

RESOLUCION ADMINISTRATIVA ANH No. 1292/2012
La Paz, 4 de junio de 2012

VISTOS Y CONSIDERANDO:

El recurso de revocatoria interpuesto por la por la Empresa Tarijeña del Gas (Emtagas), cursante de fs. 57 a 59 vltā. de obrados, contra la Resolución Administrativa ANH No. 1464/2011 de 13 de octubre de 2011 (RA 1464/2011), cursante de fs. 52 a 55 de obrados, emitida por la Agencia Nacional de Hidrocarburos (Agencia), sus antecedentes, las leyes y preceptos legales cuya contravención se acusa, y

CONSIDERANDO:

Que Emtagas interpuso recurso de revocatoria en mérito al siguiente argumento principal:

La primera parte del artículo 5 (Procedimiento de Aprobación y Autorización de Proyectos) del Anexo I de la RA 1692/2005, señala un primer plazo de seis meses para la presentación de los programas para beneficiarse del uso de Fondo de Redes, es decir establece el punto de inicio del cómputo del plazo para la aplicación de la RA 1692/2005, que es el 5 de diciembre de 2005, debiendo computarse a partir del mismo los primeros seis meses hasta el 5 de junio de 2006, estableciéndose el primer periodo computable.

Conforme a lo dispuesto por la segunda parte de la citada normativa legal, se tiene que posterior al plazo de los seis meses iniciales -5 de junio de 2006-, los concesionarios y empresas distribuidoras pueden presentar los nuevos programas dentro de los seis meses computables a partir de la primera solicitud o en su defecto de los seis meses iniciales, al no haberse presentado programa alguno. Es inconcebible que al no haberse presentado un programa para la utilización del Fondo de Redes dentro de los seis meses iniciales nunca más se pueda hacer usos de dicho Fondo sin que pueda recuperarse, resultando un Fondo perdido que nunca se podrá utilizar, y que son transferidos a YPFB a título gratuito en desmedro de nuestra empresa.

CONSIDERANDO:

Que mediante Resolución Administrativa SSDH N° 1692/2005 (RA 1692/2005) de 5 de diciembre de 2005 (RA 1692/2005), cursante de fs. 1 a 8 de obrados, la ex Superintendencia de Hidrocarburos (al presente Agencia Nacional de Hidrocarburos) dispuso lo siguiente: "PRIMERO.- Aprobar el documento denominado "Metodologías y Procedimientos para la utilización de los recursos provenientes del Fondo de Redes para YPFB, los concesionarios y las actuales empresas distribuidoras de gas natural por redes", que cursan en los Anexos I y II, adjuntos a la presente resolución administrativa". Los citados Anexos cursan de fs. 2 a 8 de obrados.

CONSIDERANDO:

Que mediante Resolución Administrativa ANH No. 1272/2009 (RA 1272/2009) de 8 de diciembre de 2009, cursante de fs. 9 a 10 de obrados, la Agencia resolvió lo siguiente: "PRIMERO.- Aprobar el Diseño Técnico de "ADECUACION Y AMPLIACION DE REDES DE GAS NATURAL PARA LA POBLACION DE ISCAYACHI" según el proyecto presentado y la normativa técnica vigente que debe ser cumplida durante el proceso de construcción por la empresa EMTAGAS. SEGUNDO.- Autorizar a le empresa EMTAGAS la construcción de la Red Secundaria de la población Iscayachi y Comunidades aledañas de la Provincia Méndez del Departamento de Tarija, debiendo con carácter previo al inicio de obras, presentar a la Agencia Nacional de Hidrocarburos la información y documentación requerida en el inciso i) del artículo 20 del Reglamento de Diseño, Construcción y Operación de Redes de Gas

natural e Instalaciones Internas, aprobado mediante Decreto Supremo No. 28291 de 11 de agosto de 2005, para fines de seguimiento y fiscalización”.

CONSIDERANDO:

Que mediante Nota DT/63/CES/10 de 10 de marzo de 2010, cursante a fs. 11 de obrados, Emtagas solicitó a la Agencia se autorice el uso de Fondo de Redes para el proyecto “Adecuación y Ampliación de Redes de Gas Natural para la población de Iscayachi”.

CONSIDERANDO:

Que mediante Informe DRC 0436/2010 de 17 de marzo de 2010, cursante de fs. 12 a 14 de obrados, el mismo concluyó entre otros, que la solicitud de Emtagas no cumple con la presentación de todos los requisitos establecidos en la RA 1692/2005, para la autorización del uso del Fondo de Redes, por no haber presentado los procedimientos para la contratación de bienes y servicios, además de ser necesaria mayor justificación con indicadores de la categoría de zona deprimida o de interés social.

CONSIDERANDO:

Que mediante Informe Legal DJ 0263/2010 de 30 de marzo de 2010, cursante de fs. 15 a 16 de obrados, el mismo concluyó entre otros, que la solicitud de Emtagas no cumple con el plazo dispuesto por el artículo 5 del Anexo I de la RA 1692/2005, por lo que su extemporaneidad ha determinado una imposibilidad jurídica que impide el uso de los Fondos de Redes, los cuales deberán ser transferidos a YPFB, por lo que se sugiere rechazar la solicitud de Emtagas.

CONSIDERANDO:

Que mediante Nota ANH 2577 DRC 0888/2010 de 31 de marzo de 2010, cursante a fs. 17 de obrados, la Agencia rechazó la solicitud del uso de Fondo de Redes, en virtud a que Emtagas no cumplió con el plazo dispuesto por el art. 5 del documento denominado “Metodologías y Procedimientos para la utilización de los recursos provenientes del Fondo de Redes para YPFB, los Concesionarios y las actuales empresas de Gas Natural por Redes”, aprobado por la RA 1692/2005.

CONSIDERANDO:

Que mediante memorial de 26 de abril de 2010, cursante a fs.19 de obrados, Emtagas interpuso recurso de revocatoria contra la citada Nota ANH 2577 DRC 0888/2010 de 31 de marzo de 2010, habiendo la Agencia resuelto el recurso interpuesto a través de la Resolución Administrativa ANH 0510/2010 (RA 0510/2010) de 1 de junio de 2010, cursante de fs. 27 a 29 de obrados, desestimando el mismo por haber sido presentado fuera del plazo establecido por ley. La citada RA 0510/2010 fue recurrida en recurso jerárquico a través del memorial de 24 de junio de 2010, cursante de fs. 32 a 33 de obrados.

CONSIDERANDO:

Que mediante la RJ 079/2010 de 22 de octubre de 2010, cursante de fs. 35 a 40 de obrados, la misma dispuso revocar la RA 0510/2010, e instruyó la sustanciación del recurso de revocatoria interpuesto por Emtagas el 26 de abril de 2010 contra Nota ANH 2577 DRC 0888/2010 de 31 de marzo de 2010.

CONSIDERANDO:

Que mediante proveído de 3 de noviembre de 2010, cursante a fs. 41 de obrados, y en atención a lo dispuesto por la citada RJ 079/2010, esta Agencia radicó la causa y dispuso la

apertura de un término de prueba, el mismo que fue clausurado mediante decreto de 24 de noviembre de 2010, cursante a fs. 44 de obrados.

CONSIDERANDO:

Que mediante Resolución Administrativa ANH No. 1361/2010 (RA 1361/2010) de 1 de diciembre de 2010, cursante de fs. 47 a 50 de obrados, la misma resolvió lo siguiente: "PRIMERO.- Aceptar el recurso de revocatoria interpuesto por la Empresa Tarijeña del Gas (Emtagas), revocando en su integridad la Nota ANH 2577 DRC 0888/2010 de 31 de marzo de 2010 ... SEGUNDO.- La Agencia Nacional de Hidrocarburos deberá emitir una resolución administrativa de instancia de conformidad a los criterios de legitimidad establecidos en la presente resolución administrativa, ...".

CONSIDERANDO:

Que en atención a lo anterior, la Agencia emitió la Resolución Administrativa No. 1464/2011 de 13 de octubre de 2011, cursante de fs. 52 a 55 de obrados, resolviendo lo siguiente: "UNICO.- SE RECHAZA la solicitud efectuada mediante Nota DT/63/CES/10 de 10 de marzo de 2010, sobre la autorización del uso de Fondo de Redes para el proyecto "Adecuación y Ampliación de Redes de Gas Natural para la población de Iscayachi", por estar dicha petición fuera del plazo establecido por el Art.5 del documento denominado "Metodologías y Procedimientos para la utilización de los recursos provenientes del Fondo de Redes para YPFB, los concesionarios y las actuales empresas de Gas Natural por Redes" aprobado por Resolución Administrativa SSDH N° 1692/2005 de 5 de diciembre de 2005".

CONSIDERANDO:

Que mediante memorial de 7 de noviembre de 2011, cursante de fs.57 a 59 vta. de obrados, Emtagas interpuso recurso de revocatoria contra la citada RA 1464/2011, argumentando principalmente que no se puso en conocimiento ninguno de los informes mencionados en la referida resolución administrativa, habiendo la Agencia resuelto el recurso interpuesto a través de la Resolución Administrativa ANH No. 0121/2012 (RA 0121/2012) de 26 de enero de 2012, cursante de fs. 70 a 74 de obrados, anulando obrados hasta el vicio más antiguo, es decir hasta el estado en que la Agencia notifique nuevamente con la RA 1464/2011 a Emtagas, adjuntando al efecto tanto el Informe DRC 0436/2010 de 17 de marzo de 2010, así como el Informe legal DJ 0263/2010 de 30 de marzo de 2010, con el propósito de garantizar el debido proceso y evitar posteriores vicios insubsanables de nulidad. En cumplimiento a lo dispuesto por la citada RA 0121/2012, la Agencia notificó nuevamente con la RA 1464/2011, adjuntando al efecto los informes extrañados, conforme consta a fs.77 de obrados.

CONSIDERANDO:

Que mediante proveído de 4 de abril de 2012, cursante a fs. 81 de obrados, la Agencia admitió el recurso de revocatoria contra la RA 1464/2011, y dispuso la apertura de un término de prueba de diez días hábiles administrativos, el mismo que fue clausurado mediante decreto de 7 de mayo de 2012, cursante a fs. 86 de obrados.

CONSIDERANDO:

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

1. La recurrente sostiene que la primera parte del artículo 5 (Procedimiento de Aprobación y Autorización de Proyectos) del Anexo I de la RA 1692/2005, señala un primer plazo de seis meses para la presentación de los programas para beneficiarse del uso de Fondo de Redes, es decir establece el punto de inicio del cómputo del plazo para la aplicación de la RA 1692/2005, que es el 5 de diciembre de 2005, debiendo computarse a partir del mismo los



primeros seis meses hasta el 5 de junio de 2006, estableciéndose el primer periodo computable.

Conforme a lo dispuesto por la segunda parte de la citada normativa legal, se tiene que posterior al plazo de los seis meses iniciales -5 de junio de 2006-, los concesionarios y empresas distribuidoras pueden presentar los nuevos programas dentro de los seis meses computables a partir de la primera solicitud o en su defecto de los seis meses iniciales, al no haberse presentado programa alguno. Es inconcebible que al no haberse presentado un programa para la utilización del Fondo de Redes dentro de los seis meses iniciales nunca más se pueda hacer usos de dicho Fondo sin que pueda recuperarse, resultando un Fondo perdido que nunca se podrá utilizar, y que son transferidos a YPFB a título gratuito en desmedro de nuestra empresa.

Con carácter previo y para una mejor comprensión, corresponde establecer cual el contenido y alcance del artículo 5 (Procedimiento de Aprobación y Autorización de Proyectos) del Anexo I de la RA 1692/2005.

En ese sentido corresponde transcribir in extenso el artículo 5 (Procedimiento de Aprobación y Autorización de Proyectos) del Anexo I de la Resolución Administrativa SSDH No. 1692/2005 (RA 1692/2005) de 5 de diciembre de 2005 que dice:

"Los Distribuidores solicitarán a la Superintendencia, la aprobación de los programas destinados al desarrollo de redes de distribución de gas natural y/o instalaciones internas en su zona de distribución, dentro de los seis meses a partir de la publicación del presente documento la primera vez.

Posteriormente, los concesionarios y actuales empresas distribuidoras deberán presentar los siguientes Programas dentro de los seis meses computables a partir de la primera solicitud y de acuerdo a los recursos existentes en el Fondo de Redes.

Si los concesionarios o actuales empresas distribuidoras no presentan Programas en los plazos indicados, los montos acumulados en el Fondo de Redes de las empresas distribuidoras serán transferidos al Fondo de Redes de YPFB".

Por lo que, la citada normativa legal establece inequívocamente dos situaciones a saber; i) una respecto a la aprobación de los programas destinados al desarrollo de redes de distribución de gas natural, dentro de los seis meses a partir de la publicación de la RA 1692/2005, la primera vez, y ii) otra respecto a que posteriormente a lo anterior, los distribuidores podrán presentar los Programas dentro de los seis meses computables a partir de su solicitud.

1.1 Ahora bien, y conforme lo dispone el artículo 10 (Atribuciones) de la Ley 1600 de 28 de octubre de 1994; "Son atribuciones generales de los Superintendentes Sectoriales, además de las específicas establecidas en las normas legales sectoriales, las siguientes: a) Cumplir y hacer cumplir la presente ley, las normas legales sectoriales y sus reglamentos, asegurando la correcta aplicación de sus principios, políticas y objetivos; ...".

Por su parte, el artículo 8 (Forma de las Resoluciones) del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo (Reglamento), aprobado mediante D.S. 27172, establece que: " I. Las resoluciones se pronunciarán en forma escrita y fundamentada en los hechos y el derecho; ... decidirán de manera expresa y precisa las cuestiones planteadas y serán fundamentadas en cuanto a su objeto en los hechos, las pruebas y las razones de derecho que les dan sustento". (El subrayado nos pertenece).

En este sentido, el artículo 28 (Elementos esenciales del acto administrativo) de la Ley de Procedimiento Administrativo (Ley 2341) establece lo siguiente: "Son elementos esenciales del acto administrativo los siguientes: ... b) Causa: Deberá sustentarse en los hechos y antecedentes que le sirvan de causa y en el derecho aplicable. ... d) Procedimiento: Antes de

su emisión deben cumplirse los procedimientos esenciales y sustanciales previstos, y los que resulten aplicables del ordenamiento jurídico; e) Fundamento: Debe ser fundamentado, expresándose en forma concreta las razones que inducen a emitir el acto, consignando, además, los recaídos indicados en el inciso b) del presente artículo; y, f) Finalidad: Deberá cumplirse con los fines previstos en el ordenamiento jurídico. (El subrayado nos pertenece).

En el caso que nos ocupa, la RA 1464/2011 tuvo como sustento y fundamento principal para su emisión, lo siguiente:

- i) "Del análisis de los antecedentes, se establece que el plazo corre a partir de la publicación de la Resolución N° 1692 de fecha 5 de diciembre de 2005 y no así desde la aprobación del proyecto mediante la Resolución Administrativa N° 1272/2009 ... En este entendido, se observa que de acuerdo al documento de fs.11, la Empresa EMTAGAS presentó su solicitud de Autorización de uso de FONDO de Redes para su proyecto, en fecha 15 de marzo de 2010, habiendo fenecido el plazo de los 6 meses para tal cometido (5-junio-2006), de forma superabundantemente".
- ii) "En Derecho procesal, la caducidad de los derechos procesales, se da cuando, por la cual el sujeto procesal o el titular del derecho, no ejercita su derecho, dentro del plazo que determina la norma procesal, como es en este caso, puesto que el Reglamento de la Metodología y Procedimientos Para la Utilización de los recursos Provenientes de los Fondos de Redes, aprobado por Resolución Administrativa N° 1692 de 5 de diciembre de 2005, establece claramente que la solicitud para el uso de los recursos del Fondo de Redes, debe presentarse dentro de los 6 meses, computables desde la publicación de la Resolución N° 1692 de 5 de diciembre de 2005, aspecto que no se realizó por parte de EMTAGAS, puesto que su petición hecha para el uso de dichos fondos, a la fecha caducó, por el transcurso del tiempo, al no ser ejercido dentro del plazo que determinó la norma administrativa reglamentaria, ... motivo por el cual no procede la solicitud del uso de los Recursos del Fondo de Redes".

Por lo anterior, se establece que la referida RA 1464/2011 no se pronunció ni analizó si correspondía o no la aplicación de la segunda parte del artículo 5 (Procedimiento de Aprobación y Autorización de Proyectos) del Anexo I de la RA 1692/2005 al caso en cuestión, con el agravante de no haberse tomado en cuenta además los antecedentes cursantes en obrados, habiéndose fundamentado su decisión únicamente en la primera parte del tantas veces mencionado artículo 5 de la RA 1692/2005, cuya aplicación resulta fraccionada y aislada al haberse prescindido y hecho abstracción del resto del conjunto que componen la norma como tal, es decir que más allá de cuál sea la intencionalidad del operador o de lo alegado o no en el presente recurso de revocatoria, era obligación del ente regulador y tomando en cuenta el caso en concreto, pronunciarse respecto a la situación en sentido de que si pasados los seis meses o más de la publicación de la RA 1692/2005, el operador podría o estaría habilitado para solicitar la aprobación de los programas destinados al desarrollo de redes de distribución de gas natural y solicitar a partir de la misma y dentro del plazo de los seis meses el beneficio en el uso de los recursos del Fondo de Redes, este el tema ha resolverse, lo que no ha ocurrido.

Por lo que se concluye que la RA 1464/2011 no analizó en su integridad los alcances y efectos del artículo 5 (Procedimiento de Aprobación y Autorización de Proyectos) del Anexo I de la RA 1692/2005, de tal manera que exista una relación lógica y de interrelación entre los preceptos legales que en su conjunto hacen que la norma tenga sentido y coherencia jurídica, y que hace al fondo de la solución del asunto en cuestión, correspondiendo en consecuencia la emisión de una nueva resolución administrativa que se pronuncie en forma expresa respecto a este punto, tomando en cuenta la solicitud de aprobación del proyecto "Adecuación y Ampliación de Redes de Gas natural para la Población de Iscayachi" a través de la Nota CITE: DT/443/CES/09 de 29 de octubre de 2009 de Emtagas, la RA 1272/2009 de 8 de diciembre de 2009 de aprobación del diseño técnico y autorización de construcción de la Red Secundaria de la población de Iscayachi, y la Nota DT/63/CES/10 de 10 de

marzo de 2010, mediante la cual Emtagas solicitó a la Agencia se autorice el uso de Fondo de Redes para el proyecto "Adecuación y Ampliación de Redes de Gas Natural para la población de Iscayachi".

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.

POR TANTO:

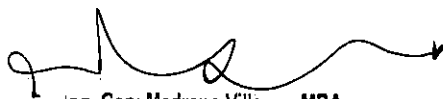
El Director Ejecutivo Interino de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, en ejercicio de las facultades y atribuciones que la ley le confiere, conforme a lo dispuesto por el inciso i) del artículo 10 de la Ley 1600, y conforme a lo dispuesto por el artículo 89 del D.S. 27172,

RESUELVE:

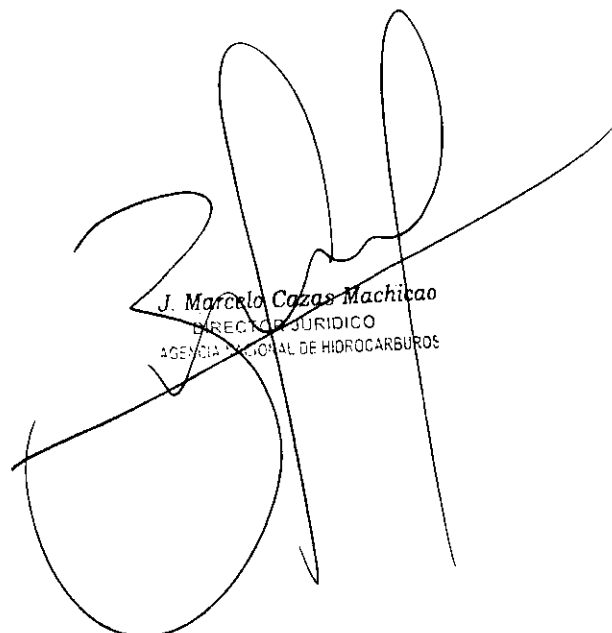
PRIMERO.- Aceptar el recurso de revocatoria interpuesto por la Empresa Tarijeña del Gas (Emtagas), revocando en su integridad la Resolución Administrativa ANH No. 1464/2011 de 13 de octubre de 2011, de conformidad a lo establecido por el inciso b), parágrafo II del art. 89 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo, aprobado mediante D.S. 27172.

SEGUNDO.- La Agencia Nacional de Hidrocarburos deberá emitir una nueva resolución administrativa de instancia bajo los criterios de legitimidad vertidos en la presente resolución administrativa, de conformidad a lo preceptuado por el artículo 90 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo, aprobado mediante D.S. 27172.

Notifíquese mediante cédula.



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



J. Marcelo Cozas Machicao
DIRECTOR JURIDICO
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS