

RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° **135**

La Paz, **12 JUL. 2024**

VISTOS: El Recurso Jerárquico interpuesto por Karem Dita Roca Coca y Jaime Paúl Blades Arce en representación de la Ferroviaria Oriental S.A. (FO S.A.) contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 80/2023 de 15 de noviembre de 2023, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte – ATT.

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

1. Mediante Informe Técnico ATT-DTRSP-INF TEC LP 217/2020 de 20 de marzo de 2020 de la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT, la Dirección Técnica Sectorial de Transportes, concluye: "(...) Conforme a los registros de los reportes de la Empresa Ferroviaria Oriental S.A. de la gestión 2019 y en aplicación de las Resoluciones Administrativas: SC-STR-DS-RA-0024/2007 de fecha 30 de enero de 2007 y SC-STRDS-RA-0024/2007 de fecha 15 de febrero de 2007, para el cálculo de los Factores de Puntualidad y Descarrilamiento, se identifica que: La Empresa Ferroviaria Oriental S.A. presuntamente habría incurrido en el incumplimiento de los Estándares Técnicos establecidos para los Factores de Puntualidad y de Descarrilamiento de acuerdo a los valores obtenidos, debido a que de los diez (10) valores calculados para determinar los Factores de la Gestión 2019, dos (2) de éstos sobrepasan los valores promedios históricos, correspondientes a los factores de puntualidad de pasajeros y de trenes mixtos (...)"

2. A través del Auto de Formulación de Cargos ATT-DJ-A TR-LP 45/2021 de 01 de febrero de 2021 emitido por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes - ATT, notificado el 05/02/2021, dispone: "(...) PRIMERO.- FORMULAR CARGOS en contra de la EMPRESA FERROVIARIA ORIENTAL S.A. – FO S.A. por la presunta comisión de la infracción: 'Incumplimiento de Factores de puntualidad y cancelación, aprobado por la Autoridad Regulatoria' tipificada en el inciso 1) del numeral 3 del artículo 52 del REGLAMENTO APROBADO POR LA RM 27/2017, por el incumplimiento de los estándares del FDP en dos (2) valores, de acuerdo a lo establecido en el artículo 3 de la RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA 0024/2007 (...)"

3. El 17 de febrero de 2021, el Ferroviaria Oriental S.A. responde a los descargos formulados mediante Nota FO S.A. GO 0046/2021, de 11 de febrero de 2021; por lo que, mediante Auto ATT-DJA TR LP 214/2021 de 25 de agosto de 2021, notificado el 31/08/2021, se establece: "(...) En atención a la nota FO S.A. GO 0046/2021 presentada por el OPERADOR el 17 de febrero de 2021 y a la Comunicación Interna ATT-DTRSP-CI LP 167/2021 de 17 de febrero de 2021, de la Dirección Técnica Sectorial de Transporte, y de conformidad al principio de verdad material, el derecho a la defensa y a fin de que la Autoridad Regulatoria tenga mayores elementos de convicción para la emisión de la Resolución Administrativa correspondiente, se solicita al OPERADOR remita a esta Entidad en el plazo de quince (15) días hábiles computables a partir del día siguiente hábil de la notificación con el presente auto, la siguiente documentación y/o información: 1. Prueba documental y técnica, mediante las cuales el OPEADOR respalde de forma explicativa, detallada y fundamentada, el total de minutos que no deben ser incluidos en el cálculo de los factores de puntualidad de pasajeros y de trenes mixtos, por el volumen de mercadería transportada. 2. Cualquier documentación que considere pertinente para desvirtuar los cargos formulados (...)"

4. Por Nota FO S.A. GO 0304/2021 de 17 de septiembre de 2021, presentada el 22/09/2021, Ferroviaria Oriental S.A. presenta descargos; a tal efecto, la Dirección Técnica Sectorial emite el Informe Técnico ATT-DTRSP-INF TEC LP 898/2021 de 29 de septiembre de 2021, por el cual señala: "(...) 1) **Del incumplimiento del factor de Puntualidad para trenes de pasajeros (FDP).** Dentro de los descargos presentados, el operador menciona que tres son las causas para que se incumpla con el estándar técnico, las cuales son: • Boletines de vía A, haciendo notar que se tomaron medidas necesarias para la seguridad operativa, lo que produjo restricciones temporales de velocidad afectando a los itinerarios de trenes de pasajeros. • Equipaje y encomiendas, se señala que los tiempos registrados por atrasos se dan porque el pasajero transporta mudanzas, muebles, mercaderías y otros de características voluminosas, que en muchos casos son cargados

en estaciones intermedias, que no cuentan con un tiempo estipulado dentro del itinerario de trenes de pasajeros. (...) Por lo anterior, FO S.A. justifica que los 2.556 minutos totales no corresponden que sean incluidos en el cálculo del factor, en ese entendido presentan un cuadro resumen para el re - cálculo del factor de puntualidad, que fue prorrateado por mes, de forma directamente proporcional a la cantidad de trenes con atrasos, obteniendo nuevos valores para el Factor de Puntualidad para trenes pasajeros (FDP 58,81 y FDP' 0,86). Sin embargo, conforme a lo establecido en el inciso f) y q) del artículo 3 del Reglamento Regulatorio para la modalidad de Transporte Ferroviario aprobado mediante Resolución Ministerial N° 27 de 30 de enero de 2017, se define caso fortuito como un 'acontecimiento que no pudo ser previsto por el operador y aunque hubiera sido, no habría podido evitarse, debido a un obstáculo imprevisto y/o inevitable que impide que el viaje se lleve a cabo o que retrase su inicio (como ser: conmociones civiles, huelgas, bloqueos, controles del Estado, entre otras)' y a Fuerza mayor como 'obstáculo imprevisto y/o inevitable que origina una fuerza extraña al hombre y que impide el cumplimiento de la obligación, y que el viaje se lleve a cabo o que se retrase su inicio (como: incendios, inundaciones, causas meteorológicas y otros desastres naturales)'. Asimismo, el artículo 21 del mismo cuerpo legal, establece que 'Cuando el viaje se cancele o demore por causas de fuerza mayor o caso fortuito, el operador quedará liberado de responsabilidad' En ese entendido, se tiene a bien señalar que, dentro de las causas expuestas precedentemente por atrasos en los trenes de pasajeros y trenes mixtos, que no son atribuibles al operador, se consideran únicamente válidas las causas por Boletines de vía A, debido a que las otras causas citadas, corresponden directamente a la operación de la empresa. Por lo expuesto, (...) se tiene que 1801 minutos totales de atrasos en los trenes de pasajeros, que corresponden a los Boletines de Vía, no deberían ser considerados en el total de minutos de retraso atribuibles al operador, es decir se debe descontar del total de 31.432 minutos, validando dicha información, los nuevos factores de puntualidad para trenes mixtos y de pasajeros, son los siguientes (...). 2) Del incumplimiento del factor de Puntualidad para trenes mixtos (FDP y FDP'). El operador menciona que tres son las causas para que se incumpla con el estándar técnico: • Boletines de vía A, haciendo notar que se tuvieron problemas en el ramal Sur debido a las constantes lluvias en el sector, ocasionando que los trenes de pasajeros tengan que disminuir las velocidades de paso por restricciones temporales colocadas en los boletines. • Equipaje y encomiendas, se señala que los tiempos registrados por atrasos se dan porque el pasajero transporta mercaderías y otros de características voluminosas, que en muchos casos son cargados en estaciones intermedias, que no cuentan con un tiempo estipulado dentro del itinerario de trenes de pasajeros. (...) FO S.A. menciona que 769 minutos totales no deben ser considerados en el cálculo del factor, en ese entendido presentan un cuadro resumen para el recálculo del factor de puntualidad para trenes mixtos, obteniendo nuevos valores para el Factor de Puntualidad para trenes pasajeros (FDP 32,70 y FDP' 0,58). Conforme lo citado en el análisis del numeral 1) del presente informe, se tiene que 572 minutos totales de atrasos en los trenes mixtos, que corresponden a los Boletines de Vía, no deberían ser considerados en el total de minutos de retraso atribuibles al operador, es decir que deben ser restados del total de 3.581 minutos, validando dicha información, los nuevos factores de puntualidad para trenes mixtos son los siguientes: (...) De acuerdo a lo señalado por el operador, se redujeron la cantidad de trenes atrasados en razón proporcional a la reducción del tiempo recalculado pasando de 64 trenes a 53 trenes atrasados. (...) De acuerdo al cuadro N° 6 y N° 9, se obtienen los valores actualizados después de realizar la valoración de descargos presentados por el operador, considerando como válidos los minutos de retraso generados por restricciones temporales de velocidad registradas en el Boletín A que afectaron los itinerarios de trenes, debido a que el operador demostró que el retraso se debe principalmente a reducción de velocidad en algunos tramos debido a los factores climáticos, ya que por normas de seguridad ferroviaria cuando las temperaturas superan los 35°C, se estipula que todo tren debe reducir su velocidad en 10% y en caso de una temperatura de 40°C se debe reducir a 20% de la velocidad, en los descargos presentados se adjuntan registros de estaciones meteorológicas que validan lo citado por el operador. Por lo tanto, consolidando los valores obtenidos en el presente informe y comparándolos con el promedio histórico de las gestiones 2016, 2017 y 2018, los cuales fueron actualizadas conforme se citó en el Cuadro N° 3, se resume lo siguiente: (...) Por lo anteriormente expuesto, se tiene a bien señalar que el operador no desvirtúa los cargos formulados por la presunta comisión de las infracciones: 'Incumplimiento de los factores de puntualidad y cancelación, aprobado por la Autoridad Regulatoria', tipificada en el inciso i) del numeral 3 del artículo 52 del reglamento aprobado por la RM 27/2017, con relación al incumplimiento al Factor de Puntualidad, incumpliendo con tres de los cuatro valores para factores de puntualidad. Cabe mencionar que los valores promedio históricos fueron actualizados

conforme se citó en el inciso a) del análisis del presente Informe Técnico. Asimismo, debido a la actualización de valores promedio histórico mediante los Informes Técnicos ATTDTRSP-INF TEC LP 27/2021 de 14 de enero de 2021 y ATT-DTRSP-INF TEC LP 228/2021 de 22 de marzo de 2021, y comparados con los valores de la gestión 2019 actualizados de la evaluación de descargos presentada por el operador, se evidencia el cumplimiento con relación al factor de Descarrilamiento establecido en la Resolución Administrativa RA SC-STR-DS-RA-0024/2007 de 30 de enero de 2007 (...).

El Informe Jurídico ATT-DJ-INF-JUR LP 1272/2023 de 31 de julio de 2023, concluye: "(...) En mérito al análisis realizado, se evidencia que el CONCESIONARIO ha gozado de un debido proceso, pues no ha tenido limitación alguna en cuanto al derecho a su defensa, contando con la posibilidad de asumir la misma a través de cualquier medio de prueba admisible en derecho que le permita demostrar que no ha incumplido con la normativa objeto de la formulación de cargos. Por lo que, en el marco del INFORME DE EVALUACIÓN, emitido por el personal técnico de la Dirección Técnica Sectorial de Transportes en los que se efectuó el análisis del cargo formulado por la ATT, se concluye que, existen pruebas suficientes que permiten demostrar la comisión de la infracción prevista en el inciso i) del numeral 3 del Artículo 52 del REGLAMENTO APROBADO POR LA RM 27/2017, con relación al incumplimiento al FDP, incumpliendo con tres (3) de los cuatro (4) valores para FDP. Asimismo, conforme a la actualización de valores promedio histórico analizados en el INFORME DE EVALUACIÓN, y comparados con los valores de la gestión 2019 actualizados de la evaluación de descargos presentados por el CONCESIONARIO, se pudo evidenciar el cumplimiento con relación al FDD establecido en la RA 0024/2007, toda vez que de los seis (6) valores del cuadro N° 10, ninguno sobrepasa los valores promedio. En ese sentido, conforme al INFORME DE EVALUACIÓN, refiere que el OPERADOR no cuenta con antecedentes administrativos sancionatorios por la comisión de la infracción prevista en el inciso i) del numeral 3 del Artículo 52 del REGLAMENTO APROBADO POR LA RM 27/2017, por tanto, corresponde sancionar al OPERADOR con la imposición de una multa de UFV5.000,00 (Cinco mil 00/100 Unidades de Fomento de Vivienda) de conformidad a lo dispuesto en el inciso a) del Parágrafo III del Artículo 52 del REGLAMENTO APROBADO POR LA RM 27/2017 (...)"

5. Mediante Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 185/2023 de 31 de julio de 2023, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes – ATT, resolviendo el procedimiento, dispone: "**PRIMERO.- DECLARAR PROBADOS** los cargos formulados mediante Auto ATT-DJ-A TR LP 45/2021 de 01 de febrero de 2021, en contra de la EMPRESA FERROVIARIA ORIENTAL S.A. por la comisión de la infracción: "Incumplimiento de los factores de puntualidad y cancelación, aprobado por la Autoridad Regulatoria" tipificada en el inciso i) del numeral 3 del Artículo 52 del Reglamento Regulatorio de Transporte Ferroviario aprobado por Resolución Ministerial N° 027 de 30 de enero de 2017, toda vez que, se ha demostrado el incumplimiento del Factor de Puntualidad – FDP en la gestión 2019 en el servicio prestado. **SEGUNDO.-** Conforme a lo establecido en el punto resolutivo primero SANCIONAR a la EMPRESA FERROVIARIA ORIENTAL S.A., con una multa de UFV5.000,00 (Cinco mil 00/100 Unidades de Fomento de Vivienda); importe que debe ser depositado en moneda nacional al tipo de cambio correspondiente a la fecha de pago 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, 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 de diez (10) días hábiles, computables a partir del día siguiente hábil de la notificación con la presente Resolución. **TERCERO.** - Una vez efectuado el pago dispuesto en los puntos resolutivos primero y segundo, la EMPRESA FERROVIARIA ORIENTAL S.A., en el plazo de cinco (5) días hábiles administrativos, computables a partir del pago, deberá remitir a la ATT la boleta bancaria de depósito que certifique el cumplimiento de la presente Resolución Administrativa, bajo apercibimiento de iniciarse el proceso de cobro coactivo correspondiente."

6. El 22 de agosto de 2023, Ferrovial Oriental S.A. interpone recurso de revocatoria en contra de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 185/2023 de 31 de julio de 2023 emitido por la ATT.

7. Por Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 80/2023 de 15 de noviembre de 2023, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, resuelve el recurso de revocatoria, disponiendo: **“ÚNICO.- RECHAZAR el Recurso de Revocatoria interpuesto el 22 de agosto de 2023, por Kareem Dita Roca Coca y Jaime Paúl Blades Arce, en representación de la Empresa FERROVIARIA ORIENTAL S.A. (FO S.A.), (RECURRENTE), en contra de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 185/2023 de 31 de julio de 2023, CONFIRMANDO TOTALMENTE el acto administrativo recurrido.”**

8. Mediante memorial de 05 de diciembre de 2023, Ferroviaria Oriental S.A. interpone recurso jerárquico contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 80/2023 de 15 de noviembre de 2023, bajo los siguientes argumentos que en resumen señalan:

i) Señala que en la Formulación de Cargos la ATT resuelve que existen dos factores dentro de los diez factores a evaluar, en los que Ferroviaria Oriental S.A., se encontraría fuera de los parámetros promedios históricos de las gestiones 2016 – 2017 – 2018, posteriormente y luego de la etapa probatoria, la ATT emite la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 185/2023, mediante la cual, DECLARA PROBADOS los cargos formulados por el incumplimiento de os factores de puntualidad y cancelación FDP, señalando que llama la atención que haya una modificación de la tabla de resultados consolidados según CUADRO N°3 RESUMEN ACTUALIZADO DE EVALUACIÓN PROMEDIO (2016, 2017, 2018) y CUADRO N° 10 RESUMEN ACTUALIZADO DE VALORES OBTENIDOS GESTIÓN 2019 DE LA EVALUACIÓN DE CARGOS, en relación a los valores iniciales por los que fueron formulados los cargos por presunto incumplimiento de los favores de puntualidad y descarrilamientos (mostrando una comparación mediante cuadros resaltados). Concluyendo que Ferroviaria Oriental S.A. pasa de tener (2) incumplimientos de factores de puntualidad – FDP, a tener tres (3) incumplimientos de factores de puntualidad – FDP.

ii) Manifiesta que el Auto de Formulación de Cargos, fue emitido en fecha 01 de febrero de 2021, no obstante, según los datos de notificación por la ATT en la Resolución Sancionatoria en su Considerando 3, Análisis, pagina 11, parágrafo 1, aclara que el 14 de enero de 2021 se emitió un informe técnico donde se actualizaban datos FDD y FDP de la gestión 2017, que no fueron considerados en la Formulación de Cargos, esto denota que la ATT incurrió en otro error material en el manejo y generación de la información, en desmedro de los intereses de Ferroviaria Oriental S.A.

iii) Señala que, debido a los errores procedimentales expuestos precedentemente, consideran que todo el proceso debería ser anulado, sin posibilidad de abrir una nueva formulación de cargos debido que al tratarse de una formulación del periodo 2019 a efectuarse en el periodo 2023 el presente proceso administrativo sancionador ha prescrito.

9. Mediante Auto de Apertura de Termino de Prueba RJ/ATP-005/2024 de 12 de abril de 2024, se abre un término de prueba de diez días hábiles a objeto de que la ATT informe los alcances de la sanción respecto a que si la sanción bajo el Informe ARR-DTRSP-INF TEC LP 217/2020 de 20 de marzo de 2020 hubiera sido igual a la sanción realizada en el presente caso.

10. Mediante Nota ATT-DJ-N LP 379/2024 de 07 de mayo de 2024 la ATT remite los solicitado mediante Auto RJ/ATP-005/2024.

11. Por Providencia de 17 de mayo de 2024, se dispone la Vista del Expediente a objeto de que se formulen alegatos.

CONSIDERANDO: Que a través de Informe Jurídico MOPSV-DGAJ-N° 409/2024 de 09 de julio de 2024, la Dirección General de Asuntos Jurídicos de este Ministerio, producto del análisis del Recurso Jerárquico interpuesto por Kareem Dita Roca Coca y Jaime Paúl Blades Arce en representación de la Empresa Ferroviaria Oriental S.A. contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 80/2023 de 15 de noviembre de 2023, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte – ATT, recomendó revocar totalmente el acto impugnado.

CONSIDERANDO: Que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y lo expuesto en el Informe Jurídico MOPSV-DGAJ N° 409/2024, se tienen las siguientes conclusiones:

1. El parágrafo II del artículo 115 de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia dispone 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. El artículo 28 de la Ley N° 2341, Ley de Procedimiento Administrativo, dispone en el inciso e) que es un elemento esencial del acto administrativo el fundamento, el acto administrativo deberá ser fundamentado, expresándose en forma concreta las razones que inducen a emitirlo consignando, además, los recaudos indicados en el inciso b) del presente artículo.
3. El inciso b) del artículo 28 de la Ley N° 2341, Ley de procedimiento Administrativo, señala que el acto administrativo deberá sustentarse en los hechos y antecedentes que le sirvan de causa y en el derecho aplicable.
4. el inciso d) del artículo 30 de la Ley N° 2341, dispone que los actos administrativos deberán ser motivados con referencia a hechos y fundamentos de derecho cuando deban serlo en virtud de disposición legal o reglamentaria expresa.
5. El artículo 31 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo aprobado mediante Decreto Supremo N° 27113 señala que serán motivados los actos que decidan sobre derechos subjetivos e intereses legítimos, resuelvan peticiones, solicitudes o reclamaciones de administrados y resulten del ejercicio de atribuciones discrecionales. Asimismo, establece que la motivación expresará sucintamente los antecedentes y circunstancias que resulten expediente; consignara las razones de hecho y de derecho que justifican el dictado del acto; individualizara la norma aplicada, y valorara las pruebas determinantes para la decisión, la remisión a propuestas, dictámenes, antecedentes o resoluciones previas, no reemplazara a la motivación exigida en este artículo.
6. El parágrafo I del artículo 8 del Reglamento a la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002, de procedimiento administrativo, para el sistema de Regulación Sectorial SIRESE, aprobado por Decreto Supremo N° 27172, que establece que las resoluciones se pronunciarán en forma escrita y fundamentada en los hechos y el derecho; expresaran el lugar y fecha de su emisión; serán firmadas por la autoridad que las expide, decidirán de manera expresa y precisa las cuestiones planteadas y serán fundamentadas en cuanto a su objeto en los hechos, las pruebas y razones de derecho que les dan sustento.
7. El artículo 56 de la Ley de procedimiento Administrativo establece que los recursos administrativos proceden contra toda clase de resolución de carácter definitivo o actos administrativos que tengan carácter equivalente, siempre que dichos actos administrativos a criterio de los interesados afecten, lesionen o pudieren causar perjuicio a sus derechos subjetivos o intereses legítimos. Para efectos de la Ley, se entenderán por resoluciones definitivas o actos administrativos, que tengan carácter equivalente a aquellos actos administrativos que pongan fin a una actuación administrativa.
8. Una vez expuestos los antecedentes y la normativa aplicable al caso, corresponde manifestar que, revisados los antecedentes, corresponde analizar la atención pertinente al siguiente argumento del recurrente, el cual señala, que en la Formulación de Cargos la ATT resuelve que existen dos factores dentro de los diez factores a evaluar, en los que Ferroviaria Oriental S.A., se encontraría fuera de los parámetros promedios históricos de las gestiones 2016 – 2017 – 2018, posteriormente y luego de la etapa probatoria, la ATT emite la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 185/2023, mediante la cual, DECLARA PROBADOS los cargos formulados por el incumplimiento de los factores de puntualidad y cancelación FDP, señalando que llama la atención que haya una modificación de la tabla de resultados consolidados según CUADRO N°3 RESUMEN ACTUALIZADO DE EVALUACIÓN PROMEDIO (2016, 2017, 2018) y CUADRO N° 10 RESUMEN ACTUALIZADO DE VALORES OBTENIDOS GESTIÓN 2019 DE LA EVALUACIÓN DE CARGOS, en relación a los valores iniciales por los que fueron formulados los cargos por presunto incumplimiento de los factores de puntualidad y descarrilamientos (mostrando una comparación



mediante cuadros resaltados). Concluyendo que Ferroviaria Oriental S.A. pasa de tener (2) incumplimientos de factores de puntualidad – FDP, a tener tres (3) incumplimientos de factores de puntualidad – FDP; sobre este argumento que concurren de igual forma en el recurso de revocatoria, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, mediante la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 80/2023 de 15 de noviembre de 2023, señaló: *“En ese contexto, se observa que la modificación alegada por el RECURRENTE, en el Cuadro N° 3 y el Cuadro N° 10, en relación a los valores iniciales formulados en el AUTO DE FORMULACIÓN 45/2021, deviene de una subsanación y rectificación de oficio realizada por la autoridad administrativa, en el marco de la potestad establecida en el Artículo 20 del Reglamento aprobado por D.S. 27172, concordante con el Artículo 31 de la Ley N° 2341, esto con la finalidad de corregir los defectos u omisiones del INFORME TÉCNICO 217/2020 que dio lugar a la emisión del AUTO DE FORMULACIÓN 45/2021, con el INFORME TÉCNICO 898/2021 que fue el respaldo de la RS185/2023, en consideración a los descargos presentados por el RECURRENTE y la revisión técnica de los mismos, esto con el propósito de evitar la nulidad de la Resolución Sancionatoria. Al efecto es necesario considerar, la definición del Artículo 27 de la Ley N° 2341 para el acto administrativo; por cuanto y de la revisión del AUTO DE FORMULACIÓN 45/2021, el mismo se constituye en un acto de mero trámite, instrumental, preparatorio del acto administrativo definitivo (la RS 185/2023), que aún no ha decidido ni resuelto nada, sólo establece la presunta comisión de una infracción, no cuenta con un objeto (decisión, certificación o juicio de valor), no produce efectos jurídicos y sobre todo no tiene una de las características principales del acto administrativo, la estabilidad; por cuanto, puede ser corregido en cualquier momento para evitar la nulidad del acto administrativo la RS 185/2023, no correspondiendo emitirse un nuevo Auto de Formulación por el principio de preclusión que rige todo procedimiento jurisdiccional o administrativo.(...)”*; por lo previamente señalado y contrastado, es evidente que existió un cambio significativo respecto al auto de formulación de cargos con la resolución sancionatoria en el presente caso y que es aceptado por la entidad reguladora; al respecto, se debe recordar que el proceso sancionador se rige por los mismos principios del proceso penal, en este sentido la formulación de cargos es un acto especial que si bien no define una situación jurídica tiene por objeto poner a conocimiento del administrado los fundamentos que pueden llegar a constituirse en sanción, por lo que, es de suma importancia que dicho acto no pueda ser modificado en su esencia (hechos) directamente en la resolución final, ya que esto produce indefensión produciendo que el administrado no pueda defenderse plenamente y en las etapas respectivas del procedimiento respecto a los cargos que le son atribuidos; lo contrario produciría que la etapa probatoria se traslade a la etapa de impugnación, donde no corresponde definir el fondo de procedimiento; mas importante aun y como ya se introdujo, al estar impregnado el proceso sancionador administrativo a los principios del procedimiento penal, corresponde equiparar la estructura básica del procedimiento administrativo al proceso penal donde la acusación equivale a la formulación de cargos, por lo cual, corresponde aplicar la siguiente jurisprudencia: Sentencia Constitucional Plurinacional 0073/2014 de 03 de enero de 2014, estableció: *“Por su parte, la SC 0460/2011-R de 18 de abril de 2011, ha señalado: ‘Como un elemento constitutivo del debido proceso (SC 0316/2010-R de 15 de junio), **la congruencia vela por la conexitud del objeto del proceso entre la acusación y la sentencia, en atención a los hechos atribuidos e impidiendo la sanción sobre otros arbitrariamente incluidos.** A decir de Claus Roxin, los hechos referidos en la acusación se constituyen en el objeto del proceso penal, que circunscribe su desarrollo a lo descrito en ella (Derecho Procesal Penal. Editores Del Puerto. Buenos Aires, 2010). **Al respecto, el «hecho» no es simplemente un determinado tipo penal, sino el acontecimiento fáctico que puede o no configurar una conducta típica, supuesto que -se reitera- será dilucidado a través del proceso penal y que previo debate concluirá en una sentencia**”* (las negrillas son ilustrativas). De lo expuesto se concluye que el principio de congruencia, es de imperativo cumplimiento en todo proceso judicial **o administrativo** y se tiene por vulnerado, cuando en una resolución se advierte la ausencia de relación entre lo solicitado por las partes y lo resuelto por la autoridad jurisdiccional o administrativa, o la ausencia de relación entre la expresión de agravios formulada por las partes y lo resuelto por tribunales ordinarios o administrativos de segunda instancia.”; por lo antes señalado, se ha podido evidenciar que la ATT ha realizado una resolución incongruente al emitir la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP. 185/2023 de 31 de julio de 2023, alejada de los hechos establecidos por la misma autoridad reguladora mediante el Auto de Formulación de Cargos ATT-DJ-A TR LP 45/2021 de 01 de febrero de 2021.

9. 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.

10. Por consiguiente, en el marco del inciso a) del artículo 16 del Decreto Supremo N° 0071 y el inciso b) del párrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, sin que amerite ingresar a otros argumentos, corresponde aceptar el Recurso Jerárquico interpuesto por Karem Dita Roca Coca y Jaime Paúl Blades Arce en representación de la Ferroviaria Oriental S.A. (FO S.A.) contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 80/2023 de 15 de noviembre de 2023, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte – ATT, en consecuencia, revocar totalmente el acto impugnado.

POR TANTO:

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

RESUELVE:

PRIMERO.- Aceptar el Recurso Jerárquico interpuesto por Karem Dita Roca Coca y Jaime Paúl Blades Arce en representación de la Ferroviaria Oriental S.A. (FO S.A.) contra la Resolución Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 80/2023 de 15 de noviembre de 2023, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte – ATT, en consecuencia, revocar totalmente el acto impugnado; y en su mérito revocar totalmente la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 185/2023 de 31 de julio de 2023.

SEGUNDO.- Instruir a la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transporte emitir una nueva resolución que resuelva el fondo del procedimiento, en consideración a los criterios de adecuación a derecho expuestos en la presente Resolución Ministerial.

Comuníquese, regístrese y archívese.


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

