UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TITULO:

"REFORMA AL ARTÍCULO 78 DE LA LEY DE HIDROCARBUROS A EFECTO DE PERMITIR LA PROCEDENCIA DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS PARA IMPUGNAR LAS SANCIONES IMPUESTAS POR LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL HIDROCARBURÍFERO SIN LA OBLIGATORIEDAD PREVIA DE PAGAR LA MULTA"

TESIS PREVIA A LA OBTENCIÓN
DEL TÍTULO DE ABOGADO

AUTOR: Juan Carlos Zambrano Torres

DIRECTOR: Ab. PhD. Galo Stalin Blacio Aguirre

Loja – Ecuador

2015

CERTIFICACIÓN

Ab. PhD. Galo Stalin Blacio Aguirre DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO, MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA, DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA Y DIRECTOR DE TESIS

CERTIFICA:

Que la presente Tesis de Abogado, elaborada por el postulante señor: **JUAN CARLOS ZAMBRANO TORRES**, titulada: **"REFORMA AL ARTÍCULO 78 DE LA LEY DE HIDROCARBUROS A EFECTO DE PERMITIR LA PROCEDENCIA DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS PARA IMPUGNAR LAS SANCIONES IMPUESTAS POR LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL HIDROCARBURÍFERO SIN LA OBLIGATORIEDAD PREVIA DE PAGAR LA MULTA"**, ha sido desarrollada bajo mi dirección cumpliendo con todos los requisitos de fondo y de forma establecidos por los respectivos reglamentos e instructivos de la Universidad Nacional de Loja, por lo que autorizo la presentación del estudio para la sustentación y defensa de ley, dejando constancia para los fines legales pertinentes.

Loja, octubre de 2015

.....

Ab. PhD. Galo Stalin Blacio Aguirre

DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, Juan Carlos Zambrano Torres declaro ser autor del presente trabajo de Tesis, y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes Jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional-Biblioteca Virtual.

Firma: _____

Autor: Juan Carlos Zambrano Torres

Cédula: 0705006773

Fecha: Loja, octubre de 2015

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

Yo, Juan Carlos Zambrano Torres, declaro ser autor(a) de la Tesis titulada: **"REFORMA AL ARTÍCULO 78 DE LA LEY DE HIDROCARBUROS A EFECTO DE PERMITIR LA PROCEDENCIA DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS PARA IMPUGNAR LAS SANCIONES IMPUESTAS POR LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL HIDROCARBURÍFERO SIN LA OBLIGATORIEDAD PREVIA DE PAGAR LA MULTA";** Como requisito para optar al Grado de ABOGADO; autorizo al sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero. Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 08 días del mes de octubre del dos mil quince. Firma el autor.

FIRMA: _____

AUTOR: Juan Carlos Zambrano Torres

CÉDULA: 0705006773

DIRECCIÓN: Huaquillas - Calle 11 de noviembre y Av. Teniente Cordovez

CORREO ELECTRÓNICO: juancarloszambrano0515@hotmail.com

TELÉFONOS: 0983887050 / 0994503515 - 072510071 / 072995600

DATOS COMPLEMENTARIOS:

DIRECTOR DE TESIS: Ab. PhD. Galo Stalin Blacio Aguirre

TRIBUNAL DE GRADO: Dr. Mg. Marcelo Armando Costa Cevallos (PRESIDENTE)

Dr. Augusto Astudillo Ontaneda

Dr. Mg. Carlos Manuel Rodríguez

AGRADECIMIENTO

Gracias mi Dios porque tu eres mi guía y el destino de mi vida, también quiero agradecer a mis padres, mis hermanos y a toda mi familia, quienes me han apoyado y me han brindado el amor y calidez de la familia a la cual amo.

A mis amigos, mis compadres, que Dios me ha dado la oportunidad de conocer una amistad sincera.

A mi pastor y amigo Carlos Pullaguari y su esposa, pastora, Gina Romero, por ser mis guías espirituales y enseñarme el camino correcto en Dios nuestro señor.

A mi esposa por brindarme su apoyo, por ser compañera, y ayuda idónea, por estar conmigo en los buenos y malos momentos,

Al haber culminado satisfactoriamente la presente tesis, dejo constancia de mi perenne gratitud a la Universidad Nacional de Loja, a la Modalidad de Estudios a Distancia, en especial a la Carrera de Derecho, en la persona de sus dignísimas autoridades.

Mi gratitud imperecedera a todos los Docentes que fueron pilar fundamental en mi formación académica, así mismo expreso mi profundo agradecimiento a mi familia, amigos y profesionales que formaron parte de mis estudios que supieron compartir sus inagotables conocimientos y sugerencias para culminar con éxito la presente meta.

Juan Carlos

DEDICATORIA

Primeramente a Dios, que es quien me dirige, quien ha forjado mi camino y me ha dirigido por el sendero correcto, el que en todo momento está conmigo, ayudándome aprender de mis errores y a no cometerlos otra vez.

Dedico también de manera especial a mi esposa y mis hijos Renzo Elías y Renatta Karleth, por ser mi mayor inspiración para seguir adelante.

A mi madre por sus cimientos de amor, quien sentó en mí las bases de responsabilidad y deseos de superación, su corazón me lleva a admirarla cada día más.

Dedico también mi triunfo a quien durante mi vida fue mi luz y guía, y con quien me hubiera gustado compartir este momento, que estoy seguro estuviera lleno de orgullo, mi segundo padre Vicente Zambrano, quien marco huellas imborrables en mi vida al ilustrarme con sus sabios consejos, pero no fue posible, sucumbió ante la fuerza de lo inevitable, la muerte.

JUAN CARLOS

TABLA DE CONTENIDOS

CERTIFICACIÓN
AUTORÍA
CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS
DEDICATORIA
AGRADECIMIENTO
TABLA DE CONTENIDOS
1. TÍTULO
2. RESUMEN
2.1. ABSTRACT
3. INTRODUCCIÓN
4. REVISIÓN DE LITERATURA
4.1. MARCO CONCEPTUAL
4.2. MARCO DOCTRINARIO
4.3. MARCO JURÍDICO
4.4. LEGISLACION COMPARADA
5. MATERIALES Y MÉTODOS
5.1. Materiales
5.2. Métodos Utilizados
6. RESULTADOS
6.1. Resultados de la aplicación de la Encuesta
7. DISCUSIÓN
7.1. Verificación de Objetivos.
7.2. Contrastación de Hipótesis
7.3. Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma Jurídica.
8. CONCLUSIONES
9. RECOMENDACIONES
9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA
10. BIBLIOGRAFÍA
11. ANEXOS

1. TÍTULO

“REFORMA AL ARTÍCULO 78 DE LA LEY DE HIDROCARBUROS A EFECTO DE PERMITIR LA PROCEDENCIA DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS PARA IMPUGNAR LAS SANCIONES IMPUESTAS POR LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL HIDROCARBURÍFERO SIN LA OBLIGATORIEDAD PREVIA DE PAGAR LA MULTA”

2. RESUMEN

La propuesta de investigación jurídica que planteo se orienta a la revisión del procedimiento administrativo sancionatorio por infracciones a la Ley de Hidrocarburos y sus Reglamentos de Aplicación, continuando con el análisis de los recursos admisibles en sede administrativa utilizados para impugnar las resoluciones administrativas y que siguiendo con la secuencia y lógica procesal, culminan con la presentación de la demanda en la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Para describir las relaciones jurídicas que se configuran entre la Administración y el Administrado, donde se pretende por una parte imponer la voluntad administrativa enmarcada en normas y principios legales, y por otra, reclamar por las afectaciones a derechos subjetivos que pudieran ocasionarse por efecto de una actuación ilegal o imprecisa por parte de la Administración, debemos situarnos en el escenario del procedimiento administrativo.

El problema jurídico se lo enfoca al tratar y conocer sobre las connotaciones jurídicas en torno al procedimiento administrativo de carácter sancionatorio por infracción a la Ley de Hidrocarburos y sus Reglamentos de Aplicación; el mismo que es iniciado por la máxima autoridad competente en materia de hidrocarburos para imponer una sanción de carácter administrativo por acciones u omisiones del sujeto pasivo de control y que generalmente se

traducen en la inobservancia e incumplimiento de la Ley de Hidrocarburos y sus Reglamentos de Aplicación;

Surge precisamente el problema jurídico cuando el sujeto de control que ha sido multado por el órgano de control antes descrito no puede ejercitar en forma autentica el derecho a impugnar la sanción económica, pues se ve limitado por el condicionamiento arbitrario expuesto en la ley de hidrocarburos en su artículo 78 y que únicamente permite la admisibilidad del recurso cuando en forma previa se haya pagado la multa; a continuación transcribo el texto del artículo aludido:

"Art. 78.- De las sanciones impuestas por el Director de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, se podrá apelar ante el Ministro del ramo. Para el cobro de las multas previstas en esta Ley, se otorga jurisdicción coactiva a la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, de conformidad con lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil. Para la apelación o interposición de cualquier otro recurso, se acompañará el documento que justifique el pago de la multa impuesta, caso contrario será denegado"

Ante esta perspectiva, es necesario e imperioso plantear una necesaria reforma al art. 78 de la ley en mención para garantizar la efectiva tutela de los derechos de los sujetos de control de esta ley, el acceso a la justicia en forma efectiva y transparente, con la posibilidad de presentar las impugnaciones a las multas impuestas por la Agencia de Regulación y

Control Hidrocarburífero (ARCH) sin la obligatoriedad de presentar como requisito de procedencia del recurso el comprobante del pago previo de la multa, sin ninguna garantía de que el recurso será aceptado.

2.1 ABSTRACT

To describe the legal relationships that are set between the Administration and the Administered, which aims on the one hand impose administrative will framed in legal norms and principles, and on the other, to claim for the damages to individual rights that may be caused by effect of a illegal or inaccurate by the Administration action, we put ourselves on the stage of the administrative procedure.

The legal problem is what to try and meet focuses on legal connotations surrounding the administrative procedure involved punishment for violation of the Hydrocarbons Law and its implementing regulations; the same that is initiated by the highest authority on hydrocarbons to impose administrative sanction for acts or omissions of the taxpayer control and generally result in failure and breach of the Hydrocarbons Law and its implementing regulations.

Against this background, it is necessary and imperative to raise a necessary reform to art. 78 of the Act in question to ensure the effective protection of the rights of control subjects of this law, access to justice effectively and transparently, with the opportunity to present challenges to the fines imposed by the Agency for Regulation and Control Hydrocarbon (ARCH) without the obligation to submit a requirement for the recourse proof of payment of the fine, with no guarantee that the application will be accepted.

3. INTRODUCCIÓN

El informe final que en la modalidad de investigación jurídica presento se titula *"**REFORMA AL ARTÍCULO 78 DE LA LEY DE HIDROCARBUROS A EFECTO DE PERMITIR LA PROCEDENCIA DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS PARA IMPUGNAR LAS SANCIONES IMPUESTAS POR LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL HIDROCARBURÍFERO SIN LA OBLIGATORIEDAD PREVIA DE PAGAR LA MULTA",*** el mismo constituye un requisito de carácter obligatorio que exige la Universidad Nacional de Loja y su Modalidad de Estudios a Distancia (MED) previo a obtener el título de abogado

La problemática determinada gira en torno del régimen jurídico de la Ley de Hidrocarburos, particularmente en lo referente a la procedencia de los recursos administrativos para impugnar las sanciones impuestas por la agencia de regulación y control Hidrocarburífero; las singularidades y elementos del amerita su revisión y diagnóstico, por lo que corresponde emprender en el análisis en forma crítica para establecer la necesidad de garantizar derechos y principios de los sujetos de control de actividades hidrocarburíferas en el Ecuador.

Dentro de la revisión de la literatura se hace realiza una importante síntesis de conceptos sobre el acto administrativo, sus elementos, características; se analiza la figura del recurso administrativo, de tal manera que se incurre en

este estudio para determinar la esfera o el ámbito de acción del sujeto de control de la normativa hidrocarburífera y lógicamente los elementos que caracterizan la regulación estatal en esta materia.

Dentro del marco doctrinario se revisan definiciones y referencias de autores, tratadistas y estudiosos del derecho administrativo, es decir se examinan criterios calificados sobre el procedimiento y proceso administrativo, se trata también antecedentes de la actividad hidrocarburífera en el Ecuador, así como también su estado situacional en la actualidad;

Dentro de la estructura de la tesis se hace constar el marco jurídico, en este punto se citan todas las referencias constitucionales, legales y reglamentarias, así como la normativa conexa en relación al problema objeto de estudio, enfatizando en el régimen jurídico de la Ley de Hidrocarburos, su Reglamento, así como también se examinarán importantes referencias tomadas de la Constitución de la República del Ecuador.

En lo referente a materiales y métodos utilizados para la ejecución del informe final, siendo que la investigación jurídica por su naturaleza se ha sustentado en el método científico a través de los procedimientos de análisis y de síntesis; así mismo se utilizó el método deductivo para acercar el conocimiento de lo general a lo particular;

Conforme a la metodología del desarrollo de la tesis y en relación a los lineamientos y directrices académicas para este tipo de trabajos, se da paso a los resultados que se circunscriben al desarrollo de encuestas a profesionales del derecho, con estos insumos se dio paso a la discusión, fase en la que se han verificado los objetivos planteados y contrastado la hipótesis, proceso metodológico con la que procedí a fundamentar la propuesta jurídica para la reforma a la Ley de Hidrocarburos.

Finalmente hago una exposición de las conclusiones y recomendaciones que constituyen la síntesis del trabajo de investigación a las cuales llegué luego del acopio de información científica e investigación de campo, lo cual me permitió plantear sobre la base de lo investigado mi propuesta de reforma legal.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1 MARCO CONCEPTUAL

Para desarrollar la presente investigación jurídica y conforme lo establece la reglamentación académica de la Universidad Nacional de Loja, la estructura de la tesis debe contener un marco conceptual, el mismo que nos permite conocer importantes acepciones de tipo científico jurídico alrededor de las instituciones jurídicas que sin parte del análisis y de la problemática identificada; por esta razón procedo a citar algunas nociones conceptuales referidas por importantes autores y especialistas en el área temática determinada en este informe final.

4.1.1 ESTUDIO CONCEPTUAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Puedo empezar refiriendo a manera de introducción que la figura del acto administrativo entraña una actuación traducida en la voluntad de una autoridad investida de competencia dentro de la Administración Pública, y que produce efectos de orden jurídico en casos particulares o de grupo; no siempre el acto vulnera derechos, hay que comprender que los efectos legales que surte son de diferente naturaleza;

Para profundizar en la comprensión de la institución materia de revisión cito algunos importantes referentes de los estudiosos del derecho administrativo:

El profesor Jorge Zavala Egas, manifiesta:

"*Los actos administrativos son eminentemente resolutorios, desde su concepto mismo, pues, son los que producen efectos jurídicos individuales en forma directa y por lo tanto, ponen fin a un procedimiento administrativo, esto es, causan estado,"1*

El tratadista José Roberto Dromi señala que el Acto administrativo es:

"una declaración jurídica unilateral y concreta de la Administración Pública, en ejercicio de un poder legal, tendiente a realizar o a producir actos jurídicos, creadores de situaciones jurídicas subjetivas, al par que aplica el derecho al hecho controvertido".2

A efecto de consolidar lo dicho en el párrafo que antecede, de gran ayuda resulta citar la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que a continuación transcribo:

> *(…) El acto administrativo como la declaración de voluntad, de juicio, desconocimiento o de deseo realizada por la Administración en ejercicio de una potestad. Se trata, en primer término, de una declaración intelectual, lo que excluye las actividades puramente materiales. Esto no obstante, por declaración no ha de entenderse*

1 ZAVALA EGAS, Jorge. ***Derecho Administrativo,*** t. I, Guayaquil, Edino, 2005, Pág. 182.
2 DROMI, José Roberto. ***Manual de Derecho Administrativo,*** Buenos Aires, t. 1, 1987, Pág. 108.

únicamente la que formalmente se presenta como tal (aunque esto será lo común en la actividad administrativa como consecuencia de su procedimiento y de su expresión escrita ordinaria) o declaración expresa, sino también la que se manifiesta a través de comportamientos o conductas que revelan concluyentemente una posición intelectual previa declaración o acto tácito. La declaración puede ser de voluntad, que será lo normal, en las decisiones o resoluciones finales de los procedimientos, pero también de otros estados intelectuales: de juicio, de deseo, de conocimiento como es hoy pacíficamente admitido en la teoría general del acto administrativo (…) De estas enseñanzas, fácilmente se concluye que para que exista acto administrativo no requiérese necesariamente que la declaración de voluntad del administrador aparezca "materialmente" dicho de otro modo, conste en un documento; pueden existir actos administrativos que la doctrina los denomina tácitos, cuando del comportamiento, de la conducta, de la actitud, lleva, en forma inequívoca, a la conclusión de que un funcionario público ha hecho una declaración de voluntad unilateral, que produce efectos jurídicos individuales y directos".3

4.1.2 ELEMENTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Habiéndose tratado ya el concepto del acto administrativo es necesario conocer los elementos que lo integran, ya que para que esta expresión de

3 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SENTENCIA DE CASACIÒN (Tomado de ***Derecho Procesal Administrativo*** MORALES TOBAR, Marco A. Pág. 102, 103)

voluntad jurídica tenga eficacia, validez y legitimidad, se requiere de la presencia de elementos de carácter esencial como la competencia, el objeto, la voluntad y la forma, requisitos de forma y de fondo que deben estar presentes de manera simultánea al momento de su emisión, para que pueda surtir o provocar los efectos jurídicos buscados.

El tratadista Juan Carlos Cassagne complementa la orientación doctrinaria del autor anterior al mencionar que:

"…los elementos esenciales que deben darse para que el acto administrativo sea válidos son causa, objeto, forma y finalidad y la voluntad como presupuesto de la declaración…".4

El profesor Herman Jaramillo Ordóñez, refiere:

"El acto administrativo contiene cuatro elementos fundamentales para su eficacia, existencia y validez que son: voluntad, objeto y causa, formalidades y competencia".5

Para continuar con el tratamiento de los elementos del acto administrativo, es necesario recurrir a los criterios y conceptos de los administrativistas:

---

4 CASSAGNE, Juan Carlos. ***Derecho Administrativo,*** t. II, Argentina, Abelardo Perrot, 1994, Pág. 128.
5 JARAMILLO ORDÓÑEZ, Herman. ***Manual de Derecho Administrativo.*** 1986, Pág. 48-49.

4.1.3 LA VOLUNTAD COMO ELEMENTO FUNDAMENTAL PARA LA VALIDEZ DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Se debe tener presente inicialmente que la expresión de la voluntad administrativa de la entidad pública, está subordinada entonces a esa competencia legalmente atribuida en virtud de las facultades que ejerce, se trata entonces de que esa decisión administrativa debe ser legítima, o sea legal, que no implica otra cosa sino ser concordante con las normas y disposiciones jurídicas y que emanan de la carta constitucional.

Sobre este elemento indispensable para la validez del acto administrativo los estudiosos manifiestan:

Jaime Santofimio Gamboa explica que por una parte que:

"la manifestación de voluntad debe provenir del ejercicio de la función administrativa, realizada por la administración o por quien haga sus veces. En ese sentido, la voluntad de la administración es un problema vinculado al principio de legalidad, a las normas de competencia que atribuyen específicas materias a quienes ejercen funciones administrativas"6

6SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. ***Tratado de Derecho Administrativo*** El acto administrativo procedimiento, eficacia y validez. Volumen 2 4ta. Edición, Publicación Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003, Pág. 133

Debe entenderse que la voluntad administrativa entraña únicamente a la actuación o declaración de la institución o del ente público y no del funcionario que en ella labora, pes éste solamente se encarga de transmitir esa voluntad del Órgano;

4.1.4 OBJETO Y CAUSA DEL ACTO ADMINISTRATIVO

En primer lugar me referiré al objeto del acto administrativo en el sentido natural y propio, luego tratar lo relacionado con la causa para poder explicar el sentido y el antecedente natural mismo del acto, de tal suerte que es necesario revisar algunas interpretaciones conceptuales que surgen respecto de estos dos elementos:

El autor Herman Jaramillo Ordoñez manifiesta al respecto:

"El objeto es el contenido del acto administrativo, la situación jurídica de que se trata de crear, reconocer, modificar o extinguir. El contenido del acto administrativo debe ajustarse a las normas jurídicas. Es un elemento esencial para la validez del acto. La causa debe ser lícita, es decir de acuerdo con la Ley, la moral y las buenas costumbres y el orden público. El objeto, en cambio debe ser física y moralmente posibles. En cuanto al fin licito, el administrador no debe perseguir sino fines de interés general."7

7 JARAMILLO ORDÓÑEZ, Herman. O***b. Cit.,*** 1986, Pág. 52.

El objeto del acto administrativo viene a constituir la materia sobre lo que se decide, certifica, valora u opina; el objeto debe ser cierto, claro y preciso; el acto debe decidir o registrar todas las cuestiones propuestas en el curso del procedimiento.

Sobre la causa se puede decir que constituye en sí los antecedentes de hecho y de derecho que justifican la emisión de un acto administrativo.

Fiorini sostiene que la causa:

"es un elemento lógico que se integra con diversos datos materiales. La causa es un elemento lógico que comprende el "por qué" y se compone de los antecedentes fácticos, circunstancias y normas que se concentran y evalúan su contenido de fuente creadora del acto administrativo".8

4.1.5 FORMALIDADES

La forma de exteriorización del acto administrativo es un elemento importante a tratar en nuestro estudio, se trata del modo o la manera utilizada por el estado para emitir esa voluntad jurídica de derecho público que produzca efectos jurídicos en los administrados;

El tratadista Jorge Zavala Egas refiere lo siguiente:

---

8 FIORINI, Bartolomé. ***Qué es el Contencioso***. Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1965. Pág. 410

“La forma del acto administrativo, es el modo como se manifiesta la voluntad del órgano administrativo, que es el instructivo de la persona jurídica a la que pertenece, es decir, la modalidad en la que se manifiesta”.9

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva que es la normativa que indica el procedimiento administrativo común para las entidades que forman parte de la administración pública, dice:

“Art. 123.- “Forma.- Los actos se producirán por escrito. En los casos en que los órganos administrativos ejerzan su competencia de forma verbal, la constancia escrita del acto, cuando sea necesaria, se efectuará y firmará por el titular del órgano inferior o funcionario que la reciba oralmente, expresando en la comunicación del mismo la autoridad de la que procede. Si se tratara de resoluciones, el titular de la competencia deberá autorizar una relación de las que haya dictado de forma verbal, con expresión de su contenido. Cuando deba dictarse una serie de actos administrativos de la misma naturaleza, tales como nombramientos, concesiones o licencias, podrán refundirse en un único acto, resuelto por el órgano competente, que especificará las personas u otras circunstancias que individualicen los efectos del acto para cada interesado”.

Para profundizar en la comprensión de la forma del acto administrativo me permito citar al profesor Gustavo Penagos quien magistralmente enseña:

9 ZAVALA EGAS, Jorge ***Ob. Cit.,*** 2005, Pág. 176.

"las formalidades son los requisitos que han de observarse para dictar el acto y pueden ser anteriores, concomitantes y posteriores al acto. La forma es el modo como se estructura la voluntad administrativa que da vida al acto".10

Una vez más debo reiterar que la forma del acto administrativo se orienta a describir la manera o modo de existir en el mundo jurídico a través del lenguaje escrito u oral; mientras que las formalidades son aquellos elementos que permiten solemnizar la legitimidad de la decisión administrativa y que le atribuyen su eficacia y validez.

4.1.6 LA COMPETENCIA DEL ÓRGANO ADMINISTRATIVO

Sobre la competencia puedo iniciar manifestando que se contrae al ámbito de decisiones que se toman en virtud de las atribuciones conferidas mediante disposición constitucional y legal a la autoridad que en ejercicio de la función administrativa, recordando que esta expresión de voluntad traducida en actos administrativos tiene la presunción de legalidad y legitimidad;

El Dr. Jorge Zavala Egas citado en varias ocasiones anteriormente trae un importante razonamiento respecto de la competencia:

---

10 PENAGOS, Gustavo. ***Derecho Administrativo***. Tomo II Parte especial 1995 Ediciones Doctrina y Ley Pág. 84.

"La competencia administrativa está distribuida de la siguiente manera: a) la materia, esto es los intereses públicos que deben satisfacerse: salud, educación, transporte, minería, etc., b) el territorio determina el lugar donde puede y debe actuar el órgano atribuido de potestades públicas: a nivel nacional, provincial, municipal, parroquial y c) el tiempo es decir el lapso durante el cual es válido el ejercicio de la competencia."11

Para contrastar lo generado por la doctrina, es necesario describir lo dispuesto por el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, normativa que habíamos manifestado regula lo atinente a los procedimientos administrativos comunes:

Por ser materia de mi investigación, debo referir que la competencia administrativa en materia hidrocarburífera recae sobre la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero ARCH, como órgano encargado de regular, fiscalizar y controlar las actividades de la industria de hidrocarburífera en sus distintos procesos y fases.

La Ley Reformatoria a la ley de Hidrocarburos y a la Ley de Régimen Tributario Interno establece:

Art. 5.- Sustitúyase el Art. 11 de la Ley de Hidrocarburos por el siguiente:

11 ZAVALA EGAS, Jorge. ***Ob. Cit.,*** 2005, Pág. 176.

“Art. 11.- Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero (ARCH).- Créase la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, ARCH, como organismo técnico-administrativo, encargado de regular, controlar y fiscalizar las actividades técnicas y operacionales en las diferentes fases de la industria hidrocarburífera, que realicen las empresas públicas o privadas, nacionales, extranjeras, empresas mixtas, consorcios, asociaciones, u otras formas contractuales y demás personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras que ejecuten actividades hidrocarburíferas en el Ecuador.”

4.2 MARCO DOCTRINARIO

Continuando con el desarrollo de la investigación jurídica en referencia y de acuerdo a las directrices metodológicas señaladas para el efecto por el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, corresponde revisar cuestiones atinentes al marco doctrinario, para ello se analizarán en los siguientes acápites importantes comentarios y análisis de doctrinantes y otras fuentes de información documental y digital en torno a la temática materia de tratamiento en el presente informe final;

4.2.1 REFERENCIAS DOCTRINARIAS SOBRE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Al haber abordado el estudio conceptual del acto administrativo, me propongo en esta parte de la investigación tratar a nivel doctrinario sobre las connotaciones jurídicas en torno al procedimiento administrativo, siendo que es el eje de mi tesis la revisión de las resoluciones de carácter sancionatorio por infracción a la Ley de Hidrocarburos y sus reglamentos de aplicación y su impugnación;

El administrativista Dromi sostiene que:

“El procedimiento administrativo es un instrumento de gobierno y de control. Cumple una noble función republicana: el ejercicio del poder por los carriles

de la seguridad, la legalidad y la defensa de los derechos por las vías procesales recursivas o reclamativas"12

Podemos rescatar que el procedimiento administrativo viene a ser el conjunto de reglas jurídicas que regula el desenvolvimiento de los actos administrativos derivados de la autoridad pública administrativa, garantizando los derechos subjetivos de los administrados o sujetos de control;

En el curso del procedimiento siempre intervienen la administración y el administrado, puede ser interno o externo, pero confluye una relación jurídica administrativa entre la parte que tiene el poder y la otra que se limita o tiene el deber de cumplir.

4.2.2 EL DERECHO DE IMPUGNACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Una vez que se ha estudiado y revisado el marco conceptual y normativo referente a las instituciones del acto y del procedimiento administrativo, es importante tratar lo relacionado con la impugnación del acto administrativo, que precisamente se vincula con el problema jurídico identificado relacionado con la imposibilidad de impugnar una resolución de multa impuesta por la ARCH, sin que previamente se haya pagado la multa; de tal forma que más adelante trataré sobre la impugnación del acto administrativo

12 DROMI, José Roberto. ***El Procedimiento Administrativo***. Madrid, Editorial Astrea, 1886, Pág. 26.

propiamente, es decir de la resolución de multa expedida por el Director de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero ARCH.

Previo a revisar algunas nociones sobre la impugnación, hay que referir el antecedente mismo del medio de impugnación, tomando en consideración que los recursos han atravesado por una serie de etapas durante el proceso histórico, por ejemplo en el derecho antiguo los medios de impugnación o los recursos se tornaban improcedentes, debido al carácter religioso de las sanciones y decisiones;

En una etapa posterior surgen los recursos como un medio de revisión de la sentencia o resolución, marcándose un avance positivo en el área procesal del derecho, pues se empieza a permitir la recurrencia del fallo, su impugnación, la manera de poner a consideración de una instancia superior todo lo actuado, a objeto de poder obtener una rectificación o reforma de la sentencia.

El Diccionario AMBAR, define a la impugnación como:

"Acción o efecto de atacar o refutar un acto judicial, disposición testimonial, informe de peritos, con el objeto de obtener, su revocación o invalidación".13

13 ***Diccionario Jurídico Ambar,*** t. IV, Cuenca, Editorial Fondo de Cultura Ecuatoriana, 1999, Pág. 121.

El término impugnar implica contraposición y contradicción de las decisiones judiciales y administrativas emitidas por la autoridad, para tratar de obtener una rectificación del fallo.

El profesor Herman Jaramillo enseña que:

"…La impugnación tiene por objeto restituir la legitimidad del obrar administrativo, a fin de restablecer la vigencia plena del derecho vulnerado. Se puede impugnar actos administrativos interlocutorios o de mero trámite o actos definitivos que haya o no causado estado.."14

De esta forma podemos afirmar que la impugnación administrativa es un requisito previo a la impugnación judicial y tiene lugar a través de recursos y reclamaciones administrativas; de los recursos señalados en el ERJAFE, tienen el carácter de ordinarios el de reposición el de apelación, y de extraordinario, el recurso de revisión.

4.2.3 LAS INFRACCIÓNES A LA NORMATIVA HIDROCARBURÍFERA

Para profundizar en la temática propuesta y que se circunscribe al procedimiento administrativo que resuelve iniciar la máxima autoridad competente en materia de hidrocarburos para imponer una sanción de carácter administrativo por acciones u omisiones del sujeto pasivo de control

14 JARAMILLO ORDÓÑEZ, Herman. ***Ob. Cit.*** 1999, Pág. 212.

y que generalmente se traducen en la inobservancia e incumplimiento de la Ley de Hidrocarburos y sus Reglamentos de Aplicación, hay que considerar las causes procedimentales que se pueden viabilizar;

Al presentarse controversias entre las partes, por un lado la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero (ARCH) en calidad de ente de control, regulación y fiscalización en materia de hidrocarburos y por otro, el sujeto pasivo de control que en la mayoría de los casos denuncia afectación de derechos subjetivos, se presenten algunas posibilidades.

De esta forma, puede suceder que la resolución sancionatoria de multa impuesta por la máxima autoridad pueda ser satisfecha por el sujeto de control y por ende extinguida su obligación, en el caso de que éste se allane, aceptando tácitamente la infracción de la Ley de Hidrocarburos o su normativa reglamentaria.

La misma resolución puede ser objeto de impugnación en la propia sede administrativa a través de los recursos permitidos como el de Reposición, Apelación y Extraordinario de Revisión, con el propósito de que se revea la decisión de la autoridad administrativa que la emitió; o bien esta misma resolución puede ser impugnada a través de una demanda por la vía jurisdiccional.

Ahora bien, habiendo analizado y definido el concepto, estructura, organización, principios que regulan la actuación de la autoridad administrativa a través de la institución del procedimiento administrativo, es procedente, aterrizar en la actuación de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero ARCH, órgano de control en materia hidrocarburífera, para ello es menester revisar algunos antecedentes en referencia al ente público referido, como su ámbito de intervención, facultades, atribuciones, responsabilidades.

La Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos y a la Ley de Régimen Tributario Interno, publicada en el Suplemento del Registro oficial Nro. 244 de fecha 27 de Julio de 2010 - R. O. No. 244, refiere:

"Art. 5.- Sustitúyase el Art. 11 de la Ley de Hidrocarburos por el siguiente:

"Art. 11.- Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero (ARCH).- Créase la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, ARCH, como organismo técnico-administrativo, encargado de regular, controlar y fiscalizar las actividades técnicas y operacionales en las diferentes fases de la industria hidrocarburífera, que realicen las empresas públicas o privadas, nacionales, extranjeras, empresas mixtas, consorcios, asociaciones, u otras formas contractuales y demás personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras que ejecuten actividades hidrocarburíferas en el Ecuador.

La Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero será una institución de derecho público, adscrita al Ministerio Sectorial con personalidad jurídica, autonomía administrativa, técnica, económica, financiera y patrimonio propio. La Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero tendrá un Directorio que se conformará y funcionará según lo dispuesto en el Reglamento.

El representante legal de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero será el Director designado por el Directorio.

Atribuciones.- Son atribuciones de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, las siguientes:

a. Regular, controlar y fiscalizar las operaciones de exploración, explotación, industrialización, refinación, transporte, y comercialización de hidrocarburos;
b. Controlar la correcta aplicación de la presente Ley, sus reglamentos y demás normativa aplicable en materia hidrocarburífera;
c. Ejercer el control técnico de las actividades hidrocarburíferas;
d. Auditar las actividades hidrocarburíferas, por sí misma o a través de empresas especializadas;
e. Aplicar multas y sanciones por las infracciones en cualquier fase de la industria hidrocarburífera, por los incumplimientos a los contratos y las infracciones a la presente Ley y a sus reglamentos;
f. Conocer y resolver sobre las apelaciones y otros recursos que se interpongan respecto de las resoluciones de sus unidades desconcentradas;

g. Intervenir, directamente o designando interventores, en las operaciones hidrocarburíferas de las empresas públicas, mixtas y privadas para preservar los intereses del Estado;

h. Fijar y recaudar los valores correspondientes a las tasas por los servicios de administración y control;

i. Ejercer la jurisdicción coactiva en todos los casos de su competencia;

j. Solicitar al Ministerio Sectorial, mediante informe motivado, la caducidad de los contratos de exploración y explotación de hidrocarburos, o la revocatoria de autorizaciones o licencias emitidas por el Ministerio Sectorial en las demás actividades hidrocarburíferas; y,

k. Las demás que le correspondan conforme a esta Ley y los reglamentos que se expidan para el efecto.

El Reglamento Orgánico Funcional de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, que para el efecto expida el Ministro Sectorial, determinará las demás competencias de la Agencia y sus Regionales que se crearen, en el marco de las atribuciones de la Ley."

Según se desprende de la disposición legal citada, el Director de la Agencia Regional de Control Hidrocarburífero ARCH, es el responsable según el ámbito de su jurisdicción, del control y fiscalización de las operaciones de hidrocarburos que ejecutan las personas naturales y jurídicas, nacionales y extranjeras, públicas o privadas, delegadas por el Estado en la fase de comercialización de combustibles líquidos derivados de hidrocarburos, y siendo la autoridad competente, está facultada para dictar disposiciones,

reglamentaciones y regulaciones que viabilicen esa facultad de control y fiscalización.

4.2.4 PERSPECTIVA DOCTRINARIA DEL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Una vez que se ha revisado el procedimiento administrativo, es momento de tratar lo concerniente a las formas de impugnación del acto jurídico por la vía judicial, y en lo principal reparemos lo atinente a la noción del proceso contencioso;

En efecto el sujeto de control de la Ley de Hidrocarburos que considera que la resolución sancionatoria por infracción a la normativa antes referida, le causa gravamen y perjuicio, puede recurrir a la jurisdicción contencioso administrativa para hacer valer sus derechos cuando estos hayan sido afectados.

Ante esto es necesario abordar en forma breve algunas nociones conceptuales respecto del proceso contencioso administrativo, para ello recurro una vez más a citar algunos criterios definitorios expuestos magistralmente por los expertos en el tema.

El Dr. Roberto Enrique Luqui, expresa sobre el proceso contencioso administrativo:

*“Se entiende por materia contenciosa administrativa a una cuestión litigiosa, regida preponderantemente por el derecho administrativo, que se debate ante un órgano jurisdiccional, en la cual es parte el ente público o un sujeto que ejerce actividad administrativa. No basta que la administración pública actúe como parte en una contienda para que sea contenciosa administrativa. Es preciso que la cuestión que sustantiva materia de la controversia implique el examen judicial de una operación administrativa.”*15

Recordemos para armonizar lo dicho por el doctrinante que el administrado o sujeto de control de la normativa hidrocarburífera fundamentándose en las normas legales antes citadas tiene la potestad de acceder a los órganos jurisdiccionales en defensa de sus derechos subjetivos que han sido vulnerados por un acto administrativo ilegal, atendiendo lo dispuesto en el Art. 69 del ERJAFE que menciona:

“Todos los actos administrativos expedidos por los órganos y entidades sometidos a este estatuto serán impugnables en sede administrativa o judicial. La impugnación en sede administrativa se hará de conformidad con este Estatuto. La impugnación en sede judicial se someterá a las disposiciones legales aplicables.”;

El Doctor Zavala Baquerizo, refiriéndose a la temática expresa:

15 LUQUI, Roberto Enrique. ***Ob. Cit***. Pág. 28.

"…La razón jurídica que separa el procedimiento del proceso, en lo administrativo radica en la esencia del Contencioso, el primero se sustenta en el principio de auto tutela102 del Estado; en tanto el segundo lo hace con la tutela jurídica y legalidad; todas ellas razones de constitucionalidad, base del estado Social de Derecho cuyos órganos deben actuar en función del servicio, para el primer caso, en tanto que para el segundo amparan la acción y sujetan las partes a la decisión del órgano judicial especializado que son los Tribunales
Distritales (…)"16

Con estos criterios se puede decir que el proceso integra como tal el Derecho procesal y el procedimiento se ubica en la esfera del Derecho Administrativo, aunque es necesario reconocer en parte, como lo han afirmado algunos administrativistas, que no se aparta del todo del derecho procesal administrativo.

16 ZAVALA EGAS, Jorge. ***Ob. Cit***. Pág. 283.

4.3 MARCO JURÍDICO

Conforme a la estructura y metodología de este tipo de investigación, es necesario referirme a toda la normativa existente en relación al problemática objeto de estudio, así entonces, citaré importantes referencias constitucionales, legales, reglamentarias y otras de carácter conexo en relación a al régimen jurídico vinculado a la propuestas de investigación en curso, todo dirigido a sustentar mis posiciones frente a la problemática que estimo existe en el Ecuador por las falencias y limitaciones de la normativa objetivo de análisis y discusión y sobre la cual planteare oportunamente mi propuesta de reforma.

4.3.1 CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

La Carta Magna en su capítulo quinto trata lo referente a los sectores estratégicos, a los servicios y empresas públicas; en lo atinente a nuestro tema de investigación debo referirme brevemente al marco constitucional, ya que los hidrocarburos como la gasolina, diesel y gas licuado de petróleo tiene la calidad de recursos naturales no renovables.

El Art. 313 menciona que el Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia. Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del

Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.

Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley.

El Art. 314 reviste especial importancia, ya que se reconoce al Estado como responsable de la provisión de los servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, energía eléctrica, telecomunicaciones, vialidad, infraestructuras portuarias y aeroportuarias, y los demás que determine la ley.

El Estado de acuerdo a la constitución garantizará que los servicios públicos y su provisión respondan a los principios de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad. El Estado dispondrá que los precios y tarifas de los servicios públicos sean equitativos, y establecerá su control y regulación.

En el Art. 317 se norma en forma clara y precisa que los recursos naturales no renovables pertenecen al patrimonio inalienable e imprescriptible del

Estado. En su gestión, el Estado priorizará la responsabilidad intergeneracional, la conservación de la naturaleza, el cobro de regalías u otras contribuciones no tributarias y de participaciones empresariales; y minimizará los impactos negativos de carácter ambiental, cultural, social y económico.

Nuestra Constitución de la República del Ecuador en su Art. 173 dispone:

"los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial";

De igual manera el Art. 76 numeral 7, literal m), ordena que el derecho a la defensa de las personas, incluye su capacidad de *"recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos".*

Una disposición importante que me parece fundamental citar es la que precisamente faculta la impugnación de actos administrativos como en el caso que nos ocupa las multas impuestas por la autoridad de hidrocarburos, antes las autoridades administrativas o judiciales, siendo este el principal argumento jurídico que es vulnerado por la ley de hidrocarburos, al condicionar la admisión del recurso administrativo, previo pago de la multa.

4.3.2 LEY REFORMATORIA A LA LEY DE HIDROCARBUROS

A continuación pasamos a analizar asuntos puntuales en relación a la normativa hidrocarburífera dispuesta en la ley de la materia y que principalmente tiene relación con las sanciones impuestas por la ARCH:

"Art. (5)… Para la imposición de las sanciones referidas en este Capítulo, la Dirección Nacional de Hidrocarburos observará el siguiente procedimiento:

Inmediatamente a la verificación del incumplimiento del contrato o del hecho que genera la sanción, el Director Nacional de Hidrocarburos dispondrá el inicio del proceso y notificará al sujeto de control, concediéndole el término de diez días para que presente las pruebas de descargo. Expirado dicho término, el Director Nacional de Hidrocarburos emitirá, dentro del término de diez días la resolución correspondiente en forma motivada.

Art. (6)… La potestad sancionadora o de control contemplada en este capítulo caducará si luego de seis meses de iniciada la administración suspende su continuación o impulso. El Estado hará uso del derecho de repetición en contra del funcionario público que incumpla la ley."

Concomitantemente con lo dispuesto en las disposiciones transcritas, se observará lo establecido en el Reglamento a la Ley 2007-85 Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos, el mismo que permite ejecutar o viabilizar la

disposición de la Ley y constituye el complemento para la aplicación de la disposición transcrita anteriormente, revisemos el articulado a continuación:

4.3.3 REGLAMENTO A LA LEY 2007-85 REFORMATORIA A LA LEY DE HIDROCARBUROS

El reglamento de la ley de hidrocarburos permite operativizar la aplicación de la ley, en materia del procedimiento administrativo, es importante conocer importantes regulaciones que nos acercan a conocer el trámite de sanción:

"Art. 7.- Conocimiento.- Verificada la existencia de la infracción por cualquier medio, y puesta en conocimiento del Director Nacional de Hidrocarburos o su delegado, este dispondrá el inicio del procedimiento administrativo.

Art. 8.- Apertura de expediente administrativo.- El Director Nacional de Hidrocarburos dispondrá el inicio del expediente administrativo mediante providencia que contendrá la enunciación de las normas y de los hechos particulares, así como la relación coherente entre estas, de conformidad con las normas legales vigentes."

Art. 9.- Notificación.- La providencia en que se disponga el inicio del procedimiento administrativo se notificará inmediatamente al sujeto de control mediante una boleta, a efectos de que comparezca al procedimiento en el término de diez (10) días contados a partir de la fecha en que se dictó

la providencia. La providencia de notificación contendrá el texto íntegro de la resolución y el acto que motivó la apertura del expediente administrativo. Para los efectos pertinentes se deberá sentar razón de la notificación al sujeto de control.

Art. 10.- Término de prueba.- El sujeto de control podrá presentar pruebas de descargo, dentro del término de diez (10) días, contados a partir del día siguiente al de la notificación.

Art. 11.- Carga de la prueba.- Es obligación del sujeto de control probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en su escrito de pruebas de descargo y que ha negado expresamente el Director Nacional de Hidrocarburos, o su delegado, salvo aquellos que se presuman legalmente.

Art. 12.- Pruebas admisibles.- Son admisibles todos los medios de prueba determinados en la ley, excepto la confesión y/o declaración de funcionarios, servidores y empleados públicos."

Los actos de simple administración que emitan las autoridades de la Administración Pública sobre los hechos que originan la apertura del expediente administrativo, no se considerarán confesión.

La prueba testimonial se admitirá solo en forma supletoria, cuando por la naturaleza del asunto no pueda acreditarse de otro modo, hechos que

influyan en los hechos e indicios del cometimiento de la infracción a la normatividad hidrocarburífera o los que generen la sanción.

El Director Nacional de Hidrocarburos o su delegado, que conozca del asunto, podrá motivadamente rechazar la petición de diligencias que no se relacionen al hecho o indicio que generó la infracción u originó la sanción, sin que tal pronunciamiento comporte anticipación alguna de criterio.

"Art. 13.- Gastos a cargo de los interesados.- Si las diligencias fuera de la oficina o de la dependencia de la Dirección Nacional de Hidrocarburos fueran solicitadas por el sujeto de control o un tercero interesado, los gastos serán de cuenta del solicitante, quien previó a la diligencia depositará en la cuenta especial de la Dirección Nacional de Hidrocarburos los valores correspondientes.

Art. 14.- Resolución.- Una vez expirado el término de prueba, el Director Nacional de Hidrocarburos o su delegado, mediante providencia emitirá su resolución dentro del término de diez (10) días contados a partir del día siguiente al cierre del término de prueba.

La resolución estimará en todo o en parte o desestimará las pretensiones formuladas por el sujeto de control, el Director Nacional de Hidrocarburos o su delegado, resolverá sobre el archivo del expediente administrativo o

impondrá la respectiva sanción de encontrar el incumplimiento de la normatividad hidrocarburífera.

Cuando existiendo vicio de forma no se estime procedente resolver sobre el fondo, se ordenará la retroacción del procedimiento al momento en el que el vicio fue cometido."

La resolución debe de ser motivada y resolverá todas las cuestiones planteadas en el expediente administrativo y no se podrán aceptar hechos distintos de los determinados en el curso del procedimiento, con independencia de su diferente valoración jurídica.

Las multas y sanciones aplicadas se impondrán sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal de que puedan ser susceptibles los responsables o de la aplicación de las sanciones que correspondan según la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.

Las sanciones pecuniarias serán pagadas dentro del término de quince (15) días de notificada la multa, efectuándose el depósito respectivo en la cuenta bancaria señalada por el Director Nacional de Hidrocarburos, o su delegado.

4.3.4 INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS SANCIONADAS POR LA LEY DE HIDROCARBUROS

Para efectos de la aplicación de la Ley de Hidrocarburos, deberán considerarse entonces que son sujetos de control todas las personas naturales y jurídicas, nacionales o extranjeras que realicen actividades de abastecimiento, envasado, comercialización, distribución, almacenamiento, transporte, industrialización e importación de combustibles líquidos derivados de hidrocarburos, incluido el gas licuado de petróleo y los biocombustibles.

La Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos y al Código Penal establece:
"De las infracciones y sanciones administrativas

Art. 3.- Sustitúyese el texto del artículo 77, por el siguiente:

"Art. 77.- El incumplimiento de los contratos suscritos por el Estado ecuatoriano para la exploración y/o explotación de hidrocarburos que no produzca efectos de caducidad, y/o la infracción de la Ley o de los reglamentos, será sancionado en la primera ocasión con una multa de hasta quinientas remuneraciones básicas unificadas para los trabajadores en general; la segunda ocasión con multa de quinientas a un mil remuneraciones básicas unificadas para los trabajadores en general; y, la tercera ocasión con multa de un mil a dos mil remuneraciones básicas

unificadas para los trabajadores en general, la misma que será impuesta por el Director Nacional de Hidrocarburos de forma motivada, utilizando criterios de valoración objetivos, como: gravedad de la infracción, negligencia, daño producido, alcance de la remediación, volumen de ventas, perjuicio al Estado y al consumidor y otros que se consideren pertinentes guardando proporcionalidad con la infracción, de conformidad con lo que se establezca en el Reglamento."

De esta disposición entendemos que se indica un primer criterio de sanción, esto es al verificarse el incumplimiento de cláusulas contractuales de un contrato petrolero celebrado por una parte entre el Estado Ecuatoriano y por otra la empresa dedicada a la exploración y explotación;

De igual forma que las sanciones establecidas y que constituyen multas, han sido graduadas por el legislador a nuestro entender con suma drasticidad y severidad, tomando en consideración que en algunos casos, el sujeto de control no está en condiciones de afrontar una multa elevada de quinientas remuneraciones básicas unificadas que da un aproximado de 132.000 dólares, posiblemente una empresa transnacional pueda afrontar una sanción de esta magnitud, pero resulta necesaria una regulación de las multas para otro tipo de administrados que en razón de su volumen de ventas no tendrían como responder.

Continuando con el análisis de la Ley 2007-85:

Art. 4.- Sustitúyese el texto del artículo 78, por el siguiente:

"Art. 78.- La adulteración en la calidad, precio o volumen de los derivados de petróleo, incluido el gas licuado de petróleo y los biocombustibles, será sancionado por el Director Nacional de Hidrocarburos, la primera ocasión, con una multa de veinticinco a cincuenta remuneraciones básicas unificadas para los trabajadores en general; la segunda ocasión, con multa de cincuenta a cien remuneraciones básicas unificadas para los trabajadores en general y la suspensión de quince días de funcionamiento del establecimiento; y, la tercera ocasión con multa de cien a doscientas remuneraciones básicas unificadas para los trabajadores en general y la clausura definitiva del establecimiento.

Cuando los responsables de las irregularidades descritas en el inciso anterior sean las comercializadoras de combustibles, incluido gas licuado de petróleo y biocombustibles, las multas serán multiplicadas por diez.

Para efecto de determinar la calidad del combustible líquido derivado de hidrocarburos, incluido gas licuado de petróleo o biocombustible, PETROCOMERCIAL abastecedora, o quien haga sus veces, dará las facilidades necesarias para que el organismo calificado, de acuerdo con la

Ley del Sistema Ecuatoriano de Calidad, certifique su calidad previa al abastecimiento a la comercializadora.

El certificado de calidad incluido el uso de trazadores de identificación inequívoca del combustible vendido en cada terminal, será otorgado por alguna de las verificadoras autorizadas a operar en el país y aplicando las normas nacionales e internacionales de calidad. La muestra y el análisis deberán someterse a las normas internacionales vigentes para tales procesos.

El que deliberada y maliciosamente rompiere el sello de seguridad fijado por la Dirección Nacional de Hidrocarburos en los surtidores de expendio de combustibles al público o de cualquier forma alterare los sistemas mecánicos, eléctricos o electrónicos, con el objeto de disminuir las cantidades de expendio, será sancionado con una multa de hasta veinticinco remuneraciones básicas unificadas para los trabajadores en general la primera ocasión; de veinticinco hasta cincuenta remuneraciones básicas unificadas para los trabajadores en general la segunda ocasión; y, de cincuenta hasta setenta y cinco remuneraciones básicas unificadas para los trabajadores en general la tercera ocasión. La multa se impondrá de forma motivada, utilizando criterios de valoración objetivos, como: gravedad de la infracción, negligencia, daño producido, alcance de la remediación, volumen de ventas, perjuicio al Estado y al consumidor y otros que se consideren

pertinentes guardando proporcionalidad con la infracción, de conformidad con lo que se establezca en el Reglamento."

Hay que tener presente que se considera circunstancia agravante, que quien incurra en esta infracción sea el propietario o el administrador responsable de una estación de servicio; en este caso las multas se duplicarán. Tales propietarios o administradores no serán responsables por los actos maliciosos de terceros.

De las sanciones impuestas por el Director Nacional de Hidrocarburos, se podrá apelar ante el Ministro del ramo. Para el cobro de las multas previstas en esta Ley, se otorga jurisdicción coactiva a la Dirección Nacional de Hidrocarburos, de conformidad con lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil.

Para la apelación o interposición de cualquier otro recurso, se acompañará el documento que justifique el pago de la multa impuesta, caso contrario será denegado.

De la disposición sancionatoria referida, se infiere que además de incumplir contratos hidrocarburíferos con el Estado e infraccionar la Ley de Hidrocarburos o sus reglamentos de aplicación, puede sancionarse la adulteración del precio, volumen o calidad de la gasolina o del diesel, romper sellos de surtidores de expendio, comercializar el gas licuado de petróleo sin

estar registrado o autorizado, todo esto puede derivar en una acción administrativa sancionada con multa acompañada en algunos casos de la revocatoria del permiso de funcionamiento.

4.3.5 LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS DE IMPUGNACIÓN DE SANCIONES POR INFRACCIONES HIDROCARBURÍFERAS

RECURSO DE REPOSICIÓN

El Recurso de Reposición es un recurso administrativo planteado ante el mismo órgano administrativo que dictó el acto y lo que se pretende es que, la autoridad revise su resolución y enmiende el acto por sí mismo, con lo que se evitará sustentar un proceso infundado que puede ocasionar perjuicios.

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva establece importantes regulaciones respecto de este importante recurso:

"Art. 174: Recurso de reposición.- Los actos administrativos que no ponen fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente, a elección del recurrente, en reposición ante el mismo órgano de la administración que los hubiera dictado o ser impugnados directamente en apelación ante los ministros de Estado o ante el máximo órgano de dicha administración. Son susceptibles de este recurso los actos administrativos que afecten derechos subjetivos directos del administrado."

“Art. 175.- Plazos.- El plazo para la interposición del recurso de reposición será de 15 días, si el acto fuera expreso. Si no lo fuera, el plazo será de dos meses y se contará, para otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto. Transcurridos dichos plazos, únicamente podrá interponerse recurso contencioso-administrativo, sin perjuicio, en su caso; de la procedencia del recurso extraordinario de revisión. El plazo máximo para dictar y notificar la resolución del recurso será de dos meses. Contra la resolución de un recursode reposición no podrá interponerse de nuevo dicho recurso. Contra la resolución de un recurso de reposición podrá interponerse el recurso de apelación, o la acción contencioso administrativa, a elección del recurrente.”

Con la base legal y doctrinaria expuesta, se puede concluir que el recurso de reposición es de carácter facultativo, que se presenta ante el mismo órgano que dictó el acto que es impugnado, que sólo puede utilizarse contra aquellos actos que afecten derechos subjetivos directos de los administrados, con la finalidad de que se reponga el acto al estado anterior por la misma autoridad.

RECURSO DE APELACIÓN

Otro recurso permitido para que el administrado pueda ejercer la tutela efectiva de sus derechos es el recurso de apelación, conocido también como

recurso de alzada, éste debe proponerse ante el superior del órgano que dictó la resolución.

El Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva establece sobre el recurso en mención a través de las siguientes regulaciones:

“Art. 176.- Recurso de apelación. Objeto.

1. Las resoluciones y actos administrativos, cuando no pongan fin a la vía administrativa, podrán ser recurridos en apelación ante los ministros de Estado o ante el máximo órgano de dicha administración. El recurso de apelación podrá interponerse directamente sin que medie reposición o también podrá interponerse contra la resolución que niegue la reposición. De la negativa de la apelación no cabe recurso ulterior alguno en la vía administrativa.

2. Son susceptibles de este recurso los actos administrativos que afecten derechos subjetivos directos del administrado.

Art. 177.- Plazos.

1. El plazo para la interposición del recurso de apelación será de 15 días contados a partir del día siguiente al de su notificación.

Si el acto no fuere expreso, el plazo será de dos meses y se contará, para otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzcan los efectos del silencio administrativo.

Transcurridos dichos plazos sin haberse interpuesto el recurso, la resolución será firme a todos los efectos.

2. El plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de dos meses. Transcurrido este plazo sin que recaiga resolución, se entenderá favorable el recurso.

3. Contra la resolución de un recurso de apelación no cabrá ningún otro recurso en vía administrativa, salvo el recurso extraordinario de revisión en los casos aquí establecidos."

Resulta importante referenciar que al no haber notificación de la resolución del recurso de apelación en el tiempo previsto en el numeral dos del artículo que antecede, se estará a lo dispuesto en la Ley de Modernización del Estado, que dispone:

"Art. 28.- Todo reclamo solicitud o pedido a una autoridad pública deberá ser resuelto en un término no mayor de quince días contados a partir de la fecha

de su presentación, Salvo que una norma legal expresamente señale otro distinto (…) ";

Esta norma es concordante con disposición del Art. 206 del Estatuto del Régimen Jurídico de la Función Ejecutiva que refiere que en los procedimientos de los órganos y entidades sometidas al presente Estatuto de la Función Ejecutiva el plazo máximo para resolver cada uno de dichos procedimientos, será el de dos meses, contados a partir de la recepción de la petición o reclamo como máximo, salvo que una ley especialmente establezca un plazo diferente para la resolución de un procedimiento por parte de los citados órganos y entidades.

Fundamentándonos en las normas antes indicadas, podemos afirmar que la Administración Pública, resolverá en los plazos establecidos, y caso contrario el ordenamiento jurídico le atribuye efectos jurídicos al incumplimiento de la administración pública, como es el silencio administrativo positivo.

Hay que considerar que contra la resolución de un recurso de apelación no procede ningún otro recurso en vía administrativa, salvo el recurso extraordinario de revisión en los casos aquí establecidos.

4.4 LEGISLACION COMPARADA

El último recurso admisible en sede administrativa al servicio del administrado es el Recurso Extraordinario de Revisión, el mismo que deberá observar igual que los anteriores ya revisados, algunas formalidades y claro está, adecuarse a las causales que para su procedencia se han establecido.

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, establece:

"Art. 178. Recurso Extraordinario de Revisión. Los administrados o los Ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central autónoma, en el caso de resoluciones expedidas por dichos órganos, por sus subordinados o por entidades adscritas, podrán interponer ante los ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central autónoma la revisión de actos o resoluciones firmes cuando concurran alguna de las causas siguientes:

a) Que hubieren sido dictados con evidente error de hecho o de derecho, que aparezca de los documentos que figuren en el mismo expediente o de disposiciones legales expresas;

b) Cuando con posterioridad aparecieren documentos de valor trascendental ignorados al expedirse el acto o resolución que se trate;

c) *Cuando en la resolución hayan influido esencialmente documentos o testimonios falsos declarados en sentencia judicial, anterior o posterior a aquella resolución; y,*

d) *Cuando la resolución se hubiere expedido como consecuencia de uno o varios actos cometidos por funcionarios o empleados públicos tipificados como delito y así declarados en sentencia judicial firme".*

El recurso de revisión se podrá interponer en el plazo de tres años a partir del inicio de su vigencia en los casos de los literales a) y b), y de tres meses a partir de la ejecutoria de la sentencia condenatoria, siempre que no hayan transcurrido cinco años desde el inicio de la vigencia del acto de que se trate en los otros casos.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

Acorde con la naturaleza del problema jurídico, utilicé métodos generales y particulares, con las técnicas relativas que presentaré a continuación:

5.1 MATERIALES

El desarrollo del trabajo investigativo se direccionó con la utilización de material bibliográfico, la utilización de obras literarias de carácter jurídico referentes a la problemática planteada, revistas jurídicas y páginas web especializadas, diccionarios de Derecho, información de periódicos, entre otros, con los cuales se realizaron los marcos referenciales o revisión de literatura. Los materiales de escritorio, útiles de oficina, entre papel, esferográficos, carpetas, cd, flash memory, Recursos Técnicos, entre otros, el uso de computadora, impresora, copiadora, scanner, grabadora.

5.2 MÉTODOS

Dentro del proceso investigativo, apliqué los métodos: el Método Científico, que fue el instrumento adecuado que me permitió llegar al conocimiento de los fenómenos que se producen en la naturaleza y en la sociedad, mediante la conjugación de la reflexión comprensiva y el contacto directo con la realidad objetiva, puesto que es considerado como el método general del conocimiento.

La utilización de los Métodos: Analítico y sintético, Deductivo, e Inductivo, implicó conocer la realidad de la problemática de investigación, partiendo desde lo particular para llegar a lo general, en algunos casos, y segundo partiendo de lo general para arribar a lo particular y singular del problema, puesto que la investigación trasciende al campo institucional, la problemática se vuelve más compleja, con lo cual me remití al análisis de la Constitución de la República del Ecuador y a la Ley de Hidrocarburos para asimilar jurídicamente lo sucinto que fue la clave del éxito en la investigación.

Con el método analítico pude investigar las diferentes implicaciones y efectos negativos que produce la deficiente práctica del derecho administrativo e hidrocarburífero, especialmente en lo relacionado con la tutela de los derechos de los sujetos de control de la ley de hidrocarburos.

También estuvo presente el método sintético mediante el cual relacioné hechos aparentemente aislados, que me permitan sustentar la existencia de limitaciones y falencias en las leyes que regulan el procedimiento administrativo en materia hidrocarburífera.

El método estadístico, me permitió establecer el porcentaje referente a las encuestas y conocer los resultados positivos o negativos de la hipótesis.

5.3 PROCEDIMIENTOS Y TÉCNICAS

Los procedimientos utilizados fueron, el documental - bibliográfico y de campo comparativamente que me llevó a encontrar las diferentes normas comunes en el ordenamiento jurídico nacional y comparado, para descubrir sus relaciones y estimular sus diferencias o semejanzas, y por tratarse de una investigación analítica se manejó también la hermenéutica dialéctica en la interpretación de los textos que fueron necesarios.

Como técnicas de investigación para la recolección de la información utilicé fichas bibliográficas, fichas nemotécnicas y de transcripción, con la finalidad de recolectar información doctrinaria, y la recolección de la información a través de la aplicación de la técnica de la encuesta.

La encuesta fue aplicada en un número de treinta abogados en libre ejercicio profesional, por tratarse de reformas de carácter legal.

Finalmente los resultados de la investigación recopilada durante su desarrollo fueron expuestos en el Informe Final, el que contiene la recopilación bibliográfica y análisis de los resultados, que fueron expresados mediante cuadros estadísticos; y, culminé realizando la comprobación de los objetivos, finalicé redactando las conclusiones, recomendaciones y elaboré un proyecto de reformas legales que son necesarias para adecuarla a la legislación ecuatoriana.

6 RESULTADOS

6.1 ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS

PREGUNTA NRO. 1

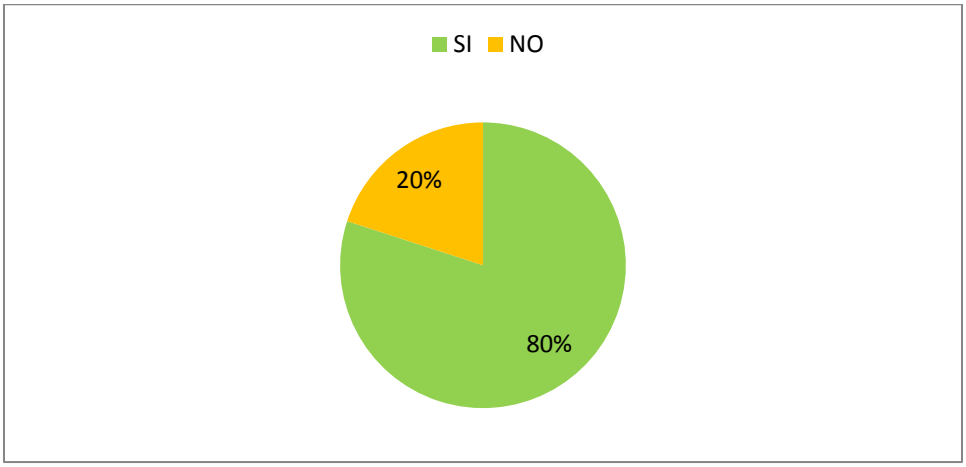
¿CONSIDERA USTED QUE LA DIFUSIÓN DEL DERECHO HIDROCARBURIFERO HA SIDO INSUFICIENTE POR PARTE DEL MINISTERIO DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES Y POR ENDE SE HA DEBILITADO SU PRÁCTICA EN EL ECUADOR?

CUADRO NRO. 1

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	6	20 %
SI	24	80 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: Juan Carlos Zambrano Torres

GRÁFICO 1



INTERPRETACIÓN

De los 30 encuestados, 24 personas que equivalen al 80 % de la muestra consideran que en efecto la difusión del derecho hidrocarburífero ha sido insuficiente por parte del ministerio de recursos naturales no renovables y por ende se ha debilitado su práctica en el Ecuador; mientras que 6 personas equivalentes al 20 % de la muestra encuestada consideran que el tratamiento de esta área del Derecho no ha sido desconocida y que más bien su práctica se visto fortalecida en los últimos años.

ANÁLISIS

El resultado que arroja la muestra encuestada en esta pregunta nos conducen a determinar que un importante sector del foro jurídico estima que hay problemas y falencias a nivel de conocimiento y práctica jurídica en materia de derecho hidrocarburífero, siendo que la difusión ha sido insuficiente por parte del ministerio de recursos naturales no renovables y por ende se ha debilitado su práctica en el escenario administrativo entre los sujetos de control de la Ley de Hidrocarburos.

PREGUNTA NRO. 2

¿EN SU CRITERIO, CREE QUE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA IMPUGNAR RESOLUCIONES DE LA AUTORIDAD HIDROCARBURÍFERA ES

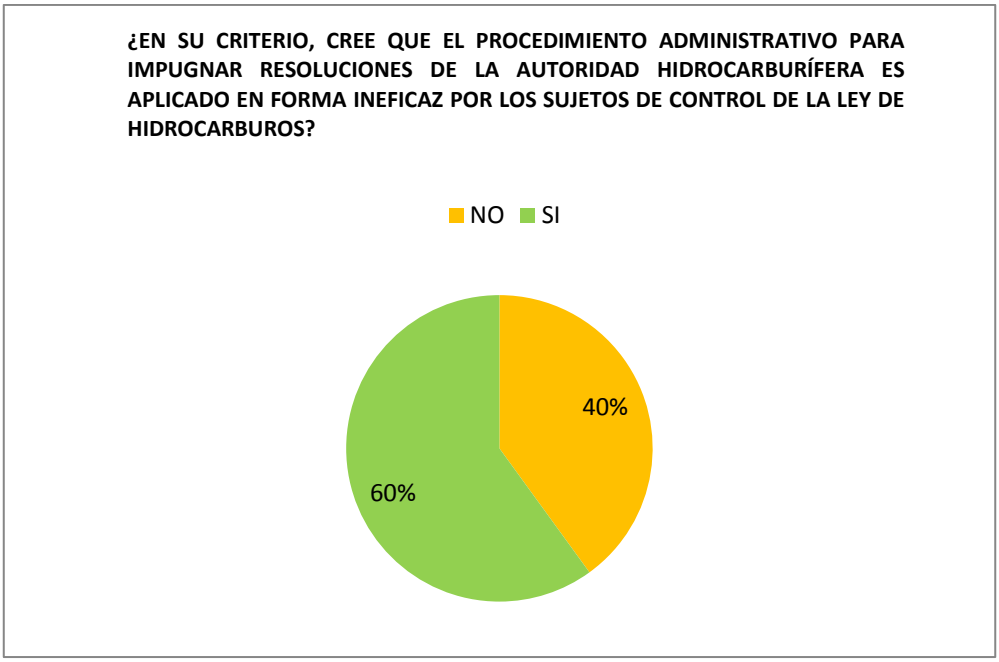
APLICADO EN FORMA INEFICAZ POR LOS SUJETOS DE CONTROL DE LA LEY DE HIDROCARBUROS?

CUADRO NRO. 2

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	12	40 %
SI	18	60 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: Juan Carlos Zambrano Torres

GRÁFICO 2



INTERPRETACIÓN

De las treinta personas encuestadas, 18 equivalentes al 60 % de la muestra poblacional, estiman que en el Ecuador existe un conflicto estructural dentro

de la institucionalidad pública por cuanto consideran que el procedimiento administrativo para impugnar resoluciones de la autoridad hidrocarburífera es aplicado en forma ineficaz por los sujetos de control de la ley de hidrocarburos; mientras que 12 personas que equivalen al 40 % de la muestra seleccionada estiman que no es así, que la práctica del derecho administrativo aplicado a la impugnación de actos administrativos provenientes de la autoridad hidrocarburífera ha evolucionado considerablemente.

ANÁLISIS

El resultado obtenido por parte de los señores profesionales del derecho en esta pregunta permiten inferir importantes criterios que concuerdan en forma mayoritaria con el hecho de que el procedimiento administrativo para impugnar resoluciones de la autoridad hidrocarburífera es aplicado en forma ineficaz por los sujetos de control de la ley de hidrocarburos, en razón del desconocimiento de la normativa y de los procedimientos internos.

PREGUNTA NRO. 3

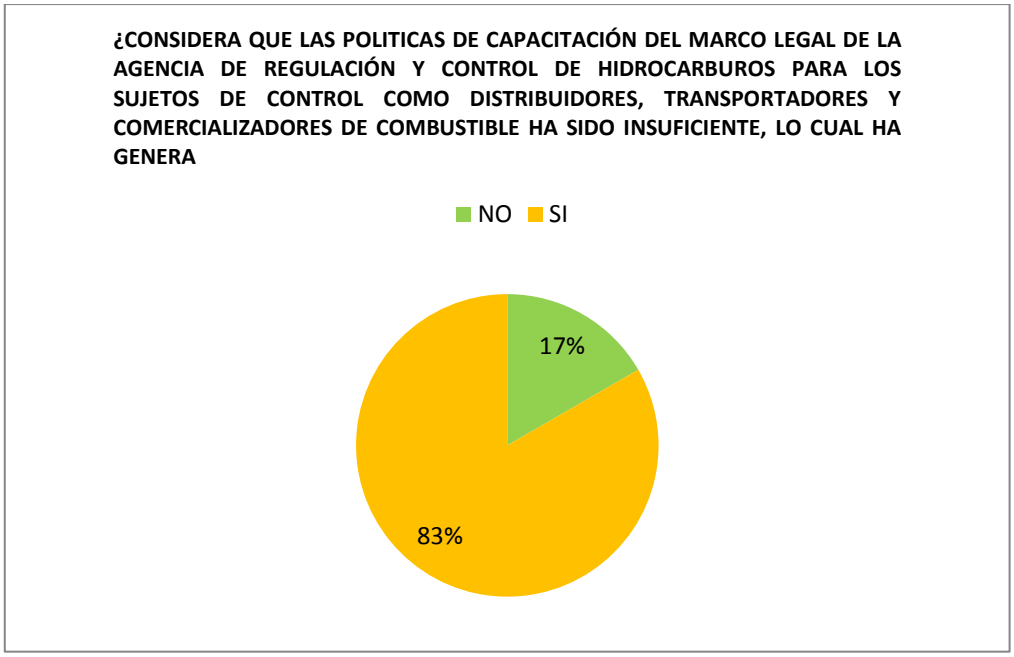
¿CONSIDERA QUE LAS POLITICAS DE CAPACITACIÓN DEL MARCO LEGAL DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE HIDROCARBUROS PARA LOS SUJETOS DE CONTROL COMO DISTRIBUIDORES, TRANSPORTADORES Y COMERCIALIZADORES DE COMBUSTIBLE HA SIDO INSUFICIENTE, LO CUAL HA GENERADO FALTA DE CONOCIMIENTO Y POR ENDE INFRACCIONES A LA NORMATIVA?

CUADRO NRO. 3

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	5	16.6 %
SI	25	83.3 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: Juan Carlos Zambrano Torres

GRÁFICO 3



INTERPRETACIÓN

De las 30 personas encuestadas, 25 que equivalen al 83.33 % de la muestra encuestada responden con gran convencimiento que las políticas de capacitación del marco legal de la agencia de regulación y control de

hidrocarburos para los sujetos de control como distribuidores, transportadores y comercializadores de combustible ha sido insuficiente, lo cual ha generado falta de conocimiento y por ende infracciones a la normativa; por otra parte, 5 personas equivalentes al 16.6 % no están de acuerdo con tal aseveración, pues consideran que la institución ha fortalecido los procesos de capacitación a todos los sujetos de control.

ANÁLISIS

De los resultados obtenidos se puede determinar una reflexión de los encuestados en torno a lo consultado que en forma mayoritaria nos permite identificar que las políticas de capacitación del marco legal de la agencia de regulación y control de hidrocarburos para los sujetos de control como distribuidores, transportadores y comercializadores de combustible ha sido insuficiente, lo cual ha generado falta de conocimiento y por ende infracciones a la normativa, esto ha constituido un verdadero problema que ha derivado en excesivas infracciones y acumulación de procedimientos sancionatorios.

PREGUNTA NRO. 4

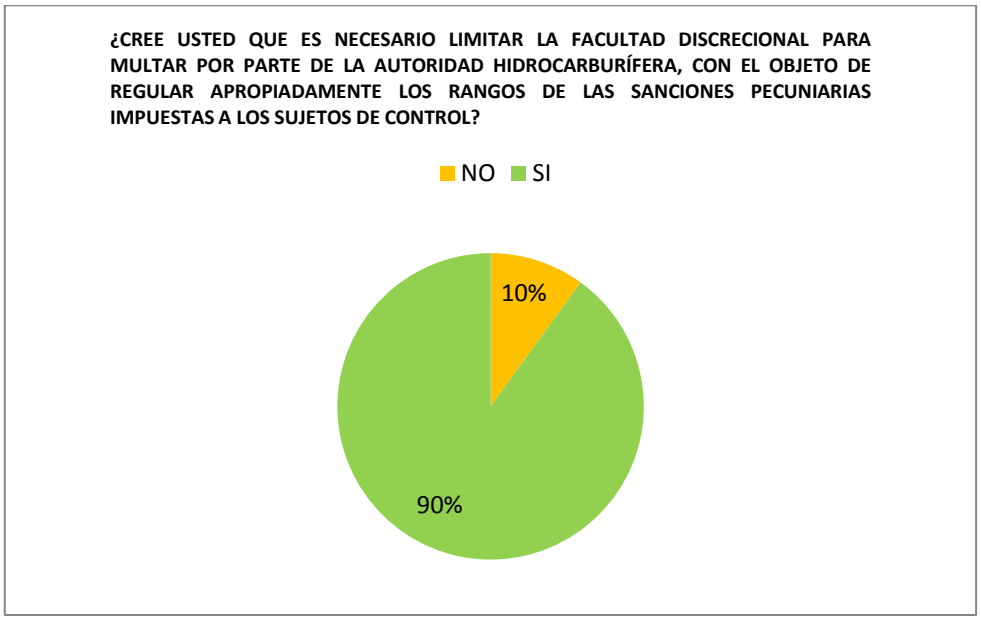
¿CREE USTED QUE ES NECESARIO LIMITAR LA FACULTAD DISCRECIONAL PARA MULTAR POR PARTE DE LA AUTORIDAD HIDROCARBURÍFERA, CON EL OBJETO DE REGULAR APROPIADAMENTE LOS RANGOS DE LAS SANCIONES PECUNIARIAS IMPUESTAS A LOS SUJETOS DE CONTROL?

CUADRO NRO. 4

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	3	10 %
SI	27	90 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: Juan Carlos Zambrano Torres

GRÁFICO 4



INTERPRETACIÓN

De las 30 personas encuestadas 27 que corresponde al 90 % de la muestra seleccionada contestan positivamente que es necesario limitar la facultad discrecional para multar por parte de la autoridad hidrocarburífera, con el objeto de regular apropiadamente los rangos de las sanciones pecuniarias

impuestas a los sujetos de control; mientras que por el contrario 3 personas equivalentes al 10% de la muestra seleccionada contestan que las multas se encuentran establecidas atendiendo parámetros racionales en función del volumen de ventas y capacidad económicas de los distribuidores y comercializadores de combustibles.

ANÁLISIS

Las respuestas obtenidas nos permiten generar un importante análisis reflexivo y sobretodo obtener un diagnostico importante en relación a que es definitivamente necesario limitar la facultad discrecional para multar por parte de la autoridad hidrocarburífera, con el objeto de regular apropiadamente los rangos de las sanciones pecuniarias impuestas a los sujetos de control.

PREGUNTA NRO. 5

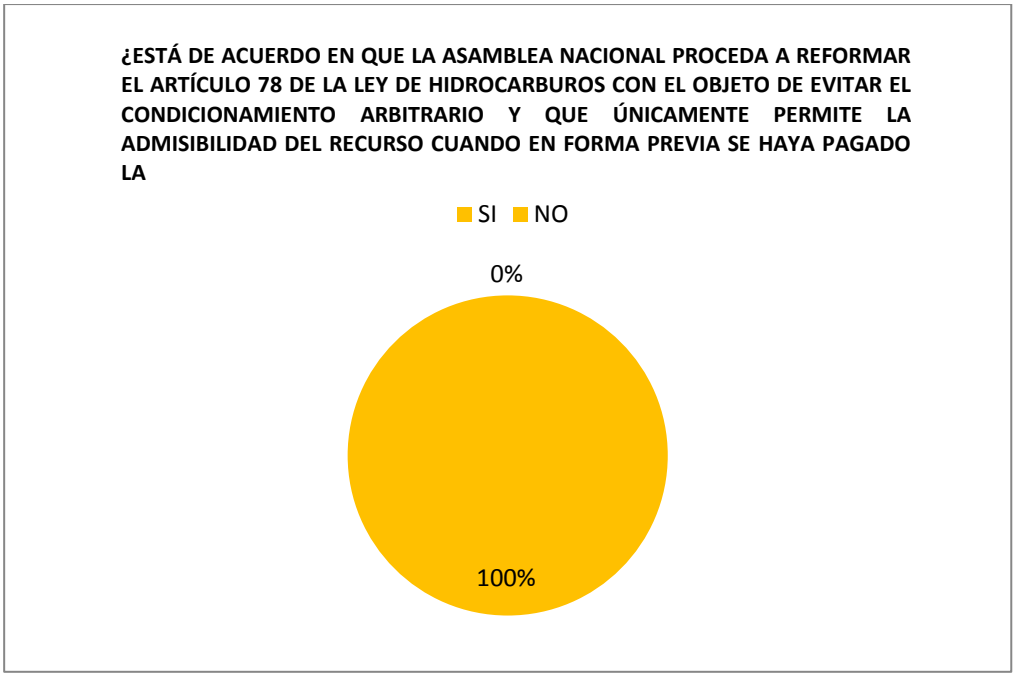
¿ESTÁ DE ACUERDO EN QUE LA ASAMBLEA NACIONAL PROCEDA A REFORMAR EL ARTÍCULO 78 DE LA LEY DE HIDROCARBUROS CON EL OBJETO DE EVITAR EL CONDICIONAMIENTO ARBITRARIO Y QUE ÚNICAMENTE PERMITE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO CUANDO EN FORMA PREVIA SE HAYA PAGADO LA MULTA?

CUADRO NRO. 5

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	0	0 %
SI	30	100 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: Juan Carlos Zambrano Torres

GRÁFICO 5



INTERPRETACIÓN

de las treinta personas encuestadas, en su totalidad afirman estar de acuerdo con lo consultado en referencia a la necesidad de que la asamblea nacional proceda a reformar el artículo 78 de la ley de hidrocarburos con el

objeto de evitar el condicionamiento arbitrario y que únicamente permite la admisibilidad del recurso cuando en forma previa se haya pagado la multa.

ANÁLISIS

Los resultados que se obtienen en la pregunta nro. 5 son concluyentes para confirmar el problema identificado en la presente investigación; con absoluto convencimiento el pronunciamiento del encuestado refleja una posición frontal frente a la necesidad de reformar el artículo 78 de la ley de hidrocarburos con el objeto de evitar el condicionamiento arbitrario y que únicamente permite la admisibilidad del recurso cuando en forma previa se haya pagado la multa por parte de la persona natural o jurídica que infraccionado la ley.

7. DISCUSIÓN

7.1 Verificación de Objetivos

Al inicio de mí trabajo investigativo me propuse la verificación de cuatro objetivos, uno general y tres específicos, siendo éstos los siguientes:

OBJETIVO GENERAL:

- *Desarrollar un estudio doctrinario, jurídico y de legislación comparada de los principios rectores que regulan la gestión de los sectores estratégicos derivados del petróleo en el Ecuador.*

Este objetivo se encuentra plenamente justificado en razón de que se ha analizado en forma pausada y reflexiva fundamentos teóricos y doctrinarios, así como el marco normativo que regula la gestión de los sectores estratégicos derivados del petróleo en el Ecuador.

OBJETIVOS ESPECIFICOS:

- *Revisar las regulaciones legales y la normativa conexa en materia hidrocarburífera a efecto de analizar el ámbito de competencias de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero frente a los procesos*

de regulación y control de los combustibles líquidos derivados de hidrocarburos y el gas licuado de petróleo.

El primer objetivo específico ha sido demostrado en virtud de que se ha generado un estudio analítico de la normativa en materia de hidrocarburos en el Ecuador, se ha explicado en detalle proceso internos institucionales de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero y su ámbito de competencias.

- *Demostrar las limitaciones jurídicas existentes en la Ley de Hidrocarburos en relación a la incongruencia existente con la norma constitucional en relación al derecho de la impugnación de los actos administrativos.*

El segundo objetivo ha sido demostrado de igual forma, es decir la muestra encuestada está de acuerdo en que existe una contradicción en la aplicación de la ley de hidrocarburos respecto de las directrices sentadas por el principio constitucional en relación al derecho de impugnar, por lo que este objetivo se ha verificado positivamente en el sentido de que se está condicionando un derecho para impugnar multas impuestas por la autoridad de hidrocarburos.

- *Plantear un proyecto de reformas al artículo 78 de la ley de hidrocarburos a efecto de permitir la procedencia de los recursos administrativos para impugnar las sanciones impuestas por la agencia de regulación y control hidrocarburífero sin la obligatoriedad previa de pagar la multa.*

El tercer objetivo ha sido en forma contundente demostrado, pues se ha receptado el criterio legal de funcionarios experimentados y con conocimiento pleno del problema y adicionalmente se ha sustentado posiciones y argumentos en base a conceptos de autores del derecho que han afirmado y están convencidos de que es necesario reformar el artículo 78 de la ley de hidrocarburos a efecto de permitir la procedencia de los recursos administrativos para impugnar las sanciones impuestas por la agencia de regulación y control hidrocarburífero sin la obligatoriedad previa de pagar la multa.

7.2 CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La Hipótesis planteada en el proyecto de investigación fue la siguiente:

El derecho de impugnación de resoluciones de multa impuestas por la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero es restringido y limitado en forma inconstitucional, por el condicionamiento establecido en el artículo 78 de la ley de hidrocarburos, que conmina al sujeto de control que ha sido

multado a pagar previamente la multa, para luego poder ejercer su derecho a impugnar dichas multas a través de los recursos que le franquea la ley.

Concomitantemente, con la verificación de los objetivos, se ha logrado contrastar la hipótesis planteada, estableciéndose la pertinencia de demostrar la necesidad apremiante de reformar el artículo 78 de la ley de hidrocarburos a efecto de permitir la procedencia de los recursos administrativos para impugnar las sanciones impuestas por la agencia de regulación y control hidrocarburífero sin la obligatoriedad previa de pagar la multa.

7.3 FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA LA PROPUESTA DE REFORMA LEGAL

En el proceso de investigación alrededor de una problemática identificada en la esfera de la práctica del derecho a la seguridad social, y luego de la revisión doctrinaria, conceptual y jurídica en relación a instituciones atinentes al problema objeto de estudio, procedo a formular algunos planteamientos y reflexiones que estimo son importantes en el proceso de generación de alternativas legales a incorporarse en nuestro ordenamiento jurídico y en relación a mi temática de investigación;

Para describir las relaciones jurídicas que se configuran entre la Administración y el Administrado, donde se pretende por una parte imponer

la voluntad administrativa enmarcada en normas y principios legales, y por otra, reclamar por las afectaciones a derechos subjetivos que pudieran ocasionarse por efecto de una actuación ilegal o imprecisa por parte de la Administración, debemos situarnos en el escenario del procedimiento administrativo.

El problema jurídico se lo enfoca al tratar y conocer sobre las connotaciones jurídicas en torno al procedimiento administrativo de carácter sancionatorio por infracción a la Ley de Hidrocarburos y sus Reglamentos de Aplicación; el mismo que es iniciado por la máxima autoridad competente en materia de hidrocarburos para imponer una sanción de carácter administrativo por acciones u omisiones del sujeto pasivo de control y que generalmente se traducen en la inobservancia e incumplimiento de la Ley de Hidrocarburos y sus Reglamentos de Aplicación;

Surge precisamente el problema jurídico cuando el sujeto de control que ha sido multado por el órgano de control antes descrito no puede ejercitar en forma autentica el derecho a impugnar la sanción económica, pues se ve limitado por el condicionamiento arbitrario expuesto en la ley de hidrocarburos en su artículo 78 y que únicamente permite la admisibilidad del recurso cuando en forma previa se haya pagado la multa; a continuación transcribo el texto del artículo aludido:

“Art. 78.- De las sanciones impuestas por el Director de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, se podrá apelar ante el Ministro del ramo. Para el cobro de las multas previstas en esta Ley, se otorga jurisdicción coactiva a la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, de conformidad con lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil. Para la apelación o interposición de cualquier otro recurso, se acompañará el documento que justifique el pago de la multa impuesta, caso contrario será denegado”

Ante esta perspectiva, es necesario e imperioso plantear una necesaria reforma al art. 78 de la ley en mención para garantizar la efectiva tutela de los derechos de los sujetos de control de esta ley, el acceso a la justicia en forma efectiva y transparente, con la posibilidad de presentar las impugnaciones a las multas impuestas por la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburifero (ARCH) sin la obligatoriedad de presentar como requisito de procedencia del recurso el comprobante del pago previo de la multa, sin ninguna garantía de que el recurso será aceptado.

8. CONCLUSIONES

- El Derecho Administrativo y el Derecho Procesal Administrativo como áreas pertenecientes al Derecho Público, constituyen dos fuentes indispensables de revisión y recurrencia dentro del universo de la Administración Pública.

- El Acto Administrativo constituye una institución jurídica determinante dentro del accionar administrativo de la institucionalidad pública, que luego de configurarse y hacerse efectivo, previa observancia de las formalidades exigidas por la normativa constitucional, legal y reglamentaria, debe orientarse a producir efectos jurídicos de orden particular.

- La resolución sancionatoria de multa impuesta por el Director de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero en uso legal de sus atribuciones y facultades en virtud del ejercicio de la función pública que desarrolla, es un acto administrativo que conmina al sujeto de control que ha infraccionado la normativa hidrocarburífera, esto es la Ley de la materia y sus reglamentos de aplicación, a cumplir con la sanción pecuniaria de tipo administrativo resuelta.

- Resulta importante para el foro jurídico y académico, así como para los sujetos de control y sociedad en general, conocer la normativa que regula

las actividades de comercialización, transporte y almacenamiento de combustibles líquidos derivados de hidrocarburos incluido el Gas Licuado de Petróleo, a efecto de distinguir una infracción administrativa que es sancionada con multa por la Ley de Hidrocarburos, de los delitos hidrocarburíferos tipificados y sancionados con pena privativa de libertad, multa y comiso en el Código Penal.

- Hay renuencia por parte de los administrados para acudir a los mecanismos administrativos de impugnación como los recursos de Reposición, Apelación y Extraordinario de Revisión, observándose un clima de desconfianza del administrado por deducir la impugnación del acto administrativo sancionatorio ante la misma autoridad que lo emitió.

- Los recursos de Plena Jurisdicción o Subjetivo y de Anulación u Objetivo deben interponerse atendiendo la naturaleza, características y objeto de los mismos, considerando que ambos persiguen fines distintos, para evitar de esta forma se rechace la demanda de impugnación y se torne ilegal el requerimiento o pretensión del presuntamente afectado, es decir del administrado que impugna la resolución administrativa por la vía judicial.

9. RECOMENDACIONES

- La Universidad Ecuatoriana y el foro académico debe propender al fortalecimiento de la cátedra del Derecho Administrativo y del Derecho Procesal Administrativo, para transmitir su importancia trascendental dentro de las actuaciones de la Administración Pública.

- El Acto Administrativo si bien es la expresión de la voluntad del Estado que se hace efectiva en forma obligatoria e impostergable mediante la actuación de la autoridad administrativa, ésta debe prepararse, motivarse y comunicarse con cautela y precisión, sin desatender principios constitucionales ni las garantías del debido proceso administrativo.

- Si bien la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero tiene la facultad sancionatoria para imponer multas por infracción a su normativa legal y reglamentaria, es necesario que el asambleísta proceda a revisar los montos establecidos actualmente en la Ley de Hidrocarburos, de tal forma que la graduación de las sanciones, sea acorde y coherente con la infracción y considerando además de la actividad del sujeto de control, su volumen de ventas y el real perjuicio al estado.

- El administrado o sujeto de control de la Ley de Hidrocarburos debe vincularse con la normativa referida, de tal forma que la actividad hidrocarburífera que desarrolla se enmarque en actuaciones legales

debidamente autorizadas por el órgano de control competente, y con ello evitar la apertura de expedientes administrativos de carácter sancionatorio, con los que incluso se puede llegar a resolver la clausura del local, pudiendo tratarse éste de un depósito de Gas Licuado de Petróleo o de una Estación de Servicios.

- Si bien es cierto que las resoluciones dictadas por autoridades públicas en uso de sus facultades legales conferidas mediante ley y que se encuentran en ejercicio de una función pública, tiene el carácter de vinculantes y sobretodo gozan de la presunción de legitimidad, no pueden distanciarse de los principios de legalidad y de autotutela administrativa, debiendo responder únicamente a la función de transmitir la voluntad estatal cuidando de no abuzar del poder administrativo ni excederse en su potestad discrecional.

- Debe reformarse el artículo 78 de la Ley de Hidrocarburos a efecto de evitar el condicionamiento arbitrario y que únicamente permite la admisibilidad del recurso cuando en forma previa se haya pagado la multa.

9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURIDICA

LA ASAMBLEA NACIONAL

EL PLENO:

Considerando:

Que los Arts. 1 y 317 de la Constitución de la República del Ecuador, establecen que los recursos naturales no renovables del territorio del Estado pertenecen a su patrimonio inalienable, irrenunciable e imprescriptible;

Que el numeral 11 del Art. 261 de la Carta Magna, señala que el Estado Ecuatoriano tendrá competencia exclusiva sobre los recursos hidrocarburíferos;

Que de conformidad con el Art. 313 de la Carta Magna, los recursos naturales no renovables son de carácter estratégico, sobre los cuales el Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar de acuerdo a los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia;

Que la Constitución de la República del Ecuador, en el Art. 408, establece que "Son de propiedad inalienable, imprescriptible e inembargable del

Estado los recursos naturales no renovables y, en general, los productos del subsuelo, yacimientos minerales y de hidrocarburos, sustancias cuya naturaleza sea distinta de la del suelo, incluso los que se encuentren en las áreas cubiertas por las aguas del mar territorial y las zonas marítimas; así como la biodiversidad y su patrimonio genético y el espectro radioeléctrico"; y,

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales expide la siguiente

LEY REFORMATORIA A LA LEY DE HIDROCARBUROS

Art. 1.- Refórmese el texto del artículo 78 por el siguiente:

"Art. 78.- De las sanciones impuestas por el Director de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, se podrá apelar ante el Ministro del ramo. Para el cobro de las multas previstas en esta Ley, se otorga jurisdicción coactiva a la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, de conformidad con lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil. ***Para la apelación o interposición de cualquier otro recurso, no será requisito de admisibilidad el documento que justifique el pago previo de la multa impuesta."***

Artículo final: Esta ley entrará en vigencia a partir de su promulgación en el Registro Oficial.

Dado en el Distrito Metropolitano de Quito de la República del Ecuador, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, a los días del mes de … de 2015.

f. Presidenta de la Asamblea **f. Secretario (a)**

10.- BIBLIOGRAFÍA

NORMATIVA

CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

LEY REFORMATORIA A LA LEY DE HIDROCARBUROS Y A LA LEY DE RÉGIMEN TRIBUTARIO INTERNO

LEY REFORMATORIA A LA LEY DE HIDROCARBUROS Y AL CÓDIGO PENAL

REGLAMENTO A LA LEY 2007-85 REFORMATORIA A LA LEY DE HIDROCARBUROS YAL CÓDIGO PENAL

ESTATUTO ORGÁNICO DE GESTIÓN ORGANIZACIONAL POR PROCESOS DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL HIDROCARBURÍFERO, ARCH.

DOCTRINA

BIELSA Rafael, Derecho Administrativo, editorial Le Ley, 6º edición, Buenos Aires, Argentina, 1980, Pág. 279.

DIEZ, Manuel M. "MANUAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO" Editorial EDINO 2005. Pág. 56
FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo, Pág. 63.

OYURANGEN RIZO, Armando. Manual Elemental de Derecho Administrativo. León Nicaragua. Universidad de nacional. Pg18

CASSAGNE, Juan Carlos. Derecho Administrativo, t. II, Argentina, Abelardo Perrot, 1994.

DROMI, José Roberto. Manual de Derecho Administrativo, Buenos Aires, t. 1, 1987.

Diccionario Jurídico Ambar, t. IV, Cuenca, Editorial Fondo de Cultura Ecuatoriana, 1999.
FIORINI, Bartolomé. Qué es el Contencioso, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1965.

GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo, 4ta. Ed., Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 2000.
GAMBOA, Jaime Santofimio 2003 Tomo II.

GRANJA GALINDO, Nicolás. Fundamentos de Derecho Administrativo, Loja, Talleres Gráficos UTPL, 1999.

HARPELIN, David Andrés. Derecho Procesal Administrativo. 2005 Tomo I.

JARAMILLO ORDÓÑEZ, Herman. Manual de Derecho Administrativo. 1986.

LUQUI, Roberto Enrique. Revisión Judicial de la Actividad Administrativa, Tomo 2, Buenos Aires, Astrea, 2005

MATEO, Ramón Martin. Manual de Derecho Administrativo, 21va. Ed., Madrid, Trivium SA, 2002.

MARGAIN MANAUTOU, Emilio. De lo Contencioso Administrativo de Anulación o de Ilegitimidad, Editorial Porrúa, Argentina, 2002

MORALES TOBAR, Marco A. Derecho Procesal Administrativo. Primera Edición 2010 Editorial UTPL.

11. ANEXOS

ENCUESTA

1 ¿CONSIDERA USTED QUE LA DIFUSIÓN DEL DERECHO HIDROCARBURIFERO HA SIDO INSUFICIENTE POR PARTE DEL MINISTERIO DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES Y POR ENDE SE HA DEBILITADO SU PRÁCTICA EN EL ECUADOR?

2. ¿EN SU CRITERIO, CREE QUE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA IMPUGNAR RESOLUCIONES DE LA AUTORIDAD HIDROCARBURÍFERA ES APLICADO EN FORMA INEFICAZ POR LOS SUJETOS DE CONTROL DE LA LEY DE HIDROCARBUROS?

3. ¿CONSIDERA QUE LAS POLITICAS DE CAPACITACIÓN DEL MARCO LEGAL DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE HIDROCARBUROS PARA LOS SUJETOS DE CONTROL COMO DISTRIBUIDORES, TRANSPORTADORES Y COMERCIALIZADORES DE COMBUSTIBLE HA SIDO INSUFICIENTE, LO CUAL HA GENERADO FALTA DE CONOCIMIENTO Y POR ENDE INFRACCIONES A LA NORMATIVA?

4. ¿CREE USTED QUE ES NECESARIO LIMITAR LA FACULTAD DISCRECIONAL PARA MULTAR POR PARTE DE LA AUTORIDAD HIDROCARBURÍFERA, CON EL OBJETO DE REGULAR APROPIADAMENTE LOS RANGOS DE LAS SANCIONES PECUNIARIAS IMPUESTAS A LOS SUJETOS DE CONTROL?

5. ¿ESTÁ DE ACUERDO EN QUE LA ASAMBLEA NACIONAL PROCEDA A REFORMAR EL ARTÍCULO 78 DE LA LEY DE HIDROCARBUROS CON EL OBJETO DE EVITAR EL CONDICIONAMIENTO ARBITRARIO Y QUE ÚNICAMENTE PERMITE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO CUANDO EN FORMA PREVIA SE HAYA PAGADO LA MULTA?

INDICE

PORTADA	I
CERTIFICACION	II
AUTORIA	III
CARTA DE AUTORIZACION DE TESIS	IV
AGRADECIMIENTO	V
DEDICATORIA	VI
TABLA DE CONTENIDOS	VII
1. TITULO	1
2. RESUMEN	2
2.1 ABSTRACT	5
3. INTRODUCCION	6
4. REVISION DE LITERATURA	8
4.1 MARCO CONCEPTUAL	8
4.2 MARCO DOCTRINARIO	20
4.3 MARCO JURIDICO	31
4.4 LEGISLACION COMPARADA	49
5. MATERIALES Y METODOS	51
6. RESULTADOS	54
7. DISCUSION	64
8. CONCLUSIONES	70
9. RECOMENDACIONES	72
9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURIDICA	74

10. BIBLIOGRAFIA 77

11. ANEXOS 79

INDICE 80