



RESOLUCIÓN MINISTERIAL N°

062

La Paz, 15 MAR. 2023

**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 49/2022 de 12 de octubre de 2022, 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 TR LP 65/2022 de 17 de marzo de 2022, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT, dispuso: "**PRIMERO.- FORMULAR CARGOS** en contra de la EMPRESA PÚBLICA NACIONAL ESTRATÉGICA BOLIVIANA DE AVIACIÓN - BOA por la presunta comisión de la infracción: "Incumplir estándares de calidad establecidos en la Autoridad Regulatoria", tipificada en el inciso h) del parágrafo III del artículo 71 del REGLAMENTO AÉREO, al haber incumplido con el límite de tolerancia para la evaluación del estándar aeronáutico correspondiente al FDC, durante el periodo comprendido entre los meses de febrero a abril de 2021. **SEGUNDO.-** Forma parte integrante e indivisible del presente Auto de Formulación de Cargos y el ANEXO en CD "ANEXO 1 DETALLE DE VUELOS REALIZADOS EN HORARIO, ANEXO 2 DETALLE DE LOS VUELOS DEMORADOS CON DESCARGOS VÁLIDOS, ANEXO 3 DETALLE DE LOS VUELOS DEMORADOS CON DESCARGOS NO VÁLIDOS, ANEXO 4 DETALLE DE VUELOS OBSERVADOS CANCELADOS CON DESCARGOS VÁLIDOS y ANEXO 5 DETALLE DE VUELOS OBSERVADOS CANCELADOS CON DESCARGOS NO VÁLIDOS". **TERCERO.-** Correr en traslado los cargos formulados a la EMPRESA PÚBLICA NACIONAL ESTRATÉGICA BOLIVIANA DE AVIACIÓN - BOA para que en el plazo de diez (10) días hábiles administrativos, computables a partir de la notificación con el presente Auto, conteste a la formulación de cargos y acompañe la prueba que estime pertinente, de acuerdo a lo señalado por los parágrafos I y II del artículo 77 del REGLAMENTO APROBADO POR EL DS 27172. **CUARTO.-** Poner a conocimiento a la EMPRESA PÚBLICA NACIONAL ESTRATÉGICA BOLIVIANA DE AVIACIÓN - BOA que en el marco de lo establecido en el artículo 79 y 80 del REGLAMENTO AÉREO, puede allanarse a los cargos impuestos en la mitad del importe de la sanción, siempre y cuando consienta expresamente por escrito la infracción cometida dentro del plazo establecido para la contestación de los cargos, es decir diez (10) días hábiles, computables a partir del día siguiente hábil de la notificación con el presente Auto. (...)"

2. A través de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 126/2022 de 10 de agosto de 2022, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT, Resuelve: "**PRIMERO.- DECLARAR PROBADOS** los cargos formulados en contra de la EMPRESA PÚBLICA NACIONAL ESTRATÉGICA BOLIVIANA DE AVIACIÓN - BoA mediante Auto ATT-DJ-A TR LP 65/2022 de 17 de marzo de 2022, por la comisión de la infracción "Incumplir estándares de calidad establecidos por la Autoridad Regulatoria" tipificada en el inciso h) del parágrafo III del artículo 71 del Reglamento Regulatorio para la modalidad de Transporte Aéreo aprobado mediante Resolución Ministerial N° 030 de 30 de enero de 2017, respecto al incumplimiento en los límites de tolerancia para el Factor de Cancelación (FDC) durante el trimestre comprendido entre los meses de febrero - abril de 2021, al haber obtenido un valor de 0,08 resultado superior al límite máximo permitido de 0,04. **SEGUNDO.-** En virtud a lo dispuesto en el punto resolutivo precedente, SANCIONAR a la EMPRESA PÚBLICA NACIONAL ESTRATÉGICA BOLIVIANA DE AVIACIÓN - BoA con una multa de 30.000 UFV (Treinta mil 00/100 Unidades de Fomento a la Vivienda), conforme a lo previsto en el artículo 72 del Reglamento Regulatorio para la modalidad de Transporte Aéreo aprobado mediante Resolución Ministerial N° 030 de 30 de enero de 2017; importe que podrá ser depositado en moneda nacional en la cuenta de la ATT - Multas 1-6866567 del Banco Unión S.A., o a través de la Plataforma Virtual de la ATT [www.att.gob.bo](http://www.att.gob.bo), en la cual deberá ingresar, de manera directa a "Acceso General de Pago", generar el Ticket de Pago (Código de Pago de Trámites), imprimirlo y, finalmente, apersonarse con dicho Ticket al Banco Unión S.A. o; en su defecto, realizar el pago vía UNINET, en el plazo máximo de quince (15) días calendario computables a





partir del día siguiente de la notificación con la presente Resolución. Asimismo, deberá remitir la boleta bancaria de depósito que certifique el cumplimiento de la presente Resolución Administrativa Regulatoria, bajo apercibimiento de iniciarse el proceso de cobro coactivo. (...)"

3. Habiendo BoA interpuesto recurso de revocatoria contra la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 126/2022, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes a través de la Resolución de Recurso de Revocatoria ATT-DJ-RA R-TR LP 49/2022 de 12 de octubre de 2022, resolvió: **"ÚNICO. – RECHAZAR el recurso de revocatoria presentado por Paola Jesús Vasco Poveda en representación de la EMPRESA PÚBLICA NACIONAL ESTRATÉGICA BOLIVIANA DE AVIACIÓN - BOA, en contra de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 126/2022 de 10 de agosto de 2022, CONFIRMANDO TOTALMENTE el acto administrativo recurrido de conformidad a lo previsto por el inciso c) del párrafo II del artículo 89 del REGLAMENTO APROBADO POR EL DS 27172."**

4. La Empresa Pública Nacional Estratégica Boliviana de Aviación – BoA, mediante Memorial de 03 de noviembre de 2022, interpone Recurso Jerárquico contra la Resolución de Recurso de Revocatoria ATT-DJ-RA R-TR LP 49/2022, bajo los siguientes argumentos:

"II. CONTENIDO DE LA R. R. ATT-DJ-RA RE-TR-LP 49/2022 Luego de revisar el contenido inextenso de la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA-RE- TR LP 49/2022 de fecha 12 de octubre de 2022, corresponde a nuestra parte transcribir algunos puntos, materia de la presente impugnación:

1.- En la página 8 de la Resolución de Revocatoria 49/2022 señala: "se establece que las pruebas presentadas en etapa de recurso de revocatoria, por una parte, son de emisión y elaboración propia del operador" lo cual no es fehaciente, toda vez, que se presentaron fotografías correspondientes a publicaciones en redes sociales, historiales de reserva de AMADEUS (recuperados), documentos que no son de emisión y elaboración propia del operador. Cabe aclarar, que por la ampulosidad de la documentación probatoria obtenida (equivalente a un aproximado de 3000 páginas) presentada a la ATT, la misma fue presentada en medio magnético CD, y no en físico, pues conforme a la política de austeridad implementada por el Gobierno del Estado Plurinacional de Bolivia en las entidades y empresas del estado, no era viable imprimir semejante cantidad de pruebas pues BoA funciona con recursos del Estado.

En este sentido la referida aseveración de parte de la ATT, pone a la vista que no se verificó ni mencionó el contenido del CD correspondiente a las pruebas presentadas y obtenidas consistentes en fotografías y reportes, pues sólo se refiere a documentos de emisión y elaboración propia del operador, cuando en realidad se presentaron pruebas y reportes, documentación que puede ser verificada a simple vista, como muestra de lo señalado se ha procedido a la impresión aleatoria de las pruebas presentadas previamente, que se adjuntan a la presente y demuestran que se tratan de fotografías y reportes, y no de "emisión y elaboración propia". Esta situación demuestra una clara falta de motivación, pues resulta inexplicable técnica y legalmente que no se haya mencionado las pruebas presentadas en formato digital, lo cual resta motivación y coherencia al contenido del análisis en la Resolución de Revocatoria impugnada. El no desarrollar en la resolución de revocatoria la valoración que se hizo de las pruebas presentadas consistentes en las fotografías y reportes, implica que no se ha motivado y fundamentado de forma suficiente la resolución de revocatoria, puesto que conforme se tiene la lectura de la Resolución de Revocatoria, se evidencia que sólo se ha referido a las "de emisión y elaboración propia del operador", y no a los historiales de reserva, fotografías y reportes presentados, situación que evidencia vulneración al debido proceso y ocasiona nulidad, siendo que el debido proceso está garantizado por la Constitución Política del Estado.

2.- A través del memorial de "Responde Traslado" de fecha 17 de mayo de 2022, se hizo conocer que las cancelaciones se debieron a factores externos no atribuibles al operador aéreo, aclarando que no se afectó a los pasajeros, siendo los mismos notificados y protegidos. Estos hechos que eximen de responsabilidad al operador aéreo (por lo que dichas cancelaciones no pueden formar parte del cálculo del FDC conforme al procedimiento de la ATT), fueron debidamente respaldados adjuntando para tal efecto las pruebas necesarias, entre ellas los historiales de llamadas telefónicas por cada periodo correspondientes a los registros de llamadas realizadas por el Contact Center de BoA a los usuarios con vuelos cancelados o cuyo itinerario sufrió alguna variación, correspondiente a los meses de febrero a abril de 2021, este detalle consistente en más de cuarenta y seis mil (46000) llamadas telefónicas con el detalle de la duración de la llamada telefónica, operador de telecomunicaciones, número de teléfono del usuario, el origen, destino, hora y fecha de la llamada telefónica.

Acreditando de esta manera que se hizo conocer a los pasajeros de la modificación de itinerario con la antelación respectiva en el marco de lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo quinto de la Resolución Administrativa R.A.SC-STR-DS-RA- 0419/2008 de 31 de diciembre de 2008, esta situación se encuentra reconocida en la página 5 de Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 126/2022 de 10 de agosto de 2022, en su título. CONSIDERANDO 4: ANÁLISIS TÉCNICO - LEGAL donde señala: "por lo que la referencia a notificación y protección a los pasajeros alegada por BOA no puede acreditarse únicamente con un detalle de llamadas" (siendo que en realidad fueron 3 uno por cada periodo).

Mediante la valoración de las pruebas expuestas en la Resolución de Revocatoria ATT- DJ-RA RE-TR LP 49/2022, en el numeral 6 del Considerando 4, señala: en la fase de impugnación BoA ha presentado documentación que no tiene carácter de reciente obtención. Es decir que dicha prueba tendría que ser de reciente obtención para que pueda ser considerada al momento de resolver el recurso de revocatoria planteado y no ser declarada extemporánea.

Asimismo, en el siguiente párrafo de numeral 6 del Considerando 4 de la Resolución Revocatoria, determinan que todas las pruebas presentadas junto al recurso de revocatoria, son de elaboración propia de operador y que debieron



ser presentadas oportunamente si eran idóneas para demostrar que no existió vulneración al ordenamiento jurídico, por lo que no podrían catalogarse como pruebas de reciente obtención, consecuentemente no emiten pronunciamiento ni valoración de la prueba. Al respecto y dentro del planteamiento en el recurso de revocatoria de fecha 31 de agosto de 2022, se presentaron como pruebas de reciente obtención Historiales de Reserva de los boletos correspondientes a los usuarios, notas DGAC correspondientes a los vuelos cancelados que ya no forman parte de los itinerarios, fotografías correspondientes a publicaciones que acreditan que las cancelaciones se debieron a cierres de fronteras de países vecinos y cierres de pista por parte de operadores, por lo que la Autoridad Regulatoria no puede desconocer estas pruebas, ya que se trata de pruebas que pretenden respaldar las ya presentadas y confirmar los argumentos planteados en el memorial de descargo, de acuerdo a lo siguiente:

Historiales de reserva que se logró obtener del Amadeus; toda vez, que dichos reportes no se encontraban en poder del operador al momento de la formulación de cargos, siendo que los historiales de reserva tienen una duración aproximada de 1 mes antes de borrarse del sistema, por lo que a partir de ello es necesario solicitar un descargo, producto del cual en muchos casos se logra obtener los historiales y en otros casos no es posible, pero luego de gestiones por parte del personal de sistema se logró obtener los mismos, conforme se explicó en el memorial de recurso de revocatoria.

En este caso, la formulación de cargos de la ATT contra el operador fue en fecha 23 de marzo de 2022, es decir después de más de un año aproximadamente de los vuelos, momento en el cual los historiales no se encontraban disponibles en el sistema, por el tiempo transcurrido, situación que no puede ser atribuible al operador.

Pruebas referidas a fotografías de publicaciones oficiales es decir de conocimiento público y por ende de la ATT, referidas a cancelaciones de vuelos por disposiciones gubernamentales de países vecinos, al no permitir el ingreso a su país o determinar el cierre de fronteras.

Pruebas referidas a fotografías de publicaciones públicas referidas a cierres de aeropuertos, por parte de administradores aeroportuarios en Bolivia, es decir entidades que se encuentran bajo tuición de la propia ATT, por lo que no puede aducir desconocimiento, ni omitir la debida valoración puesto que dicha información siempre estuvo en su conocimiento y conforme dispone el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Administrativo N° 2341, es un derecho del operador de transporte "A no presentar documentos que estuviesen en poder de la entidad pública actuante", sin embargo pese a ello la ATT pretende desconocer las mismas. • Fotografías en redes sociales que acreditan cancelaciones de vuelos por mal tiempo. Notas DGAC que acreditan que los vuelos cancelados ya no forman parte del itinerario del periodo.

Estas pruebas fueron presentadas tomando en cuenta que la Autoridad Regulatoria desconoce el valor legal de los registros de llamadas telefónicas a través de operadores de telecomunicaciones como Entel y Tigo (regulados por la propia ATT), que consideramos que se trata de documentos suficientes para demostrar que Boliviana de Aviación notificó a los usuarios respecto a las cancelaciones de los vuelos, eximiendo de responsabilidad al operador respecto a los FDC; sin embargo y por este desconocimiento de la prueba aportada en relación a su propia RA 419/2008, al amparo de la línea establecida en el precedente administrativo del Ministerio de Obras Públicas Servicios y Vivienda mediante RM N°273 de 09 de septiembre de 2010, presentamos los Historiales de Reserva de los boletos correspondientes a los usuarios, notas de la DGAC correspondientes a los vuelos cancelados que ya no forman parte de los itinerarios, toda vez que conforme a la planilla elaborada por la ATT los vuelos serían cancelados; sin embargo, con esas evidencias se demostró que los vuelos si fueron realizados, y finalmente, publicaciones en redes sociales respecto a las notificaciones públicas de cancelaciones y cierres de aeropuerto por parte de la Autoridad Aeroportuaria y disposiciones de cierres de frontera de países vecinos, que de la revisión a las mismas, se tiene los números de teléfono registrados en los registros de llamadas telefónicas, los otros documentos son de conocimiento público, y ya se encuentran en poder de la propia ATT, pues se trata de cancelaciones a raíz de cierres de pista, por parte de los Administradores Aeroportuarios, que están bajo tuición de la propia ATT. Por lo que, con la presentación de los citados documentos, únicamente tal como se señaló en la Resolución Revocatoria estamos demostrando la validez suficiente de la documentación presentada previamente, las cuales solicitamos sean tomadas en cuenta y que si bien se presentó como pruebas de reciente obtención, estas vinculadas a los registros de llamadas telefónicas, pretenden confirmar el valor legal que tienen los tres registros de llamadas telefónicas, por lo que no tomar en cuenta o no valorar ni pronunciarse respecto a la validez de los documentos presentados en Revocatoria, vulneraría los derechos constitucionales, del debido proceso y el derecho a la defensa.

Así, debe tomarse en cuenta que la facultad sancionadora del Estado, está constituida -además del derecho penal- por el derecho administrativo sancionador, cuyo marco normativo procesal debe estar enmarcado a los principios, valores, derechos y garantías constitucionales. Al respecto, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional, contenida en la SCP 0142/2012 de 14 de mayo, estableció que, en virtud a nuestro modelo de Estado, tanto el razonamiento de las juezas y los jueces, como de las servidoras y los servidores públicos del Estado del nivel central y de las entidades territoriales autónomas, cuando ejerzan potestades administrativas, entre ellas, las sancionadoras de la administración pública del nivel central y de las entidades territoriales autónomas: "...debe partir de la Constitución, de sus normas constitucionales-principios atendiendo las características del nuevo modelo de Estado: que los sustentan"; normas constitucionales principios que, de acuerdo a esta Sentencia "...son la pluralidad de valores, principios, derechos fundamentales no sólo individuales (liberales y sociales) sino un amplio catálogo de derechos y garantías, principios y valores plurales y colectivos que la constitución representa como un pacto de postulados distintos y hasta veces contradictorios, pero que al final deben coexistir".

A partir de dichos razonamientos, las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0140/2012 y 0142/2012, hicieron referencia a los límites del ejercicio de la potestad sancionadora del Estado, que "...encuentran una barra de contención en el respeto de garantías mínimas, siendo una de ellas, el debido proceso" que de acuerdo a las mismas Sentencias, controla y limita el campo de acción de la potestad sancionadora del Estado, a efectos de evitar una actividad arbitraria de la administración pública que se tome en ilícita".

Asimismo, señala: "Ahora bien, conforme entendió la jurisprudencia constitucional contenida en la SC 1057/2011-R de 1 de julio: "De acuerdo a lo establecido por la Constitución Política del Estado y los Pactos Internacionales, se puede establecer el siguiente contenido de la garantía del debido proceso: a) Derecho a la defensa; b) Derecho al juez natural; c) Derecho a ser asistido por un traductor o intérprete; d) Derecho a un proceso público; e) Derecho a la conclusión del proceso dentro de un plazo razonable; f) Derecho a recurrir; g) Derecho a la legalidad de la prueba;





h) Derecho a la igualdad procesal de las partes; i) Derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable; j) Derecho a la congruencia entre acusación y condena; k) La garantía del non bis in idem; l) Derecho a la valoración razonable de la prueba; m) Derecho a la comunicación previa de la acusación; n) Concesión al inculpado del tiempo y los medios para su defensa; o) Derecho a la comunicación privada con su defensor; y, o) Derecho a que el Estado le otorgue un defensor proporcionado por el Estado cuando el imputado no tuviere medios o no nombre un defensor particular".

Del mismo modo establece que: "La jurisprudencia constitucional contenida en la SC 0965/2006-R de 2 de octubre, estableció que para que la justicia constitucional cumpla con la tarea de la revisión de la valoración de la prueba, la parte procesal agraviada con los resultados de dicha valoración debía sustentar lo siguiente: "Por una parte, qué pruebas (señalando concretamente) fueron valoradas apartándose de los marcos legales de razonabilidad y equidad previsibles para decidir; o, cuáles no fueron recibidas, o habiéndolo sido, no fueron producidas o compulsadas; para ello, será preciso, que la prueba no admitida o no practicada, se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos, solicitud, que en todo caso, no faculta para exigir la admisión de todas las pruebas que puedan proponer las partes en el proceso, sino que atribuye únicamente el derecho a la recepción y práctica de aquellas que sean pertinentes, correspondiendo a los órganos judiciales ordinarios, el examen sobre la legalidad y pertinencia de las pruebas solicitadas, debiendo motivar razonablemente la denegación de las pruebas propuestas. Por supuesto, una vez admitidas y practicadas las pruebas propuestas declaradas pertinentes, a los órganos judiciales, les compete también su valoración conforme a las reglas de la lógica y de la sana crítica, según lo alegado y probado".

Así, también es necesario mencionar la Sentencia Constitucional Plurinacional 0510/2013 de 19 de abril de 2013, "que... a efectos de resolver la problemática, es imprescindible referirse al principio de verdad material como un componente esencial en los procesos judiciales y administrativos.

De acuerdo con lo previsto en el art. 180.1 de la CPE, es uno de los principios que también sustenta y fundamenta la administración de justicia, considerando que la función judicial es única conforme lo dispone el art. 179.1 de la CPE. Dicho principio, en cumplimiento del mandato constitucional, es también uno de los principios que rige el procedimiento administrativo que ha sido recogido por el legislador."

Asimismo, la Sentencia Constitucional Plurinacional 0525/2013 de 19 de abril de 2013, establece que: "En lo que se refiere a la verdad material, cabe considerar que la doctrina es uniforme al establecer que la verdad material: 'es aquella que busca en el procedimiento administrativo, el conocimiento de la realidad, de esa verdad, en la acepción latina del término veritas: lo exacto, riguroso. No permite contentarse con el mero estudio de las actuaciones, sino que deben arbitrase los medios por los cuales, al momento del dictado de la decisión, se conozcan todas aquellas cuestiones, permitiendo así el conocimiento exacto o lo más aproximado a los hechos que dieron origen al procedimiento'. (ABELAZTURY, CILURZO, Curso de Procedimiento Administrativo Abeledo - Perrot, pág. 29)."

En consecuencia a partir de la promulgación de la Constitución Política del Estado el año 2009, el principio de verdad material se halla constitucionalizado en su artículo 180, razón por la que los Jueces y las Autoridades Administrativas tienen el deber dentro de los procesos de buscar la verdad material, es decir que la carga de la prueba no sólo incumbe únicamente a las partes intervinientes sino que el papel del Juez no solo es direccionar el desenvolvimiento del proceso, sino que ahora tiene como función el buscar la verdad material de lo acontecido, más aun cuando se trata de hechos de conocimiento público, y que se encuentran en su poder, siendo que en algunos de los vuelos las entidades que ocasionaron la demora se encuentran bajo tuición de la propia ATT, en coherencia con lo señalado, en lo que respecta a los derechos de los administrados el artículo 16 de la Ley de Procedimiento Administrativo N° 2341, establece como derecho "A no presentar documentos que estuviesen en poder de la entidad pública actuante", y tal como se lo señaló previamente muchos de los documentos presentados ya eran de conocimiento de la ATT, evidenciando que la falta de valoración de las pruebas por parte de la ATT constituye una vulneración a los derechos de Boliviana de Aviación BoA, en calidad de administrado.

En coherencia con lo señalado, el Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, a través de la Sentencia Constitucional 1724/2010 de 25 de octubre de 2010 señala: "b) Principio de verdad material.- Dentro de los principios que rigen los procedimientos administrativos, el artículo 4 inc. d) de la LPA, reconoce el de verdad material como uno de los pilares sobre el que debe sustentarse su desarrollo, tomando en cuenta la situación de desventaja en la que se encuentra el administrado frente al aparato estatal..." lo señalado corresponde al presente caso, siendo que no se trata de un proceso de reclamación en el que la carga de la prueba le corresponde al operador únicamente, sino que se trata de un proceso sancionatorio donde debido a la situación de desventaja en la que se encuentra el administrado (BOA) frente a la Autoridad de Regulación resulta imperativo que la autoridad administrativa investigue la verdad material en oposición a la verdad formal, lo cual implica la debida valoración de la prueba, lo contrario supone la vulneración al debido proceso, en su vertiente de garantía, situación que cobra mayor relevancia cuando se trata de situaciones y pruebas de conocimiento público, por las cuales la ATT tenía la obligación ineludible de valorarlas en mérito al Principio de Verdad Material.

El parágrafo II del Artículo 88 del DS. 27113 Reglamento a la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, que se constituye en la norma jurídica marco para la administración pública, establece: "La Admisión y producción de pruebas se sujetará a criterios de amplitud flexibilidad e informalismo. En la duda sobre su admisibilidad y pertinencia, se estará a favor de su admisión y producción."

La Referida disposición se encuentra vinculada al principio de Verdad Material, siendo que a través de ella se busca en el procedimiento administrativo, el conocimiento de la realidad, la emisión del acto administrativo omitiendo el ofrecimiento de la prueba realizado o, aún en el caso de que se lo tratara y desestimara al momento de la decisión, conlleva una lesión al procedimiento esencial y sustancial del ordenamiento jurídico y origina una nulidad grave, susceptible de reparación ulterior.

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 R.A. No 1995/2009 de 12 de enero de 2009 emitida por la ex Superintendencia General

DESPACHO  
VBO  
Abog. Edgar F. Lariovar M.  
D.G.R.  
M.O.P.S.V.

VBO  
Luis A. Cabrera  
M.O.P.S.V.

DGAJ - U.R.I.  
VBO  
Dennis Kicaia  
M.O.P.S.V.

DGAJ - U.R.I.  
VBO  
Mayk Lucana  
M.O.P.S.V.



del SIRESE, concordante con el artículo 180 de la Constitución Política del Estado el año 2009, en cuyo análisis señala que la Administración no está sometida a reglas prefijadas para apreciar el valor de la prueba, pero ello no significa que su apreciación pueda ser totalmente discrecional ni menos aún irrevisable, por lo que los superiores jerárquicos y los jueces están plenamente habilitados para controlar la apreciación efectuada acerca de los hechos, como elemento de la legitimidad del acto y revocar o anular a éste si reputan errónea aquella.

En la misma línea, el Ministerio de Obras Públicas Servicios y Vivienda a través de R.M. N° 273 de 9 de septiembre de 2010 ha establecido lo siguiente: "La prueba propuesta por el usuario en instancia jerárquica, por su naturaleza, debe ser ofrecida durante el proceso de reclamación administrativa o del recurso de revocatoria, pues es ese el momento en el cual corresponde su producción para que el ente regulador pueda valorarla debidamente conforme a los procedimientos legalmente establecidos. En este sentido resulta ineludible la valoración de la prueba en instancia de revocatoria por parte de la ATT.

En relación a la flexibilidad en la Admisión de Prueba "(...) de acuerdo a lo establecido por el párrafo II del artículo 27 del reglamento aprobado por el Decreto Supremo No 27172 la admisión y producción de pruebas está sujeta a criterios de amplitud, flexibilidad e informalismo, en la duda sobre su admisibilidad y pertinencia, se estará a favor de su admisión y producción, siéndole que la Administración tiene obligación de valorar toda la prueba presentada por el recurrente y pronunciarse sobre cada uno de los argumentos expuestos por éste en su recurso de revocatoria.

En una situación similar, a través de Resolución Ministerial 188 de 6 de julio de 2015, se ha establecido que siendo responsabilidad del regulador el evaluar todas las pruebas presentadas y considerando que la Administración Pública se rige por el principio de verdad material en contraposición a la verdad formal; así como el principio de favorabilidad a favor del usuario, es obligación de la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes evaluar, analizar y considerar todas y cada una de las pruebas y argumentos presentados por COTAS Ltda. con la finalidad de determinar si se cumplió o no con las metas establecidas en la Autorización Transitoria Especial correspondiente y en su caso determinar si la información proporcionada por el operador es suficiente a este fin, no siendo suficiente el análisis técnico y legal realizado en la Resolución Administrativa Regulatoria ATT-DJ-RA TL LP 336/2015. Por los antecedentes expuestos, se ha demostrado la vulneración al Debido Proceso al no haber valorado las pruebas obtenidas y presentadas en revocatoria y vinculadas

a las pruebas presentadas con anterioridad, siendo que demuestra la inobservancia del Principio de Verdad Material, Favorabilidad, y falta de la debida motivación en el contenido de la Resolución de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 49/2022. Por lo que es importante mencionar que la Autoridad Regulatoria dentro del proceso administrativo no estaría aplicando e interpretando correctamente las Normas para la Regulación Aeronáutica, lo que conlleva a Recurrir mediante RECURSO JERARQUICO, SOLICITANDO SE REVOQUE LA RESOLUCION IMPUGNADA."

5. Mediante Memorial de 26 de enero de 2023 la Empresa Pública Nacional Estratégica Boliviana de Aviación – BoA, complementa su recurso jerárquico.

6. A través del Auto RJ/AR – 006/2023 de 03 de febrero de 2023, el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, radica 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 49/2022 de 12 de octubre de 2022, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT.

**CONSIDERANDO:** Que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 123/2023 de 15 de marzo de 2023, 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 la Empresa Pública Nacional Estratégica Boliviana de Aviación - BoA, contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 49/2022 de 12 de octubre de 2022, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes – ATT.

**CONSIDERANDO:** Que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 123/2023, se tienen las siguientes conclusiones:

1. Que el párrafo 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 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 (...)".

3. 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".





4. Que el artículo 235 de la norma constitucional dispone que son obligaciones de las Servidoras y los Servidores Públicos: "1. *Cumplir la Constitución y las leyes.* 2. *Cumplir con sus responsabilidades, de acuerdo con los principios de la función pública (...)*".
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, establece que la administración pública investigará la verdad material en oposición a la verdad formal que rige el procedimiento civil.
6. Que el párrafo IV del artículo 66 de la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002 de Procedimiento Administrativo, dispone que la autoridad competente para resolver los recursos jerárquicos será la máxima autoridad ejecutiva de la entidad o la establecida conforme a reglamentación especial.
7. Que el artículo 91 del Reglamento a la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, aprobada mediante Decreto Supremo N° 27172, dispone: "I. *El Superintendente General resolverá el recurso jerárquico en un plazo de noventa (90) días, prorrogables por otros sesenta (60) días en caso de la apertura de un término de prueba. Si el término de prueba es abierto de oficio, el auto de apertura deberá fundamentarse en las razones que lo justifican.* II. *El Recurso Jerárquico será resuelto de la siguiente manera: a. Desestimándolo cuando no existiere nulidad absoluta y hubiese sido interpuesto fuera de término o por un recurrente no legitimado; o no cumpla con los requisitos esenciales de forma exigidos; o hubiese sido interpuesto contra una resolución que previamente no fue impugnada mediante recurso de revocatoria; no cumple con los requisitos formales esenciales exigidos; o la materia del recurso no esté dentro del ámbito de su competencia; o b. Aceptándolo, revocando total o parcialmente el acto administrativo impugnado; o c. Rechazando el recurso, confirmando en todas sus partes el acto administrativo impugnado.*"
8. Conforme a los antecedentes y el marco normativo aplicable, corresponde previamente efectuar el análisis respecto a los alegatos del recurrente que señalan:

I) Respecto al argumento del recurrente que señala: "(...) se establece que las pruebas presentadas en etapa de recurso de revocatoria, por una parte, son de emisión y elaboración propia del operador" lo cual no es fehaciente, toda vez, que se presentaron fotografías correspondientes a publicaciones en redes sociales, historiales de reserva de AMADEUS (recuperados), documentos que no son de emisión y elaboración propia del operador. Cabe aclarar, que por la ampulosidad de la documentación probatoria obtenida (equivalente a un aproximado de 3000 páginas) presentada a la ATT, la misma fue presentada en medio magnético CD, y no en físico, (...) En este sentido la referida aseveración de parte de la ATT, pone a la vista que no se verificó ni mencionó el contenido del CD correspondiente a las pruebas presentadas y obtenidas consistentes en fotografías y reportes, pues sólo se refiere a documentos de emisión y elaboración propia del operador, cuando en realidad se presentaron pruebas y reportes, situación que puede ser verificada a simple vista, como muestra de lo señalado se ha procedido a la impresión aleatoria de las pruebas presentadas previamente, que se adjuntan a la presente y demuestran que se tratan de fotografías y reportes, y no de "emisión y elaboración propia". (...) Al respecto y dentro del planteamiento en el recurso de revocatoria de fecha 31 de agosto de 2022, se presentaron como pruebas de reciente obtención Historiales de Reserva de los boletos correspondientes a los usuarios, notas DGAC correspondientes a los vuelos cancelados que ya no forman parte de los itinerarios, fotografías correspondientes a publicaciones que acreditan que las cancelaciones se debieron a cierres de fronteras de países vecinos y cierres de pista por parte de operadores, por lo que la Autoridad Regulatoria no puede desconocer estas pruebas, ya que se trata de pruebas que pretenden respaldar las ya presentadas y confirmar los argumentos planteados en el memorial de descargo, de acuerdo a lo siguiente: (...) Estas pruebas fueron presentadas tomando en cuenta que la Autoridad Regulatoria desconoce el valor legal de los registros de llamadas telefónicas a través de operadores de telecomunicaciones como Entel y Tigo (regulados por la propia ATT), que consideramos que se trata de documentos suficientes para demostrar que Boliviana de





Aviación notificó a los usuarios respecto a las cancelaciones de los vuelos, eximiendo de responsabilidad al operador respecto a los FDC", dichos argumentos que fueron revisados en la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 49/2022 de 12 de octubre de 2022, donde la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes concluyo: "Respecto a las pruebas de reciente obtención presentadas por BoA, cabe indicar que el RECURRENTE no ha argumentado los motivos por los cuales recién la aportó al proceso, limitándose a señalar que ha sido producto de la recuperación informática, empero pese a ser de emisión y elaboración propia, no ha expuesto por qué no pudo presentarla luego de haber sido notificado con la formulación de cargos ni durante el período probatorio abierto en el proceso de instancia; por otro lado, no ha justificado los motivos bajo los cuales no pudo obtener la información con antelación, más aún, si es de fecha anterior a la formulación de cargos, es por ello que dado que en la fase de impugnación BoA ha presentado documentación que no tiene carácter de reciente obtención, la misma no puede ser valorada en atención a que, en el marco del párrafo III del artículo 62 de la LEY 2341, en la tramitación del recurso de revocatoria no es admisible la prueba que no sea de reciente obtención así como aquella que el interesado pudo adjuntar al expediente antes de dictarse la resolución recurrida. En tal contexto, se establece que las pruebas presentadas en la etapa de recurso de revocatoria, por una parte, son de emisión y elaboración propia del OPERADOR, debiendo haber sido presentadas oportunamente si eran idóneas para demostrar que no existió contravención al ordenamiento jurídico; por otra parte, claro está que esa prueba no puede catalogarse como de reciente obtención."; al respecto, se pudo evidenciar que la ATT no ha realizado un correcto rechazo a la prueba de reciente obtención de BoA, debido a que la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 49/2022, realiza una evaluación general a las pruebas aportadas por el recurrente, sin embargo BoA ha logrado demostrar que las pruebas aportadas en instancia revocatoria no son todas homogéneas, iguales o del mismo tipo, sino que son distintos tipos probatorios como ser fotografías correspondientes a publicaciones en redes sociales sobre cancelación de cierre de fronteras, historiales de reserva de AMADEUS y otros, razón por la cual, no es evidente que todos los documentos hayan sido de emisión y elaboración propia del operador, lo cual constituye una falta de motivación y fundamentación, toda vez que el rechazo de la prueba en base al artículo 62 de la Ley 2341 en el marco de los precedentes administrativos citados por la ATT, son aplicables siempre y cuando exista una valoración específica de las pruebas, las cuales al verse diversificadas no ameritan una apreciación y conclusión general, debiéndose examinar las mismas a objeto de identificar si corresponden a pruebas de reciente obtención, valorando el hecho de que la prueba aportada es el producto de una reciente recuperación electrónica; por lo que, el análisis de la ATT, respecto a la condición de reciente obtención no se encuentra debidamente motivada ni fundamentada, pues no consideró lo establecido por el párrafo II del artículo 27 del reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, que establece que la admisión y producción de pruebas está sujeta a criterios de amplitud, flexibilidad e informalismo, en la duda sobre su admisibilidad y pertinencia, se estará a favor de su admisión y producción, y no toma en cuenta que dicha prueba aparentemente es de conocimiento de la entidad reguladora, siendo pertinente su consideración, a objeto de determinar la aplicabilidad o no del artículo 16 de la Ley N° 2341, que establece como uno de los derechos de la personas con la Administración Pública a no presentar documentos que estuviesen en poder de la entidad, considerando que la carga de la prueba se encuentra a cargo de la administración, siendo necesario que su razonamiento contemple dichos aspectos.



II) EL Tribunal Constitucional en la Sentencia Constitucional N° 0448/2010-R de 28 de junio de 2010, se ha referido sobre el debido proceso administrativo: "(...) el debido proceso administrativo debe ser entendido como el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que mínimamente se garantice al administrado infractor, el conocimiento oportuno de la sindicación que se le atribuye, con relación a una falta o contravención que presuntamente hubiese cometido y que esté previamente tipificada como tal en norma expresa, para que pueda estructurar adecuadamente su defensa, ser debidamente escuchado, presentar pruebas y alegatos; desvirtuar e impugnar en su caso las de contrario, la posibilidad de ser juzgado en doble instancia, y en cumplimiento, recién imponerle la sanción que se encuentre prevista para la falta, quedando así a salvo del arbitrio del funcionario o autoridad."



III) En síntesis 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, motivadas y congruentes, 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 y vigentes, 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.

IV) Respecto al memorial de 26 de enero de 2023, que tiene por referencia "COMPLEMENTA RECURSO JERÁRQUICO"; se debe considerar, que la administración buscará la verdad material a fin de emitir el pronunciamiento que corresponda respecto al tema de fondo en cuestión; es decir, cuando tome la decisión y con pleno sometimiento a la Ley, velando por la correcta aplicación del universo de normativa administrativa. Por lo tanto, si bien la Ley N° 2341 ha establecido la amplitud y flexibilidad en la recepción de pruebas sin limitación alguna **en la etapa respectiva**, es necesario considerar que para el procesamiento de la instancia recursiva la Ley N° 2341 ha determinado ciertas limitaciones conforme se tiene establecido en su artículo 62; que si bien dispone que el término de prueba en esta instancia podrá ser abierto de oficio o a pedido de parte, éste procede sólo **cuando hayan nuevos hechos o documentos que no estén considerados en el expediente**, aclarando que no tendrán valor de documentos nuevos el escrito del recurso, los informes **ni aquellos que el interesado pudo juntar al expediente antes de dictar la resolución recurrida**; por tanto los argumentos no aportados en la presentación del recurso jerárquico principal no pueden ser valoradas en esta instancia, debido a que el recurso jerárquico tiene un plazo de diez (10) días para su presentación conforme establece el artículo 66, numeral II de la Ley N° 2341, no estableciendo la normativa aplicable ninguna forma de complementación del recurso, lo cual daría como resultado que el administrado a momento de interponer el recurso jerárquico lo haga de modo parcial e incluso infundado con la convicción de que a través de uno o varios memoriales de complementación podrán subsanar sus omisiones o deficiencias, lo cual va en contra del principio de buena fe establecido en el artículo 4, inciso e) de la Ley N° 2341, y en especial del artículo 21, numeral I de la misma Ley que dispone: "Los términos y plazos para la tramitación de los procedimientos administrativos se entienden como máximos y son obligatorios para las autoridades administrativas, servidores públicos y los interesados."

V) En tal sentido y como se ha expuesto en los puntos anteriores, se observa la vulneración a la garantía jurisdiccional del "Debido Proceso, previsto en el Parágrafo II del artículo 115 de la Constitución Política del Estado, que dispone: "El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones", asimismo, en el Parágrafo I del artículo 117 establece: Ninguna persona puede ser condenada, sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso (...)"

9. Por todo lo señalado, sin que amerite ingresar al análisis de otros argumentos y en el marco del inciso u) del artículo 63 del Decreto Supremo N° 4857 y del inciso b) del parágrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, corresponde aceptar 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 49/2022 de 12 de octubre de 2022, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT, revocando totalmente el acto administrativo impugnado.

**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, contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 49/2022 de 12 de octubre de 2022, emitida



por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT y en consecuencia **revocar totalmente** el acto impugnado.

**SEGUNDO.-** Instruir a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT, conforme los criterios de adecuación a derecho expuestos en la presente resolución, emitir un nuevo acto administrativo que resuelva el Recurso de Revocatoria planteado por Paola Jesús Vasco Poveda en representación de la Empresa Pública Nacional Estratégica Boliviana de Aviación - BoA.

**Notifíquese, registre y archívese.**

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

