

RESOLUCION ADMINISTRATIVA ANH N° 0566/2011
 La Paz, 9 de mayo de 2011

VISTOS Y CONSIDERANDO:

El recurso de revocatoria interpuesto por la Empresa Distribuidora de Gas Licuado de Petróleo Hermanos Ugarte (Distribuidora), cursante de fs. 34 a 35 vlt. de obrados, contra la Resolución Administrativa ANH No. 1498/2010 de 22 de diciembre de 2010 (RA 1498/2010), cursante de fs. 27 a 32 de obrados, emitida por la Agencia Nacional de Hidrocarburos (Agencia) sus antecedentes, las leyes y preceptos legales cuya contravención se acusa, y

CONSIDERANDO:

Que mediante Informe REGCH -0172/2010 de 2 de julio de 2010, cursante de fs. 1 a 2 de obrados, el mismo concluyó que se sorprendió al vehículo de distribución de GLP en garrafas, perteneciente a la Distribuidora, dejando veintiséis garrafas en un domicilio particular, incurriendo de esta manera en la infracción prevista en el inciso c) del D.S. 29158 de 13 de junio de 2007, respecto a almacenar y depositar GLP en garrafas en lugares distintos a las plantas de distribución autorizadas por el ente regulador.

Que la Planilla de Inspección (Camiones de Distribución de GLP en Garrafas) PIC DGLP N° 001121 de 29 de junio de 2010, cursante a fs. 3 de obrados, indicó que: "Se les sorprendió dejando GLP en una casa ...".

CONSIDERANDO:

Que mediante Auto de 23 de agosto de 2010, cursante de fs. 7 a 9 de obrados, la Agencia formuló cargos contra la Distribuidora por ser presunta responsable de entregar, depositar o almacenar GLP en garrafas en lugares distintos a sus Plantas de Distribución, contravención que se encuentran previstas y sancionadas por el inciso c) del artículo 13, e inciso a) del artículo 14 del D.S. 29158 de 13 de junio de 2007.

CONSIDERANDO:

Que mediante memorial presentado el 13 de septiembre de 2010, cursante a fs. 11 de obrados, se apersonó la Sra. Carla Eveling Nina Cruz en representación de la Distribuidora, respondiendo a los cargos en forma afirmativa, y solicitando se emita la correspondiente resolución administrativa tomando en cuenta únicamente lo referido a la reincidencia que a criterio de la recurrente no procedería por lo indicado en la citada contestación.

CONSIDERANDO:

Que mediante decreto de 15 de septiembre de 2010, cursante de fs. 15 a 16 de obrados, la Agencia dispuso la apertura de un término de prueba de 20 días hábiles administrativos, y providenciando el citado memorial de 13 de septiembre de 2010 dispuso en el punto 1. que: "tégase por apersonada dentro del presente proceso administrativo a Carla Eveling Nina Cruz, debiendo sin embargo presentar mandato específico que amplíe sus facultades a efectos del presente proceso", y en el punto 2. dispuso que: "A lo principal del memorial tégase presente y se considerará en su oportunidad, asimismo notifíquese con el memorial de respuesta y el presente auto al representante Regional de Chuquisaca a.i. a efectos de emitir informe respecto a lo expresado en el memorial de respuesta y sea dentro del término de prueba".

Que mediante decreto de 26 de octubre de 2010, cursante a fs.22 de obrados, la Agencia procedió a la clausura del término de prueba.

CONSIDERANDO:

Que mediante memorial de 20 de octubre de 2010, cursante de fs.18 a 19 vlta. de obrados, la Distribuidora dentro del término de prueba se ratificó entre otros, en lo esgrimido a momento de la contestación a los cargos, principalmente en lo que respecta al tratamiento de la reincidencia.

CONSIDERANDO:

Que mediante decreto de 26 de octubre de 2010, cursante a fs. 20 de obrados, la Agencia dispuso que con carácter previo a considerar el memorial de 20 de octubre de 2010, la Distribuidora deberá dar cumplimiento al numeral 1. del auto de 15 de septiembre de 2010.

CONSIDERANDO

Que mediante la RA 1498/2010 la Agencia resolvió lo siguiente:

"PRIMERO.- Declarar PROBADOS los cargos formulados mediante Auto de fecha 23 de agosto de 2010 contra la Empresa Distribuidora de Gas Licuado de Petróleo "HERMANOS UGARTE", de la ciudad de Potosí, por ser responsable de adecuar su conducta en la infracción administrativa "Entregar, depositar o almacenar GLP en garrafas en lugares distintos a sus plantas de distribución, autorizadas por la Superintendencia de Hidrocarburos" (Hoy Agencia Nacional de Hidrocarburos), establecido en el inc. c) del artículo 13, con agravación en su conducta en aplicación de la sanción establecida por el inc. b) del artículo 14 del Decreto Supremo N° 29158 de 13 de junio de 2007, en consideración a la Resolución Administrativa ANH N° 0643/2010 de 07 de junio de 2010".

CONSIDERANDO:

Que mediante decreto de 23 de febrero de 2011, cursante a fs. 36 de obrados, esta Agencia admitió el recurso de revocatoria interpuesto por la Distribuidora contra la RA 1498/2010, y dispuso la apertura de un término de prueba, el mismo que fue clausurado mediante decreto de 18 de marzo de 2011, cursante a fs. 38 de obrados.

CONSIDERANDO

Que entrando al análisis de los elementos substanciales, se establecen los siguientes fundamentos jurídicos:

1. Para que el acto administrativo surta efectos no sólo debe ser válido sino también eficaz, solo así adquirirá ejecutoriedad y podrá ser puesto en práctica. El acto administrativo para ser perfecto requiere validez y eficacia. El acto administrativo se hace eficaz mediante su publicidad o comunicación a los interesados. Esta publicidad o comunicación constituye un aspecto de forma vinculado directamente a la eficacia del acto, tratándose de una formalidad posterior a la emisión del acto. Sin el cumplimiento de la publicidad o comunicación el acto administrativo podrá ser válido pero no eficaz. (Miguel S. Marienhöf, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo II, Abeledo Perrot, pág.342).

Para que el acto administrativo produzca los efectos que determinaron su emisión es menester que dicho acto sea jurídicamente perfecto, es decir que debe reunir los requisitos de validez y eficacia. Por consiguiente, los efectos del acto administrativo se producen inmediata e instantáneamente a partir de la perfección del acto.

Nuestra legislación recoge estos postulados a través del artículo 32 (Validez y Eficacia) de la Ley N° 2341, que establece: "I. Los actos de la Administración Pública sujetos a esta Ley se presumen válidos y producen efectos desde la fecha de su notificación o publicación. ...".

En este sentido las notificaciones son los actos mediante los cuales se pone en conocimiento de las partes o de terceros el contenido de los actos administrativos. A partir de ellas nace para su destinatario la carga para contestarlos o bien, para asumir defensa.

Por lo que las notificaciones cumplen en general una doble finalidad: a) asegurar la vigencia del principio de contradicción (en materia de derecho civil) y el principio de debido proceso y derecho a la defensa (en materia de derecho administrativo), y b) determinar un punto de partida para el cómputo de los plazos. Supone, pues el logro de una finalidad primaria y elemental cual es la consistente en proporcionar a su destinatario el conocimiento del acto que se trate. En razón de que los requisitos aplicables a la notificación, lugar, tiempo y forma, a los que deben ajustarse las distintas clases de notificaciones previstas en la ley, constituyen el medio adecuado para la obtención de la referida finalidad, la inobservancia de dichos requisitos afecta el acto de transmisión. (Lino F. Palacio, Derecho procesal Civil, Tomo V).

1.1 La normativa legal aplicable al presente caso establece lo siguiente:

El artículo 20 (Nulidad de procedimiento) del D.S. 27172 dispone que: "Será procedente la revocación de un acto anulable no definitivo por vicios de procedimiento, cuando el vicio ocasione indefensión de los administrados o lesione el interés público. El Superintendente, para evitar nulidades de las resoluciones definitivas o actos administrativos equivalentes, de oficio o a petición de parte, en cualquier estado del procedimiento, adoptará las medidas más convenientes para corregir los defectos u omisiones".

El artículo 28 (Elementos esenciales del acto administrativo) de la Ley 2341 establece lo siguiente: "Son elementos esenciales del acto administrativo los siguientes: ... d) Procedimiento: Antes de su emisión deben cumplirse los procedimientos esenciales y substanciales previstos, y lo que resulten aplicables del ordenamiento jurídico; ...".

En el presente caso de autos y conforme se evidencia en obrados, se establece lo siguiente:

- i) Mediante decreto de 15 de septiembre de 2010, cursante de fs. 15 a 16 de obrados, la Agencia dispuso la apertura de un término de prueba de 20 días hábiles administrativos, y providenciando el citado memorial de 13 de septiembre de 2010 dispuso en el punto 1. "tégase por apersonada dentro del presente proceso administrativo a Carla Eveling Nina Cruz, debiendo sin embargo presentar mandato específico que amplíe sus facultades a efectos del presente proceso", y en el punto 2. dispuso que: "A lo principal del memorial tégase presente y se considerará en su oportunidad, asimismo notifíquese con el memorial de respuesta y el presente auto al representante Regional de Chuquisaca a.i. a efectos de emitir informe respecto a lo expresado en el memorial de respuesta y sea dentro del término de prueba". (el subrayado es nuestro).
- ii) Sin embargo, y no obstante el carácter mandatario del citado decreto de 15 de septiembre de 2010, la Agencia no notificó al representante Regional de Chuquisaca a.i. con el memorial de respuesta y el auto de 15 de septiembre de 2010 a efectos de emitir el informe de referencia.
- iii) Al respecto, cabe establecer que si la Agencia consideró contar con el informe extrañado, ello seguramente respondía a que el mismo era esencial y de vital importancia que no sólo hacía al tema de fondo en cuestión, sino que constituía un elemento primordial para una mayor

- convicción por parte del ente regulador a momento de emitir la correspondiente resolución definitiva, lo que no ha sido considerado a momento de emitirse la RA 1498/2010.
- iv) En este sentido, es un principio sentado pacíficamente en la doctrina –de conformidad con la teoría de los actos propios- que nadie puede alegar un derecho que está en pugna con su propio actuar (“nemo potest contra factum venire”). Su fundamento reside en el mismo ordenamiento jurídico que es el que no se puede tolerar que un sujeto pretenda ejercer un derecho en abierta contradicción con una conducta suya previa que engendró confianza respecto del comportamiento que se iba a observar en la relación jurídica.
- v) En esta línea resulta contradictoria la conducta asumida por la Agencia, puesto que por una parte dispone en forma expresa que se “notifique con el memorial de respuesta y el presente auto al representante Regional de Chuquisaca a.i. a efectos de emitir informe respecto a lo expresado en el memorial de respuesta y sea dentro del término de prueba”, y por otra parte no requiere a momento de emitir la resolución el Informe solicitado a instancia de la propia Agencia. Por lo tanto, al no haber la Agencia dado cumplimiento a sus propias decisiones, la conducta de dicho órgano administrativo es contradictoria con su propio actuar.
- vi) Por otra parte, mediante memorial presentado el 13 de septiembre de 2010 (fs.11- 12), la Distribuidora se apersonó y respondió a los cargos de 23 de agosto de 2010, habiendo la Agencia en el numeral 1. del proveído de 15 de septiembre de 2010 (fs.15) aceptado el apersonamiento, indicando que debía presentar mandato específico que amplíe sus facultades, empero, lo que quedó claro es que la Agencia aceptó el apersonamiento. De ahí que cuando la Distribuidora presentó su memorial de 20 de octubre de 2010 (fs.18-19) dentro del término de prueba aperturado por la Agencia, ésta dispuso que: “Con carácter previo a considerar su memorial, cúmplase con el número 1 del auto de fecha 15 de septiembre de 2010, ...”. Es decir que no tomó en cuenta su memorial y así se desprende en la RA 1498/2010 cuando en su parte considerativa dice: “ ... posteriormente se ha dispuesto la Apertura del Término de Prueba de 20 días hábiles administrativos, con la finalidad que la Empresa pueda presentar y producir todo medio de prueba admisible en derecho que pueda enervar o desvirtuar el cargo formulado en su contra; en el desarrollo del proceso se apersonó, empero no ofreció y menos aún produjo prueba de descargo, habiéndose cumplido el plazo del Término de Prueba, ..” (El subrayado nos pertenece).
- vii) En atención a lo anterior, resulta evidente que la Agencia no tomó en cuenta el referido memorial presentado el 20 de octubre de 2010 a momento de emitirse la correspondiente resolución administrativa, lo que constituye a todas luces en indefensión del administrado. Cabe señalar que si acaso la Agencia ya admitió el apersonamiento, éste no podía estar condicionado como en el caso presente, o se admite o se rechaza el apersonamiento, y si acaso se rechaza por defecto en el instrumento como tal, la administración conforme a ley y con carácter previo a su admisión puede intimar a que se subsane el mismo, empero, si acaso ya se admitió el apersonamiento también debe aceptarse futuras actuaciones por parte del administrado, lo que no ha ocurrido. Este aspecto no ha sido tomado en cuenta a momento emitirse la correspondiente resolución administrativa.

Por lo que se concluye que la Agencia no ha observado previamente el cumplimiento de los requisitos esenciales del acto administrativo que hacen al procedimiento como tal, lo que constituye un vicio en el elemento esencial del procedimiento del acto administrativo, toda vez que la Agencia no se ajustó a lo establecido por el ordenamiento jurídico aplicable al margen de no haber dado cumplimiento a sus propios actos.

2. En mérito a lo expuesto precedentemente, corresponde determinar si como consecuencia de no haber dado cumplimiento el órgano administrativo a su propia

disposición –“notifíquese con el memorial de respuesta y el presente auto al representante Regional de Chuquisaca a.i. a efectos de emitir informe respecto a lo expresado en el memorial de respuesta y sea dentro del término de prueba”, y de no haber tomado en cuenta el memorial de 20 de octubre de 2010, ello constituye indefensión.

Al respecto, la sustanciación de todo procedimiento administrativo se sustenta en el principio del debido proceso que es esencial para el ejercicio del derecho de defensa del administrado que se encuentra comprendido en el inciso c) del artículo 4 de la Ley 2341. Es en el marco y curso de un procedimiento donde el administrado puede hacer valer todas sus facultades y prerrogativas atinentes a su derecho constitucional de defensa.

Según la doctrina constitucional uniforme, el debido proceso conlleva que: i) ningún justiciable puede ser privado de un derecho sin que se cumpla un procedimiento regular fijado por la ley, ii) este procedimiento no puede ser cualquiera, sino que tiene que ser el “debido”, iii) para que sea el “debido” tiene que dar suficiente oportunidad al justiciable de participar con utilidad en el proceso, y iv) esa oportunidad requiere tener noticia fehaciente o conocimiento del proceso y de cada uno de sus actos y etapas, poder ofrecer y producir prueba, gozar de audiencia (ser oído). Por esta razón, prescindir del procedimiento establecido para la formación de los actos administrativos de instancia y de los recursivos constituye una violación al derecho de defensa reconocido por el parágrafo I del artículo 117 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.), y por el inciso c) del artículo 4 de la Ley 2341 que establece el sometimiento pleno a la ley de la actividad administrativa asegurando a los administrados el debido proceso.

Por todo lo anteriormente expuesto se establece que la Agencia no ha dado cumplimiento a su propia decisión respecto a la emisión de un Informe requerido por ésta y que hace a la legítima defensa de la recurrente, además de no haber tomado en cuenta el memorial de 20 de octubre de 2010 presentado dentro del término de prueba por la Distribuidora, lo que constituye a todas luces en indefensión y consiguiente vulneración al legítimo derecho de defensa, infringiendo de esta manera el parágrafo I del artículo 117 de la CPE, el inciso d) del artículo 28 de la Ley 2341, y el inciso c) del artículo 4 de la Ley 2341.

CONSIDERANDO:

Que para garantizar el derecho de defensa lesionado es necesario disponer la nulidad del proceso sustanciado hasta el vicio más antiguo, es decir hasta fs. 20 de obrados inclusive, debiendo la Agencia notificar con el proveído de 15 de septiembre de 2010 – notifíquese con el memorial de respuesta y el presente auto al representante Regional de Chuquisaca a.i. a efectos de emitir informe respecto a lo expresado en el memorial de respuesta y sea dentro del término de prueba- cursante a fs. 15 de obrados al representante Regional de Chuquisaca a.i a objeto de que emita el Informe requerido por la propia Agencia, y proseguir con la sustanciación del proceso hasta la emisión de una nueva resolución administrativa.

CONSIDERANDO:

Que otros argumentos esgrimidos por la recurrente no son conducentes a la materia objeto del presente recurso de revocatoria, lo que no ameritan mayores consideraciones de orden legal.

CONSIDERANDO:

Que en virtud a lo dispuesto en el artículo 138 del Decreto Supremo No. 29894 de 7 de febrero de 2009, que determinó la Estructura Organizativa del Órgano Ejecutivo del Estado Plurinacional, se emitió la Resolución Administrativa SSDH No. 0474/2009 de 6 de mayo de 2009 y la Resolución Administrativa ANH No. 0475/2009 de 7 de mayo de 2009, mediante las cuales se adecuó el cambio de nombre de la Superintendencia de Hidrocarburos por el de Agencia Nacional de Hidrocarburos.

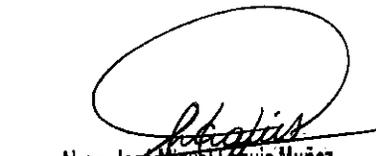
El Director Ejecutivo Interino de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, en ejercicio de las facultades y atribuciones que la ley le confiere, conforme a lo dispuesto por el inciso i) del artículo 10 de la Ley 1600, y conforme a lo dispuesto por el artículo 89 del D.S. 27172,

ÚNICO.- Revocar la Resolución Administrativa ANH No. 1498/2010 de 22 de diciembre de 2010, y anular obrados hasta el vicio más antiguo, es decir hasta fs. 20 de obrados inclusive, debiendo la Agencia notificar con el memorial de respuesta de la Distribuidora presentado el 13 de septiembre de 2010, cursante de fs. 11 a 12 vta. de obrados, y con el proveído de 15 de septiembre de 2010, cursante de fs. 15 a 16 de obrados, al representante Regional de Chuquisaca a.i. a efectos de que éste emita el informe correspondiente a instancia de la propia Agencia, y proseguir con la sustanciación del proceso hasta la emisión de una nueva resolución administrativa, bajo los criterios de legitimidad establecidos en la presente resolución administrativa.

Notifíquese mediante cédula.



Ing. Guido Waldir Aguilar Arevalo
DIRECTOR EJECUTIVO a.i.
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS
*



Abog. José Miguel Laquis Muñoz
DIRECTOR JURIDICO
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS