

RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° **209**

La Paz, **21 OCT. 2024**

**VISTOS:** El recurso jerárquico interpuesto por Álvaro Javier Valdivia Urioste, en representación de la EMPRESA FERROVIARIA ANDINA S.A., en contra de la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 37/2024 de 22 de mayo de 2024, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes.

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

1. Que la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, en virtud del Informe Técnico ATT-DTRSP-INF TEC LP 1287/2021 de 31 de diciembre de 2021, Informe Técnico ATT-DTRSP-INF TEC LP 1287/2021 de 31 de diciembre de 2021, formulado por la Dirección Técnica Sectorial de Transportes, emitió el **Auto de Formulación de Cargos ATT-DJ-A TR LP 435/2022 de 22 de noviembre de 2022**, notificado el 23 de noviembre de 2022, determina: *"PRIMERO.- FORMULAR CARGOS en contra de la EMPRESA FERROVIARIA ANDINA S.A. - FCA por la presunta comisión de la infracción: "Abandono injustificado o la interrupción indebida de la prestación del servicio", tipificada en el inciso d) del numeral 2 del párrafo II del artículo 52 del REGLAMENTO APROBADO POR LA RM 27/2017, con relación a los hechos detallados en el Punto Considerativo Primero (1) del presente auto. SEGUNDO. - FORMULAR CARGOS en contra de la EMPRESA FERROVIARIA ANDINA S.A. - FCA, por la presunta comisión de la infracción: "Incumplir con la custodia y resguardo de las áreas operativas a su cargo", tipificada en el inciso e) del numeral 2 del párrafo II del artículo 52 del REGLAMENTO APROBADO POR LA RM 27/2017, con relación a los hechos detallados en el Punto Considerativo Primero (1) del presente auto (...)"* (fojas 106 a 110).

2. Que la EMPRESA FERROVIARIA ANDINA S.A., mediante memorial presentado en fecha 21 de diciembre de 2022, presentó sus descargos, los cuales fueron evaluados a través del Informe Técnico ATT-DTRSP-INF TEC LP 119/2023 de 24 de febrero de 2023, el Informe Técnico ATT-DTRSP-INF TEC LP 1625/2023 de 13 de noviembre de 2023 y el Informe Jurídico ATT-DJ-INF-JUR LP 201/2024 de 01 de febrero de 2024 (fojas 111 a 199).

3. Que en fecha 01 de febrero de 2024, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, a través de la **Resolución Administrativa Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 21/2024**, resolvió lo siguiente: *"PRIMERO.- DECLARAR PROBADOS los cargos formulados en la disposición primera del Auto de Cargos ATT-DJ-A TR LP 435/2022 de 22 de noviembre de 2022, en contra de la EMPRESA FERROVIARIA ANDINA S.A. - FCA, por la comisión de la infracción: "Abandono injustificado o la interrupción indebida de la prestación del servicio", tipificada en el inciso d) del numeral 2 del Artículo 52 del Reglamento Regulatorio para la Modalidad de Transporte Ferroviario, aprobado por el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda a través de la Resolución Ministerial N° 27/2017 de 30 de enero de 2017, toda vez que existió un abandono injustificado en los tramos Don Diego - El Tejar (Sucre) y Cochabamba - Aiquile, aspecto evidenciado conforme la inspección in situ realizadas entre el 29 de noviembre al 03 de diciembre de 2021. SEGUNDO.- DECLARAR PROBADOS los cargos formulados en la disposición segunda del Auto de Cargos ATT-DJ-A TR LP 435/2023 de 22 de noviembre de 2022, en contra de la EMPRESA FERROVIARIA ANDINA FCA S.A. por la comisión de la infracción: "Incumplir con la custodia y resguardo de las áreas operativas a su cargo", tipificada en el inciso e) del numeral 2 del Artículo 52 del Reglamento Regulatorio para la Modalidad de Transporte Ferroviario, aprobado por el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda a través de la Resolución Ministerial N° 27/2017 de 30 de enero de 2017, toda vez que existió incumplimiento con la custodia, resguardo y preservación de las áreas operativas a*



su cargo en los tramos Don Diego – El Tejar (Sucre) y Cochabamba - Aiquile, aspecto evidenciado conforme la inspección in situ realizadas entre el 29 de noviembre al 03 de diciembre de 2021. **TERCERO.-** Conforme a lo establecido en el punto resolutivo primero y segundo SANCIONAR a la EMPRESA FERROVIARIA ANDINA S.A. - FCA con una multa de UFVs10.000,00 (Diez mil 00/100 Unidades de Fomento de Vivienda), acorde a lo establecido en el inciso a) del Parágrafo II del numeral 2, del Artículo 52 del Reglamento Regulatorio para la modalidad de Transporte Ferroviario, aprobado por el Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda a través de la Resolución Ministerial N° 27/2017 de 30 de enero de 2017 (...). Notificado en fecha 08 de febrero de 2024 (fojas 200 a 210).

4. Que en fecha 26 de febrero de 2024, la EMPRESA FERROVIARIA ANDINA S.A. – FCA, interpuso recurso de revocatoria en contra de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 21/2024, emitida por la ATT, bajo los siguientes argumentos (fojas 211 a 225):

i) Hace referencia a la nulidad de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 21/2024 de 01 de febrero de 2024, por haberse violado el debido proceso, en sus vertientes de fundamentación motivación, establecido por el artículo 115 II. DE LA C.P.E., al ser dictada con absoluta parcialización, actuando como juez y parte, sin realizar ninguna fundamentación, motivación y mucho menos análisis y valoración de los fundamentos y descargos presentados, se le impone una sanción económica que no solo es contraria a la ley, sino que además, le genera terribles daños y perjuicios, resultando incomprensible que el ente regulador no realice una valoración objetiva respetando el principio de la verdad material, establecida por el artículo 180 de la C.P.E., por cuanto no han realizado absolutamente ninguna fundamentación ni motivación, realizando transcripciones de disposiciones legales, sin establecer cuál es la pertinencia y aplicabilidad de cada una en el caso concreto, se limita a señalar que no desvirtuó los cargos formulados, incumpliendo lo establecido en las Sentencias Constitucionales Plurinacionales como ser la SCP 182/2023 –S3 de 05 de abril de 2013.

ii) Refiere a disposiciones legales inobservadas al momento de emitir la resolución sancionatoria y a los artículos 109, 115, 116, 117, 119 y 410 de la Constitución Política del Estado, alegando que el ente regulador, en un grosero atentado contra los derechos y garantías constitucionales, califican la comisión de infracción en base a lo dispuesto por el inc. d) y e) del numeral 2 del Art. 52 del Reglamento Regulatorio para la modalidad de Transporte Ferroviario aprobado mediante Resolución Ministerial N° 027 de 30 de enero de 2017, imponiendo una sanción, conforme el inciso a) del Parágrafo II del numeral 2 del Artículo 52 del citado Reglamento (...) sin haber considerado la existencia de órdenes expresas de la ATT para interrumpir el servicio, manifestando que como es de conocimiento de dicho Ente Regulador, ante la solicitud de compensación por la gestión 2019 por el Ramal Cochabamba-Aiquile planteada por FCA, mediante Nota GG/262/2020 de 30/10/2020, el Director Técnico Sectorial de Transportes de la ATT y la ATT a través de la **Nota adjunta ATT-DTRSP-N LP 1420/2020 de fecha 25 de noviembre de 2020**, al margen de comunicar el rechazo de la compensación solicitada, comunicó a FCA que, conforme a información proporcionada por la ABC (Administradora Boliviana de Carreteras) mediante Nota de fecha 27/01/2020, evidenció la existencia de infraestructura vial y permanente que permite la prestación regular de servicios de transporte terrestre de pasajeros y carga, por lo que, textual: "desde la existencia de la citada infraestructura caminera, la obligatoriedad de la prestación del servicio público ferroviario de pasajeros en dicho tramo, ha quedado extinta". Brindándole igual respuesta a su solicitud planteada mediante Nota GG/357/2021 de 29 de octubre de 2020, a través de la nota ATT-DTRSP-N LP 1574/2021 de fecha 26 de noviembre de 2021 y a su solicitud de compensación por la gestión 2020, por el Tramo Potosí – El Tejar, planteada por FCA mediante Nota GG/358/2021 de 29 de octubre de 2021, el Director Ejecutivo de la ATT a través de la Nota adjunta ATT-DTRSP-N LP 1573/2021 de fecha 26 de noviembre de 2021, le otorga similar respuesta.

iii) Hace referencia a la **obligación de prestar el servicio de pasajeros sólo si hay compensación**, remitiéndose a lo establecido en los Decretos Supremos Nos 26786 de 13 de septiembre de 2002, 27031 de 08 de mayo de 2003 y 27557 de 04 de junio de 2004, que ampliaron la operación de la Red Ferroviaria Occidental y establecieron los mecanismos legales orientados a la rehabilitación del tramo Oruro - Cochabamba –Aiquile, para la reanudación del servicio en el tramo Sucre-Potosí y, asimismo para la revinculación de FCA al tramo ferroviario Oruro-Cochabamba – Aiquile. Así como al nuevo convenio que se denominó "Acuerdo Modificadorio de Convenio Complementario" de 27 de mayo de 2003 y al Contrato Modificadorio de 30 de noviembre de 2004. Refiriéndose también al Contrato de Concesión, el cual en su Clausula Octava, numeral 8.2 literal d), estableció con toda claridad el derecho de FCA a percibir compensaciones cada vez que la ST (por razones económicas, sociales o de otro tipo) le pidiese la



prestación de servicios de transporte de pasajeros, debiendo la ST formalizar con FCA las condiciones para prestar dichos servicios y pagar las correspondientes compensaciones según lo establecido en el numeral 9.2 c). Sobre el punto, cabe indicar que el numeral 9.2 c) del Contrato de Concesión, estableció que en caso de que los ingresos provenientes de la prestación del servicio de transporte de pasajeros con las modificaciones exigidas por el Poder Ejecutivo no permitieran a FCA cubrir los costos del servicio, FCA tiene derecho a una compensación por la diferencia entre los ingresos derivados de la efectiva prestación de tal servicio y los costos que el mismo le genere.

iv) Puntualiza respecto al **mantenimiento de bienes de acuerdo a su uso económico**, enfatizando lo estipulado en el Contrato de Licencia suscrito en fecha 15 de marzo de 1996, que en su Clausula Décimo Cuarta, inciso e), establece con toda claridad que durante la vigencia del Contrato, el Licenciatario (FCA) está obligado a cumplir con el mantenimiento de los bienes, que son objeto de Licencia, de acuerdo a su uso económico, es decir en función a la operación y a la obligatoriedad de la prestación a la que se encuentra el Licenciatario FCA, es la de mantener los bienes afectados al Servicio Público Ferroviario, de acuerdo con su uso antieconómico. En cualquier caso, si la propia ATT ha comunicado expresa y reiterativamente a FCA que ha quedado extinta (fenecida, extinguida, concluida, e interfecta), la obligación de prestar el servicio público ferroviario de pasajeros, tanto en el tramo Cochabamba-Aiquile al igual que el tramo Potosí-El Tejar, NO existe fundamento económico para continuar invirtiendo recursos económicos en tramos inoperables; lo que no quiere decir, de ninguna manera, que FCA incumple en el mantenimiento de los tramos operables, que si lo viene haciendo con la mayor regularidad.

v) Menciona los **conflictos sociales y COVID 19**, indicando que también formó parte de la formulación de descargos de FCA el conjunto de hechos de Fuerza Mayor relacionados con los conflictos sociales del año 2019 y la Pandemia del COVID 19, iniciada ese mismo año, que han conducido a una severa crisis a la empresa, ocasionando por una parte menos generación de ingresos y, por otra, gastos fijos muy altos; que nos han impedido cumplir con todas las Inversiones que teníamos programadas para las gestiones 2019, 2020, 2021 y 2022. Estos extremos fueron debidamente comunicados a la Autoridad Regulatoria (como, por ejemplo, las Notas: GG 090/2021 de 30/03/2021; GG 315/2021 de 15 de septiembre de 2021. GG 026/2022 de 2 de febrero de 2022; GG/188/2022 de 20/05/2022 y GG 191/2022 de 23/03/2022, en las que se evidenció el estado económico crítico de la empresa, así como la necesidad del pago de las compensaciones debidas) y que, a la fecha, no han tenido respuesta positiva por lo que continúan solicitando el pago de las compensaciones.

vi) Hace referencia a la **custodia y resguardo de la infraestructura ferroviaria**, lamentando profundamente que el ente regulador, no haya tomado conciencia de que a lo largo de los tramos Cochabamba - Aiquile y Potosí El Tejar, las áreas operativas a su cargo se encuentran debidamente custodiadas y resguardadas; no obstante, existen áreas expuestas que son precisamente las líneas férreas que son objeto de constante robo de material ferroviario, referidos propiamente a líneas, durmientes, pernos, señalizaciones y otros; motivo por el cual, y con la finalidad de resguardar el patrimonio del Estado, la empresa ha iniciado diferentes procesos penales.

vii) Acusa **violación expresa al numeral VIII del art. 39 de la referida Ley N° 165** de 16 de agosto de 2011, (relativo a los principios de graduación y proporcionalidad de las sanciones por infracciones), manifestando que las sanciones deberán ser aplicadas bajo el principio de graduación y proporcionalidad; es decir, si es que fuera el caso que se habría cometido una infracción el ente regulador tenía la ineludible obligación antes de imponer una sanción pecuniaria, debió haber apercibido, el no haberlo hecho de esa forma conlleva la nulidad del acto.

viii) Denuncia **violación a lo dispuesto por el Art. 14 del D.S. N°24179**, al momento de emitir la resolución motivo del presente recurso, toda vez que la ATT al momento de emitir la Resolución Sancionatoria, no consideró la existencia de la comunicación expresa y reiterativa por parte de la ATT a FCA, en sentido que ha quedado extinta la obligación de prestar el servicio público ferroviario de pasajeros, tanto en el tramo Cochabamba-Aiquile, al igual que en el tramo Potosí - El Tejar, en consecuencia, al tenor de lo dispuesto por el Art 14 del D.S. N° 24179, el licenciatario (FCA) queda liberado de la obligación de prestar mantenimiento.

5. Que en fecha 22 de mayo de 2024 de 2024, la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, emite la Resolución Administrativa de Revocatoria, ATT-DJ-RA RE-TR LP 37/2024, en la cual resuelve: "ÚNICO. – RECHAZAR el recurso de revocatoria interpuesto el 26 de febrero de 2024 por José Eloy Alex Larrea Flores, en representación de la



EMPRESA FERROVIARIA ANDINA S.A., en contra de la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 21/2024 de 01 de febrero de 2024, en consecuencia, CONFIRMAR TOTALMENTE el acto administrativo impugnado, en aplicación de lo establecido en el inciso c) del párrafo II del artículo 89 del REGLAMENTO APROBADO POR EL DS 27172, concordante con el artículo 61 de la LEY 2341", bajo los siguientes fundamentos (fojas 249 a 266):

i) Señala que el recurrente no señala de manera concreta, qué norma, qué pruebas, el Ente Regulador habría omitido su análisis o fundamentación, o bien en qué medida se hubiera realizado de manera insuficiente. Su solicitud, no señala en forma concreta, clara y precisa, la existencia del perjuicio real que le haya causado el acto impugnado; no menciona ni demuestra expresamente, los medios de defensa de los que se le ha privado, pide nulidad de manera genérica e imprecisa, sin considerar que no existe nulidad pura y simple, sino que necesariamente debe acreditarse el perjuicio que debe ser cierto, concreto, real y además grave, ya que las normas procesales sirven para asegurar la defensa en el proceso y no para dilatar o entorpecer la resolución de los mismos no es posible atender argumentaciones genéricas o imprecisas, como la presente, este tipo de argumentos no permite analizar o reconducir a legalidad si correspondiere, el accionar del Ente Regulador en esta instancia recursiva.

ii) Expone que de la revisión de la RS 21/2024 se tiene que, esta hace expresa mención de los argumentos planteados en defensa por el operador en el proceso de instancia, además considera las previsiones normativas, el régimen Contractual al que se sujeta, todo lo que hacen a la verdad material del proceso, la formulación de cargos, que el Operador no ha podido desvirtuar, sin embargo, no por ser esta valoración desfavorable a sus intereses, no se puede tachar de falta de pronunciamiento o falta de motivación, sin mencionar en el recurso que es lo que no tiene fundamentación, puesto que en la citada resolución, se expresa el correspondiente análisis de la ATT, donde no solamente considera la argumentación presentada en defensa sino que agota la materia en cuestión, llegando a establecer que efectivamente se ha configurado la conducta tipo y finalmente concluye que el operador no ha desvirtuado el cargo formulado. Lo que lleva a la conclusión que, la ATT, expuso los motivos o razones de hecho y de derecho para declarar probado el cargo formulado y disponer la correspondiente sanción, en aplicación de la normativa vigente aplicable. Por lo que, lo aseverado por el ahora recurrente carece de sustento y corresponde su rechazo, haciendo referencia a la línea jurisprudencial sobre las nulidades como es la Sentencia Constitucional 1623/2011-R, de 11 de octubre de 2011, indicando que en definitiva, no es cierto que la RS 21/2024 carezca de motivación de sus descargos, además que ha expresado las razones de hecho y derecho por las cuales el Ente Regulador adopta la decisión contenida en la misma, en consecuencia y, ante todo, no es procedente ninguna invocación de nulidad al respecto, careciendo de sustento en absoluto.

iii) Manifiesta que el recurso de revocatoria, no hace disidencia u objeción alguna a lo considerado o analizado por la Autoridad en el acto recurrido, simplemente se limita a reiterar, y pretende bajo argumento de "supuesta orden de interrumpir el servicio" excusarse o exculparse en la presente causa, de los cargos formulados, lo cual es inconducente jurídicamente, por lo siguiente: El objeto del proceso sancionador es el juzgamiento de la presunta comisión de infracción de: "Abandono injustificado o la interrupción indebida de la prestación servicio", y de "Incumplir con la custodia y resguardo de las áreas operativas a su cargo", en ambos cargos formulados, se refiere la relación de hechos relevados como hallazgos por actuaciones de fiscalización, cumplidas por la Dirección Técnica Sectorial de Transportes, según Informe Técnico ATT-DTRSP INF TEC LP 1287/2021 de 31 de diciembre de 2021 y Comunicación Interna ATT-OFR CB-CI CB 448/2022 de 28 de octubre de 2022. Manifestando que, por lo citado, queda en evidencia que el objeto de juzgamiento del proceso sancionador, por presunta comisión de infracción, no es materia de las notas referidas que se ocupan de solicitud de compensación, además como se ha establecido antes, no son objeto del presente recurso de revocatoria.

iv) Expresa que su apreciación de "que la relación quedó extinguida" no solo es imprecisa, sino es carencia de veracidad, puesto que acorde a las cláusulas del Contrato de Licencia, aquello requiere de una autorización previa de la Superintendencia de Transportes, ahora ATT; no pudiendo catalogarse dichas Notas en la autorización requerida. En tal sentido, en relación a su argumento de extinción de alguna obligación de su régimen, de su Licencia o Concesión y por ende las obligaciones emergentes, en cuanto se encuentran estipuladas, la RS 21/2024 le ha señalado: "El CONCESIONARIO puede solicitar la autorización para suspender la prestación del servicio y en su caso, indicar de manera detallada el tramo afectado, dando a conocer las razones de índole económico financiero que justifiquen tal solicitud; situación que no ha acaecido en el caso que nos ocupa". La RS 21/2024, ahora recurrida, se ha pronunciado puntualmente al texto de las Notas antes citadas, "si bien con ello no resultaría obligatoria la

prestación del servicio público ferroviario de pasajeros, es vital no olvidar, las obligaciones del concesionario dispuestas en la cláusula Octava del Contrato de Licencia, la cual cobra relevancia en el caso, en el entendido que éste tiene la obligación de prestar el servicio público ferroviario en el área de concesión otorgada en forma continua y de acuerdo con los términos pactados en tal documento, el contrato de licencia, el marco regulatorio del sector ferroviario y demás normas aplicables".

v) Indica en relación a las Notas, que el recurrente alega habrían sido órdenes de interrupción del servicio, se tiene que, es interpretación dolosa y se aleja de su propio contrato para pretender ello; más aún, cuando en dichas notas, la ATT señala que por las condiciones fácticas informadas por la ABC, de existir infraestructura vial y permanente que permite el servicio de transporte terrestre de pasajeros y carga, el servicio de transporte ferroviario de pasajeros ya no se encuentra en términos de obligatoriedad, por tal argumento, se comprende que el Ente Regulador no haya tenido la necesidad de renovar la "vigencia de 5 años del numeral 3.1 del convenio complementario a los Contratos de Concesión y Licencia suscrito el 30 de noviembre de 2004", que es lo señalado, la vigencia fenecida como causal de improcedencia a la solicitud de compensación, en las notas invocadas por el recurrente y no el infundado sentido extintivo de obligación o de presunta orden de interrupción de servicio, que antojadizamente interpreta el recurrente y que ilegalmente pretende, mucho más, cuando claramente dichas notas le han señalado que "Por lo cual, el tratamiento que se da a la prestación del servicio público ferroviario (carga y pasajeros) en el tramo Cochabamba – Aiquile es equiparable a cualquier otro tramo de la Concesión, correspondiendo en su ejecución la aplicación de los establecido en las Cláusulas del Contrato de Concesión." ; lo mismo ha sido indicado expresamente para el tramo "Potosí – Sucre" en su correspondiente nota.

vi) Refiere que el concesionario, conoce que debe someterse al régimen de su Contrato de Concesión, Contrato de Licencia, y normativa vigente aplicable, en los términos en los que se encuentran previstos, por lo que, en tanto estos no hayan sido objeto de modificación alguna, establecida formalmente conforme a derecho, corresponde por el Ente Regulador velar por su aplicación en total rigor, y no se le excusa de ningún cumplimiento de legalidad. El ahora recurrente, cuando ha argumentado la presunta extinción de su obligación de prestación del servicio y supuestas ordenes de interrupción del mismo que la ATT habría manifestado a través de las notas referidas, que, como se ha analizado antes, no se han emitido con ese objeto, no contienen tales ordenes o disposiciones, como errónea y antojadizamente interpreta, ni se emiten bajo formas legales para tal fin de extinguir o modificar su régimen contractual, en realidad, bajo tal argumento por demás de infundado, ha pretendido exculparse de responsabilidad en la presente causa, por la comisión de infracciones administrativas, lo cual, también carece de sustento.

vii) Alega que en el recurso de revocatoria el recurrente argumenta, como si la obligación de prestar el servicio de pasajeros estuviere condicionada a la compensación, cuando expresa "sólo si hay compensación". Haciendo conocer que el recurrente, ha intentado en proceso de instancia y ahora repite el argumento en su recurso de revocatoria, pretendiendo esgrimir argumentos en defensa, en relación con sus solicitudes de compensaciones denegadas, queriendo condicionar una obligación contractual de prestar el servicio con relación a las compensaciones y con ello presuntamente enervar el cargo formulado, objeto de la presente causa. Exponiendo que la RS 21/2024, sobre el tema de compensaciones, le ha señalado lo siguiente: *"es imperioso establecer que, el presente proceso de autos no está relacionado con el pago de las mismas", "las obligaciones de mantenimiento, custodia y vigilancia establecidas en el Contrato de Licencia no están condicionadas a ningún tipo de acción que deba realizar esta Autoridad Regulatoria, por lo que, el referido argumento no desvirtúa los cargos formulados por esta Autoridad de Regulación"*. De lo que se tiene que, la obligación de prestar el servicio, se establece en el régimen contractual y en las normas vigentes del servicio de transporte ferroviario, por otro lado, la compensación tiene sus obligaciones establecidas legalmente y condiciones de procedencia conforme al numeral 9.2 c), del Contrato de Concesión, sin embargo, la existencia de compensación no es condición sine qua non para que exista la obligación de prestar servicio a pasajeros, como erróneamente afirma el recurrente. Adicionalmente, como ya se ha analizado, no es parte del objeto del presente proceso el analizar la procedencia o no de las compensaciones solicitadas por el Concesionario, sino el juzgamiento de presuntas comisiones de infracciones administrativas antes citadas.

viii) Sostiene que resulta necesario considerar lo pactado en su Contrato de Concesión y su Contrato de Licencia, haciendo cita textual de distintas cláusulas que son pertinentes al objeto de análisis, expresando que, según el Contrato de Licencia, Cláusula Décimo Cuarta literal (d) el recurrente está obligado a realizar mantenimientos *"...realizará el mantenimiento habitual y las mejoras que estime convenientes o se encuentren programadas sobre los Bienes, a su cuenta y cargo, sin compensación de cualquier especie"*, y de la presente cita podemos entender como "mejoras" a aquello que incluso supera a un mantenimiento habitual, dado que la cláusula lo establece así mantenimiento y mejoras.



En definitiva de la revisión de las previsiones contractuales antes citadas, se tiene que el ahora recurrente, en su calidad de Operador de red ferroviaria esta esencialmente obligado a la realización habitual de mantenimientos, mejoras (más que habituales mantenimientos) e inversiones de manera que, se encuentre asegurado el cumplimiento de sus obligaciones, es decir, primaria y esencialmente la prestación del Servicio Público Ferroviario, con la continuidad y regularidad propia del servicio, que, se asegure que la red es operable y que se encuentra en condiciones de dar respuesta y atención oportuna a la solicitud de transporte de cualquier usuario. No obstante, de la previsión del Contrato de Licencia, Cláusula Décimo Quinta, el ahora recurrente no ha realizado comunicación alguna a la ATT proponiendo sustitución de regla técnica de mantenimiento, anteladamente y que fuere aplicable al objeto de la fiscalización que origina la presente causa. Por lo que, el Concesionario si consideraba que la regla técnica de mantenimiento resultaba en demasía para algunos tramos de la red ferroviaria, y que se podría hacer disminución de mantenimientos intensivos propios de la red en uso, o aplicar mantenimientos básicos o disminución de frecuencias de mantenimientos, estaba facultado, de manera fundamentada a proponer a consideración de la ATT la sustitución de regla técnica de mantenimiento, facultad de proposición que no ha ejercido. En tal sentido, al momento de realizarse las inspecciones de fiscalización por parte del Ente Regulador no existía ningún cambio a sus deberes de mantenimiento normales y habituales, por lo que el regulador ha realizado la inspección de fiscalización considerando sus obligaciones en términos normales y habituales, en estricto cumplimiento de legalidad.

ix) Enfatiza que, en el presente, el recurrente pretende que el regulador atienda en vía de recurso su argumentación de eximirse de la obligación de mantenimiento bajo supuesta condición antieconómica, evadir así el rigor de obligación de mantenimientos, mejoras e inversiones que son parte de sus obligaciones habituales, conforme se encuentran previstas, cuando el mismo ha decidido no hacer uso de las previsiones de su contrato, conforme al análisis que antecede.

x) Sostiene que, NO constituye agravio alguno, el hecho de que sus peticiones anteriores "a la fecha, no han tenido respuesta positiva", no por no darle la razón o no serle favorable algo, necesariamente implicaría una vulneración a derechos, más cuando en el presente recurso, no establece de qué manera se hubiere infringido sus derechos y su implicancia en la presente causa. Citando al efecto que el Contrato de Licencia en su Cláusula TRIGÉSIMO CUARTA, prevé la IMPOSIBILIDAD SOBREVINIENTE. -, señala que: *"El Licenciataria está excusado de ejecutar total o parcialmente sus obligaciones bajo el presente contrato, solo en la medida en que dicha ejecución este impedida, por una imposibilidad sobreviniente no imputable al Licenciataria, dentro el concepto de los artículos 577 y 578 del Código Civil, sea como fuerza mayor o caso fortuito. Se entiende por fuerza mayor el obstáculo externo, imprevisto o inevitable, que origina una fuerza extraña al hombre (desastres naturales y otros) impidiendo el cumplimiento de las obligaciones contraídas. Se considera como caso fortuito el obstáculo atribuible al hombre, imprevisto o inevitable, proveniente de las condiciones mismas en que las obligaciones debían ser cumplidas. En ambos casos las partes suscribientes deberán probar documentalmente las causas dentro de los diez días calendario de acaecido el suceso o producido el obstáculo, obligándose a realizar sus mejores esfuerzos encaminados a la reposición del sector del Área Operativa o a resolver las imposibilidades por caso fortuito"*. En el evento en que dichas causas sobrevinientes causaren perjuicio al Área Operativa, el Licenciataria estará obligado a reparar los daños ocasionados hasta el monto de la garantía estipulada en la cláusula Trigésimo-Séptima, de conformidad con un Plan de Trabajo y cronograma aprobado por el Superintendente de Transportes. Ante una imposibilidad sobreviniente las estipulaciones del presente contrato podrán sufrir las modificaciones que sean necesarias las mismas que serán acordadas por las partes. No cursa en los archivos de la ATT ninguna comunicación de parte del operador, en el sentido de la cláusula citada, en relación con el objeto de la presente causa, por lo que no existe eximente de responsabilidad al incumplimiento verificado que configura el ilícito administrativo sancionador. Por lo que, no corresponde en el presente recurso valorar argumentaciones de este tipo, que se encuentran al margen del plazo, forma y procedimiento establecido en la citada cláusula.

xi) Establece que, no por haber denunciado penalmente, evade su responsabilidad y deber primario de resguardo a la infraestructura, puesto que la denuncia es consecuencia mínima del robo, cuando le competen, todas las medidas preventivas o que fueren pertinentes y conducentes, de manera que, cumpla plenamente tal obligación y responsabilidad, establecida en su régimen legal contractual. Cabe considerar que el RECURRENTE en su memorial de recurso expresa argumentos, tales como: *"lamentamos profundamente que el ente regulador, no haya tomado conciencia de que a lo largo de los tramos Cochabamba- Alquile y Potosí El Tejar, las áreas operativas a nuestro cargo se encuentran debidamente custodiadas y resguardadas."*, sin embargo, no aporta al proceso ninguna prueba que

corrobore sus expresiones. No obstante, cursa en el proceso verdad material recabada por la ATT en ocasión de in situ fueron realizadas entre el 22 y el 26 de noviembre Tramo Oruro – Villazón y del 29 de noviembre al 03 de diciembre el Tramo Río Mulato – Potosí – El Tejar - Aiquile - Cochabamba, recorriendo toda la red ferroviaria Andina, verdad material que se encuentra documentada en los mismos e incluso mediante fotografías, que dan cuenta de lo contrario a lo que expresa el recurrente.

Indica que como se ha considerado en el análisis que precede, el propio RECURRENTE conoce lo que implica su deber de custodia, vigilancia, conservación y mantenimiento, no obstante de manera subjetiva e infundada considera cumplido su deber sin haber aportado a la presente causa ninguna prueba que enerve los cargos que le han sido formulados, no habiendo desvirtuado aquello, la ATT ha cumplido el debido proceso, el principio de presunción de inocencia y derecho a defensa, por lo que, se ha determinado la comprobación de los cargos formulados y se ha adjuntado la verdad material de fundamentación de la RS 21/2024.

**xii)** Hace referencia a la Jurisprudencia, en relación al principio de especialidad, pronunciado por el Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, en SC 2569/2012 de 21 de diciembre de 2012, en la cual se pronuncia: "Principio de especialidad de la norma (...) que ante una concurrencia aparente de disposiciones legales sobre una materia, surge el principio de especialidad de la norma, por el cual una normativa especial prevalece sobre una de carácter general por ser la más adecuada al caso, "La regla latina 'lex specialis derogat legem generalem' implica una relación de especie a género, resolviéndose el conflicto a favor de la ley especial (COBO DEL ROSAL-VIVES ANTÓN)" ("El Derecho Penal y Procesal Militar ante la reforma de las normas comunes" José Luis Rodríguez-Villasante Prieto-Consejo General del Poder Judicial. Edición 1996, p. 69)." Al respecto, se debe establecer que, el Reglamento Regulatorio de Transporte Ferroviario, aprobado por la Resolución Ministerial N° 27/2017 de 30 de enero de 2017 del Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, contiene previsión expresa de sanción, de conformidad a lo dispuesto en el inciso a) del parágrafo II, numeral 2 del artículo 52 y además el criterio de reincidencia establecido por el Artículo 56 del mismo. En tal sentido, en tanto la ley especial, contiene previsiones específicas de sanciones tasadas para el caso de infracción administrativa en el servicio de transporte ferroviario, sanción se encuentra legalmente establecida en dicha norma especial, por el principio de especialidad, esta norma es de aplicación preferente respecto de la LEY 165, dicha norma específica en materia de derecho sancionador, es la que la ATT ha aplicado, por lo que, la sanción se encuentra legalmente impuesta con todo sustento legal, por lo que, el argumento que ahora invoca el recurrente carece de asidero legal.

**xiii)** Sostiene que el régimen contractual, no ha sido objeto de ninguna modificación conforme a ley, en tal sentido, está obligado en los términos previstos, y en tanto no sea modificado no se libera de ninguna de sus obligaciones. Considerando que el ahora recurrente, en su calidad de Operador de red ferroviaria, esta esencialmente obligado a la realización habitual de las acciones que fueren necesarias de manera que se evidencie el cumplimiento a sus obligaciones, más aún en cuanto al deber de mantenimiento, el deber de custodia, vigilancia y conservación, conforme a su régimen. En tal sentido, corresponde a este Ente Regulator realizar inspecciones correspondientes, en ejercicio de sus facultades de fiscalización y control. En el proceso que ocupa nuestro análisis, se debe considerar que se le ha puesto en conocimiento con Nota CITE: ATT-DTRSP-N LP 1491/2021 recibida el 05 de noviembre de 2021, la realización de la Segunda Inspección Ordinaria de la Red Ferroviaria Andina, detallando el alcance de la misma y la remisión de los términos de referencia mediante los cuales se señala los objetivos de la misma, por lo que no es una sorpresa, algo "inexplicable" como argumenta el accionar de la ATT que califica de carente de verdad material, lo cual es infundado, puesto que la determinación final contenida en RS 21/2024 se funda en las inspecciones y las demás actuaciones técnicas citadas en los actos administrativos emitidos en la sustanciación del presente.

**xiv)** Menciona que habiendo valorado los descargos del Concesionario, se ha considerado que no llegan a desvirtuar el hecho que el Regulador haya constatado abandono y falta de mantenimiento, conforme a lo observado en las inspecciones in situ realizadas entre el 22 y el 26 de noviembre Tramo Oruro – Villazón y del 29 de noviembre al 03 de diciembre el Tramo Río Mulato - Potosí - El Tejar - Aiquile - Cochabamba, recorriendo toda la red ferroviaria Andina, evidencias que constituyen la verdad material que es valorada en la causa. Por ello, lo que expresa que no habría incurrido en incumplimiento a su deber de mantenimiento que tampoco ha abandonado los tramos sindicados, y a pesar de ello, se lo ha sancionado, es impreciso y parcializado y respecto del citado argumento, cabe extractar de sus propias expresiones que el mismo recurrente reconoce y admite, en el proceso de instancia en respuesta al Auto de Cargos así como en el presente recurso, que únicamente ha subsanado parcialmente, cuando expresa: "como se puede ver, la cláusula 14 e) estableció con toda claridad que durante la vigencia del

*Contrato el Licenciatario (FCA) está obligado a cumplir con el mantenimiento de los bienes, que son objeto de Licencia, de acuerdo con su uso económico." En otro apartado admite "gastos fijos muy altos; que nos han impedido cumplir con todas las Inversiones que teníamos programadas para las gestiones 2019, 2020, 2021 y 2022".*

6. Que mediante memorial recepcionado en fecha de fecha 24 de junio de 2024, Álvaro Javier Valdivia Urioste, en representación de la EMPRESA FERROVIARIA ANDINA S.A., interpone recurso jerárquico en contra de la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 37/2024 de 22 de mayo de 2024, emitida por la ATT, bajo argumentos similares a los presentados en su recurso de revocatoria, los cuales serán analizados sigüientemente (fojas 267 a 292):

7. Que en fecha 17 de junio de 2024, el Director Ejecutivo de la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, mediante nota ATT-DJ-N LP 517/2024 remite al Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, el recurso jerárquico interpuesto por Álvaro Javier Valdivia Urioste, en representación de la EMPRESA FERROVIARIA ANDINA S.A. en contra de la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 37/2024 de 22 de mayo de 2024 (fojas 293).

8. Que a través de Auto de Radicatoria RJ/AR-21/2024 de 20 de junio de 2024, este Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, admitió y radicó el recurso interpuesto por Álvaro Javier Valdivia Urioste, en representación de la EMPRESA FERROVIARIA ANDINA S.A en contra de la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 37/2024 de 22 de mayo de 2024, emitida por la ATT (fojas 294 a 296).

**CONSIDERANDO:** Que a través de Informe Jurídico INF/MOPSV-DGAJ-Nº 699/2024 de 18 de octubre de 2024, 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 interpuesto Álvaro Javier Valdivia Urioste, en representación de la EMPRESA FERROVIARIA ANDINA S.A contra la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 37/2024 de 22 de mayo de 2024, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, confirmando en todas sus partes el acto administrativo impugnado.

**CONSIDERANDO:** Que analizados los antecedentes del recurso jerárquico motivo de autos y considerando lo expuesto en el Informe Jurídico INF/MOPSV-DGAJ-Nº 699/2024, se tienen las siguientes conclusiones:

1. Que 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. Que el artículo 232 de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, establece 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.

3. Que el inciso c) del artículo 4 de la de la Ley Nº 2341, Ley de Procedimiento Administrativo, dispone que, en base al principio de sometimiento pleno a la ley, la Administración Pública regirá sus actos con sometimiento pleno a la ley, asegurando a los administrados el debido proceso.

4. Que el Parágrafo I del artículo 39 de la Ley Nº 165 General de Transportes de 16 de agosto de 2011, dispone que: "La autoridad competente, en el marco de sus atribuciones y competencias, podrá sancionar a los operadores del servicio de transporte y administradores de infraestructura por las infracciones a las disposiciones contenidas en la presente Ley, la

normativa específica sectorial aplicable a cada modalidad de transporte y aquellas establecidas en los respectivos contratos, previo el debido proceso”.

5. Que mediante Resolución Ministerial 27/2017, se aprueba el Reglamento Regulatorio de Transporte Ferroviario, en el que se establecen las infracciones, sanciones y procedimientos especiales para el Sector de Transporte Ferroviario,

6. Que el artículo 76 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el Sistema de Regulación Sectorial-SIRESE, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172, dispone que: “El Superintendente podrá iniciar de oficio una investigación cuando considere que pueda existir infracción a las normas legales, reglamentarias o contractuales vigentes en los sectores regulados por el Sistema de Regulación Sectorial – SIRESE”.

7. Que 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 la presente ley”.

8. Que el inciso c) 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, rechazando el recurso, confirmándolo en todas sus partes el acto administrativo impugnado.

9. Que el Decreto Supremo N° 4857 de 06 de enero de 2023, que establece la Estructura Organizativa del Órgano Ejecutivo del Estado Plurinacional, en el artículo 63, prevé: “Las atribuciones de la Ministra (o) de Obras Públicas, Servicios y Vivienda, en el marco de las competencias asignadas al nivel central por la Constitución Política del Estado, son las siguientes: inciso u) Resolver recursos jerárquicos interpuestos contra las resoluciones que resuelvan los recursos de revocatoria, emitidas por la Directora o Director Ejecutivo de la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y transportes -ATT”.

10. Que una vez expuestos los antecedentes, el marco normativo aplicable al caso, corresponde analizar los argumentos del recurrente, de lo que se obtiene:

i) En lo que concierne a su argumento donde el recurrente manifiesta que: “El Ente Regulador le privó de un debido proceso, en sus vertientes de fundamentación motivación, al dictar la Resolución de Revocatoria, con absoluta parcialización, actuando como juez y parte, sin realizar ninguna fundamentación, motivación y mucho menos análisis y valoración de los fundamentos y descargos presentados, que obligaba al ente regulador realizar bajo el principio de verdad material establecido por el Art. 180 de la C.P.E., no ha realizado ninguna fundamentación ni motivación, conforme el artículo 115 II. de la C.P.E., realizando transcripciones de disposiciones legales, sin establecer cuál es la pertinencia y aplicabilidad de cada una en el caso concreto, limitándose a señalar que no desvirtuó los cargos formulados, incumpliendo lo establecido en las Sentencias Constitucionales Plurinacionales como ser la SCP 182/2023 –S3 de 05 de abril de 2013, lo que conlleva a su nulidad por mandato expreso mandato de la ley”; se observa que su argumento es reiterativo al expuesto en su recurso de revocatoria, el cual fue evaluado en dicha instancia; sin embargo, de la revisión de antecedentes y lectura de la citada resolución se advierte que la misma hizo referencia a los documentos presentados por el recurrente y desvirtuó uno a uno cada argumento, respaldando sus determinaciones con lo dispuesto tanto en la normativa concerniente al caso de análisis, así como a las cláusulas contractuales, por lo que no se evidencia la falta de motivación y fundamentación como alega el recurrente. Asimismo, no argumenta de qué manera existiría nulidad, situación que fue analizada y respondida al momento de resolver el recurso de revocatoria, por lo que no amerita que esta instancia emita mayor pronunciamiento al respecto. Por lo que al no haber sido rebatido el



razonamiento expuesto en la resolución de revocatoria, no corresponde que esta instancia efectúe mayor análisis.

ii) En cuanto al argumento del recurrente, donde hace mención a las **solicitudes de compensación por la gestión 2019 y 2020**, las cuales habían sido respondidas por el Ente Regulador a través de las Notas ATT-DTRSP-N LP 1420/2020 de fecha 25 de noviembre de 2020, ATT- DTRSP-N LP 1574/2021 de fecha 26 de noviembre de 2021 y ATT- DTRSP-N LP 1573/2021 de fecha 26 de noviembre de 2021, donde, le manifiestan: "(...) *al margen de comunicar el rechazo de la compensación solicitada, comunicó a FCA que, conforme a información proporcionada por la ABC (Administradora Boliviana de Carreteras) mediante Nota de fecha 27/01/2020, evidenció la existencia de infraestructura vial y permanente que permite la prestación regular de servicios de transporte terrestre de pasajeros y carga, por lo que, textual: "desde la existencia de la citada infraestructura caminera, la obligatoriedad de la prestación del servicio público ferroviario de pasajeros en dicho tramo, ha quedado extinta"*, por las cuales había alegado que las mismas se constituían en ordenes de interrupción del servicio.

Sobre lo señalado, es necesario remitirse a la señalado en las notas ATT-DTRSP-N LP 1420/2020 de fecha 25 de noviembre de 2020 y ATT- DTRSP-N LP 1574/2021 de fecha 26 de noviembre de 2021, (correspondientes a la Solicitud de Compensación del Ramal Cochabamba -Aiquile – Gestiones 2019-2020,) presentadas por el recurrente como prueba, donde se observa que las mismas en la primera parte, comunican: "(...) que de acuerdo a la nota de la ATT con **CITE: ATT 03134 DTTR 0267/2009**, emitida en fecha 20 de octubre de 2009, entregado a la Empresa Ferroviaria Andina S.A. en fecha 21 de octubre de 2009, se comunica que su solicitud ha sido rechazada, debido a que la vigencia de los 5 años del numeral 3.1. del Convenio Complementario a los contratos de Concesión y Licencia suscrito el 30 de noviembre de 2004 entre ambas partes ya no se encuentran vigente"; por lo que se observa que el recurrente, teniendo pleno conocimiento de la posición de la ATT respecto a la otorgación de compensaciones, plasmada en la precitada nota continua con su requerimiento, y más aún pretende interpretar lo indicado en la segunda parte de la misma como una suspensión del servicio, teniendo conocimiento del procedimiento que involucra la decisión de suspender el mismo, el cual se encuentra estipulado en el Contrato de Concesión, conforme a lo previsto el artículo 14 de la Reglamentación de la Prestación del Servicio Público Ferroviario, aprobado por Decreto Supremo N° 24179, 8 de diciembre de 1995, que establece: Artículo 14°.- (Suspensión del servicio) La Empresa Ferroviaria sólo podrá suspender la prestación del Servicio Público Ferroviario, en tramos determinados, previa autorización del Superintendente de Transporte. En caso de suspensión temporal, el Licenciatario deberá otorgar a la línea férrea, sus inmuebles y accesorios, el correspondiente mantenimiento básico necesario. En caso de suspensión definitiva, el tramo correspondiente será desvinculado de la Licencia, quedando el Licenciatario liberado de la obligación de prestar mantenimiento.

Es decir, que para considerar lo expuesto en dichas notas en primera instancia debió existir una respuesta por parte del Ente Regulador en sentido de determinar si esa suspensión era temporal o definitiva, aspecto que el recurrente tampoco señala, lo que muestra una imprecisión de su pretensión y por otra parte, no demuestra que su solicitud haya sido presentada conforme prevé en Contrato de Concesión que en la Clausula Octava referida a las Obligaciones del Concesionario, prevé en su numeral 8.5 la Suspensión de la Prestación del Servicio Público Ferroviario. Por tanto, se considera correcto lo expuesto por el Ente Regulador tanto en la Resolución Sancionatoria ATT-DJ-RA S-TR LP 21/2024 como en la Resolución de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 37/2024, cuando manifiestan que no puede catalogarse dichas notas en la autorización de suspensión, si del contenido íntegro de dichas notas, se advierte que dicha instancia regulatoria respondió las solicitudes de compensación y no así de suspensión.

Asimismo, el Ente Regulador, indicó al recurrente refiriéndose a la información proporcionada por la ABC en nota ABC/GNT/SCV/2020-0071 de 27 de enero de 2020, donde hace conocer la existencia de infraestructura vial y permanente que permite la prestación regular de servicio de

transporte terrestre de pasajeros y carga, la cual se encuentra operable desde 1998, consideró que con ello no resultaría obligatoria la prestación del servicio público ferroviario de pasajeros; sin embargo, le señaló que es vital no olvidar las obligaciones del Concesionario y que tiene la obligación de prestar el servicio público ferroviario en el área de concesión otorgada en forma continua y de acuerdo a los términos pactados en el Contrato de Licencia, el marco regulatorio del sector ferroviario y demás normas aplicables; situación que no fue objetada por el recurrente ni en la instancia de revocatoria ni en la instancia del jerárquico, por lo que no corresponde ingresar a efectuar mayor análisis al respecto.

En lo que concierne a la nota (solicitud de compensación del Ramal Potosí – Sucre, de lo descrito en la nota **ATT-DTRSP-N LP 157/2021 de 26 de noviembre de 2021**, la misma hace referencia a la nota **ATT-DTR-N 0512/2012 de 05 de julio de 2012**, por la cual se requirió a la Empresa Ferroviaria Andina S.A., informe si seguirá prestando el servicio de transporte en el Tramo Potosí – Sucre (Tejar), sin compensación, la cual no había sido atendida conforme a las previsiones en el Contrato de Concesión; por lo que llama la atención que el recurrente, omita referirse a tal situación, limitándose que exista una supuesta suspensión, pero no indique en sus argumentos porque razón existiría la misma. Por lo tanto, se observa que los argumentos del recurrente no cumplen con lo previsto en el artículo 58 de la Ley de Procedimiento Administrativo N° 2341.

iii) En cuanto a lo manifestado por el recurrente, respecto a la **obligación de prestar el servicio de pasajeros sólo si hay compensación**, remitiéndose a lo establecido en los Decretos Supremos Nos **26786** de 13 de septiembre de 2002, **27031 de 08 de mayo de 2003** y **27557 de 04 de junio de 2004**, y al “Convenio Complementario” de 27 de mayo de 2003 y al Contrato Modificadorio de 30 de noviembre de 2004. Refiriéndose también al Contrato de Concesión, el cual en su Clausula Octava, numeral 8.2 literal d), estableció con toda claridad el derecho de FCA a percibir compensaciones cada vez que la ST (por razones económicas, sociales o de otro tipo) le pidiese la prestación de servicios de transporte de pasajeros, debiendo la ST formalizar con FCA las condiciones para prestar dichos servicios y pagar las correspondientes compensaciones según lo establecido en el numeral 9.2 c), el cual establece que en caso de que los ingresos provenientes de la prestación del servicio de transporte de pasajeros con las modificaciones exigidas por el Poder Ejecutivo no permitieran a FCA cubrir los costos del servicio, FCA tiene derecho a una compensación por la diferencia entre los ingresos derivados de la efectiva prestación de tal servicio y los costos que el mismo le genere.

Al efecto, corresponde aclarar al recurrente que, en el presente recurso, no se ingresó a discutir la procedencia del pago de compensaciones, toda vez que no es objeto de este; sin embargo, de ello, se obtiene que dichas compensaciones, no se encuentra como una condición para el cumplimiento de su obligación referida al mantenimiento, custodia y vigilancia establecidas en el Contrato de Concesión y Licencia. Y que asimismo, no se observa ninguna solicitud, por la que se le haya requerido la prestación de Servicios de Transporte de Pasajeros, bajo los términos previstos en la Clausula Octava del Contrato de Concesión, cuando en el numeral 8.2 inciso d) señala que el Superintendente de Transportes por mandato del Poder Ejecutivo, podrá requerir la prestación de servicios de transporte de pasajeros necesarios por razones económico sociales o de otro tipo, acordando con el Concesionario las condiciones para la prestación de tales servicios, las características de los mismos y en su caso las correspondientes compensaciones de acuerdo a lo establecido en el numeral 9.2 inciso c); es decir que el recurrente no hace ninguna referencia por la que se pueda determinar, que se le requirió alguna modificación al servicio público ferroviario de pasajeros en ambos tramos, que condicione la prestación de sus servicios al pago de compensación.

No obstante que el pago de compensaciones no son objeto del presente recurso, se ve conveniente recordar al recurrente, los antecedentes que transcurrieron a efecto de que no quede duda sobre la vigencia de las mismas; es así que la cláusula primera del Contrato de Concesión suscrito el 14 de marzo de 1996 entre la Superintendencia de Transportes y la



Empresa Ferroviaria Andina S.A., establece que la compensación es la retribución que otorga el Poder Ejecutivo, al Concesionario por la obligación de prestación efectiva del Servicio Público Ferroviario cuyos ingresos no cubren los costos. A su vez, el inciso d) del numeral 8.1 de la cláusula Octava del referido Contrato, señala que el Superintendente de Transportes, por mandato del Poder Ejecutivo, podrá requerir la prestación de Servicios de Transporte de Pasajeros necesarios por razones económicas, sociales o de otro tipo, acordando con el concesionario las condiciones para la prestación de tales servicios, las características de los mismos y, en su caso, las correspondientes compensaciones de acuerdo a lo establecido en el inciso c) del punto 9.2 de ese Contrato.

El inciso f) del numeral 8.5 de la Cláusula Octava del Contrato de Concesión, establece que aun cuando el Superintendente de Transportes hubiese otorgado la compensación mencionada en el inciso e), para evitar la suspensión del Servicio Público Ferroviario sobre el tramo en cuestión, el mismo podrá, a su sólo criterio, a partir de los 180 días contados desde la puesta en vigencia de la compensación, solicitar al concesionario la restitución del servicio sin compensación o, en caso de que el mismo se manifieste en contrario, desvincular de la licencia el tramo sobre el cual se suspendió la prestación del servicio. El concesionario dispondrá de un periodo de 30 días, contados a partir del requerimiento de restitución, para pronunciarse en relación a éste.

De acuerdo a la cláusula Tercera del Convenio Complementario, en cumplimiento a lo dispuesto por el Decreto Supremo N° 26786 de 13 de septiembre de 2002, modificado por el Decreto Supremo N° 27031 de 8 de mayo de 2003, la ex Superintendencia de Transportes y la Empresa Ferroviaria Andina S.A. acordaron que el tramo ferroviario Oruro Cochabamba Aiquile sea revinculado a los contratos de concesión y licencia. El punto 3.1 de dicha cláusula establece que la revinculación motivo de ese contrato tendría una vigencia de 5 años a partir de la rehabilitación del ramal, de acuerdo a lo dispuesto por el punto 3.3 de ese convenio, según el cual la vía férrea entre Oruro y Cochabamba sería rehabilitada. Asimismo, en el punto 3.5 señala que de acuerdo a lo previsto en el artículo 2, parágrafo II del Decreto Supremo N° 26786, acuerdan que la citada empresa reanudaría servicios en el tramo Potosí – El Tejar, para lo cual llevaría a cabo las tareas de habilitación correspondientes.

En cumplimiento a lo previsto por el Decreto Supremo N° 27557, la ex Superintendencia de Transportes y la Empresa Ferroviaria Andina S.A. suscribieron, el 30 de noviembre de 2004, el Acuerdo Modificadorio al Convenio Complementario a los Contratos de Concesión y Licencia, por el cual, de acuerdo a su cláusula segunda, acordaron la suspensión de los trabajos de habilitación en la "Zona no Habilitada"; es decir, en el tramo San Pedro Arque, y la prestación, a partir de esa gestión, del servicio de transporte de pasajeros desde la localidad de Arque, pasando por la Estación de Cochabamba, hasta llegar a la Estación de Aiquile.

De acuerdo a la cláusula tercera, los alcances de dicho Acuerdo Modificadorio eran los siguientes: "(...) 32 Se deja clara y expresamente establecido que la habilitación descrita en el numeral 2.2 se llevará a cabo con la finalidad de que en los mismos se presten servicios de transporte de pasajeros atendiendo las demandas de carácter social que plantean los pobladores de las mencionadas zonas. A este efecto la Empresa Ferroviaria Andina S.A. declara que para brindar el servicio pondrá en funcionamiento, por lo menos un Bus Carril. 3.3 Se hace constar que si con motivo de la prestación de los servicios mencionados en este Acuerdo Modificadorio, la Empresa Ferroviaria Andina S.A., sufre pérdidas, siguiendo lo previsto por la cláusula Novena, numeral 9.5 del Contrato de Concesión, deberían otorgarse las compensaciones previstas en éste. Por otro lado, en la cláusula cuarta del Acuerdo Modificadorio, las partes pactaron que el mismo tendría vigencia desde el momento de su suscripción y regiría hasta que se cumpla el plazo establecido en el numeral 3.1 del Convenio Complementario, por lo que, habiendo vencido la vigencia del Convenio Complementario a los Contratos de Concesión y Licencia, como la del Acuerdo Modificadorio, la ATT emitió la nota ATT 03134 DTTR 0267/2009 de 20 de octubre de 2009, por la que solicitó a la Empresa



Ferrovial Andina S.A. la prestación del servicio público ferroviario sin compensación en el tramo Cochabamba Aiquile.

Por lo descrito, se observa que el recurrente cita como argumento lo expuesto en la normativa expuesta, teniendo conocimiento que de acuerdo a lo previsto en el numeral 31 del Convenio Complementario tenía como vigencia cinco (5) años, por lo que dicha actitud demuestra que el recurrente se aleja de lo previsto en la Ley N° 2341, que en el artículo 4 referido a los Principios Generales de la Actividad Administrativa en el inciso e) concerniente al Principio de buena fe, establece: "En la relación de los particulares con la Administración Pública se presume el principio de buena fe. La confianza, la cooperación y la lealtad en la actuación de los servidores públicos y de los ciudadanos orientaran el procedimiento administrativo". En dicha línea de razonamiento, es el propio Tribunal Constitucional que precisa sobre el principio de buena fe, en la Sentencia Constitucional 95/2001 de 21 de diciembre de 2001, que tal principio es: "(...) La confianza expresada a los actos y decisiones del Estado y el servidor público, **así como a las actuaciones del particular en las relaciones con las autoridades públicas. De manera que aplicado este principio a las relaciones entre las autoridades públicas y los particulares, exige que la actividad pública se realice en un clima de mutua confianza que permita a éstos mantener una razonable certidumbre en torno a lo que hacen**, según elementos de juicio obtenidos a partir de decisiones y precedentes emanados de la propia administración, asimismo certeza respecto a las decisiones o resoluciones obtenidas de las autoridades públicas".

En dicha línea de razonamiento, es el propio Tribunal Constitucional que precisa sobre el principio de buena fe, en la Sentencia Constitucional 95/2001 de 21 de diciembre de 2001, que tal principio es: "(...) La confianza expresada a los actos y decisiones del Estado y el servidor público, **así como a las actuaciones del particular en las relaciones con las autoridades públicas. De manera que aplicado este principio a las relaciones entre las autoridades públicas y los particulares, exige que la actividad pública se realice en un clima de mutua confianza que permita a éstos mantener una razonable certidumbre en torno a lo que hacen**, según elementos de juicio obtenidos a partir de decisiones y precedentes emanados de la propia administración, asimismo certeza respecto a las decisiones o resoluciones obtenidas de las autoridades públicas". Por lo expuesto, y considerando que el argumento del recurrente es reiterativo al presentado en su recurso de revocatoria, el mismo no logra desvirtuar lo determinado por el Ente Regulador.

iv) En razón al argumento del recurrente donde **puntualiza respecto al mantenimiento de bienes de acuerdo a su uso económico**, enfatizando lo estipulado en la Cláusula Décimo Cuarta, inciso e) del Contrato de Licencia suscrito en fecha 15 de marzo de 1996, enfatizando que, en cualquier caso, si la propia ATT ha comunicado expresa y reiterativamente a FCA que ha quedado extinta (fenecida, extinguida, concluida, e interfecta), la obligación de prestar el servicio público ferroviario de pasajeros, tanto en el tramo Cochabamba-Aiquile al igual que el tramo Potosí-El Tejar, NO existe fundamento económico para continuar invirtiendo recursos económicos en tramos inoperables; lo que no quiere decir, de ninguna manera, que FCA incumple en el mantenimiento de los tramos operables, que si lo viene haciendo con la mayor regularidad.

Al respecto, se observa que el recurrente no demuestra de manera contractual ni normativa, las razones por las cuales, los Tramos Cochabamba – Aiquile y Potosí – Sucre (El Tejar), se catalogarían como tramos inoperables, ni porque medio habrían obtenido dicha denominación; toda vez que como se señaló precedentemente, no existe ninguna suspensión del servicio, ni rehabilitación sujeta a compensación, en dichos tramos, lo que no justifica el incumplimiento de sus obligaciones como Licenciatario, ya que como se le explico tanto en la Resolución Sancionatoria como de Revocatoria, es su deber observar lo estipulado en el Contrato de Licencia, como son las Cláusulas Décimo Tercera.- (Obligaciones Generales del Licenciatario), que en su inciso d), prevé: "A partir de la fecha de cierre, el Licenciatario realizará

*mantenimiento habitual y las mejoras que estime convenientes o se encuentren programadas sobre los bienes a su cuenta y cargo, sin compensación de cualquier especie"; Así como la Clausula Tercera, sobre la Custodia, Vigilancia, Conservación, la cual señala: "(...) El Licenciario recibirá el Área Operativa y asumirá la responsabilidad por su custodia, vigilancia, conservación y mantenimiento (...)"*; aspecto que no fue objetado en su recurso de revocatoria, lo que impide que esta instancia pueda ingresar a mayores consideraciones.

v) Menciona los **conflictos sociales y COVID 19**, indicando que también formó parte de la formulación de descargos de FCA el conjunto de hechos de Fuerza Mayor relacionados con los conflictos sociales del año 2019 y la Pandemia del COVID 19, iniciada ese mismo año, que han conducido a una severa crisis a la empresa, ocasionando por una parte menos generación de ingresos y, por otra, gastos fijos muy altos; que les han impedido cumplir con todas las Inversiones que tenían programadas para las gestiones 2019, 2020, 2021 y 2022. Estos extremos fueron debidamente comunicados a la Autoridad Regulatoria (como, por ejemplo, las Notas: GG 090/2021 de 30/03/2021; GG 315/2021 de 15 de septiembre de 2021, GG 026/2022 de 2 de febrero de 2022, GG/188/2022 de 20/05/2022 y GG 191/2022 de 23/03/2022, en las que se evidenció el estado económico crítico de la empresa, así como la necesidad del pago de las compensaciones debidas) y que, a la fecha, no han tenido respuesta positiva por lo que continúan solicitando el pago de las compensaciones.

Al respecto, si bien el recurrente hace mención a las citadas notas cursantes a fojas 138 a 144, de la lectura a las mismas, se observa que la nota GG 090/2021 de 30 de marzo de 2021, informa acerca de la duración del tiempo que duraría los trabajos realizados en el Ramal Potosí -El Tejar, así como a trabajos de Rehabilitación en el Ramal Cochabamba Aiquile, resaltando que los mismos no se realizaban debido a la falta de pago de las compensaciones que se le adeudaría; asimismo la nota GG 315/2021 de 15 de septiembre de 2021, responde a varias preguntas que le habría hecho el Ente Regulador, en razón al Tramo Potosí-Sucre, señalando que este requería trabajos de habilitación en los periodos de lluvias que produjeron daños de consideración, requiriendo de la misma manera pago por compensaciones; de la misma forma a través de nota GG/026/2022 de 02 de febrero de 2022, se observa que hace referencia al Tramo Cochabamba Aiquile, indicando que requiere trabajos de habilitación debido a las lluvias, solicitando nuevamente el pago de compensación; asimismo, la nota GG/188/2022 de 20 de mayo de 2022, en razón al Ramal Cochabamba - Aiquile, menciona la obligación del mantenimiento de los Bienes, durante la vigencia del Contrato, de acuerdo a su uso económico, de acuerdo a la Cláusula Décimo Cuarta, inciso e) del Contrato de Licencia, donde se limita a informar de manera simple a la situación económica de la empresa, los conflictos sociales del año 2019, la Pandemia del COVID 19 y la competencia desleal del transporte terrestre, haciendo conocer que en la gestión 2021 se logró finalizar en un punto de equilibrio; y por último en la nota GG 191/2022 de 23 de mayo de 2022, de la misma manera, hace conocer sus solicitudes anteriores respecto al pago de compensaciones.

Es así que de lo expuesto, se evidencia que las citadas notas se limitan a exigir el pago de compensaciones, sin especificar si dicha exigencia se encontraba dentro de las estipulaciones contractuales, asimismo se observa que en ningún momento la Empresa Ferroviaria Andina S.A., comunico los aspectos detallados, conforme lo previsto en la Clausula Trigésimo Cuarta del Contrato de Licencia, referida a la "Imposibilidad Sobreviniente", por lo que sus argumentos no logran desvirtuar lo establecido en la Resolución Administrativa Sancionatoria.

vi) En cuanto a su argumento donde hace referencia a la **custodia y resguardo de la infraestructura ferroviaria**, lamentando que el ente regulador, no haya tomado conciencia de que a lo largo de los tramos Cochabamba - Aiquile y Potosí El Tejar, las áreas operativas a su cargo se encuentran debidamente custodiadas y resguardadas; no obstante, existen áreas expuestas que son precisamente las líneas férreas que son objeto de constante robo de material ferroviario, referidos propiamente a líneas, durmientes, pernos, señalizaciones y otros; motivo por el cual, y con la finalidad de resguardar el patrimonio del Estado, la empresa ha

iniciado diferentes procesos penales; se observa que el recurrente, no expone los motivos por los que tendrían que existir áreas expuestas y si ello sería permisible conforme el Contrato de Concesión y Licencia y si las mismas coincidirían justamente con aquellas áreas inspeccionadas, ni tampoco logra demostrar que las áreas operativas a su cargo se encuentran debidamente custodiadas y resguardadas, ni desvirtúa lo expuesto en la Resolución de Revocatoria, cuando menciona que en observancia del Principio de Verdad Material, la ATT había realizado in situ un recorrido de la Red Ferroviaria Andina, desde el 29 de noviembre al 03 de diciembre, al Tramo Rio Mulato-Potosí -El Tejar- Aiquile – Cochabamba, donde obtuvo prueba documentada e incluso fotografías que dan cuenta de lo contrario a lo que expresa el recurrente; Por tanto su argumento no logra demostrar que efectúo la Custodia y Resguardo de la Infraestructura Ferroviaria, conforme estipula la Clausula Décimo Tercera del Contrato de Licencia.

vii) En lo que corresponde a su argumento, donde señala que se **pretende sancionarlos de forma ilegal y abusiva al pago de una multa de UFV's 10.000, desconociendo la supremacía constitucional establecida por el Art. 410 de la C.P.E.**, pretendiendo la aplicación del Reglamento Aprobado por la RM 27/2017 por encima de la Ley 165; por cuanto se debe tener presente que conforme lo dispone el numeral VIII del Art. 39 de la referida Ley 165, (relativo a los principios de graduación y proporcionalidad de las sanciones por infracciones), las sanciones deberán ser aplicadas bajo el principio de graduación y proporcionalidad; es decir, si es que fuera el caso que se habría cometido una infracción el ente regulador tenía la ineludible obligación antes de imponer una sanción pecuniaria, debió haber apercibido, el no haberlo hecho de esa forma conlleva la nulidad del acto; corresponde señalar, que si bien el artículo 39 de la Ley N° 165 en su parágrafo VIII, se refiere a la graduación y proporcionalidad de las sanciones, su Disposición Adicional Primera, establece que: "Las infracciones contra la presente Ley y la normativa sectorial, serán establecidas y sancionadas por normativa específica, emitida por autoridad competente en el marco de su jurisdicción", al efecto el Reglamento Regulatorio de Transporte Ferroviario, aprobado por Resolución Ministerial N° 27/2017, reglamenta de manera específica las actividades regulatorias de la modalidad de Transporte ferroviario de pasajeros y carga interdepartamental e internacional, el cual prevé en su artículo 54 los tipos de sanciones, como son el Apercibimiento y la Multa Pecuniaria y en se sentido, para aquellas infracciones contra el Sistema de Transporte Integral, entre las que se encuentra el Abandono injustificado o la interrupción indebida de la prestación del servicio, así como el incumplimiento de la custodia y resguardo de las áreas operativas a su cargo, establece la sanción de multa; por tanto, en el caso de que el recurrente tenga disidencia con lo determinado, debe tomar en cuenta que es el Reglamento el que adopto una de las sanciones previstas en la Ley de Transportes, no advirtiéndose que el ente regulador haya ingresado en algún tipo de nulidad, toda vez que de acuerdo a lo explicado, actuó dentro el marco normativo permitido, justamente en observancia al principio de legalidad, siendo correcto lo fundamentado por el Ente Regulador, cuando le indico que el citado reglamento se constituye en la ley especial, la cual contiene previsiones específicas de sanciones tasadas para el caso de infracción administrativa en el **servicio de transporte ferroviario**, sanción se encuentra legalmente establecida en dicha norma especial, por el principio de especialidad, esta norma es de aplicación preferente respecto de la Ley N° 165, siendo dicha norma específica en materia de derecho sancionador, la que la ATT aplicó, no existiendo ninguna vulneración a lo previsto por el artículo 410 de la Constitución Política del Estado. Asimismo, teniendo en cuenta que los argumentos del recurrente son reiterativos a los presentados en su recurso de revocatoria, los mismos no logran desvirtuar los fundamentos expuestos en la Resolución de Revocatoria.

viii) Denuncia, que la ATT al momento de emitir la Resolución Sancionatoria, no consideró la existencia de la comunicación expresa y reiterativa por parte de la ATT a FCA, en sentido que ha quedado extinta la obligación de prestar el servicio público ferroviario de pasajeros, tanto en el tramo Cochabamba-Aiquile, al igual que en el tramo Potosí - El Tejar, en consecuencia, al tenor de lo dispuesto por el Art 14 del D.S. N° 24179, el licenciatario (FCA)

queda liberado de la obligación de prestar mantenimiento; se advierte que su argumento es reiterativo, por lo que corresponde considere los argumentos expuestos precedentemente.

11. Que en razón a lo expuesto, se advierte que el recurso jerárquico presentado por el recurrente no cumple con la previsión establecida en el artículo 58 de la Ley de Procedimiento Administrativo N° 2341, donde determina que los recursos deben ser presentados de manera fundamentada.

12. Que por todo lo referido y en el marco del inciso u) del artículo 63 del Decreto Supremo N° 4857 y del inciso c) del párrafo II del artículo 91 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27172, corresponde rechazar el recurso jerárquico interpuesto por Álvaro Javier Valdivia Urioste, en representación de la EMPRESA FERROVIARIA ANDINA S.A., contra la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 37/2024 de 22 de mayo de 2024, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, confirmando en todas sus partes el acto administrativo impugnado.

**POR TANTO:**

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

**RESUELVE:**

**ÚNICO.- Rechazar** el recurso jerárquico interpuesto por Álvaro Javier Valdivia Urioste, en representación de la EMPRESA FERROVIARIA ANDINA S.A., contra la Resolución Administrativa de Revocatoria ATT-DJ-RA RE-TR LP 37/2024 de 22 de mayo de 2024, emitida por la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, **confirmando** en todas sus partes el acto administrativo impugnado.

**Regístrese, notifíquese y archívese.**

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

