridad competente otorgará autorizaciones de prestación de servicios de transporte aéreo de pasajeros y carga a las empresas que hayan cumplido los requisitos establecidos por la normativa específica, considerando condiciones económicas y legales", así como al parágrafo II del artículo 165 de la misma Ley que prevé: "La autoridad competente del nivel central, ejercerá la regulación y fiscalización a los operadores privados y estatales, regulares y no regulares, que realicen operaciones comerciales nacionales e internacionales, de transporte aéreo de pasajeros y carga, desde y hacia el territorio del Estado Plurinacional de Bolivia".

ii) El operador debió recabar autorización de la ATT de manera previa a cualquier actividad comercial relacionada con la prestación de servicios de transporte aéreo de pasajeros o carga, requisito incumplido y con el cual no contaba el 29 de junio de 2017; no es evidente que solo era necesaria la autorización de la DGAC para prestar el servicio de transporte no regular de pasajeros y carga durante el mes de junio de 2017.

iii) La ATT, en el marco de sus atribuciones y competencias, no solo sanciona a los operadores aeronáuticos regulados, sino también a los que sin tener autorización para realizar vuelos comerciales, ejecutan dichas operaciones infringiendo la normativa aplicable, para evitar que cualquier línea aérea efectúe operaciones aeronáuticas sin contar con la autorización de la ATT y alegue que al no ser regulada no se la pueda sancionar, generándose un desorden regulatorio en el que los operadores podrían optar por no obtener la correspondiente autorización y operar libremente sin regulación.

iv) El 29 de junio de 2017, el operador tampoco contaba con autorización para realizar ningún tipo de operación por parte de la DGAC, situación confirmada a través de nota DJ064/2018 DGAC 0100/2018 de 12 de enero de 2018, la cual señala respecto a la operación realizada el 29 de junio de 2017 que: "la empresa CRISTALUX S.A. no contaba con autorización de vuelo de ingreso no regular emitida por la AAC, toda vez que su autorización de ingreso era vigente del 22 al 28 de junio de 2018"; es decir, CRISTALUX S.A. realizó una operación aeronáutica para la cual debía contar con la autorización de la ATT, según lo dispuesto en el artículo 93 de la Ley N° 2902 de Aeronáutica Civil de Bolivia, que establece que la Autoridad de Regulación Sectorial tiene la facultad de otorgar la autorización para la prestación de servicio de transporte, previo informe de cumplimiento sobre los requisitos, condiciones técnicas y de seguridad, emitido por la Autoridad Aeronáutica, la DGAC. La ATT no usurpó funciones ni actuó sin competencia, por lo que la invocación de nulidad por tales motivos no resulta congruente, ni jurídicamente viable.





v) La Resolución Ministerial N° 086 de 9 de marzo de 2018 no entra al fondo ni culmina el proceso administrativo que la DGAC siguió al operador; únicamente acepta el recurso jerárquico interpuesto en contra de la Resolución Administrativa C.F.S. N° 64 de 20 de noviembre de 2017, revocando la misma y en su mérito la Resolución Administrativa C.F.S N° 56 de 3 de octubre de 2017, así como el Auto de Formulación de Cargos "Caso 022/2017 C.F.S." de 27 de julio de 2017, instruyendo a la DGAC iniciar un nuevo proceso sancionatorio de acuerdo a los criterios de adecuación expuestos en la mencionada Resolución. Asimismo, concluyó que la DGAC no motivó ni fundamentó su decisión. El Auto de Formulación de cargos presenta dudas al administrado respecto a la conformación de la Comisión de Faltas y Sanciones ya que el mismo habría sido emitido sin firma ni identificación de la(s) Autoridad(es) que emitieron dicho acto. La DGAC no emitió pronunciamiento alguno sobre las nulidades planteadas por CRISTALUX S.A., situación que consideró como motivación insuficiente. La DGAC no relacionó el procedimiento y las normas a los hechos ocurridos y datos analizados que evidencien que el operador efectivamente no realizó operaciones aéreas el 22 de junio de 2017 y por lo tanto se encontraba autorizado o no para realizar actividad aérea el 29 de junio de 2017. Advirtiendo falta de motivación en los pronunciamientos de la DGAC, vulnerándose la garantía del debido proceso.

vi) No se puede aseverar que la "RS 193/2018" se basó en criterios declarados infundados por el MOPSV "al no tener suficiente sustento", ni que se estaría vulnerando el principio *non bis in idem*, ya que si bien el hecho cuestionado por la DGAC es el mismo por el que la ATT inició el proceso sancionador de oficio en el caso de autos, el vuelo realizado por CRISTALUX S.A. el 29 de junio de 2017 con destino VVI-ASU-MVD, éstos no tienen la misma identidad de objeto. En el tramitado por la DGAC se cuestionó haber incumplido la autorización que fue emitida en su favor por la DGAC, presumiéndose que habría incumplido con las características con las cuales se le habría otorgado dicha licencia (vuelo no regular), ya que la operación la habría ejecutado a destiempo, cuando el plazo ya había fenecido; vulnerando el Reglamento de Faltas y Sanciones aprobado por Resolución Ministerial N° 150 de 24 de junio de 2004. En cambio, el objeto del proceso seguido por la ATT es la ejecución de una operación que comprendió la prestación de servicios aeronáuticos internacionales de pasajeros para la que no tenía autorización, la cual debió ser recabada previamente de la ATT. El principio *non bis in idem* no fue vulnerado.

vii) No es cierta la afirmación del operador que habría cumplido con todas las disposiciones legales nacionales para la tramitación obtención y utilización de la Autorización de Ingreso N° DGAC/ING318/2017 de 20 de junio de 2017, pues no obtuvo de manera previa la autorización de la ATT, que en el caso, no sólo es la competente para emitir dicha autorización, sino también lo es para fiscalizar y procesar al presunto infractor; en ningún momento se vulneró la garantía del debido proceso ni el derecho a la defensa del ahora recurrente.

11. Mediante memorial presentado el 15 de febrero de 2019, Sergio Ernesto León Cuellar, en representación de CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA, interpuso recurso jerárquico en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 1/2019 de 25 de enero de 2019, reiterando sus argumentos expresados en instancia de revocatoria (fojas 39 a 45):

i) La ATT viola la normativa, mantiene su confusión con dos conceptos distintos y trata de forzar la adecuación de los hechos a una norma que no puede aplicarse al caso; usurpa funciones. La ATT confunde la "Autorización de Prestación de Servicios Aéreos Regulares o No Regulares Internacionales de Pasajeros y Carga" que es un permiso que la ATT otorga a empresas (explotadoras de servicios aéreos) que pretendan realizar operaciones hacia y desde Bolivia. La base legal de la otorgación de estas autorizaciones deviene de la Resolución Administrativa Regulatoria TR-0026/2011 de 19 de enero de 2011.

ii) En el caso, "el vuelo no regular" efectuado el 29 de junio de 2017; es decir, el objeto de la Formulación de Cargos es la "operación no regular" efectuada y no así la "Autorización de Prestación de Servicios de Transporte Aéreo Regular o no Regular internacional de pasajeros y carga." El primero es autorizado, en virtud a la Ley N° 2902 de la Aeronáutica Civil de Bolivia, por la DGAC, pues es un vuelo no regular (Charter de Pasajeros) y esa autorización no requiere de ningún otro permiso adicional. No se trata de un permiso otorgado a la empresa, sino un permiso a la operación de transporte aéreo.

iii) La Cuarta y la Quinta Reunión de Consulta del Convenio Bilateral sobre Transporte Aéreo





suscrito entre el Estado Plurinacional de Bolivia y la República Oriental del Uruguay, dispone que los Estados contratantes se darán las mayores facilidades para el ejercicio de todos los derechos acordados respecto de los vuelos no regulares de transporte de pasajeros. Es decir, los vuelos no regulares están contemplados en ese Convenio suscrito por representantes de ambos Estados, a través de sus Autoridades Aeronáuticas y no así de las Autoridades Regulatorias. Los vuelos no regulares son aceptados y autorizados por las autoridades aeronáuticas de ambos países, por lo que no es necesario permiso adicional para la operación de este tipo de vuelos. La DGAC es la única institución que puede autorizar operaciones no regulares de transporte aéreo internacional.

iv) Hay empresas internacionales cuyo giro es solamente el transporte no regular y para ellos, la ATT previó su reglamentación de autorización, pero este no es el caso, pues no se trata de una autorización para la empresa, sino para la operación aérea.

v) Se solicita que a través del Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda la DGAC informe la cantidad de vuelos no regulares que tienen punto de llegada un aeropuerto internacional en Bolivia, transportando pasajeros, pues ahí se verá claramente que la existencia de cientos de vuelos al año, que no son autorizados por la ATT.

vi) La Resolución Jerárquica Ministerial observó que la calificación de los hechos debía ser replanteada en cuanto al tipo de operación, juntamente la incidencia del hecho para determinar su competencia sancionadora, a lo cual la ATT responde que el tipo de operación no es determinante, pues su competencia alcanzaría a Regulares como No Regulares. Se mantiene en incumplimiento sin explicar la incidencia o efectos de la aparente contravención relacionada a sus atribuciones de fiscalización. El Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, puso a la luz un proceso carente de la debida tipificación o tipicidad, legalidad y culpabilidad, el *principio in dubio pro homine*, a ellos se suma el invocado principio non bis in ídem, en correlación con la afectación al principio de verdad material. Respecto a la Tipicidad y legalidad, el precepto sancionador es claro en reprochar a realización de una operación sin contar con una Autorización vigente, es decir contar con una Autorización pero caducada o suspendida, lo cual no alcanza a la operación del 29 de junio de 2017, el precepto aparentemente infringido no encaja al tipo invocado, lo que resta posibilidad de sanción; la ATT no tipifica el precepto legal que se adecúe a este hecho, la ATT incurrió en realizar analogía, en cambio el artículo 113 de la Ley N° 2902 es claro en establecer que la autoridad aeronáutica podrá autorizar servicios no regulares de transporte aéreo internacional en aplicación a lo establecido en los convenios bilaterales o multilaterales, o en su caso conforme a reglamentación pertinente. Las autorizaciones para vuelos no regulares se dan de forma inmediata y desde el exterior, lo cual sucede por reciprocidad con las empresas bolivianas que realizan vuelos Chárter a otros países, tramitando el ingreso y la salida sólo ante sus Autoridades Aeronáuticas.

vii) CRISTALUX S.A. operó el 29 de junio de 2017 en ejecución del permiso otorgado por la DGAC, que si bien vencía el 28 de junio, había la posibilidad de extenderlo hasta 48 horas, ante eventualidades y retrasos, ese es el fondo del proceso en la DGAC, que el Ministerio de Obras Públicas ya desestimó, habida cuenta que la DGAC no pudo probar que ese vuelo fue realizado sin permiso, por lo que se presume autorizado. Un aspecto a considerar es que en el proceso ante la DGAC se declare la inexistencia de la responsabilidad dando por bien utilizados los dos días extras por eventualidades, con lo cual las operaciones aéreas se podrían hacer hasta el día 30 de junio de 2017, lo que desnaturaliza plenamente a esta causa desapareciendo todo objeto de persecución, lo cual demuestra que este proceso está atendido plenamente al iniciado ante la DGAC. Cabe señalar, si como dice la ATT, para la autorización, la DGAC debe remitir los antecedentes de cumplimiento, al no haberlo hecho la DGAC también incumplió en este y en todos los trámites para vuelos charters.

12. Mediante Auto RJ/AR-013/2019 de 22 de febrero de 2019, el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda admitió y radicó el recurso jerárquico presentado por Sergio Ernesto León Cuellar, en representación de CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 1/2019 (fojas 47).

13. Mediante memorial presentado el 13 de mayo de 2019 Sergio Ernesto León Cuellar, en representación de CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA, remitió prueba de reciente obtención adjuntando el Auto de 24 de abril de 2019 emitido por la DGAC (Fojas 53 a 58).





CONSIDERANDO: Que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 302/2019, de 13 de junio de 2019, 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 planteado por planteado por Sergio Ernesto León Cuellar, en representación de CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 1/2019 de 25 de enero de 2019, revocando totalmente el acto administrativo recurrido.

CONSIDERANDO: Que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 302/2019, 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. Los incisos d) y g) del artículo 4 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo determinan que la actividad administrativa se regirá entre otros por el Principio de verdad material, por el cual la Administración Pública investigará la verdad material en oposición a la verdad formal que rige el procedimiento civil y 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. Una vez citados los antecedentes y el marco normativo aplicable al caso, cabe analizar los argumentos expuestos por el recurrente; así, se tiene que en cuanto a *que mediante memorial presentado el 13 de mayo de 2019 Sergio Ernesto León Cuellar, en representación de CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA, remitió prueba de reciente obtención adjuntando el Auto de 24 de abril de 2019 emitido por la Dirección General de Aeronáutica Civil; corresponde señalar que el citado Auto dispone el archivo de obrados del Caso N° 022/2017 C.F.S., iniciado por la comisión de faltas y sanciones contra el recurrente, toda vez que no se cuenta con fundamento técnico y legal para la prosecución de la causa, en consideración a que por Nota Interna DTA-O671/DGAC1 1644/2019 de 22 de abril de 2019, concluye y recomienda: "De acuerdo al análisis desarrollado, se concluye que no se motivó ni fundamento adecuadamente la resolución del recurso de revocatoria al no haberse referido a las pretensiones formuladas por el recurrente. Por lo que, considerando que la motivación y la fundamentación son elementos esenciales del acto administrativo, y en el presente caso, las Resoluciones Administrativas C.F.S. N° 4 de 20 de noviembre de 2017 y C.F.S. N° 56 de fecha 03 de octubre de 2017 como el Auto Inicial de formulación de Cargos "Caso 022/2017 C.F.S de fecha 27 de julio de 2017, carecen de estos requisitos esenciales, se concluye que no fueron emitidas en estricto apego al principio de sometimiento pleno a la ley. En este sentido y de acuerdo a lo descrito, no se tienen elementos de suficiente fundamentación para sustentar los criterios técnicos y legales de la DGAC con referencia al caso C.F.S. 22/2017. Concluyendo que no se cuenta con elementos suficientes con referencia al presente caso, en síntesis no se tienen elementos técnicos que sustenten el presente caso, correspondiendo disponer el archivo de obrados.*

5. Debe precisarse que el "Caso N° 022/2017 C.F.S." se inició mediante Auto Inicial de Formulación de Cargos de 27 de julio de 2017 por el cual la Comisión de Faltas y Sanciones de la Dirección General de Aeronáutica Civil resolvió formular cargos contra CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA por presuntamente haber incurrido en las faltas descritas en el artículo 13 numerales 3 y 12 y artículo 14 numeral 19 incisos d) y p) del Reglamento de Faltas y Sanciones de la DGAC aprobado a través de Resolución Ministerial N° 150 de 24 de junio de 2004, que establecen como falta ordenar, al Comandante de la aeronave, la comisión de actos que impliquen violación del Código Aeronáutico, de la Reglamentación Aeronáutica Boliviana "RAB" y de cualquier otra disposición aeronáutica relativa, anunciar horarios e itinerarios de vuelo, cuando se trate de servicios no regulares, efectuar operaciones aéreas comerciales o no



comerciales sin autorización de la autoridad aeronáutica, y a los Propietarios Poseedores de Permisos de Operaciones u Operadores de Aeronaves que realicen operaciones de ingreso, salida y sobrevuelo de sus aeronaves, nacionales o extranjeras, a y de territorio nacional, sin la correspondiente autorización de la DGAC. Sosteniendo que del análisis y evaluación de los hechos la aeronave CRJ-200 con matrícula CX-SDU, no contaba con la autorización previa emitida por la DGAC para realizar operaciones el 29 de junio de 2017.

6. Es menester precisar que entre los argumentos expresados por la ATT en la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 1/02019 de 25 de enero de 2019, por la cual rechazó el recurso de revocatoria interpuesto por CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA en contra de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 193/02018 de 19 de noviembre de 2018, el ente regulador señaló que el 29 de junio de 2017, el operador tampoco contaba con autorización para realizar ningún tipo de operación por parte de la DGAC, situación confirmada a través de nota DJ064/2018 DGAC 0100/2018 de 12 de enero de 2018, la cual señala respecto a la operación realizada el 29 de junio de 2017 que: "la empresa CRISTALUX S.A. no contaba con autorización de vuelo de ingreso no regular emitida por la AAC, toda vez que su autorización de ingreso era vigente del 22 al 28 de junio de 2018", es decir, CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA realizó una operación aeronáutica para la cual debía contar con la autorización de la ATT, según lo dispuesto en el artículo 93 de la Ley N° 2902 de Aeronáutica Civil de Bolivia, que establece que la Autoridad de Regulación Sectorial tiene la facultad de otorgar la autorización para la prestación de servicio de transporte, previo informe de cumplimiento sobre los requisitos, condiciones técnicas y de seguridad, emitido por la Autoridad Aeronáutica, la DGAC.

7. CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA basó fundamentalmente su recurso jerárquico en que en el caso, "el vuelo no regular" efectuado el 29 de junio de 2017; es decir, el objeto de la Formulación de Cargos es la "operación no regular" efectuada y no así la "Autorización de Prestación de Servicios de Transporte Aéreo Regular o no Regular internacional de pasajeros y carga." El primero es autorizado, en virtud a la Ley N° 2902 de la Aeronáutica Civil de Bolivia, por la DGAC, pues es un vuelo no regular (Charter de Pasajeros) y esa autorización no requiere de ningún otro permiso adicional. No se trata de un permiso otorgado a la empresa, sino un permiso a la operación de transporte aéreo. Citando que la Cuarta y la Quinta Reunión de Consulta del Convenio Bilateral sobre Transporte Aéreo suscrito entre el Estado Plurinacional de Bolivia y la República Oriental del Uruguay, dispone que los Estados contratantes establecen que los Estados Contratantes, se darán las mayores facilidades para el ejercicio de todos los derechos acordados respecto de los vuelos no regulares de transporte de pasajeros. Es decir, los vuelos no regulares están contemplados en ese Convenio suscrito por representantes de ambos Estados, a través de sus Autoridades Aeronáuticas y no así de las Autoridades Regulatorias. Los vuelos no regulares son aceptados y autorizados por las autoridades aeronáuticas de ambos países, por lo que no es necesario permiso adicional para la operación de este tipo de vuelos.

Señalando asimismo que operó el 29 de junio de 2017 en ejecución del permiso otorgado por la DGAC, que si bien vencía el 28 de junio, había la posibilidad de extenderlo hasta 48 horas, ante eventualidades y retrasos, habida cuenta que la DGAC no pudo probar que ese vuelo fue realizado sin permiso, por lo que se presumiría autorizado. Un aspecto a considerar es que en el proceso ante la DGAC se declare la inexistencia de la responsabilidad dando por bien utilizados los dos días extras por eventualidades, con lo cual las operaciones aéreas se podrían haber efectuado hasta el día 30 de junio de 2017, lo que desnaturalizaría la causa, lo cual demuestra que este proceso está atenido plenamente al iniciado ante la DGAC.

En consideración a lo citado, es pertinente concluir que toda vez que la DGAC ha dispuesto el 24 de abril de 2019 el archivo de obrados del Caso N° 022/2017 C.F.S. respecto a la supuesta operación irregular efectuada por el recurrente el 29 de junio de 2017, ello podría significar que CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA, pudo haber efectuado el referido vuelo dentro del marco de su permiso de vuelo No Regular otorgado por la DGAC.

8. Por lo que a la luz del Auto emitido por la DGAC el 24 de abril de 2019, sin entrar a considerar los demás argumentos expresados por CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA a fin de no adelantar criterio sobre un futuro recurso jerárquico que podría ser interpuesto por el recurrente, se hace necesario que la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes considere los argumentos expuestos por CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA, bajo el nuevo escenario establecido por la Dirección General de Aeronáutica Civil, para





determinar la pertinencia o no de los mismos.

9. Por lo anteriormente expresado, 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 planteado por Sergio Ernesto León Cuellar, en representación de CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 1/2019 de 25 de enero de 2019, revocando totalmente el acto administrativo recurrido.

POR TANTO:

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

RESUELVE:

PRIMERO.- Aceptar el recurso jerárquico planteado por Sergio Ernesto León Cuellar, en representación de CRISTALUX S.A. SUCURSAL BOLIVIA, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 1/2019 de 25 de enero de 2019, emitida por la Autoridad de Regulación.

SEGUNDO.- Instruir a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes que proceda a emitir una nueva Resolución, de acuerdo a lo previsto por el artículo 80 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172, conforme a los criterios de adecuación a derecho expuestos en el presente fallo.

Comuníquese, regístrese y archívese.

Oscar Coca Antezana
MINISTRO
Min. Obras Públicas, Servicios y Vivienda

