



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 033

La Paz, 31 ENE. 2017

VISTOS: el recurso jerárquico planteado por Mirna Zapata de Zegarra, en representación de la empresa DHL (Bolivia) S.R.L., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 22/2016, de 17 de octubre de 2016, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes – ATT.

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

1. En fecha 28 de septiembre de 2015, Cynthia Alejandra Constancio presentó reclamación administrativa contra DHL (Bolivia) S.R.L., señalando que DHL tiene retenido un paquete que le fue enviado desde Japón ya que le indicaron que para que se le haga la entrega en su ciudad, debía abonar la suma de Bs50 por DUI (Declaración Única de Importación) con lo cual está de acuerdo ya que son impuestos aduaneros y un importe de Bs280 por concepto de manipuleo y envío, monto con el que no está de acuerdo en pagar, ya que cuando compró y pagó para su envío hasta su domicilio nunca se le informó previamente sobre esos cargos adicionales, que en su entender son injustificados (fojas 130 a 131).

2. Mediante Auto ATT-DJ-ODE-SP LP 2/2016, de 20 de mayo de 2016, la ATT formuló cargos contra DHL (Bolivia) S.R.L. por la presunta vulneración al derecho establecido en el numeral 6, artículo 109 de la Ley General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación, infracción a la que refiere el inciso e), artículo 18 del Decreto Supremo N° 29799 de 19 de noviembre de 2008, concordante con el inciso a), parágrafo III, artículo 9 de la Resolución Ministerial N° 496 de 31 de diciembre de 2008, y con el parágrafo I, artículo 108 de la Ley General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación, ante la falta de información brindada al usuario de forma previa y al momento de la prestación del servicio, que a su vez, devino en un presunto cobro adicional e indebido, por el envío de correspondencia remitido desde Japón a Tarija; y trasladó los cargos para que los conteste en el pazo de 7 días (fojas 113 a 115).

3. Mediante Memorial de 9 de junio de 2016, DHL (Bolivia) S.R.L. contestó a la formulación de cargos, adjuntando descargos (foja 95 a 108).

4. Mediante Auto ATT-DJ-ODE-SP LP 4/2016, de 29 de junio de 2016, la ATT dispuso la apertura de un término de prueba, y DHL (Bolivia) S.R.L. presentó pruebas (Fojas 81 a 88).

5. En fecha 29 de agosto de 2016, la ATT emitió la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-SP LP 1/2016, declarando fundada la reclamación administrativa presentada por Cynthia Alejandra Constancio contra DHL (Bolivia) S.R.L., al no haberse desvirtuado la vulneración al derecho establecido en el numeral 6, artículo 109 de la Ley General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación, infracción a la que refiere el inciso e), artículo 18 del Decreto Supremo N° 29799 de 19 de noviembre de 2008, concordante con el inciso a), parágrafo III, artículo 9 (faltas Leves) de la Resolución Ministerial N° 496 de 31 de diciembre de 2008, y con el parágrafo I, artículo 108 de la Ley General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación, ante la falta de información brindada al usuario de forma previa y al momento de la prestación del servicio postal; impuso a la empresa DHL (Bolivia) S.R.L. la sanción pecuniaria de Bs500; e instruyó a DHL (Bolivia) S.R.L. informar al público en general y a sus usuarios en particular, no una parte, sino el precio total del servicio postal, e implementar mecanismos adecuados de información a los usuarios intervinientes en los envíos internacionales, sea como remitente o destinatario, que aseguren el pleno ejercicio del derecho establecido en el numeral 2 del artículo 75 de la Constitución Política del Estado y el numeral 6 del artículo 9 de la Ley N° 164, a efectos de que los mismos no se vean sorprendidos por supuestos cobros adicionales, y expresen su consentimiento, debiendo al efecto remitir constancia de las acciones a ser tomadas en el plazo de 15 días. Tal determinación fue asumida en consideración a lo siguiente (fojas 59 a 65):

i) El operador se limita a mencionar que informó a la usuaria sobre el servicio que presta DHL,





sin adjuntar constancia de ese hecho, señala que brinda información a la ciudadanía en medios de prensa, comunicados y su página web, aspecto que no puede llegar a suponer que la usuaria ya conocía de antemano los cobros por manipuleo, que para el operador tienen origen aduanero, extremo que no llega a desvirtuar la denuncia de la usuaria.

ii) DHL antes o al momento de acordar el servicio con el proveedor en origen, tenía la obligación de mantener informada a la usuaria, más aún cuando ella, estaría obligada a realizar el pago adicional por manipuleo, el operador conocía los datos de la usuaria pudiendo comunicarse con ella.

iii) La carta enviada a la ATT el 17 de marzo de 2014, menciona que al haber realizado inversiones en infraestructura y para brindar un mejor servicio a los usuarios reajustó sus tarifas, esto demuestra que el operador habría modificado sus tarifas de forma unilateral, sin que medie para ello un real requerimiento de la Aduana Nacional de Bolivia como lo señala en su memorial de respuesta. Por otro lado, si bien se hace referencia al costo exacto por concepto de manipuleo, no se da a conocer el cobro por el envío realizado desde el exterior del país.

iv) No existe en la actualidad normativa emitida por autoridad competente que regle las tarifas o cobros, se aclara además que ningún tipo de publicación en medios de prensa escrita o cartas enviadas a la ATT son de carácter regulatorio.

v) De lo mencionado, se aclara que en el análisis del caso no se cuestiona el precio establecido por el operador, toda vez que la ATT se encuentra actualmente en proceso de establecimiento de tarifas con montos mínimos y máximos conforme lo dispone el Decreto Supremo N° 2617, sino la falta de información a la cual fue sometida la usuaria del servicio.

vi) El operado presenta descargos de la DUI, no así con relación a los demás ítems.

vii) La falta de información brindada de forma oportuna así como la falta de aceptación de la usuaria, puede asimismo vulnerar otros derechos, como el derecho a la satisfacción por el servicio. Es evidente que el cobro deviene en sorpresivo, este hecho tiende a su vez a tener carácter de "extorsivo", toda vez que la usuaria o cualquier persona en su lugar, ante la emergencia de recibir el envío puede pagar montos con los cuales no se encuentra de acuerdo, de ellos deriva que la usuaria realiza el reclamo por cobro indebido. La factura N° 3275 fue anulada por el operador, como señala en su respuesta, sin embargo se evidencia que no se informó a la usuaria oportunamente, sobre el pago por manipuleo al que estaría obligada.

6. DHL (Bolivia) S.R.L. solicitó aclaración y complementación y la ATT dispuso no ha lugar a la solicitud, con Auto ATT-DJ-ODE-SP LP 21/2016 de 22 de septiembre de 2016 (fojas 52 a 56).

7. DHL (Bolivia) S.R.L. interpuso recurso de revocatoria contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-SP LP 1/2016, en base a los siguientes argumentos (fojas 26 a 36):

i) De manera *ultra petita*, vulnerando el debido proceso, el ente regulador formuló cargos por un concepto distinto al denunciado, que fue un supuesto cobro indebido y no así por la inexistente falta de información.

ii) Es incongruente porque señala que investiga la falta de información y declara fundado el reclamo por supuesto cobro indebido.

iii) Otro elemento que denota incongruencia es que el ente regulador por un lado observa la forma de notificación masiva, pero en el punto resolutivo tercero de la resolución impugnada conmina a DHL (Bolivia) S.R.L. a comunicar al pueblo en general sus tarifas y costos.

iv) Obligar al operador a realizar actos que no están contemplados por ley o pretender limitarlo sin que esté dispuesto por normas (dando por no válida la notificación por edictos, las guías Courier y la página web de DHL (Bolivia) S.R.L.), se configura en un atropello al





principio de legalidad, como vertiente del debido proceso, convirtiéndose en medidas de hecho.

v) Las normas no deben ser informadas por el operador, estas se presumen de conocimiento de todos los estantes y habitantes del país; sin embargo, bajo el principio de buena fe y con la finalidad de coadyuvar en toda su dimensión al usuario, se otorga información con carácter recordatorio.

vi) El cobro administrativo que es legal fue informado por DHL (Bolivia) S.R.L. por los medios legales.

vii) Es necesario que los usuarios se interioricen de las condiciones que pretenden pactar con los operadores a través de las herramientas tecnológicas proporcionadas por el sector.

viii) La usuaria no contrató los servicios de DHL (Bolivia) S.R.L., ya que el servicio fue acordado entre su proveedor y DHL Origen Japón donde se asesoró a la usuaria de forma oportuna y pertinente.

8. En fecha 17 de octubre de 2016, mediante Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 27/2016, la ATT resolvió el recurso de revocatoria aceptando el mismo, revocando en todas sus parte la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-SP LP 1/2016 y anulando el procedimiento hasta el vicio más antiguo, es decir, hasta el Auto ATT-DJ-ODE-SP LP 2/2016 de 20 de mayo de 2016, inclusive, debiendo tramitarse, si corresponde, el procedimiento sancionador de acuerdo a los criterios de legalidad expuestos. Esta determinación fue asumida en consideración al siguiente análisis (Fojas 21 a 25):

i) En el caso concreto, se evidencia que el proceso sancionador seguido contra el operador se tramitó aplicando el procedimiento sancionador de las reclamaciones administrativas previsto en el Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172, por la remisión expresa contenida en el Artículo 12 del Decreto Supremo N° 29799 y en consideración a que los hechos que motivaron la reclamación de la usuaria datan del 3 de septiembre de 2015, fecha en la cual recién, el operador habría comunicado a la usuaria que debía realizar un pago de Bs280 por concepto de manipuleo y envío, además de Bs50 por la Declaración Única de Importación del envío realizado el 29 de agosto de 2015, desde Osaka – Japón hasta Tarija - Bolivia.

ii) Es pertinente mencionar que el Auto de Formulación de Cargos, que constituye el inicio del proceso sancionador, fue emitido el 20 de mayo de 2016 y notificado al operador el 31 de mayo de 2016. En consecuencia se advierte que a tiempo de la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 2617, el proceso sancionador seguido contra el operador y del que emerge la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-SP LP 1/2016, no se había iniciado y mucho menos se encontraba en curso en base a las previsiones procesales del Decreto Supremo N° 29799.

iii) Resulta evidente que al amparo de lo previsto en el inciso c) del párrafo I del artículo 35 de la Ley N° 2341, tanto la resolución recurrida como el Auto de formulación de cargos, presentan un vicio de nulidad que afecta a todo el proceso sancionador seguido en contra del operador, por cuanto la norma procesal aplicable no era la prevista en el Decreto Supremo N° 29799, que se remite al Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172, sino a la detallada en el Decreto Supremo N° 2617 y los principios procesales de la Ley N° 453 en cuanto a reclamaciones de usuarios, norma procesal vigente al momento de iniciarse el proceso sancionador, aun cuando se refiera a la presunta vulneración de normas anteriores como el inciso e) del artículo 18 del Decreto Supremo N° 29799 y el inciso a) del párrafo III del artículo 9 de la Resolución Ministerial 496, que al ser normas sustanciales vigentes al momento de ocurrido el hecho o la conducta que motiva el proceso sancionado, fueron correctamente consideradas.

iv) En consecuencia, al quedar demostrado el vicio de nulidad contenido en la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-SP LP 1/2016 y el Auto de formulación de cargos, corresponde, además de la revocatoria de la mencionada resolución, en el marco del artículo 55 del Decreto Supremo N° 27113, anular el procedimiento hasta el vicio más antiguo,





por lo que no corresponde analizar los argumentos de fondo expuestos por el operador en su recurso de revocatoria y aceptar el mismo, de acuerdo a lo establecido en el inciso b) del artículo 121 del Decreto Supremo N° 27113 con relación al artículo 61 de la Ley N° 2341.

9. En fecha 4 de noviembre de 2016, DHL (Bolivia) S.R.L. interpuso recurso jerárquico parcial contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 22/2016, exponiendo los siguientes argumentos:

i) El ente regulador no se pronunció sobre todos los elementos presentados por DHL (Bolivia) S.R.L.

ii) Falta congruencia puesto que se denunció por supuesto cobro ilegal y la sanción se impone por la falaz falta de información proporcionada por el operador al usuario.

iii) Otro elemento que denota incongruencia es que el ente regulador por un lado observa la forma de notificación masiva, pero en el punto resolutivo tercero de la resolución impugnada conmina a DHL (Bolivia) S.R.L. a comunicar al pueblo en general sus tarifas y costos.

iv) La Resolución recurrida carece de motivación, porque en ningún momento especifica la norma que sustentan sus decisiones, con ello afectó los derechos constitucionales del recurrente, vulnerando al principio de legalidad en su vertiente del debido proceso.

v) No hace una relación de las pruebas presentadas y porqué considera las mismas como insuficientes y/o impertinente, evitando que se pueda asumir defensa de forma correcta.

vi) Se solicita se pronuncie declarando revocada parcialmente la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 22/2016 y anular obrados hasta el vicio más antiguo, conforme se requiere en derecho.

10. Mediante Auto RJ/AR-098/2016, de 10 de noviembre de 2016, el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda radicó el recurso jerárquico interpuesto por DHL (Bolivia) S.R.L., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 22/2016 (fojas 138).

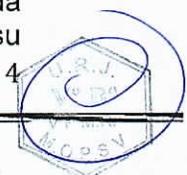
CONSIDERANDO: que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 087/2017 de 31 enero de 2017, la Dirección General de Asuntos Jurídicos de este Ministerio, producto del análisis del recurso jerárquico que ahora se examina, recomendó la emisión de Resolución Ministerial por medio de la cual se rechace el recurso jerárquico planteado por Mirna Zapata de Zegarra, en representación de la empresa DHL (Bolivia) S.R.L., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 22/2016, de 17 de octubre de 2016, confirmándola en todas sus partes.

CONSIDERANDO: que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 087/2017, se tienen las siguientes conclusiones:

1. El Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172, regula el procedimiento de reclamación administrativa dentro de la sección segunda, del capítulo I Reclamación de Usuarios, dentro del Título III Procedimientos Sancionadores.

2. El artículo 87 del Decreto Supremo N° 2617, dentro del capítulo de los procedimientos sancionadores, señala que los recursos de Revocatoria y Jerárquico serán interpuestos y tramitados de conformidad al procedimiento establecido por la Ley N° 2341, de 23 de abril de 2002, de Procedimiento Administrativo y su Reglamento el Decreto Supremo N° 27113, de 23 de julio de 2003.

3. El artículo 124 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27113 determina:
a) La autoridad administrativa resolverá el Recurso Jerárquico en un plazo máximo de sesenta (60) días computables a partir del día de su interposición: a) Desestimando, si hubiese sido interpuesto fuera de término o por un recurrente no legitimado; no cumpla con los requisitos esenciales de forma; o hubiese sido interpuesto contra una resolución no impugnada mediante recurso de revocatoria; o la materia del recurso no esté dentro del ámbito de su





competencia. b) Aceptando, convalidando el acto viciado, si es competente para ello; o revocándolo total o parcialmente, si no tiene competencia para corregir sus vicios o, aun teniéndola, la revocación resulte más conveniente para la satisfacción del interés público comprometido. c) Rechazando o confirmando en todas sus partes la resolución de instancia recurrida.

4. Conforme a los antecedentes del caso y considerando el marco normativo aplicable, corresponde realizar las siguientes precisiones.

5. Los recursos de impugnación son la garantía de defensa de los administrados que se consideran afectados en sus derechos por una decisión de la Administración, a través de la cual se solicita una revisión de la decisión en el ámbito de legalidad, con el fin de que la Administración la reconsidere, modificándola, aclarándola o revocándola. Es un mecanismo de control jurídico al interior de la Administración.

6. En el presente caso, de la revisión de los antecedentes cursantes en obrados, se evidencia que la ATT, como consecuencia del recurso de revocatoria interpuesto por DHL (Bolivia) S.R.L., mediante la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 22/2016, de 17 de octubre de 2016, determinó disponer no sólo la revocación de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-SP LP 1/2016, sino que además dispuso la anulación del procedimiento hasta el vicio más antiguo, es decir, hasta el Auto ATT-DJ-ODE-SP LP 2/2016 de 20 de mayo de 2016, inclusive. Vale decir, que ha dejado sin efecto legal alguno todo el procedimiento de reclamación administrativa que fue llevado a cabo en relación a la reclamación presentada por Cynthia Alejandra Constancio contra DHL (Bolivia) S.R.L., instruyendo la reconducción del mismo, conforme a derecho, si corresponde.

7. De la lectura del recurso jerárquico interpuesto por Mirna Zapata de Zegarra, en representación de la empresa DHL (Bolivia) S.R.L., solicitando la revocatoria parcial de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 22/2016, sin especificar cuál sería la parte que pretende sea revocada, se evidencia que su fundamentación se basa en la falta de pronunciamiento del ente regulador sobre sus descargos y una presunta incongruencia al imponer la sanción. Al respecto, no es posible que esta instancia jerárquica pueda revisar la actuación de la ATT, toda vez que el procedimiento ha sido dejado sin efecto y al haber sido anulado hasta la formulación de cargos inclusive, por vicios de nulidad en su iniciación habiendo dejado claramente establecido que por consiguiente no correspondía emitir criterio alguno sobre los alegatos de fondo expuestos por DHL (Bolivia) S.R.L., no existen actuaciones, ni sanción sobre las cuales ejercer el control de legalidad respectivo.

8. En ese sentido, considerando que los argumentos expuestos en el memorial del recurso de revocatoria hacen referencia al contenido de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-SP LP 1/2016 y no así a la determinación asumida en la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 22/2016, toda vez que la resolución de instancia ha sido anulada, no existe mérito ni objeto sobre el cual esta cartera de Estado deba pronunciarse; en el entendido de que, habiéndose logrado la finalidad del recurso de impugnación, se ha dejado sin efecto el procedimiento administrativo seguido contra DHL (Bolivia) S.R.L. por la reclamación de la usuaria Cynthia Alejandra Constancio y no resulta coherente dejar sin efecto la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 22/2016, que en el fondo dio lugar a la pretensión de DHL (Bolivia) S.R.L. de revocar la sanción.

9. En consideración a todo lo expuesto y sin que amerite ingresar en el análisis de otros argumentos planteados por la recurrente, en el marco del inciso b) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 y del inciso a) del artículo 52 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27113 corresponde rechazar el recurso jerárquico planteado por Mirna Zapata de Zegarra, en representación de la empresa DHL (Bolivia) S.R.L., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 22/2016, de 17 de octubre de 2016, confirmando en todas sus partes.

POR TANTO:

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





RESUELVE:

ÚNICO.- Rechazar el recurso jerárquico planteado por Mirna Zapata de Zegarra, en representación de la empresa DHL (Bolivia) S.R.L., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 22/2016, de 17 de octubre de 2016, confirmándola en todas sus partes.

Comuníquese, regístrese y archívese.

Milton Claros Hinojosa
MINISTRO
Min. Obras Públicas, Servicios y Vivienda

