





# RESOLUCIÓN MINISTERIAL Nº

058

La Paz, 26 MAR, 2019

**VISTOS:** El recurso jerárquico planteado por Ronald Salvador Casso Casso, en representación de Boliviana de Aviación – BoA contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 100/2018 de 30 de noviembre de 2018, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes.

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

- 1. Mediante correo electrónico de 25 de febrero de 2018, la ATT canalizó a Boliviana de Aviación la reclamación directa efectuada por Juan José Vilar Laguna a nombre de Yolanda Laguna Palavecino por el perjuicio causado al no permitir el embarque al avión de una persona de la tercera edad en la ruta Sucre-Yacuiba y por maltrato de la compañía (fojas 1 a 2).
- 2. Mediante Nota de 7 de marzo de 2018, Boliviana de Aviación contestó la reclamación directa señalando que en vista de lo delicada que aparentaba estar la pasajera se solicitó a la unidad médica de aeropuerto pueda revisarla, para de ese modo verificar que se encuentre estable y no tenga ninguna restricción para poder abordar el vuelo; sin embargo del informe médico del aeropuerto, debido a la condición de la pasajera se solicitó adicionalmente el Certificado Médico del especialista que acredite que la misma se encontraba apta para realizar el viaje. Lamentando que se haya percibido una mala atención de la funcionaria del operador durante la atención. Se recomendará a los funcionarios demostrar mayor empatía hacia los clientes. De acuerdo a Informe presentado por aeropuerto, debido a falta de Certificado Médico no se la pudo embarcar en el vuelo OB396, declarando improcedente la reclamación (fojas 13).
- 3. Mediante Nota de 28 de marzo de 2018, Juan José Vilar Laguna a nombre de Yolanda Laguna Palavecino, presentó reclamación administrativa ante la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, señalando que presentó reclamación directa a través del Sistema de Reclamos de la ATT, toda vez que BoA no le permitió hacerlo. Al no haber podido abordar el vuelo regresaron a la ciudad de Sucre, para luego de dos días abordar sin ningún problema el vuelo a Yacuiba; adjuntando Nota remitida al Gerente General de Boliviana de Aviación el 27 de febrero de 2018 detallando lo sucedido (fojas 4 a 16).
- **4.** Mediante correo electrónico, el 29 de marzo de 2018, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes solicitó información al operador y lo instó a buscar un avenimiento con el usuario, sin que se llegue a ningún acuerdo (fojas 17 a 21).
- **5.** Mediante Auto ATT-DJ-A-ODE-TR LP 87/2018 emitido el 14 de junio de 2018, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes resolvió formular cargos contra Boliviana de Aviación por: i) La presunta vulneración a los artículos 13, 29 y 32 del Reglamento de Protección de los Derechos del Usuario de los Servicios Aéreo y Aeroportuario aprobado por el Decreto Supremo Nº 0285 relacionados con el artículo 101 de la Ley Nº 2902 por el presunto incumplimiento de la obligación de transportar al usuario y su madre hasta su destino final en la ruta Sucre-Yacuiba el 25 de febrero de 2018; ii) La presunta vulneración de los derechos establecidos en el inciso b) del artículo 114 de la Ley Nº 165 General de Transporte, concordante con los parágrafos I y II del artículo 119 de esa Ley, al supuestamente no haber brindado un trato respetuoso, especial y preferencial en el embarque a una persona adulta mayor. Otorgando el plazo de siete días para contestar tal Auto y presentar sus descargos (fojas 29 a 32).
- **6.** Mediante memorial de 24 de julio de 2018, el operador respondió a los cargos formulados y presentó pruebas de descargo (fojas 39 a 52).
- 7. Mediante Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TR LP 138/2018 de 28 de septiembre de 2018, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes resolvió: i) Declarar fundada la Reclamación Administrativa presentada por Juan José Vilar Laguna a nombre de Yolanda Laguna Palavecino, contra BoA al no haber el operador

Jose VII







desvirtuado la vulneración a los artículos 13, 29 y 32 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 0285 relacionados con el artículo 101 de la Ley Nº 2902 por el incumplimiento de la obligación de transportar al usuario y su madre hasta su destino final en la ruta Sucre-Yacuiba el 25 de febrero de 2018; ii) Declarar fundada la Reclamación Administrativa presentada por el usuario, al haber el operador desvirtuado la vulneración de los derechos establecidos en el inciso b) del artículo 114 de la Ley Nº 165, concordante con los parágrafos I y II del artículo 119 de esa Ley, al no haber brindado un trato respetuoso, especial y preferencial en el embarque por tratarse de una persona adulta mayor; iii) Instruir a BoA efectuar el rembolso del monto equivalente a dos días de hospedaje, así como el desayuno, almuerzo y cena correspondientes a favor de ambos usuarios, en virtud a lo establecido en el inciso b) del parágrafo II del artículo 65 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 27172, debiendo remitir constancia del pago en el plazo de 10 días desde la notificación con tal Resolución; y iv) Instruir a BoA el cumplimiento estricto de la obligación de resultado y otorgar un tratamiento especial y de preferencia a las personas adultas mayores; expresando los siguientes fundamentos (fojas 61 a 65):

- i) De acuerdo a la previsión contenida en el artículo 13 del Contrato de transporte el pasajero debe ser conducido sano y salvo hasta su lugar de destino de acuerdo a los horarios, itinerarios y las normas aeronáuticas, en un término prudencial y por una vía razonablemente directa. La normativa del sector dispone una protección especial para los niños, mujeres embarazadas, adultos mayores y personas con capacidades diferentes. Los artículos 118 y 119 de la Ley Nº 165 General de Transporte y el artículo 32 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 0285, establecen que deben recibir un trato especial y que tienen preferencia en el embarque y que el transportador debe brindarles la asistencia necesaria para su ubicación en la aeronave y, en lo posible, asignarles el asiento más cómodo de conformidad a la tarifa seleccionada. El usuario y su madre adulta mayor se presentaron en el aeropuerto de Alcantarí para abordar el vuelo en la ruta Sucre-Yacuiba el 25 de febrero de 2018, al realizar el chequeo, el usuario habría requerido una silla de ruedas para su madre debido a dificultad de caminar por contar con prótesis en ambas caderas, además de mencionar que tuvo cáncer. El personal del operador, al observar el estado de salud para efectuar dicho vuelo, la derivó a la médico general del aeropuerto, quien estableció a través del Formulario N 004773 "apta para volar solo requiere apoyo de silla de ruedas". Pese a lo señalado, el operador requirió un certificado médico de un oncólogo que acreditase la capacidad de la pasajera para realizar el viaje, y al no presentar el mismo le impidió el embarque. El artículo 122 de la Ley Nº 165 y el artículo 35 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 0285, señalan como regla que el operador no puede negar el transporte a los pasajeros con discapacidad o necesidades especiales, salvo que por incertidumbre razonable considere que bajo las condiciones normales del vuelo su estado de salud pudiera agravarse; en el caso, quedó salvado con el informe médico que requirió el operador al médico del aeropuerto. El operador incumplió con la obligación de resultado de transportar al usuario y a su madre hasta su destino final en la ruta Sucre-Yacuiba el 25 de febrero de 2018, correspondiendo declarar fundada la reclamación administrativa.
- ii) En relación a supuestamente no haber brindado trato especial y preferencial en el embarque de una persona adulta mayor, quedó demostrado que el operador no consideró la condición de adulta mayor de la pasajera y que a causa de ello debía merecer un trato especial y preferente en la prestación del servicio, al contrario, denegó su embarque al vuelo al considerarla en una condición de aparente estado delicado de salud, no obstante que a través del informe emitido por la médico del aeropuerto se estableció que estaba en condiciones para realizar el viaje.
- iii) Tomando en cuenta que el usuario y su madre no pudieron abordar el vuelo que tenían programado, por causas atribuibles al operador, se establece que sufrieron un retraso por el lapso de dos días, ya que recién abordaron un nuevo vuelo el 27 de febrero de 2018; no encontrándose en la ciudad donde tienen su domicilio, el operador, conforme lo previsto en el inciso f) del artículo 101 de la Ley Nº 2902 debe compensar en dinero el monto equivalente a dos días de hospedaje, así como el desayuno, almuerzo y cena correspondientes.
- **8.** Mediante memorial presentado el 18 de octubre de 2018, Julio Bernardo Andrade Requena, en representación de BoA, interpuso recurso de revocatoria en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TR LP 138/2018, argumentando lo siguiente (fojas 86 a 94):
- i) El formulario N° 004773 carece de validez legal para avalar la aptitud para viajar de la usuaria,







al no enmarcarse en lo establecido en los parágrafos I y II del Decreto Supremo N° 3174, de 10 de mayo de 2017. No quedó salvaguardado el riesgo de que la salud de la usuaria pudiera agravarse en pleno vuelo, ya que el usuario advirtió que su madre padecía una enfermedad crónica, tenía prótesis en las caderas y se encontraba delicada de salud teniendo más de 85 años, por lo que no podía dirigirse hasta sala de pre-embarque.

- ii) La médico general del Aeropuerto no es Oncóloga. La documentación que suscribió no era idónea para respaldar la aptitud de viajar vía aérea de pasajeros con enfermedades crónicas como cáncer; el profesional idóneo para ello es un Oncólogo.
- iii) Si bien la norma establece el deber de brindar un trato respetuoso, especial y preferencial en el embarque de una persona adulta mayor, también dispone como regla la obligación por parte del pasajero de presentar la certificación médica legal emitida por el profesional médico autorizado, caso contrario dispone la facultad al operador de negar el embarque.
- iv) Los pasajeros adultos mayores reciben trato respetuoso, especial y preferencial en la ventanilla destinada para la atención preferencial; como consta en los capítulos 14.5.10 y 16.3.3 del manual de tráfico de BoA y en la página web del operador, en la que se detalla la atención a personas adultas mayores.
- v) La ATT ignoró los argumentos expuestos respecto a que el usuario reaccionó de manera agresiva e irrespetuosa, situación que fue puesta en conocimiento a través de informe remitido al Ente Regulador el 24 de julio de 2018.
- vi) La imposición de sanción al operador para que pague el equivalente a 2 días de hotel y alimentación a favor de la usuaria y su hijo vulnera el principio de legalidad, pues no existe fundamento legal que sustente los cargos realizados.
- **9.** Mediante Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 100/2018 de 30 de noviembre de 2018, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes resolvió rechazar el recurso de revocatoria interpuesto por Julio Bernardo Andrade Requena, en representación de BoA, en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TR LP 138/2018, confirmándola totalmente; en consideración a los siguientes fundamentos (fojas 98 a 102):
- i) Respecto al rechazo del formulario de certificación médica N° 004773 presentado por la usuaria durante el proceso de reclamación administrativa, resulta incongruente ya que dicho formulario está aprobado por el mismo recurrente y porque a requerimiento de éste la usuaria fue obligada a realizarse una evaluación médica en el servicio médico del Aeropuerto "Alcantarí" de la ciudad de Sucre, como requisito para ser aceptada en el vuelo con destino a la ciudad de Yacuiba. La normativa establecida en los parágrafos I y II del Decreto Supremo N° 3174, evidentemente establece la aprobación del certificado médico para acreditar el estado de salud de una persona; sin embargo, BoA no toma en cuenta que dicha acreditación de acuerdo a lo establecido en el artículo 34 del Reglamento de Protección de los Derechos del Usuario de los Servicios Aéreo y Aeroportuario, aprobado mediante Decreto Supremo N° 0285, debe ser presentada por los usuarios cuando éstos se encuentren enfermos, situación que no se dio ni fue demostrada por el operador durante la sustanciación de proceso. La simple solicitud de una silla de ruedas realizada por el hijo de la usuaria para facilitar el embarque de la misma; los antecedentes médicos de la usuaria en la gestión 2003 o la posible existencia de prótesis en las caderas de la usuaria, no significa la existencia de enfermedad grave que justifique una negativa de prestación de servicio: más aún cuando dos días antes del incidente realizó un viaje en el trayecto de ida Yacuiba -Sucre y dos días después del incidente realizó sin inconvenientes el viaje de retomo a la ciudad de Yacuiba.
- ii) El argumento sobre el estado de salud de la usuaria es un supuesto, ya que no se demostró que la usuaria estaba enferma y que el contar con una prótesis de cadera significara un estado de salud grave que justifique la negativa de servicio. No es razonable el que un funcionario del operador determine, a simple vista, la situación de enfermedad de la usuaria, más aún cuando a requerimiento de BoA la médico del Aeropuerto informó que estaba apta para volar.









- iii) Respecto a que la Médico General del Aeropuerto no es especialista en oncología por lo que la documentación que suscribe no es idónea; el operador se toma atribuciones que no le competen, ya que no es la instancia para determinar qué médico puede o no certificar sobre el estado de salud de una persona. Adicionalmente, la determinación de que la usuaria sea evaluada específicamente por un oncólogo no tiene justificativo normativo que hubiera sido respaldado por el operador. Es contradictorio que el recurrente, al presentar su recurso de revocatoria en contra de la "RAR 138/2018", justifique su accionar en el hecho de que la usuaria no habría presentado un certificado médico conforme las características establecidas en el Decreto Supremo N° 3174, situación incongruente con el justificativo utilizado durante el proceso de instancia, cuando señaló que la negativa de embarque se debió a la falta de certificado médico del oncólogo que acredite la aptitud de la usuaria para realizar el viaje.
- iv) La negativa de embarque a personas enfermas está prohibida de acuerdo a lo establecido por el artículo 35 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 0285, existiendo sólo tres excepciones: En el caso de que sea evidente que, en las condiciones normales del vuelo, su estado de salud pueda agravarse; que en la aeronave no se disponga de los recursos necesarios para el traslado con seguridad; y que las condiciones del pasajero impliquen riesgos o perjuicios para los demás. Ninguna de las tres situaciones fue acreditada por BoA durante la sustanciación del proceso de instancia.
- v) La existencia de una ventanilla específica en mostradores del operador y procedimientos específicos en su manual de tráfico o página web para la atención a personas adultas mayores no es un eximente de responsabilidad respecto al caso; si bien cumple con la obligación de contar con ellos, eso no demuestra que en el caso, hubiese actuado de manera respetuosa, especial y preferencial en el embarque de la usuaria. La "RAR 138/2018" estableció la existencia de la denegación de embarque sin tomar en cuenta el informe de la médico del aeropuerto, generando un mal trato e inobservancia a su derecho a recibir un trato especial y de preferencia por su situación de adulta mayor.
- vi) Respecto a que la ATT habría ignorado los argumentos relativos a la reacción agresiva e irrespetuosa del hijo de la usuaria que se habrían hecho conocer a la ATT a través de informe remitido el 24 de julio de 2018; de la revisión de los antecedentes cursantes en el expediente y la lectura del informe emitido el 9 de marzo de 2018 por la funcionaria Supervisora de Aeropuerto, no se constata lo argumentado puesto que no menciona ningún tipo de comportamiento agresivo o irrespetuoso por parte de la usuaria o su hijo.
- vii) La "RAR" 138/2018 determinó, en su punto resolutivo tercero, instruir al operador el reembolso del monto equivalente a dos días de hospedaje, así como el desayuno, almuerzo y cena correspondientes a favor de la usuaria y su hijo; es decir que no impuso ninguna sanción, sino una reposición a través del reembolso instruido como consecuencia de la afectación causada por la negativa de embarque a la usuaria.
- **10.** Mediante memorial presentado el 21 de diciembre de 2018, Ronald Salvador Casso Casso, en representación de Boliviana de Aviación, interpuso recurso jerárquico contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 100/2018, reiterando los argumentos expuestos en su recurso de revocatoria y añadiendo los siguientes (fojas 105 a 112):
- i) La Autoridad de Regulación de manera desacertada indica que el Formulario Nº. 0004773, se encuentra aprobado por nuestra empresa conforme nuestro Manual, sugiriendo que por ello tendría el fin de reemplazar al Certificado Médico Legal aprobado por el Decreto Supremo Nº 3174 reconocido como único documento válido para acreditar el estado de salud de la persona. El manual de BoA no puede ir contra lo establecido normativamente. En virtud al principio de jerarquía normativa previsto en el parágrafo II del art. 410 de la Constitución Política del Estado, una norma de Inferior jerarquía no puede dejar sin efecto una de mayor rango, en este sentido corresponde la aplicación del Decreto Supremo Nº 3174.
- ii) Si bien la usuaria fue conducida al Servicio Médico del Aeropuerto, fue debido a que el usuario se negó a informar sobre el estado de salud de su madre y no respondió las preguntas del personal de tráfico para hacer el requerimiento de servicio especial y silla de ruedas.
- iii) El operador no tiene la atribución ni los medios para determinar si un pasajero tiene







necesidades especiales o afecciones de salud; es el usuario quien tiene la obligación de informar con antelación si viaja con una persona con necesidades especiales, para que se pueda brindar la asistencia necesaria, así como requerir los documentos que el usuario debe gestionar con la debida anticipación, así lo dispone el inc. b) del art. 37 de la Resolución Ministerial Nº 030. Aspecto recogido en el numeral 3.10 del Contrato de Transporte Aéreo. Adicionalmente, a través de la página web se informa al público, que las condiciones médicas especiales requieren la presentación de un certificado médico legal, para poder prestar el servicio y se advierte que en caso de no haber proporcionado la información correcta sobre su estado de salud a los agentes de reserva y ventas al momento de haber comprado su pasaje, se puede impedir su embarque, previniendo su propia seguridad y la del resto de los pasajeros.

- iv) La ATT señala que no se demostró que la usuaria se encontraba enferma por lo cual no se requería la presentación del Certificado Médico Legal. El operador no tiene la atribución ni los medios para determinar si un pasajero presenta afecciones de salud, por ello la norma regulatoria traslada esa obligación al usuario, de conformidad al inc. b) art. 37 de la R.M. 030; no obstante, el usuario informó que su madre tenía dificultad de movilidad por problemas de prótesis de cadera y cáncer recién al momento de presentarse en aeropuerto para realizar el *chek in*, de manera concordante el Formulario MEDIF suscrito por la Médico General, del Aeropuerto, indica como diagnóstico Cáncer Uterino; carece de validez la afirmación de inexistencia de elementos que demuestren que la usuaria se encontraba enferma.
- v) La negativa de embarque prevista en los art. 34 y 35 del DS. 0285, tiene su razón de ser en precautelar las condiciones de salud del usuario y de los demás pasajeros previendo posibles consecuencias; no tiene que ver con la capacidad del pasajero para realizar sus actividades diarias. Carece de lógica la afirmación de la ATT que debido a la solicitud de silla de ruedas se negó el embarque de la usuaria.
- vi) Si bien la usuaria pudo realizar el tramo Yacuiba Sucre el 23 de febrero, ello no acredita su capacidad para realizar el vuelo. Esa situación evidencia, el estado de indefensión en que se puso al operador; ya que en caso de suceder un hecho fortuito con la salud de la usuaria, correspondía al transportador asumir la responsabilidad total no contar con el Certificado Médico, que acredite la capacidad de la usuaria, en el marco del artículo 126 de la Ley Nº 2902.
- vii) La ATT no realizó un análisis respecto a la responsabilidad del usuario de notificar al operador cuando requiera atención especial por enfermedad, ni respecto a la responsabilidad del pasajero de presentar los requisitos establecidos, de acuerdo a lo que instaura el Contrato de Adhesión, en el numeral 3.8 y 3.10. La negativa de embarque fue porque el único Certificado Médico Legal es establecido según el Decreto Supremo Nº 3174 y porque es el médico especialista el idóneo para emitir el certificado médico; toda vez; que la certificación médica emitida por un profesional médico ajeno a la especialidad, es pasible de nulidad.
- viii) La determinación asumida por la ATT pretende un menoscabo económico al operador y vulnera el Debido Proceso. El artículo 35 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 0285, establece la excepción por la cual el operador tiene la facultad de negar el embarque; el artículo 34 del mismo Reglamento dispone una condición suspensiva por la cual la obligación de transporte al usuario, queda supeditada al cumplimiento de una condición, que en el caso estaba sujeta a la presentación del certificado médico emitido por su especialista.
- ix) Los daños que hubieran podido derivar de la negativa de embarque, no son atribuibles al operador, al ser imputables a los usuarios, que teniendo conocimiento de las condiciones de transporte, pretendían evadir el cumplimiento, al no tramitar el certificado médico con la debida anticipación, según determina el art. 38 del Decreto Supremo Nº 0285. Por otra parte, el Decreto Supremo Nº 3174 tiene alcance sobre todo el territorio nacional, por cuanto, todo certificado médico que tenga la finalidad de acreditar legalmente, el estado de salud de las personas debe ser emitido cumpliendo las normas.
- **11.** Mediante Auto RJ/AR-097/2018 de 28 de diciembre de 2018, el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda admitió el recurso jerárquico presentado por Ronald Salvador Casso Casso, en representación de Boliviana de Aviación, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 100/2018 (fojas 114).







CONSIDERANDO: que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ Nº 124/2019, de 21 de marzo 2019, la Dirección General de Asuntos Jurídicos de este Ministerio, producto del análisis del recurso jerárquico que ahora se examina, recomendó la emisión de Resolución Ministerial por medio de la cual se rechace el recurso jerárquico planteado por Ronald Salvador Casso Casso, en representación de la empresa Boliviana de Aviación - BOA, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 100/2018, de 30 de noviembre de 2018, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, confirmándola totalmente.

CONSIDERANDO: que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ Nº 124/2019, se tienen las siguientes conclusiones:

- **1.** El parágrafo II del artículo 115 de la Constitución Política del Estado establece que el Estado garantiza el derecho al debido proceso y a la defensa.
- **2.** Los incisos c) y d) del artículo 4 de la Ley Nº 2341 de Procedimiento Administrativo establecen entre los principios generales de la actividad administrativa el de verdad material, que dispone que la Administración Pública investigará la verdad material en oposición a la verdad formal que rige el procedimiento civil; y el de sometimiento pleno a la ley, que señala que la Administración Pública regirá sus actos con sometimiento pleno a la ley, asegurando a los administrados el debido proceso.
- 3. El artículo 114 de la Ley Nº 165 General de Transporte señala entre los derechos de los usuarios de los servicios de transporte: Acceder en condiciones no discriminatorias, a la prestación de los servicios de transporte público de pasajeros y carga. La usuaria o el usuario tiene derecho al respeto hacia su dignidad humana, sin que sea discriminada o discriminado por razones de tipo social, racial, económico, de género, generacional, discapacidad, moral e ideológico. A recibir un trato respetuoso y digno por parte de los operadores del servicio.
- **4.** Los parágrafos I y II del artículo 119 de la referida Ley disponen: I. Las personas con discapacidad o necesidades especiales, gozarán de atención preferente. Al efecto, los operadores de servicio para cada modalidad de transporte deberán priorizar la atención a dichos pasajeros y acompañantes para evitar que realicen cualquier tiempo de espera innecesario en la atención y prestación del servicio. II. Asimismo, tendrán derecho a embarcar al medio de transporte en forma previa a cualquier otro pasajero.
- **5.** El artículo 122 de la citada Ley dispone que el operador no podrá negar el transporte a pasajeros con discapacidad o necesidades especiales, a menos que a solicitud del operador por incertidumbre razonable que sea evidente, solicite que el médico autorizado verifique que, bajo las condiciones normales del viaje, el estado de salud del pasajero pueda agravarse y que sus condiciones impliquen riesgos o perjuicios para los demás. En caso de que no exista un médico autorizado se deberá considerar este hecho en la norma específica.
- **6.** El artículo 101 de la Ley Nº 2902 de Aeronáutica Civil de Bolivia establece que los pasajeros de transporte aéreo tienen los siguientes derechos: a) A ser tratado como persona, con respeto y consideración a su dignidad humana. b) A ser oportunamente informados de cambios de fuerza mayor. c) A ser atendidos adecuadamente por cambio de horario, cancelación del vuelo sin cargo alguno. d) A la garantía de su salud y la vida. e) A sus garantías constitucionales y los derechos humanos. f) Al derecho de percibir el reembolso por daños y perjuicios ocasionados.
- **7.** El artículo 13 del Reglamento de Protección de los Derechos del Usuario de los Servicios Aéreo y Aeroportuario aprobado por el Decreto Supremo Nº 0285 dispone que como resultado del contrato de transporte, el transportador deberá conducir al pasajero por vía aérea, sano y salvo a su lugar de destino, conforme a los horarios itinerarios y demás normas aeronáuticas, en un término prudencial y por una vía razonablemente directa.
- 8. El artículo 29 del referido Reglamento señala que el transportador deberá disponer de los recursos técnicos, humanos y logísticos necesarios para facilitar los trámites de presentación y







embarque o desembarque del pasajero y su equipaje, en condiciones razonables de comodidad, siempre y cuando el pasajero se presente a tiempo y cumpla las instrucciones pertinentes.

- **9.** El artículo 32 del mismo Reglamento dispone que los pasajeros con capacidades diferentes y sus acompañantes; adultos mayores; niños menores de 5 años, y mujeres embarazadas, deben recibir un trato especial y tienen preferencia en el embarque. El transportador deberá brindar a estos pasajeros la asistencia necesaria para su ubicación en la aeronave y, en lo posible, asignarles el asiento más cómodo de conformidad a la tarifa seleccionada.
- 10. Conforme a los antecedentes del caso y considerando el marco normativo aplicable, corresponde analizar los argumentos expuestos en el recurso jerárquico. Así, respecto a que la Autoridad de Regulación de manera desacertada indicaría que el Formulario Nº 0004773, se encuentra aprobado por nuestra empresa conforme nuestro Manual, sugiriendo que por ello tendría el fin de reemplazar al Certificado Médico Legal aprobado por el Decreto Supremo Nº 3174 reconocido como único documento válido para acreditar el estado de salud de la persona. El manual de BoA no puede ir contra lo establecido normativamente. En virtud al principio de jerarquía normativa previsto en el parágrafo II del art. 410 de la Constitución Política del Estado. una norma de Inferior jerarquía no puede dejar sin efecto una de mayor rango, en este sentido corresponde la aplicación del Decreto Supremo Nº 3174; corresponde señalar que la ATT expresó que el rechazó del formulario de certificación médica N° 004773 presentado por la usuaria durante el proceso de reclamación administrativa, resultaba incongruente ya que dicho formulario está aprobado por el mismo recurrente y porque a requerimiento de éste la usuaria fue obligada a realizarse una evaluación médica en el servicio médico del Aeropuerto "Alcantarí" de la ciudad de Sucre, como requisito para ser aceptada en el vuelo con destino a la ciudad de Yacuiba. La normativa establecida en los parágrafos I y II del artículo Único del Decreto Supremo N° 3174, evidentemente establece la aprobación del certificado médico para acreditar el estado de salud de una persona; sin embargo, BoA no toma en cuenta que dicha acreditación de acuerdo a lo establecido en el artículo 34 del Reglamento de Protección de los Derechos del Usuario de los Servicios Aéreo y Aeroportuario, aprobado mediante Decreto Supremo Nº 0285, debe ser presentada por los usuarios cuando éstos se encuentren enfermos, situación que no se dio ni fue demostrada por el operador durante la sustanciación de proceso. La simple solicitud de una silla de ruedas realizada por el hijo de la usuaria para facilitar el embarque de la misma; los antecedentes médicos de la usuaria en la gestión 2003 o la posible existencia de prótesis en las caderas de la usuaria, no significa la existencia de enfermedad grave que justifique una negativa de prestación de servicio; más aún cuando dos días antes del incidente realizó un viaje en el trayecto de ida Yacuiba - Sucre y dos días después del incidente realizó sin inconvenientes el viaje de retomo a la ciudad de Yacuiba.

Como se puede evidenciar el ente regulador en ningún momento expresó que el Formulario Nº 0004773 remplaza al Certificado Médico Legal aprobado por el Decreto Supremo Nº 3174, sino aclaró que se trata de un documento reconocido por el operador y que el propósito del Certificado Médico aprobado por el Decreto Supremo Nº 3174 es para ser presentado en el marco de lo dispuesto en el artículo 34 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 0285, al contrario, del Certificado Médico emitido mediante el Formulario 0004773. Aclarado tal aspecto, carece de sentido la supuesta controversia normativa planteada por el operador, ya que como se expresó no existe ninguna fundamentación del ente regulador referida a que el Manual de BoA estuviese por sobre un Decreto Supremo, por lo cual no amérita pronunciamiento adicional al respecto. Resulta contradictorio que el recurrente durante la tramitación de la reclamación administrativa justificó su accionar señalando que la negativa de embarque se debió a la falta de certificado médico del especialista oncólogo que acredite la aptitud de la usuaria para realizar el viaje y en instancia recursiva argumento que la negativa de embarque se produjo por no contar con un certificado médico conforme las características establecidas en el Decreto Supremo N° 3174. Adicionalmente, debe destacarse que aún siguiendo la argumentación expresada por el operador, no resulta comprensible que si la usuaria no contaba con un Certificado Médico emitido por un especialista en Oncología, como argumento en primer término, o con un Certificado Médico aprobado por el Decreto Supremo Nº 3174, como alegó en la fase recursiva; cual fue el propósito de someterla a una revisión con la Medica General del Aeropuerto. Tal aspecto resulta de relevancia ya que permite establecer que los procedimientos del operador, que como se evidenció no se encuentran en conflicto con el Decreto Supremo Nº 3174, permiten que si se cuenta con el dictamen favorable de tal profesional, en los casos no previstos en el artículo 34 del





Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 0285, es posible autorizar el embarque de pasajeros que se encontrasen en una situación similar a la que se presentó con la usuaria en el caso; desvirtuándose lo argumentado en tal sentido por el operador.

- 11. En cuanto al argumento del recurrente en relación a que si bien la usuaria fue conducida al Servicio Médico del Aeropuerto, fue debido a que el usuario se negó a informar sobre el estado de salud de su madre y no respondió las preguntas del personal de tráfico para hacer el requerimiento de servicio especial y silla de ruedas; cabe reiterar lo expresado en el punto anterior, con referencia a que al obligar a la usuaria a pasar por una revisión médica con la Médica general del Aeropuerto, sea cual fuese la motivación para hacerlo, el operador abrió y reconoció la posibilidad de la usuaria para efectuar el viaje contratado en caso de obtener la autorización de tal profesional; resulta ilógico afirmar que tal revisión sería únicamente para validar la necesidad de la usuaria de contar con una silla de ruedas.
- 12. Respecto a que el operador no tiene la atribución ni los medios para determinar si un pasajero tiene necesidades especiales o afecciones de salud; es el usuario quien tiene la obligación de informar con antelación si viaja con una persona con necesidades especiales, para que se pueda brindar la asistencia necesaria, así como requerir los documentos que el usuario debe gestionar con la debida anticipación, así lo dispone el inc. b) del art. 37 de la Resolución Ministerial Nº 030. Aspecto recogido en el numeral 3.10 del Contrato de Transporte Aéreo. Adicionalmente, a través de la página web se informa al público, que las condiciones médicas especiales requieren la presentación de un certificado médico legal, para poder prestar el servicio y se advierte que en caso de no haber proporcionado la información correcta sobre su estado de salud a los agentes de reserva y ventas al momento de haber comprado su pasaje, se puede impedir su embarque, previniendo su propia seguridad y la del resto de los pasajeros; corresponde señalar que es evidente lo señalado por el recurrente en relación a que no tiene la atribución ni los medios para determinar si un pasajero tiene necesidades especiales o afecciones de salud; es el usuario quien tiene la obligación de informar con antelación si viaja con una persona con necesidades especiales, para que se pueda brindar la asistencia necesaria, así como requerir los documentos que el usuario debe gestionar con la debida anticipación; sin embargo, debe reiterarse que ese no fue el caso, ya que como se evidencia de la revisión de los antecedentes del caso en ningún momento se demostró que la usuaria mostrara signos de estar con alguna enfermedad, en el marco de lo establecido en el artículo 34 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 0285, que requiera medidas de asistencia especiales; al contrario, pretendió utilizar el servicio del operador en compañía de su hijo y únicamente requirió utilizar una silla de ruedas; por lo que queda evidenciado que no requería la presentación de un Certificado Médico oficial como el aprobado por el Decreto Supremo Nº 3174 o tomar las previsiones establecidas en la página web del operador, el numeral 3.10 del Contrato de Transporte Aéreo ni cumplir con lo previsto en el inciso c) del Reglamento aprobado por la Resolución Ministerial Nº 030; ya que como quedó establecido la usuaria no estaba en situación de discapacidad ni requería la atención de necesidades especiales durante el vuelo, no existiendo fundamentación suficiente para no haber permitido el embarque de la usuaria en el vuelo contratado. Adicionalmente, las acciones del operador respecto a la usuaria podrían haber constituido una conducta discriminatoria, en el marco de lo establecido en el artículo 23 de la Ley N° 045 Contra el Racismo y toda forma de Discriminación, al considerar discapacitada o con necesidades especiales a una persona, en razón a su edad.
- 13. En cuanto a que la ATT señala que no se demostró que la usuaria se encontraba enferma por lo cual no se requería la presentación del Certificado Médico Legal. El operador no tiene la atribución ni los medios para determinar si un pasajero presenta afecciones de salud, por ello la norma regulatoria traslada esa obligación al usuario, de conformidad al inc. b) art. 37 de la R.M. 030; no obstante, el usuario informó que su madre tenía dificultad de movilidad por problemas de prótesis de cadera y cáncer recién al momento de presentarse en aeropuerto para realizar el check in, de manera concordante el Formulario MEDIF suscrito por la Médico General, del Aeropuerto, indica como diagnóstico Cáncer Uterino; carece de validez la afirmación de inexistencia de elementos que demuestren que la usuaria se encontraba enferma; debe reiterarse que tanto de la versión de los usuarios, como la del recurrente se evidenció que la usuaria no era portadora de ninguna enfermedad o discapacidad que requiriese medidas especiales de asistencia, en el marco de lo previsto en el artículo 34 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 0285, constituyendo un exceso de celo funcionario el haberla obligado a ser objeto de una revisión médica en el Aeropuerto; sin embargo, ello resulta aceptable en aras de







precautelar la salud de la misma y evitar cualquier contingencia durante el vuelo.

En cuanto al "Formulario MEDIF", como se expresó anteriormente, no se entiende el razonamiento de obligar a una usuaria a practicar una revisión médica con el médico del Aeropuerto si ella no tendrá valor alguno para el operador. Por otra parte, el recurrente nuevamente entra en contradicción al señalar que "el Formulario MEDIF suscrito por la Médico General, del Aeropuerto, indica como diagnóstico Cáncer Uterino"; es decir, reconoce como válido el diagnostico de "Cáncer Uterino" a pesar de no haber sido emitido por un especialista en Oncología, como inicialmente alegaba como causa para no haber permitido el embarque de la usuaria; pero niega la validez de la conclusión de la profesional médica que emitió tal Certificado señalando "APTA PARA VOLAR". Adicionalmente, la determinación de que la usuaria sea evaluada específicamente por un oncólogo no tiene justificativo normativo que hubiera sido respaldado por el operador.

14. Con relación al argumento del recurrente en sentido de que la negativa de embarque prevista en los artículos 34 y 35 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 0285, tiene su razón de ser en precautelar las condiciones de salud del usuario y de los demás pasajeros previendo posibles consecuencias; no tiene que ver con la capacidad del pasajero para realizar sus actividades diarias. Carece de lógica la afirmación de la ATT que debido a la solicitud de silla de ruedas se negó el embarque de la usuaria; cabe señalar que no existe duda o cuestionamiento sobre el alcance de lo previsto en tales disposiciones normativas. Es menester precisar que textualmente establece: "Cuando el transportador admita a bordo a pasajeros enfermos, con discapacidad mental o a menores de edad, deberá prestarles los cuidados ordinarios que exijan su estado o condición. Para el transporte de pasajeros enfermos o con discapacidad mental, el transportador deberá exigir un certificado médico expedido con una antelación no superior a 24 horas antes del vuelo, en el que conste las condiciones de salud y su capacidad para el viaje. Asimismo, dependiendo de las condiciones del pasajero, se podrá exigir, por cuenta de este, que un médico o cualquier otra persona idónea para el caso, lo asista durante el viaje, a menos que el médico certifique que no es necesario. El transportador podrá cobrar cargos adicionales en caso de requerirse la asignación de personal para la atención del pasajero o cualquier cuidado que implique costos para él. Asimismo, dentro de sus posibilidades, prestará auxilio y los cuidados que estén a su alcance en relación con pasajeros que súbitamente sufran lesiones o presenten alguna enfermedad durante el vuelo." y "El transportador no podrá negar el transporte a los pasajeros señalados en los dos artículos anteriores, a menos que sea evidente que, bajo las condiciones normales del vuelo, su estado de salud pueda agravarse; que en la aeronave no se disponga de los recursos necesarios para el traslado con seguridad; y que las condiciones de dicho pasajero impliquen riesgos o perjuicios para los demás."; como puede verificarse el recurrente en ninguna instancia del proceso demostró que la usuaria se encontrase bajo el alcance de tales disposiciones.

Respecto a que carecería de lógica la afirmación de la ATT que debido a la solicitud de silla de ruedas se negó el embarque de la usuaria; se aclara que esa afirmación fue parte del reclamo presentado por el usuario en contra del operador, el cual no fue desvirtuado por el recurrente; sin embargo, resulta inconducente al caso el determinar cuál fue la motivación subjetiva para el accionar de los funcionarios del operador para negar el infundadamente el embarque a la usuaria.

Asimismo, se considera correcta la conclusión del ente regulador respecto a que la negativa de embarque a personas enfermas está prohibida de acuerdo a lo establecido por el artículo 35 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 0285, existiendo sólo tres excepciones: En el caso de que sea evidente que, en las condiciones normales del vuelo, su estado de salud pueda agravarse; que en la aeronave no se disponga de los recursos necesarios para el traslado con seguridad; y que las condiciones del pasajero impliquen riesgos o perjuicios para los demás y que ninguna de las tres situaciones fue acreditada por BoA durante la sustanciación del proceso de instancia.

**15.** En cuanto a que si bien la usuaria pudo realizar el tramo Yacuiba - Sucre el 23 de febrero, ello no acredita su capacidad para realizar el vuelo, esa situación evidencia, el estado de indefensión en que se puso al operador; ya que en caso de suceder un hecho fortuito con la salud de la usuaria, correspondía al transportador asumir la responsabilidad total al no contar con el Certificado Médico, que acredite la capacidad de la usuaria, en el marco del artículo 126 de la Ley







 $N^{\circ}$  2902; corresponde señalar que es evidente que el que la usuaria hubiese realizado el vuelo del 23 de febrero de 2018 y posteriormente el vuelo de retorno el 27 de ese mes y año *no* acredita su capacidad para realizar el vuelo; sin embargo constituye un claro indicio sobre el inapropiado proceder del operador.

Debe precisarse que el argumento del operador se refiere a situaciones hipotéticas que podría haber conducido la conducta de los funcionarios que aceptaron que la usuaria no tenía ninguna limitación para efectuar el vuelo Yacuiba-Sucre, aspecto que debe ser dilucidado en forma interna por el operador. Por otra parte, más allá de lo hipotético de lo alegado, cabe precisar que el artículo 126 de la Ley Nº 2902 de Aeronáutica Civil de Bolivia dispone que: "El transportador es responsable por los daños causados por muerte, incapacidad total o parcial permanente, incapacidad total o parcial temporal, lesión corporal o psíquica sufridas por un pasajero, cuando el accidente que ocasionó el daño se haya producido a bordo de la aeronave o durante las operaciones de embarque o desembarque. Se entiende por operaciones de embarque, el lapso comprendido entre el momento en que los pasajeros abandonan el terminal o edificio del aeródromo para dirigirse a la aeronave. Las operaciones de desembarque concluyen cuando el pasajero, después de salir de la aeronave, ingresa al edificio terminal del aeródromo."; disposición normativa inaplicable al caso, ya que se refiere a acciones del operador que ocasionen daños a los pasajeros.

- 16. Respecto a que la ATT no realizó un análisis respecto a la responsabilidad del usuario de notificar al operador cuando requiera atención especial por enfermedad, ni respecto a la responsabilidad del pasajero de presentar los requisitos establecidos, de acuerdo a lo que instaura el Contrato de Adhesión, en el numeral 3.8 y 3.10. La negativa de embarque fue porque el único Certificado Médico Legal es establecido según el DS. Nº 3174 y porque es el médico especialista el idóneo para emitir el certificado médico; toda vez; que la certificación médica emitida por un profesional médico ajeno a la especialidad, es pasible de nulidad; debe señalarse que el análisis efectuado por el ente regulador fue considerando los argumentos expresados por el recurrente por lo que su invocación resulta infundada. Cabe reiterar que toda vez que la usuaria no era portadora de ninguna enfermedad bajo el alcance de lo previsto en el artículo 34 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 0285 no correspondía la presentación de Certificado Médico alguno.
- 17. En cuanto a que la determinación asumida por la ATT pretendería un menoscabo económico al operador y vulneraría el Debido Proceso ya que el artículo 35 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 0285, establece la excepción por la cual el operador tiene la facultad de negar el embarque; el artículo 34 del mismo Reglamento dispone una condición suspensiva por la cual la obligación de transporte al usuario, queda supeditada al cumplimiento de una condición, que en el caso estaba sujeta a la presentación del certificado médico emitido por su especialista; corresponde señalar que la reposición del monto equivalente a dos días de hospedaje, así como el desayuno, almuerzo y cena correspondientes a favor de la usuaria y su hijo; dispuesto por el ente regulador no constituye ninguna sanción y no se constata que pretenda "un menoscabo económico" al operador; al contrario, se verificó que tal pronunciamiento se encuentra enmarcado dentro de lo previsto normativamente al instruir una reposición de los gastos efectuados por la injustificada negativa de embarque a una pasajera adulta mayor.
- 18. Con relación a que los daños que hubieran podido derivar de la negativa de embarque, no son atribuibles al operador, al ser imputables a los usuarios, que teniendo conocimiento de las condiciones de transporte, pretendían evadir el cumplimiento, al no tramitar el certificado médico con la debida anticipación, según determina el artículo 38 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº DS Nº 0285. Por otra parte, el Decreto Supremo Nº 3174 tiene alcance sobre todo el territorio nacional, por cuanto, todo certificado médico que tenga la finalidad de acreditar legalmente, el estado de salud de las personas debe ser emitido cumpliendo las normas; es menester reiterar que como quedó establecido en los numerales anteriores la usuaria no requería la presentación de Certificado Médico alguno al no encontrarse bajo el alcance de lo previsto en el artículo 34 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº DS Nº 0285. Por otra parte, el citado artículo 38 resulta inaplicable al caso, ya que el ente regulador no instruyó la reparación de ningún daño, ya que únicamente, en el marco de la normativa aplicable, ordeno la reposición de los gastos ocasionados a los usuarios, de conformidad a lo establecido en el inciso b) del parágrafo II del artículo 65 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 27172.

b) (







En cuanto al alcance del Decreto Supremo Nº 3174, el mismo no se encuentra cuestionado o en discusión, toda vez que como quedó determinado su aplicación es para los casos previstos en el artículo 34 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 0285 y como se evidenció, no corresponde la aplicación de tal disposición normativa al caso objeto de análisis.

**19.** Por consiguiente, en el marco del inciso b) del artículo 16 del Decreto Supremo Nº 0071 y el inciso c) del parágrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 27172, corresponde rechazar el recurso jerárquico planteado por Ronald Salvador Casso Casso, en representación de la empresa Boliviana de Aviación - BOA, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 100/2018 de 30 de noviembre de 2018, confirmándola totalmente.

#### POR TANTO:

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

# RESUELVE:

<u>ÚNICO.</u>- Rechazar el recurso jerárquico planteado por Ronald Salvador Casso Casso, en representación de la empresa Boliviana de Aviación - BOA, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 100/2018, de 30 de noviembre de 2018, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, confirmándola totalmente.

Comuniquese, registrese y archivese.



