



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 425

La Paz, 15 NOV. 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 51/2017 de 19 de junio 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 Formulario de Reclamación Directa ATO LPB 305/2014 de fecha 24 de diciembre de 2014 la usuaria Jhoselin Llanos Bautista, presentó reclamación por vuelo demorado solicitando la devolución de los importes pagados sin cargo alguno (fojas 3).

2. A través de Auto de Formulación de Cargos ATT-DJ-A TR 351/2015 de fecha 6 de junio de 2015 se formuló cargos contra Boliviana de Aviación - BOA por el presunto incumplimiento de lo establecido en la Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/2009 de 15 de diciembre de 2009; infracción prevista en el artículo 37 del Decreto Supremo N° 24718 de 22 de julio de 1997, por el cual se establecen las normas para la Regulación de los Servicios Aeronáuticos y Servicios Aeroportuarios (fojas 10 a 7).

3. Por memorial de fecha 30 de julio de 2015, presentado por Ronald Salvador Casso Casso, en representación de Boliviana de Aviación - BOA, se ofreció pruebas de descargo y se solicitó se deje sin efecto la formulación de cargos en contra de la empresa (fojas 17 a 18).

4. Mediante Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 16/2017 de fecha 17 de abril de 2017, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes resolvió declarar probados los cargos formulados contra de la empresa Boliviana de Aviación - BOA por la comisión de la infracción de incumplimiento a Resoluciones Administrativas, infracción administrativa tipificada y sancionada en el artículo 37 del Decreto Supremo N° 24718, en concordancia con el numeral 13 del Reglamento para la Atención de Reclamaciones Directas de Usuarios de los Servicios Aeronáuticos aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria TR N° 133/2009 de 15 de diciembre de 2009, imponiendo una sanción de Bs50.000 (Cincuenta mil 00/100 Bolivianos). Al respecto es prudente aclarar que la ATT centró su análisis en la siguiente prueba documental: Formulario de Canalización de Reclamación Directa del Servicio de Transporte Aéreo N° 175 de fecha 24 de diciembre de 2014, Nota OB.GC.NE. 82.A. 215 de fecha 9 de enero de 2015, e Informe Técnico de Investigación, que evidencia claramente los hechos y la presunta infracción cometida por el operador (fojas 33 a 29).

5. A través de memorial de fecha 4 de mayo de 2017, Ronald Salvador Casso Casso en representación de Boliviana de Aviación - BOA presenta recurso de revocatoria contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 16 /2017 de fecha 17 de abril de 2017, argumentando que la Autoridad Regulatoria no tomó en cuenta que la Nota OB.GC. NE. 82.2015 de fecha 9 de enero de 2015 no cuenta con la constancia de recepción de la comunicación efectuada a la usuaria, ya que la fecha insertada en la nota de respuesta no demuestra que la misma haya sido de conocimiento de la usuaria, por lo que la ATT estaría otorgando plena validez a la citada Nota, sin que ésta se ajuste a lo que determina el numeral 16 del Reglamento aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria N° 133/2009 de fecha 15 de diciembre de 2009, por lo que se observa que no corresponde tomar en cuenta como prueba documental por no ajustarse a derecho, lo que conlleva a la nulidad de obrados (fojas 39 a 37).

6. Mediante Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 51/2017 de 19 de junio de 2017, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes rechazó el recurso de revocatoria contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 16 /2017 de fecha 17 de abril de 2017, presentado por BOA, confirmando en todas sus partes el acto administrativo recurrido, en función a los siguientes argumentos (fojas 46 a 42):

i) La resolución recurrida no se basó exclusivamente en la Nota OB.GC.NE.82.2015 para concluir que el operador tuvo 4 días de retraso al emitir la respuesta de la reclamación directa cuestionada



en el proceso sancionador de oficio, ésta sólo fue valorada como un indicio que, sumado a otros como la propia declaración del operador de no haber emitido respuesta en el plazo, así como la falta de cualquier otra documentación que pruebe que la reclamación fue atendida, se convirtieron en prueba plena de la comisión de la infracción imputada al operador.

ii) Por un razonamiento sencillo, analítico y lógico debe entenderse que si la Nota OB.GC.NE.82.2015 fue elaborada el 9 de enero de 2015 sería imposible que hubiera sido notificada en una fecha anterior, es decir que en el mejor de los casos, efectuando una interpretación a favor del operador, aplicando el principio in dubio pro administrado, se puede presumir que la mencionada nota hubiese sido notificada el mismo día.

iii) La resolución impugnada no adolece de ninguna imperfección o vicio que pueda hacer pensar o presumir que la misma sea nula o anulable, pues no se advierte que con su emisión se haya causado indefensión al procesado y, simplemente, porque no concurre ninguna de las causales señaladas en los artículos 35 y 36 de la Ley N° 2341 para la aplicación de las figuras descritas.

7. Mediante memorial presentado en fecha 7 de julio 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 51/2017 de 19 de junio de 2017, expresando los siguientes argumentos (fojas 51 a 48 vuelta):

i) El origen de la Resolución Sancionatoria ATT-DJRA S-TR LP 16/2017 fue por el supuesto retraso en la comunicación a la reclamación directa presentada por la usuaria, siendo que de acuerdo a la prueba presentada, la ATT no consideró que ésta fue resuelta de manera satisfactoria y previamente a la fecha en que debía comunicarse la resolución de reclamación directa, información que se hizo conocer en su oportunidad y no fue tomada en cuenta por la autoridad regulatoria.

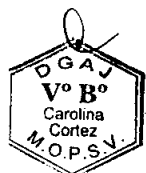
ii) La autoridad regulatoria señala que la resolución recurrida no se basó exclusivamente en la Nota OB.GC.NE.82.2015 para concluir que el operador tuvo 4 días de retraso al emitir la respuesta de la reclamación directa y que sólo fue valorada como un indicio que sumado a otros, como la propia declaración del operador y la falta de cualquier otra documentación, en este entendido, la autoridad valoró un indicio, una declaración y documentos inexistentes para determinar que existe 4 días de retraso en la respuesta a la reclamación directa y por tanto sancionar con una imposición de una multa, que no se ajusta al principio de verdad material.

iii) Las pruebas utilizadas (Nota OB.GC.NE.82.2015) para la emisión de la Resolución Revocatoria no debieron ser tomadas en cuenta como prueba documental por no ajustarse las mismas a derecho, lo que conlleva a revocar la Resolución de Revocatoria, Resolución Sancionatoria y demás actuados.

iv) La ATT no valoró que la Nota OB.GC.NE.82.2015 no puede ser utilizada como argumento para señalar que el operador tuvo retraso de 4 días en emitir la respuesta por que no cumple con lo establecido por el numeral 16 del Reglamento aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria N° 133/2009 de fecha 15 de diciembre de 2009.

8. A través de Auto RJ/AR-045/2017, de 18 de julio de 2017, el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda admitió y radicó 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 51/2017 de 19 de junio de 2017 (fojas 54).

CONSIDERANDO: que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 1036/2017, de 14 de noviembre 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 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 51/2017 de 19 de junio de 2017, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes y, en consecuencia revocar totalmente la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 16 /2017 de fecha 17 de abril de 2017.





CONSIDERANDO: que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 1036/2017, se tienen las siguientes conclusiones:

1. El artículo 28 de la Ley N° 2341, Ley de Procedimiento Administrativo, dispone en el inciso e) que es un elemento esencial del acto administrativo el fundamento, el acto administrativo deberá ser fundamentado, expresándose en forma concreta las razones que inducen a emitirlo.
2. El inciso d) del artículo 30 de la Ley N° 2341, dispone que los actos administrativos deberán ser motivados con referencia a hechos y fundamentos de derecho cuando deban serlo en virtud de disposición legal o reglamentaria expresa.
3. El párrafo I del artículo 8 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172 señala que las resoluciones se pronunciarán en forma escrita y fundamentada en los hechos y el derecho y decidirán de manera expresa y precisa las cuestiones planteadas y serán fundamentadas en cuanto a su objeto en los hechos, las pruebas y las razones de derecho que le dan sustento.
4. El inciso d) del artículo 4 de la Ley N° 2341 establece como principio de verdad material que la Administración Pública investigará la verdad material en oposición a la verdad formal que rige el procedimiento civil.

Por su parte el inciso m) del artículo 62 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo aprobado por Decreto Supremo N° 27113 de fecha 23 de julio de 2003 señala como uno de los deberes y facultades de la autoridad administrativa el de Investigar la verdad material, ordenando medidas de prueba.

5. Una vez referidos los mencionados antecedentes y la normativa aplicable, corresponde efectuar el análisis de los argumentos planteados por Ronald Salvador Casso Casso, en representación de Boliviana de Aviación - BOA en su recurso jerárquico. En cuanto a que: *la autoridad regulatoria señala que la resolución recurrida no se basó exclusivamente en la Nota OB.GC.NE.82.2015 para concluir que el operador tuvo 4 días de retraso al emitir la respuesta de la reclamación directa y que solo fue valorada como un indicio que sumado a otros, como la propia declaración del operador y la falta de cualquier otra documentación, en este entendido, la autoridad valoró un indicio, una declaración y documentos inexistentes para determinar que existe 4 días de retraso en la respuesta a la reclamación directa y por tanto sancionar con una imposición de una multa, que no se ajusta al principio de verdad material, que se hizo conocer en su oportunidad y no fue tomada en cuenta por la autoridad regulatoria;* corresponde señalar que el fundamento del acto administrativo se refiere a que éste debe expresar en forma concreta las razones que inducen a emitirlo, sustentándose en los hechos y antecedentes que le sirvan de causa y en el derecho aplicable. En el contexto anotado, el acto administrativo, como exteriorización de la voluntad de la Administración Pública que produce efectos jurídicos sobre los administrados, tiene como uno de sus elementos principales a la motivación, la cual debe ser entendida como la explicitación de cuáles son las circunstancias de hecho y de derecho que fundamentan la emanación del acto y que está contenida, en la forma, en la parte considerativa de los fallos administrativos. En ese sentido, todo acto administrativo debe ser motivado, revistiendo la motivación mayor importancia en los actos dictados en ejercicio de facultades discrecionales o que, ante una regla general, permiten la aplicación de una excepción. Como se tiene dicho, la motivación es un elemento esencial del acto administrativo; consiguientemente, la falta de motivación no solamente supone la existencia de un vicio de forma, sino también y esencialmente implica arbitrariedad, pues el administrado se ve privado de conocer a cabalidad los motivos por los cuales la administración adoptó una determinada decisión, produciéndose, en consecuencia, la vulneración de la garantía del debido proceso en cuanto el administrado tiene derecho a recibir una resolución motivada. Ante la falta de motivación, el acto administrativo se encuentra viciado de nulidad, en el entendido de que dicho vicio lesiona la validez del acto, ya que la invalidez se constituye en la consecuencia jurídica de la gravedad del vicio.

6. Respecto a que: *el origen de la Resolución Sancionatoria ATT-DJRA S-TR LP 16/2017 fue por el supuesto retraso en la comunicación a la reclamación directa presentada por la usuaria, siendo que de acuerdo a la prueba presentada, la ATT no consideró que ésta fue resuelta de manera satisfactoria y previamente a la fecha en que debía comunicarse la resolución de reclamación*



directa, información que se hizo conocer en su oportunidad y no fue tomada en cuenta por la autoridad regulatoria; corresponde tener presente, que es evidente que la autoridad regulatoria no valoró si BOA cumplió con la reclamación directa y si el cumplimiento de ella implica un indicio de la comunicación efectiva con la administrada; considerando que con base en el principio de verdad material es deber de la autoridad administrativa investigar la verdad material, ordenando las medidas de prueba necesarias para cumplir ese objetivo, ya que en los procesos de investigación tiene la carga de la prueba; por tanto, no puede basarse únicamente en las pruebas presentadas o aportadas al caso por el investigado, más aun considerando que las mismas fueron insuficientes y consideradas por la ATT como meros indicios.

7. En cuanto a que: *las pruebas utilizadas (Nota OB.GC.NE.82.2015) para la emisión de la Resolución Revocatoria no debieron ser tomadas en cuenta como prueba documental por no ajustarse las mismas a derecho, lo que conlleva a revocar la Resolución de Revocatoria, Resolución Sancionatoria y demás actuados; se debe tener presente que sobre la Nota aludida, es la propia Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 51/2017 la que señala que fue considerada sólo como un indicio; asimismo, de acuerdo a la Resolución Sancionatoria ATT-DJRA S-TR LP 16/2017 se puntualiza que se centró en las siguientes pruebas: Formulario de Canalización de Reclamación Directa, Nota OB.GC.NE.82.2015 e Informe Técnico de Investigación, sin embargo el informe técnico de investigación se basa a su vez en la Nota OB.GC.NE.82.2015 y el Formulario de Canalización de Reclamación Directa no es una prueba que puede demostrar el incumplimiento o retraso en la comunicación de la resolución de reclamación, por lo que se evidencia, no sólo una contradicción en lo señalado por la ATT, sino que además una falta de motivación en el acto administrativo al carecer de pruebas determinantes que respalden la decisión.*

8. En cuanto a que: *la ATT no valoró que la Nota OB.GC.NE.82.2015 no puede ser utilizada como argumento para señalar que el operador tuvo retraso de 4 días en emitir la respuesta por que no cumple con lo establecido por el numeral 16 del Reglamento aprobado por Resolución Administrativa Regulatoria N° 133/2009 de fecha 15 de diciembre de 2009; se establece que si bien la ATT se pronunció al respecto, no es menos evidente que no tomó en cuenta todos los antecedentes del caso para un análisis integral, debidamente motivado y fundamentado.*

9. Es imprescindible que las resoluciones sean suficientemente motivadas y expongan con claridad las razones que inducen a emitirlas y contengan una minuciosa fundamentación legal que sustente la parte dispositiva y que respalde su emisión, permitiendo concluir que la determinación asumida sobre la existencia o inexistencia de la falta administrativa, fue el resultado de una correcta y objetiva valoración de las pruebas. Por lo tanto, no es pertinente ingresar en el análisis de otros argumentos expuestos por BoA en el presente recurso, toda vez que hacen al fondo mismo de la controversia, que deben ser analizados en la nueva resolución a ser emitida por el ente regulador debidamente motivada y fundamentada.

10. De acuerdo al análisis desarrollado, se concluye que la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, no motivó ni fundamentó adecuadamente sus resoluciones al no haberse referido a las pretensiones formuladas por el recurrente y todos los antecedentes del caso.

11. Por consiguiente, en el marco del inciso b) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 y el inciso b) del párrafo 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 51/2017 de 19 de junio de 2017, revocando totalmente el acto administrativo recurrido y en su mérito revocar totalmente la Resolución Sancionatoria ATT-DJRA S-TR LP 16/2017 de 17 de abril 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 51/2017 de 19 de junio de 2017, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, revocándola totalmente y en su mérito revocar totalmente la Resolución Sancionatoria ATT-DJRA S-TR LP 16/2017 de 17 de abril de 2017.

SEGUNDO.- Instruir a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes que proceda a emitir una nueva Resolución Administrativa Regulatoria de acuerdo a los criterios de adecuación a derecho expuestos en la presente Resolución Ministerial, en el plazo de 30 días hábiles administrativos, según lo previsto por el parágrafo I del artículo 89 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172.

Comuníquese, regístrese y archívese.

Milton Claros Hinojosa
MINISTRO
Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda

