RESOLUCIÓN MINISTERIAL Nº 036

La Paz, 25 FEB. 2019

VISTOS: El recurso jerárquico interpuesto por Humphrey Armando Roca Becerra, en representación de la empresa pública Transporte Aéreo Militar – TAM, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 84/2018 de 2 de octubre de 2018, 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. Mediante Nota de 21 de marzo de 2018, el usuario Jorge Wilson Aguilar Sejas presentó reclamación administrativa ante la ATT señalando que el TAM no contestó a su reclamación directa de 27 de febrero de 2018 y solicitando la compensación por la cancelación del vuelo de 24 de febrero de 2018 (fojas 3).

2. El TAM no se pronunció en el periodo de avenimiento, por lo que mediante Auto ATT-DJ-A-ODE TR LP 72/2018, de 12 de junio de 2018, la ATT formuló cargos al TAM "por la presunta infracción contenida en el inciso l) del parágrafo V del artículo 39 de la Ley Nº 165, en relación a la supuesta vulneración de lo establecido en el artículo 13 e inciso c) parágrafo III del artículo 41 del Decreto Supremo Nº 285, el inciso f) del artículo 101 de la Ley Nº 2902 y el inciso d) del parágrafo I del artículo 45 del Decreto Supremo Nº 258, por la presunta cancelación del vuelo en la ruta santa Cruz- La Paz de 24 de febrero de 2018; y por la presunta comisión de la infracción de tercer grado establecida en el inciso f) del parágrafo III del artículo 71 del Reglamento Aéreo, al haber presuntamente incumplido lo establecido en los numerales 13,14 y 16 de la "RAR 133/09 por no aplicar a cabalidad los procedimientos de atención de reclamos establecidos por la Autoridad regulatoria" (sic)" (fojas 11 a 15).

3. Mediante memorial de 3 de julio de 2018, el TAM respondió negativamente a la formulación de cargos (fojas 18 y 18 vuelta).

4. Mediante Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TR LP 97/2018, de 30 de julio de 2018, la ATT **i)** declaró infundada la reclamación administrativa presentada por Jorge Wilson Aguilar Sejas al haber el operador desvirtuado la supuesta comisión de la infracción contenida en el inciso l) del parágrafo V del artículo 39 de la Ley Nº 165, en relación a la supuesta vulneración de lo establecido en el artículo 13 e inciso c) parágrafo III del artículo 41 del Decreto Supremo Nº 285, el inciso f) del artículo 101 de la Ley Nº 2902 y el inciso d) del parágrafo I del artículo 45 del Decreto Supremo Nº 258, por la presunta cancelación del vuelo en la ruta santa Cruz- La Paz de 24 de febrero de 2018; **ii)** declaró fundada la reclamación administrativa contra el TAM al no haber desvirtuado la comisión de la infracción de tercer grado establecida en el inciso f) del parágrafo III del artículo 71 del Reglamento Aéreo, por no aplicar a cabalidad los procedimientos de atención de reclamos establecidos por la Autoridad regulatoria, conforme lo establecido en los numerales 13,14 y 16 de la "RAR 133/09" (sic). En virtud a lo dispuesto en el punto resolutivo segundo, sancionó al TAM con la imposición de la multa de UFV10.000 (Diez Mil Unidades de Fomento de Vivienda) (fojas 28 a 33).

5. El 22 de agosto de 2018, el TAM presentó memorial en el que "responde negativamente y solicita archivo de obrados", argumentando lo siguiente (fojas 36 a 38):

i) De la revisión de los datos que se tiene del presente caso el hecho ocurrió en fecha 27 de febrero fecha en que presentó su reclamación directa supuestamente al no tener repuesta continuaron con el reclamo administrativo presentándolo en fecha 21 de marzo es decir 17 días después de su reclamación directa (...) en base al procedimiento de reclamos ante ODECO el usuario tiene 20 días para plantear su reclamo ante la entidad con o sin la respuesta tiene 15 días para plantear su reclamo administrativo el cual ya caducó superabundantemente por lo tanto no corresponde la Formulación de Cargos.

ii) Conforme el Art. 55-II del Decreto Supremo N° 27172 el plazo para presentar la reclamación es de 20 días, por lo cual también ha caducado ya que han transcurrido dos años.

DGAJ V° B° Elizabeth Guzman M.O.P.S.V.

6. La ATT calificó el memorial del TAM como recurso de revocatoria de acuerdo al artículo 42 de la Ley Nº 2341 y mediante Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 84/2018, de 2 de octubre de 2018, la ATT rechazó el recurso de revocatoria interpuesto por el TAM contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TR LP 97/2018, de 30 de julio de 2018, confirmándola en todas sus partes. Tal determinación fue asumida en consideración a lo siguiente (fojas 43 a 46):

i) La reclamación administrativa no fue presentada de manera extemporánea, como plantea el recurrente en su impugnación, ya que de los antecedentes del proceso de instancia se desprende que la reclamación directa fue interpuesta el 27 de febrero de 2018, en cuyo caso, según lo establecido en el numeral 13 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado mediante Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/2009 de 15 de diciembre de 2009, el operador tenía el plazo de siete (7) días hábiles administrativos para resolverla, es decir, hasta el 08 de marzo de 2018, fecha a partir de la cual, con o sin respuesta, acorde al parágrafo I del artículo 59 del Reglamento aprobado por el D.S. 27172, empezó a correr el plazo de quince (15) días para que el usuario pueda presentar la correspondiente reclamación administrativa. Así, al haber presentado la misma el 21 de marzo de 2018, lo hizo dentro de los quince (15) días señalados para el efecto, no siendo extemporánea dicha presentación como erradamente sostuvo del recurrente.

ii) En cuanto a los argumentos expuestos por el recurrente relativos a la caducidad de procedimiento, es necesario precisar previamente, qué se entiende por Caducidad del Procedimiento. En ese sentido, cabe indicar que el artículo 35 del Reglamento aprobado por el D.S. 27172 establece que la caducidad es una forma de terminación del procedimiento administrativo fundada en la imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevinientes de aplicación en los procedimientos que tengan por objeto el otorgamiento de derechos a los administrados o la obtención de cualquier tipo de autorización o permiso para el ejercicio de los mismos, de lo cual fácilmente se puede deducir que el recurrente confunde la aplicación de la figura establecida en el artículo 35 del Reglamento y su relación con el fondo del proceso administrativo de reclamación administrativa puesto que la caducidad es la institución jurídica procesal que determina la extinción del derecho a la acción por el transcurso del tiempo. En otras palabras, vencido el plazo que la norma establece para el ejercicio derecho, éste se extingue quedando el interesado impedido para el ejercicio de la acción, lo que quiere decir que cualquier acción iniciada fuera del plazo normativamente establecido se hace jurídicamente inviable.

iii) Asimismo, en el citado artículo 35 el legislador delimita la aplicación de la figura de la caducidad a los procedimientos que tengan por objeto el otorgamiento de derechos a los administrados o la obtención de cualquier tipo *de* autorización o permiso para el ejercicio de los mismos, figura que no guarda relación de ninguna forma con el caso tratado, pues la reclamación directa y la posible posterior reclamación administrativa son derechos subjetivos atingentes al usuario, los cuales no necesitan ser otorgados por el ente regulador mediante un proceso ya que se encuentran consagrados en la Constitución y las leyes, y, más bien, al ejercer esos derechos, el usuario impulsa la tramitación de los procesos de reclamación: el primero, bajo la competencia interna del operador, mientras que el segundo bajo la competencia y atribuciones de la entidad reguladora. Consiguientemente, los argumentos del recurrente tratados en el presente numeral no tienen asidero fáctico ni legal en el cual pudiera fundarse una posible enervación de la resolución impugnada.

iv) Por otra parte, corresponde hacer notar que el artículo 61 del Reglamento aprobado por el D.S. 27172 fue citado de manera errónea por el recurrente, quien, según el ánimo de su impugnación, seguramente pretendió citar el artículo 61 del Reglamento a la Ley 2341 aprobado por el Decreto Supremo N° 27113 (DS 27113), ya que el mismo señala que la autoridad administrativa, cuando esté previsto en el ordenamiento jurídico vigente, podrá extinguir un acto administrativo mediante declaración unilateral de caducidad, con fundamento en el incumplimiento por parte del administrado de las obligaciones esenciales que el acto le impone, y que la caducidad procederá previa constitución en mora del administrado y concesión de un plazo razonable para que cumpla su obligación. En tal contexto, debe destacarse la imprecisión, impertinencia y falta de coherencia de los argumentos expuestos por el recurrente acerca de la caducidad, dado que plantea que habría concurrido la

DGAJ V° B° Elizabeth Guzman MOPSV

caducidad de procedimiento en el marco del artículo 35 del Reglamento aprobado por el D.S. 27172, el cual, como ya se dijo, es únicamente aplicable en los procedimientos que tengan por objeto el otorgamiento de derechos a los administrados o la obtención de cualquier tipo de autorización o permiso para el ejercicio de los mismos, motivo por el cual tal figura jurídica resulta totalmente inaplicable e impertinente respecto al procedimiento de reclamación administrativa iniciado en contra del recurrente, el cual no versa, de ninguna manera, sobre el otorgamiento de derecho alguno a su favor o la obtención de autorizaciones o permisos para la prestación del servicio, sino que deviene de una reclamación administrativa presentada debido a la falta de atención de la reclamación directa que el propio operador debió haber tramitado.

v) Siguiendo el análisis, apena expresar que, para mayor impertinencia, el recurrente advierte que el usuario tenía quince (15) días para presentar reclamación administrativa, pero que el mismo habría caducado "superabundantemente", toda vez que habrían transcurrido "dos años". En tal sentido, corresponde reiterar que, de los antecedentes del proceso, se colige que el usuario presentó su reclamación administrativa dentro del plazo de quince días establecido para el efecto, por lo que la afirmación del recurrente resulta inentendible, pues éste no identifica con claridad el cómputo que efectúa, ni cuándo comienza, ni cuándo termina, ni a partir de qué acto, para aseverar que hubieran transcurrido "dos años"; en todo caso, como ya se explicó en los numerales precedentes, la figura invocada por el recurrente no es aplicable al caso en concreto, razón por la cual el cómputo de plazo, cualquiera que éste fuere, no es adecuado o eficaz para que la figura invocada opere. En consecuencia, resulta por demás infundado el planteamiento del recurrente para desvirtuar los motivos en los que se funda la resolución recurrida.

vi) En el marco del análisis realizado precedentemente se llega a la convicción de que los argumentos planteados por el recurrente en contra de la determinación asumida por esta Autoridad Regulatoria en la RAR 97/2018, relativos a la caducidad, no cuentan con respaldo fáctico alguno y no guardan relación con el proceso iniciado en su contra, motivo por el cual al ser imprecisos, impertinentes e incongruentes respecto a los antecedentes del caso, corresponde el rechazo del recurso de revocatoria interpuesto en contra de dicha Resolución y, en consecuencia, la confirmación del acto administrativo impugnado.

7. El 16 de octubre de 2018, el TAM interpuso recurso jerárquico contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 84/2018, de 2 de octubre de 2018, reiterando los argumentos de su recurso de revocatoria (fojas 48 y 49).

8. A través de Auto RJ/AR-078/2018, de 24 de octubre de 2018, el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda admitió y radicó el recurso jerárquico interpuesto en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 84/2018, planteado por Humphrey Armando Roca Becerra, en representación de la empresa pública Transporte Aéreo Militar – TAM (fojas 51).

CONSIDERANDO: que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ Nº 071/2019 de 13 de febrero de 2019, la Dirección General de Asuntos Jurídicos de este Ministerio, producto del análisis del recurso jerárquico que ahora se examina, recomendó la emisión de Resolución Ministerial por medio de la cual se rechace el recurso jerárquico interpuesto por Humphrey Armando Roca Becerra, en representación de la empresa pública Transporte Aéreo Militar – TAM, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 84/2018 y, en consecuencia, se la confirme totalmente.

CONSIDERANDO: que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y de acuerdo a lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ Nº 071/2019, se tienen las siguientes conclusiones:

DGAJ V°B° Elizabeth Guzman MOPSV

1. El artículo 58 de la Ley Nº 2341 de Procedimiento Administrativo dispone que los recursos se presentarán de manera fundada, cumpliendo con los requisitos y formalidades, en los plazos que establece esa Ley.

2. El artículo 35 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 27172 establece que la caducidad es una forma de terminación del procedimiento administrativo fundada en la

imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevinientes de aplicación en los procedimientos que tengan por objeto el otorgamiento de derechos a los administrados o la obtención de cualquier tipo de autorización o permiso para el ejercicio de los mismos.

3. El parágrafo II del artículo 55 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 27172, establece que la reclamación será presentada en forma escrita o verbal, gratuita, por cualquier medio de comunicación, dentro de los veinte (20) días del conocimiento del hecho, acto u omisión que la motiva.

4. Una vez expuestos los antecedentes y la normativa aplicable al caso, cabe analizar los argumentos expuestos por el recurrente. Así, se tiene que *de la revisión de los datos que se tiene del presente caso, el hecho ocurrió en fecha 27 de febrero fecha en que presentó su reclamación directa supuestamente al no tener repuesta continuaron con el reclamo administrativo presentándolo en fecha 21 de marzo es decir 17 días después de su reclamación directa (…) en base al procedimiento de reclamos ante ODECO el usuario tiene 20 días para plantear su reclamo ante la entidad con o sin la respuesta tiene 15 días para plantear su reclamo administrativo el cual ya caducó superabundantemente por lo tanto no corresponde la Formulación de Cargos;* corresponde observar que el TAM se ha limitado a reiterar el argumento que ya fue planteado en el recurso de revocatoria, por lo que corresponde reiterar lo que estableció la ATT respecto a que la reclamación administrativa no fue presentada de manera extemporánea, como plantea el recurrente en su impugnación, ya que de los antecedentes del proceso de instancia se desprende que la reclamación directa fue interpuesta el 27 de febrero de 2018, en cuyo caso, según lo establecido en el numeral 13 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado mediante Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/2009 de 15 de diciembre de 2009, el operador tenía el plazo de siete (7) días hábiles administrativos para resolverla, es decir, hasta el 08 de marzo de 2018, fecha a partir de la cual, con o sin respuesta, acorde al parágrafo I del artículo 59 del Reglamento aprobado por el D.S. 27172, empezó a correr el plazo de quince (15) días para que el usuario pueda presentar la correspondiente reclamación administrativa. Así, al haber presentado la misma el 21 de marzo de 2018, lo hizo dentro de los quince (15) días señalados para el efecto conforme el parágrafo II del artículo 55 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 27172, no siendo extemporánea dicha presentación como erradamente sostuvo del recurrente. Por lo tanto, el argumento del TAM carece de sustento fáctico y jurídico.

5. Respecto al argumento que señala que *conforme el Art. 55-II del Decreto Supremo N° 27172 el plazo para presentar la reclamación es de 20 días, por lo cual también ha caducado ya que han transcurrido dos años;* cabe reiterar el análisis de la ATT en sentido que el TAM confunde la figura de la caducidad y no es aplicable al presente caso, toda vez que, por una parte, las reclamaciones directa y administrativa fueron presentadas dentro de los plazos establecidos, y por otra, el artículo 35 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 27172 delimita la aplicación de la figura de la caducidad a los procedimientos que tengan por objeto el otorgamiento de derechos a los administrados o la obtención de cualquier tipo de autorización o permiso para el ejercicio de los mismos, figura que no guarda relación de ninguna forma con el caso tratado, pues la reclamación directa y la posible posterior reclamación administrativa son derechos subjetivos atingentes al usuario.

6. Asimismo, respecto a que habrían transcurrido dos años, la ATT manifestó que de los antecedentes del proceso, se colige que el usuario presentó su reclamación administrativa dentro del plazo de quince días establecido para el efecto, por lo que la afirmación del recurrente resulta inentendible, pues éste no identifica con claridad el cómputo que efectúa, ni cuándo comienza, ni cuándo termina, ni a partir de qué acto, para aseverar que hubieran transcurrido "dos años"; en todo caso, como ya se explicó en los numerales precedentes, la figura invocada por el recurrente no es aplicable al caso en concreto, razón por la cual el cómputo de plazo, cualquiera que éste fuere, no es adecuado o eficaz para que la figura invocada opere; aspectos que tampoco fueron aclarados en el recurso jerárquico. Por lo tanto, el argumento es improcedente por carecer de fundamento.

DGAJ V° B° Elizabeth Guzman MOPSV

7. En consideración a todo lo expuesto, toda vez que los argumentos del TAM carecen de sustento fáctico y jurídico por lo que no desvirtúan de forma alguna las resoluciones emitidas por la ATT, en el marco del inciso b) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 y del inciso

c) del parágrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nº 27172 corresponde rechazar el recurso jerárquico interpuesto por Humphrey Armando Roca Becerra, en representación de la empresa pública Transporte Aéreo Militar – TAM, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 84/2018, de 2 de octubre de 2018, confirmándola totalmente.

POR TANTO:

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

RESUELVE:

ÚNICO.- Rechazar el recurso jerárquico interpuesto por Humphrey Armando Roca Becerra, en representación de la empresa pública Transporte Aéreo Militar – TAM, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 84/2018 de 2 de octubre de 2018, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes y, en consecuencia, confirmarla totalmente.

Comuníquese, regístrese y archívese.

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

DGAJ
Vº Bº
Eliz... Guzmar
MOPSV