



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N°

508

La Paz, 09 DIC. 2016

**VISTOS:** el recurso jerárquico planteado por Rose Mary Neida Aguilera Boyer, en representación de la empresa CONEX S.R.L., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 15/2016, de 1° de septiembre de 2016, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes – ATT.

**CONSIDERANDO:** que el recurso jerárquico de referencia tuvo origen en los siguientes antecedentes:

1. Mediante Auto ATT-DJ-A SP LP 285/2014, de 27 de noviembre de 2014, la ATT formuló cargos contra CONEX S.R.L., en virtud al artículo 77 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, por la presunta comisión de la infracción tipificada en el artículo 5 del Decreto Supremo N° 29799, al no adherir el respectivo sello postal en tres envíos, otorgando el plazo de diez días hábiles administrativos para que conteste los cargos y adjunte la prueba documental de que intentare valerse. Auto que fue notificado a CONEX S.R.L. en fecha 14 de septiembre de 2014 (fojas 47 a 49).

2. El 9 de junio de 2016, la ATT emitió el Auto ATT-DJ-A SP-LP 104/2016 que declaró la nulidad de obrados dentro del proceso instaurado a la empresa CONEX S.R.L. hasta el vicio más antiguo, es decir hasta el Auto ATT-DJ-A SP LP 285/2014, inclusive (fojas 33 a 35).

3. Mediante Auto ATT-DJ-A SP LP 105/2016, de 9 de junio de 2016, la ATT formuló cargos contra CONEX S.R.L. por la presunta comisión de la falta grave, prevista en el inciso c) del párrafo III del artículo 9 de la Resolución Ministerial N° 496 y el inciso f) del artículo 18, en relación al artículo 5 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 29799, por el no uso de sello postal en tres envíos de correspondencia, otorgando el plazo de diez días hábiles administrativos para que conteste los cargos y adjunte la prueba documental de que intentare valerse. Auto que fue notificado a CONEX S.R.L. en fecha 24 de junio de 2016 (fojas 36 a 38).

4. En fecha 15 de julio de 2016, la ATT emitió la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-PT LP 55/2016, a través de la cual declaró probado el cargo formulado contra la empresa CONEX S.R.L. por no adherir el respectivo sello postal en tres envíos, incumpliendo las normas establecidas en el Decreto Supremo N° 29799, infracción prevista en el inciso c) del párrafo III del artículo 9, Faltas Graves, del Reglamento de Procedimiento Administrativo para la Prestación del Servicio Expreso, Mensajería y Transporte de Envíos de Correspondencia aprobado mediante Resolución Ministerial N° 496 e impuso una sanción de Bs1.000 en cumplimiento a lo establecido en el párrafo IV del artículo 9 del citado Reglamento. Tal determinación fue asumida en consideración al siguiente análisis (fojas 20 a 27):

i) El efectuar o no una inspección administrativa es facultad del regulador. El Informe Técnico ATT-DS-INF-TEC LP 893/2014 señala que los funcionarios de la ATT se constituyeron en oficinas de BOA en el Aeropuerto de El Alto, a fin de verificar el cumplimiento de la normativa postal por parte de los operadores, gozando tales actuaciones de presunción de legitimidad.

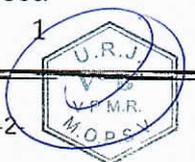
ii) CONEX S.R.L. tuvo conocimiento del contenido del citado Informe al ser notificada con el Auto de Formulación de Cargos.

iii) El operador no tuvo la diligencia necesaria para prevenir un probable desprendimiento de los sellos postales, en caso de que se hubiese adherido los mismos.

iv) El procedimiento fue llevado a cabo respetando la garantía del debido proceso, sin que se haya limitado su derecho a la defensa.

v) Al tratarse de una falta grave, se debe sancionar de acuerdo a lo establecido en el párrafo IV del artículo 9 del Reglamento aprobado mediante Resolución Ministerial N° 496.

5. El 16 de agosto de 2016, Rose Mary Aguilera Boyer, en representación de la empresa





CONEX S.R.L., interpuso recurso de revocatoria contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-PT LP 55/2016, en base a los siguientes argumentos (fojas 16 a 18 vuelta):

i) La infracción de no colocar el sello postal a un envío, es una infracción en la cual se sanciona el dolo, o sea la intencionalidad de no colocar el sello, la culpabilidad no se encuentra sancionada expresamente en este tipo infractorio.

ii) Se cuestiona el plazo empleado por la ATT para efectuar una inspección a un sobre, debió realizarse en origen y no en destino, antes de la manipulación a la que son sometidos los envíos. No existe forma de probar el colocado del sello postal.

iii) Se vulneraron los principios de verdad material y presunción de inocencia, sin que exista prueba de cargo que acredite la responsabilidad de CONEX S.R.L. y que la vincule directamente con la comisión de la infracción consistente en no haber colocado los sellos postales en los sobres.

iv) No se elaboró el Acta de Inspección que manda el artículo 92 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27113, lo cual vulnera el debido proceso.

v) El Informe Técnico ATT-DS-INF TEC LP 893/2014 por sí solo no demuestra la participación directa de CONEX S.R.L. en la comisión de la infracción de no colocar el sello postal en un sobre, pudiendo ser considerado como un simple indicio.

vi) No es posible reconocer presunción de legitimidad a un acto administrativo viciado de nulidad, como el procedimiento administrativo llevado a cabo y la Resolución impugnada, ya que al haber sido dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido vulneran principios y derechos constitucionales.

6. Mediante Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 15/2016, de 1° de septiembre de 2016, la ATT resolvió rechazar el recurso de revocatoria interpuesto contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-PT LP 55/2016, determinación adoptada en consideración a los siguientes criterios (fojas 6 a 13):

i) La tipificación contenida en el inciso c) del párrafo III del artículo 9 del Reglamento aprobado por la Resolución Ministerial N° 496 no establece la condición de que el acto sea intencional o culposo.

ii) Sobre la manipulación de los sobres, si son de su conocimiento tales problemas debió prever mecanismos que salvaguarden la integridad del envío.

iii) En cuanto a la participación directa del operador en la comisión de la infracción, si bien la carga de la prueba corresponde a la Administración, debe recordarse que "quien afirma un hecho debe probarlo", evidenciándose que la verdad material del caso es que el operador conocía de la fragilidad del pegamento de los sellos y la posibilidad de que se desprendan, por lo que debió contar con los controles, reportes de salida y llegada y otros que den cuenta sobre ese tema, no pudiendo argumentar que lo exigido es de imposible cumplimiento.

iv) En la normativa aplicable, párrafo II del artículo 17 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 29799, artículo 22 del Reglamento aprobado por la Resolución Ministerial N° 496 o artículo 92 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27113, no se establece que las Actas de Inspección requieran firma del "procesado".

v) No existe ningún acto viciado de nulidad, menos aún la Resolución impugnada.

7. En fecha 22 de septiembre de 2016, Rose Mary Aguilera Boyer, en representación de la empresa CONEX S.R.L., interpuso recurso jerárquico contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA S-PT LP 55/2016, reiterando sus argumentos expuestos en el recurso de revocatoria interpuesto en contra de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-PT LP 55/2016 (fojas 1 a 4 vuelta).

8. Mediante Auto RJ/AR-085/2016, de 30 de septiembre de 2016, este Ministerio de Obras





Públicas, Servicios y Vivienda radicó el recurso jerárquico interpuesto por CONEX S.R.L., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 15/2016 (fojas 51).

**CONSIDERANDO:** que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 1097/2016 de 6 de diciembre 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 acepte el recurso jerárquico planteado por Rose Mary Neida Aguilera Boyer, en representación de la empresa CONEX S.R.L., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 15/2016, de 1° de septiembre de 2016, revocando totalmente dicha Resolución y, en su mérito, se revoque la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-PT LP 55/2016 de 15 de julio de 2016, y se anulen obrados hasta el vicio más antiguo, es decir, hasta la emisión del Auto ATT-DJ-A- SP LP 105/2016 de 9 de junio de 2016, de formulación de cargos, inclusive.

**CONSIDERANDO:** que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 1097/2016, se tienen las siguientes conclusiones:

1. El artículo 87 del Reglamento a la Ley N° 164 para el Sector Postal establece que los recursos de revocatoria y jerárquico serán interpuestos y tramitados de conformidad al procedimiento establecido por la Ley N° 2341, de 23 de abril de 2002, de Procedimiento Administrativo y su Reglamento el Decreto Supremo N° 27113 de 23 de julio de 2003.
2. La Disposición Transitoria Quinta del referido Reglamento determina que los procesos sancionatorios iniciados con anterioridad a la aprobación del señalado Decreto Supremo y que se encuentren en proceso, concluirán con la norma con la cual se iniciaron.
3. El párrafo I. del artículo 35 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo dispone que son nulos de pleno derecho los actos administrativos en los casos siguientes: a) los que hubiesen sido dictados por autoridad administrativa sin competencia por razón de la materia o del territorio; b) los que carezcan de objeto o el mismo sea ilícito o imposible; c) los que hubiesen sido dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido; d) los que sean contrarios a la Constitución Política del Estado; y, e) cualquier otro establecido expresamente por ley.
4. Por su parte, el párrafo II del artículo 35 de la mencionada ley establece que las nulidades podrán invocarse únicamente mediante la interposición de los recursos administrativos previstos en la referida Ley.
5. El artículo 52 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo aprobado mediante Decreto Supremo N° 27113 determina que la autoridad administrativa, interpuesto un recurso de revocatoria o jerárquico, en caso de alegarse nulidad, podrá: a) aceptar el recurso, revocando total o parcialmente el acto administrativo viciado. b) Rechazar el recurso, confirmando en todas sus partes el acto administrativo impugnado.
6. El artículo 55 del mencionado Reglamento determina que será procedente la revocación de un acto anulable por vicios de procedimiento, cuando el vicio ocasione indefensión de los administrados o lesione el interés público. La autoridad administrativa, para evitar nulidades de actos administrativos definitivos o actos equivalentes, de oficio o a petición de parte, en cualquier estado del procedimiento, dispondrá la nulidad de obrados hasta el vicio más antiguo o adoptará las medidas más convenientes para corregir los defectos u omisiones observadas.
7. El artículo 124 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27113 dispone que el recurso de revocatoria será resuelto en un plazo máximo de 60 días: a) Desestimando, si hubiese sido interpuesto fuera de término o por un recurrente no legitimado; no cumpla con los requisitos esenciales de forma; o hubiese sido interpuesto contra una resolución no impugnada mediante recurso de revocatoria; o la materia del recurso no esté dentro del ámbito de su competencia. b) Aceptando, convalidando el acto viciado, si es competente para ello; o revocándolo total o parcialmente, si no tiene competencia para corregir sus vicios o, aun teniéndola, la revocatoria resulte más conveniente para la satisfacción del interés público



comprometido. c) Rechazando o confirmando en todas sus partes la resolución de instancia recurrida.

8. En atención a los antecedentes del caso y considerando el marco normativo aplicable, corresponde en primer término atender las observaciones efectuadas por la recurrente respecto a la nulidad alegada en relación a la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-PT 55/2016 de 15 de julio de 2016 confirmada por la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 15/2016 de 1º de septiembre de 2016. Al respecto, debe decirse que un acto es nulo de pleno derecho cuando su ineficacia es intrínseca y por eso carece *ab initio* de efectos jurídicos sin necesidad de una previa impugnación, siendo el efecto inmediato de la nulidad la ineficacia del acto por sí mismo, sin que se requiera la intervención del juez, a quien en todo caso puede pedirse una declaración de nulidad. El carácter *erga omnes* de la nulidad significa que es susceptible de oponerse o tenerse en cuenta y a favor de cualquiera. Cualquier persona puede instar la nulidad y, aun sin que medie petición de parte, el juez puede y debe apreciarla *ex officio* por su propia iniciativa, y en cualquier momento, porque, dada la naturaleza de la prescripción, la acción no se extingue ni por caducidad, ni por prescripción.

9. En el ámbito del derecho administrativo, en el que la actuación de la Administración está orientada hacia el interés público se impone la regla de la presunción de validez de los actos administrativos generándose a partir de ello las causales de nulidad que vienen a constituirse en algo excepcional, a partir de lo cual en el ámbito jurídico-administrativo, el acto nulo también produce una modificación de la realidad, de manera que el particular afectado por la modificación no puede limitarse a desconocerlo, sino que debe reaccionar contra él a través de los recursos correspondientes, por lo que la nulidad del acto administrativo en nada afecta a la eficacia del acto, como no sea para solicitar la suspensión del mismo en vía de recurso. En todo caso, debe destacarse que la impugnación no tiene nada que ver con el problema de la validez del acto nulo, el cual lo sigue siendo por sí, dada la imposibilidad de que sea avalado por convalidación o por cualquier otro medio, de manera que de no establecerse por la vía administrativa, también puede ser declarada por la vía judicial.

10. La esencia de la nulidad consiste en su trascendencia general en la que la gravedad de los vicios que la determinan trascienden el interés de la persona a la que afecta y repercuten sobre el orden general, lo que determina que su pronunciamiento debe realizarse de forma preferente y aun excluyente, con respecto a cualquier otro, incluidos los relativos a la admisibilidad misma del recurso. En lo relativo a la nulidad de los actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido debe decirse que en ellos la Administración ha observado un procedimiento, pero no el procedimiento aplicable previsto normativamente para el caso concreto, advirtiéndose que si bien la Administración se sujetó a un procedimiento y observó sus trámites, hay un defecto de calificación previa que desvía la actuación administrativa del *iter* procedimental realmente aplicable conforme a ley, que, de este modo queda total y absolutamente omitido.

11. En función a lo expresado, corresponde atender las observaciones efectuadas por la recurrente sobre la nulidad alegada, así, en cuanto a que si bien se presume la legitimidad de los actos administrativos, los vicios de que adolece la resolución de revocatoria al haber sido dictada contra la Constitución Política del Estado y prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido vulnera principios y derechos constitucionales, dados los graves vicios de nulidad advertidos en el acto recurrido; debe decirse que esta Cartera de Estado advierte que efectivamente se emitió la resolución de instancia prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, toda vez que la formulación de cargos contenida en el Auto ATT-DJ-A SP LP 105/2016 fue emitida el 9 de junio de 2016 y notificada el 24 de junio de 2016, por la presunta comisión de la falta grave, prevista en el inciso c) del parágrafo III del artículo 9 del Reglamento Aprobado por la Resolución Ministerial N° 496 de 31 de diciembre de 2008 y el inciso f) del artículo 18, en relación al artículo 5 del Decreto Supremo N° 29799, por el no uso de sello postal en tres envíos de correspondencia, conforme a lo previsto en el artículo 23 del referido Decreto Supremo y lo establecido en el parágrafo II del artículo 80 de la Ley N° 2341.

12. Al respecto, el artículo 5 del Decreto Supremo N° 29799 señalaba que los Operadores de servicio expreso autorizado, deben adherir obligatoriamente a cada envío de correspondencia canalizado a través de la franja de exclusividad del Operador Público Designado, los sellos





postales que son impresos, emitidos, comercializados, preservados, custodiados y fiscalizados por ECOBOL; por su parte, el inciso f) del artículo 18 del señalado Decreto expresa que constituye infracción el incumplimiento de las normas establecidas en el referido Decreto Supremo y demás disposiciones legales y el artículo 23 establece el procedimiento sancionatorio correspondiente.

13. El Decreto Supremo N° 29799 utilizado por la ATT para la tramitación del caso, fue expresamente abrogado por el Decreto Supremo N° 2617 publicado el 2 de diciembre de 2015, es decir, con anterioridad a la emisión del Auto ATT-DJ-A SP LP 105/2016 de 9 de junio de 2016, de formulación de cargos y si bien la Disposición Transitoria Quinta del Reglamento a la Ley N° 164 para el Sector Postal determina que los procesos sancionatorios iniciados con anterioridad a la aprobación del señalado Decreto Supremo y que se encuentren en proceso, concluirán con la norma con la cual se inició, en el marco de los artículos 81 y 82 de la Ley N° 2341 de procedimiento administrativo las diligencias preliminares como el Informe Técnico ATT-DS-INF TEC LP 893/2014 de 11 de noviembre de 2014, no determinan el inicio del proceso, porque de acuerdo a la norma administrativa citada, la etapa de iniciación se formaliza con la notificación a los presuntos infractores con los cargos imputados, de lo que se evidencia que el proceso sancionador objeto del presente análisis fue iniciado, tramitado y resuelto en función a normativa abrogada.

14. Sobre el particular el inciso c) del párrafo I del artículo 35 de la Ley N° 2341 determina que son nulos de pleno derecho los actos administrativos que hubiesen sido dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido; lo que evidencia la nulidad del acto sancionatorio emitido por la ATT porque se utilizó el procedimiento del artículo 23 del Decreto Supremo N° 29799, abrogado, en lugar del procedimiento vigente contenido en el artículo 85 del Decreto Supremo N° 2617.

15. Igualmente, debe decirse que el inciso d) del párrafo I del artículo 35 de la Ley N° 2341 determina que son nulos de pleno derecho los actos administrativos contrarios a la Constitución Política del Estado, observándose en el caso en controversia que la determinación del ente regulador tramitada y resuelta con normativa abrogada es contraria a los artículos 116 y 123 de la Constitución Política del Estado, que establecen el criterio de favorabilidad de la norma hacia el imputado o procesado, determinación extensiva a la materia administrativa sancionadora, destacándose que el referido artículo 123 además precisa que la ley dispone para lo venidero, lo que evidencia que la normativa que debió aplicar el ente regulador fue el Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 2617, dado que el Decreto Supremo N° 29799 fue abrogado, vulnerándose así el debido proceso.

16. Al respecto, si bien el inciso c) del párrafo III del artículo 9 del Reglamento aprobado mediante Resolución Ministerial N° 496 señala que se constituye en falta grave el no uso de sellos postales en cada envío individualmente, en cumplimiento de la exclusividad reservada al operador público designado, ello no subsana el hecho de que el proceso fue tramitado, tipificado y sancionado en base a normativa abrogada, siendo importante precisar que de la revisión efectuada por este Ministerio, la obligación del artículo 5 del Decreto Supremo N° 29799 de adherir el respectivo sello postal a cada envío de correspondencia canalizado a través de la franja de exclusividad del Operador Público Designado no fue incluida en el Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 2617.

17. En cuanto a que la recurrente observa la nulidad del procedimiento sancionador y de la Resolución sancionatoria considerando que se incumplieron principios y derechos constitucionales y que son nulos los actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido y los que sean contrarios a la Constitución Política del Estado, advirtiéndose que la resolución de revocatoria también vulnera los principios y derechos constitucionales a los que se hizo referencia, por lo que reconocerle presunción de legitimidad implica consentir la arbitrariedad y la pérdida de vigencia de la Constitución formal; cabe expresar que el hecho de que el ente regulador utilizara un procedimiento abrogado para la tramitación del proceso instaurado en contra de CONEX S.R.L. efectivamente determina la nulidad de sus actuaciones, destacándose que este Ministerio corroboró que la ATT, en el dictado de la resolución de instancia incurrió en los vicios de nulidad acusados, lo que evidencia la improcedencia de las determinaciones del ente regulador, por lo que no es posible confirmar la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 15/2016, habiendo





quedado desvirtuada para el caso en análisis la presunción de validez y eficacia de que, en principio, goza todo acto administrativo.

**18.** En consideración a todo lo expuesto y sin que amerite ingresar en el análisis de otros argumentos planteados por la interesada, en el marco del inciso b) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 y del inciso a) del artículo 52 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27113 corresponde aceptar el recurso jerárquico planteado por Rose Mary Neida Aguilera Boyer, en representación de la empresa CONEX S.R.L., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 15/2016, de 1° de septiembre de 2016, revocando totalmente dicha Resolución y, en su mérito, revocar la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-PT LP 55/2016 de 15 de julio de 2016, anulando obrados hasta el vicio más antiguo, es decir, hasta la emisión del Auto ATT-DJ-A- SP LP 105/2016 de 9 de junio de 2016, de formulación de cargos, inclusive.

**POR TANTO:**

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO.-** Aceptar el recurso jerárquico planteado por Rose Mary Neida Aguilera Boyer, en representación de la empresa CONEX S.R.L., en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-PT LP 15/2016, de 1° de septiembre de 2016, revocando totalmente dicha Resolución y, en su mérito, revocar la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-PT LP 55/2016 de 15 de julio de 2016, anulando obrados hasta el vicio más antiguo, es decir, hasta la emisión del Auto ATT-DJ-A- SP LP 105/2016 de 9 de junio de 2016, de formulación de cargos, inclusive.

**SEGUNDO.-** Instruir al Director Ejecutivo de la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, adopte todas las medidas convenientes y necesarias para garantizar que los procesos que atiende sean tramitados en estricta sujeción a la normativa aplicable a objeto de evitar la nulidad de sus resoluciones.

**TERCERO.-** Instruir al Director Ejecutivo de la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, remita un Informe sobre las determinaciones adoptadas por su Autoridad, respecto de los funcionarios responsables de que se emitieran los actos administrativos observados, generados en base a normativa abrogada.

Comuníquese, regístrese y archívese.

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

