



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 137

La Paz, 20 ABR. 2017

VISTOS: El recurso jerárquico planteado por Ronald Salvador Casso Casso, en representación de Boliviana de Aviación - BoA, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 47/2016, de 18 de noviembre de 2016, 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. En fecha 29 de mayo de 2015, Nicolás Gutiérrez Gallardo presentó reclamación directa contra BoA, por la presunta demora de vuelo N° OB612 de 24 de mayo de 2015 en el tramo Cochabamba – La Paz - Cochabamba, indicando que debido a la demora del vuelo OB612 perdió su conexión con LAN a Santiago de Chile y que el personal de BoA no había coordinado con LAN para sacar un *pre-boarding pass* y a pesar de haber solicitado quedarse y reprogramar del vuelo un funcionario de BoA insistió en que se quedara y que no perdería la conexión ya que se había gestionado el *pre-check in* y puesto prioritario para su maleta. La maleta igual demoró en salir y perdió el vuelo, por lo que tuvo que adquirir dos boletos adicionales La Paz – Cochabamba - La Paz. (fojas 178).
2. Nicolás Gutiérrez Gallardo presentó reclamación administrativa el 6 de junio de 2015, señalando que al no estar de acuerdo con la contestación de BoA a su reclamación directa, quiere continuar con la reclamación (fojas 177).
3. Mediante Auto ATT-DJ-A-ODE-TR LP 255/2015, de 18 de septiembre de 2015, la ATT formuló cargos contra BoA por la presunta infracción establecida en el inciso I), numeral V, artículo 39 de la Ley N° 165 General de Transportes, con relación a la vulneración del inciso a), párrafo III, artículos 41 y el 25 del Reglamento de Protección de los Derechos del Usuario de los Servicios Aéreo y Aeroportuario, aprobado mediante Decreto Supremo N° 0285, con relación al artículo 101 de la Ley N 2902; y corrió traslado para que los conteste en el plazo de siete días hábiles administrativos (fojas 131 a 133).
4. A pesar de que BoA fue notificada el 28 de septiembre de 2015 y que no contestó a la formulación de cargos, la ATT abrió término de prueba mediante Auto ATT-DJ-A-ODE-TR LP 318/2015, de 18 de noviembre de 2015 (fojas 99).
5. Mediante Nota de 1° de diciembre de 2015, BoA presentó pruebas (fojas 87 a 95).
6. Mediante Auto ATT-DJ-A-ODE-TR LP 99/2016 de 17 de mayo de 2016, la ATT solicitó más pruebas y con Nota de 25 de mayo de 2016, BoA remitió lo solicitado (fojas 74 y 63 a 70).
7. Mediante Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA- ODE-TR LP 90/2016, de 26 de julio de 2016, la ATT declaró fundada la reclamación administrativa presentada por Nicolás Gutiérrez Gallardo contra BoA por la comisión de la infracción descrita en el inciso I), párrafo V, artículo 39 de la Ley N° 165 y la vulneración del artículo 25 del "Decreto Supremo N° 0285" en relación a lo descrito en los incisos b) y f) del artículo 101 de la Ley N° 2902, por la demora de vuelo N° 612 en la ruta Cochabamba – La Paz, en fecha 24 de mayo de 2015; además instruyó a BoA a efectuar la reposición de los gastos efectuados por el usuario, equivalente a \$us. 330. Tal determinación fue asumida en consideración a lo siguiente (fojas 47 a 51):
 - i) Entre la documentación remitida por el Operador, figura el reporte Técnico de la aeronave CP-2550 y una copia del libro de reportes técnicos el cual reporta una "advertencia en el tren de aterrizaje de la aeronave CP-2550"; no obstante ésta información no cuenta con sello, aprobación o legalización de la autoridad competente, en este caso la DGAC, que permita constatar que la demora se haya debido tal como señala





el operador a fallas técnicas no atribuibles al mismo. No habiéndose cumplido lo establecido en el párrafo I del artículo 41 del Decreto Supremo N° 0285, en consecuencia, la documentación no puede ser considerada como una prueba válida de descargo y la demora en la salida del vuelo es atribuible al operador.

ii) Respecto a la falta de compensación por la demora de vuelo, el operador mediante nota enviada a la ATT en fecha 29 de junio de 2015 remitió la matriz de "Detalle de Servicios de Compensación", donde se observa la otorgación de refrigerio a los 121 pasajeros del vuelo OB612, demostrando la compensación realizada al usuario, por la demora mayor a dos horas. Sin embargo, cabe señalar que resulta incongruente la argumentación expuesta por el operador a señalar que la demora se debió a un mantenimiento no programado, considerando que brindó refrigerio a los pasajeros por la demora ocasionada, ya que las compensaciones proceden únicamente cuando la demora es atribuible al operador.

iii) "El operador no remitió documentación que permita a la autoridad reguladora corroborar que cumplió con informar al usuario de forma oportuna y veraz respecto a las opciones, tal como establece el artículo 101 de la Ley N° 2902 y menos aún que haya sido éste quien haya decidido esperar la realización del vuelo, toda vez que perdería el vuelo que tenía programado en la ciudad de Santa Cruz con destino a España en la línea Air Europa, en consecuencia el cargo por la falta de información no fue desvirtuado por el operador." (sic).

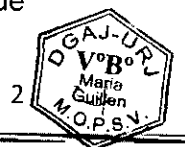
iv) Habiéndose determinado la responsabilidad del operador y no habiendo desvirtuado los cargos formulados en su contra, corresponde la aplicación de lo establecido en el inciso f), artículo 101 y artículo 129 de la Ley N° 2902. En este sentido, habiendo demostrado el usuario los gastos incurridos por la pérdida del vuelo en la ciudad de La Paz, rumbo a Santiago de Chile en la empresa LAN, cuyo costo por el boleto fue de \$us. 330, corresponde al operador la restitución de este gasto.

v) Respecto a los gastos por traslado en los tramos La Paz-Cochabamba, Cochabamba La Paz, en los que habría incurrido el usuario, cabe señalar que toda vez que éste decidió voluntariamente realizar este viaje, no corresponde ningún tipo de compensación por parte del operador, en todo caso, sí hubiese correspondido el hospedaje y la alimentación hasta la reanudación del vuelo a la ciudad de Santiago de Chile, el cual debía ser cubierto por el operador, no obstante el usuario retornó a su domicilio en la ciudad de Cochabamba, por lo que no incurrió en gastos de alimentación u hotel.

vi) Acerca del monto que pretende el usuario como indemnización por el día que perdió en el trabajo, primeramente cabe señalar que en ningún momento remitió documentación probatoria que permita corroborar la pérdida del monto que reclama, asimismo cabe señalar que toda vez que dicha pretensión se basa en un resarcimiento por los daños y perjuicios causados por el operador, no corresponde a la Autoridad Regulatoria, pronunciarse sobre un tema de tales características, puesto que para exigir esta reparación de daños, existen las instancias jurisdiccionales correspondientes, a las cuales el usuario puede acudir, para lograr su pretensión.

8. En fecha 18 de agosto de 2016, BoA interpuso recurso de revocatoria contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TR LP 90/2016, invocando nulidad de obrados, con base en los siguientes argumentos (fojas 37 a 39):

i) Toda la documentación que ha sido presentada por BoA para justificar y demostrar la presencia de factores técnicos que no garantizaban una operación segura de la aeronave, presencia de mantenimiento no programado, tiene todo el valor legal sin que deba ser requisito para su validez contar con alguna legalización o certificación, la exigencia y el cumplimiento exigido por ley aeronáutica se materializa con el solo hecho de reportar y registrar en el libro de mantenimiento de la aeronave, para propósitos que la DGAC en cualquier momento o en cualquier lugar pueda ejercer controles de aeronavegabilidad de la aeronave.





ii) BoA ha cumplido en brindar un servicio conforme manda la norma, por lo que no corresponde que el otorgar refrigerios sea considerada en contrario.

iii) BoA sí ha brindado a los usuarios la información verbal respecto a la demora del vuelo y de las condiciones para que los usuarios puedan aceptar o rechazar aquel extremo.

9. Mediante Auto ATT-DJ-A TR LP 222/2016, de 27 de septiembre de 2016, la ATT abrió término de prueba. EL 6 de octubre de 2016 BoA presenta información (fojas 32 y 15 a 22).

10. Mediante Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 47/2016, de 18 de noviembre de 2016, la ATT resuelve rechazar el recurso de revocatoria interpuesto por BoA en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE-TR LP 90/2016, confirmándola en todas sus partes, bajo las siguientes consideraciones (fojas 6 a 14):

i) Es necesario considerar lo determinado por la Reglamentación Aeronáutica Boliviana – RAB 43 de Mantenimiento, en su sección 43.405 sobre requisitos de certificación de conformidad de mantenimiento y por la Reglamentación Aeronáutica Boliviana – RAB 145 de Organizaciones de Mantenimiento Aprobadas, secciones 145.335 y 145.001. En el caso de análisis, el operador no acreditó que cuente con la autorización de certificación RAB 145, ni que cuenta con la calidad de Organización de Mantenimiento Aprobada.

ii) La Nota JRAC-CBB-5100-AIR-0618/2016 emitida por la DGAC, no implica que el operador cuente con una autorización emitida por la DGAC para certificación de mantenimientos; por otra parte, el COA de ese operador no especifica que tenga calidad de OMA (Organización de Mantenimiento Aprobada).

iii) Si bien el recurrente adjunta documentos como el Reporte de demoras y cancelaciones, el Plan Diario de Naves, el Reporte histórico no modificable o la Hoja de Guardia de Vuelo extendida por el Jefe del Departamento del Centro de Control Operacional, dichos documentos nos son los documentos emitidos por la instancia competente a la que hace referencia el parágrafo I del artículo 41 del Decreto Supremo N° 0285.

iv) De igual manera, el operador debe considerar que el certificado JRAC-CBB-5100-AIR-0618/2016 no constituye, de ninguna forma, acreditación de que el vuelo OB612 haya tenido demora por caso fortuito, ni implica que el mantenimiento que se hubiese dado a la aeronave CP-2550 haya sido debido a un evento inevitable, irresistible y extraordinario no previsto en los mantenimientos programados de dicha aeronave.

v) La exigente de responsabilidad planteada por el operador requiere, por imperio de la determinación expuesta en el Decreto Supremo N° 0285, que sean las instancias competentes las que confirmen o informen de las fallas técnicas, destacándose que el recurrente no acreditó las confirmaciones o informes que tales instancias pudieron emitir y que si bien entre la prueba aportada por el operador se encuentran informes y reportes a través de los cuales el personal del mismo expresa que la demora del vuelo OB612 es atribuida a razones técnicas, no puede asumirse que los propios proveedores de servicios sean las instancias competentes a que hace referencia la normativa, por lo que dicha exigente de responsabilidad queda desvirtuada, con lo cual se concluye que la demora del referido vuelo es atribuible al operador.

vi) “El operador no presentó la documentación requerida en el Auto ATT-DJ-A TR LP 211/2016, ni acreditó los controles que la DGAC realizaría al Sistema de Calidad “Alkym”, aunque como se mencionó anteriormente, en el caso concreto el operador, a pesar de tener la carga de la prueba, no acreditó con ninguna certificación, emitida por instancia competente, que la demora del vuelo OB612 se haya debido a una causa de fuerza mayor, tal como la normativa aplicable exige”. (sic)





vii) Es evidente que la reposición del monto que el usuario tuvo que cancelar como reprogramación de su vuelo desde la ciudad de La Paz a Santiago de Chile, al ser derivada de la demora del vuelo OB612 el 24 de mayo de 2015, atribuible al operador, corresponde ser confirmada de acuerdo a las previsiones del inciso b) del parágrafo II del artículo 65 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27112.

viii) El operador no remitió la documentación probatoria que permita corroborar que cumplió con informar al usuario sobre sus opciones, tal como lo establece el inciso f) del artículo 114 de la Ley N° 165.

11. En fecha 9 de diciembre de 2016, BoA interpuso recurso jerárquico contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 47/2016, con base en los siguientes argumentos (fojas 1 a 3):

i) La ATT declaró fundada la reclamación sin valorar y analizar las pruebas de descargo presentadas, las cuales demuestran la veracidad de los hechos y justificación sobre las presuntas infracciones determinadas por la ATT, mismas que desvirtúan cualquier hecho que demuestre que se hubiese cometido una infracción.

ii) Las pruebas demuestran que la demora se debió a una falla técnica de la aeronave, la cual apareció repentinamente y velando por la seguridad operacional del vuelo, se realizó un mantenimiento no programado en plataforma del aeropuerto, hecho catalogado como caso fortuito.

iii) Se consultó si había pasajeros con conexión o tránsito en línea aérea u otro; se trató de conseguir espacio en otras líneas, sin embargo no existían vuelos disponibles para conectar previos a la salida del vuelo de BoA, se informó a los pasajeros que existía la posibilidad de pérdida de su conexión, los pasajeros aceptaron el transporte en esa situación. Se brindó información de forma verbal a los pasajeros, prueba de ellos es que muchos desistieron de su viaje y otros decidieron esperar la reanudación del vuelo, como en el caso del reclamante

iv) No existe vulneración a las normas legales señaladas ni a los procedimientos que aplica la empresa procurando que sus operaciones garanticen la seguridad de sus pasajeros, tal como indica la autoridad de regulación, que por el contrario existen verdaderos y valederos argumentos reales y jurídicos sobre la justificación de la demora del vuelo OB612 y la supuesta falta de información, los mismos que no han sido tomados en cuenta con los consiguientes perjuicios que ocasionarían un daño económico a la empresa.

12. Mediante Auto RJ/AR-115/2016, de 19 de diciembre de 2016, este Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda radicó el recurso jerárquico interpuesto 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 47/2016, de 18 de noviembre de 2016, emitida por la ATT (fojas 184).

CONSIDERANDO: que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 367/2017, de 19 de abril 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 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 47/2016, de 18 de noviembre de 2016, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, 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° 367/2017, se tienen las siguientes conclusiones:





1. El artículo 129 de la Ley N° 2902 establece que el transportador es responsable de los daños resultantes del retraso en el transporte de pasajeros, equipajes o carga. El transportador no será responsable si prueba que él y sus dependientes han tomado todas las medidas necesarias para evitar el daño o que le fue imposible tomarlas.

2. El inciso a) del artículo 131 de la Ley N° 165 General de Transporte, establece que se considera causal de liberación de responsabilidad: a) Ante la demora y/o cancelación por causas de fuerza mayor, tales como problemas meteorológicos, conmociones sociales, actos de terrorismo o sabotaje, accidentes en infraestructuras que interfieran las operaciones, restricciones, contingencias técnicas no atribuibles al mantenimiento preventivo deficiente o cualquier otro hecho que perjudique la normalidad de las operaciones que no pueda ser controlado directamente por los operadores.

3. El artículo 2 del Reglamento de Defensa de los Derechos del Usuario de los Servicios Aéreo y Aeroportuario aprobado por Decreto Supremo N° 0285, define a las circunstancias imprevistas como causas de fuerza mayor o caso fortuito, ajenas al normal desenvolvimiento de la actividad del transportista, debidamente comprobadas, que impiden que el vuelo se lleve a cabo o que se retrase su inicio (como ser, y sin estar limitado a causas meteorológicas, fallas técnicas no correspondientes o no atribuibles al mantenimiento programado o rutinario de la aeronave, fallas de los equipos de asistencia en tierra, entre otras).

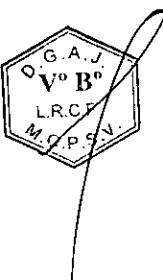
4. El párrafo I del artículo 41 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 0285, determina que en los casos de cancelación, interrupción o demora por causas de fuerza mayor o caso fortuito, cuando el vuelo no se inicie de acuerdo a las condiciones estipuladas o se demore por causas de fuerza mayor o razones meteorológicas que afecten su seguridad, debidamente certificadas e informadas por las instancias competentes, el transportador quedará liberado de responsabilidad.

5. De acuerdo al artículo 63 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172, en reclamaciones administrativas la carga de la prueba es del operador.

6. El párrafo II del artículo 65 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172, establece que el Superintendente, hoy Director Ejecutivo de la ATT, en la misma resolución que declare fundada la reclamación: a) Ordenará el cumplimiento de las normas legales, reglamentarias o contractuales infringidas; b) Dispondrá la devolución de los importes indebidamente cobrados o la reparación o reposición de equipos y/o instalaciones dañadas; cambio de producto por estar adulterado o alterado en su peso o medida, cambio de garrafas de GLP en mal estado, reposición de productos adulterados, calibración de medidores, y en general, toda medida necesaria para asegurar la protección de los usuarios o consumidores; y c) Impondrá al responsable la sanción que corresponda.

7. 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 ATT declaró fundada la reclamación sin valorar y analizar las pruebas de descargo presentadas, las cuales demuestran la veracidad de los hechos y justificación sobre las presuntas infracciones determinadas por la ATT, mismas que desvirtúan cualquier hecho que demuestre que se hubiese cometido una infracción; corresponde observar que en el argumento planteado por BoA no se establecen las pruebas que no habrían sido valoradas y consideradas por la ATT a momento de resolver la reclamación administrativa. Sin embargo, de la revisión de los antecedentes y lo cursante en obrados, no es evidente que la ATT no haya valorado las pruebas presentadas, habiéndolas considerado todas las que fueron presentadas, a pesar de que BoA no contestó a la formulación de cargos.

8. Por otra parte, es necesario notar la contradicción en los argumentos de BoA, ya que





por una parte argumenta que las pruebas desvirtuarían que se haya cometido una infracción, pero por otra parte, pretende que se apliquen eximentes de responsabilidad por un supuesto caso fortuito. En consecuencia, el argumento carece de fundamento, toda vez que BoA no ha demostrado que no se hubiera cometido la infracción y por otro lado que hubieran concurrido causales de fuerza mayor que le eximan de responsabilidad por la comisión de dicha infracción.

9. Respecto a que las pruebas demuestran que la demora se debió a una falla técnica de la aeronave, la cual apareció repentinamente y velando por la seguridad operacional del vuelo, se realizó un mantenimiento no programado en plataforma del aeropuerto, hecho catalogado como caso fortuito; corresponde considerar que el ente regulador, analizando las pruebas presentadas por el operador ha establecido que la eximente de responsabilidad planteada por el operador, si bien por mandato de los artículos 2 y 41 del Decreto Supremo N° 0285 deben ser las instancias competentes las que confirmen o informen de las fallas técnicas, BoA no acreditó las confirmaciones o informes que tales instancias pudieron emitir, ni acreditó con ninguna certificación, emitida por instancia competente a la que hace referencia el parágrafo I del artículo 41 del Decreto Supremo N° 0285, en sentido de que la demora del vuelo OB612 se haya debido a una causa de fuerza mayor o caso fortuito, tal como la normativa aplicable exige.

10. En ese sentido, si bien BoA adjuntó documentos del Centro de Control Operacional, es menester advertir que éstos son informes y reportes a través de los cuales el personal de BoA expresa que la demora del vuelo OB612 es atribuida a razones técnicas, sin embargo, ninguno de éstos es un documento emitido por las autoridades o personal acreditado conforme a los Reglamentos de Aeronáutica Boliviana, como el RAB 43 o el RAB 145, sobre mantenimiento, por lo que no puede asumirse que los propios proveedores de servicios sean las instancias competentes a que hace referencia el artículo 41 del Decreto Supremo N° 0285. Por lo que el argumento carece de fundamento.

11. Acerca de que se consultó si había pasajeros con conexión o tránsito en línea aérea u otro; se trató de conseguir espacio en otras líneas, sin embargo no existían vuelos disponibles para conectar previos a la salida del vuelo de BoA, se informó a los pasajeros que existía la posibilidad de pérdida de su conexión, los pasajeros aceptaron el transporte en esa situación. Se brindó información de forma verbal a los pasajeros, prueba de ellos es que muchos desistieron de su viaje y otros decidieron esperar la reanudación del vuelo, como en el caso del reclamante; es pertinente confirmar el análisis del ente regulador, en sentido de que BoA no presentó prueba alguna respecto a estas afirmaciones, por lo que al no haber desvirtuado los cargos que le fueron formulados al no haber contestado a los mismos y no haber presentado pruebas suficientes que demuestren su posición, toda vez que ésta fue emitida por el mismo operador y no por la autoridad competente que avale el mantenimiento realizado como no programado y por caso fortuito, la determinación de declarar fundada la reclamación administrativa presentada por Nicolás Gutiérrez Gallardo, es correcta.

12. En relación a que no existe vulneración a las normas legales señaladas, ni a los procedimientos que aplica la empresa procurando que sus operaciones garanticen la seguridad de sus pasajeros, tal como indica la autoridad de regulación, que por el contrario existen verdaderos y valederos argumentos reales y jurídicos sobre la justificación de la demora del vuelo OB612 y la supuesta falta de información, los mismos que no han sido tomados en cuenta con los consiguientes perjuicios que ocasionarían un daño económico a la empresa; corresponde considerar que la normativa sobre responsabilidad del operador por demora en los vuelos, expresamente determina que para eximirles de ésta se debe demostrar y probar que no se debió a un mantenimiento deficiente, que fue un acontecimiento imprevisible e irresistible, y las causas de fuerza mayor o caso fortuito deben estar debidamente certificadas por las autoridades competentes: Por tanto, tomando en cuenta que la carga de la prueba es del operador y del análisis del presente caso, es evidente que el ente regulador no contó con los elementos suficientes de prueba para eximir de responsabilidad a BoA por la demora del vuelo OB612 de 24 de mayo de 2015, situación provocada por el mismo operador al no





haber presentado toda la documentación de descargo y no haber contestado a la formulación de cargos, por lo que es responsable frente al usuario reclamante, por lo que corresponde confirmar la resolución impugnada.

13. Por consiguiente, en el marco del inciso b) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 y el inciso c) del párrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, corresponde rechazar el recurso jerárquico planteado por Ronald Salvador Casso Casso, en representación de Boliviana de Aviación - BoA, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 47/2016, de 18 de noviembre de 2016, confirmándola totalmente.

POR TANTO:

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

RESUELVE:

ÚNICO.- Rechazar el recurso jerárquico planteado por Ronald Salvador Casso Casso, en representación de Boliviana de Aviación - BoA, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 47/2016, de 18 de noviembre de 2016, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, confirmándola en todas sus partes.

Comuníquese, regístrese y archívese.

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

