



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 276

La Paz, 23 AGO. 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 27/2017, de 27 de marzo de 2017, 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 Auto ATT-DJ-A TR LP 247/2016 de 4 de noviembre de 2016, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes – ATT intimó a Boliviana de Aviación - BoA a que en el plazo de cinco (5) días hábiles administrativos computables a partir del día siguiente de la notificación con ese Auto, remita a la ATT documentación respaldatoria sobre el cumplimiento a lo establecido en los numerales 14 y 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, respecto a las respuestas, otorgadas a las reclamaciones directas descritas en el Anexo 1 de ese Auto, bajo apercibimiento de iniciar el proceso administrativo correspondiente (fojas 108 a 113).

2. En fecha 13 de diciembre de 2016, BoA respondió a la Intimación y presentó descargos acompañando prueba referente a la atención de las Reclamaciones presentadas por Wilma Cáceres Quiroga, Jhon Mendoza García y Lilian Poma Escobar (fojas 91 a 104).

3. A través del punto dispositivo primero del Auto ATT-DJ-A TR LP 293/2016 de 16 de diciembre de 2016, la ATT formuló cargos contra BoA por la presunta comisión de la infracción establecida en el numeral VII del inciso b) del artículo 39 de la Ley N° 165 General de Transporte y descrita en el artículo 37 del Decreto Supremo N° 24718 de 22 de julio de 1997 Normas para la Regulación Aeronáutica, al haber incumplido lo establecido en los numerales 14 y 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, por la falta de comunicación al usuario de la resolución a su reclamación directa dentro el plazo establecido para el efecto (fojas 81 a 86).

4. En fecha 28 de diciembre de 2016 BoA presentó descargos, señalando que el crecimiento vertiginoso de sus operaciones ocasiona que no puedan atenderse las reclamaciones directas de manera diligente, señalando que ese es el caso de las 28 reclamaciones observadas en que se registraron demoras en su atención (fojas 43 a 79).

5. Por medio del punto dispositivo primero de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 4/2017 de 24 de enero de 2017, la ATT declaró probados los cargos formulados contra BoA por la comisión de la infracción establecida en el numeral VII del inciso b) del artículo 39 de la Ley N° 165 General de Transporte y sancionada por el artículo 37 Decreto Supremo N° 24718 de 22 de julio de 1997 Normas para la Regulación Aeronáutica, por el incumplimiento de lo establecido en el numeral 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, al no tener constancia de recepción de los usuarios a las respuestas a sus reclamaciones directas, presentadas durante el segundo semestre de la gestión 2014. A través del punto dispositivo segundo de la misma Resolución Sancionatoria, la ATT sancionó a BoA con una multa de Bs50.000.- (Cincuenta mil 00/100 bolivianos). Tal determinación fue asumida en consideración a lo siguiente (fojas 28 a 33):

i) La ATT tiene el deber de sujetarse al principio de sometimiento pleno a la ley y al principio de verdad material, en tal sentido, de la documentación remitida por BoA se tiene que las respuestas a las reclamaciones directas presentadas durante el segundo semestre de 2014 fueron respondidas en cumplimiento a lo dispuesto en el punto 14 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por





Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09 pero fuera del plazo establecido en el numeral 13 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, es decir, fueron registradas por BoA en fecha 22 de diciembre de 2016 y remitidas por correo en fecha 23 de diciembre de 2016.

ii) Si bien BoA remitió documentación que permite corroborar que remitió respuesta a las dieciocho reclamaciones observadas por la ATT, éstas no cumplen con la constancia de recepción de la comunicación efectuada al usuario, es decir, dicha documentación no permite corroborar que el usuario haya efectivamente tomado conocimiento de la respuesta a su reclamación, tomando en cuenta que la remisión de la respuesta al usuario solamente podrá perfeccionarse con el conocimiento del usuario de la respuesta.

iii) Al tratarse de la primera vez que BoA incurre en este tipo de infracción, corresponde la sanción de Bs50.000.- (Cincuenta Mil 00/100 bolivianos).

6. El 10 de febrero de 2017, BoA presentó recurso de revocatoria en contra de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 4/2017 de 24 de enero de 2017, con base en los siguientes argumentos (fojas 14 a 26):

i) Durante la gestión 2014, BoA recibió aproximadamente 1.354 reclamaciones directas "de las cuales todas fueron atendidas", tal como establece el numeral 14 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09; sin embargo, a fin de evitar que se presenten demoras en la atención de reclamaciones, se vienen tomando acciones correctivas constantemente.

ii) BoA ha dado cumplimiento a lo establecido en el numeral 14 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, al haber demostrado que ha otorgado respuesta a la reclamación directa presentada por el usuario; es importante señalar que dichas respuestas son remitidas a través de la dirección de correo electrónico otorgada por el usuario, en el marco de lo que establece el numeral 16 del citado Reglamento que permite utilizar el correo electrónico para la comunicación de la resolución, debiendo contar con una constancia de recepción de la comunicación efectuada al usuario, la cual deberá ser debidamente archivada.

iii) BoA ha dado cumplimiento con lo establecido por el numeral 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, al haber atendido las reclamaciones directas a través de las respuestas vía el correo electrónico que es otorgado por cada usuario a tiempo del llenado del Formulario de Reclamación Directa, archivando las constancias de envío que son emitidas por el sistema. En caso de que no sea la dirección correcta, el correo es devuelto por el mismo sistema, caso que no es frecuente y, si se diera, el personal de Atención al Cliente se comunica vía telefónica con el cliente a objeto de verificar la dirección del correo electrónico para ser enviado nuevamente. De la inspección y evaluación de la ATT en el Formulario de Inspección de la Gestión 2016 se describe que las Resoluciones a las reclamaciones directas tienen una evaluación "C" (De cumple), con una ponderación del 100% sin observaciones.

iv) La ATT entra en contradicción respecto a las evaluaciones y al análisis a la presentación de descargos que efectúa BoA, toda vez que por Auto ATT-DJ-A TR LP 13/2017 de 9 de enero de 2017, dentro de la intimación efectuada mediante Auto ATT-DJ-A TR LP 288/2016, en el que se observó la falta de respuesta a reclamaciones directas del mes de enero de 2015, se presentaron los descargos correspondientes adjuntando las notas de respuesta, así como las constancias de notificación a través de las direcciones de correo electrónico provistas por los usuarios, y la ATT resolvió que BoA demostró el cumplimiento de lo establecido en los numerales 14 y 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa





Regulatoria TR N° 133/09, disponiendo el archivo de obrados. Asimismo, la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE TR-LP 147/2016 de 13 de diciembre de 2016, sobre la falta de aplicación de los procedimientos de atención de reclamos establecidos y aprobados por la autoridad competente, determinó que BoA, al haber respondido vía correo electrónico a la reclamación directa, demostró que lo hizo en plazo, por lo que quedó desvirtuado el cargo formulado.

7. Mediante Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 24/2017 de 16 de marzo de 2017, la ATT ha resuelto rechazar el recurso de revocatoria presentado por BoA en contra de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 4/2017 de 24 de enero de 2017, confirmando totalmente el acto administrativo impugnado, en mérito al siguiente análisis (fojas 121 a 125):

i) En el punto considerativo IV de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 4/2017, se señaló que las 18 reclamaciones directas fueron presentadas durante la gestión 2014 y fueron atendidas el 23 de diciembre de 2016, es decir, fuera del plazo establecido, y que si bien demostró cumplimiento al numeral 14 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, no ocurrió lo mismo con lo señalado en el numeral 16 respecto a la remisión de la constancia de recepción de las respuestas a las reclamaciones directas, las que fueron respondidas fuera de plazo, más de un año después del vencimiento del mismo.

ii) Si bien BoA habría atendido la totalidad de reclamaciones directas presentadas durante la gestión 2014, según afirmó, no debe olvidarse que 18 de ellas fueron recién respondidas el 23 de diciembre de 2016 ante la intimación y posterior formulación de cargos notificadas por la ATT; consiguientemente, si bien es cierto que en la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 4/2017 se afirmó que BoA dio cumplimiento al citado numeral 14, no es menos cierto que también se concluyó que las respuestas emitidas el 23 de diciembre de 2016 fueron extemporáneas.

iii) No es posible asumir, como válida la posición expresada por BoA en sentido de que dio cumplimiento al numeral 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, toda vez que, si bien remitió documentación que permite corroborar que envió respuesta a las 18 reclamaciones observadas por la ATT, dichas respuestas remitidas a los correos electrónicos de los usuarios no cuentan con una constancia de recepción, lo cual no permite corroborar que el usuario haya efectivamente tomado conocimiento de la respuesta a su reclamación; y dichos correos electrónicos constituyen prueba de la remisión de la respuesta por parte de BoA, pero no así una prueba de recepción por parte de los usuarios, debiendo considerarse, además, que el objetivo primordial de la respuesta a la reclamación directa es el conocimiento que debe tener el usuario respecto a la solución a su reclamo.

iv) BoA sostuvo que dichas respuestas son remitidas a través de la dirección de correo electrónico otorgado por cada usuario, archivando las constancias de envío que son emitidas por el sistema, lo cual no supone cumplimiento al numeral 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, dado que éste dispone que se debe archivar la constancia de recepción de la comunicación efectuada al usuario, no así las constancias de envío de tal comunicación.

v) Acerca de las inspecciones que efectúa la ATT y de los resultados que se habrían plasmado en el Formulario de Inspección de la Gestión 2016, el cual describe que las Resoluciones a las reclamaciones directas tiene una evaluación "C" (Cumple), con una ponderación del 100%, señalar que de la revisión al citado Formulario, no es posible validar el argumento planteado por BoA, toda vez que en éste únicamente se registró que acerca del Estándar "Resolución de reclamaciones directas", con ítem "Respuestas archivadas junto a su respectivo FRD", BoA obtuvo una evaluación de "Cumple" con una ponderación de 100%, al efecto, se debió tomar en cuenta, que "Las resoluciones deben tener fecha de emisión y constancia de recepción por parte del usuario (email, firma del usuario con fecha de





recepción)", no constando mayores datos al respecto a si cursan o no tales constancias de recepción.

vi) Respecto a que la ATT entra en contradicción, toda vez que por Auto ATT-DJ-A TR LP 13/2017, producto de la intimación efectuada mediante Auto ATT-DJ-A TR LP 288/2016, resolvió que BoA demostró el cumplimiento de lo establecido en los numerales 14 y 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, disponiendo el archivo de obrados, y por Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE TR-LP 147/2016, sobre la falta de aplicación de los procedimientos de atención de reclamos establecidos y aprobados por la autoridad competente, se determinó que BoA al haber respondido vía correo electrónico a la reclamación directa, demostró que lo hizo en plazo por lo que quedó desvirtuado el cargo formulado, corresponde señalar que si bien en tal Auto dejó dicho que las observaciones identificadas fueron subsanadas, tal planteamiento no consideró que la Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09 que aprobó el Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos, exige que para comunicar al usuario la resolución sobre su reclamación directa el operador puede utilizar el correo físico, electrónico, fax o teléfono, debiendo contar con una constancia de recepción de la comunicación efectuada al usuario, la cual deberá ser debidamente archivada (física o electrónicamente). En el contexto anotado el referido Auto ATT-DJ-A TR LP 13/2017 no puede ser considerado como antecedente válido para alegar el cumplimiento del numeral 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, cuando no consta recepción de la comunicación efectuada al usuario por parte del operador, ya que, expresamente, los criterios expuestos para su adopción están siendo dejados de lado a través del presente pronunciamiento, conforme a un análisis más completo.

vii) Acerca del entendimiento expresado en la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA-ODE TR-LP 147/2016, sobre la falta de aplicación de los procedimientos de atención de reclamos establecidos y aprobados por la autoridad competente, en la que se determinó que BoA, al haber respondido vía correo electrónico a la reclamación directa, demostró que lo hizo en plazo, por lo que quedó desvirtuado el cargo formulado, corresponde señalar que tal Resolución Administrativa Regulatoria no puede ser considerada por esta instancia como antecedente en el caso en concreto, toda vez que la misma se encuentra en revisión dado que la usuaria, cuyo reclamo generó la emisión de tal acto administrativo, ha planteado recurso de revocatoria en contra del mismo, el cual aún no ha sido resuelto.

8. En fecha 13 de abril de 2017 Ronald Salvador Casso Casso, en representación de Boliviana de Aviación - BoA, interpuso Recurso Jerárquico en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 27/2017 de 27 de marzo de 2017, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, exponiendo los argumentos siguientes (fojas 1 a 4):

i) De acuerdo al punto 1 numeral iv) de las Conclusiones relativas al Recurso de Revocatoria de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 27/2017 de 27 de marzo de 2017, la ATT dijo que BoA demostró el cumplimiento de lo dispuesto en el punto 14 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, al haber procesado las respuestas considerando: "procedencia o improcedencia del reclamo; motivo que generó el mismo; acciones adoptadas y compensaciones brindadas o ser otorgadas", tal como establece la normativa vigente y adjuntó el envío de las respuestas otorgadas vía correo electrónico, no remitió constancia de recepción de las mismas, es decir, que incumplió el numeral 16 del Reglamento precitado. Tal hecho no se ajusta a lo demostrado en las pruebas, ya que se remitieron las constancias de notificaciones a cada una de las reclamaciones planteadas, debiéndose tomar en cuenta que las constancias de envío y recepción a través del correo electrónico se respalda por la constancia de envío y en caso de que el usuario no haya recibido, el sistema devuelve el correo al destinatario, caso contrario se confirma la recepción.





ii) Otra forma de percatarse de la recepción sería irrumpiendo o entrando de manera forzada a los servidores de cada correo (*Hotmail, Yahoo, Gmail, corporativos, etc.*), lo cual significaría *hackear*, aspecto que es un delito, porque los correos electrónicos están dentro del alcance de la inviolabilidad establecida en la Constitución Política del Estado y se violarían derechos de los usuarios.

iii) Si bien es cierto que en la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 4/2017 se afirmó que BoA dio cumplimiento al citado numeral 14, no es menos cierto que también se concluyó que las respuestas emitidas el 23 de diciembre de 2016 fueron extemporáneas. Al respecto, se debe señalar que el proceso administrativo se refiere al presunto incumplimiento al numeral 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09 y no así al numeral 13 de la citada Resolución, referente a los plazos de notificación, para lo cual la normativa regulatoria prevé que en caso que el operador no atienda el reclamo del usuario, esta falta de atención no genera indefensión, toda vez que cuenta con otros mecanismos para hacer prevalecer sus derechos.

iv) La Sentencia Constitucional 0582/2010-R de 10 de agosto de 2010, la cual se refiere a los Principios de Inmediatez y Subsidiariedad señala que el fundamento del principio de inmediatez, como lo sostiene la SC 1157/2013-R de 15 de agosto se encuentra en: "...el principio de preclusión de los derechos para accionar, pues por principio general del derecho ningún actor procesal puede pretender que el órgano jurisdiccional esté a su disposición en forma indefinida, sino que sólo podrá estarlo dentro de un tiempo razonable, pues también es importante señalar que si en ese tiempo, el agraviado no presenta ningún reclamo implica que no tiene interés alguno en que sus derechos y garantías le sean restituidos", en ese sentido el usuario tenía la oportunidad de hacer uso de la reclamación administrativa, derecho que no ejerció, por tanto si el agraviado no presentó reclamo alguno no tiene interés alguno en que sus derechos y garantías le sean restituidos.

v) El numeral 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, no se refiere únicamente a que debe existir constancia de recepción, el espíritu del citado numeral, es el de comunicar al usuario la resolución sobre su reclamación directa a la dirección señalada por éste, pudiendo utilizar para ello diferentes medios, en tal sentido la constancia de recepción es una consecuencia subjetiva de la comunicación al usuario y no así la parte principal del numeral 16, por lo que BoA, al haber dado respuesta a las 18 reclamaciones observadas por la ATT, dio cumplimiento al numeral 16 y en caso que el usuario considere que no fue atendido, tiene diferentes mecanismos para hacer prevalecer su derecho, en los plazos establecidos.

vi) El Decreto Supremo N° 27113, de 23 de julio de 2003, Reglamento a la Ley 2341 de Procedimiento Administrativo, respecto a la notificación electrónica, dispone en su artículo 45° que: "La autoridad administrativa podrá disponer notificaciones mediante correo electrónico, siempre que los administrados lo hubieran registrado voluntariamente. El registro se habilitará mediante acta en la que conste la conformidad del administrado. La confirmación de envío al interesado, incorporada al expediente, acreditará de manera suficiente la realización de la diligencia. La notificación se tendrá por practicada el día de envío del correo electrónico", actuar en contrario y/o pretender lograr obtener una constancia o pedir que el usuario confirme su recepción o de alguna manera pretender implementar un sistema o mecanismo que advierta que el usuario recibió el correo electrónico, violaría el derecho a la intimidad.

vii) Respecto a que las inspecciones realizadas por la ATT tienen una evaluación "C" (Cumple), con una ponderación del 100%, respecto al cumplimiento del numeral 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, señalando la Resolución Revocatoria que "las resoluciones deben tener fecha de emisión y constancia de recepción por parte del usuario (*e-mail*, firma del usuario con fecha de recepción), no constató mayores datos respecto a si cursan o no tales constancias de recepción, al respecto, la ATT trata de distraer o despistar el fondo del asunto, con una opinión totalmente arbitraria,





sesgada a favor de un criterio muy personal y no a nivel Institucional, toda vez que la ATT por procedimiento y normativa interna viene realizando inspecciones anuales para verificar el cumplimiento de las resoluciones a las reclamaciones directas y estas no se realizan por partes o tomando en cuenta una cosa y no otra, se apersonan funcionarios de la ATT, a verificar toda la documentación y de acuerdo al Formulario de Verificación, establecen el cumplimiento o no de los procedimientos establecidos en el Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09 por lo que no puede tomarse como válido el argumento de la Autoridad Regulatoria, ya que son ellos mismos los que han emitido la calificación de "C" de Cumple con una ponderación del 100% a todas las resoluciones emitidas por BoA, respecto a las reclamaciones presentadas durante la gestión 2016.

viii) La Autoridad Regulatoria, pretende justificar los criterios que emite a través de las distintas Resoluciones Administrativas Regulatorias, la ATT debe aplicar un solo criterio o caso contrario estaría ocasionando indefensión ante el operador.

ix) En el proceso correspondiente al Auto ATT-DJ-A TR LP 288/2016 en que se observó la falta de reclamaciones directas en el mes de enero de 2015, a través de memorial de fecha 27 de diciembre de 2016 se presentaron descargos adjuntando notas de respuesta, así como constancias de notificación a través de las direcciones de correo electrónico provistos por los usuarios, resolviendo que el operador demostró cumplimiento a lo establecido en los numerales 14 y 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09 respecto a las reclamaciones directas.

x) La ATT dentro del proceso administrativo no estaría aplicando e interpretando correctamente las Normas para la Regulación Aeronáutica, así como los Informes Técnicos y Resoluciones Administrativas.

9. Mediante Auto RJ/AR-030/2017 de 25 de abril de 2017, este Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda radicó el recurso jerárquico interpuesto por Ronald Salvador Casso Casso, en representación de Boliviana de Aviación - BoA, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 27/2017, de 27 de marzo de 2017, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes (fojas 153).

10. En fecha 21 de julio de 2017, BoA complementa su Recurso Jerárquico reiterando sus argumentos anteriores y lo siguiente (fojas 158 a 160):

i) La ATT no es precisa, ni objetiva en la emisión de las Resoluciones, toda vez que formula cargos contra BoA al haber incumplido lo establecido en los numerales 14 y 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, por falta de comunicación al usuario de la resolución a su reclamación directa dentro del plazo establecido para el efecto, lo cual demuestra una incongruencia, ya que por las pruebas aportadas y lo señalado por la ATT, se ha demostrado que Boliviana de Aviación cumplió con el numeral 14 y 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, al haber emitido la resolución a su reclamación directa. En tal sentido, no existe consistencia con lo resuelto en la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 4/2017, ya que "declaran probados los cargos por el incumplimiento de lo establecido en el numeral 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, al no tener constancia de recepción de los usuarios a las respuestas a sus reclamaciones directas...", y la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 4/2017 declara "probados los cargos por el incumplimiento a lo establecido en el numeral 16 de la RAR 133/09, al no tener constancia de recepción de los usuarios a las respuestas a sus reclamaciones directas".

ii) De acuerdo a lo argumentado en la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 27/2017 de 27 de marzo de 2017, en el punto 6 del considerando 5, señala que: "habiéndose





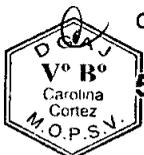
efectuado una correcta valoración de los elementos probatorios aportados por BoA, y no habiendo éste desvirtuado los fundamentos de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 4/2017, en sentido de que atendió las 18 reclamaciones directas objeto de tal pronunciamiento fuera de plazo y sin dar cumplimiento al numeral 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09...". Dicha argumentación no se ajusta a derecho, toda vez que el proceso no se dio inicio por incumplimiento al numeral 13 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09 que establece: "El transportista aéreo deberá dar respuesta a las Reclamaciones Directas indefectiblemente dentro de los plazos detallados en la siguiente tabla, que se computarán en días hábiles administrativos, independientemente de procurar una solución inmediata, principalmente en casos de demora, cancelación y/o sobreventa, tal como lo establece el Decreto Supremo N° 0285", por lo expuesto, se puede advertir que la Autoridad Regulatoria, formula cargos por la falta de comunicación al usuario de la resolución a su reclamación directa dentro del plazo establecido para tal efecto y declara probados los cargos por no tener constancia de la recepción de los usuarios a las respuestas a sus reclamaciones directas, por lo que existe una incongruencia en la emisión de las Resoluciones de la ATT, lo cual genera una indefensión y vulnera garantías del debido proceso y verdad material, al efecto cita Sentencias Constitucionales referidas a los límites de la facultad sancionadora del Estado, los componentes del debido proceso, poniendo énfasis en el derecho a la congruencia entre acusación y condena, y referidas a la valoración de la prueba.

CONSIDERANDO: que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 745/2017 de 16 de agosto 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 acepte el Recurso Jerárquico presentado por Ronald Salvador Casso Casso, en representación de Boliviana de Aviación - BoA, en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 27/2017 de 27 de marzo de 2017, 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° 745/2017, se tienen las siguientes conclusiones:

1. El inciso b) numeral VII del artículo 39 de la Ley 165 Ley General de Transporte, dispone que se constituye como infracción contra las atribuciones de la autoridad competente: "El incumplimiento total o parcial u obstaculización de los actos administrativos, dictados por la autoridad competente".
2. El artículo 37 del Decreto Supremo N° 24718, de 22 de julio de 1997, Normas para la Regulación Aeronáutica, dispone que el incumplimiento de las resoluciones administrativas dictadas por el Superintendente (hoy Director Ejecutivo de la ATT), será sancionado con una multa entre Bs50.000 y Bs500.000.-.
3. El artículo 39 del Decreto Supremo N° 24718 de 22 de julio de 1997 Normas para la Regulación Aeronáutica dispone que en caso de reincidencia del infractor, se podrá aplicar en cada caso un incremento del veinticinco por ciento (25%) por cada reiteración.
4. El artículo 57 del Reglamento de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Sistema de Regulación Sectorial — SIRESE, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre 2003, establece: "La empresa o entidad regulada resolverá la reclamación en el plazo establecido en las normas vigentes para el Sistema de Regulación Sectorial — SIRESE; a falta de éste: a) A los tres días de su recepción, en casos de interrupción del servicio o de alteraciones graves derivadas de su prestación; o b) A los quince (15) días en los demás casos".

5. El numeral 14 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de





los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, establece respecto a las respuestas que deberá brindar el operador ante las reclamaciones de los usuarios: "La oficina ODECO Central del transportista aéreo deberá ofrecer a los usuarios respuestas serias, claras y fundamentadas, evitando todo tipo de contradicciones. Al momento de procesar las respuestas deberá considerar lo siguiente: procedencia o improcedencia del reclamo, motivo que generó el mismo; acciones adoptadas y compensaciones brindadas o a ser otorgadas, en caso que éstas correspondan, señalando la fecha en que se harán efectivas (no más de 20 días hábiles). En casos de demoras, cancelaciones de vuelos y/o sobreventa, los transportistas aéreos deberán compensar a los pasajeros inmediatamente de ocurrido el incidente, de acuerdo a lo establecido en el Decreto Supremo N° 0285".

6. El numeral 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, establece respecto a la comunicación de la Resolución: "El transportista aéreo comunicará al usuario la resolución sobre su reclamación directa a la dirección señalada por éste; pudiendo utilizar para ello los siguientes medios: correo físico, electrónico, fax o teléfono; debiendo contar con una constancia de recepción de la comunicación efectuada al usuario, la cual deberá ser debidamente archivada (física o electrónicamente). En caso que la comunicación sobre la resolución del reclamo se hubiera efectuado vía telefónica, deberá registrar en la respuesta u otro documento, la fecha y nombre de la persona a la que se dio a conocer la misma".

7. Conforme a los antecedentes del caso y considerando el marco normativo aplicable corresponde analizar los argumentos expuestos en el Recurso Jerárquico, así que habiéndose argumentado que se ha violado el principio de congruencia como parte integrante del debido proceso corresponde analizar si hay coherencia entre los cargos formulados y la sanción efectivamente impuesta.

8. Es así que a través del punto dispositivo primero del Auto ATT-DJ-A TR LP 293/2016, de 16 de diciembre de 2016, la ATT formuló cargos contra BoA por la presunta comisión de: La infracción establecida en el numeral VII del inciso b) del artículo 39 de la Ley N° 165 General de Transporte y descrita en el artículo 37 del Decreto Supremo N° 24718, de 22 de julio de 1997 Normas para la Regulación Aeronáutica, infracción que se cometió al haber incumplido lo establecido en los numerales 14 y 16 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/09, aclarando que se incumplió con los numerales 14 y 16 de la mencionada Resolución por la "falta de comunicación al usuario" de la resolución a su reclamación directa "dentro el plazo establecido para el efecto", es decir, se inició el proceso por el presunto incumplimiento de BoA al deber de: i) Comunicar al usuario la resolución sobre su reclamación directa, y, ii) Que la comunicación sea dentro de plazo.

9. La Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 4/2017 de 24 de enero de 2017, declaró probados los cargos "al no tener constancia de recepción de los usuarios a las respuestas a sus reclamaciones directas".

10. Por lo manifestado, se establece que la sanción ha sido impuesta por "no tener constancia de la recepción", la que es una obligación distinta al deber de "comunicar al usuario la resolución" o al deber de que "la comunicación sea dentro de plazo", por tanto se ha violado el Principio de Congruencia como componente del debido proceso establecido en los artículos 115 parágrafo II. y 117 de la Constitución Política del Estado, ya que debe existir total coincidencia entre los motivos por los que se establecen cargos y aquellos que dan lugar a la sanción, asimismo, se establece que se ha violado el derecho a la defensa de BoA, establecido en el artículo 115 parágrafo II. de la Constitución Política del Estado, quién formuló descargos conforme a la formulación que manifiesta el Auto ATT-DJ-A TR LP 293/2016, de 16 de diciembre de 2016, pero se le impuso una sanción por una conducta distinta, siendo menester aclarar que los vicios de nulidad encontrados por ser vulneratorios de derechos y garantías fundamentales, son de orden público.





11. Al haberse establecido la existencia de infracciones al debido proceso y al derecho a la defensa que ameritan determinar la nulidad de obrados hasta el vicio más antiguo, es decir, hasta la emisión de la Resolución Sancionatoria inclusive, no corresponde pronunciarse sobre los demás aspectos o agravios manifestados por BoA, toda vez que la ATT debe emitir nuevo pronunciamiento.

12. Por consiguiente, en el marco del inciso a) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 y el inciso b) del parágrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, corresponde aceptar 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 27/2017, de 27 de marzo de 2017.

POR TANTO:

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

RESUELVE:

PRIMERO.- Aceptar 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 27/2017, de 27 de marzo de 2017, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, revocándola totalmente, en consecuencia, anulando obrados hasta el vicio más antiguo, es decir, hasta la emisión de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 4/2017, de 24 de enero de 2017 inclusive.

SEGUNDO.- Instruir a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes resolver el procedimiento sancionador iniciado mediante Auto ATT-DJ-A TR LP 293/2016, de 16 de diciembre de 2016, conforme a los criterios de adecuación a derecho expuestos en el presente acto.

Comuníquese, regístrese y archívese.

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

