



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 284

La Paz, 27 JUL. 2016

VISTOS: el recurso jerárquico planteado por Jorge Valle Vargas, en representación de Aerovías del Continente Americano S.A. - AVIANCA, en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TR LP 69/2016, de 4 de marzo 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. Mediante Nota de 14 de agosto de 2015, Sandra Ochoa Pantoja presentó reclamación administrativa contra AVIANCA por la sustracción de un celular Iphone 5s nuevo con un costo de \$us. 500 que se encontraba en una de sus maletas, durante el viaje que realizó a Orlando Estados Unidos de fecha 9 de julio de 2015 (fojas 82).

2. Con Auto ATT-DJ-A-ODE-TR LP 279/2015, de 13 de octubre de 2015, la ATT formuló cargos contra AVIANCA i) por la presunta comisión de la infracción establecida en el inciso i), numeral V del Artículo 39 de la Ley General de Transporte (pérdida o sustracción de equipaje, encomienda o carga) al haber vulnerado los artículos 71, 72 y 73 del Decreto Supremo N° 285, en relación a los artículos 127 y 130 de la Ley de Aeronáutica Civil de la República de Bolivia; y ii) por la presunta comisión de la infracción establecida en el inciso c), parágrafo V del artículo 39 de la Ley General de Transporte (No aplicación de los procedimientos de atención de reclamos establecidos y probados por la autoridad competente), al no haber contestado oportunamente la reclamación directa. Trasladó los cargos a Avianca para que los conteste en el plazo de siete días hábiles administrativos, señalando que en caso de no contestarlos en ese plazo, se darán por admitidos los mismos y probada la reclamación (fojas 70 a 72).

3. Habiendo notificado el Auto ATT-DJ-A-ODE-TR LP 279/2015 en fecha 28 de octubre de 2015 a AVIANCA, sin que ésta haya contestado los cargos formulados en el plazo establecido, mediante Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TR LP 188/2015, de 28 de diciembre de 2015, la ATT resolvió: i) Declarar fundada la reclamación administrativa presentada por Sandra Ochoa Pantoja contra AVIANCA no habiéndose desvirtuado la infracción contenida en el inciso i) numeral V del Artículo 39 de la Ley General de Transporte, por la vulneración de los artículos 71, 72 y 73 del Decreto Supremo N° 285, en relación a los artículos 127 y 130 de la Ley de Aeronáutica Civil de la República de Bolivia; ii) Instruir a Avianca reponer a Sandra Ochoa Pantoja un celular Iphone 5s de las mismas características al que fue sustraído del equipaje de la usuaria en los vuelos AV 246 y AV 28 en la ruta La Paz – Bogotá – Orlando de fecha 9 de julio de 2015; y iii) Instruir a AVIANCA el cumplimiento de lo estipulado en el inciso g) del artículo 133 de la Ley General de Transporte, referente a la atención oportuna de reclamos por la deficiencia o irregularidades a tiempo de la prestación del servicio. Tal determinación fue asumida en consideración a lo siguiente (fojas 45 a 49):

i) El operador no respondió a la formulación de cargos realizada en su contra ni presentó ninguna documentación o prueba durante la etapa probatoria que permita desvirtuar la reclamación presentada por la usuaria, en cumplimiento al parágrafo II del artículo 62 del Decreto Supremo N° 27172, por lo que corresponde declarar fundada la reclamación administrativa.

ii) La usuaria remitió documentación que corresponde a los pasajes, fotografías de la caja del Iphone 5s que habrían dejado vacía dentro del equipaje, además de la factura del celular por el valor de \$us.549,99. En tanto el operador no aportó ninguna documentación de descargo a fin de desvirtuar los cargos formulados en su contra.

iii) El operador tampoco desvirtuó o respondió sobre la infracción y cargos formulados por



la respuesta fuera de plazo a la reclamación directa presentada por la usuaria. Por lo que corresponde declarar fundada la presente reclamación por la pérdida de contenido de equipaje y por no haber respondido oportunamente la reclamación directa presentada por la usuaria.

4. AVIANCA interpuso recurso de revocatoria contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TR LP 188/2015, mediante memorial de 20 de enero de 2016, exponiendo los siguientes argumentos (fojas 37 a 39):

i) Se demuestra un desconocimiento de las disposiciones legales y reglamentarias aplicables al caso y una clara intencionalidad de rellenar la resolución que se impugna con el solo objeto de dar una apariencia de que se estuviera infringiendo una gran cantidad de previsiones normativas.

ii) El análisis técnico-legal adolece de las mismas deficiencias e inexactitudes observadas, de manera que al tomar como base de la resolución una fundamentación falsa e inadecuada, la conclusión de la misma resulta también ser injusta e inapropiada, puesto que lo que correspondía en derecho era la aplicación de la previsión contenida en el artículo 61 del Decreto Supremo N° 285 sobre liberación de responsabilidad del transportista.

iii) Sin mayor prueba y con una simple fotografía la usuaria dice que se habría extraído de su equipaje el objeto, situación totalmente anómala y hasta sospechosa que no ha podido probarse de manera alguna y en la que la autoridad reguladora infringe el principio de verdad material que rige el procedimiento administrativo.

5. Con Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TR LP 69/2016, de 4 de marzo de 2016, la ATT aceptó el recurso de revocatoria presentado por AVIANCA, revocando parcialmente el punto resolutivo primero de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TR LP 188/2015, excluyendo la cita de los artículos 71, 72 y 73 del Decreto Supremo N° 285 y del artículo 130 de la Ley N° 2902 y revocando totalmente el punto resolutivo segundo de la mencionada resolución; manteniendo firmes y subsistentes lo no revocado del punto resolutivo primero, los puntos resolutivos tercero y cuarto de la resolución impugnada. Tal determinación fue asumida en consideración del análisis siguiente (fojas 5 a 14):

i) Al no citarse las previsiones del numeral 13 de la Resolución Administrativa Regulatoria TR 139/2009 o el inciso b) del artículo 57 del Decreto Supremo N° 27172, no se puede fundamentar de qué manera se habrían vulnerado los incisos g) y p) del artículo 114 y el inciso c) del párrafo V del artículo 39 de la Ley N° 165.

ii) Respecto al artículo 127 de la Ley N° 2902 se evidencia que el mismo es adecuado, conforme a la fundamentación realizada en el inciso anterior, aunque se debe considerar que con mayor precisión la pérdida de contenido de un equipaje está regulado por el artículo 63 del Decreto Supremo N° 285, sin dejar de lado que la pérdida de contenido no es más que una pérdida parcial del equipaje del usuario.

iii) Respecto al argumento referido a que los artículos 71, 72 y 73 del Decreto Supremo N° 285 son inaplicables al caso porque no tienen relación alguna con el objeto de la reclamación planteada, es evidente que los mismos están referidos al transporte de carga y mercancía, materia que no tiene relación con el transporte de equipaje de un usuario, siendo evidente su errónea aplicación.

iv) El párrafo II del artículo 62 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172 establece que en caso de que la empresa prestadora del servicio no responda al traslado de los cargos, en el plazo establecido, se darán por admitidos los cargos y probada la reclamación. En el caso de análisis, el operador a pesar de su legal notificación con el Auto de formulación de cargos no ha presentado ningún tipo de descargo, es decir, que voluntariamente ha aceptado su responsabilidad dando por



ciertos los cargos que le formularon.

v) Asimismo, debe precisarse que el artículo 61 del Decreto Supremo N° 285, concordante con el artículo 19 de la Decisión 619 de la CAN, es un descargo de fondo del operador, ya que establece la liberación de responsabilidad del transportador cuando el usuario incluye en su equipaje determinados bienes, aunque dicha liberación tiene excepciones como la aceptación por parte del transportador de una declaración de valor, prevista en el artículo 58 del Decreto Supremo N° 285 y en el propio artículo 19 de la Decisión 619. Empero, en el caso en análisis, el operador debió, si consideraba conveniente a sus intereses, argumentar y presentar en la tramitación del proceso de reclamación administrativa, dicha liberación de responsabilidad, puesto que su aplicación directa y de oficio, tal como pretende el operador recién en su recurso de revocatoria, no es viable, más aún si se considera que la carga de la prueba es del operador.

vi) El principio de verdad material encuentra límites lógicos en los procesos sancionadores de reclamación administrativa, en los cuales es el operador quien tiene la obligación de desvirtuar los extremos de la reclamación Administrativa de un usuario, no siendo admisible que dicha obligación pretenda ser transferida al ente regulador que resolverá dicho proceso, puesto que en ese supuesto ya no se estaría actuando de manera objetiva e imparcial en la resolución de la reclamación, más aún cuando el operador a pesar de conocer las consecuencias legales de su inacción, no presentó ningún descargo, admitiendo con ello los cargos y, en consecuencia, su responsabilidad por la pérdida del contenido del equipaje de la usuaria.

vii) El principio de preclusión otorga a las partes de un proceso administrativo la seguridad jurídica de que el mismo se desarrolla por etapas y que con el avance del proceso se concluirá el mismo, sin poder retrotraer o reaperturar etapas ya cerradas. Así, en este caso, bajo el principio de verdad material, a tiempo de notificar con el auto de formulación de cargos contra el operador, se solicitó la presentación de información y documentación que desvirtúen dichos cargos, bajo el principio de buena fe.

viii) No resulta aceptable que el operador pretenda presentar sus descargos de fondo recién a tiempo de presentar su recurso de revocatoria, ya que los antecedentes existentes en el expediente y la consecuencia legal prevista en el parágrafo II del artículo 62 y la obligación establecida en el parágrafo II del artículo 6 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172, incumplida por el operador, son los antecedentes que se consideraron para la fundamentación de la misma, por lo que el argumento expuesto por el recurrente no puede ser admitido para la revocatoria de la resolución.

ix) Fue la inacción del operador la que derivó en que las pruebas que ahora se observan hayan sido suficientes para declarar fundada dicha reclamación, por lo que no es cierta la vulneración del principio de verdad material que el operador aduce.

x) Si bien es evidente que parte de la fundamentación de la resolución es errónea, se debe considerar que las referidas resoluciones no pueden verse afectadas por la inacción del operador y la presentación de argumentaciones y descargos inoportunos; de lo contrario las previsiones de los parágrafos II de los artículo 62 y 63 del reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172 no tendrán razón de ser y los casos como éste, no podrían concluir en los plazos previstos, ya que serían revisables ante la presentación de descargos inoportunos, retrotrayendo los procedimientos indefinidamente, con evidente perjuicio no sólo a las partes, sino al interés público, puesto que los procesos de reclamación administrativa, destinados a determinar la existencia o no de infracciones relacionadas a la prestación de servicios públicos por parte de los operadores y la reparación de los derecho de los usuarios, serían ineficaces.

6. En fecha 23 de marzo de 2016, AVIANCA presentó recurso jerárquico contra la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TR LP 69/2016, exponiendo los siguientes argumentos (fojas 1 a 2):



i) Se reconocen las observaciones realizadas en el recurso de revocatoria, pese a ello, se mantiene lo fundamental de la resolución impugnada cuando se insiste en instruir la reposición de un celular Iphone 5s que la reclamante dice que fue supuestamente extraído de su equipaje, cuando este hecho está previsto en el artículo 61 del Decreto Supremo N° 285.

ii) La ATT mantiene su disposición de que se reponga el teléfono móvil con el argumento de que al no haber respondido inicialmente a la formulación de cargos se habría admitido la validez y pertinencia de ese reclamo y consiguientemente se habría perdido el derecho de observarlo posteriormente, donde se hace notar las irregularidades que se cometieron por la autoridad reguladora.

iii) La ATT infringe el artículo 46 de la Ley N° 2341 que establece que el procedimiento se tramitará de acuerdo a los principios establecidos en la Ley y que en cualquier momento los interesados podrán formular argumentaciones y aportar documentos que serán tenidos en cuenta por el órgano a momento de redactar la correspondiente resolución.

iv) Se infringen los principios generales de la actividad administrativa contenidos en el artículo 4 de la Ley de Procedimiento Administrativo, como el de sometimiento pleno a la Ley y el debido proceso, verdad material, imparcialidad y legalidad y presunción de legitimidad.

v) Se infringió el artículo 61 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172, pues la ATT eludió la responsabilidad de rechazar la reclamación por ser manifiestamente infundada.

vi) Se crea un funesto precedente para las líneas aéreas que se ven totalmente desprotegidas y a merced de cualquier tipo de reclamaciones que son manifiestamente infundadas e impertinentes, pero pese a ello prosperan en sus peticiones.

7. Mediante Auto RJ/AR-015/2016, de 30 de marzo de 2016, este Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda radicó el recurso jerárquico interpuesto por Jorge Valle Vargas, en representación de la empresa Aerovías del Continente Americano S.A. - AVIANCA, en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TR LP 69/2016 (fojas 91).

CONSIDERANDO: que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 567/2016, de 19 de julio de 2016, 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 Jorge Valle Vargas, en representación de Aerovías del Continente Americano S.A. - AVIANCA, en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TR LP 69/2016 de 4 de marzo de 2016, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, confirmando la misma.

CONSIDERANDO: que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 567/2016, se tienen las siguientes conclusiones:

1. El artículo 62 del Reglamento de la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172 determina que se correrá traslado de la reclamación y de los cargos imputados a la empresa o entidad regulada para que los conteste y acompañe la prueba relacionada con la reclamación del usuario, dentro de los siete días siguientes a su notificación. En caso de que la empresa prestadora del servicio no responda al traslado de los cargos en el plazo establecido, se darán por admitidos los cargos y probada la reclamación.

2. El párrafo II del artículo 65 del Reglamento de la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172 establece



que en la misma resolución que declare fundada la reclamación se ordenará el cumplimiento de las normas legales, reglamentarias o contractuales infringidas; dispondrá toda medida necesaria para asegurar la protección de los usuarios o consumidores e impondrá al responsable la sanción que corresponda.

3. El párrafo II del artículo 62 de la Ley N° 2341 señala que en los recursos administrativos el término de prueba procederá sólo cuando hayan nuevos hechos o documentos que no estén considerados en el expediente. A estos efectos, el escrito del recurso y los informes no tendrán carácter de documentos nuevos ni tampoco lo tendrán aquéllos que el interesado pudo adjuntar al expediente antes de dictarse la resolución recurrida.

4. El artículo 90 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo aprobado por Decreto Supremo N° 27113 determina que se podrá disponer la recepción de prueba de reciente obtención si se tuviera conocimiento de un hecho nuevo relevante para la decisión o cuando existe prueba documental determinante para la decisión que no hubiese sido conocida anteriormente por el interesado o éste no hubiese podido obtenerla.

5. Una vez referidos los mencionados antecedentes y la normativa aplicable, corresponde efectuar el análisis de los argumentos expuestos por Jorge Valle Vargas en representación de AVIANCA, en su recurso jerárquico. Así, respecto a que en la resolución impugnada se reconocen las observaciones realizadas en el recurso de revocatoria, pese a ello, se mantiene lo fundamental de la resolución cuando se insiste en instruir la reposición de un celular Iphone 5s que la reclamante dice haberse supuestamente extraído de su equipaje, cuando este hecho está previsto en el artículo 61 del Decreto Supremo N° 285, con el argumento de que al no haber respondido inicialmente a la formulación de cargos se habría admitido la validez y pertinencia de ese reclamo y consiguientemente se habría perdido el derecho de observarlo posteriormente, donde se hace notar las irregularidades que se cometieron por la autoridad reguladora; es pertinente iniciar el análisis señalando que de la revisión de los antecedentes se evidencia que AVIANCA no contestó a la formulación de cargos. En ese sentido, cabe destacar que la consecuencia o efecto jurídico de esta omisión, no es un simple argumento arbitrario de la autoridad reguladora, sino que se encuentra específicamente determinado en el párrafo II del artículo 62 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172.

6. Por lo tanto, ante la aceptación tácita de la reclamación administrativa presentada por la usuaria al no haber contestado AVIANCA a los cargos que le fueron formulados, la resolución de instruir la reposición de lo sustraído del equipaje de la usuaria, se encuentra enmarcada en las previsiones del artículo 65 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 27172.

7. En esa línea de análisis, en relación a que se mantiene la instrucción de reposición cuando el hecho está previsto en el artículo 61 del Decreto Supremo N° 285, es pertinente considerar que por la naturaleza del proceso sancionador de reclamación administrativa, la norma ha previsto que la carga de la prueba sea del operador, porque a diferencia del usuario, es quien cuenta con todos los medios técnicos y recursos para demostrar que el servicio fue prestado dentro de los estándares de calidad y en cumplimiento de las normas previstas, desvirtuando la formulación de cargos respectiva.

Por lo tanto, ante la denuncia de una presunta vulneración de normas y derechos de los usuarios por parte de un operador en una reclamación administrativa, en el marco de lo dispuesto por los artículos 36 y 117 de la Ley N° 165, que prescriben que el Estado a través de la autoridad competente protegerá y defenderá los derechos de los usuarios velando por el cumplimiento de la normativa vigente, atendiendo sus denuncias y reclamos y aplicando mecanismos y procedimientos que garanticen que los derechos y obligaciones de usuarios y operadores sean cumplidos, se debe advertir que la autoridad administrativa no cuenta con la facultad de asumir defensa del operador, estando limitada



su atribución a la investigación de los hechos denunciados a fin de determinar si el operador que presta el servicio cumplió o no con las normas y, en caso de evidenciar la vulneración de derechos alegada, disponer las medidas necesarias para la protección de los usuarios, conforme lo establece el artículo 65 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172.

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

8. En cuanto a que se habría perdido el derecho de observar el procedimiento posteriormente, donde se hace notar las irregularidades que se cometieron por la autoridad reguladora, cabe aclarar que el derecho de impugnación del operador no se ve restringido de forma alguna, teniendo abierta la posibilidad de impugnar la resolución de la ATT conforme a procedimiento. Sin embargo, dentro del recurso de revocatoria no podrán ser considerados los descargos presentados por el operador, que pudieron y debieron ser presentados en el proceso de reclamación administrativa, con la finalidad de desvirtuar la reclamación en esta instancia, considerando que el aceptar los descargos sobre la reclamación en instancia de revocatoria y retrotraer el procedimiento por la omisión del operador, implica vulnerar el principio de seguridad jurídica, de proporcionalidad y de sometimiento pleno a la ley, ya que el usuario no vería sus derechos debidamente protegidos y tutelados en los plazos establecidos y en el marco de las normas aplicables.

La omisión de presentar descargos en la tramitación de la reclamación administrativa, así como no haber planteado las presuntas irregularidades de manera oportuna, implica que el operador está voluntariamente aceptando y asumiendo su responsabilidad frente al usuario por la comisión de la infracción que se le imputa. Por consiguiente, no es coherente que el operador, en instancia de revocatoria, pretenda deslindar su responsabilidad por la infracción que cometió en contra del usuario y que admitió de manera tácita en el procedimiento de reclamación administrativa.

9. Por otra parte, es necesario considerar que de acuerdo con el principio de legalidad y presunción de legitimidad definido en el inciso g) del artículo 4 de la Ley N° 2341, las actuaciones de la Administración por estar sometidas plenamente a la Ley, se presumen legítimas, salvo expresa declaración judicial en contrario, por lo que los agravios expuestos respecto a la reclamación administrativa en revocatoria y no dentro del procedimiento de la reclamación administrativa, son inoportunos y no corresponden ser atendidos en el fondo en instancia de impugnación.

10. Al respecto, debe anotarse lo expuesto en la Sentencia Constitucional 0919/2004-R de 15 de junio de 2004, que explicó que: "...no existe indefensión, cuando la persona con pleno conocimiento de la acción iniciada en su contra no interviene en el proceso, o ha dejado de intervenir en él por un acto de su propia voluntad, ya que en esos casos no existe lesión alguna al derecho a la defensa por parte del juzgador, sino que es el procesado como titular del derecho el que por propia voluntad o por dejadez no ejerce el mismo cuando debe hacerlo; así en la SC 0287/2003-R de 11 de mayo, citando jurisprudencia comparada, ha señalado que: 'la indefensión no se produce si la situación en la que el ciudadano se ha visto colocado se debió a una actitud voluntariamente adoptada por él o si le fue imputable por falta de diligencia (...) no se encuentra en una situación de indefensión la persona a quien se ha dado a conocer la existencia del proceso y ha podido intervenir en él, ni aquella otra, que conociéndolo, ha dejado de intervenir en él por un acto de su voluntad...'; presupuestos ocurridos en el presente caso, toda vez que AVIANCA no contestó a la formulación de cargos y no presentó los descargos respectivos en el proceso de reclamación administrativa, aceptando su responsabilidad en la sustracción del Iphone 5s del equipaje de la usuaria.

11. En relación a que la ATT infringe el artículo 46 de la Ley N° 2341 que establece que



el procedimiento se tramitará de acuerdo a los principios establecidos en la Ley y que en cualquier momento los interesados podrán formular argumentaciones y aportar documentos que serán tenidos en cuenta por el órgano a momento de redactar la correspondiente resolución; es pertinente considerar que esta previsión normativa está referida a todos aquellos alegatos y documentación que puedan ser presentados dentro del procedimiento en el que la autoridad administrativa resolverá en primera instancia la cuestión planteada.

En ese sentido, el artículo 90 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo aprobado por Decreto Supremo N° 27113 determina que se podrá disponer la recepción de prueba de reciente obtención si se tuviera conocimiento de un hecho nuevo relevante para la decisión o cuando existe prueba documental determinante para la decisión que no hubiese sido conocida anteriormente por el interesado o éste no hubiese podido obtenerla, en concordancia con el parágrafo II del artículo 62 de la Ley N° 2341 que señala que en los recursos administrativos el término de prueba procederá sólo cuando hayan nuevos hechos o documentos que no estén considerados en el expediente. A estos efectos, el escrito del recurso y los informes no tendrán carácter de documentos nuevos ni tampoco lo tendrán aquéllos que el interesado pudo adjuntar al expediente antes de dictarse la resolución recurrida. Por lo tanto, no es evidente que la ATT haya vulnerado el artículo 46 de la Ley N° 2341 ya que recibió y analizó los argumentos de AVIANCA, dentro del marco de lo dispuesto por el ordenamiento jurídico.

12. En cuanto a que se infringen los principios generales de la actividad administrativa contenidos en el artículo 4 de la Ley de Procedimiento Administrativo, como el de sometimiento pleno a la Ley y el debido proceso, verdad material, imparcialidad y legalidad y presunción de legitimidad; corresponde advertir que no se ha señalado expresamente en qué forma se habrían vulnerado los principios mencionados; sin embargo, de la revisión de la actuación del ente regulador en la tramitación de la reclamación administrativa y conforme se tiene analizado en el punto anterior, no es evidente que la actuación administrativa haya incumplido con los lineamientos normativos; máxime si los descargos que AVIANCA alega que desvirtuarían la reclamación administrativa no fueron presentados oportunamente.

13. Respecto a que se infringió el artículo 61 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172, pues la ATT eludió la responsabilidad de rechazar la reclamación por ser manifiestamente infundada, corresponde decir que el ente regulador actuó dentro del procedimiento legalmente establecido para resolver la reclamación administrativa presentada por la usuaria, tomando en cuenta que la liberación de responsabilidad a la que hace referencia AVIANCA no es determinada de oficio, ya que existen salvedades que deberán ser consideradas para su aplicación.

De igual forma, es preciso remarcar que esa liberación de responsabilidad de ninguna manera es un permiso para que los equipajes de los pasajeros sean violentados y su contenido sea sustraído, ya que es obligación y responsabilidad de la aerolínea garantizar a los pasajeros el adecuado cuidado, custodia y preservación del equipaje entregado para el transporte respectivo y que éste no sea objeto de sustracciones o pérdidas, conforme lo establece el artículo 60 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 285, además de informar adecuadamente a los pasajeros sobre las restricciones en cuanto al transporte de ciertos objetos en el equipaje, las obligaciones y derechos que le asisten.

14. Por otra parte, ante una reclamación de un usuario por pérdida o sustracción de contenido de un equipaje, no es posible asumir, sin la investigación necesaria, que la reclamación es manifiestamente infundada, ya que el hecho implica presuntas vulneraciones a las normas que regulan el servicio de transporte, máxime si de conformidad al artículo 125 de la Ley N° 165 el operador es responsable por los daños y perjuicios sobrevenidos en caso de destrucción, pérdida o avería de equipajes registrados y carga, cuando el hecho causante del daño se haya producido durante el transporte o desde que se encuentren al cuidado del transportador sujeto a normativa específica por modalidad de transporte.



15. En relación a que se crea un funesto precedente para las líneas aéreas que se ven totalmente desprotegidas y a merced de cualquier tipo de reclamaciones que son manifiestamente infundadas e impertinentes, pero pese a ello prosperan en sus peticiones; es necesario remarcar que de ninguna manera los operadores se ven desprotegidos ante las reclamaciones de los usuarios, ya que, además de los derechos y obligaciones de los operadores establecidas en las normas respectivas, cuentan con todos los medios probatorios suficientes para desvirtuarlas pudiendo presentarlos de manera oportuna en los procedimientos de reclamación administrativa para la consideración por parte de la Autoridad, que atenderá la reclamación conforme a derecho.

Asimismo, cabe recordar que de acuerdo al artículo 114 de la Ley N° 165 los usuarios tienen derecho a recibir por parte de los operadores un servicio eficiente y confiable y reclamar ante la autoridad competente cualquier deficiencia e irregularidad en la prestación del Servicio. Por lo que no podría limitarse de forma alguna el derecho a reclamar por un servicio que no fue prestado en las condiciones de calidad y otras establecidas por norma, habiendo previsto la norma que la carga de la prueba en estos casos es del operador.

16. En consideración al análisis desarrollado, se concluye que los argumentos expuestos por AVIANCA no desvirtúan las actuaciones de la ATT en la atención de la reclamación administrativa presentada por Sandra Ochoa Pantoja, al haberse verificado que AVIANCA omitió voluntariamente contestar a la formulación de cargos que le fue debidamente notificada dentro de la reclamación administrativa asumiendo la responsabilidad por la infracción cometida, por lo que la determinación de tener por admitidos los cargos y probada la reclamación, en consideración del párrafo II del artículo 62 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172 e instruir la reposición de lo sustraído del equipaje de la usuaria en mérito al artículo 65 del mencionado reglamento, es correcta.

17. En función a todo lo referido, 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 Jorge Valle Vargas, en representación de Aerovías del Continente Americano S.A. - AVIANCA, en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TR LP 69/2016, de 4 de marzo de 2016, confirmándola 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 Jorge Valle Vargas, en representación de Aerovías del Continente Americano S.A. - AVIANCA, en contra de la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TR LP 69/2016, de 4 de marzo 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 Fajardo
MINISTRO DE OBRAS PÚBLICAS, SERVICIOS Y VIVIENDA
Min. Claros Fajardo

