

RESOLUCION ADMINISTRATIVA ANH No. 1310/2014
La Paz, 22 de mayo de 2014

VISTOS Y CONSIDERANDO:

El recurso de revocatoria interpuesto por la Planta Distribuidora de GLP en Garrafas "Fas Gas" (Distribuidora), cursante de fs. 50 a 52 vta. de obrados, contra la Resolución Administrativa ANH No. 3338/2013 de 13 de diciembre de 2013, cursante de fs. 36 a 44 de obrados, emitida por la Agencia Nacional de Hidrocarburos (Agencia), sus antecedentes, las leyes y preceptos legales cuya contravención se acusa, y;

CONSIDERANDO:

Que la recurrente interpuso recurso de revocatoria en mérito al argumento principal de que se solicitó en calidad de prueba documental se incorpore la instrucción expresa que supuestamente designaba a la Distribuidora la Localidad de El Abra. El Informe DCB 0442/2013 de 30 de agosto de 2013, fue elaborado por un técnico que no participó en la inspección de 3 de junio de 2011, adjuntando una fotocopia simple de una hoja de despacho que pretende demostrar las asignaciones del área a las distintas empresas, la misma que no cumple con ninguna formalidad para ser considerado un documento oficial, que además no se encuentra suscrito por funcionario responsable de su elaboración o aprobación, por lo que no puede ser considerado como una prueba de cargo, lo que vicia de nulidad la RA 3338/2013.

CONSIDERANDO:

Que mediante Informe REGC 0527/2011 de 30 de junio de 2011, cursante de fs. 5 a 6 de obrados, el mismo indicó que la Distribuidora se encontraba comercializando GLP en garrafas en una zona no autorizada por el ente regulador. Se adjuntan fotografías cursante de fs. 7 a 9 de obrados, y la Planilla de Inspección de Camiones de Distribución de GLP en Garrafas PIC DGLP N° 002223 de 3 de junio de 2011.

CONSIDERANDO:

Que mediante Auto de 29 de mayo de 2013, cursante de fs. 11 a 13 de obrados, la Agencia formuló cargos contra la Distribuidora por ser presunta responsable de comercializar GLP en garrafas fuera del área asignada por el ente regulador, conducta contravencional que se encuentra prevista y sancionada por los artículos 13 y 14 del D.S. 29158 de 23 de junio de 2007.

CONSIDERANDO:

Que mediante memorial de 14 de junio de 2013, cursante de fs. 15 a 17 vta. de obrados, la Distribuidora contestó los cargos y solicitó entre otros, se requiera la emisión de un Informe Técnico complementario y documentado que permita dar fe respecto a la zona efectivamente asignada a fin de poder asumir defensa en forma adecuada.

CONSIDERANDO:

Que mediante Nota de 9 de julio de 2013, cursante a fs. 20 de obrados, la Distribuidora reiteró se incorpore al expediente la instrucción expresa que supuestamente designaba a la Distribuidora la distribución de GLP a la localidad del Abra el 3 de junio de 2011.

CONSIDERANDO:

Que mediante Nota DCB 1078/2013 de 19 de julio de 2013, cursante a fs. 21 de obrados, la Agencia solicitó al Técnico Operativo de la Distrital de Cochabamba, informe lo

[Handwritten signature]
Abog. Sergio Ortiz Mella Ascanzani
JEFE UNIDAD LEGAL DE RECLAMOS A N
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS

siguiente: "1.- Instrucción expresa de designación a la Empresa Distribuidora de GLP en Garrafas "FAS GAS" a la localidad del Abra en fecha 3 de junio de 2011".

Que mediante Informe DCB 0442/2013 de 30 de agosto de 2013, cursante de fs. 23 a 24 de obrados, el mismo ratificó lo indicado en el citado Informe REGC 0527/2011 de 30 de junio de 2011, adjuntando una copia de 3 de junio de 2011, cursante a fs. 25 de obrados, donde indica que el interno 4 de Bio Gas se encontraba asignado a la zona del Castillo (Quintanilla).

CONSIDERANDO:

Que mediante la RA 3338/2013, la Agencia resolvió lo siguiente: "PRIMERO.- Declarar PROBADO el cargo formulado contra la Planta Distribuidora de GLP "FAS GAS" ..., por ser responsable de comercializar GLP en garrafas fuera del área asignada por el Ente Regulador, conducta contravencional que se encuentra prevista y sancionada en el artículo 13, apartado Para GLP en Garrafas inciso b) y artículo 14 apartado Para GLP en Garrafas inciso a), ambos del Decreto Supremo No. 29158 de 13 de junio de 2007. SEGUNDO.- Imponer a la Planta Distribuidora de GLP "FAS GAS", una multa de Bs. 52.697,03 ...".

CONSIDERANDO:

Que mediante memorial de 23 de diciembre de 2013, cursante a fs. 46 de obrados, la Distribuidora solicitó aclaración de la RA 3338/2013, habiendo la Agencia mediante Auto de 26 de diciembre de 2013, cursante de fs. 47 a 48 de obrados, rechazado la mencionada aclaración al no evidenciarse contradicción y/o ambigüedad.

CONSIDERANDO:

Que mediante decreto de 28 de enero de 2014, cursante a fs. 53 de obrados, esta Agencia admitió el recurso de revocatoria interpuesto por la Distribuidora contra la RA 3338/2013, y dispuso la apertura de un término de prueba, el mismo que fue clausurado mediante decreto de 27 de marzo de 2014, cursante a fs. 55 de obrados.

CONSIDERANDO:

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

La recurrente indicó que se solicitó en calidad de prueba documental se incorpore la instrucción expresa que supuestamente designaba a la Distribuidora la Localidad de El Abra. El Informe DCB 0442/2013 de 30 de agosto de 2013, fue elaborado por un técnico que no participó en la inspección de 3 de junio de 2011, adjuntando una fotocopia simple de una hoja de despacho que pretende demostrar las asignaciones del área a las distintas empresas, la misma que no cumple con ninguna formalidad para ser considerado un documento oficial, que además no se encuentra suscrito por funcionario responsable de su elaboración o aprobación, por lo que no puede ser considerado como una prueba de cargo, lo que vicia de nulidad la RA 3338/2013.

1. El principio de legalidad constituye el sometimiento de la administración pública al bloque jurídico, comprendiendo la condición de que la administración debe actuar siempre con arreglo al derecho, en que toda la actividad administrativa debe realizarse conforme a los preceptos de la normativa vigente aplicable y a los límites por ella señalados.

La aplicación del principio de legalidad es aplicable respecto del ejercicio de las potestades administrativas, ya que si estas son expresión de manifestaciones del poder público, nunca son absolutas ni ilimitadas, sino que deben moverse dentro del ordenamiento normativo establecido, que establece sus límites y su contenido.

Mediante la referida Nota DCB 1078/2013 de 19 de julio de 2013, la Agencia solicitó al Técnico Operativo de la Distrital de Cochabamba, informe lo siguiente: "1.- Instrucción expresa de designación a la Empresa Distribuidora de GLP en Garrafas "FAS GAS" a la localidad del Abra en fecha 3 de junio de 2011".

1.1 Ahora bien, habiéndose establecido cual era el ámbito de aplicación jurídico en el cual debía desarrollarse el actuar de la Agencia, corresponde establecer si ésta ha dado cumplimiento a lo instruido por ella misma a través de la mencionada Nota DCB 1078/2013 de 19 de julio de 2013.

La citada Nota DCB 1078/2013 de 19 de julio de 2013 comandó se informe sobre la Instrucción expresa de designación a la Distribuidora a la localidad del Abra en fecha 3 de junio de 2011, debiendo la Agencia emitir su decisión conforme a las pautas que la predeterminan en forma específica, no encontrándose facultada para optar entre varias posibles decisiones al encontrarse sujeta al cumplimiento de los actos y recaudos formales previstos por ella misma, que es lo instruido por la Nota DCB 1078/2013 de 19 de julio de 2013.

Sin embargo de lo anterior, y no obstante el carácter mandatario de la instrucción a través de la Nota en cuestión, la Distrital de Cochabamba de la Agencia no dio cumplimiento a la misma, es decir que no adjuntó Instrucción expresa de designación a la Distribuidora a la localidad del Abra el 3 de junio de 2011 que era el mandato expreso y preciso a cumplirse por la misma Agencia, sino que adjuntó una copia de 3 de junio de 2011 (fs. 25), donde indica que el interno 4 de Bio Gas se encontraba asignado a la zona del Castillo (Quintanilla), contraviniendo así lo expresamente instruido por la administración.

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 pretender 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.

Si bien el órgano administrativo instruyó se informe sobre la Instrucción expresa de designación a la Distribuidora a la localidad del Abra en fecha 3 de junio de 2011 a través de la Nota DCB 1078/2013 de 19 de julio de 2013, ésta no fue cumplida por la propia administración. 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.

La finalidad es un de los requisitos esenciales del acto administrativo, según el cual habrá de cumplirse con la finalidad que resulte de las normas que otorgan las facultades para la emisión del acto, sin poder perseguir otros fines, públicos o privados, distintos de los que justifican el acto, su causa y objeto. Las medidas que el acto involucre deben ser proporcionalmente adecuadas a aquella finalidad. Todo acto administrativo debe tener una finalidad acorde con el interés público que no debe ser distinta de la correspondiente al objeto o contenido del acto. (Diccionario de Derecho Público, Emilio Fernández Vásquez, Editorial Astrea, pág. 318)

En el caso que nos ocupa, la finalidad de la Nota DCB 1078/2013 de 19 de julio de 2013 -"1.- Instrucción expresa de designación a la Empresa Distribuidora de GLP en Garrafas "FAS GAS" a la localidad del Abra en fecha 3 de junio de 2011"- tenía entre otros, el propósito de garantizar el debido proceso y evitar posteriores vicios insubsanables de nulidad, y seguramente ante la duda el de tener mayores elementos de convicción para resolver la presente causa, y no otro, es decir que el órgano administrativo al no haber dado cumplimiento a su propia instrucción, actuó con un fin distinto a lo establecido por su propio actuar, contrariando la voluntad del mismo, lo que constituye a todas luces en indefensión y consiguiente vulneración al legítimo de derecho de defensa, infringiendo de esta manera el parágrafo I del artículo 117 de la CPE, y los incisos c) y d) del artículo 4 de la Ley 2341.

Es más, ante el incumplimiento de su propia decisión, la administración pretendió justificar su actuar bajo un argumento carente de un sustento jurídico que lo avale, conforme se desprende en el numeral 8 de la RA 3338/2013 cuando dice: "Sobre la solicitud de incorporación al expediente de la instrucción expresa que supuestamente designaba a la Planta a la localidad de El Abra, corresponde señalar que conforme se determina en los artículos 38 y 28 de la Ley de Administración y Control Gubernamentales; no sólo todo servidor público es responsable por los informes que suscribe, sino que se presume la licitud de las operaciones y actividades realizadas por todo servidor público, mientras no se demuestre lo contrario", lo que no amerita mayores comentarios.

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.

POR TANTO:

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,

RESUELVE:

ÚNICO.- Revocar la Resolución Administrativa ANH No. 3338/2013 de 13 de diciembre de 2013, de conformidad a lo establecido por el inciso b), parágrafo II del artículo 89 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo, aprobado mediante el D.S. 27172, debiendo la Agencia Nacional de Hidrocarburos de conformidad a lo establecido por el artículo 90 del mencionado cuerpo legal, emitir una nueva resolución administrativa bajo los criterios de legitimidad establecidos en la presente resolución administrativa.

Notifíquese mediante cédula.

Ing. Gary Medrano Villamor, MBA.
DIRECTOR EJECUTIVO a.i.
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS

Sandra Leyton Vela
DIRECTORA JURÍDICA
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS