

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

TRAMITE: Recurso de Revocatoria presentado por la Empresa Electricidad de La Paz Sociedad Anónima (ELECTROPAZ S.A.), en contra de la Resolución AE N° 322/2010 de 19 de julio de 2010 que aprueba los Cargos de Consumidores y los Cargos por Potencia Fuera de Punta de las Tarifas Base, dentro de la Revisión Extraordinaria de Tarifas Base correspondientes al período 2008-2011 y contra la Resolución AE N° 359/2010 de 5 de agosto de 2010, que resuelve la solicitud de aclaración y complementación a la Resolución AE N° 322/2010.

SINTESIS RESOLUTIVA: Aceptar parcialmente el recurso de revocatoria en contra de la Resolución AE N° 322/2010 de 19 de julio de 2010, interpuesto por Mauricio Rodolfo Valdez Cárdenas y Raúl Antonio Saavedra Careaga, en mérito a Testimonio de Poder N° 430/2009 de 16 de septiembre de 2009, otorgado por ante Notario de Fe Pública N° 035 del Distrito Judicial de La Paz, en representación de la empresa Electricidad de La Paz S.A. (ELECTROPAZ), planteado mediante memorial de 27 de agosto de 2010 registrado con código 7546; en consecuencia se revoca parcialmente el acto impugnado.

VISTOS:

El Informe AE DPT N° 467/2010 de 19 de julio de 2010; la Resolución AE N° 322/2010 de 19 de julio de 2010, la notificación correspondiente realizada el 26 de julio de 2010; la Resolución AE N° 359/2010 de 05 de agosto de 2010, que declara procedente la solicitud de aclaración y complementación a la Resolución AE N° 322/2010 de 19 de julio de 2010 presentada por ELECTROPAZ, su correspondiente notificación realizada el 13 de agosto de 2010; el memorial de interposición de recurso de revocatoria, presentado por ELECTROPAZ solicitando la revocatoria de la Resolución AE N° 322/2010 de 19 de julio de 2010, recibido el 27 de agosto de 2010 y registrado con código N° 7546; el Informe AE DPT N° 846/2010 de 19 de noviembre de 2010 e Informe AE DLG N° 102/2010 de 22 de noviembre de 2010 y todo lo demás que ver convino,

CONSIDERANDO: (Antecedentes)

Que mediante Resolución SSDE N° 345/2007 de 08 de noviembre de 2007, emitida por la extinta Superintendencia de Electricidad, se aprobaron las tarifas base y las correspondientes fórmulas de indexación para el período 2008 - 2011, para la empresa Electricidad de La Paz S.A. (ELECTROPAZ).

Que mediante Resolución AE N° 109/2010 de 06 de Abril de 2010, la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Electricidad (AE), dispuso el inicio del proceso de Revisión Extraordinaria de Tarifas Base correspondiente al período 2008-2011, a partir del 19 de abril de 2010, aplicable a las empresas distribuidoras: ELECTROPAZ, CRE, ELFEC, ELFEO y SEPSA; al efecto se aprobó el documento "Alcance del Estudio de Revisión Extraordinaria de Tarifas Base".

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

Que mediante Resolución AE N° 212/2010, de 25 de mayo de 2010, se modificó el numeral 6 del documento "Alcance del Estudio de Revisión Extraordinaria de Tarifas Base" aprobado mediante Resolución AE N° 109/2010 de 6 de Abril de 2010.

Que mediante Resolución AE N° 225/2010 de 02 de junio de 2010, se aprobó la Proyección de Demanda y Planes de Inversión, a ser aplicada en la Revisión Extraordinaria de Tarifas (RET) del período 2008-2011, para la empresa ELECTROPAZ.

Que emergente del procedimiento de Revisión Extraordinaria de Tarifas Base correspondiente al período 2008 -2011 se emitió la Resolución AE N° 322/2010 de 19 de julio de 2010, mediante la cual se modificaron los Cargos de Consumidores y los Cargos por Potencia Fuera de Punta de las Tarifas Base de la empresa Electricidad de La Paz S.A. (ELECTROPAZ) Sistema Área Integrada, establecidos en la Resolución SSDE N° 345/2007 de 8 de noviembre de 2007, para su aplicación a partir de la facturación del mes de agosto de 2010, hasta la conclusión del período Tarifario 2008 - 2011.

Que mediante memorial presentado el 27 de julio de 2010, registrado con código N° 6700, ELECTROPAZ solicita aclaración y complementación de la Resolución AE N° 322/2010 de 19 de julio de 2010, sobre la cual la AE, mediante Resolución AE N° 359/2010 de 5 de agosto de 2010, resolvió su procedencia disponiendo la notificación con Informe AE DPT N° 467/2010 de 19 de julio de 2010, el Informe presentado por la Empresa XONEX – Energía, los modelos utilizados y la información solicitada en medio magnético, notificando el acto el 13 de agosto de 2010.

Que en fecha 27 de agosto de 2010 ELECTROPAZ presentó Recurso de Revocatoria en contra de la Resolución AE N° 322/2010 de 19 de julio de 2010, registrado en la AE con código 7546, en consecuencia se emitieron apersonamientos mediante Decreto AE DPT-94-10 de 10 de septiembre de 2010 y Decreto DPT-105-10 de 28 de septiembre de 2010.

Que mediante Auto DPT 32-10 de 07 de octubre de 2010, se dispone la apertura de término probatorio, dentro del cual ELECTROPAZ presenta el memorial recibido el 21 de octubre de 2010 con código 9505. Mediante Auto N° 0019/2010 de 22 de octubre de 2010, se dispuso la clausura del término probatorio.

Que a efectos del cómputo del plazo para emitir resolución en la presente causa, se debe excluir el feriado nacional de fecha 02 de noviembre de 2010 "Día de los Difuntos", de conformidad con el artículo 41 de la Ley General del Trabajo concordante con lo señalado en el artículo 19 de la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002, de Procedimiento Administrativo.

CONSIDERANDO: (Marco Legal)

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

Que el párrafo I del artículo 56 de la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002, de Procedimiento Administrativo, establece que los recursos administrativos proceden contra toda clase de resolución de carácter definitivo o actos administrativos que tengan carácter equivalente, siempre que dichos actos administrativos a criterio de los interesados afecten, lesionen o pudieren causar perjuicio a sus derechos subjetivos e intereses legítimos.

Que el artículo 64 de la referida Ley, establece que el recurso de revocatoria deberá ser interpuesto por el interesado ante la autoridad administrativa que pronunció la resolución impugnada, dentro del plazo de diez (10) días siguientes a su notificación.

Que asimismo, el artículo 89 del Reglamento de la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003, establece que el recurso de revocatoria será resuelto en 30 (treinta) días hábiles administrativos, desestimando, aceptando o rechazándolo.

Que el artículo 62 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo en concordancia con el artículo 27 y párrafo I del artículo 89 del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172, faculta disponer de oficio, la prórroga por treinta días hábiles adicionales para el pronunciamiento de la resolución correspondiente al recuso de revocatoria, con el objeto de abrir término de prueba para incorporar mayores elementos de juicio y convicción en la sustanciación del proceso.

Que los artículos 51 al 54 de la Ley N° 1604 de Electricidad de 21 de diciembre de 1994, disponen la competencia del ente regulador para la fijación de tarifas en el sector eléctrico, de manera concordante con ello, se establecen normas reglamentarias contenidas en el Reglamento de Precios y Tarifas aprobado mediante Decreto Supremo N° 26094 de 02 de marzo de 2001 modificado con Decreto Supremo N° 29598 de 11 de junio de 2008.

Que el artículo 52 de la Ley de Electricidad fue reglamentado mediante Decreto Supremo N° 28792 de 12 de julio de 2006, norma específica aplicable en la Revisión Extraordinaria de Tarifas (RET).

Que el Decreto Supremo N° 27302 de 23 de diciembre de 2003, estableció medidas para estabilizar las tarifas de electricidad, para lo cual creó los Fondos de Estabilización del Mercado Mayorista (FEM) y los Fondos de Estabilización de Distribución (FED), como instrumentos para hacer efectiva la limitación de la variación de tarifas.

Que en el inciso b) del subtítulo Distribución del artículo 2 del Decreto Supremo N° 27302 de 23 de diciembre de 2003, se dispone la creación de los Fondos de Estabilización de Distribución, constituidos como cuentas individuales para cada Distribuidor, en los que se incluyen los montos mensuales correspondientes a las diferencias entre los valores por ventas a sus consumidores regulados, determinados

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

con los cargos tarifarios aprobados y los cargos tarifarios de aplicación y otros montos resultantes de ajustes previamente analizados y justificados por la entidad regulatoria.

Que mediante el Decreto Supremo N° 29466 de 5 de marzo de 2008, se implanta el Programa Nacional de Eficiencia Energética ejecutado por el Gobierno Nacional para buscar optimizar el uso racional, eficiente y eficaz de la energía.

CONSIDERANDO: (Análisis)

Que antes de ingresar al análisis de los agravios expresados por la empresa recurrente, es pertinente aclarar que la pretensión procesal de recurrir la Resolución AE N° 359/2010 de 05 de agosto de 2010, que declaró la procedencia de la solicitud de aclaración y complementación de la Resolución AE N° 322/2010, no es atendible, al respecto se colige lo siguiente: la disposición del artículo 11 del Reglamento de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Sistema de Regulación Sectorial aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003, establece que la aclaratoria de resoluciones que el administrado considere presentan contradicciones y/o ambigüedades, el ente regulador resolverá sobre su procedencia "... sin recurso ulterior". Esta determinación legal obedece a que la aclaración no altera sustancialmente la resolución objeto de la misma. En el caso que nos ocupa, por disposición de la norma citada, no es procedente atender el recurso de revocatoria planteado en contra de la Resolución AE N° 359/2010 de 05 de agosto de 2010.

Agravios expresados por ELECTROPAZ y análisis de los mismos.

I. La decisión del regulador de iniciar una Revisión Extraordinaria de Tarifas Base (RET) a ELECTROPAZ, se basa en consideraciones que transgreden la normativa, al no existir una variación significativa de ventas, por lo que considera que no le correspondía ser incluida en la RET, así mismo estima la decisión como carente de motivación y fundamentación.

Al respecto, es necesario hacer una completa aclaración sobre las causas que motivaron y fundamentaron el inicio y tramitación de la Revisión Extraordinaria de Tarifas 2010. Es así que la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Electricidad (AE) mediante Resolución AE N° 109/2010 de 6 de abril de 2010, determinó el inicio de la Revisión Extraordinaria de Tarifas (RET) aplicable a ELECTROPAZ, fundando su decisión en las determinaciones del artículo 52 de la Ley N° 1604 de Electricidad de 21 de diciembre de 1994 y el Reglamento al citado artículo 52 aprobado mediante Decreto Supremo N° 28792 de 12 de julio de 2006, de conformidad con el Informe AE N° 125/2010.

El artículo 52 de la Ley de Electricidad, establece textualmente:

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

ARTICULO 52. (REVISION EXTRAORDINARIA DE TARIFAS BASE). *Cuando existan variaciones significativas respecto a las previsiones de venta de electricidad utilizadas en la última aprobación de las tarifas base, la Superintendencia de Electricidad, de oficio, o a solicitud del Titular, podrá efectuar una revisión extraordinaria de las tarifas base.*

Por su parte, el Reglamento al artículo 52 citado, aprobado por Decreto Supremo N° 28792, en su artículo 4 determina:

ARTICULO 4.- (VARIACIÓN SIGNIFICATIVA).

I. Corresponde a la variación de las ventas de electricidad de un distribuidor, en un período transcurrido, respecto de las previstas en la última aprobación de las tarifas base, que provoca un incremento mayor o igual a un punto porcentual o una disminución mayor o igual a tres puntos porcentuales de la tasa de retorno prevista para el período transcurrido.

II. La tasa de retorno observada en el período transcurrido, se determinará considerando los valores reales de los ingresos por ventas de electricidad y costos de compras de electricidad, manteniendo constantes los valores de los demás parámetros utilizados en el último estudio tarifario de cada empresa.

El artículo 5 del mismo Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 28792, faculta a la Autoridad de Electricidad, a que *"cuando exista una variación significativa de las ventas de electricidad de un Distribuidor, según lo establecido en el artículo 4 del presente Decreto Supremo, de oficio (...), podrá disponer el inicio del proceso de revisión extraordinaria de tarifas base, estableciendo mediante resolución administrativa el alcance del estudio correspondiente, que será encargado por el Titular a empresas consultoras especializadas, precalificadas por la Superintendencia de Electricidad."*

De lo anotado se colige que la norma elemental contenida en el artículo 52 de la Ley de Electricidad ha sido reglamentada por el Decreto Supremo N° 28792, constituyendo la norma adjetiva, especializada y técnica, en materia de Revisión Extraordinaria de Tarifas. Es así, que la norma elemental que enuncia "la variación significativa de ventas de electricidad" es desarrollada en un artículo completo, el artículo 4, que determina que debe entenderse por variación significativa de ventas de electricidad el "...incremento mayor o igual a un punto porcentual o una disminución mayor o igual a tres puntos porcentuales de la tasa de retorno prevista para el período transcurrido". Así mismo, en el párrafo II de la citada norma se establece cómo calcular esta tasa de retorno.

Es precisamente en cumplimiento y aplicación de las normas jurídicas precedentemente citadas, que el Informe AE DPT N° 125/2010, realiza consideraciones, aplica la metodología, observa la tasa de retorno aprobada para el periodo 2008 -2011, la tasa de retorno observada en el periodo transcurrido y establece la diferencia entre ambas.

Por lo analizado y ante los indicios de existir variación significativa de ventas reflejada en una lógica variación de la tasa de retorno, en aplicación del artículo 5 del Decreto

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

Supremo N° 28792, la AE dispuso el inicio de la Revisión Extraordinaria de Tarifas (RET) 2010, mediante Resolución AE N° 109/2010.

Entre las tareas de fiscalización la AE observó que los volúmenes de compras de potencia en los años 2008 y 2009 variaron significativamente respecto a las estimadas en el estudio tarifario de ELECTROPAZ; asimismo, se observó que la tasa de retorno que se había previsto para el periodo transcurrido (10,1%) se modificó significativamente, observándose en la gestión 2008 una tasa de retorno del 13% y en la gestión 2009 del 13,2%; verificación que determinó el inicio de la Revisión Extraordinaria de Tarifas Base, conforme lo establece el artículo 4 del Decreto Supremo N° 28792.

ELECTROPAZ, rechaza el hecho de que la variación significativa en su tasa de retorno obedezca a la variación significativa de ventas, señalando que esta alteración puede responder a otras causas, expresiones que denotan en primer lugar, una aceptación de la existencia de una variación de la tasa de retorno, la cual ha sido evidenciada en los cálculos realizados por la AE, a partir de los propios datos proporcionados por la empresa, en segundo lugar, ELECTROPAZ no establece, ni evidencia cuáles serían estos otros factores que supuestamente habrían determinado la variación de la tasa de retorno, ni su modo o grado de incidencia en la variación observada.

La empresa recurrente pretende desvincular la variación significativa de ventas con la variación de la tasa de retorno, cuando esta relación evidentemente causal, no surge de una imposición arbitraria del regulador, sino que se encuentra establecida en un decreto supremo, norma de jurisdicción nacional y de cumplimiento obligatorio, tanto para administrados como para la administración pública.

Evidentemente la interpretación parcializada y sesgada, de la cual adolece la empresa recurrente, explica que invoque como agravio, algo que efectivamente no conculca sus derechos e intereses legítimos.

Al establecer la causa que originó la desviación en la tasa de retorno, se identificó que la misma responde a las diferencias significativas en las compras de potencia en relación a la proyectadas en la ROT 2008 – 2011.

Siendo que la característica principal de la electricidad es su imposibilidad de almacenamiento en grandes cantidades, conlleva a que las compras y ventas de electricidad de una empresa distribuidora, estén estrechamente relacionadas, no pudiendo existir un desequilibrio entre ambas, vale decir, que la empresa distribuidora vende lo que compra momento a momento, por tanto, al generarse una reducción en la demanda, ésta se traduce en una reducción en la compra, ya sea de energía o de potencia. Al respecto, no se debe perder de vista que la composición de la relación compras – ventas de electricidad, comprende indefectiblemente energía y potencia.

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

Asimismo, en una evaluación de RET debe tomarse en cuenta, de manera integral, el contexto económico, político y legal que incidió en el mercado eléctrico durante todo el periodo observado, es así que la RET 2010, ha contemplado el efecto de la Política Energética del Gobierno Plurinacional, la cual se instrumentalizó a través del Programa Nacional de Eficiencia Energética (PNEE), aprobado mediante el Decreto Supremo N° 29466 de 5 de marzo de 2008.

El PNEE originó una reducción en el consumo de energía y potencia en el Sistema Interconectado Nacional, con la consecuente reducción en las ventas y compras de energía eléctrica de las empresas distribuidoras, y por ende existe una variación en los costos de compra de la distribuidora.

En el marco del Programa Nacional de Eficiencia Energética, se reemplazaron en todo el país, aproximadamente 6.600.000,00 luminarias incandescentes por luminarias de alta eficiencia (bajo consumo) a efecto de beneficiar a los consumidores de electricidad, en especial a los de menores ingresos.

El Comité Nacional de Despacho de Carga (CNDC), responsable de realizar las transacciones económicas del mercado eléctrico mayorista, en su Informe N° CNDC 33/10 de 7 de Julio de 2010, destacó el éxito del programa, detallando que en el período marzo 2008 a abril 2009 disminuyó el consumo de energía, principalmente en el bloque alto (hrs. 19.00 a 23.00), lo que fue beneficioso para disminuir el consumo de energía y principalmente disminuir la potencia máxima del SIN. El impacto de dicho programa en el país se tradujo en un ahorro de 443 MWH/día y en 72 MW de potencia. Es importante resaltar que el CNDC tiene entre sus miembros a un representante de la empresas distribuidoras, de las que a su vez forma parte la empresa recurrente.

Por lo anotado, el ente regulador al disponer el inicio de la RET 2010, necesariamente tomó en cuenta la variación significativa de las ventas de electricidad y analizó su relación respecto a las compras de electricidad reales, de acuerdo a lo establecido en el parágrafo II del artículo 4 del Decreto Supremo N° 28792, entendiéndose, como ya se mencionó, que las compras de electricidad se componen de compras de energía y compras de potencia.

ELECTROPAZ en su recurso de revocatoria, hace abstracción del impacto producido en el mercado por el Programa Nacional de Eficiencia Energética y considera a dicho programa como "*riesgos implícitos del negocio*"; siguiendo esta línea, la empresa distribuidora argumenta reiteradamente que una RET únicamente se puede realizar cuando existan variaciones significativas respecto a las previsiones de venta de electricidad utilizadas en la última aprobación de las tarifas base, criterio basado en la lectura solitaria y sesgada del artículo 52 de la Ley N° 1604, de 21 de diciembre de 1994, de Electricidad, concepto errado, porque hace abstracción del resto de las disposiciones legales aplicables, entre ellas los artículos 51, 53 y 54 de la citada Ley y los artículos 4 y 5 del Decreto Supremo N° 28792.

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0004
La Paz, 22 de noviembre de 2010

La correcta aplicación normativa se la realiza al interpretar unos artículos por medio de otros, atribuyendo a cada uno el sentido que resulte del conjunto de dichas normas, es decir, que en todo momento se debe asegurar la aplicación de los principios, objetivos y políticas que forman parte del sector eléctrico.

Por otra parte, ELECTROPAZ como un reconocimiento expreso al incremento de la tasa de retorno en el período transcurrido, en su recurso de revocatoria concluye: *"Por lo expuesto consideramos que si el objetivo del Estado Boliviano era el de transferir los beneficios que pudiera haber ocasionado el Programa de Eficiencia Energética en cuanto a la reducción del costo de compra de potencia, se debería haber diseñado un instrumento regulatorio que permita conseguir este objetivo y no forzar a través de una RET reducciones tarifarias que no están contempladas en la normativa vigente"*.

Al respecto, se debe dejar en claro que el regulador, en el ejercicio pleno de sus atribuciones está facultado para verificar la incidencia de las políticas energéticas en el mercado eléctrico y evaluar el impacto logrado con las mismas en todos los actores del sector. Estas funciones incluyen la obligación inexcusable de verificar que las utilidades percibidas por una empresa regulada, se enmarquen en los límites que la normativa prevé y en caso que estas excedan esos límites, aplicar las medidas correctivas que la misma norma establece. Para el caso de utilidades extraordinarias, cuando estas no han sido originadas por la eficiencia en la gestión empresarial de la distribuidora, sino por el contrario se originaron por una externalidad positiva, como fue el citado Programa de Eficiencia Energética, implementado y financiado por el estado boliviano, éstas deben ser devueltas al usuario que pagó en exceso.

II. El alcance del estudio aprobado para la RET, excede las disposiciones del Decreto Supremo N° 28792, desconoce conducta administrativa propia apartándose de precedentes administrativos y desconoce los derechos adquiridos de ELECTROPAZ.

La empresa recurrente, realiza varias observaciones al alcance de la RET, que fue establecido por la AE, para enmarcar el desarrollo de todo el proceso. Entre ellas se tiene:

- **ELECTROPAZ considera que los préstamos a considerar en la RET deben ser únicamente los previstos en el Estudio Tarifario 2008 al 2011, incluir los préstamos contratados a la fecha del estudio de RET contraviene el artículo 3 del Decreto Supremo N° 28792.**

En cuanto a este argumento, es necesario aclarar que el modelo tarifario de la RET presentado por ELECTROPAZ no incorporó modificación alguna, habiéndose mantenido en forma invariable la deuda de largo plazo, considerada en la ROT 2008 -2011; en consecuencia no existe ningún perjuicio para la empresa que sea susceptible de impugnación, por lo que dicho argumento debe ser rechazado.

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

- **ELECTROPAZ** señala que mantener el promedio de la tasa de retorno para los cuatro años del período tarifario aprobada en la Resolución N° 229/2007 de 27 de julio de 2007, vulnera la Ley de Electricidad y el Reglamento de Precios y Tarifas, toda vez que *"...al utilizar el promedio de la tasa de retorno se estarían aplicando mecanismos compensatorios que pueden capturar eficiencias generadas por la empresa..."*, adicionalmente señala que: *el hecho de devolver el retorno ya percibido e incorporado en el patrimonio de ELECTROPAZ, representa el desconocimiento de derechos adquiridos.*

Corresponde aclarar que la aprobación de Precios Máximos de Distribución, es un proceso único que se debe realizar por períodos de 4 años, conforme se dispone en el penúltimo párrafo del artículo 51 de la Ley de Electricidad; en consecuencia, la tasa de retorno debe ser aprobada para periodos similares. Asimismo, se debe considerar que el proceso de RET no es un proceso nuevo para fijar Precios Máximos de Distribución, es más bien, un proceso para corregir el efecto de las variaciones significativas en las ventas que afecten la tasa de retorno, que se pueden presentar en el período considerado.

La tasa de retorno vigente será la aprobada mediante resolución expresa, por tanto, cuando se producen desviaciones de la tasa de retorno del periodo transcurrido, fuera de los límites establecidos, existe un procedimiento para la corrección de la misma, denominado RET, proceso mediante el cual la tasa de retorno debe ajustarse a las condiciones originalmente aprobadas, lo contrario supondría que dentro de un mismo período se aprobarían dos tasas con valores sustancialmente diferentes; una para la ROT y otra para la RET, como al parecer, erróneamente entiende ELECTROPAZ, situación que no está contemplada en el artículo 51 de la Ley de Electricidad ni en el artículo 4 del Decreto Supremo N° 28792.

Por otra parte y en el contexto señalado, no es evidente que dentro del proceso de la RET se estén aplicando mecanismos compensatorios con el fin de capturar eficiencias generadas por la empresa; lo que busca el regulador es reponer la tasa de retorno promedio aplicable al período 2008-2011, tal cual fuera aprobada mediante la Resolución SSDE N° 229/2007 de 25 de julio de 2007, misma que se incrementó debido a la implementación del Programa Nacional de Eficiencia Energética y no por eficiencias generadas por la empresa.

ELECTROPAZ invoca y fundamenta que habría una apropiación de eficiencias generadas por la empresa, ante este criterio subjetivo, resaltamos que a lo largo de la tramitación del recurso de revocatoria no ha demostrado a qué eficiencias empresariales se refiere, no las cuantifica, ni las dimensiona respecto a la desviación de la tasa de retorno presentada, así como tampoco se ha señalado

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

las disposiciones legales supuestamente vulneradas; en consecuencia este argumento carece de base y sustento legal.

Respecto a los supuestos derechos adquiridos por parte de ELECTROPAZ, en relación a los ingresos percibidos, no se debe perder de vista que la prestación de un servicio público no es una actividad empresarial libre, sino que se encuentra sujeta a regulación, por ser precisamente un monopolio concesionado estando condicionada desde el inicio, primero a la existencia de una concesión otorgada por el estado boliviano y al cumplimiento de todo el ordenamiento jurídico regulatorio.

Es así que, en el presente caso, los dineros que percibe ELECTROPAZ, emergente de la actividad de distribución, no se consolidan de manera automática en su patrimonio, pues el regulador se encuentra habilitado por Ley para controlar y fiscalizar el ejercicio de sus actividades, en el marco de la normativa, la cual prevé procesos de revisión como la RET. Por tanto, los dineros mencionados ingresarán a su patrimonio cuando finalice el periodo tarifario sin observación; en tanto esto no ocurra no pueden considerarse como derechos adquiridos.

III. La modificación del Alcance del Estudio de RET, realizada mediante la Resolución AE N° 212/2010, es una modificación de fondo puesto que establece un nuevo criterio a ser utilizado para la actualización de los modelos tarifarios para la RET, se da vigencia a una disposición expresamente *modificada y derogada* por el Artículo 3 del Decreto Supremo N° 27302.

El motivo por el cual se aprobó la Resolución AE N° 212/2010 de 6 de abril de 2010, tiene como fundamento jurídico que el proceso de RET debe desarrollarse en el marco del debido proceso y por tanto exento de vicios legales, sea en la aplicación de la norma procesal como en la aplicación de la norma sustantiva.

Debe tenerse presente que el proceso de establecimiento de Precios Máximos de Distribución, su vigencia, control de aplicación y verificación de tasa de retorno durante el periodo, tiene la característica de unicidad, lo que implica, que tanto una Revisión Ordinaria de Tarifas como la eventual Revisión Extraordinaria corresponden a un mismo periodo tarifario, por tanto, en ambos casos debe aplicarse el mismo marco normativo.

En el hipotético caso que la ROT y la RET se trataran de procesos separados o diferentes, los periodos ya no se computarían por lapsos de 4 años y se podrían aplicar normas legales diferentes para cada caso. Más por el contrario, al tratarse de un proceso único corresponde, en estricta observancia de la Ley de Electricidad y del ordenamiento legal del país, que en la RET se apliquen las mismas disposiciones legales que se utilizaron en el proceso originario ROT.

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

La pretensión de ELECTROPAZ es dividir el proceso, en dos, uno para la ROT y otro para la RET, a fin de dar lugar a que, eventualmente, se apliquen disposiciones legales diferentes de acuerdo a sus intereses, desnaturalizando de esta forma la uniformidad resguardada en la normativa regulatoria. Aplicar este criterio vulnera principios y normas expresas de legalidad, llegando al extremo de aplicar con retroactividad normas que deben regir al futuro, como el caso del Decreto Supremo N° 29598.

En este sentido, la norma jurídica que se debe aplicar al proceso de fijación de Precios Máximos de Distribución, para la Proyección de los Activos Fijos, Activos Intangibles y Depreciación Acumulada debe ser una disposición legal preexistente al período en cuestión. Para el caso del periodo 2008 – 2011, sea que se trate de una ROT o una RET, solo es aplicable la norma preexistente en el año 2007, gestión en la que se aprobaron las Tarifas, es decir, que es inexcusable la aplicación del Decreto Supremo N° 27302 de 23 de diciembre de 2003. Por todo lo expuesto, a pesar de la derogatoria expresa del referido Decreto Supremo N° 27302, por el principio de ultra actividad de la norma, éste es aplicable a la presente RET.

Asimismo, es imprescindible que el recurrente tome en cuenta, que el Decreto Supremo N° 29598 de 11 de junio de 2008, tiene como objeto incorporar modificaciones en dos normas diferentes, la primera modifica el artículo 55 del Reglamento de Precios y Tarifas, referido a la fórmula de indexación de las tarifas base, que por mandato del mismo decreto supremo, es aplicable a partir de la aprobación de esta norma para el periodo tarifario vigente.

La segunda norma modificada, es el artículo 3 del Decreto Supremo N° 27302, que establece el procedimiento de actualización de activos para efectos del estudio tarifario, señalando que para su aplicación el organismo regulador, debe realizar un estudio y análisis previos, sobre parámetros de actualización establecidos en la misma, determinación que es aplicable únicamente para una Revisión Ordinaria de Tarifas, que no es el presente caso.

El pretender mezclar los diferentes alcances del Decreto Supremo N° 29598 de 11 de junio de 2008, haciendo alusión a resoluciones emitidas por la extinta superintendencia de electricidad y revisadas por la extinta Superintendencia General del SIRESE, se entiende como una acción maliciosa por parte de ELECTROPAZ, al intentar forzar la aplicabilidad de una norma a pesar de su evidente irretroactividad.

Finalmente, con referencia al argumento de ELECTROPAZ de que la Resolución AE N° 212/2010 vulnera el debido proceso, porque se la aprueba fuera del marco legal y que no responde a impugnación alguna, el análisis del mismo se realizará en otro punto dentro de la presente resolución.

IV. La Proyección de la Demanda presentada por ELECTROPAZ fue la misma que la distribuidora presentó en la ROT 2008 – 2011 y a pesar de ello no fue considerada por la AE ,que aprobó una proyección de la demanda en la que

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

incluye la variable explicativa PIB sujetándose a la Resolución N° 240/2002, que de acuerdo a su mismo texto, la aplicación de esa metodología no es obligatoria, por tanto, no se debió observar ni rechazar la Proyección de la Demanda presentada por la empresa distribuidora, porque además su metodología cumple con todos los requerimientos metodológicos y estadísticos que se requieren.

De la revisión de lo actuado en la RET en relación a la proyección de la demanda del número de consumidores y ventas de energía, presentada por ELECTROPAZ con nota EPZ 1914 registrada con código N° 4307 y luego de analizar los argumentos presentados por ELECTROPAZ se verificó que efectivamente en noviembre de 2007 se aprobaron dichas proyecciones para ELECTROPAZ basados en criterios diferentes a los establecidos en la Resolución SSDE N° 240/2002, puesto que su aplicación no es de carácter obligatorio; en consecuencia corresponde dar curso, en este punto específico, al recurso planteado por ELECTROPAZ.

V. El factor de carga real correspondiente a la gestión 2009, que alcanza a 0,616, utilizado en la Proyección de la Demanda de ELECTROPAZ, aprobada mediante Resolución N° 225/2010, contraviene y excede lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 28792 y la Resolución AE N° 109/2010, por cuanto el valor de carga que debió utilizar la AE es el que se aprobó en el Estudio Tarifario 2008 – 2011 y no así el correspondiente a la gestión 2009, toda vez que en el señalado Decreto Supremo, se establece que deben mantenerse constantes los demás parámetros utilizados en la Revisión Ordinaria de Tarifas (ROT).

Es importante reiterar, que el negocio de distribución está conformado por las compras y ventas de electricidad, sin estos dos componentes no es posible que la empresa distribuidora desarrolle su actividad. En este entendido, la demanda de electricidad también está conformada por la energía y la potencia, tanto en las ventas como en las compras.

En este contexto, la metodología para determinar las compras de energía para el periodo observado 2008-2009, parten de las ventas de electricidad reales más las pérdidas de energía reconocidas por el regulador para el periodo observado.

Para determinar la demanda máxima de la empresa, es necesario incorporar el factor de carga real observado, el cual refleja el efecto de la implementación del PNEE en las compras de potencia.

En la RET 2010, debido a la implementación del PNEE, se redujo significativamente la demanda máxima de potencia del SIN, logrando una mejora en el factor de carga, la cual no puede ser ignorada por ELECTROPAZ, ya que al pretender desconocer el factor de carga de 0.616 que se observó en la gestión 2009, desconoce los impactos del programa de eficiencia energética implementado por el Gobierno Nacional.

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

ELECTROPAZ

Demanda Máxima de Potencia (kW)

AÑO	Ventas de Energía MWh- año	Pérdidas	Compras de Ventas/(1- pérdidas)	Factor de Carga	Demanda máxima KW (Compras * 1000)/(Factor de carga * 8760)	Tasa crecimiento demanda máxima
2007	1,135,742	10.04%	1,262,496.8	0.560	257,358	
2008	1,152,219	10.04%	1,280,813.0	0.567	257,869	0.20%
2009	1,162,094	10.04%	1,291,790.0	0.616	239,391	-7.17%
2010	1,216,010	10.04%	1,351,723.5	0.616	250,497	4.64%
2011	1,287,747	10.04%	1,409,234.1	0.616	281,155	4.25%

El factor de carga observado en la gestión 2009, fue utilizado para las proyecciones del periodo restante 2010-2011, debido a que el programa de eficiencia energética es de mediano plazo; el no considerar la mejora en éste factor sería anular instantáneamente este efecto, lo cual no es real ya que los focos ahorradores tienen una vida útil mínima de 5 años.

La interpretación antojadiza que realiza ELECTROPAZ del Decreto Supremo N° 28792, pretendiendo utilizar el factor de carga aprobado en la Revisión Ordinaria de Tarifas (manteniendo este valor constante), no corresponde a la realidad de la demanda máxima; asimismo, al utilizar el factor de carga sugerido por ELECTROPAZ, el efecto en la disminución de compras de potencia sería anulado, proyectándose una potencia que no se aproxima a la realidad y dado que en el caso de la presente RET la utilidad percibida en exceso por la distribuidora se debió a la disminución de las compras de potencia, es evidente que ELECTROPAZ pretende beneficiarse haciendo una interpretación errónea del Decreto Supremo N° 28792, buscando que prime su interés particular sobre el interés público, aspecto que no puede ser atendido de manera alguna.

VI. El Plan de Inversiones aprobado mediante la Resolución AE N° 225/2010 incumple lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 28792 y la Resolución AE N° 109/2010 que rigen el procedimiento de RET, porque las inversiones de las gestiones 2008 y 2009 aprobadas por la Resolución SSDE N° 343/2007 no son las reales y las inversiones de las gestiones 2010 y 2011 no pueden ser consideradas como nuevas proyecciones. Asimismo, señala que los valores de inversiones reales de los años 2008 y 2009, así como las nuevas proyecciones de inversiones para los años 2010 y 2011, fueron puestos en conocimiento de la AE, mediante Nota EPZ – 1014 de 27 de enero de 2009 y EPZ – 273 de 24 de marzo de 2010.

Respecto al argumento de no considerar las inversiones reales de la distribuidora, es importante apuntar lo previsto en el parágrafo II del artículo 3 del Decreto Supremo N° 28792, es pertinente traer a colación la disposición del artículo 47 el Reglamento de Precios y Tarifas (RPT) aprobado por Decreto Supremo N° 26094 de 02 de marzo de

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

2001, relativo a la proyección de costos, que en el párrafo tercero respecto a las inversiones, establece:

"Los planes de expansión que incluyen los respectivos programas de inversión, serán presentados por el titular a la Superintendencia, la misma que verificará su consistencia y procederá a su aprobación mediante Resolución. El Titular deberá ejecutar las inversiones conforme al crecimiento de la demanda, cumpliendo los estándares de calidad aplicables a la actividad de Distribución y sólo podrán ser modificados, con la aprobación de la Superintendencia, cuando se produzcan variaciones significativas en las proyecciones de la demanda." (el subrayado es nuestro)

En regulación, las inversiones reales, deben cumplir con tres requisitos: la aprobación previa del programa de inversiones, la constatación física de lo ejecutado y que ambas guarden correspondencia con la demanda, todo ello enmarcado en el principio de eficiencia. Estas tres condiciones concurrentes constituyen lo que el marco jurídico regulatorio del sector electricidad ha contemplado como *inversión real*.

Para el proceso de RET, el regulador debe tomar como inversiones reales, aquellas que se encuentran en el programa de inversión previamente aprobado, a través de los procedimientos legales correspondientes y que guarden relación con el crecimiento de la demanda, puesto que al no haberse concluido con el periodo tarifario, no se cuenta con la verificación física de las inversiones realizadas.

Siendo que el proceso de la RET puede ser iniciado en cualquier momento del periodo tarifario, una vez transcurrido el primer año, se debe tener presente que por una parte la distribuidora tiene el plazo de cuatro años para ejecutar la inversión comprometida y que por otra, el regulador, considerando la libertad de ejecución, en el marco de racionalidad y oportunidad, puede no anticipar esta verificación, sino hasta finalizado el periodo para el cual fueron aprobadas; lo cual no exime ni invalida la facultad de verificación del regulador.

En este escenario, para la RET 2010 y ante la falta de verificación física de las inversiones, por lo explicado precedentemente, el regulador optó, en ecuanimidad, tomar como inversión real aquella aprobada mediante Resolución SSDE N° 343/2007 de 8 de noviembre de 2007, que fue propuesta por el mismo distribuidor.

Esta posición adoptada por la AE se enmarca en la normativa vigente, no vulnera ninguna disposición legal aplicable, aplica los principios de prudencia regulatoria y razonabilidad de la administración, presumiendo en buena fe, que la empresa ha invertido la totalidad de lo comprometido, pese a la disminución verificada en la demanda.

Adicionalmente, corresponde aclarar que las inversiones que ELECTROPAZ pretendió fueran tomadas en cuenta para la RET, además de no cumplir con los requisitos

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

señalados en el artículo 47 del RPT y explicados precedentemente, reflejaron niveles importantes de sobreinversión, los cuales no responden a la demanda real presentada en el periodo y que tal como se evidenció al concluir el proceso RET, disminuyó en relación a lo proyectado en la Revisión Ordinaria de Tarifas 2008 - 2011.

De acuerdo al accionar de ELECTROPAZ, se evidencia que los niveles de ejecución del periodo transcurrido debieron ser inferiores a los aprobados, ya que ésta solicitó la reprogramación de inversiones de las gestiones 2008 y 2009, proponiendo que algunas inversiones sean ejecutadas en las gestiones 2010-2011, lo que condice con las determinaciones asumidas por el regulador al respecto.

Por otra parte, las notas EPZ-273 de 27 de enero de 2009 y EPZ - 1202 de 24 de marzo de 2010, que acompañan a la información de inversiones de las gestiones 2008 y 2009 respectivamente, que la empresa recurrente remitió a la extinta Superintendencia de Electricidad y a la AE, no pueden ser consideradas como solicitudes de aprobación de modificaciones al programa de inversiones del periodo 2008 -2011, considerando que en esos documentos se pone en conocimiento del regulador, inversión supuestamente ya ejecutada, en la que se incluyen inversiones no consideradas en el programa de inversiones aprobado, con lo que se pretende forzar al regulador a aceptar las mismas, sin haber cumplido con los procedimientos legales para su incorporación, por tanto, no amerita entrar en mayores consideraciones, respecto a inversiones fuera de las aprobadas mediante Resolución SSDE N° 343/2007.

Asimismo, el efecto en el mercado del PNEE, provocó una disminución de la demanda de potencia y en lógica consecuencia se requerirían menores inversiones a las programadas; este aspecto respalda la razón por la cual el regulador no podría aprobar inversiones que no estén debidamente justificadas por la demanda, dado que esto se consideraría sobreinversión, que adicionalmente contradice el principio de eficiencia.

Si bien es posible modificar el programa de inversión, dentro del periodo tarifario, este proceso debe realizarse basado en el cumplimiento de la condición señalada en el artículo 47 del RPT, es decir ante la evidencia de variaciones significativas en las proyecciones de la demanda, sólo entonces amerita la aprobación por parte del regulador de una modificación, lo que no concurre en el presente caso.

En relación a las inversiones del periodo restante, la información presentada por ELECTROPAZ mediante la nota EPZ -1914 de 18 de mayo de 2010, referida a inversiones propuestas para los años 2010 y 2011, adoleció de las siguientes deficiencias:

- a) Los proyectos de inversión presentados por ELECTROPAZ carecieron de un análisis de prioridades para la inversión en los diferentes niveles de tensión, urbano y rural y en propiedad general.

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

- b) No contaron con una metodología y un plan para mejorar la eficiencia técnica del sistema, que logre una mejor utilización de la capacidad de los diferentes componentes del sistema de distribución MT-BT.
- c) Ningún proyecto propuesto tuvo una evaluación de eficiencia técnica y/o económica, situación importante en función de uno de los principios establecidos en la normativa vigente.
- d) Los costos unitarios aplicados por ELECTROPAZ no corresponden a los costos del Plan de Inversiones Aprobados por el Regulador, entre otros.

VII. La carta AE-2060-DPT-286/2010 de 10 de julio de 2010 que en sus puntos 2, 3, 4, 5 y 7 contradicen y exceden lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 28792 y lo dispuesto en el documento Alcance del Estudio RET que forma parte de la Resolución AE N° 109/2010 en franca vulneración del principio de jerarquía normativa contenida en la Constitución Política del Estado y en la LPA.

Al respecto, es necesario señalar que la Carta 2060-DPT-286/2010 de 10 de Julio de 2010 no establece disposiciones legales nuevas para el proceso de RET, contrario a lo que manifiesta el recurrente; la carta en cuestión, hace referencia a los criterios que deben ser utilizados para la actualización de los modelos tarifarios para la RET que están contenidos en las Resoluciones SSDE N° 343/2007 y AE N° 225/2010, resoluciones que son de aplicación obligatoria en el proceso de RET, independientemente del contenido de la nota 2060-DPT-286/2010, la que fue enviada con fines de aclaración y para evitar confusiones en la aplicación de criterios dentro del proceso.

Asimismo, ELECTROPAZ en el recurso su revocatoria, manifestó su desacuerdo en la aplicación de las resoluciones SSDE N° 343/2007 y AE N° 225/2010, en el proceso de RET, planteamientos que ya fueron aclarados y desvirtuados a lo largo de la presente resolución, por tanto, los que se detallan en el presente punto son argumentos repetitivos y no merecen mayores consideraciones de orden legal, debiendo ser rechazados.

VIII. Acusa falta de motivación de todas las resoluciones emitidas dentro del proceso de la RET.

Sobre este argumento planteado repetitivamente a lo largo del memorial de interposición de recurso de revocatoria, es pertinente realizar las siguientes puntualizaciones:

De la revisión de los actos administrativos emitidos durante el proceso de la RET, se evidencia que no existe la argüida falta de motivación, habida cuenta, que todo el accionar del regulador se enmarcó en una aplicación del artículo 52 de la Ley de Electricidad y su reglamentación, en base a los indicios que ameritaron el inicio de la RET, lo cual fue explicitado, tanto en las resoluciones con en sus informes sustentatorios.

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

Adicionalmente, se pone de manifiesto que hasta la emisión de la Resolución AE N° 322/2010, todo el proceso fue sustanciado con actos que no revestían el carácter de definitivos, sino de preparatorios, tal como el regulador pronunció oportuna y uniformemente, respetando la línea regulatoria establecida en la RET 2006, respecto de la cual la extinta Superintendencia del SIRESE, confirmó el carácter preparatorio de los mismos.

Asimismo, en este análisis también debe tomarse en cuenta como otro elemento esencial del acto administrativo a "la finalidad", que según Marienhoff¹, es entendida como aquella por la cual la actividad de la Administración tiende a satisfacer las exigencias del interés público. Así, la indole del interés público varía y es correlativo al objeto y contenido del acto, sin embargo nunca varía la premisa de que la finalidad del acto siempre debe estar de acuerdo con el interés público, finalidad que debe estar prevista por la norma.

También destaca que el acto administrativo para ser perfecto, requiere "validez" y "eficacia", haciéndose eficaz, mediante su comunicación a los interesados, que dicho sea oportunamente, materializa el derecho a la defensa, permitiendo al administrado el más amplio ejercicio de sus derechos.

Los actos administrativos del procedimiento de la RET, acusados por la recurrente de carecer del elemento de la motivación, a la luz de lo apuntado en los párrafos precedentes, se considera un exceso acusar de esta carencia, presentes como están en las resoluciones y sus correspondientes informes respaldatorios, los elementos necesarios de todo acto administrativo: competencia, objeto, causa, motivación y finalidad, estando manifiestos los elementos de hecho y de derecho que el ente regulador ha considerado para la toma de decisiones, alcanzando la finalidad prevista en la norma. Al estar todos estos actos debidamente notificados, al amparo del análisis doctrinario, los actos administrativos, erróneamente observados por el recurrente, revisten el carácter de validez y eficacia, por tanto se consideran como "actos perfectos".

En nuestra jurisprudencia boliviana, la Sentencia Constitucional 680 2006R de 17 de julio de 2006, ha dejado patente que todo acto administrativo debe ostentar la condición de perfecto, es decir, ser emitido en ejercicio de legal competencia y en cumplimiento de procedimiento, así mismo debe ostentar el carácter de eficaz, lo cual se alcanza al hacer conocer el acto, es decir mediante su notificación. En el caso de análisis, se han emitido actos administrativos en ejercicio de competencia emergente de ley y dentro del marco jurídico regulatorio del sector de electricidad, bien conocido por el administrado, ningún acto administrativo ha tenido el carácter de secreto, al haber sido notificados y en definitiva han permitido la defensa de parte de la ahora recurrente.

¹ Marienhoff Miguel S., Tratado de Derecho Administrativo, 6ta. Edición Actualizada, Editorial Abeledo Perrot S.A., Buenos Aires-Argentina

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

De todo lo anotado, se verifica haber cumplido con el debido proceso y respetado el derecho a defensa del administrado, denotando en materia constitucional, que se encuentran cumplidas las previsiones del parágrafo II del artículo 115 y el parágrafo I del artículo 117 de la Constitución Política del Estado.

También, *ELECTROPAZ asevera una incorrecta modificación del alcance de la RET, mediante la Resolución AE N° 212/2010.*

Después de todo lo expresado y analizado, tomando consideración a la doctrina apuntada, tanto la Resolución AE N° 212/2010 de 25 de mayo de 2010, que modifica el alcance de la RET, como la Resolución AE N° 109/2010 de 06 de abril de 2010 que determina el inicio de la RET, ambas cumplen la finalidad prevista en la normativa. La primera, en razón de mejor oportunidad de satisfacer el interés público, revoca parcialmente el acto administrativo que le precede, modificando el alcance del procedimiento iniciado, de conformidad con la previsión normativa del parágrafo I del artículo 59 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo aprobado por Decreto Supremo N° 27113 de 23 de julio de 2003.

Adicionalmente, debemos considerar la determinación contenida en el artículo 20 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE aprobado por Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003, el cual establece 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."*

Precisamente es así como se ha pautado el accionar del ente regulador, que estableció la modificación del alcance de la RET, oportunamente, a fin de evitar futuras nulidades, precautelando el interés público del debido proceso.

Respecto a la solicitud de suspensión de efectos del acto administrativo recurrido, es pertinente tomar en cuenta lo siguiente:

La potestad administrativa, es el ejercicio de una prerrogativa inherente a una función de la Administración Pública. Entre los diferentes tipos de potestades, se encuentra la potestad imperativa o de mando, que a su vez se subdivide en discrecional o reglada, que de acuerdo al citado jurisconsulto Marienhof, es "lo cual se refiere a la forma en que la Administración actúa con relación a la norma legislativa que regula su gestión. Por principio, dicha potestad es discrecional; excepcionalmente es reglada, lo que debe resultar de texto expreso de la norma. La Amplia libertad de que dispone la Administración Pública para valorar las necesidades generales y la forma de satisfacerlas, hace que esta potestad sea principalmente discrecional."

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

La suspensión de efectos del acto administrativo esta reglada, en la norma contenida en el artículo 59 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, exige acreditar o, al menos, evidenciar, en un margen razonable (i) el interés público comprometido con la eventual ejecución del acto administrativo o (ii) un grave perjuicio al administrado. Como se ha expresado en el decreto de apersonamiento, la empresa recurrente se limita a solicitar la suspensión del efecto del acto administrativo, sin fundamentar de qué manera se estarían cumpliendo los supuestos de la norma que hacen a la procedencia de tal solicitud.

En términos generales, en caso de una revisión extraordinaria de tarifas, es el interés público el que motiva el proceso mismo, restableciendo las condiciones económicas de manera racional, protegiendo el derecho de los consumidores de pagar una tarifa justa o bien en su caso, el derecho de la empresa de recibir el ingreso adecuado en caso de que enfrentase pérdidas, asegurando en ambos casos el acceso y continuidad del servicio público de electricidad.

Afectar el principio de ejecutoriedad del acto administrativo eficaz (como se concibe un acto que alcanza los objetivos contenidos en la norma, para tal procedimiento), sólo procede de manera excepcional, ante un acto ilegal o bien ante un daño irreparable, doctrinalmente se ha desarrollado más allá de la consideración de que el Estado siempre solvente, no habría jamás un daño irreparable, para luego pasar el análisis a "que el daño que derivaría de la ejecución de dicho acto sea manifiestamente mayor que el que derivaría de la suspensión del mismo", para finalmente considerar que "tanto más si de tal suspensión no resulta lesión para el interés público".

Como se ha manifestado, en una RET el interés público que se protege es la continuidad del servicio de electricidad en condiciones económicas justas, acordes a la Ley de Electricidad y sus reglamentos, por tanto no puede atenderse la suspensión del efecto del acto administrativo recurrido.

Desde la aprobación de la CPE, conforme manda su artículo 20, el acceso y uso al servicio público de electricidad tiene la categoría de derecho constitucional, del cual es titular y beneficiario todo ciudadano boliviano.

A partir de la nueva categorización de este derecho de naturaleza especial, es necesario hacer una valoración, del derecho de los más (los administrados en general, los usuarios del servicio público en general) ante los derechos de los menos (la empresa) dentro de un estricto apego a la legalidad.

Finalmente se colige, que durante el proceso de RET, se ha precautelado el interés público, partiendo desde el elemental cumplimiento del debido proceso, en razón del carácter de orden público de las normas procesales, así como, por la connotación misma del servicio público de electricidad, su incidencia en los derechos de los usuarios o consumidores finales.

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

CONSIDERANDO: (Conclusión)

Que por todo lo expuesto y cumplidas las formalidades de ley, considerando los extremos que hacen al análisis técnico y jurídico en el presente recurso de revocatoria, se concluye que ELECTROPAZ no ha demostrado una actuación ilegítima de la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Electricidad (AE) en el acto recurrido, sin embargo, por lo apuntado en el acápite IV del Análisis, referido a la Proyección de la Demanda de número de consumidores y ventas de energía, ante la sola posibilidad de haber limitado los derechos subjetivos e intereses legítimos del administrado, corresponde la revocatoria parcial del acto impugnado respecto a este punto.

CONSIDERANDO: (Competencia de la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Electricidad-AE)

Que el artículo 138 del Decreto Supremo N° 29894 de 07 de febrero de 2009, dispuso entre otros, la extinción de la Superintendencia de Electricidad, en el plazo de sesenta (60) días y estableció que las competencias y atribuciones de la misma serían asumidas por los Ministerios correspondientes o por una nueva entidad a crearse por norma expresa. En tal sentido, se aprobó el Decreto Supremo N° 0071 de 09 de abril de 2009, el cual, en el artículo 3 determina la creación de la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Electricidad - AE, estableciendo que las atribuciones, competencias, derechos y obligaciones de las extintas Superintendencias Sectoriales serán asumidas por las Autoridades de Fiscalización y Control Social en lo que no contravenga a lo dispuesto por la Constitución Política del Estado, por lo que, siendo que las normas expuestas no contradicen la Carta Magna, corresponde su aplicación al presente caso de análisis.

POR TANTO:

El Director Ejecutivo de la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Electricidad (AE), en ejercicio de las facultades y atribuciones conferidas por la Ley N° 1604 de Electricidad, su reglamentación, el Decreto Supremo N° 0071 de 09 de abril de 2009, demás disposiciones vigentes y en base al Informe Técnico AE DPT N° 846/2010 de 19 de noviembre de 2010 e Informe Legal AE DLG N° 102/2010 de 22 de noviembre de 2010,

RESUELVE:

PRIMERA. Aceptar parcialmente el recurso de revocatoria planteado en contra de la Resolución AE N° 322/2010 de 19 de julio de 2010, interpuesto por Mauricio Rodolfo Valdez Cárdenas y Raúl Antonio Saavedra Careaga, en mérito a Testimonio de Poder N° 430/2009 de 16 de septiembre de 2009, otorgado por ante Notario de Fe Pública N° 035 del Distrito Judicial de La Paz, en representación de la empresa Electricidad de La Paz S.A. (ELECTROPAZ), mediante memorial de 27 de agosto de 2010 registrado con código 7546; revocando parcialmente el acto impugnado, de conformidad con las

RESOLUCIÓN AE N° 569/2010
TRAMITE N° 2010-839-9-0-0-DLG
CIAE N° 0019 - 0003 - 0003 - 0001
La Paz, 22 de noviembre de 2010

previsiones establecidas en inciso b) del párrafo II del artículo 89 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003, concordante con el artículo 61 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo de 23 de abril de 2002.

SEGUNDO. Emitase nuevo acto administrativo, considerando para su emisión la proyección de la demanda de número de consumidores y ventas de energía, presentada por ELECTROPAZ con nota EPZ 1914 registrada con código N° 4307, en cumplimiento a lo previsto en el artículo 90 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE aprobado mediante Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003

Regístrese, comuníquese y archívese.



Nelson Caballero Vargas
DIRECTOR EJECUTIVO

Es conforme:



Erika V. Luna Viel
DIRECTORA LEGAL