



**INFORME**  
**MOPSV/DGAJ N° 0005/2017**

**A:** Lenny Roxana Cáceres Frías  
**DIRECTORA GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS**

**DE:** Víctor Pablo Martín Rodríguez  
**JEFE DE LA UNIDAD DE RECURSOS JERÁRQUICOS**

**REF:** **PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS 2DO SEMESTRE 2016**

**FECHA:** La Paz, 9 de enero de 2017

Señora Directora:

En atención al cumplimiento del POA 2do semestre gestión 2016 se remiten para su conocimiento los precedentes administrativos generados a través de las resoluciones emitidas por este Ministerio, proyectadas por la Unidad de Recursos Jerárquicos hasta el 31 de diciembre de la pasada gestión.

**I. INTRODUCCIÓN**

El precedente administrativo es aquella actuación pasada de la Administración que, de algún modo, condiciona sus actuaciones presentes exigiéndoles un contenido similar para casos similares.

Son tres principios los que caracterizan a los precedentes administrativos, a saber, el principio de igualdad ante la Ley, que se traduce en un mismo trato a los administrados, que vincula a todos los poderes públicos, especialmente a la Administración en la aplicación del derecho; el principio de seguridad jurídica y buena fe, por el cual los administrados saben a qué atenerse en el futuro y mantiene a la Administración en el ejercicio de sus funciones en una posición de lealtad, eliminando cualquier viso de desviación de poder o de actos de corrupción, y el principio de buena administración, que rescata dos caracteres básicos de los precedentes administrativos, como son la similitud que debe existir entre el caso presente y el pasado para su aplicación, y que estas resoluciones provengan de la misma entidad que ha decidido los casos en el pasado.

Las resoluciones de recurso jerárquico que fueron emitidas tanto por el ex Superintendente General del SIRESE como por el Ministro de Obras Públicas, Servicios y Vivienda y a ser pronunciadas por esta Cartera de Estado, en los sectores regulados de Transportes y Telecomunicaciones, son actos administrativos que, de acuerdo a su naturaleza, son generadores de precedentes administrativos, pues agotan la vía administrativa.

En el marco expuesto, y considerando que el trabajo desarrollado por la Unidad de Recursos Jerárquicos de la Dirección General de Asuntos Jurídicos coadyuva al Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda a contribuir al objetivo de "lograr una mejor gestión gubernamental" del pilar "Bolivia Democrática" del Plan Nacional de Desarrollo, al



emitir resoluciones que agotan la vía administrativa estrictamente apegadas a los hechos demostrados y a la normativa aplicable a la materia, lo cual logra la consolidación de precedentes en materia de Derecho Administrativo y de regulación de los sectores de Telecomunicaciones y Transportes que servirán de referente para el accionar no sólo de la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes y de esta Cartera de Estado, sino de otras entidades estatales que aplican normas del Derecho Administrativo, es imprescindible la realización del presente trabajo de identificación, sistematización y clasificación de precedentes administrativos derivados de fallos emitidos por la ex Superintendencia General del SIRESE durante la gestión 2009 y por este Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, a partir de dicha gestión, en la resolución de recursos jerárquicos en materia regulatoria en los sectores de Telecomunicaciones y Transportes.

## **II. MARCO NORMATIVO**

El artículo 11 del Decreto Supremo N° 0071 dispone que contra la resolución que resuelva el recurso de revocatoria, se podrá interponer el recurso jerárquico ante la autoridad que dictó el fallo de primera instancia, quien remitirá lo actuado al Ministro cabeza de sector que corresponda, en los plazos y bajo los requisitos señalados en la normativa procesal aplicable al sector que corresponda, quien conocerá y resolverá el recurso en lo referente a las actividades de fiscalización, control y supervisión.

El artículo 16 del mencionado Decreto Supremo dispone que la Ministra o Ministro de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, adicionalmente a lo establecido en el Decreto Supremo N° 29894, tiene como atribuciones, entre otras, asumir las competencias conferidas a la Superintendencia General del Sistema de Regulación Sectorial - SIRESE, en materia de Telecomunicaciones y Transportes, así como resolver los recursos jerárquicos interpuestos contra las resoluciones que resuelvan los recursos de revocatoria, emitidas por el Director Ejecutivo de la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Telecomunicaciones y Transportes - ATT.

El numeral 5 del párrafo I del artículo 7 de la Ley N° 164 General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación dispone que, de acuerdo a lo establecido en la Constitución Política del Estado y el artículo 85 de la Ley N° 031 Marco de Autonomías y Descentralización, le corresponde al nivel central del Estado, a través del Ministerio a cargo del sector de Telecomunicaciones definido mediante normativa, es decir, este Ministerio, ejercer a partir de sus competencias exclusivas la atribución de conocer y resolver de manera fundada los recursos jerárquicos interpuestos contra las resoluciones emitidas por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes.

El Capítulo III del Título IV del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, norma la tramitación de los recursos jerárquicos relativos al Sistema de Regulación Sectorial.

El artículo 94 del referido Decreto Supremo dispone que las resoluciones del Superintendente General del SIRESE, para el caso del Ministro de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, son irrecurribles en sede administrativa; pronunciadas las mismas o vencido el plazo establecido al efecto, con excepción del silencio positivo establecido en



el artículo 93 de esa norma reglamentaria, el recurrente podrá iniciar acción contenciosa administrativa conforme a ley.

### **III. PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS 2DO SEMESTRE 2016**

Efectuado el mencionado preámbulo, corresponde exponer los precedentes administrativos identificados durante el 2do semestre de la gestión 2016.

#### **Carga de la prueba en reclamaciones administrativas**

“(…) por la naturaleza del proceso sancionador de reclamación administrativa, la norma ha previsto que la carga de la prueba sea del operador, porque a diferencia del usuario, es quien cuenta con todos los medios técnicos y recursos para demostrar que el servicio fue prestado dentro de los estándares de calidad y en cumplimiento de las normas previstas, desvirtuando la formulación de cargos respectiva.

Por lo tanto, ante la denuncia de una presunta vulneración de normas y derechos de los usuarios por parte de un operador en una reclamación administrativa, en el marco de lo dispuesto por los artículos 36 y 117 de la Ley N° 165, que prescriben que el Estado a través de la autoridad competente protegerá y defenderá los derechos de los usuarios velando por el cumplimiento de la normativa vigente, atendiendo sus denuncias y reclamos y aplicando mecanismos y procedimientos que garanticen que los derechos y obligaciones de usuarios y operadores sean cumplidos, se debe advertir que la autoridad administrativa no cuenta con la facultad de asumir defensa del operador, estando limitada su atribución a la investigación de los hechos denunciados a fin de determinar si el operador que presta el servicio cumplió o no con las normas y, en caso de evidenciar la vulneración de derechos alegada, disponer las medidas necesarias para la protección de los usuarios, conforme lo establece el artículo 65 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172.

En consecuencia, si el operador no asumió defensa por decisión propia, no planteó las observaciones y eximentes de responsabilidad y no presentó los descargos de manera oportuna, aceptando con su omisión la responsabilidad en la reclamación administrativa, corresponde concluir que la actuación de la ATT en el presente caso se encuentra enmarcada en derecho (…)

#### **Resolución Ministerial N° 284, 27 de julio de 2016.**

“(…) de acuerdo con el párrafo II del artículo 63 del Reglamento aprobado mediante el Decreto Supremo N° 27172, en reclamaciones administrativas la carga de la prueba es del operador, por lo tanto para resolver la misma la ATT debe centrar su análisis y valorar las pruebas que el operador presentó o no, para demostrar que el servicio fue efectivamente prestado, que la facturación es correcta y desvirtuar lo alegado por el usuario; y en el caso de que el usuario presente pruebas, como en este caso, éstas deben ser contrastadas con las pruebas presentadas por el operador y valoradas en favor del usuario, conforme al artículo 57 de la Ley N° 164; es decir, se parte de la presunción de que lo reclamado por el usuario es cierto, debiendo el operador desvirtuar las aseveraciones (…).

#### **Resolución Ministerial N° 371 de, 29 de septiembre de 2016.**



### **Sanción a Periódicos por faltas consignadas en la Ley N° 045**

“(…) Las competencias y atribuciones de la ATT están circunscritas a la regulación, control, fiscalización y supervisión de personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o extranjeras, cooperativas y comunitarias que realicen actividades y presten servicios de telecomunicaciones y tecnologías de información y comunicación, originadas, en tránsito o terminadas en el territorio, en el Estado Plurinacional de Bolivia. Por lo tanto, la competencia y atribuciones de la ATT sobre medios de comunicación abarcan a los medios que desarrollan sus actividades con base en títulos habilitantes otorgados por la ATT en el marco de sus competencias, como por ejemplo canales de televisión y radiodifusoras, pero no alcanzan a los medios de comunicación que no realicen actividades de telecomunicaciones, como ser los diarios y semanarios o periódicos digitales en internet. (...) En consecuencia, al no estar los periódicos dentro del ámbito de la competencia de la ATT expresamente determinada por la Ley, ésta no tiene la facultad de sancionarlos por las faltas tipificadas en el artículo 16 del Decreto Supremo N° 0762, evidenciándose un vacío en la norma respecto a esos medios de comunicación (...)”:  
**Resolución Ministerial N° 425, de 4 de noviembre de 2016.**

### **Manual Guía del Usuario para Servicios de Transporte Aéreo**

“(…) debe considerarse que dicho Manual Guía del Usuario para Servicios de Transporte Aéreo fue emitido con anterioridad a la promulgación de la Ley N° 2902 de 29 de octubre de 2004 y el Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 0285 de 9 de septiembre de 2009, por lo que ha quedado sin vigencia y fuera del marco normativo vigente, en consecuencia inaplicable (...)”  
**Resolución Ministerial N° 492, de 1° de diciembre de 2016.**

### **Fin de la Vía Administrativa**

(…) Al respecto, en relación a los recursos y la vía administrativa y sobre la interpretación del artículo 94 de la Ley N° 164 y de los artículos 51 y 54 de la Ley N° 2341, es pertinente mencionar el precedente establecido por el máximo Tribunal de Justicia, a través del Auto Supremo N° 158/2010, referido a un caso específico de telecomunicaciones como el que nos ocupa, en el que hay coincidencia en la pretensión, suspensión de efectos de la resoluciones dictadas en sede administrativa en el sector de telecomunicaciones, los sujetos, operadores de telecomunicaciones, y proceso, contencioso administrativo, y que determinó que la presentación de una demanda contenciosa administrativa no suspende la ejecución de un acto administrativo.

Por lo tanto, los recursos a los que hacen referencia los artículos 51 y 54 de la Ley N° 2341 son los recursos administrativos, es decir de revocatoria y jerárquico y el debido proceso está referido a los procesos y procedimientos administrativos, no siendo coherente entender que los recursos se refieren a una demanda judicial ampliando los alcances y ámbito de aplicación en los artículos 1 y 2 de la Ley N° 2341.

En ese sentido, la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 643/2010 – R, de 19 de julio de 2010, haciendo referencia a la Sentencia Constitucional N° 1628/2005-R de 13 de diciembre de 2005 determinó: “III.4. Finalmente, cabe aclarar que la instancia administrativa concluye con la resolución del recurso jerárquico, mientras que el proceso contencioso administrativo, es una vía judicial, no administrativa, diferente a la primera, no



siendo necesario agotar ésta, para luego recién interponer el amparo constitucional, puesto que si se constata la infracción de derechos fundamentales, una vez concluida la vía administrativa, se abre la posibilidad de su tutela mediante el recurso de amparo constitucional, siendo la impugnación judicial mediante el proceso contencioso una vía diferente y no un prerequisite para interponer el amparo solicitado, según arguye la Corte de amparo. En ese sentido se ha pronunciado la uniforme jurisprudencia de este Tribunal, citando al efecto las SSCC 0159/2002-R, 0347/2003-R, 1800/2003-R, 0213/2004-R, 0220/2005-R, entre otras”.

Por lo tanto, las resoluciones de la Administración adquirirán firmeza en sede administrativa una vez concluido el recurso jerárquico que pondrá fin a la vía administrativa, aspecto recogido en el artículo 70 de la Ley N° 2341.

(...) El control judicial no implica una continuación de la vía administrativa, por lo que la interpretación de que será la autoridad judicial la que determine la imposición de la sanción correspondiente es equivocada; máxime si a través del proceso contencioso administrativo la autoridad judicial verificará la legalidad de las actuaciones de la Administración, es decir el sometimiento pleno a la ley, al haber impuesto la sanción a través del procedimiento administrativo respectivo.

**Resolución Ministerial N° N° 298 de 9 de agosto de 2016**

#### **Las normas internas no son de aplicación preferente**

(...) Un manual interno no es una norma de aplicación preferente y menos aún específica, ya que el mismo será de aplicación únicamente para los procedimientos internos de la entidad y no tiene carácter de norma de alcance general, toda vez que BOA carece de competencia para emitir normas de carácter general. En ese sentido, es pertinente remarcar que cualquier disposición del operador que tenga por objeto limitar su responsabilidad respecto a daños causados a pasajeros, equipajes y mercancías, fuera de los alcances del ordenamiento jurídico vigente, es nula de pleno derecho, por mandato del artículo 132 de la Ley N° 2902. En consecuencia, si BOA pretende limitar su responsabilidad o establecer montos distintos a los establecidos en el ordenamiento jurídico vigente y aplicable, amparada en un Manual interno, dichas determinaciones son nulas de pleno derecho. Por lo tanto, el argumento carece de sustento, debiendo BOA enmarcar sus actuaciones y la atención de las reclamaciones de los usuarios a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico vigente comprendido por los Convenios y Tratados internacionales ratificados en el país sobre la materia, las Leyes y reglamentos aplicables.

**Resolución Ministerial N° 315 de 1° de septiembre de 2016**

#### **Regulación Interna e Internacional**

(...) Al respecto, cabe destacar que la interpretación de BOA sobre el ordenamiento jurídico nacional que regula el transporte aéreo es errada, ya que el párrafo II del artículo 127 de la Ley N° 2902 de Aeronáutica Civil de la República de Bolivia, señala que a los efectos de esa ley, el transporte aéreo comprenderá el periodo durante el cual los equipajes se encuentren al cuidado del transportador, ya sea en un aeródromo o a bordo de la aeronave o en un lugar cualquiera en caso de aterrizaje fuera de un aeródromo, o incluso en las oficinas del transportador sin especificar si se trata de vuelos internos o internacionales, aspecto aclarado ya en los artículos 84 y 85 establecidos en el Título Octavo de Aeronáutica Civil y Comercial de la Ley N° 2902, que establecen que el



concepto de aeronáutica comercial comprende los servicios de transporte aéreo y los de trabajo aéreo y que el servicio de transporte aéreo es interno e internacional. Por otra parte, el artículo 60 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 0285, dispone que la responsabilidad del transportador por el equipaje será según se estipula en los convenios internacionales vigentes en cada Estado y se regirá según la ley interna de cada uno para los vuelos domésticos, el artículo 63 del reglamento señalado establece que si al arribar a destino el equipaje no llegara junto al pasajero, se encontrara dañado o se verifica que no contiene todo lo embarcado, el pasajero tiene derecho a las indemnizaciones previstas en los Convenios del Sistema de Varsovia o aquellos que los sustituyan y el artículo 64, en los párrafos II y III señala que la responsabilidad del transportador por el equipaje se establecerá según se estipula en los convenios internacionales vigentes en el Estado Plurinacional de Bolivia. En caso de que no se pueda determinar el peso del equipaje extraviado, se aplicará lo dispuesto en el artículo 131 de la Ley N° 2902.

Por lo tanto, queda establecido que el ordenamiento jurídico regula tanto al servicio de transporte aéreo interno como al internacional y que es éste el que remite la regulación del servicio nacional a las previsiones de los Tratados y Convenios Internacionales de la materia, conforme a lo dispuesto en el artículo 410 de la Constitución Política del Estado.

**Resolución Ministerial N° 315 de 1° de septiembre de 2016**

#### **Acreditación de Representación**

Al respecto, cabe señalar que Guillermo Felipez Chávez, en representación de Línea Sindical Turismo Flota Urus, cumplió lo establecido en el Auto ATT-DJ-A TR LP 36/2016, mediante el cual se requirió al recurrente acreditar la capacidad de representación legal, presentando el día 12 de abril de 2016, en tiempo oportuno, el Testimonio de Poder N° 796/2007; afirmando que ese Poder es el utilizado desde el año 2007 por Línea Sindical Turismo Flota Urus en todos sus trámites administrativos, tanto ante la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, como ante el Viceministerio de Transportes, sin que en el transcurso de estos años hubiese sido objeto de observación; si bien ello no acredita por sí mismo la pertinencia de las facultades contenidas en el citado Testimonio, tal aspecto debió haber sido analizado por el ente regulador y ser objeto de pronunciamiento expreso; aplicando los principios de *In dubio pro actione*, favorabilidad e informalismo que rigen la actividad administrativa.”

En caso de que la Autoridad fiscalizadora considerase que el Testimonio de Poder, presentado en plazo por el operador, no era suficiente o válido para la interposición de recursos administrativos, a fin de favorecer la acción del administrado, debió haber comunicado tal aspecto a Línea Sindical Turismo Flota Urus, para que subsane lo observado. No es factible el que una vez que el representante del operador presentó oportunamente el Testimonio de Poder, asumiendo que con tal presentación había cumplido lo requerido por la Autoridad; el ente regulador sin informar o expresar su inconformidad por las facultades contenidas en el citado testimonio hubiera procedido a emitir Resolución desestimando el recurso de revocatoria interpuesto en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TR LP 107/2016; ya que ello dejó en indefensión al impetrante”.

**Resolución Ministerial N° 335 de 14 de septiembre de 2016**



**El operdaor no tiene la facultad de determinar los días que deben ser excluidos de la medición de metas.**

(...) En mérito a que el Contrato de Concesión establece con absoluta claridad los días a ser excluidos de la evaluación de la meta, no es el operador el que define cuáles deben ser los días de alto tráfico considerados para la evaluación de la misma, pues tal pretensión no cuenta con ningún fundamento; por lo que carece de asidero la reiterada exigencia de TELECEL S.A. de que se excluyan todos los días que requiera el operador para lograr cumplir la meta evaluada. Cabe recordar que TELECEL S.A. presta un servicio público a nombre del Estado en virtud al Contrato de Concesión suscrito, no pudiendo considerarse la pretensión del operador de apartarse del cumplimiento de las metas de calidad mínimas impuestas por el Estado para precautelar que el servicio público concesionado sea prestado a los usuarios dentro de los límites de calidad establecidos contractualmente, lo contrario afectaría la calidad del servicio.

**Resolución Ministerial N° 470 de 18 de noviembre de 2016**

**El procedimiento se inicia con la notificación de los cargos imputados.**

“13. El Decreto Supremo N° 29799 utilizado por la ATT para la tramitación del caso, fue expresamente abrogado por el Decreto Supremo N° 2617 publicado el 2 de diciembre de 2015, es decir, con anterioridad a la emisión del Auto ATT-DJ-A SP LP 105/2016 de 9 de junio de 2016, de formulación de cargos y si bien la Disposición Transitoria Quinta del Reglamento a la Ley N° 164 para el Sector Postal determina que los procesos sancionatorios iniciados con anterioridad a la aprobación del señalado Decreto Supremo y que se encuentren en proceso, concluirán con la norma con la cual se inició, en el marco de los artículos 81 y 82 de la Ley N° 2341 de procedimiento administrativo las diligencias preliminares como el Informe Técnico ATT-DS-INF TEC LP 893/2014 de 11 de noviembre de 2014, no determinan el inicio del proceso, porque de acuerdo a la norma administrativa citada, la etapa de iniciación se formaliza con la notificación a los presuntos infractores con los cargos imputados, de lo que se evidencia que el proceso sancionador objeto del presente análisis fue iniciado, tramitado y resuelto en función a normativa abrogada”.

**Resolución Ministerial N° 508 de 12 de diciembre de 2016**

**La nulidad en el derecho administrativo**

El carácter erga omnes de la nulidad significa que es susceptible de oponerse o tenerse en cuenta y a favor de cualquiera. Cualquier persona puede instar la nulidad y, aun sin que medie petición de parte, el juez puede y debe apreciarla ex officio por su propia iniciativa, y en cualquier momento, porque, dada la naturaleza de la prescripción, la acción no se extingue ni por caducidad, ni por prescripción.

En el ámbito del derecho administrativo, en el que la actuación de la Administración está orientada hacia el interés público se impone la regla de la presunción de validez de los actos administrativos generándose a partir de ello las causales de nulidad que vienen a constituirse en algo excepcional, a partir de lo cual en el ámbito jurídico-administrativo, el acto nulo también produce una modificación de la realidad, de manera que el particular afectado por la modificación no puede limitarse a desconocerlo, sino que debe reaccionar contra él a través de los recursos correspondientes, por lo que la nulidad del acto administrativo en nada afecta a la eficacia del acto, como no sea para solicitar la suspensión del mismo en vía de recurso.



En todo caso, debe destacarse que la impugnación no tiene nada que ver con el problema de la validez del acto nulo, el cual lo sigue siendo por sí, dada la imposibilidad de que sea avalado por convalidación o por cualquier otro medio, de manera que de no establecerse por la vía administrativa, también puede ser declarada por la vía judicial.

La esencia de la nulidad consiste en su trascendencia general en la que la gravedad de los vicios que la determinan trascienden el interés de la persona a la que afecta y repercuten sobre el orden general, lo que determina que su pronunciamiento debe realizarse de forma preferente y aun excluyente, con respecto a cualquier otro, incluidos los relativos a la admisibilidad misma del recurso.

**Resolución Ministerial N° 511 de 13 de diciembre de 2016**

**Nulidad de los actos que prescinden total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido**

En lo relativo a la nulidad de los actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido debe decirse que en ellos la Administración ha observado un procedimiento, pero no el procedimiento aplicable previsto normativamente para el caso concreto, advirtiéndose que si bien la Administración se sujetó a un procedimiento y observó sus trámites, hay un defecto de calificación previa que desvía la actuación administrativa del iter procedimental realmente aplicable conforme a ley, que, de este modo queda total y absolutamente omitido.

**Resolución Ministerial N° 511 de 13 de diciembre de 2016**

Es todo cuanto tengo a bien informar.

DGAJ  
VMR  
Cc.: Arch.  
H.R. I/2017-00157