



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N°

**286**

La Paz, **03 NOV. 2021**

**VISTOS:** El Recurso Jerárquico interpuesto por Paola Jesús Vasco Poveda en representación de la Empresa Pública Nacional Estratégica, Boliviana de Aviación "BoA", contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP N° 26/2021 de 07 de junio de 2021, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte.

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

1. Mediante Auto ATT-DJ-A TR LP 105/2020 de 20 de marzo de 2020, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes formuló cargos en contra del OPERADOR por la presunta comisión de la infracción: *"Incumplimiento en la remisión de información requerida en el plazo establecido por el artículo Décimo de la Resolución Administrativa SC-STR-DS-RA-0419/2008, de 31 de diciembre de 2008, que reglamenta el control de cumplimiento de itinerarios del servicio de Transporte Aéreo de Pasajeros"*, tipificada en el Artículo Décimo Primero del citado Reglamento, al haber presentado fuera de plazo la información de salidas realizadas, canceladas y demoradas del trimestre correspondiente a febrero a abril de 2018.

2. Mediante Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 14/2021, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes declaró PROBADOS los cargos formulados en el punto dispositivo primero del AUTO 105/2020 contra el OPERADOR por la comisión de la infracción: *"Incumplimiento en la remisión de información requerida dentro del plazo establecido por el artículo Décimo de la Resolución Administrativa SC-STR-DS-RA-0419/2008, de 31 de diciembre de 2008, que reglamenta el control de cumplimiento de itinerarios del servicio de transporte aéreo de pasajeros"*, prevista en el Artículo Décimo Primero del REGLAMENTO APROBADO POR LA RA 419/08, correspondiente al trimestre febrero – abril 2018, motivo por el cual se resolvió SANCIONAR al citado OPERADOR con una multa de Bs. 6.250.- (Seis Mil Doscientos Cincuenta 00/100 Bolivianos) de conformidad a lo establecido en el artículo 34 del Decreto Supremo N° 24718, de 22 de julio de 1997, de las Normas para la Regulación de los Servicios Aeronáuticos y Servicios Aeroportuarios.

3. La Empresa Pública Nacional Estratégica Boliviana de Aviación – BoA, en fecha 23 de abril de 2021, interpone Recurso de Revocatoria en contra de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 14/2021, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes.

4. A través de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 26/2021 de 07 de Junio de 2021, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, dispuso rechazar el recurso de revocatoria, bajo los siguientes argumentos:

*"1. Corresponde analizar las disposiciones normativas inherentes al caso en concreto a efectos de dilucidar si cabe o no aplicar el principio de favorabilidad invocado por el RECURRENTE y que, según éste, no fue tomado en cuenta por la ATT. Así, cabe señalar que el objeto del DS 24718, es regular los servicios aeronáuticos y servicios aeroportuarios, estableciendo una serie de disposiciones respecto a las atribuciones de las autoridades del sector y a las obligaciones de los operadores aéreos y administradores aeroportuarios, en tanto que el Reglamento Regulatorio para la Modalidad de Transporte Aéreo, aprobado a través de la RM 30/2017, tiene por objeto reglamentar las actividades de la prestación del servicio público de transporte aéreo de pasajeros, carga, carga postal y servicios aeroportuarios en aplicación de la Ley N° 165, de 16 de agosto de 2011, General de Transporte (LEY 165), quedando ambas normas subsistentes en el ordenamiento jurídico y debiendo las autoridades aplicar la que correspondá según el caso en concreto, de acuerdo a los criterios de jerarquía y especificidad.*

*Resulta importante señalar que, siendo de menor jerarquía, la RM 30/2017 no dejó ni podría dejar sin efecto al DS 24718, norma plenamente vigente a la fecha. Por la misma razón, tal Reglamento Regulatorio para la Modalidad de Transporte Aéreo, aprobado por la mencionada Resolución Ministerial es aplicable en la medida en que sus disposiciones no sean contrarias a dicho Decreto Supremo. En tal contexto, no ha operado abrogatoria ni derogatoria alguna del citado Decreto Supremo ante la aprobación de la RM 30/2017.*



Asimismo, la Resolución Administrativa SC-STR-DS-RA-0419/2008 de 31 de diciembre de 2018 que Reglamenta el Control de Cumplimiento de Itinerarios del Servicio de Transporte Aéreo de Pasajeros (REGLAMENTO APROBADO POR LA RA 419/08) es plenamente aplicable pues no contiene disposiciones contrarias a la RM 30/2017, por lo que tampoco ha operado abrogatoria ni derogatoria alguna del citado Reglamento, además éste tiene como objeto establecer criterios para que la ATT controle el cumplimiento de itinerarios de las empresas de transporte aerocomercial regular de pasajeros que operan en Bolivia en lo que se refiere a puntualidad y cancelación de vuelos y la remisión de información con la documentación de respaldo de sus salidas demoradas y/o canceladas, y, por su parte, la RM 30/2017, como ya se dijo, tiene como objeto reglamentar las actividades de la prestación del servicio público de transporte aéreo de pasajeros, carga, carga postal y servicios aeroportuarios en aplicación de la LEY 165. Consecuentemente, la RM 30/2017 resulta complementaria para la regulación en el sector aéreo, por lo que el OPERADOR no puede pretender desconocer la vigencia del REGLAMENTO APROBADO POR LA RA 419/08, más aún si ésta, además, regula el incumplimiento de itinerarios del servicio de transporte aéreo en relación a los Factores de Cancelación y los Factores de Puntualidad estableciendo límites de tolerancia, periodicidad en la evaluación, pruebas de descargo metodología de evaluación de descargos, oportunidad de remisión de información y verificación de la información.

2. Dicho ello, es preciso señalar que la formulación de cargos en contra del OPERADOR efectuada a través del AUTO 105/2020 se fundamentó en lo determinado en el Artículo Décimo del REGLAMENTO APROBADO POR LA RA 419/08, el cual dispone que: "La empresas de transporte aerocomercial regular de pasajeros deberán remitir a la STR (actualmente ATT) hasta el veinte (20) de cada Mayo, Agosto, Noviembre y Febrero, información de salidas realizadas, canceladas y demoradas de vuelos regulares del trimestre inmediatamente anterior, de acuerdo al detalle del artículo séptimo del presente reglamento, incluyendo toda la documentación de respaldo de sus salidas demoradas y/o canceladas sujetas a descargo"; asimismo, en el Artículo Décimo Primero de la misma norma que dispone que: "El incumplimiento en la remisión de la información requerida en el artículo anterior, en el plazo establecido, será sancionado de conformidad al artículo 34 del D.S. 24718". Así, el artículo 34 del DS 24718, dispone que: "El incumplimiento en la entrega de la información, datos o documento, será sancionado con una multa entre Bs.5.000 y Bs. 20.000".

En ese contexto, la conducta reprochable se encuentra tipificada como la infracción de "Incumplimiento en la remisión de la información requerida en el plazo establecido por el artículo Décimo del REGLAMENTO APROBADO POR LA RA 419/08", prevista en el Artículo Décimo Primero del REGLAMENTO APROBADO POR LA RA 419/08. Al respecto, luego de haberse comprobado la comisión de tal infracción en la RS 14/2021, el RECURRENTE solicitó, en la impugnación que ahora se resuelve, que en atención al principio de favorabilidad se aplique la RM 30/2017, la cual regula, tipifica, dispone tipos de infracciones, sanciones, agravantes y atenuantes de manera específica en sus artículos 22, 46, 70, 71, 72, 73 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81 y 82, a tal efecto, el RECURRENTE manifestó que se vulneraron sus derechos subjetivos e intereses legítimos y no pudo acceder a un debido proceso, puesto que la formulación de cargos basada en el artículo 34 del DS 24718 y los Artículos Décimo y Décimo Primero del REGLAMENTO APROBADO POR LA RA 419/08, no solo impidieron que pueda acogerse al proceso de conmutación por el cual tenían el derecho de beneficiarse con el descuento del 25% de la sanción, sino también acogerse al procedimiento de allanamiento de cargos, por lo cual la sanción pudo ser reducida a la mitad de su importe total; procedimientos atenuantes establecidos en los artículos 79 y 82 de la RM 30/2017, que son favorables en esencia al administrado. Asimismo, el RECURRENTE hizo alusión a la Resolución Ministerial N° 110 de 29 de agosto de 2019, manifestando que esta es un precedente administrativo y es un referente para el accionar de la ATT.

En ese marco, es necesario realizar las siguientes puntualizaciones:

i. El RECURRENTE no ha considerado que lo determinado en la Resolución Ministerial N° 110 de 29 de agosto de 2019 hace expresa referencia a infracciones cometidas por administradores aeroportuarios, observándose con meridiana claridad que en el inciso a) de las Infracciones de Tercer Grado del parágrafo II del artículo 71 de la RM 30/2017 se encuentran plenamente identificadas las infracciones para los administradores aeroportuarios y, que en ese caso, sí existía un tipo infractorio que se adecuó al accionar del operador sujeto de tal Resolución Ministerial, es decir: "Remitir fuera de plazo información a la Autoridad Regulatoria". Sin embargo, para lo que es atinente al presente caso, el parágrafo III de las Infracciones de Primer, Segundo y Tercer Grado sobre infracciones para operadores aéreos del artículo 71 de la RM 30/2017, no contiene previsión alguna que tipifique como infracción la conducta del OPERADOR, por lo que resulta inviable que el RECURRENTE pretenda acogerse al proceso de allanamiento o conmutación establecidos en los artículos 79 y 81 de la RM 30/2017, pues claramente correspondía aplicar, al caso en concreto, las previsiones de los Artículos Décimo y Décimo Primero del REGLAMENTO APROBADO POR LA RA 419/08 y el artículo 34 del DS 24718.

ii. En la línea de razonamiento expuesta, queda claro que en la RM 30/2017 no existe previsión alguna que tipifique como infracción a la conducta "Remitir fuera de plazo información a la Autoridad Regulatoria", en la clasificación de infracciones para operadores aéreos, pues tal conducta ya se encuentra tipificada como infracción en el Artículo Décimo Primero del REGLAMENTO APROBADO POR LA RA 419/08, cuya sanción está regulada por el artículo 34 del DS 24718, previsiones legales que, como se tiene dicho, no pudieron haber sido dejadas sin efecto por la RM 30/2017, no habiéndose, en consecuencia, eliminado la sanción aplicable a tal infracción.

iii. En el contexto anotado en los puntos precedentes, no corresponde aplicar el principio de favorabilidad en los términos requeridos por el RECURRENTE, pues no existe previsión legal en la RM 30/2017 que permita a esta



Autoridad Regulatoria subsumir la conducta del OPERADOR respecto al hecho reprochable que se le atribuye y por el cual fue sancionado a través de la RS 14/2021. Asimismo, el RECURRENTE en su recurso de revocatoria no señala específicamente qué artículo de la RM 30/2017 podía haberse aplicado para la tipificación de su conducta, con el fin de favorecerse con las figuras legales de allanamiento a los cargos y conmutación de la sanción mencionadas por éste, limitándose simplemente a mencionar de manera general a los artículos 22, 46, 70, 71, 72, 73 74, 75, 76, 77 78, 79, 80, 81 y 82 de la RM 30/2017; empero, sin señalar cual previsión legal debió aplicarse para la efectivización del principio de favorabilidad invocada por éste.

Por otro lado, respecto a la supuesta vulneración de los principios de seguridad jurídica, favorabilidad, sometimiento pleno a la ley y el debido proceso, razones por las que tacha de nula la RS 14/2021 y el AUTO 105/2020, al supuestamente carecer de fundamentación, cabe precisar que el RECURRENTE no ha sido claro ni fundamentó su impugnación en cuanto al porqué considera que la RM 30/2017 debiera aplicarse por favorabilidad, dado que para aplicar la favorabilidad, la nueva norma debe regular la misma figura, legal que la norma que no se considera más favorable, lo cual no concurre en el caso de autos, ya que la infracción de "Incumplimiento en la remisión de información requerida en el plazo que reglamenta el control de cumplimiento de itinerarios del servicio de transporte aéreo de pasajeros" no está prevista en la RM 30/2017, pero sí en el REGLAMENTO APROBADO POR LA RA 419/08, cuya sanción está regulada por el artículo 34 del DS 24718.

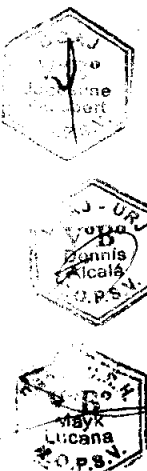
Asimismo, cabe manifestar que, conforme a lo expuesto, esta Autoridad Regulatoria no ha vulnerado la garantía del debido proceso y, más bien, ha respetado los principios procesales y los derechos fundamentales del OPERADOR y ha preservado esta garantía en las diferentes etapas del proceso.

3. Acerca del argumento del RECURRENTE expresado en el numeral 6 del considerando 2 de esta Resolución, a través del cual afirma que existiría falta de motivación y fundamentación porque según éste no se señaló si la sanción comprende alguna reincidencia o si es una primera sanción; ello no es evidente, pues en la RS 14/2021 se consideró que el OPERADOR incurrió en la comisión de la infracción por segunda vez, habiéndose mencionado que a través de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 74/2019 de 29 de julio de 2019, se estableció una primera sanción, por lo que ahora concurre una reincidencia. Por lo que ante la comisión de la infracción "Incumplimiento en la remisión de información requerida dentro del plazo establecido por el artículo Décimo de la Resolución Administrativa SC-STR-DS-RA-0419/2008 de 31 de diciembre de 2008, que reglamenta el control de cumplimiento de itinerarios del servicio de transporte aéreo de pasajeros", este Ente Regulador aplicó, en esa oportunidad, la sanción mínima prevista en el artículo 34 del DS 24718, es decir, multa de Bs5.000.- (Cinco Mil 00/100 Bolivianos), como es de conocimiento del RECURRENTE y, ante la reincidencia en la comisión de esta infracción, en el caso de autos, correspondía el incremento del 25% a la mínima sanción, conforme a lo establecido en el artículo 39 del DS 24718, resultando ello en la imposición de una sanción de Bs6.250.- (Seis Mil Doscientos Cincuenta 00/100 Bolivianos). Consecuentemente, la resolución de instancia no carece de la debida motivación y fundamentación, por lo que el argumento del RECURRENTE ahora tratado, no logra alterar la motivación y los fundamentos en los que se basó la RS 14/2021

4. En cuanto a la aseveración del RECURRENTE respecto a que existirían vicios que generarían la nulidad de pleno derecho de la RS 14/2021 y del AUTO 105/2020 de acuerdo al inciso c) del párrafo 1 del artículo 35 de la LEY 2341, toda vez que no se consideró el principio de favorabilidad y legalidad, generando indefensión al administrado, al respecto es necesario señalar que no existe vicio de nulidad en los actos administrativos citados conforme a lo establecido en el inciso c) del párrafo 1 del artículo 35 de la LEY 2341, por cuanto la Autoridad Regulatoria actuó en el marco de lo establecido en la norma, y aplicó las previsiones legales vigentes y atinentes al caso por tanto el OPERADOR no se encontró en indefensión durante la tramitación del procedimiento, habiéndose trasladado correctamente los cargos formulados y otorgado el plazo para que presente los elementos probatorios que considere pertinentes en legítimo ejercicio de su derecho a la defensa, es más en respuesta a los cargos atribuidos mediante memorial presentado ante esta Autoridad el 28 de julio de 2020 el OPERADOR admitió que remitió la información con un retraso señalando expresamente: "Evidentemente hay una demora, en el último reporte de FDP y FDC mayo 2018 enviada a la ATT en fecha 23 de abril 2018". Por ello, al no haber logrado desvirtuar los cargos, la RS 14/2021 de manera fundamentada respondió a todos los argumentos del OPERADOR y determinó que la infracción fue cometida. Consecuentemente, la nulidad invocada por el RECURRENTE es inviable."

5. El 29 de junio de 2021, Paola Jesús Vasco Poveda en representación de la Empresa Pública Nacional Estratégica, Boliviana de Aviación "BoA", interpuso recurso jerárquico contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 26/2021 de 07 de junio de 2021, bajo los siguientes argumentos:

" (...) a) La formulación de cargos no fue motivada legalmente, al haber sido formulada en base al artículo décimo de la Resolución Administrativa SC-STR-DS-RA-0419/2008 de fecha 31 de diciembre de 2008 y el art. 34 de las NORMAS PARA LA REGULACIÓN AERONÁUTICA, sin considerar que esas normas eran aplicadas de forma supletoria durante la vigencia de las Superintendencia; no obstante, actualmente, se cuenta con un Régimen Sancionatorio vigente, aplicable y correspondiente que es el aprobado a través de la Resolución Ministerial Nro. 030 vigente desde fecha 30 de enero de 2017 (RM 030), emitida por el Ministerio de Obras Públicas Servicios y Vivienda (MOPSV), donde regula, tipifica, dispone tipos de infracción, sanciones, agravantes y atenuantes (de manera específica en sus artículos 22, 46, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82).  
b) La omisión de la ATT por la cual ha formulado cargos desconociendo la norma y procedimiento sancionador emitido por el MOPSV, da lugar a que la formulación de cargos mediante Auto ATT-DJ-A TR LP 105/2020 notificada en fecha 14 de julio de 2020 sea posible de nulidad de pleno derecho, de acuerdo al inc. c) párrafo 1





del art. 35, correspondiente a la Ley Nro. 2341 de fecha 23 de abril de 2002.

Debe considerarse adicionalmente que el numeral segundo del título resolutivo correspondiente a la Resolución Ministerial Nro. 030 de fecha 30 de enero de 2017 dispone: Dejar sin efecto todas las disposiciones normativas de igual o menor jerarquía que sean expresamente contrarias a la presente Resolución Ministerial. Razón por la que el artículo décimo primero de la Resolución Administrativa SC-STR-DS-RA-0419/2008, ha quedado sin efecto, siendo además de inferior jerarquía en relación a la RM Nro. 030/2017.

Se han vulnerado nuestros derechos subjetivos e intereses legítimos, de forma contraria a la Constitución Política del Estado al no poder acceder a un debido proceso, puesto que la formulación de cargos basada en el art. 34 del D.S. Nro. 24718 y Décimo Primero de la RA 419/2008, no solo ha impedido acogemos al Proceso de Conmutación por el cual teníamos el derecho de beneficiarnos con el descuento del 25% de reducción de la sanción; sino también imposibilitando en su momento, acogemos al Procedimiento de Allanamiento de Cargos por el cual la sanción pudo ser reducida en la mitad de su importe total. Procedimientos atenuantes dispuestos en los artículos 79 al 82 de la RM 030, que son en esencia favorables para el administrado, puesto que además contemplan que en este tipo de infracción inicialmente no corresponde un sanción económica, sino solamente un APERCIBIMIENTO. La normativa sobre la cual se ha formulado cargos en este proceso no contempla ningún procedimiento atenuante, por lo tanto el proceso sancionatorio iniciado mediante Auto ATT-DJ-A-TR LP 105/2020, vulnera nuestros derechos subjetivos e intereses legítimos, vulnerando el principio de favorabilidad al administrado. La garantía del debido proceso prevista en la Constitución Política del Estado, obliga a los Administradores, a cumplir procedimientos y reglamentos que benefician a los administrados, y a desconocer o ignorar aquellos que no les sean favorables. Siendo que en el caso que nos ocupa la RM 030, es la norma más favorable, de acuerdo a la explicación expuesta en el primer párrafo del presente título, debe ser observada y cumplida por la Autoridad, con carácter preferente por mandato constitucional, previsto en el art. 116 de la CPE, que a la letra dispone: "Se garantiza la presunción de inocencia. Durante el proceso en caso de duda sobre la norma aplicable, regirá la más favorable al imputado o procesado".

Este principio debe ser analizado previamente como regla general, en los procesos sancionatorios; toda vez, que constituye un imperativo constitucional por mandato del precepto legal citado en el párrafo previo, por lo que independientemente de que el principio haya sido invocado o no, por los administrados, es necesario que desde la formulación de cargos se observe irrestrictamente los principios de favorabilidad, sometimiento pleno a la Ley y tipicidad, y se fundamente de base a este marco para la aplicación de una u otra norma.

La Resolución Ministerial Nro. 030 de fecha 30 de enero de 2017 emitida por el Ministerio de Obras Públicas Servicios y Vivienda ha establecido de manera específica el Régimen Sancionatorio vigente, considerando tipos de infracciones, sanciones, agravantes y atenuantes, en base a la atribución conferida en el inc. f) art. 70 del Decreto Supremo Nro. 29894 de fecha 07 de febrero de 2009 e inc. h) artículo 16 del Decreto Supremo Nro. 071 de fecha 09 de abril de 2009, preceptos por los cuales el MOPSV tiene la atribución de definir lineamientos y normas que debe cumplir la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes.

Por lo señalado, la aplicación de la RM 030 por parte de la ATT es de carácter obligatorio, considerando, además, que las sanciones dispuestas en el D.S. Nro. 24718, fueron aplicadas de manera supletoria para este tipo de presuntas infracciones, cuando no existía un reglamento que establezca el Régimen Sancionatorio.

En caso de no aplicarlo, es necesario que la Autoridad Regulatoria fundamente en hecho y derecho, los argumentos por los cuales no aplicó el Régimen Sancionatorio vigente dispuesto por el MOPSV. En el caso que nos ocupa en el Auto 105/2020 y la RS 14/2021 se ha omitido esta fundamentación, lo cual demuestra la falta de motivación legal para emitir las determinaciones en el proceso, lo que representa una vulneración al debido proceso, al no haberse observado criterios de especificidad normativa, vinculado con el PRINCIPIO DE TIPICIDAD de nuestro procedimiento administrativo.

En relación a los principios de especificidad y tipicidad, el art. 72 de la Ley Nro. 2341 establece que las sanciones administrativas solamente podrán ser impuestas cuando éstas hayan sido previstas por norma expresa; por su parte, el artículo 73 del mismo cuerpo legal complementa este principio con el principio de tipicidad, al señalar que son infracciones administrativas acciones u omisiones expresamente definidas en las leyes y disposiciones reglamentarias y sólo se podrá imponer aquellas sanciones administrativas expresamente establecidas en las leyes y disposiciones reglamentarias.

Vicios y afectación de la parte resolutive y análisis de la Resolución Sancionatoria 14/2021.- La Resolución Sancionatoria 14/2021 establece la sanción de Bs. 6.250,00.- (Seis mil Doscientos Cincuenta 00/100 Bolivianos), sin motivar y aclarar si la sanción comprende alguna reincidencia, si es una primera sanción, ni señalar los parámetros en base a los que determinaron el monto de Bs. 6.250,00 como sanción para BoA, por lo que nuestros derechos legítimos se ven vulnerados, ocasionando que el cálculo de la sanción impuesta haya sido realizado en base a un parámetro desconocido, afectando de forma grave la parte resolutive y el análisis técnico legal, que son partes esenciales de la RS 14/2021 y de toda Resolución Administrativa, que al ser principales no son pasibles de rectificación posterior, debido a que son el fundamento de la determinación. Por cuanto, ocasiona la afectación y vicios al proceso, correspondiente la anulación de obrados.

Las resoluciones de Recursos Jerárquicos emitidas por el Ministro de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, en los sectores regulados de Transportes y Telecomunicaciones, son actos administrativos que, de acuerdo a su naturaleza, son generadores de precedentes administrativos, pues agotan la vía administrativa y son referente para el accionar no sólo de la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes y sino de otras entidades estatales que aplican normas del Derecho Administrativo.

Por lo señalado, citamos la Resolución Ministerial Nro. 110 de fecha 29 de mayo de 2019, emitida por el Ministerio de Obras Públicas Servicios y Vivienda (MOPSV), publicada en su página web oficial, donde ha determinado: "En ese entendido, la Autoridad Regulatoria debe fundamentar su recurso en la norma, con base en el principio de legalidad, por lo que, si por una parte, establece que se puede aplicar el principio de favorabilidad mediante la Resolución Ministerial N° 30 de 30 de enero de 2017, no puede por otra parte, pretender aplicar otra norma, es decir, las "Normas para la regulación aeronáutica" (sic), aprobadas por el Decreto Supremo N° 24718 ya que se entiende que la norma actual, si bien no abrogó el decreto mencionado, se aplicaría de forma preferente, por el principio de favorabilidad..." sig., "En relación al argumento de que: "no se



puede sancionar a SABSA en base al Decreto Supremo N° 24718, siendo esta norma la menos benigna para el administrado, el cual ya no se puede aplicar ya que atenta a los principios, derechos y garantías constitucionales, tales como el debido proceso en su triple dimensión, así como el derecho a la defensa"; corresponde señalar que la ATT, como bien lo puntualiza el recurrente, no tomó en cuenta el principio de favorabilidad reconocido por la Constitución en relación a las excepciones que pueden presentarse respecto a la irretroactividad de la norma."

Tomando en cuenta lo señalado, y según lo determina la Autoridad Jerárquica a través de la Resolución Ministerial Nro. 110 de fecha 29 de mayo de 2019, la ATT debe aplicar la Resolución Ministerial N° 030 de 30 de enero de 2017 que es la norma actual, específica, expresa y más benigna, en base a los principios de legalidad, tipicidad, favorabilidad y retroactividad, que deben ser considerados para la emisión de cada acto administrativo. De manera similar, la Resolución Ministerial Nro. 287 de fecha 24 de septiembre de 2018 emitida por el MOPSV, señala: "la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, no fundamentó adecuadamente la resolución del recurso de revocatoria al no tomar en cuenta la aplicación de los principios de retroactividad, favorabilidad y legalidad que alega el recurrente" toda vez, que en ese caso se aplicó el D.S. Nro. 24718, sin considerar la RM Nro. 030, ni fundamentar adecuadamente las razones para tal omisión, de forma similar al caso que nos ocupa.

Los precedentes administrativos, tienen un valor fundamental como fuente de conocimiento del derecho positivo, con el cual se procura evitar que una misma situación jurídica sea interpretada en forma distinta por la misma Autoridad; esto es lo que se conoce como el principio unificador, y también se encuentra vinculado a los siguientes principios:

**Principio de igualdad ante la Ley**, que se traduce en un mismo trato a los administrados, que vincula a todos los poderes públicos, especialmente a la Administración en la aplicación del derecho.

**Principio de seguridad jurídica**, por el cual los administrados saben a qué atenerse en el futuro y mantiene a la Administración en el ejercicio de sus funciones en una posición de lealtad, eliminando cualquier viso de desviación de poder o de actos de corrupción.

**Principio de buena fe de la administración**, que rescata dos caracteres básicos de la jurisprudencia, como son la similitud que debe existir entre el caso presente y el pasado para su aplicación, y que estas resoluciones provengan de la misma entidad que ha decidido los casos en el pasado.

En este sentido, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes (ATT), a través de varias Resoluciones ha sentado un precedente, señalando expresamente que si bien antes, ante la presunta comisión de una infracción, era aplicado en forma supletoria el art. 34 del D.S. Nro. 24718, debido a que no existía una tipificación expresa y específica al respecto; sin embargo, a partir de la puesta en vigencia de la RM Nro. 030 de fecha 30 de enero de 2017, la cual contiene el régimen sancionatorio específico, tipificación, sanciones, agravantes y atenuantes, plasmados de forma específica y expresa en su Título III, corresponde su aplicación al ser la normativa específica para el sector aéreo, que además resulta ser más favorable para el administrado. En este sentido es pertinente citar las siguientes Resoluciones firmes en sede administrativa, que coinciden en lo señalado:

- ✓ Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 248/2017 de fecha 18 de diciembre de 2017, emitida por la Autoridad de Regulación.
- ✓ Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 250/2017 de fecha 19 de diciembre de 2017, emitida por la Autoridad de Regulación.
- ✓ Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 239/2017 de fecha 14 de diciembre de 2017, emitida por la Autoridad de Regulación.

Lo señalado evidencia vulneración a la seguridad e igualdad jurídica, por la cual no basta con que la Ley sea igual para todos, sino que es inexcusable que a todos los casos sea aplicada del mismo modo, según lo determinó la R.M. No 330 de 03 de noviembre de 2010 emitida por el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda. Y en caso de apartarse de la línea administrativa, el acto debe contar con una explicación legalmente fundamentada de la motivación para tal determinación.

El Estado, en ejercicio de su potestad sancionadora, tanto en el Derecho Administrativo, como en el Derecho Penal, debe basar su actividad en principios y garantías constitucionales, tales como el sometimiento pleno a la Ley, debido proceso, el derecho a la defensa, y los principios de retroactividad e Irretroactividad de la Ley acorde a los mandatos de la Constitución Política del Estado.

En este contexto, el parágrafo I del artículo 116 de la CPE dispone: "Se garantiza la presunción de inocencia. Durante el proceso, en caso de duda sobre la norma aplicable, regirá la más favorable al imputado o procesado". En concordancia con dicha disposición, el artículo 123 de la CPE indica que "La ley sólo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en materia laboral, cuando lo determine expresamente a favor de la trabajadoras y los trabajadores, en materia penal, cuando beneficie a la imputada o al imputado; en materia de corrupción ...".

En el marco de lo expuesto, en el caso en concreto, al momento de la supuesta comisión de la presunta infracción objeto del Auto ATT-DJ-A-TR LP 105/2020, durante la formulación de cargos y durante la emisión de la Resolución Sancionatoria estaba en vigencia el Reglamento Aprobado por la Resolución Ministerial 030/2017 de fecha 30 de enero de 2017 que contiene tipificación y atenuantes expresas para las infracciones objeto de la formulación de cargos. Situación que no puede ser obviada por mandato del principio constitucional y administrativo de sometimiento pleno a la Ley.

Con lo expuesto el proceso desde la formulación de cargos se encuentra viciado, por no haber analizado el principio de favorabilidad y la normativa aplicable, por lo que en el marco del artículo 20 del D.S. Nro. 27172, corresponde de oficio anular el procedimiento hasta la formulación de cargos inclusive, por haberse encontrado en el mismo un vicio de lo convierte en nulo de pleno derecho, en resguardo del debido proceso y del derecho a la defensa, en aplicación del principio de sometimiento pleno a la Ley, retrotrayendo el proceso para continuar con el mismo sin vicios ni observaciones que puedan afectar a los actos administrativos.

Por los antecedentes y argumentos expuestos, reiteramos la existencia de vicios de nulidad en la Resolución de Sancionatoria ATT - DJ - RA S - TR LP 14/2021 de fecha 01 de abril de 2021, al no haber sido adecuadamente fundamentada, ya que en su determinación no se tomó en cuenta la aplicación de





los principios de retroactividad, favorabilidad y legalidad, por lo que solicitamos que la misma sea revocada incluyendo el Auto ATT-DJ-A-TR LP 105/2020 de fecha 20 de marzo de 2020, que constituye el vicio más antiguo del proceso sancionatorio, inviable de reparación ulterior, debido a que el vicio ocasiona indefensión al administrado."

6. Mediante Auto RJ/AR-044/2021, de 08 de julio de 2021, el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda radicó el recurso jerárquico interpuesto por Paola Jesús Vasco Poveda en representación de la Empresa Pública Nacional Estratégica, Boliviana de Aviación - BOA, contra la Resolución de Recurso de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP N° 26/2021 de 07 de junio de 2021.

**CONSIDERANDO:** Que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 735/2021, de 29 de octubre de 2021, 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 Paola Jesús Vasco Poveda en representación de la Empresa Pública Nacional Estratégica, Boliviana de Aviación "BoA", en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 26/2021 de 07 de junio de 2021, en consecuencia se la revoque totalmente.

**CONSIDERANDO:** Que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 735/2021, se tienen las siguientes conclusiones:

1. Que el parágrafo II del Artículo 115 de la Constitución Política del Estado determina que: *"El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones"*.

2. Que la Constitución Política del Estado en su artículo 116, señala: *"Se garantiza la presunción de inocencia. Durante el proceso, en caso duda sobre la norma aplicable, regirá la más favorable al imputado o procesado."*

3. Que la parte pertinente del Artículo 117 de la citada norma Constitucional dispone que: *"Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso (...)"*.

4. Que el artículo 232 de la misma norma suprema determina que: *"La Administración Pública se rige por los principios de legitimidad, legalidad, imparcialidad, publicidad, compromiso e interés social, ética, transparencia, igualdad, competencia, eficiencia, calidad, calidez, honestidad, responsabilidad y resultados"*.

5. Que el artículo 4 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo determina que la actividad administrativa, se regirá entre otros, por los principios de sometimiento pleno a la Ley, por el cual la Administración Pública regirá sus actos con sometimiento pleno a la Ley, asegurando a los administrados el debido proceso, asimismo dispone que la inobservancia de exigencias formales no esenciales por parte del administrado, que puedan ser cumplidas posteriormente, podrán ser excusadas y ello no interrumpirá el procedimiento administrativo.

6. La misma Ley establece en su artículo 28, inciso b), lo siguiente: *"Causa: Deberá sustentarse en los hechos y antecedentes que le sirvan de causa y en el derecho aplicable" e inciso e) "Fundamento: Deberá ser fundamentado, expresándose en forma concreta las razones que inducen a emitir el acto, consignando, además, los recaudos indicados en el inciso b) del presente artículo"*

7. Que el artículo 30 de la misma disposición en el inciso d) establece 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.

8. Que el artículo 16, inciso a del Decreto Supremo N° 27172, dispone: *"16.- (NULIDAD). El Superintendente, interpuesto un recurso de revocatoria o jerárquico, en caso de alegarse*



nulidad, podrá: aceptar el recurso y, en su mérito, revocar total o parcialmente el acto administrativo impugnado”.

9. Asimismo el artículo 42, numeral II, del mismo cuerpo normativo establece: “La Administración Pública no podrá dejar de resolver el asunto sometido a su conocimiento aduciendo falta, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables”.

10. Que el artículo 30 de la misma disposición en el inciso d) establece 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.

11. El artículo 61 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, establece que los recursos administrativos previstos en la presente Ley, serán resueltos confirmando o revocando total o parcialmente la resolución impugnada, o en su caso, desestimando el recurso si este tuviese interpuesto fuera de término, no cumplierse las formalidades señaladas expresamente en disposiciones aplicables o si no cumplierse el requisito de legitimación establecido en el artículo 11 de esa ley.

12. El inciso b) del párrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172 dispone que se resolverá el recurso jerárquico en un plazo de noventa (90) días, aceptando el recurso, revocando total o parcialmente el acto administrativo impugnado.

13. Una vez mencionado los antecedentes y normativa aplicable, corresponde efectuar el análisis del recurso planteado por Paola Jesús Vasco Poveda en representación de la Empresa, Pública Nacional Estratégica, Boliviana de Aviación - BoA, en su recurso jerárquico, en relación al agravio expresado por BoA que señala: “(...) Tomando en cuenta lo señalado, y según lo determina la Autoridad Jerárquica a través de la Resolución Ministerial Nro. 110 de fecha 29 de mayo de 2019, la ATT debe aplicar la Resolución Ministerial N° 030 de 30 de enero de 2017 que es la norma actual, específica, expresa y más benigna, en base a los principios de legalidad, tipicidad, favorabilidad y retroactividad, que deben ser considerados para la emisión de cada acto administrativo. De manera similar, la Resolución Ministerial Nro. 287 de fecha 24 de septiembre de 2018 emitida por el MOPSV, señala: “la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, no fundamentó adecuadamente la resolución del recurso de revocatoria al no tomar en cuenta la aplicación de los principios de retroactividad, favorabilidad y legalidad que alega el recurrente” toda vez, que en ese caso se aplicó el D.S. Nro. 24718, sin considerar la RM Nro. 030, ni fundamentar adecuadamente las razones para tal omisión, de forma similar al caso que nos ocupa.”; al respecto y para enmarcar el presente caso a las normas aplicables, se debe mencionar la siguiente jurisprudencia:

Sentencia Constitucional Plurinacional 1369/2013 de 16 de agosto de 2013, que señaló: “Al respecto, la jurisprudencia constitucional refiriéndose al proceso sancionatorio ya sea en el ámbito judicial o administrativo, debe necesariamente contar con todos los elementos del debido proceso “...elementos que deben ser respetados en su contenido esencial, en cuanto al juez natural, legalidad formal, tipicidad y defensa irrestricta. ...La doctrina en materia de derecho sancionador es uniforme al señalar que éste no tiene una esencia diferente a la del derecho penal general y por ello se ha podido afirmar que las sanciones administrativas se distinguen de las sanciones penales por un dato formal, que es la autoridad que las impone, es decir sanciones administrativas, la administración y sanciones penales, los tribunales en materia penal” (García de Enterría, E. y Fernández, T. R., Curso de derecho administrativo, II, Civitas, Madrid, 1999, página 159).”, en base a dicha jurisprudencia que toma relevancia en el presente caso, toda vez que el recurrente solicita la aplicación de una norma más benigna (favorable), principio que es aplicable al ámbito sancionador, en este entendido la jurisprudencia también ha señalado a través de la Sentencia Constitucional 0636/2011-R de 03 de mayo de 2011, lo siguiente: “Así, respecto a la aplicación de la norma procesal y sustantiva en el tiempo, la jurisprudencia puntualizó lo siguiente: “la aplicación de derecho procesal se rige por el tempus regis actum y la aplicación de la norma sustantiva por el tempus commissi delicti; salvo claro está, los casos de ley más benigna” (Así las SSCC 1055/2006-R, 0386/2004-R entre otras). Conforme este entendimiento, es claro que en el caso específico de disposiciones referidas a la tipificación y sanción de ilícitos, no solo en el ámbito penal sino en el ámbito administrativo sancionatorio en general, la regla del tempus commissi delicti, cobra mayor relevancia, por cuanto en caso de cambio normativo, la norma aplicable para la tipificación y sanción de las acciones u omisiones consideradas infracciones del ordenamiento jurídico, será la vigente al momento en que estas ocurrieron, salvo que la norma sustantiva posterior sea más benigna con el infractor, cuyo procesamiento podrá hacerse conforme la nueva normativa procesal, dependiendo, desde luego, del momento en el que se haya iniciado el procesamiento (...).”, como se puede advertir, la aplicación más favorable en el ámbito sancionador surge del artículo 123 de la Constitución Política del Estado a momento de la aplicación temporal (tiempo) de la norma más favorable al imputado (aplicable al



administrado en materia sancionatoria administrativa), favorabilidad que también se extiende en caso de coexistir normas vigentes y sancionadoras del mismo hecho (tipificación), correspondiendo la aplicación de la norma más beneficiosa en cumplimiento del artículo 116, parágrafo I, de la Constitución Política del Estado, que señala: *"Se garantiza la presunción de inocencia. Durante el proceso, en caso duda sobre la norma aplicable, regirá la más favorable al imputado o procesado"*. Asimismo sobre el caso en concreto, la aplicación del Decreto Supremo N° 24718 o de la Resolución Ministerial N° 30 de 30 de enero de 2017, no ha sido debidamente fundamentada por la ATT en su Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 26/2021, considerando 4, numeral 2, inciso iii, que manifiesta: *"En el contexto anotado en los puntos precedentes, no corresponde aplicar el principio de favorabilidad en los términos requeridos por el RECURRENTE, pues no existe previsión legal en la RM 30/2017 que permita a esta Autoridad Regulatoria subsumir la conducta del OPERADOR respecto al hecho reprochable que se le atribuye y por el cual fue sancionado a través de la RS 14/2021. Asimismo, el RECURRENTE en su recurso de revocatoria no señala específicamente qué artículo de la RM 30/2017 podía haberse aplicado para la tipificación de su conducta, con el fin de favorecerse con las figuras legales de allanamiento a los cargos y conmutación de la sanción mencionadas por éste, limitándose simplemente a mencionar de manera general a los artículos 22, 46, 70, 71, 72, 73 74, 75, 76, 77 78, 79, 80, 81 y 82 de la RM 30/2017; empero, sin señalar cual previsión legal debió aplicarse para la efectivización del principio de favorabilidad invocada por éste."* (El resaltado es nuestro), en este sentido la ATT no ha realizado la debida fundamentación sobre si corresponde o no aplicar la favorabilidad en el presente caso, basando su razonamiento en que el recurrente no habría señalado específicamente un artículo de la RM 30 de 30 de enero de 2017, sin considerar los principios de **informalismo**, pro actione y pro homine estos últimos que conforme la Sentencia Constitucional Plurinacional 0198/2018-S1 de 21 de mayo, señala: *"El Tribunal Constitucional Plurinacional en la citada SCP 0698/2017-S2, recogiendo la jurisprudencia al respecto, señaló: "La SCP 2246/2012 de 8 de noviembre, refiriéndose a este principio enfatizó "...enseña que se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o a su suspensión extraordinaria. Precisamente tanto el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, reconocen en sus arts. 5 y 29, respectivamente, el principio pro homine como criterio de interpretación de las normas sobre Derechos Humanos. En virtud a este principio, el juzgador debe aplicar aquellas normas que resulten más favorables para la persona, para su libertad y sus derechos, cuando es el Estado, a través de sus autoridades o servidores públicos, quienes los lesionan. El alcance del principio orienta también a que las normas sobre Derechos Humanos deben ser interpretadas en el sentido que más favorezca a la persona, a su dignidad y derechos, principio que -conforme se tiene señalado- se encuentra reconocido en los arts. 13. IV, 22 y 256 de la CPE, normas que expresamente prevén que debe adoptarse la interpretación más favorable para los derechos humanos y, sobre todo, a la dignidad del ser humano. Lo señalado permite concluir que siempre debe buscarse el entendimiento o sentido interpretativo que más optimice un derecho fundamental, a contrario sensu, debe dejarse de lado aquellas interpretaciones que sean restrictivas y que se encuentren orientadas a negar su efectividad"*

En ese entendido, la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 26/2021, en el presente caso, es evidente que no consideró correctamente si corresponde o no la aplicación del Reglamento Regulatorio de la Modalidad de Transporte Aéreo aprobado mediante Resolución Ministerial N° 30 de 30 de enero de 2017, con base en el principio de favorabilidad alegado por el recurrente, en este contexto se debe entender como norma sancionatoria favorable, a aquella que reduce o elimina una sanción preexistente; en otras palabras, son normas sancionatorias favorables: 1) aquellas que abrogan expresamente la norma sancionatoria preexistentes, 2) aquellas que abrogan tácitamente la norma sancionatoria preexistente, 3) aquellas que simplemente eliminan la sanción y 4) aquellas que reducen la medida o la gravedad de la sanción vinculada a aquella conducta, criterio adoptado a través de la Resolución Ministerial N° 110 de 29 de mayo de 2019, emitida por esta cartera de estado.

14. El debido proceso consiste en la conjunción de garantías tales como participar efectivamente en el procedimiento pudiendo ejercer todas y cada una de las garantías reconocidas para el efecto. Entre las que se encuentran el obtener decisiones correctamente fundadas y motivadas a todos los puntos del recurrente, brindar la seguridad y certeza que el pronunciamiento a emitir goce de todos los requisitos procedimentales exigidos dotando al administrado de la certeza y confianza que los administrados tengan en la observancia y respeto de las situaciones derivadas de la aplicación de las **normas válidas, vigentes y aplicables**, confianza que nace de la estabilidad en cuanto a la consecuencia jurídica de los actos y decisiones que asume el Estado a través de sus órganos de poder.





15. En consideración a todo lo señalado y sin que amerite ingresar en el análisis de fondo de los otros argumentos planteados por el recurrente en el marco del inciso b) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 e inciso b), párrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, corresponde aceptar el recurso jerárquico planteado por Paola Jesús Vasco Poveda en representación de la Empresa Pública Nacional Estratégica, Boliviana de Aviación "BoA", contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP N° 26/2021 de 07 de junio de 2021, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte, revocándola totalmente.

**POR TANTO:**

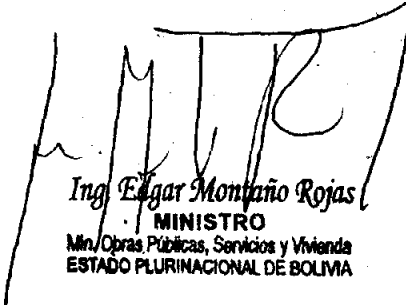
El Ministro de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, en ejercicio de sus atribuciones,

**RESUELVE:**

**PRIMERO.-** Aceptar el Recurso Jerárquico planteado por Paola Jesús Vasco Poveda en representación de la Empresa Pública Nacional Estratégica, Boliviana de Aviación "BoA", en contra de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 26/2021 de 07 de junio de 2021, revocándola totalmente.

**SEGUNDO.-** Instruir a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte emitir una nueva resolución revocatoria en el que se fundamente la aplicación de la normativa sancionatoria correspondiente, de acuerdo a los criterios de adecuación de la presente resolución.

Comuníquese, registre y archive.

  
Ing. Edgar Montaña Rojas  
MINISTRO  
Min. Obras Públicas, Servicios y Vivienda  
ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

