

RESOLUCIÓN MINISTERIAL JERÁRQUICA

MOPSV/DGAJ/URJ N° 063

La Paz,

19 MAR. 2020

VISTOS:

El recurso jerárquico interpuesto en fecha 16 de agosto de 2019 por el Ing. Linder M. Delgadillo Medina en representación de la **EMPRESA ECOJET S.A.**, contra la **Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 64/2019** de 25 de julio de 2019, emitida por la **Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes – ATT**, los antecedentes que conforman el expediente remitido el 21 de agosto de 2019 por dicha autoridad con nota ATT-DJ-N LP 628/2019 de 16 de agosto de 2019, el Informe Jurídico INF/MOPSV/DGAJ N° 171/2020 de 18 de marzo de 2020, emitido por la Dirección General de Asuntos Jurídicos y todo lo que ver convino y se tuvo presente.

CONSIDERANDO:

Que, mediante Auto ATT-DJ-A TR LP 197/2017 de 21 de abril de 2017, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes – ATT, dispuso formular cargos contra la Línea Aérea ECOJET S.A., por la presunta infracción a lo establecido en el Artículo 2° de la Resolución Administrativa TR N° 0384/2010 de 9 de agosto de 2010, respecto a los límites establecidos para el Factor de Puntualidad (**FDP**) y el Factor de Cancelación (**FDC**) durante el periodo comprendido entre los meses de mayo a julio de 2015, otorgándole diez (10) días hábiles administrativos para emitir respuesta y acompañar la prueba que estime pertinente, conforme a lo previsto en el parágrafo II del Artículo 77 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003.

Que, dentro del término probatorio dispuesto en el Auto ATT-DJ-A TR LP 197/2017, en fecha 06 de junio de 2017 ECOJET S.A. presentó descargos sobre la relación de vuelos demorados y cancelados en el trimestre observado, por lo que mediante Comunicación Interna ATT-DJ-CI LP 1749/2017 de 08 de junio de 2017, se solicitó al Director Técnico Sectorial de Transportes y Servicio Postal a.i. Fredy Rolando Gascón Vargas, que en un plazo no mayor a **cinco (5) días hábiles** emita un informe técnico sobre la documentación cursante en el expediente a los efectos de la emisión de la respectiva resolución administrativa.

Que, el solicitado informe técnico fue emitido recién en fecha 14 de marzo de 2019, signado como ATT-DTRSP-INF TEC LP 201/2019, es decir luego de transcurridos aproximadamente **UN AÑO y NUEVE MESES DESPUÉS DEL REQUERIMIENTO**, demora que representa **reincidente inobservancia al parágrafo II del Artículo 17 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo** y que no cuenta con justificación, aspecto que llama la atención de este Ministerio y que amerita un pronunciamiento de su parte.

Que, en mérito al extemporáneo informe técnico, se emitió la Resolución Administrativa "Regulatoria" (debió referirse como Resolución Administrativa **Sancionatoria**) ATT-DJ-RA S-TR LP 35/2019 de 09 de abril de 2019, disponiendo:

"PRIMERO.- Declarar IMPROBADOS los cargos formulados en contra la LÍNEA AÉREA ECO JET SOCIEDAD ANÓNIMA – ECO JET S.A. por la presunta comisión de la infracción "Incumplimiento de las resoluciones distadas (SiC) por el Superintendente" (ahora Director Ejecutivo), tipificada por el artículo 37 del DS



24718, por el incumplimiento del Factor de Puntualidad establecido en la RAR 384/2010, durante el trimestre comprendido entre los meses de mayo, junio y julio de la gestión 2015.

SEGUNDO.- Declarar **PROBADOS** los cargos formulados contra la **LÍNEA AÉREA ECO JET SOCIEDAD ANÓNIMA – ECO JET S.A.** por la comisión de la infracción "incumplimiento de las resoluciones dictadas por el Superintendente" (ahora Director Ejecutivo) tipificada por el artículo 37 del DS 24718, por el incumplimiento del Factor de Cancelación establecido en la RAR 384/2010, durante el trimestre comprendido entre los meses de mayo, junio y julio de la gestión 2015.

TERCERO.- En virtud a lo dispuesto en el punto resolutivo segundo de la presente resolución, **SANCIONAR** a la **LÍNEA AÉREA ECO JET SOCIEDAD ANÓNIMA – ECO JET S.A.** con una multa de Bs62.500.- (Sesenta y Dos Mil Quinientos 00/100 Bolivianos), en conformidad a los establecido en los artículos 37 y 39 del DS 24718 (...)"

CUARTO.- Forman parte integrante e indivisible de la presente resolución el anexo I (DESCARGOS VÁLIDOS Y NO VÁLIDOS O NO PRESENTADOS DE LOS VUELOS DEMORADOS) y el anexo II (DESCARGOS VÁLIDOS Y NO VÁLIDOS O NO PRESENTADOS DE LOS VUELOS CANCELADOS) (...)."

Que, en las principales consideraciones de la referida resolución administrativa, la ATT manifiesta lo siguiente:

"CONSIDERANDO 1: ANTECEDENTES.-

Que, la Dirección Técnica Sectorial de Transporte de la ATT emitió el INFORME DE INVESTIGACIÓN de la evaluación del Factor de Puntualidad (FDP) y Factor de Cancelación (FDC) del trimestre comprendido entre los meses de febrero y abril (léase mayo y julio) de la gestión 2015 sobre los vuelos realizados por el OPERADOR, mediante el cual se concluyó que el FDC se encuentra por encima del límite máximo establecido y el FDP se encuentra por debajo del límite mínimo permitido, por lo que incumpliría con los límites establecidos en la Resolución Administrativa TR N° 384/10 de 09 de agosto de 2010 (**RAR 384/10**), de acuerdo al siguiente cuadro:

MES	PROGRAMADOS	AÑADIDOS	FDC Y FDC (SIC) CON RESPALDOS				Estándares				
			TOTAL PROGRAMADOS	CANCELADOS	REALIZADOS		TOTAL REALIZADAS	FDP (M.P.)	FDC (M.P.)		
					Demorados	Puntuales					
Mayo/15	574	450	1.024	488	78	437	515	0.85	0.48		
Junio/15	550	411	961	489	51	417	468	0.89	0.51		
Julio/15	554	442	996	501	133	345	478	0.72	0.50		
TOTAL	1.678	1.303	2.981	1.478	262	1.199	1.461	0.82	0.50		
								Límites de acuerdo a RA-384/2010		0.85	0.02
								ESTADO		No cumple	No cumple

(...)

CONSIDERANDO 4: ANÁLISIS TÉCNICO LEGAL.-

Que en el presente proceso sancionador, la ATT centró su análisis en las siguientes pruebas: CD (Fs. 161) que contiene correos electrónicos del personal del OPERADOR, Reportes Metar emitidos por AASANA y Libro de reportes Técnicos de Mantenimiento de la aeronave - ATL; Prestación de Servicios Aeroportuarios, Notas de Planificación e INFORME DE INVESTIGACIÓN.

Que el OPERADOR mediante memorial ingresado a la ATT el 06 de junio de 2017, cursante a fs. 199 del expediente, adjuntó reporte de vuelos cancelados y demorados del periodo de los meses de mayo, junio y julio de 2015, cursantes a fs. 161 a 198 del expediente.

Que previo desarrollo del análisis y valoración de la prueba cursante en el expediente, corresponde señalar que para la prueba referente a correos



electrónicos y reportes Metar adjuntados por el OPERADOR, el personal técnico realizó la valoración de las mismas bajo la siguiente metodología:

Para realizar la lectura de los reportes METAR presentados por el OPERADOR, se verificó que los mismos corresponden a los aeropuertos pertenecientes a las ciudades de Sucre, Santa Cruz, Cobija, Trinidad, Cochabamba, Tarija y La Paz. Para determinar que las condiciones climatológicas en estos aeropuertos afectaron a las Operaciones del Operador Aéreo, se realizó la consulta a las "Cartas de Aproximación por Instrumento" de los citados aeropuertos, los cuales se encuentran en la Publicación de Información Aeronáutica (AIP) documento oficial de la información aeronáutica.

Por consiguiente, se evidenció que las operaciones mínimas de los citados aeropuertos varían entre sí, esto debido a la capacidad de los equipos en tierra y de las características de los mismos. Sin embargo, a expensas de no conocer con exactitud las operaciones que se realizaron en el trimestre comprendido por los meses de mayo, junio y julio de la gestión 2015, se vio necesario considerar las operaciones que se realizan en función de las reglas de vuelo visual, empleando los criterios de aproximación en condiciones meteorológicas de vuelo visual (VMC), condiciones meteorológicas expresadas en términos de visibilidad, distancia de las nubes (techo de nubes); conforme al numeral 91.300 del Reglamento Boliviano Aeronáutico RAB-91, en el cual se establece las Reglas de Vuelo Visual (VFR) con los mínimos meteorológicos de operación, que dispone:

"b) Excepto que lo autorice la dependencia de control aéreo en vuelos VFR, no se despegará ni se aterrizará en ningún aeródromo dentro de una zona de control, ni se entrará en la zona de tránsito de aeródromo o en el circuito de tránsito de dicho aeródromo: J) si el **techo de nubes** es inferior a 450m (1.500 ft); o 2) si la visibilidad en tierra es inferior a 5 km".

Por lo señalado, ésta (SIC) Autoridad vio por conveniente considerar que, entre las "Cartas Aproximación por Instrumento" que se encuentra en la AIP y lo que establece el Reglamento Boliviano Aeronáutico RAB-91, tomar en cuenta para la presente evaluación lo dispuesto en la RAB-91, esto debido a los principios de presunción de legalidad y buena fe, toda vez que la evaluación con la RAB-91 resulta beneficioso para el OPERADOR, por tener mínimos de operación con una mayor franja operacional independientemente del aeropuerto, es decir, los reportes METAR se evaluaron con los siguientes mínimos de operación:

Mínimos de operación según el RAB 91

Techo de nubes	Visibilidad
Inferior a 1500 pies	Inferior a 5000 m.

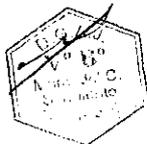
Fuente: Elaboración de la Dirección Técnica Sectorial de Transporte, conforme a lo establecido en la RAB-91

Por tanto, se evaluaron los reportes METAR presentados por el OPERADOR, tomando en cuenta las fechas y las operaciones mínimas para cada aeropuerto, esto para determinar si el aeropuerto se encontraba en condiciones bajo mínimo por factor climático, siendo esta la causa de la cancelación o demora de los vuelos observados al OPERADOR, verificando si son o no son válidos, bajo el siguiente análisis:

- METAR de fecha 20 de mayo de 2015, cursante en la página 2 del Respaldo Meteorológico presentado por el Operador en formato digital.

METAR SLSU 201100Z 02003KT 3000 BR BKN007 08/08 Q1032

METAR SLSU: Indica el reporte meteorológico del aeródromo de la ciudad de Sucre.



201100Z: Indica que el reporte se emitió el 20 de mayo de 2015 a horas 11:00 (Zulú) en hora Boliviana (SIC) las 07:00hrs.

02003KT: Señala viento proveniente del noreste a 20° grados, con una intensidad de 3 nudos (viento calmo).

3000: Indica una visibilidad reducida del aeródromo de 3.000 metros.

BR: Fenómeno atmosférico que indica que el aeródromo presentaba Bruma.

BKN007: Primera capa de nubes que indica que a 700 pies de altura, hay de 5 a 8 octas de nubosidad.

08/08: Señala que la temperatura fue de 08° C y el punto de rocío de 08° C.

Q1032: Señala que la presión atmosférica fue de 1032 hectopascales

El reporte METAR señalado, indica que la estación de Sucre para el día y hora señalado, se encontraba bajo mínimo, a raíz de la visibilidad reducida de 3.000 metros y la presencia de Bruma con capas de nube a 700 pies, datos que son inferiores a los mínimos permitidos para operaciones en el aeródromo, tal cual establece el Cuadro 2, por tanto el citado reporte es considerado Válido para eximir de responsabilidad al OPERADOR.

- METAR de fecha 10 de mayo de 2015, cursante en la página 4 del Respaldo Meteorológico presentado por el Operador en formato digital

METAR SLET 101700Z 16009KT 9999 FEW010 HKN020 OVC070 21/18 Q1016

METAR SLET: Indica el reporte meteorológico del aeródromo El Trompillo de la ciudad de Santa Cruz.

101700Z: Indica que el reporte se emitió el 10 de mayo de 2015 a horas 17:00 (Zulú) en hora boliviana 13:00hrs.

16009KT: Señala viento proveniente del sureste a 160° grados, con una intensidad de 9 nudos (viento calmo).

9999: Indica que la visibilidad del aeródromo es más de 10Km.

FEW010: Primera capa de nubes que indica que a 1.000 pies de altura, hay de 1 a 2 octas de nubosidad.

BKN020: Segunda capa de nubes que indica que a 2.000 pies de altura, hay de 5 a 7 octas de nubosidad (cielo semidescubierto).

OVC070: Tercera capa de nubes que indica que a 7.000 pies de altura, hay 8 octas de nubosidad (cielo totalmente cubierto).

21/18: Señala que la temperatura fue de 21° C y el punto de rocío de 18° C.

Q1016: Señala que la presión atmosférica fue de 1016 hectopascales

- El reporte METAR señalado, indica que la estación de el (SIC) Trompillo de la ciudad de Santa Cruz para el día y hora señalado, se encontraba operable, esto porque el techo de nubosidad (OVC) es de 7.000 pies y la visibilidad de 10km, datos que son superiores a los mínimos de operaciones establecidos en el Cuadro N° 2, por tanto el citado reporte es considerado No Válido como prueba de descargo eximente de responsabilidad.

Respecto a los e-mails y/o correos electrónicos adjuntados por el OPERADOR, el personal de la Dirección Técnica Sectorial de Transportes se refirió en el INFORME DE EVALUACIÓN este tipo de prueba como notas de planificación y plan de vuelos master, asimismo, aclaró que el artículo Octavo (pruebas de descargo) del REGLAMENTO APROBADO POR LA RA 419/08, hace referencia a las notas de planificación, indica lo siguiente:



"La empresa de transporte aerocomercial regular de pasajeros no será responsable de aquellas cancelaciones que se hagan conocer a los pasajeros con antelación de, al menos, veinticuatro (24) horas respecto a la hora fijada en el pasaje o billete aéreo" (subrayado y negrilla nuestro).

EL REGLAMENTO APROBADO POR LA RAR 419/08 modificado por el artículo segundo de la RA 59/09, estableció lo siguiente:

"Se modifica el párrafo II del Artículo Quinto por el siguiente texto: "Para que una cancelación no sea considerada en el cálculo del FDC, los titulares aeronáuticos deberán hacerla conocer mediante comunicación pública (notas de planificación, prensa, etc.), directa a los pasajeros o a las agencias de viaje, con antelación de, al menos, veinticuatro (24) horas respecto a la hora fijada en el pasaje o billete aéreo, en caso de vuelos internacionales y doce (12) horas, en caso de vuelos nacionales". (Se transcribe tal como fue escrito).

Bajo ese contexto, los EMAIL presentados por el OPERADOR que según el mismo constituyen notas de planificación, con los cuales demostraría que determinados vuelos observados no fueron cancelados, sin que fueran reprogramados para efectuar su salida en un distinto horario y en ocasiones en distintas rutas.

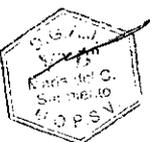
Sin embargo, tras el análisis técnico se observó que dichas pruebas simplemente resultan ser correos electrónicos, teniendo como remitentes a los responsables del Departamento de "PLANIFICACIÓN Y CONTROL DE VUELOS" del OPERADOR, vale decir que los email son notificaciones para el control interno del OPERADOR, en la que se adjunta un nuevo itinerario de los vuelos a ser ejecutados, los mismos que figuran como vuelos reprogramados y no cancelados. En ese sentido, la prueba en cuestión no demuestra ni señala el motivo por el cual se cancelaron o reprogramaron vuelos, por causas no atribuibles al OPERADOR. En ese sentido, la documentación en cuestión no constituye prueba de descargo como eximente de responsabilidad para el OPERADOR, asimismo, no constituyen prueba de que sirvieron en algunos casos (vuelos cancelados) para poner en conocimiento directo de los pasajeros o agencias de viajes la cancelación de vuelos.

Que en mérito a lo señalado, corresponde a la ATT realizar el análisis y la valoración de las pruebas presentadas por el OPERADOR, a través de la Dirección Técnica Sectorial de Transportes de la ATT que emitió el INFORME DE EVALUACIÓN cursante a Fs. 203 a 373 del expediente, en el cual se estableció lo siguiente:

1. Factor de Cancelación – FDC:

Se verificó la existencia de 1478 vuelos que fueron cancelados por el OPERADOR de manera injustificada, durante el trimestre comprendido entre los meses de mayo, junio y julio de 2015, determinando la existencia de un presunto incumplimiento en el parámetro establecido para este Factor, dichos vuelos se dividen de la siguiente manera:

Mes / Trimestre	Vuelos Observados
	Cancelados
Mayo / 15	488
Junio / 15	489
Julio / 15	501
TOTAL	1.478



Realizada la valoración de la prueba presentada por el OPERADOR, respecto a los mil cuatrocientos setenta y ocho (1478) vuelos cancelados, se determinó que veinticuatro (24) vuelos cuentan con prueba de descargo válida, y para los mil cuatrocientos cincuenta y cuatro (1454) vuelos restantes, los descargos presentados en algunos casos no fueron considerados válidos o no se presentaron descargos, de acuerdo al siguiente detalle:

- En mil cuatrocientos cuarenta y seis (1446) vuelos cancelados, el OPERADOR adjuntó email y/o correos electrónicos en relación a la modificación de sus vuelos. La valoración técnica respecto a esta prueba, como ya se mencionó anteriormente, la misma no demuestra ni señala el motivo por el cual se cancelaron o reprogramaron vuelos, por causas no atribuibles al OPERADOR, por tal motivo no fueron considerada validas (SIC) como descargo eximente de responsabilidad del OPERADOR, como establece el REGLAMENTO APROBADO POR LA RA 419/08.

Es importante hacer notar que dentro de los mil cuatrocientos cuarenta y seis (1446) vuelos cancelados, además de los correos electrónicos en cuestión, adjuntó Reportes Técnicos de Mantenimiento (ATL), los cuales fueron evaluados considerando el número de vuelo afectado, la fecha del reporte técnico, la aeronave afectada (constatando si afectó al vuelo en cuestión), la estación y fecha de liberación de la aeronave para que vuelva al servicio, determinando que las aeronaves del OPERADOR que entraron en mantenimiento no son las que se referían los correos electrónicos.

- En ocho (8) vuelos cancelados, el OPERADOR no adjuntó prueba alguna que lo exima de responsabilidad por la cancelación, por lo que, dichos vuelos no fueron excluidos de la evaluación final.
- En cinco (5) vuelos cancelados, el OPERADOR adjuntó Reportes METAR. Al respecto, el artículo octavo del la (SIC) RAR 419/08 indica: "La empresa de transporte aerocomercial regular de pasajeros no será responsable de demora y/o, cancelacion (SIC) de vuelo ocasionada por causas climatológicas. Para descargar estas salidas impuntuales o cancelaciones, la empresa debe presetar (SIC) (...) una copia de reporte METAR proporcionado por AASANA, para cada salida demorada o cancelada", en ese contexto normativo, y como ya se estableció en la metodología de evaluación (SIC), se verificó que las condiciones climáticas para realizar las operaciones de los vuelos cancelados no se encontraban óptimas para realizar operaciones, por tanto, estos reportes son válidos como eximentes de responsabilidad para el OPERADOR, de conformidad a lo establecido a la normativa citada.
- En tres (3) vuelos cancelados, el OPERADOR adjuntó y justificó la demora de dichos vuelos con Reportes Técnicos de Mantenimiento, que fueron valorados en el marco de lo que señala el artículo octavo (pruebas de descargo) del REGLAMENTO APROBADO POR LA RA 419/08. En ese sentido, el personal técnico de la Dirección Técnica sectorial de Transporte revisó y evaluó dicha prueba considerando el número de vuelo afectado, la fecha del reporte técnico, la aeronave afectada (constatando si afectó al vuelo en cuestión), la estación y fecha de liberación de la aeronave en mantenimiento para que vuelva al servicio, evidenciando que la cancelación de los vuelos en cuestión, fue ocasionada por razones de fuerza mayor, por lo que la prueba se constituye en válida para eximir de responsabilidad al OPERADOR.



- En dieciséis (16) vuelos cancelados, el OPERADOR adjuntó Nota de Prensa del periódico "El Diario" de fecha 03 de mayo de 2015 que se consideró como prueba válida de eximente de responsabilidad, toda vez que en la misma se puede evidenciar que los vuelos programados para el 03 de mayo de 2015 no se efectuaron, debido a las elecciones en las ciudades de Tarija y Beni

2.- Factor de Puntualidad- FDP:

La Dirección Técnica Sectorial de Transporte concluida la evaluación (SIC) del FDP, estableció la existencia de doscientos sesenta y dos (262) vuelos demorados por el OPERADOR de manera injustificada, durante el trimestre comprendido entre los meses de mayo, junio y julio de 2015, determinando la existencia de un presunto incumplimiento en el parametro (SIC) establecido para este Factor, dichos vuelos se dividen de la siguiente manera:

Mes / Trimestre	Vuelos Observados
	Demorados
Mayo / 15	78
Junio / 15	51
Julio / 15	133
TOTAL	262

Realizada la valoración de la prueba presentada por el OPERADOR, respecto a los doscientos sesenta y dos (262) vuelos demorados, se determinó que ciento treinta y cuatro (134) vuelos cuentan con prueba de descargo válida, y para ciento veintiocho (128) vuelos restantes los descargos presentados en algunos casos no fueron considerados válidos o no se presentaron descargos, de acuerdo al siguiente detalle:

- En seis (6) vuelos demorados el OPERADOR adjuntó Reportes METAR. Al respecto, el artículo octavo del la (SIC) RAR 419/08 indica: "La empresa de transporte aerocomercial regular de pasajeros no será responsable de demora y/o cancelacion (SIC) de vuelo ocasionada por causas climatológicas. Para descargar estas salidas impuntuales o cancelaciones, la empresa debe presetar (SIC) (...) una copia de reporte METAR proporcionado por AASANA, para cada salida demorada o cancelada", en ese contexto normativo, dichos reportes fueron evaluados técnicamente, concluyendo que por las condiciones climáticas en algunos casos las aeronaves podían realizar sus operaciones aéreas y en otros casos se pudo evidenciar que la aeronave que cubriría la ruta no contaba con un vuelo inicial desde la ciudad en la que debía efectuarse el vuelo, es por esta razón que el descargo no constituye un prueba que exima de responsabilidad al OPERADOR.
- En setenta y uno (71) vuelos demorados, el OPERADOR adjuntó e-mails y/o correos electrónicos en relación a la modificación de sus vuelos. La valoración técnica respecto a esta prueba, como ya se mencionó anteriormente, la misma no demuestra ni señala el motivo por el cual se cancelaron o reprogramaron vuelos, por causas no atribuibles al OPERADOR, por tal motivo no fueron considerada validas (SIC) como descargo eximente de responsabilidad del OPERADOR, como establece el REGLAMENTO APROBADO POR LA RA 419/08.



- En veintiséis (26) vuelos demorados, el OPERADOR adjuntó Hojas de Guardia del Centro de Control Operacional (**CCO**), la Dirección Técnica Sectorial de Transporte señaló que este tipo de prueba detalla las horas exactas de despegue y aterrizaje de un determinado vuelo, la ruta, la carga, equipaje y pasajeros transportados y las observaciones de alguna posible demora, básicamente es un hoja que refleja la operación que realizó una determinada aeronave. Sin embargo, al ser esta una prueba elaborada por el Operador Aéreo, la misma debe estar acompañada con la respectiva documentación mediante la cual demuestre que las demoras incurridas se debieron a causas no atribuibles al OPERADOR. En ese contexto, al no contar con documentación adicional, la documentación en cuestión no se constituye como prueba de descargo que exima de responsabilidad al OPERADOR.
- En ocho (8) vuelos demorados el OPERADOR adjuntó Reportes Técnicos de Mantenimiento (**ATL**), los cuales fueron evaluados por el personal técnico de la Dirección Técnica Sectorial de Transporte, considerando el número de vuelo afectado, la fecha del reporte técnico; la aeronave afectada (constatando si afectó al vuelo en cuestión), la estación y fecha de liberación de la aeronave para que vuelva al servicio, estableciendo que la prueba en cuestión no es considerada válida como eximente de responsabilidad para el OPERADOR, toda vez que los reportes no correspondían a los vuelos observados.
- En dieciséis (16) vuelos demorados, el OPERADOR argumentó que la impuntualidad se ocasionó debido al descanso con el que cuenta la Tripulación de las aeronaves de conformidad al Reglamento Aéreo Boliviano RAB-91, sin embargo, el OPERADOR no remitió documentación mediante la cual se pueda corroborar que el citado descanso se efectuó conforme a lo establecido en la normativa señalada. En ese sentido, el argumento señalado no constituye prueba de descargo que exima de responsabilidad al OPERADOR.
- En un (1) vuelo demorado, el OPERADOR no adjuntó prueba alguna que lo exima de responsabilidad, por lo dicho vuelo no fue excluido de la evaluación final.
- En ochenta y nueve (89) vuelos demorados, el OPERADOR adjuntó Reportes METAR. Al respecto, el artículo octavo del la (SIC) RAR 419/08 indica: "La empresa de transporte aerocomercial regular de pasajeros no será responsable de demora y/o cancelación (SIC) de vuelo ocasionada por causas climatológicas. Para descargar estas salidas impuntuales o cancelaciones, la empresa debe presetnar (SIC) (...) una copia de reporte METAR proporcionado por AASANA, para cada salida demorada o cancelada", en ese contexto, dichos reportes fueron evaluados por el personal técnico de la Dirección Técnica (SIC) Sectorial de Transporte, concluyendo que las condiciones climáticas para realizar las operaciones se encontraban no óptimas para realizar operaciones, por tanto, estos reportes constituyen prueba de descargo como eximente de responsabilidad, de conformidad a lo establecido a la normativa citada.
- En cuarenta y cinco (45) vuelos demorados, el OPERADOR adjuntó y justificó la demora de dichos vuelos con Reportes Técnicos de Mantenimiento. El personal técnico de la Dirección Técnica sectorial de Transporte revisó y evaluó dicha prueba considerando el número de vuelo afectado, la fecha del reporte técnico, la aeronave afectada (constatando si afectó al vuelo



en cuestión), la estación y fecha de liberación de la aeronave en mantenimiento para que vuelva al servicio, evidenciando que el retraso de los vuelos en cuestión se ocasionó por razones de fuerza mayor, por lo que la prueba de descargo constituye un eximente de responsabilidad al OPERADOR.

Que en mérito a la valoración (SIC) de la prueba presentada por el OPERADOR, la Dirección Técnica Sectoral (SIC) de Transporte señaló que los vuelos cancelados y demorados fiscalizados que cuentan con descargos que constituyen pruebas que eximen de responsabilidad fueron excluidos del análisis (SIC) final sobre el FDC y el FDP; en consecuencia, mediante INFORME DE EVALUACIÓN, se determinaron los siguientes datos finales:

Cuadro 1: Vuelos observados con descargos válidos y no válidos

Mes / Trimestre	Vuelos Observados		Descargos Válidos		Descargos No Válidos	
	Demorados	Cancelados	Demorados	Cancelados	Demorados	Cancelados
Mayo	78	488	38	19	40	469
Junio	51	489	24	0	27	489
Julio	133	501	72	5	61	496
Mayo a Julio	262	1478	134	24	128	1454
Total Trimestre	1740		158		1582	

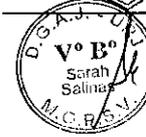
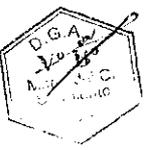
Que de la valoración final de las pruebas para el FDP y FDC del OPERADOR, realizada por el personal técnico y plasmado en el INFORME DE EVALUACIÓN, se obtuvo para el FDP un resultado de 0,90, cumpliendo el parametro (SIC) establecido, ya que el resultado se encuentra por encima del mínimo permitido y para el FDC un resultado de 0,49, encontrándose (SIC) por encima del máximo permitido en la norma, incumpliendo el parametro aeronautico (SIC) previsto en la RA 384/2010.

Cuadro 2: Cálculo del FDC y FDP excluyendo los descargos válidos

Mes/ Trimestre	Salidas Programadas (SPR)	Salidas Canceladas (SC)	Salidas Efectivas			Estándares	
			Salidas demoradas (SD)	Salidas puntuales (SP)	Salidas realizadas (SR)	FDP	FDC
			Mayo	1005	469	40	437
Junio	961	489	27	417	444	0,94	0,51
Julio	991	496	61	345	406	0,85	0,50
Trimestre	2957	1454	128	1199	1327	0,90	0,49
Límites de acuerdo a la RA-384/2010						0,85	0,02
Estado						Cumple	No cumple

Que en atención al resultado obtenido para el Factor de Puntualidad, se establece que el OPERADOR desvirtuó los cargos impuestos en el AUTO DE CARGOS del periodo comprendido en los meses de mayo - julio de la gestión 2015.

Que por otra parte, se comprobó la comisión de la infracción "incumplimiento de las resoluciones administrativas dictadas por el Superintendente (ahora Director Ejecutivo)", prevista y sancionada por el artículo 37 del DS 24718, respecto al incumplimiento del parámetro del Factor de Cancelación - FDC previsto en la RAR 384/2010. Por lo que el INFORME DE EVALUACIÓN concluyó que habiéndose revisado el Sistema de Registro de Resoluciones (SIREG) emitidas en contra del OPERADOR por "incumplimiento de las resoluciones administrativas dictadas por el Superintendente" (ahora Director Ejecutivo de la ATT), se verificó que el OPERADOR cuenta con un precedente sancionatorio firme en sede



administrativa emitido por la comisión de dicha infracción (Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 26/2017 de 28 de abril de 2017), por lo que, corresponde imponer una sanción pecuniaria de Bs62.500.- (Sesenta y Dos Mil Quinientos 00/100 Bolivianos), de conformidad a lo establecido en los artículos 37 y 39 del DS 24718."

Que, en fecha 26 de abril de 2019, ECOJET S.A. interpuso recurso de revocatoria contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA S-TR 35/2019, con base en los siguientes argumentos:

"II. ARGUMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO SOBRE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA

2.1 En principio, debemos observar el hecho de que se nos trata de aplicar una sanción a todas luces injusta, exorbitante y sin el respaldo legal necesario puesto que se menciona el cumplimiento del Factor de Puntualidad (FDP) y el incumplimiento del Factor de Cancelación (FDC) durante el Trimestre comprendido entre los meses de Mayo, Junio y Julio de 2015, es decir, el último trimestre durante un periodo en que nuestras operaciones estaban irregularmente restringidas precisamente por una disposición de la propia Autoridad Regulatoria que a partir de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TR 0185/2013 de fecha 25 de Octubre de 2013, mediante la cual nos otorga la autorización para efectuar Operaciones Comerciales de Transporte Aéreo Interno de Pasajeros, Carga y Correo, usurpando funciones que le corresponden por ley a la Dirección General de Aeronáutica Civil, que ya nos había otorgado un Permiso de Operaciones sin limitación alguna, nos obliga a operar únicamente en las rutas primarias y secundarias del territorio nacional, sin poder acceder a las rutas troncales, ni siquiera para efectuar servicios de mantenimiento mandatorio por los fabricantes de nuestras aeronaves que deben realizarse indefectiblemente cada número de horas voladas o de ciclos cumplidos. Estas condiciones absolutamente anormales y nunca antes producidas en el país y probablemente en ninguna parte del mundo, nos obligaron durante más de dos años a operar en las rutas indicadas, debiendo efectuar largas operaciones circulares para llegar a la mayoría de nuestros destinos, pues no se nos permitía trasladarnos directamente hacia un Aeropuerto de la ruta troncal, vale decir de La Paz, Cochabamba y Santa Cruz, ni tampoco volar entre estos Aeropuertos, lo que en los hechos significaba que para volar desde Cochabamba, donde se encuentra nuestra base de operaciones, a La Paz o a Santa Cruz, debíamos hacerlo a través de un Aeropuerto Primario o Secundario, vale decir, a través de Sucre, Tarija, Trinidad u otro similar para recién dirigirnos al destino programado.

2.2 En esas condiciones, las operaciones que realizábamos con un sacrificio enorme para la empresa y solo para cumplir los itinerarios aprobados y permanecer en el mercado, puesto que se había realizado una cuantiosa inversión para traer aeronaves en compra, instalar oficinas adecuadas en Cochabamba y otras partes del país, haber instalado un servicio de mantenimiento propio en nuestra base de operaciones y disponer también de técnicos especializados para el mantenimiento de línea en los Aeropuertos en los que operábamos, además de toda la contratación del personal técnico y profesional que requiere una Línea Aérea para operar seriamente en el país, nos ocasionó una gran pérdida económica que en algún momento tendrán que resarcirnos quienes nos obligaron a operar con semejantes limitaciones y además determinó que las cuatro aeronaves que trajimos con motores prácticamente nuevos para prestar un servicio

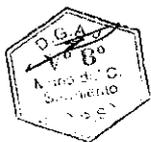


eficiente, confortable y moderno a nuestros usuarios, fueran en los hechos agotadas en sus horas de vuelo útiles, teniendo que realizar servicios altamente costosos de mantenimiento mayor que no estaban considerados ni presupuestados, en caso de que la operación se hubiera realizado en condiciones normales.

- 2.3** Toda esta anormal situación en que nos obligaron a operar, recién se regularizó luego de haber obtenido dos fallos favorables emitidos por el propio Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda que observó críticamente la actuación anormal de la ATT, pidiendo que corrigiera su accionar, en mérito a lo cual, entre otros elementos importantes que se aportaron en la interposición de un Recurso de Amparo Constitucional, logramos obtener una Resolución Constitucional emitida por la Corte Superior del Distrito de la ciudad de La Paz y una Sentencia Constitucional confirmatoria emitida por el Tribunal Constitucional en la ciudad de Sucre, ambos fallos que fueron inicialmente desoídos pero que finalmente tuvieron que ser acatados ante el riesgo de que quienes los incumplían sean procesados como reos de atentado contra las garantías constitucionales, por parte de la Corte Superior del Distrito de La Paz.
- 2.4** Entonces, como ya ocurrió en anteriores oportunidades y lo observamos de la misma forma que lo hacemos ahora, consideramos que bajo esas circunstancias resulta no solamente insólito, sino inclusive anti ético que la propia entidad que nos impuso esas difíciles y anormales condiciones de operación que cumplíamos con grandes dificultades, como lo mencionamos anteriormente, ahora pretenda fiscalizar esas operaciones, como si se hubiera tratado de un servicio de transporte aéreo de pasajeros, carga y correo que se habría realizado en condiciones de absoluta normalidad, porque indudablemente la forma en que debimos operar determinó en muchos casos que se suspendieran vuelos, se demoraran o se incumplieran los horarios e itinerarios pre establecidos, no por voluntad o por accionar negligente de nuestra empresa, sino por las condiciones impuestas.
- 2.5** Ahora bien, lo que encontramos en la Autoridad Reguladora y también lo mencionamos en algunos anteriores memoriales, es un acoso permanente y persistente y una persecución sañuda hacia nuestra empresa pretendiendo encontrar defectos y observaciones en nuestras operaciones en un periodo que por la características antes mencionadas, nunca debió ser fiscalizado como ahora se lo hace, intentando imponer sanciones desmesuradas que ni siquiera tienen el respaldo legal adecuado, pues una vez más, se pretende aplicar la previsión legal vaga, genérica e imprecisa contenida en el Artículo 37 del Decreto Supremo 24718 de fecha 22 de Julio de 1997, que establece una sanción que no se aplica a la situación que nos ocupa, porque contraría abiertamente las disposiciones contenidas en los Artículos 71º, 72º y 73º de la Ley 2341, de fecha 23 de Abril de 2002, Ley de Procedimiento Administrativo que literalmente dicen:

"ARTÍCULO 71º (Principios Sancionadores).- Las Sanciones administrativas que las autoridades competentes deban imponer a las personas, estarán inspiradas en los principios de legalidad, tipicidad, presunción de inocencia, proporcionalidad, procedimiento punitivo y retroactividad."

"ARTÍCULO 72º (Principio de Legalidad).- LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS SOLAMENTE PODRÁN SER IMPUESTAS CUANDO ÉSTAS HAYAN SIDO PREVISTAS POR NORMA EXPRESA conforme al procedimiento establecido en la presente Ley y disposiciones reglamentarias aplicables."



"ARTÍCULO 73° (Principio de Tipicidad).-

- I. SON INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS LAS ACCIONES U OMISIONES EXPRESAMENTE DEFINIDAS EN LAS LEYES Y DISPOSICIONES REGLAMENTARIAS.
- II. SÓLO PODRÁN IMPONERSE AQUELLAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS EXPRESAMENTE ESTABLECIDAS EN LAS LEYES Y DISPOSICIONES REGLAMENTARIAS."

- 2.6 Pero lo que es peor aún es que la previsión legal del Artículo 37, antes mencionado ha sido implícitamente DEROGADA por la Disposición Legal Primera de la misma ley 2341 que literalmente dice: **"Se derogan todas las disposiciones de igual o inferior jerarquía contrarias a la presente ley."** Habiéndose también pronunciado sobre este mismo aspecto en casos anteriores el Ministerio Cabeza del Sector, reflexionando a la Autoridad Reguladora acerca de este tipo de derogaciones **indirectas** que han sido estudiadas por la doctrina y que tienen validez para ser observadas.
- 2.7 Entonces, al haber sido derogada la disposición principal contenida en el Artículo 37 antes citado, tampoco se puede aplicar la previsión legal del Artículo 39 del mismo Decreto Supremo 24718 para incrementar la multa impuesta en un 25%.

En el presente caso, no se observan estos principios establecidos en la Ley Marco del Procedimiento Administrativo, forzando la figura jurídica supuestamente infringida, en absoluto desmedro del operador desmesurada e injustamente sancionado.

- 2.8 Dicha disposición legal contraría también a la propia Ley General del Transporte, donde tenemos la previsión legal del Artículo 39, Parágrafo VIII, que textualmente dice: "Las infracciones serán sancionadas en aplicación a los principios de graduación y proporcionalidad con:
- a) Apercibimiento.
 - b) Multa pecuniaria.

Esta última disposición guarda estrecha concordancia con la previsión legal contenida en el Art. 28 del Decreto Supremo 24718, de fecha 22 de Junio de 1997, referido a las Normas para la Regulación de los Servicios Aeronáuticos y Aeroportuarios que literalmente dice: "...las infracciones cometidas por los titulares serán sancionadas con apercibimiento, apercibimiento con publicación y multas pecuniarias.", empero la Autoridad Reguladora ha decidido ignorarlas y aplicar directamente la sanción más drástica, que como vimos está actualmente derogada.

- 2.9 En el presente caso se ha intentado por todos los medios posibles y haciendo grandes esfuerzos para satisfacer los requerimientos de la Autoridad Reguladora, probar que la empresa no incumplió en sus operaciones en los porcentajes que establece la ATT, aportando toda la documentación que fue posible obtener en ese tiempo para hacerlo, porque hasta desde un punto de vista lógico, no es razonable tener un 50% de **cancelaciones**, frente a un 43% de lo que nosotros denominamos **vuelos añadidos**, que fue la forma en que nosotros, en lo práctico, intentamos completar vuestras operaciones de itinerario, con el objeto principal de cumplir con nuestros clientes. Sin embargo, estos vuelos son los que observa la ATT y no admite prueba en contrario, juzgando la pertinencia de la prueba presentada desde su punto de vista particular y unilateral, pero sin objetividad ni ecuanimidad, pues descarta todo aquello que humana y materialmente



hemos podido presentar de lo que tuvimos en un período, en que debimos operar muy dificultosamente, para cumplir con nuestros usuarios en condiciones totalmente adversas, precisamente para no fallar a nuestros clientes a quienes en muchos casos nos vimos obligados a someterlos a retrasos de vuelos o modificaciones intempestivas de itinerarios, pero siempre con el objetivo de cumplirles y ellos reconocieron siempre ese esfuerzo de nuestra parte, lo que nos permitió sobrevivir a las difíciles, inusuales e ilegales condiciones en las que nos obligaron a operar por tanto tiempo las propias Autoridades Aeronáuticas al no permitirnos ingresar a los puntos de la red troncal ni siquiera para efectuar los servicios mandatorios de mantenimiento a nuestras aeronaves que estaban siendo forzadas a operar, más allá de sus normales capacidades

Entonces, tampoco encontramos que la Autoridad Reguladora esté observando los principios de la buena fe ni de la verdad material, oposición a la verdad formal, en la admisión y valoración de todas las pruebas que aportamos.

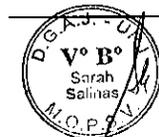
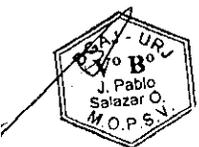
2.10 Otro aspecto que nos parece observable es la forma en la que la ATT aplica la ley y las normas que regulan la actividad, a su libre antojo y albedrío, al parecer, solo con el objetivo de aplicar multas indiscriminadamente convirtiéndose en una nueva entidad recaudatoria a ultranza, en este país que inclusive a nivel internacional ha sido declarado como un infierno impositivo y de poco atractivo para los inversionistas nacionales y extranjeros pues, por ejemplo en el presente caso, nos formuló cargos por el supuesto incumplimiento del Factor de Puntualidad FDP y Factor de Cancelación FDC; sin embargo, pese a declarar que el primero de los factores no fue incumplido y supuestamente el segundo sí, igualmente nos aplica la sanción total en el mismo monto que lo habría hecho si hubiéramos incumplido ambos; es decir, que no existe congruencia, gradualidad, proporcionalidad ni racionalidad en la imposición de sus abultadas multas.

2.11 Por lo expuesto, consideramos que actuando con un mínimo de honradez y ecuanimidad; la Autoridad Reguladora, no debería fiscalizar en todo el periodo en que nos impuso las condiciones que mencionamos anteriormente para operar en la forma irregular y restringida en que lo hicimos, como si se tratara de operaciones que se realizaron en condiciones de absoluta normalidad, estableciendo algún tipo de exención de estas fiscalizaciones durante todo ese tiempo, porque el hacerlo como lo ha venido haciendo no solamente significa un trato injusto, parcializado y discriminatorio sino además totalmente incorrecto.

III. CONCLUSIÓN Y PETITORIO.

Concluimos por tanto en que la determinación asumida por la Autoridad Reguladora, resulta antijurídica, anti técnica, atentatoria y absolutamente injusta contra los intereses de nuestra empresa, pues estas revisiones de oficio o fiscalizaciones, deberían hacerse dentro de un periodo de adecuada razonabilidad y cuando una empresa ha operado en condiciones de absoluta normalidad, no como ha ocurrido en este caso, en que nuestra empresa ha sido obligada a operar en condiciones totalmente irregulares y restringidas, como nunca antes había ocurrido en la actividad del transporte aéreo comercial en nuestro país y seguramente no existen en ninguna parte del mundo.

Por otra parte, la previsión legal del Artículo 37 del Decreto Supremo 24718, utilizada para imponemos la desmesurada sanción que observamos e



impugnamos mediante el presente Recurso, contraría varias otras normas relativas a la imposición gradual de sanciones y vulnera los principios de legalidad, tipicidad y proporcionalidad previstos en la Ley 2341 que además la deroga en su Disposición Final Primera.

En tal sentido, al amparo del Artículo 64º de la Ley 2341, de fecha 23 de Abril de 2002, Ley de Procedimiento Administrativo, y Artículo 89 del Reglamento de Procedimiento Administrativo para el Sistema de Regulación Sectorial, aprobado mediante Decreto Supremo No. 27172, nos permitimos interponer el presente **RECURSO DE REVOCATORIA**, pidiendo que en tal sentido, luego de un correcto análisis jurídico y del procedimiento administrativo que corresponde, se proceda a revocar la determinación contenida en la Resolución Administrativa Regulatoria (debería ser Sancionatoria) ATT-DJ-RA S-TR LP 35/2019 de fecha 09 de Abril de 2019, mediante la cual se declara IMPROBADOS los cargos formulados contra nuestra empresa por el presunto incumplimiento del Factor de Puntualidad (FDP) y PROBADOS los cargos formulados por el presunto incumplimiento del Factor de Cancelación (FDC), durante el trimestre comprendido entre los meses de Mayo, Junio y Julio 2015 y se nos impone la exorbitante multa de Bs. 62.500.- (Sesenta y Dos Mil Quinientos 00/100 Bolivianos), que en los hechos significa más que el costo total de una operación en un tramo largo a nivel interno, con aeronave llena."

(...)

Que, a través del Auto ATT-DJ-A TR LP 140/2019 de 10 de junio de 2019, se dispuso la apertura de término probatorio de diez (10) días hábiles, dentro del recurso de revocatoria interpuesto contra la Resolución Administrativa "Regulatoria" ATT-DJ-RA S-TR LP 35/2019 de 09 de abril de 2019 (nomem iuris de la resolución que fue alterado por la ATT), plazo dentro del cual el operador presentó el memorial de 27 de junio de 2019 con el reporte de vuelos cancelados en los meses de mayo, junio y julio de 2015 en formato impreso y digital y alegó que las condiciones en las que habría sido obligado a operar, encuadra en la previsión del Artículo 8º de la Resolución Administrativa R.A. SC-STR-DS-RA-0419/2018 que aprueba el Reglamento de Control de Cumplimiento de Itinerarios del Servicio de Transporte Aéreo de Pasajeros de fecha 31 de diciembre de 2008.

Que, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes – ATT, emitió la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 64/2019 de 25 de julio de 2019, disponiendo lo siguiente:

"ÚNICO.- RECHAZAR el recurso de revocatoria presentado por Linder Delgadillo Medina en Representación legal de la LÍNEA AÉREA ECOJET S.A. en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 35/2019 de 09 de abril de 2019 y en consecuencia **CONFIRMAR** totalmente el acto administrativo impugnado."

Que, a través del memorial presentado en fecha 16 de agosto de 2019, ECOJET S.A. interpuso recurso jerárquico contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 64/2019, solicitando se proceda a rechazar y revocar dicha resolución con base a los fundamentos expuestos en el indicado memorial.

Que, adjunto a la nota ATT-DJ-N LP 628/2019 presentada el 21 de agosto de 2019, el ente regulador remitió al Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda el indicado recurso, con los antecedentes procesales correspondientes a fs. 562.

Que, con Auto RJ/AR-062/2019 de 26 de agosto de 2019, se dispuso la radicatoria de la causa.



Que, mediante Auto RJ/AP-006/2019 de 16 de diciembre de 2019, notificado el 23 de diciembre de 2019, se dispuso la apertura de término de prueba de diez (10) días hábiles administrativos.

Que, con memorial presentado el 06 de enero de 2020, ECOJET S.A. ratificó la prueba presentada en los memoriales de 27 de junio y 16 de agosto de 2019.

CONSIDERANDO:

Que, para el análisis y resolución del recurso jerárquico motivo de autos, debe tenerse en cuenta, sin perjuicio de otra, la siguiente normativa general y especial:

1. El Artículo 115 de la Constitución Política del Estado, establece: "**I.** Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos. **II.** 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 Artículo 232 de la referida normativa suprema, dispone: "*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.*"

3. El Artículo 17 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, establece en el parágrafo II que el plazo máximo para dictar la resolución expresa será de seis (6) meses desde la iniciación del procedimiento y en el parágrafo IV determina: "*La autoridad o servidor público que en el plazo determinado para el efecto, no dictare resolución expresa que resuelva los procedimientos regulados por la presente Ley, podrá ser objeto de la aplicación del régimen de responsabilidad por la función pública, conforme a lo previsto en la Ley N° 1178 de Administración y Control Gubernamentales y disposiciones reglamentarias.*"

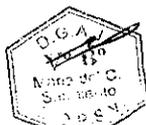
4. El Artículo 28 de la referida Ley N° 2341, señala que los elementos esenciales del acto administrativo son: competencia, causa, objeto, procedimiento, fundamento y finalidad.

5. El Artículo 49 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el Sistema de Regulación Sectorial – SIRESE, aprobado con Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003, determina: "*Se aplicarán de manera supletoria las normas del Procedimiento Administrativo General establecido en la Ley de Procedimiento Administrativo en todo lo no previsto por la normativa especial señalada en el Artículo precedente.*"

6. La normativa para la regulación de los Servicios Aeronáuticos y Servicios Aeroportuarios previstas en el Decreto Supremo N° 24718 de 22 de julio de 1997, establece en su Artículo 37 el rango de gradación de la multa aplicable al incumplimiento de las resoluciones dictadas por el Director Ejecutivo General, el que oscila entre Bs50.000 a Bs500.000 y en el Artículo 39, el incremento del 25% a la sanción aplicable por cada reiteración hasta alcanzar el doble del monto correspondiente a la infracción.

7. El Reglamento de Control de Cumplimiento de Itinerarios, aprobado mediante Resolución Administrativa R.A. SC-STR-DS-RA-0419/2008 de 31 de diciembre de 2008 que establece los criterios para que la ATT controle el cumplimiento de itinerarios de las empresas de transporte aerocomercial regular de pasajeros en Bolivia, en lo que refiere a puntualidad y cancelación de vuelos.

8. La Resolución Administrativa R.A. SC-STR-DS-RA-0059/2009 de 03 de marzo de 2009, que modificó parcialmente el Reglamento de Control de Cumplimiento de



Itinerarios.

9. La Resolución Administrativa Regulatoria TR No. 0384/2010 de 09 de agosto de 2010, que aprobó los límites de tolerancia para la evaluación de los estándares aeronáuticos correspondientes al Factor de Puntualidad (FDP) y Factor de Cancelación (FDC).

10. El párrafo I del Artículo 91 del referido Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el Sistema de Regulación Sectorial, establece que las resoluciones en instancia jerárquica serán resueltas en noventa días administrativos, prorrogables por otros sesenta días en caso de haberse dispuesto la apertura de término probatorio

CONSIDERANDO:

Que, con relación a los argumentos de impugnación expuestos en el recurso jerárquico de fecha 16 de agosto de 2019, interpuesto por ECOJET S.A. contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 64/2019, se tiene el siguiente análisis:

"II. ARGUMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO SOBRE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA

(...)

2.8 En ese sentido pasamos a desmenuzar el contenido de la Resolución que impugnamos a partir del Considerando 4, referido al Análisis y conclusiones del Recurso de Revocatoria, en el Punto 1, En el cual la ATT en términos generales, hace un análisis ligero de la prueba aportada que no quiso considerar; sin embargo, incurre en varias inconsistencias y contradicciones en la valoración de la carga probatoria como la que observamos en la página número 4 donde literalmente refieren "se constató que no existe prueba documental alguna que logre respaldar la justificación..." es decir **no se consideraron las Notas de Planificación** con las cuales se respalda los cambios y modificaciones que nos vimos obligados a realizar por las anormales condiciones de operación impuestas por la propia Autoridad, estas causas a las que hacemos referencia pueden ser mantenimiento imprevisto o programado, bajo tráfico, demanda inusual, es decir, modificaciones que se dan en funciones de las condiciones técnico operacionales donde siempre debe primar la seguridad de las operaciones aéreas.

2.9 Es así, que bajo esa ligera valoración de la carga probatoria presentada por la empresa, la ATT, volviendo a incurrir en una errada y forzada consideración de la prueba aportada, omite las notas de planificación presentadas, no considerándolas válidas, siendo que estas Notas son correos electrónicos que remiten los responsables del Departamento de Planificación y Control de Vuelos notificando a los funcionarios de las diferentes áreas de la empresa sobre la modificación de los vuelos inicialmente programados, para que las diferentes áreas mencionadas tomen las acciones correspondientes, como ser: asignación de turnos en Aeropuerto, asignación de Tripulación, comunicación a los diferentes prestadores de servicios en relación a los vuelos a ser operados, comunicación para la preparación del catering respectivo, oferta para las agencias de viajes y pasajeros de los vuelos modificados.

2.10 En el presente caso se ha intentado por todos los medios posibles y haciendo grandes esfuerzos para satisfacer los requerimientos de la Autoridad Reguladora, probar que la empresa no incumplió en sus operaciones en los porcentajes que establece la ATT, aportando toda la documentación que fue posible obtener de ese tiempo para hacerlo,



porque hasta desde un punto de vista lógico, no es razonable tener un 50% de **cancelaciones**, frente a un 43% de lo que nosotros denominamos **vuelos añadidos**, que fue la forma en que nosotros, en lo práctico, intentamos completar nuestras operaciones de itinerario, con el objeto principal de cumplir con nuestros clientes. Sin embargo, estos vuelos son los que observa la ATT y no admite prueba en contrario, juzgando la pertinencia de la prueba presentada desde su punto de vista particular y unilateral, pero sin objetividad ni ecuanimidad, pues descarta todo aquello que humana y materialmente hemos podido presentar de lo que tuvimos en un periodo en que debimos operar muy dificultosamente, para cumplir con nuestros usuarios en condiciones totalmente adversas, precisamente para no fallar a nuestros clientes a quienes en muchos casos nos vimos obligados a someterlos a retrasos de vuelos o modificaciones intempestivas de itinerarios, pero siempre con el objetivo de cumplirles y ellos reconocieron habitualmente ese esfuerzo de nuestra parte, lo que nos permitió sobrevivir a las difíciles, inusuales e ilegales condiciones en las que nos obligaron a operar por tanto tiempo las propias Autoridades Aeronáuticas al no permitirnos ingresar a los puntos de la red troncal ni siquiera para efectuar los servicios mandatorios de mantenimiento a nuestras aeronaves que estaban siendo forzadas a operar, más allá de sus normales capacidades.

Entonces, tampoco encontramos que la Autoridad Reguladora esté observando los principios de la buena fe ni de la verdad material, oposición a la verdad formal, en la admisión y valoración de todas las pruebas que aportamos."

Con relación a los argumentos de 2.8 a 2.10, en sentido que la ATT no habría considerado la Notas de Planificación como prueba respaldatoria que justificaría o exencionaría de responsabilidad a ECOJET S.A. por haber alcanzado para el FDC un total de 0.49, superior al máximo permitido en el estándar aeronáutico dispuesto en la Resolución Administrativa TR N° 0384/2010 de 9 de agosto de 2010, se tiene que en el punto 3 del Considerando 4° de la Resolución ATT-DJ-RA RE-TR LP 64/2019, la ATT manifiesta:

"(...) Respecto al inciso b), los vuelos cancelados no reportados en los que se respetó la ruta inicialmente establecida Origen - Destino, reprogramando la hora de salida, fueron considerados válidos, toda vez que los vuelos sí fueron realizados dando cumplimiento con el itinerario aprobado por la DGAC.

Respecto al argumento presentado el OPERADOR acerca de las pruebas de descargo que fueron remitidas para los vuelos cancelados observados, se tiene lo siguiente:

- Notas de planificación, detallando la reprogramación de sus velos para determinadas fechas, señalando el N° de vuelo, rutas y horarios.
- Hojas Máster de Planificación, las que detallan la reprogramación de vuelos para días específicos, N° de vuelo, rutas y horarios.
- Hojas de Guardia del Centro de Control Operacional (CCO), que detallan los vuelos que fueron realizados por el OPERADOR, las rutas, horario de salida, horario de llegada y las observaciones que tuvo cada vuelo.

Ahora bien, cabe recalcar que dichas pruebas son correos electrónicos remitidos como un control interno del OPERADOR, que sólo dan una referencia de la razón para la modificación del vuelo observado. Sin embargo, no se evidencia que la cancelación del vuelo se haya efectuado por causas no atribuibles al OPERADOR, ya que estas pruebas no han sido acompañadas de la documentación idónea de acuerdo a lo establecido en la RA 419/2008, modificada por la RA 59/2009, a saber, Reportes METAR proporcionados por



AASANA, Reportes de Mantenimiento extraídos de la Bitácora de la Aeronave u otros, a través de la cual se respalden las justificaciones planteadas por el OPERADOR.

En ese marco, el contenido de los correos electrónicos (considerados por el operador como Notas de Planificación, Hojas Máster de Planificación y Hojas de Guardia del CCO) no son considerados como prueba válida, ya que los vuelos detallados en esa documentación no fueron programados ni realizados conforme a un itinerario aprobado y, lo más importante, no existe documentación probatoria que permita evidenciar que se hubiese puesto en conocimiento del usuario la cancelación del vuelo con la anticipación debida para que sean considerados como eximente de responsabilidad, de acuerdo a lo establecido en el artículo octavo de la RA 419/2018, modificada por la RA 59/2009, que dispone que, sobre las notas de planificación, la empresa de transporte aerocomercial regular de pasajeros no será responsable de aquellas cancelaciones que se hagan conocer a los pasajeros con antelación de, al menos, veinticuatro horas respecto a la hora fijada en el pasaje o billete aéreo, en caso de vuelos internacionales, y doce horas, en caso de vuelos nacionales."

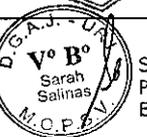
Por otra parte, sobre la misma argumentación, en el inciso iii del punto 6 del mismo considerando, el regulador fundamentó lo siguiente:

"El OPERADOR también alegó que la documentación remitida que consta de Hojas de Guardia del Centro de Control Operacional (CCO), Hojas Máster de Planificación y Notas de Planificación son pruebas de descargo, señalando que se encuentran como otra documentación que demuestra que las cancelaciones de los vuelos se debieron a circunstancias no atribuibles a éste. Para el análisis de tal argumento, se tomará un ejemplo del Reporte de Vuelos Cancelados adjunto al memorial presentado en el término probatorio del recurso de revocatoria, el cual detalla lo siguiente:

FECHA	No.	VUELO	RUTA PROG.	HORA ITI	SALIDA	MOTIVO	OBSERVACIONES TÉCNICAS ATT	DESCARGOS Y EXPLICACIONES A LAS OBSERVACIONES TÉCNICAS (PRUEBAS NO VÁLIDAS)
15/05/2015	2	584	SRA/SRZ	13:10	12:57	VLO NO ESTÁ CANCELADO EN REPORTE DE INFORMACIÓN TRIMESTRAL SE ENVIÓ CON HORAS DE SALIDA 00:00 POR ERROR. VLO FUE REALIZADO COMO ESTABA PROGRAMADO SIN DEMORA (RESPALDO MASTER 15 MAYO 2015)	La Nota Máster na es considerada válida como descargo, siendo que la misma no cuenta con documentación alguna a través de la cual se evidencia que el vuelo observado efectivamente realizó su viaje en el horario y ruta programado para ese día.	SE EXPLICA QUE EL VLO OBSERVADO NO FUE CANCELADO, SALIÓ DE ACUERDO A ITINERARIO VIGENTE (ITI VIG 05MAY15 AL 17MAY15) PARA LO CUAL SE ADJUNTA EL MASTER DE 15MAY 2015 DONDE DE VE EL VLO PROGRAMADO A HRS 13:10 EL VLO FUE REALIZADO A DICHA HORA DE ACUDO A LA HOJA DE GUARDIA ADJUNTA (001-HOJA DE GUARDIA MAYO2015 CP 2889 VER 15 MAY 2015

Respecto al vuelo observado se debe considerar que:

- El OPERADOR alega que el vuelo se efectuó de acuerdo a un supuesto itinerario vigente del 05 al 17 de mayo de 2015, dicho itinerario no fue considerado por esta Autoridad debido a que no cuenta con la aprobación de la DGAC, pues cabe reiterar que a momento de realizar la evaluación de los vuelos realizados, demorados y cancelados se consideró el itinerario aprobado por la DGAC con correlativo DGAC/ITI/-043/2015 vigente a partir del 20 de abril de 2015, en el cual el vuelo observado no se encontraba programado para ese día, por lo que se consideró al vuelo observado como



añadido.

- El OPERADOR a tiempo de presentar el detalle de sus vuelos realizados, demorados y cancelados, señaló que el vuelo observado contaba con un horario de salida para las "00:00"; ahora bien, a tiempo de presentar descargos ante la formulación de cargos, alegó que el horario remitido anteriormente era erróneo, señalando que la hora efectiva de salida programada para el vuelo observado habría sido para las 12:57, adjuntando como respaldo las Hojas de Guardia del Centro de Control Operacional (CCO) y Hojas Máster de Planificación, documentación que durante el proceso administrativo fue considerada como no válida, toda vez que dichas pruebas simplemente resultan ser correos electrónicos, teniendo como remitentes a los responsables del Departamento de "PLANIFICACIÓN Y CONTROL DE VUELOS" del OPERADOR, vale decir que los email son notificaciones para el control interno del OPERADOR, en la que se adjunta un nuevo itinerario de los vuelos a ser ejecutados, los mismos que figuran como vuelos reprogramados y no cancelados. En ese sentido, la prueba en cuestión no demuestra ni señala el motivo por el cual se cancelaron o reprogramaron vuelos, por causas no atribuibles al OPERADOR. En ese sentido, la documentación en cuestión no constituye prueba de descargo como eximente de responsabilidad para el OPERADOR, asimismo, no constituyen prueba de que sirvieron en algunos casos (vuelos cancelados) para poner en conocimiento directo de los pasajeros o agencias de viajes la cancelación de vuelos.

El OPERADOR alegó que el vuelo observado como cancelado se efectuó, para tal caso hizo mención a la prueba adjunta que respaldaría su argumento, a saber las Hojas de Guardia del Centro de Control Operacional (CCO) y Hojas Máster de Planificación, ahora bien, como se tiene dicho estas pruebas no son consideradas como válidas tal y como se determinó durante el proceso administrativo, toda vez que al ser documentos elaborados por el mismo OPERADOR, deben estar acompañados de documentación adicional mediante la cual se pueda corroborar que el vuelo se habría efectuado o se habría cancelado por circunstancias no atribuibles al OPERADOR.

Asimismo, dicho argumento expuesto por el OPERADOR se replicó para el detalle de los vuelos incluidos en el anexo adjunto al memorial por éste presentado en instancia de revocatoria, donde también señaló que no se habría enviado la Hoja Máster de Planificación sino más bien unas Notas de Planificación, lo cual no causa una variante en el análisis de la evaluación del FDC, toda vez que ambos documentos no fueron considerados válidos dentro del proceso administrativo por las razones anotadas tanto en la RAR 3512019 como en el presente punto considerativo de análisis. El RECURRENTE también alegó que sus aeronaves se encontraban en mantenimiento habiendo presentado como respaldo las Notas de Planificación, las mismas que fueron consideradas como no válidas, toda vez que a tal efecto el OPERADOR debe presentar el Reporte de Mantenimiento extraído del libro de reportes técnicos de la aeronave, siendo esa la única prueba válida para evidenciar el mantenimiento de una aeronave.

En ese sentido, bajo el análisis anteriormente desarrollado, se ratifica, conforme a lo concluido en el INFORME TÉCNICO 442/2019, que el OPERADOR no logró desvirtuar la cantidad de Un Mil Cuatrocientos Cincuenta y Cuatro (1.454) vuelos observados como cancelados, ya que para el trimestre evaluado alcanzó para el FDC un total de 0,49, valor que es superior al máximo permitido establecido de 0,02 del estándar aeronáutico dispuesto en la RA 384/2010, incumpliendo la RA 419/2008, modificada por la RA 59/2009."

Por lo anteriormente referido, se advierte que la ATT sí consideró las "Notas de Planificación" presentadas por el operador como descargos (que consisten en correos electrónicos internos), las cuales sin embargo no constituyen pruebas convincentes para determinar la exención de responsabilidad de la empresa



aerocomercial respecto a los vuelos cancelados entre los meses de mayo a julio de 2015.

Las razones para determinar la invalidez de la prueba presentada por ECOJET S.A. en el presente proceso administrativo, fue ampliamente sustentada por el ente regulador en la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 64/2019 conforme a lo expuesto en lo precedentemente transcrito, concluyendo que las mismas no son evidencias que la cancelación del vuelo se haya efectuado por causas no atribuibles al operador, debido a que no se acompañó la documentación idónea de acuerdo a lo establecido en el Reglamento de Control de Cumplimiento de Itinerarios aprobado mediante Resolución Administrativa R.A. SC-STR-DS-RA-0419/2008 de 31 de diciembre de 2008, modificado con la Resolución Administrativa R.A. SC-STR-DS-RA-0059/2009 de 3 de marzo de 2009, que en su Artículo 8º establece:

"(Pruebas de descargo): Condiciones atmosféricas adversas, conmociones sociales, actos de terrorismo o sabotaje, accidentes en aeropuerto que interfieran las operaciones aéreas, contingencias técnicas no atribuibles a mantenimiento preventivo deficiente y cualquier otro hecho que no pueda ser controlado directamente por la empresa de transporte aerocomercial regular de pasajeros y perjudique la normalidad de las operaciones se considerará de fuerza mayor y se excluirá del análisis del FDP y/o FDC.

Las pruebas de descargo deberán estar documentadas con informes oficiales de la Dirección General de Aeronáutica Civil (DGAC), Administración de Aeropuertos y Servicios Auxiliares de la Navegación Aérea (AASANA), informes del área de mantenimiento de las empresas involucradas, recortes de prensa u otros documentos relacionados a la eventualidad."

El regulador sostuvo también que las "Notas de Planificación" no son consideradas prueba válida, debido a que los vuelos a los que se refieren no fueron programados ni realizados conforme a un itinerario aprobado y principalmente, porque no constituyen constancia de comunicación a los pasajeros con la debida anticipación para que se la exima de responsabilidad, conforme al ya referido Reglamento de Control de Cumplimiento de Itinerarios, que en su Artículo 5º dispone:

"(Cancelación): La salida de un vuelo regular se considera cancelada cuando no se efectúa de acuerdo al itinerario de la empresa. La STR evaluará la cancelación de vuelos regulares, a través del Factor de Cancelación (FDC). El FDC se define como la relación de Salidas Canceladas (SC) y Salidas Programadas (SPR), es decir: $FDC = \frac{SC}{SPR}$

Para que una cancelación no sea considerada en el cálculo del FDC, los titulares aeronáuticos deberán hacerla conocer mediante comunicación pública (notas de planificación, prensa, etc.) directa a los pasajeros o a las agencias de viaje, con antelación de, al menos veinticuatro (24) horas respecto a la hora fijada en el billete aéreo, en caso de vuelos internacionales y doce (12) horas, en caso de vuelos nacionales."

En el sentido anterior, el operador no refirió ni acreditó prueba suficiente que reúna los elementos exigidos por la norma para eximirlo del cálculo del FDC, por tanto este argumento de impugnación carece de asidero para justificar la supuesta falta de consideración de la ATT a las pruebas aportadas por ECOJET S.A.

En otro aspecto de los argumentos de impugnación a la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 64/2019, el operador sostiene:



2.11 Debemos recalcar que similares NOTAS DE PLANIFICACIÓN fueron adjuntadas anteriormente, como pruebas de descargo para otros trimestres y las mismas fueron ACEPTADAS sin ninguna observación ya que, como se indicó, cada una de ellas es un documento en el que se precisa en qué momento fue oficializado el cambio del itinerario y por tanto constituye una prueba adecuada para que se observe la anticipación con la que fue realizado, momento a partir del cual las diferentes áreas de la empresa toman los recaudos necesarios, lo que demuestra además una inconsistencia e incoherencia en el actuar de la Autoridad Reguladora en situaciones bajo condiciones idénticas o similares. En ese sentido, existiendo precedentes jurídicos emitidos por la Autoridad Reguladora, en el que las NOTAS DE PLANIFICACIÓN fueron presentadas, aceptadas y validadas por la Autoridad en anteriores oportunidades, tal como se puede evidenciar en la Resolución ATT-DJ-RA-FIS TR LP 102/2017 que mencionamos como precedente administrativo válido, por lo que no entendemos la razón para que ahora en el presente caso dichas pruebas no se consideren como validas (SIC) y por el contrario estén siendo rechazadas, este contradictorio accionar contraviene el debido proceso al no brindar seguridad jurídica ya que un ente regulador no puede incurrir en este tipo de contradicciones.

2.12 Lamentablemente, bajo un criterio subjetivo o forzado, para la ATT un vuelo cancelado es un vuelo aprobado que no se llevó a cabo, sin embargo, en los hechos y para el usuario el vuelo no fue cancelado sino reprogramado, si bien el número de vuelo en que se lo atendió fue distinto al original, posiblemente con otra ruta y otro horario, pero se lo llevó a destino, es decir que nuestro compromiso fue honrado y lo más importante es que se está demostrando que los pasajeros fueron notificados de los cambios de horario y ruta, situación que fue siempre reconocida por nuestros clientes, quienes nos ratificaron su lealtad y compromiso utilizando permanentemente nuestros servicios y permitiéndonos sobrevivir pese a las enormes dificultades con las que estábamos obligados a operar.

2.13 De una simple lectura de la resolución revocatoria, podemos advertir con total certeza la vulneración al principio elemental de congruencia, ya que la misma sanciona bajo una interpretación subjetiva y valoración antojadiza de la carga probatoria presentada, resultando por ende un atentado a la garantía del debido proceso, estos elementos esenciales de todo acto administrativo, pretenden ser justificados con una valoración sesgada y direccionada e la carga probatoria aportada por la empresa."

Respecto a lo sostenido en el punto 2.11, en sentido que similares Notas de Planificación fueron adjuntadas anteriormente como pruebas de descargo siendo aceptadas si observaciones, en implícita alusión a la Resolución ATT-DJ-RA-FIS TR LP 102/2017, lo que denotaría una incoherencia en el actuar de la autoridad reguladora en condiciones similares, accionar que contravendría el debido proceso y al deber de brindar seguridad jurídica a los administrados, se procedió a revisar principalmente el Considerando 4º de la Resolución Administrativa ATT-DJ-RA-FIS TR LP 102/2017 de 18 de diciembre de 2017, referida a la evaluación de descargos presentados por ECOJET S.A. a los FDP y FDC de los meses de noviembre de 2014 a enero de 2015, donde se advierte que el ente regulador realizó una evaluación similar a la aplicada en la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 35/2019 de 09 de abril de 2019, donde los descargos fueron valorados bajo la misma óptica, logrando en esa oportunidad la convicción del regulador de que el FDP fue de 0.82 y el FDC 0.02, cumpliendo



con los límites de tolerancia. Nótese que en la aludida Resolución Administrativa ATT-DJ-RA-FIS TR LP 102/2017, el regulador asentó:

"Respecto a los 13 vuelos cancelados con descargos no válidos:

- De 3 de los descargos, no se evidenció que la cancelación hubiera sido puesta en conocimiento de los usuarios, conforme lo establece el artículo 2 de la RA 59/2009, que señala: ..."

Al igual que en la Resolución Administrativa ATT-DJ-RA-FIS TR LP 102/2017, en esta oportunidad también se determinó que los descargos probados presentados por el operador respecto al FDP, sí sustentaron la no incurrencia en excesos al límite normativo, sin embargo no pudo demostrarse la misma condición para el límite relacionado al FDC, siendo en este caso aplicable la sanción dispuesta.

Con relación a los argumentos esgrimidos por el operador en los puntos 2.12 y 2.13 del recurso jerárquico interpuesto el 16 de agosto de 2019, cabe referirse al Artículo 2º del Reglamento de Defensa de los Derechos del Usuario de los Servicios Aéreo y Aeroportuario, aprobado mediante Decreto Supremo N° 285 de 09 de septiembre de 2009, que define como vuelo cancelado a la no realización de un vuelo programado, en el que había reservada por lo menos una plaza y vuelo demorado, a la salida de un vuelo programado que se realiza con más de treinta (30) minutos de retraso de la hora señalada en el billete de pasaje. En este sentido, el concepto de vuelo cancelado concebido por la ATT es el correcto en razón de lo establecido en la normativa precitada, por tanto un vuelo con número distinto y/o con otra ruta a la programada, no es un vuelo reprogramado sino un vuelo **cancelado**, más allá de lo que considere la empresa de aeronavegación y/o sus usuarios.

Respecto a la supuesta vulneración al principio de congruencia en la que incurriría la ATT en la valoración de la prueba, que el operador califica de subjetiva y con valoración antojadiza, sesgada y direccionada, corresponde citar el siguiente precedente administrativo:

Sentencia Constitucional Plurinacional 1318/2013 de 12 de agosto de 2013

"La congruencia por su parte, responde a la estructura misma de una resolución, por cuanto expuestas las pretensiones de las partes traducidas en los puntos en los que centra una acción o recurso, la autoridad competente para resolver el mismo está impelida de contestar y absolver cada una de las alegaciones expuestas y además de ello, debe existir una armonía lógico-jurídica entre la fundamentación y valoración efectuadas por el juzgador y el decusum que asume.

En ese marco, la congruencia abarca dos ámbitos, el primero referido a la unidad del proceso; es decir, la coherencia y vínculo que debe existir entre una resolución y otra dentro de un mismo proceso, y el segundo en cuanto a la consideración y resolución de todos los puntos puestos a consideración del juzgador, lo que significa que también debe existir coherencia y unidad de criterio dentro de una misma resolución, dado que la misma debe guardar correspondencia con todo lo expuesto a lo largo de su contenido, caso contrario carecería de consecuencia, siendo inviable que luego de analizar determinados hechos se llegue a resultados distintos, vulnerando la construcción jurídica que toda resolución debe tener en aplicación y resguardo del debido proceso (en ese sentido se expone el criterio mencionado las SSCC 1009/2003-R y 0639/2011-R entre otras)".

De lo expuesto, concluimos que la garantía del debido proceso, conlleva el cumplimiento de formalidades legales, procesales establecidas en una determinada disposición o norma adjetiva por parte de la autoridad jurisdiccional; por cuanto la observancia de la normativa procedimental, es



base de la seguridad jurídica dentro de un Estado, por lo que las autoridades judiciales tienen la responsabilidad de enmarcar sus actos a las normas procesales, en cumplimiento precisamente a esta garantía consagrada por el art. 115. II de la CPE compuesta por diferentes elementos, entre los cuales se encuentra el derecho a una debida motivación y congruencia, al momento de emitir cada resolución que surja dentro la sustanciación de un proceso en sus diferentes instancias."

En el sentido anterior, el ente regulador expuso en la Resolución ATT-DJ-RA S-TR LP 35/019 de 9 de abril de 2019 y en la resolución revocatoria impugnada en instancia jerárquica, una amplia y suficiente fundamentación que justifica su criterio respecto a la no validez de la prueba presentada por ECOJET S.A. con el objeto de acogerse a la exención de responsabilidad en el incumplimiento del Factor de Cancelación durante el trimestre comprendido entre los meses de mayo a julio de la gestión 2015, conforme a lo previsto en el Reglamento de Control de Cumplimiento de Itinerarios del Servicio de Transporte Aéreo de Pasajeros, toda vez que dichas pruebas no cumplían las previsiones del párrafo segundo y párrafo tercero con relación a las Notas de Planificación del Artículo 8º del precitado Reglamento de Control.

El operador continúa sustentando su recurso con la siguiente argumentación:

III. NORMATIVA JURÍDICA VULNERADA:

- 3.1 La Resolución Revocatoria 64/2019, transgrede el derecho constitucional establecido en el Artículo 116 Parágrafo I de la Constitución Política del Estado conculcando el debido proceso en cuanto a la fundamentación y motivación de las resoluciones omitiendo realizar una valoración integral de cada prueba presentada y no así únicamente una nómina de las pruebas, apartándose de los marcos legales de razonabilidad y equidad, realizando una fundamentación descriptiva parcializada y sin efectuar una fundamentación intelectual pues se avocó a realizar un intento de valoración intelectual sin tomar en cuenta la sana crítica y los principios de buena fe del administrado y presunción de inocencia.
- 3.2 El debido proceso entendido como un instrumento jurídico de protección de otros derechos, garantiza que el proceso judicial o administrativo, se desarrolle dentro del marco de los valores de justicia e igualdad, conforme las normas prescritas en el ordenamiento jurídico; así la SC 0513/2011-R de 25 de abril, puntualizó: "El texto constitucional lo reconoce en su triple dimensión, como una garantía en los arts. 115. II y 117.I; como un derecho fundamental en el art. 137 y principio procesal en el art. 180; es decir, que el **Estado garantiza al ciudadano que su poder sancionador no se aplicará arbitrariamente, sino dentro de un proceso con el fin de evitar la imposición de una sanción pero también en cuanto a la afectación de un derecho sin el cumplimiento de un proceso previo en el cual se respeten sus derechos fundamentales y garantías constitucionales.** (las negrillas son propias).
- 3.3 El bloque de constitucionalidad lo instituye como un derecho humano contenido en los arts. 10 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) de 10 de diciembre de 1948; XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al referir que toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías por un juez o tribunal competente previo a la imposición de una sanción.
- 3.4 Como instituto jurídico y mecanismo de protección de derechos fundamentales y garantías constitucionales dentro de un proceso



administrativo o judicial, **garantiza un proceso justo exento de posibles abusos originados en actuaciones u omisiones procesales o en decisiones que diriman determinada situación jurídica o administrativa; se constituye en un instrumento de sujeción a las normas prescritas en el ordenamiento jurídico y en el medio de protección de otros derechos fundamentales contenidos como elementos del debido proceso...** " (lo resaltado nos pertenece).

3.5 Al respecto, el Tribunal Constitucional Plurinacional, refiriéndose a la valoración de la prueba señaló en la SCP 0426/2013 de 3 abril: "En ese orden, la valoración de la prueba es uno más de los elementos que componen la garantía del debido proceso, dado que a través de la correcta y razonada valoración efectuada, que explique los motivos por los cuales se asigna determinado valor a la prueba ofrecida y producida en la etapa procesal correspondiente, se tendrá por respetada la referida garantía procesal. Ahora bien, de manera excepcional se activa la protección que brinda este medio de defensa, cuando: "...a) Exista apartamiento de los marcos legales de razonabilidad y equidad previsible para decidir (...) o b) Cuando se haya omitido arbitrariamente valorar la prueba y su lógica consecuencia sea la lesión de derechos fundamentales y garantías constitucionales..."; razonamiento reiterado por la SCP 0039/2012 de 26 de marzo, entre otras (SCP 0965/2006-R de 2 de octubre y se 0129/2004-R de 28 de enero).

3.6 Bajo esa línea de razonamiento, las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 2221/2012 y 010012013, sientan jurisprudencia señalado que: "Un supuesto de 'motivación arbitraria' es cuando una decisión coincide o deviene de la valoración arbitraria, irrazonable de la prueba o, en su caso, de la omisión en la valoración de la prueba aportada en el proceso (SC 0965/2006-R de 2 de octubre), que influye, en ambos casos, en la confiabilidad de la hipótesis fácticas (hechos probados) capaces de incidir en el sentido, en los fundamentos de la decisión. Es decir, existe dependencia en cómo cada elemento probatorio fue valorado o no fue valorado para que se fortalezca o debilite las distintas hipótesis (premisas) sobre los hechos y, por ende, la fundamentación jurídica que sustenta la decisión".

3.7 En este mismo sentido, la SC 0802/2007-R de 2 de octubre, señaló "Consiguientemente, aplicando los principios informadores del derecho sancionador, las resoluciones pronunciadas por el sumariante y demás autoridades competentes deberán estar fundamentadas en debida forma, expresando /os motivos de hecho y derecho en que basan sus decisiones y el valor otorgado a los medios de prueba. Fundamentación que no podrá ser reemplazada por la simple relación de documentos y presentación de pruebas o los criterios expuestos por la parte.... "

Al respecto, los argumentos esgrimidos en los precedentes puntos 3.1 al 3.7 del recurso jerárquico en cuestión, versan sobre la supuesta vulneración al principio del debido proceso que ECOJET S.A. le atribuye a la ATT en la valoración de la prueba, sosteniendo que la valoración realizada contiene una fundamentación descriptiva parcializada y no intelectual, apartándose de la sana crítica y principios de buena fe y presunción de inocencia.

En principio y previo al análisis sobre estos argumentos de impugnación, cabe resaltar que por efecto del principio de sometimiento pleno a la ley previsto en el inciso c) del Artículo 4º de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, la



Administración Pública se encuentra obligada a someter sus actos enteramente a la Ley, sin poder ejercitar actuación alguna que no esté atribuida por una disposición normativa previa, razón por la cual sus actuaciones se presumen legítimas, por tanto la aplicación de la sana crítica aludida por el operador resulta ser una fuente de motivación secundaria en los actos administrativos denominada discrecionalidad, la que sin embargo y por lo general constituye una atribución reglada que no está exenta de toda debida fundamentación, es por ello que no es común que un acto administrativo esté sustentado únicamente en la discrecionalidad de la administración, circunstancia a la que la resolución impugnada no escapa, misma que se rigió y sometió plenamente a la ley y no a la discrecionalidad del regulador, tal como extraña el recurrente.

Por otra parte, la presunción de inocencia constituye una garantía prevista en el Artículo 116, parágrafo I de la Constitución Política del Estado y no propiamente un principio del derecho administrativo, tal como alude el recurrente; en todo caso, la garantía a los derechos del administrado radican en el ejercicio del debido proceso en todas sus vertientes, aspecto que al haber sido cuestionado por el interesado, corresponde ser revisado en esta instancia.

Cabe precisar en el presente análisis, que el Debido Proceso, además de un derecho, constituye también una garantía constitucional que le asiste al administrado cuando se encuentre sometido a un proceso, permitiéndole ejercer defensa, a ser oído, a producir prueba, a obtener resoluciones fundamentadas y en sí, a cualquier otro derecho que comprende un proceso conforme a la ley, por tanto es obligación de la Administración Pública observar el debido proceso en todas sus actuaciones como garantía fundamental a favor de los administrados, conforme lo dispone el parágrafo II del Artículo 115 de la Constitución Política del Estado y los artículos 4º, inciso c) y 76º de la Ley Nº 2341.

El fundamento para ello radica en el hecho que el debido proceso procura la observancia de las formas propias de cada trámite, resultando como ejemplo en el deber de la Administración Pública a precautelar que el administrado pueda expresar sus opiniones y ofrecer y producir las pruebas que considere respaldan sus derechos, pero así también existe la obligación de los administrados de dar plena observancia de las disposiciones y del respeto de los términos y etapas procesales previstas, por tanto esta garantía no sólo obliga a los administradores, sino también a los administrados, de forma tal que éstos también quedan obligados por las reglas que regulan el correspondiente proceso, sin que puedan, de conformidad con su propio interés, acatar y respetar sólo aquellos términos o procedimientos que les beneficien y desconocer o ignorar aquellos que no les sean favorables.

En este sentido, el Tribunal Constitucional, mediante Sentencia Constitucional 0902/2010 de 10 de agosto de 2010, se pronunció sobre el debido proceso de la siguiente manera:

"... el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar (...) comprende el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos (SSCC 418/2000-R, 1276/2001-R y 0119/2003-R, entre otras).

El debido proceso adjetivo se instituye como el vértice de una pirámide en el cual confluyen todos los otros principios adjetivos, comprendiendo varios elementos conforme los ha señalado el mismo Tribunal, ahora en la Sentencia



Constitucional 0999/2003-R de 16 de julio: (...) La garantía constitucional del debido proceso, (...) asegura a las partes el conocimiento de las resoluciones pronunciadas por el órgano judicial o administrativo actuante durante el proceso, a objeto de que pueda comparecer en el juicio y asumir defensa, y en su caso hacer uso efectivo de los recursos que la ley le franquea. En virtud de ello, los órganos jurisdiccionales que conozcan de un proceso deben observar los principios, derechos y normas que la citada garantía resguarda, infiriéndose de ello que ante la vulneración de los mismos se tiene por conculcada la referida disposición constitucional."

La importancia del debido proceso está ligada a la búsqueda del orden justo. No es solamente poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento sino buscar un proceso justo, para lo cual hay que respetar los principios procesales de publicidad, inmediatez, libre apreciación de la prueba; los derechos fundamentales como el derecho a la defensa, a la igualdad, etc., derechos que por su carácter fundamental no pueden ser ignorados ni obviados bajo ningún justificativo o excusa por autoridad alguna, pues dichos mandatos constitucionales son la base de las normas adjetivas procesales en nuestro ordenamiento jurídico, por ello los tribunales y jueces que administran justicia, entre sus obligaciones, tienen el deber de cuidar que los juicios se lleven sin vicios de nulidad, como también el de tomar medidas que aseguren la igualdad efectiva de las partes...."

Respecto al derecho a la defensa, directamente ligado a la garantía al debido proceso, el parágrafo I del Artículo 117 de la Constitución Política del Estado dispone que ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente dentro de un proceso, sea judicial, administrativo o de otra índole, lo que implica que se encuentra prohibida la imposición de sanción alguna, en cualquier ámbito, materia o jurisdicción, sin haberse dado previamente la oportunidad al acusado de ser oído conforme a ley.

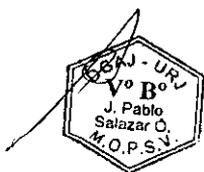
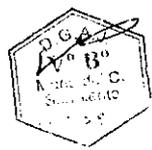
En materia administrativa, esta garantía implica la potestad inviolable de todo individuo a ser escuchado dentro del proceso administrativo por la autoridad competente, a presentar las pruebas que estime convenientes a sus descargos, a conocer irrestrictamente cada acto administrativos emitido, a ser informado de sobre las actuaciones dentro del proceso, a acceder al cuaderno de antecedentes, a formular peticiones a la administración y obtener una respuesta o decisión fundamentada y motivada dentro de los plazos que establece la normativa, cuestionar los elementos probatorios antes de la decisión, a formular los recurso que prevé la ley contra las determinaciones administrativas y en sí, toda cuanta actuación le faculta la ley.

Es así que la Sentencia Constitucional Plurinacional SPC N° 0021/2014 de fecha 03 de enero de 2014, en relación al debido proceso, estableció lo siguiente:

"El debido proceso, consagrado por el art. 115. II de la CPE, se configura como una verdadera garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos a los que debe regirse todo proceso ya sea ordinario, administrativo o en cualquier jurisdicción especial, cumpliendo todos los elementos que forman parte del mismo, así como las leyes preexistentes, ello con la finalidad de hacer posible la materialización de la justicia en igualdad de condiciones para asegurar una existencia digna y armoniosa; lo que implica la posibilidad de ser juzgado por un juez o tribunal imparcial, independiente, competente y preestablecido legalmente con anterioridad a los hechos atribuidos."

Por su parte la SC 0316/2010-R de 15 de junio, señaló lo siguiente:

"La Constitución Política del Estado en consideración a la naturaleza y los elementos constitutivos del debido proceso como instituto jurídico y mecanismo de protección de los derechos fundamentales, lo consagra como un principio,



un derecho y una garantía, es decir, la naturaleza del debido proceso es reconocida por la Constitución en su triple dimensión: como derecho fundamental de los justiciables, de quien accede reclamando justicia, la víctima y de quien se defiende el imputado. A la vez es un principio procesal, que involucra la igualdad de las partes art. 119. I CPE y una garantía de la administración de justicia, previniendo que los actos del proceso se ceñirán estrictamente a reglas formales de incuestionable cumplimiento. De esa triple dimensión, se desprende el debido proceso como derecho fundamental autónomo y como derecho fundamental indirecto o garantía (...)"

Esa doble naturaleza de aplicación y ejercicio del debido proceso, es parte inherente de la actividad procesal, tanto judicial como administrativa, pues nuestra Ley Fundamental instituye al debido proceso como:

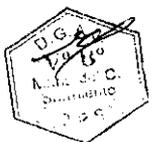
1) *Derecho fundamental:* Como un derecho para proteger al ciudadano en primer orden de acceso a la justicia oportuna y eficaz, como así de protección de los posibles abusos de las autoridades originadas no sólo en actuaciones u omisiones procesales, sino también en las decisiones que adopten a través de las distintas resoluciones dictadas para dirimir situaciones jurídicas o administrativas y que afecten derechos fundamentales, constituyéndose en el instrumento de sujeción de las autoridades a las reglas establecidas por el ordenamiento jurídico.

2) *Garantía jurisdiccional:* Asimismo, constituye una garantía al ser un medio de protección de otros derechos fundamentales que se encuentran contenidos como elementos del debido proceso como la motivación de las resoluciones, la defensa, la pertinencia, la congruencia, de recurrir, entre otras, y que se aplican toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, constituyendo las distintas garantías jurisdiccionales inherentes al debido proceso, normas rectoras a las cuales deben sujetarse las autoridades pero también las partes intervinientes en el proceso en aplicación y resguardo del principio de igualdad".

En síntesis, el debido proceso consiste en una suma de elementos que, en su interrelación, buscan una actuación administrativa coherente con las necesidades públicas, sin lesionar los intereses individuales inmersos en el proceso, en especial la garantía de que la persona no sea sancionada por la autoridad, desconociéndole las oportunidades que le brinda la ley para su defensa.

Con todo lo precedentemente expuesto, corresponde analizar si dentro de la tramitación del presente proceso y particularmente en la valoración a la las pruebas presentadas, el regulador habría incurrido en actos que vulneran el derecho a la defensa y el debido proceso, tal como sostiene ECOJET S.A. en los argumentos esgrimidos en los puntos 3.1 a 3.7 del recurso de revocatoria antes transcritos.

Con relación al argumento de conculcación al debido proceso en cuanto a la presunta valoración integral a la prueba presentada, en la Resolución Administrativa "Regulatoria" (debió ser "**Sancionatoria**") ATT-DJ-RA RE-TR LP 35/2019 de 9 de abril de 2019, la ATT manifestó que para la prueba referente a reportes Metar adjuntados por el Operador, se verificó que los mismos corresponden a los aeropuertos pertenecientes a las ciudades de Sucre, Santa Cruz, Cobija, Trinidad, Cochabamba, Tarija y La Paz; para determinar si las condiciones climatológicas en estos aeropuertos afectaron a las Operaciones del Operador Aéreo, se consultó las "Cartas de Aproximación por Instrumento" de los citados aeropuertos, los cuales se encuentran en la Publicación de Información Aeronáutica (AIP).



Asimismo, se consideraron las operaciones que realiza ECOJET S.A. en función de las reglas de vuelo visual, empleando los criterios de aproximación en condiciones meteorológicas de vuelo visual (VMC), expresadas en términos de visibilidad y distancia de las nubes (techo de nubes), conforme al numeral 91.300 del Reglamento Boliviano Aeronáutico RAB-91, en el cual se establecen las Reglas de Vuelo Visual (VFR) con los mínimos meteorológicos de operación, toda vez que la evaluación con la RAB-91 resulta más beneficiosa para el OPERADOR, por tener mínimos de operación con una mayor franja operacional independientemente del aeropuerto.

A su vez, se evaluaron los reportes METAR presentados por el operador, tomando en cuenta las fechas y las condiciones de operación mínimas para cada aeropuerto (bajo mínimo), considerando el factor climático y si ésta fue la causa de cancelación o demora de los vuelos observados, aspectos que determinaron la justificación o no de los descargos presentados.

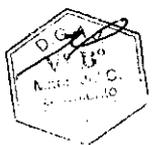
Respecto a los correos electrónicos adjuntados por el operador como pruebas de descargo, referidos como notas de planificación y plan de vuelos master, el ente regulador aclaró que el Artículo 8º (Pruebas de Descargo) del Reglamento de Control de Cumplimiento de Itinerarios del Servicio de Transporte Aéreo de Pasajeros, aprobado con la Resolución Administrativa R.A. SC-STR-DS-RA-0419/2008 de 31 de diciembre de 2008 y modificado por la Resolución Administrativa R.A. SC-STR-DS-RA-0059/2009 de 03 de marzo de 2009, refiere que las pruebas de descargo que hacen referencia a las notas de planificación deberán estar documentadas con informes oficiales de la Dirección General de Aeronáutica Civil (DGAC), Administración de Aeropuertos y Servicios Auxiliares de la Navegación Aérea (AASANA), informes del área de mantenimiento de las empresas involucradas, recortes de prensa u otros documentos relacionados a la eventualidad.

Bajo esas consideraciones, el regulador observó que dichas pruebas constituían correos electrónicos remitidos a los responsables del Departamento de Planificación y Control de Vuelos de ECOJET S.A. para el control interno, adjuntando un nuevo itinerario de los vuelos a ser ejecutados, los mismos que figuran como vuelos reprogramados, debiendo ser cancelados; en ese sentido, la prueba en cuestión no demostró ni señaló si el motivo por el cual se cancelaron vuelos fue por causas no atribuibles al operador, por tanto dicha documentación no constituye prueba de descargo como eximente de responsabilidad ni para demostrar que se puso en conocimiento directo de los pasajeros o agencias de viajes la cancelación de vuelos, conforme lo prescribe la última parte del referido Artículo 8º del Reglamento de Control de Cumplimiento de Itinerarios del Servicio de Transporte Aéreo de Pasajeros.

De la verificación de 1.478 vuelos cancelados por el operador en el trimestre comprendido entre mayo y julio de 2015 y la evaluación de las pruebas de descargo presentadas, se constató que 24 vuelos cancelados cuentan con el correspondiente descargo, no así 1.454 vuelos cancelados por las razones ya expuestas.

Con relación a las restantes 1.454 cancelaciones, en la Resolución ATT-DJ-RA S-TR LP 35/2019 se determinó que las mismas no son justificadas, por las siguientes razones:

➤ *"En mil cuatrocientos cuarenta y seis (1446) vuelos cancelados, el OPERADOR adjuntó email y/o correos electrónicos en relación a la modificación de sus vuelos. La valoración técnica respecto a esta prueba, como ya se mencionó anteriormente, la misma no demuestra ni señala, el motivo por el cual se*



cancelaron o reprogramaron vuelos, por causas no atribuibles al OPERADOR, por tal motivo no fueron considerada validas como descargo eximente de responsabilidad del OPERADOR, como establece el REGLAMENTO APROBADO POR LA RA 419/08 .

Es importante hacer notar que dentro de los mil cuatrocientos cuarenta y seis (1446) vuelos cancelados, además de los correos electrónicos en cuestión, adjuntó Reportes Técnicos de Mantenimiento (ATL), los cuales fueron evaluados considerando el número de vuelo afectado, la fecha del reporte técnico, la aeronave afectada (constatando si afectó al vuelo en cuestión), la estación y fecha de liberación de la aeronave para que vuelva al servicio, determinando que las aeronaves del OPERADOR que entraron en mantenimiento no son las que se referían los correos electrónicos.

- En ocho (8) vuelos cancelados, el OPERADOR no adjuntó prueba alguna que lo exima de responsabilidad por la cancelación, por lo que, dichos vuelos no fueron excluidos de la evaluación final.
- En cinco (5) vuelos cancelados, el OPERADOR adjuntó Reportes METAR. Al respecto, el artículo octavo del la (SIC) RAR 419/08 indica: "La empresa de transporte aerocomercial regular de pasajeros no será responsable de demora y/o, cancelación de vuelo ocasionada por causas climatológicas. Para descargar estas salidas impuntuales o cancelaciones, la empresa debe presenar (SIC) (...) una copia de reporte METAR proporcionado por AASANA, para cada salida demorada o cancelada", en ese contexto normativo, y como ya se estableció en la metodología de evaluación (SIC), se verificó que las condiciones climáticas para realizar las operaciones de los vuelos cancelados no se encontraban óptimas para realizar operaciones, por tanto, estos reportes son válidos como eximentes de responsabilidad para el OPERADOR, de conformidad a lo establecido a la normativa citada.
- En tres (3) vuelos cancelados, el OPERADOR adjuntó y justificó la demora de dichos vuelos con Reportes Técnicos de Mantenimiento, que fueron valorados en el marco de lo que señala el artículo octavo (pruebas de descargo) del REGLAMENTO APROBADO POR LA RA 419/08. En ese sentido, el personal técnico de la Dirección Técnica sectorial de Transporte revisó y evaluó dicha prueba considerando el número de vuelo afectado, la fecha del reporte técnico, la aeronave afectada (constatando si afectó al vuelo en cuestión), la estación y fecha de liberación de la aeronave en mantenimiento para que vuelva al servicio, evidenciando que la cancelación de los vuelos en cuestión, fue ocasionada por razones de fuerza mayor, por lo que la prueba se constituye en válida para eximir de responsabilidad al OPERADOR.
- En dieciséis (16) vuelos cancelados, el OPERADOR adjuntó Nota de Prensa del periódico "El Diario" de fecha 03 de mayo de 2015 que se consideró como prueba válida de eximente de responsabilidad, toda vez que en la misma se puede evidenciar que los vuelos programados para el 03 de mayo de 2015 no se efectuaron, debido a las elecciones en las ciudades de Tarija y Beni.

La evaluación individual de descargo a cada vuelo cancelado, fue detallada en un cuadro matriz ANEXO a la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 35/2019 DE 9 DE ABRIL DE 2019.

Por lo precedentemente evaluado, se tiene pleno convencimiento que el ente regulador realizó una irrestricta, correcta y objetiva valoración de las pruebas libremente presentadas por ECOJET S.A., lo que demuestra que la ATT no vulneró el derecho a la defensa y el debido proceso al regulado, por lo que los argumentos esgrimidos por el operador en los puntos 3.1 a 3.7 del recurso jerárquico, carecen de sustento para solicitar la revocatoria del acto impugnado.



Continuando con otros argumentos de impugnación del operador, se tienen aquellos expuestos en los incisos 3.8 a 3.10 del memorial presentado el 16 de agosto de 2019, que sostienen:

"3.8 La Resolución Revocatoria 64/2019, al intentar imponer nuevamente de manera tozuda y con fundamentación pseudo legal inconsistente, contraría abiertamente las disposiciones contenidas en los Artículos 71°, 72° y 73° de la Ley 2341, de fecha 23 de Abril de 2002, Ley de Procedimiento Administrativo que literalmente dicen:

"**ARTÍCULO 71° (Principios Sancionadores).**- Las Sanciones administrativas que las autoridades competentes deban imponer a las personas, estarán inspiradas en los principios de legalidad, tipicidad presunción de inocencia, proporcionalidad, procedimiento punitivo y retroactividad."

"**ARTÍCULO 72° (Principio de Legalidad).**- LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS SOLAMENTE PODRÁN SER IMPUESTAS CUANDO ÉSTAS HAYAN SIDO PREVISTAS POR NORMA EXPRESA, conforme al procedimiento establecido en la presente Ley y disposiciones reglamentarias aplicables."

"**ARTÍCULO 73° (Principio de Tipicidad).**-

- I. SON INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS LAS ACCIONES U OMISIONES EXPRESAMENTE DEFINIDAS EN LAS LEYES Y DISPOSICIONES REGLAMENTARIAS.
- II. SÓLO PODRÁN IMPONERSE AQUELLAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS EXPRESAMENTE ESTABLECIDAS EN LAS LEYES Y DISPOSICIONES REGLAMENTARIAS."

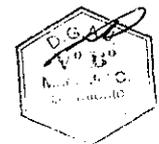
Todas las previsiones legales transcritas anteriormente, representan una mejora y modernización del Procedimiento Administrativo, que contraría desde su raíz la existencia de disposiciones de carácter genérico, abstracto e inespecífico que anteriormente se aplicaban a cualquier caso planteado, como si se tratara de un traje hecho a la medida, pues a partir de la Ley de Procedimiento Administrativo, las infracciones deben estar expresamente definidas en las leyes y reglamentos, al igual que las sanciones que les corresponden y solo (SIC) podrán ser aplicadas bajo esa condición de tipificación expresa y textual.

3.9 Dicha disposición contraría también a la propia Ley General del Transporte, donde tenemos la previsión legal del Artículo 39, Parágrafo VIII, que textualmente dice: "Las infracciones serán sancionadas en aplicación a los principios de graduación y proporcionalidad con:

- a) **Apercibimiento.**
- b) **Multa pecuniaria.**

Esta última disposición guarda estrecha concordancia con la previsión legal contenida en el Art. 28 del Decreto Supremo 24718, de fecha 22 de Junio de 1997, referido a las Normas para la Regulación de los Servicios Aeronáuticos y Aeroportuarios que literalmente dice: "...las infracciones cometidas por los titulares serán sancionadas con apercibimiento, apercibimiento con publicación y multas pecuniarias", empero la Autoridad Reguladora ha decidido ignorarlas y aplicar directamente la sanción más drástica.

3.10 Adicionalmente se debe mencionar que la disposición anacrónica y genérica contenida en el Artículo 37 antes mencionado ha sido tácitamente derogada por la Disposición Legal Primera de la misma Ley 2341 que con absoluta claridad y contundencia dice: "Se derogan todas



las disposiciones de igual o inferior jerarquía contrarias a la presente ley." En ese sentido, nos encontramos precisamente ante una disposición legal anterior a la ley, de menor jerarquía jurídica y de carácter genérico, consiguientemente sin lugar a dudas contraria a las nuevas y modernas previsiones contenidas en la Ley 2341.

Al respecto, se hace propicio analizar lo establecido en el Artículo 71 de la Ley N° 2341, que a la letra dice:

"(Principios Sancionadores). Las sanciones administrativas que las autoridades competentes deban imponer a las personas, estarán inspiradas en los principios de legalidad, tipicidad, presunción de inocencia, proporcionalidad, procedimiento punitivo e irretroactividad."

De acuerdo al análisis de los principios del Derecho Administrativo realizado por el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, este principio pregona la necesidad de que exista equilibrio o modulación del poder punitivo del Estado, exigiéndole a éste que la imposición de las sanciones no sean arbitrarias, sino justas y equitativas, guardando relación con las circunstancias objetivas y subjetivas que hacen a la infracción que sanciona.

Por lo tanto, la doctrina ha proclamado que la sanción que aplique la Administración Pública en el marco de sus atribuciones, debe tener íntima relación con la infracción cometida, y debe estar sujeta a criterios objetivos, no así subjetivos o arbitrarios.

Estos criterios no emergen de una tabla valorativa de infracciones, ya que ello implicaría una utopía para todo legislador, sino de la aplicación de parámetros y, especialmente, de la correcta aplicación de criterios concurrentes para poder determinar así la graduación de la sanción.

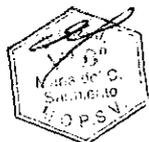
La graduación de la sanción hace al principio de proporcionalidad pero, para ello, se debe entender que la conjunción de parámetros, necesariamente, deben concebirse en atención a las circunstancias objetivas y subjetivas concurrentes, respecto de la infracción o contravención cometida, que en resumen, deben centrarse en los siguientes elementos:

- Gravedad (existencia de intencionalidad).
- Trascendencia del hecho.
- Antecedentes del infractor.
- El daño o perjuicio ocasionado.

Con todos estos elementos, la Administración Pública determinará cuál sanción deberá aplicar **en función a los rangos establecidos en la normativa sancionadora correspondiente.** (NSNC)

Asimismo, no debemos olvidar que en materia administrativa sancionatoria, no puede aplicarse un solo principio, ya que la conjunción de todos ellos hacen al debido proceso, por lo que a tiempo de imponer la sanción, deberán considerarse los principios de tipicidad y de proporcionalidad, así como la debida fundamentación, para lo cual la Administración Pública deberá verificar que:

- Los hechos imputados se encuentren previamente calificados como faltas en la norma aplicable, fijándose, en orden a la interpretación del precepto sancionador, un criterio restrictivo.
- El hecho sancionado se encuentre plenamente probado.
- El ejercicio de la potestad discrecional debe ponderar, en todo caso las circunstancias concurrentes al objeto de alcanzar la necesaria y debida proporcionalidad entre los hechos imputados y la responsabilidad exigida.



Por lo tanto, dicha graduación de la sanción importa un correcto ejercicio de discrecionalidad por parte de la Administración.

Con relación a la proporcionalidad, la Resolución Ministerial R.M. N° 308 de 05 de octubre de 2010 emitida por el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, manifestó:

"El objetivo de toda sanción es educar, corregir y sentar precedente para evitar la reiteración de la conducta. Al respecto, corresponde referirse al principio de proporcionalidad, según el cual la sanción debe ser ajustada al hecho en función de las circunstancias, no siendo la gradación de la sanción discrecional, sino que se ajustará a la gravedad del hecho, los antecedentes del infractor, así como a circunstancias atenuantes y agravantes."

En este orden, cabe hacer referencia a lo expuesto en el Informe Técnico ATT-DTRSP-INF TEC LP 442/2019 de 17 de mayo de 2019, aludido en la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 64/2019 de 25 de julio de 2019, que indica:

"CÁLCULO DE LA SANCIÓN.-

Toda vez que la LÍNEA AÉREA ECOJET S.A. incumplió con el Factor de Cancelación (FDC) en el trimestre mayo – julio 2015, se realizó la revisión en el Sistema de Registro de Resoluciones – SIREG las Resoluciones Administrativas Regulatorias emitidas contra la LÍNEA AÉREA ECOJET S.A. por el incumplimiento de ese factor, con el fin de realizarse el cálculo de la multa ser impuesta al Operador, pudiendo constatar lo siguiente:

- El operador aéreo ECOJET S.A. cuenta con una multa de Bs50.000,00 (Cincuenta mil 00/100 bolivianos) por incumplimiento al Factor de Cancelación (FDC) y Factor de Puntualidad (FDP) del trimestre comprendido entre mayo, junio y julio de 2014, la cual fue establecida mediante Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 26/2017 de 28 de abril de 2017.
- La Resolución de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 66/2017 de 4 de julio de 2017, estableció DESESTIMAR el recurso de revocatoria interpuesto el 29 de mayo de 2017 por la empresa ECOJET S.A. en contra de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 26/2017 de abril de 2017, por su presentación fuera de término (SIC), en aplicación de lo establecido en el inciso a) del párrafo II del artículo 89 del REGLAMENTO, concordante con el artículo 61 de la Ley 2341, por lo que la precitada Resolución se encuentra FIRME EN SEDE ADMINISTRATIVA.

Por tanto, siendo que el Artículo Segundo de la Resolución Administrativa R.A.SC-STR-DS-RA-0419/2008 del 31 de diciembre de 2008, señala:

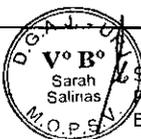
"El incumplimiento a lo establecido en el Reglamento de Control de Cumplimiento de Itinerario será sancionado de conformidad a lo establecido en el artículo 37° del Decreto Supremo N° 24718 de 22 de julio de 1997."

Y el Artículo 37 de las Normas para la Regulación de los Servicios Aeronáuticos y Servicios Aeroportuarios, aprobado mediante Decreto Supremo N° 24718 de 22 de julio de 1997, establece sancionar con multa pecuniaria de:

"El incumplimiento de las Resoluciones Administrativas debe ser sancionado con una multa entre Bs50.000 y Bs500.000."

Y tomando en cuenta que LÍNEA AEREA ECOJET S.A. se encuentra en reincidencia de incumplimiento al Reglamento de Control de Cumplimiento de Itinerario, corresponde aplicar un incremento del veinticinco por ciento (25%), tal como estipula el Artículo 39 del Decreto Supremo precitado:

"En caso de reincidencia del infractor, se podrá aplicar en cada caso un incremento del veinticinco por ciento (25%) por cada reiteración, hasta alcanzar el doble del monto correspondiente a la infracción"



Por lo que se ratifica la sanción que establece la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 26/2019 de fecha 22 de marzo de 2019 a LÍNEA AÉREA ECO JET S.A. con una multa pecuniaria de Bs62.500 (Sesenta y Dos Mil Quinientos 00/100 Bolivianos), tal como se demuestra en el siguiente cuadro:"

<i>Primera Sanción ATT-DJ-RA S-TR LP 26/2017</i>	<i>Reincidencia, más el 25% de la primera sanción</i>
<i>50.000,00</i>	<i>62.500,00</i>

Con base a los parámetros antes referidos que forman parte inmanente del principio de proporcionalidad, debe considerarse que para la sanción pecuniaria impuesta a ECOJET S.A. en la Resolución Administrativa "Regulatoria" (debió decir **Sancionatoria**) ATT-DJ-RA S-TR LP 35/2019 de 9 de abril de 2019, se tienen los siguientes criterios de proporcionalidad de la sanción impuesta:

1. El hecho sancionable se encuentra calificado como falta sancionable en el Artículo 37 del Decreto Supremo N° 24718 de 22 de julio de 1997.
2. El hecho sancionable ha sido plenamente probado, conforme a las consideraciones expuestas en las resoluciones ATT-DJ-RA S-TR LP 35/2019 de 09 de abril de 2019 y ATT-DJ-RA RE-TR LP 64/2019 de 25 de julio de 2019.
3. La potestad discrecional de la ATT ponderó las circunstancias concurrentes al objeto de alcanzar la necesaria y debida proporcionalidad entre los hechos imputados y la responsabilidad exigida, aplicando los siguientes criterios de graduación:
 - a) En la evaluación y motivación considerada en la resolución sancionatoria, no se estableció que la Empresa haya incurrido en la infracción con un ánimo preterintencional.
 - b) Conforme a lo establecido en la Resolución Ministerial R.M. N° 308 de 05 de octubre de 2010 emitida por el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, la trascendencia en la sancionabilidad del hecho repudiable radica en el objetivo de educar, corregir y sentar precedente para evitar la reiteración de la conducta del operador.
 - c) El infractor fue sancionado pecuniariamente a través de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 26/2017 de 28 de abril de 2017, por haber incumplido el Factor de Cancelación (FDC) en el trimestre comprendido entre mayo a julio de 2014, lo que constituye una conducta reincidente a la que le alcanza la gravedad de la sanción prevista en el Artículo 39 del Decreto Supremo N° 24718 de 22 de julio de 1997.
 - d) El directo y más perjudicado con la cancelación de vuelos programados resultan ser los usuarios, sin embargo es también pertinente considerar que la empresa de aeronavegación, más allá de la justificación o no de las cancelaciones, aunque en condiciones distintas a las programadas, gestionó la prestación del servicio a sus usuarios, lo que debe considerarse como una atenuante al perjuicio ocasionado.

Conforme a los criterios de proporcionalidad precedentemente descritos, el ente regulador consideró la aplicación de la sanción más leve contemplada en el rango legal previsto en el Artículo 37 del ya referido Decreto Supremo N° 24718, sobre la cual se aplicó el agravante emergente de la reincidencia en la infracción cometida, de acuerdo al alcance contemplado en el Artículo 39 del mismo Decreto Supremo, por tanto es concluyente que la sanción impuesta a ECOJET S.A. observó los principios sancionadores y los criterios de proporcionalidad como vertiente del debido proceso.



Respecto a la aludida derogatoria del Artículo 37 del Decreto Supremo N° 24718, corresponde indicar que dicha disposición se refiere a la sanción a imponerse al incumplimiento de las resoluciones administrativas dictadas por la autoridad administrativa, mientras que la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo tiene por objeto: a) Establecer las normas que regulan la actividad administrativa y el procedimiento administrativo del sector público; b) Hacer efectivo el ejercicio del derecho de petición ante la Administración Pública; c) Regular la impugnación de actuaciones administrativas que afecten derechos subjetivos o intereses legítimos de los administrados y, d) Regular procedimientos especiales, por tanto no constituye una disposición contraria para considerarla derogada conforme a la disposición final primera de la Ley N° 2341.

Que, en el acápite conclusivo y petitorio del recurso jerárquico interpuesto el 16 de agosto de 2019, ECOJET S.A. manifiesta:

*"Estos extremos, claramente demostrados y señalados en el presente memorial, impiden la aplicabilidad de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 64/2019 de fecha 25 de julio de 2019, la cual no brinda seguridad jurídica al ser contraria al principio fundamental del debido proceso, por no estar revestida de congruencia, legalidad, legitimidad y ante todo a omitido una **debida valoración de la prueba**, pues solo conformada con dichos elementos representa la garantía de aplicación objetiva de la ley, pero además se insiste con una persistencia digna de mejor objeto, en la aplicación de una disposición legal anacrónica, superada por la nueva legislación y claramente contraria a esta última que exige la tipificación de la infracción y la mención expresa de la sanción que corresponda, tal como lo expusimos y transcribimos en líneas anteriores. Sin embargo, de persistir esta posición que en alguna oportunidad fue apoyada por la Autoridad Superior del sector, acudiremos ante las Autoridades del Tribunal Supremo de Justicia, a través de la Acción Coactiva Administrativa, para que exista un fallo definitivo al respecto.*

*Por tanto, al amparo de los Artículos 66° y siguientes de la Ley 2341, de Procedimiento Administrativo de fecha 23 de Abril de 2002 y Artículos 91 y siguientes del Reglamento a la Ley 2341, para el Sistema de Regulación Sectorial aprobado mediante Decreto Supremo 27172 de fecha 15 de Septiembre de 2003, muy respetuosamente, nos permitimos interponer **RECURSO JERÁRQUICO**, solicitando a su Autoridad, tenga a bien elevar los obrados originales del presente proceso en su totalidad, ante la Autoridad Superior del Ministerio de Obras Públicas Servicios y Vivienda, para que la misma proceda a **RECHAZAR y REVOCAR** la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 64/2019 de fecha 25 de Julio de 2019, todo sea con los recaudos y formalidades legales pertinentes."*

Que, en atención al Auto Probatorio RJ/AP-006/2019 de 16 de diciembre de 2019, mediante memorial presentado el 06 de enero de 2020, ECOJET S.A. ratifica las pruebas presentadas y reitera lo solicitado en el recurso jerárquico de 16 de agosto de 2019, cuyos aspectos que fueron considerados y desvirtuados conforme a la fundamentación precedentemente expuesta.

CONSIDERANDO:

Que, mediante Informe Jurídico INF/MOPSV/DGAJ N° 171/2020 de 18 de marzo de 2020, la Dirección General de Asuntos Jurídicos de este Ministerio, producto del análisis al recurso jerárquico interpuesto en fecha 16 de agosto de 2019 por la Empresa ECOJET S.A. contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 64/2019 de 25 de julio de 2019, la valoración de las pruebas ofrecidas y de toda otra documentación presentada, concluye que el acto administrativo impugnado



contiene los elementos esenciales establecidos en el Artículo 28 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, conteniendo la suficiente motivación y fundamentación que justifica la decisión asumida.

Que, el mismo Informe Jurídico concluye que la argumentación expuesta por la Empresa ECOJET S.A. en el recurso jerárquico de 16 de agosto de 2019 y toda aquella otra esgrimida en los documentos posteriormente presentados a este Ministerio, no desvirtúan la fundamentación plasmada en el acto impugnado, por lo que corresponde rechazar el recurso y confirmarlo en todas sus partes.

Que, durante la tramitación del presente proceso administrativo, en cumplimiento a lo dispuesto en el Auto ATT-DJ-A TR LP 197/2017, el operador presentó descargos en fecha 08 de junio de 2017 (Fs. 190), por lo cual, en la misma fecha, mediante Comunicación Interna ATT-DJ-CI LP 1749/2017, se solicitó al Director Técnico Sectorial de Transportes y Servicio Postal Interino, Sr. Freddy Rolando Gascón Vargas que, a los efectos de emitir la resolución correspondiente a los descargos del operador, en el plazo de **cinco días** emita un informe técnico por el presunto incumplimiento de la Empresa ECOJET S.A., informe elaborado vía el prenombrado Director Técnico, signado como Informe Técnico ATT-DTRSP-INF TEC LP 201/2019 de 14 de marzo de 2019 (Fs. 352 a 363), es decir que el informe solicitado fue elaborado luego de transcurridos **UN AÑO y NUEVE MESES DESPUÉS DEL REQUERIMIENTO**.

Que, el Artículo 17 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo establece en el párrafo II que, el plazo máximo para dictar la resolución expresa será de **seis (6) meses desde la iniciación del procedimiento**; a su vez, el párrafo IV del precitado Artículo, determina: "*La autoridad o servidor público que en el plazo determinado para el efecto, no dictare resolución expresa que resuelva los procedimientos regulados por la presente Ley, podrá ser objeto de la aplicación del régimen de responsabilidad por la función pública, conforme a lo previsto en la Ley N° 1178 de Administración y Control Gubernamentales y disposiciones reglamentarias.*" (NSNC)

Que, la inobservancia al plazo máximo para la emisión del acto administrativo que resuelva los descargos presentados por el regulado, importa incumplimiento a la normativa vigente, por lo que corresponde instruir a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes – ATT, instaure los procesos administrativos correspondientes en el marco de lo establecido en la Ley N° 1178 y sus Reglamentos, a fin de establecer responsabilidades en la que se hubiese incurrido.

Que, el Informe Jurídico INF/MOPSV/DGAJ N° 171/2020 de 18 de marzo de 2020, recomienda que en el marco de lo dispuesto en el inciso c) del párrafo II del Artículo 91 del Reglamento de la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003, se emita la respectiva resolución ministerial jerárquica rechazando el recurso jerárquico interpuesto por la Empresa ECOJET S.A. contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 64/2019 de 25 de julio de 2019, confirmándola en todas sus partes y, en la misma resolución, se instruya a la ATT instaure los procesos administrativos correspondientes a fin de establecer responsabilidades respecto a la presunta inobservancia al párrafo II del Artículo 17 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo precedentemente identificada.



CONSIDERANDO:

Que, mediante Decreto Presidencial N° 4141 de 28 de enero de 2020, la señora Presidente Constitucional del Estado Plurinacional de Bolivia, designó al ciudadano Iván Arias Durán como Ministro de Obras Públicas, Servicios y Vivienda.

POR TANTO:

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

RESUELVE:

PRIMERO.- RECHAZAR el recurso jerárquico interpuesto por la Empresa **ECOJET S.A.**, contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 64/2019 de 25 de julio de 2019 emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT, confirmándola en todas sus partes, de conformidad a las consideraciones de la presente resolución.

SEGUNDO.- INSTRUIR a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT, instaure los procesos administrativos correspondientes en el marco de lo establecido en el parágrafo IV del Artículo 17 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo y la Ley N° 1178 y sus Reglamentos, a fin de establecer responsabilidades en la que se hubiese incurrido por inobservancia al plazo establecido en parágrafo II del Artículo 17 de la Ley N° 2341.

Comuníquese, regístrese y archívese.


Lic. Hernan Ivan Arias Duran
MINISTRO
OBRAS PÚBLICAS SERVICIOS Y VIVIENDA
ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

