

RESOLUCION ADMINISTRATIVA ANH N° 1934/2012
La Paz, 30 de Agosto de 2012

VISTOS:

El Auto de Formulación de Cargo fecha 01 de diciembre de 2011 (en adelante el **Auto de Cargo**) emitido por la Agencia Nacional de Hidrocarburos (en adelante la **ANH**), los antecedentes del procedimiento administrativo sancionador de cargo seguido contra la Empresa Estación de Servicio de Combustibles Líquidos "Tiahuanacu" (en adelante la **Estación**); las normas sectoriales, regulatorias y sus reglamentos vigentes y aplicables, y:

CONSIDERANDO:

Que, el Informe Técnico ODEC 0690/2011 INF de fecha 20 de octubre de 2011 (en adelante el **Informe**), cuyo contenido reproduce las observaciones consignadas en el Protocolo de Verificación Volumétrica en Estaciones de Servicio de Combustibles Líquidos PVV EESS N° 005370 de fecha 12 de octubre de 2010 (en adelante el **Protocolo**), indica que a momento del control y verificación volumétrica realizada a la Estación ubicada en el Km. 71 de la carretera La Paz – Desaguadero, se evidencio luego de tres mediciones y a través del patrón volumétrico de medición marca Seraphin, modelo E3, serie 05-00533 y precinto N° 017959, que el promedio de lectura de las mangueras 2 de gasolina especial y diesel oíl era de -156,66 ml. y -120 ml. respectivamente, por lo que la Estación se encontraba comercializando volúmenes menores a los normativamente permitidos, es decir, expendiendo volúmenes fuera de rango, así mismo, se evidencio que la Estación no contaba con un patrón volumétrico normalizado (Seraphin) propio.

Que, ante la existencia de indicios de contravención al ordenamiento jurídico regulatorio, la ANH amparada en lo dispuesto por el parágrafo I) del Art. 77 del Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003, formuló el cargo respectivo contra la Estación por ser presunta responsable de alterar volúmenes (menor cantidad) de carburantes comercializados, conducta contravencional que se encuentra prevista y sancionada por el inciso b) del Artículo 69 del Reglamento para la Construcción y Operación de Estaciones de Servicio de Combustibles Líquidos aprobado mediante Decreto Supremo No. 24721 de 23 de julio de 1997 (en adelante el **Reglamento**), modificado por el inciso b) del Art. 2 del Decreto Supremo N° 26821 de 25 de octubre de 2002.

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo establecido en el parágrafo II) del Art. 77 del Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003, mediante diligencia de fecha 03 de julio de 2012 se notificó a la Estación con el Auto de Cargo, misma que mediante memorial presentado en fecha 12 de julio de 2012 se apersono y contesto el cargo formulado, adjuntando prueba de descargo consistente en un Certificado de Verificación de Bombas Volumétricas N° 14/09/2011 y señalando los siguientes argumentos:

- a) Que, se está viciando el proceso, violando las garantías constitucionales y generando responsabilidad por la función pública al incumplir los plazos establecidos para la realización de las notificaciones y al adelantar criterios en el Informe sobre una contravención no prevista y sancionada en el ordenamiento jurídico vigente como es el comercializar combustibles líquidos en volúmenes menores.
- b) Que, se considere el principio de verdad material u objetiva y el de legalidad sobre la decisión de la administración, misma que debe ajustarse a los hechos y no limitarse al contenido del Informe y el Protocolo, debiendo ir más allá de lo aportado por las partes, pudiendo recurrir a distintos expedientes y a información de otros órganos y reparticiones competentes, de lo contrario los actos de la administración podrán estar viciados.
- c) Que, en virtud a los argumentos señalados y las pruebas aportadas, solicita se declare Improbado el cargo formulado, disponiendo el archivo de obrados.



CONSIDERANDO:

Que, en cuanto al derecho vigente y aplicable que fundamenta el presente acto administrativo, el inciso a) del Art. 25 de la Ley No. 3058 de 17 de mayo de 2005, concordante con el Art. 1 y los incisos a), d), g), h) y k) del Art. 10 de la Ley No. 1600 de 28 de octubre de 1994 y con la parte in fine del Art. 2 y 5 del Reglamento, establece que la ANH cuenta con las atribuciones -entre otras-, de cumplir y hacer cumplir las normas legales sectoriales regulatorias y sus reglamentos, vigilar la correcta prestación de los servicios por parte de las empresas reguladas, proteger los derechos de los consumidores, conocer y procesar las denuncias y reclamos presentados respecto a actividades bajo jurisdicción del Sistema de Regulación Sectorial y aplicar sanciones en los casos previstos por las normas legales sectoriales.

Que, en correspondencia con el principio de sometimiento pleno a la ley que rigen los actos de la administración pública, asegurando a los administrados el debido proceso y el derecho a la defensa, la sustanciación del presente proceso se encuentra sujeta al procedimiento legalmente establecido en el Título III y Capítulo III del Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003, gozando en consecuencia de plena validez legal.

Que, en aplicación de lo establecido en los Artículo 82 y 83 de la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002, corresponde efectuar una correcta relación de los hechos expuestos y sustentados en las etapas de iniciación y tramitación del presente proceso administrativo sancionador de cargo y en consecuencia una correcta compulsión y consideración de las pruebas de cargo y descargo cursantes dentro del presente proceso administrativo sancionador, de conformidad a la regla de la sana crítica o valoración prudente y razonada de la prueba.

CONSIDERANDO:

Que, el Art.43 del Reglamento, determina que: *"El mantenimiento de los equipos e instalaciones de la Estación de Servicio debe ser realizado en forma regular y periódica por personal debidamente calificado"*.

Que, el Art. 16 del Reglamento, señala que: *"Los equipos o surtidores de despacho de Combustibles Líquidos en las estaciones de servicio, las medidas patrón y la calibración respectiva, deberán cumplir las especificaciones y procedimientos establecidos en Anexo 3"*.

Que, el punto 1.6 del Anexo 3 del Reglamento, dispone que: *"Toda Estación de Servicio de venta al público, deberá poseer un patrón volumétrico normalizado (Seraphin), de acuerdo al modelo o modelos que disponga la Dirección de Normas y Meteorología. Su utilización será para la verificación de los volúmenes correctos de venta y para efectuar las operaciones de calibración de los surtidores"*.

Que, el punto 2.1 del Anexo 3 del Reglamento, establece que: *"Medidas Patrón de 20 y 40 Litros: El empleo de estas medidas se las destina principalmente para lo siguiente: (...) b) Controlar los volúmenes comercializados por las Estaciones de Servicio"*

Que, el punto 2.1.2 del Anexo 3 del Reglamento, estipula que: *"Los citados patrones de control deberán ser calibrados, aprobados y certificados por la Dirección de Desarrollo Industrial y por lo tanto su tolerancia deberá encuadrarse dentro de los valores que dicho organismo tenga en vigencia, siendo de 15 ml., para las medidas de patrón de 20 litros (+/_ 0,075%) y de 20 ml., para medidas de 40 litros (+/_ 0,05%)"*.

Que, el punto 2.2.2 del Anexo 3 del Reglamento, señala que: *"Con los patrones volumétricos indicados en numeral 2.1, se efectuarán controles periódicos a efectos de verificar el correcto funcionamiento de los medidores instalados en los surtidores, comprobando que los mismos no excedan la tolerancia de más menos 100 mililitros por cada 20 litros despachados (...)"*

Que, el Art. 69 del Reglamento, modificado por el Art. 2 del Decreto Supremo No. 26821 de fecha 25 de octubre de 2002, establece que: *"La Superintendencia sancionará a la Empresa con una multa equivalente a diez días de comisión, calculada sobre el volumen*



✓

comercializado en el último mes, en los siguientes casos: (...), b) Alteración del volumen de los carburantes comercializados,...) De haber reincidencia (...), el organismo regulador sancionará a la Empresa directamente con la cancelación de la Licencia de Operación, mediante la dictación de una Resolución Administrativa que no tiene efecto suspensivo.

Que, de los artículos señalados precedentemente, se infiere que la Estación no sólo está obligada a cumplir las normas que se refieren a la reglamentación de sus actividades, sino también a aquellas que direccionan sus actos a fin de que al cumplir dichas actividades prevean el resguardo de los derechos de los consumidores finales de que no se les suministre cantidades menores de combustible en detrimento de su economía.

CONSIDERANDO:

Que, consiguientemente, en aplicación del principio de verdad material establecido en el Artículo 4 de la Ley N° 2341 23 de abril de 2002, la administración pública tiene como obligación, el de recurrir a todos los medios necesarios que permitan obtener la verdad material y objetiva de cómo acontecieron los hechos, así como, considerar y valorar toda prueba que permita profundizar la investigación, es decir, aquella que resulte totalmente vinculante a determinar la existencia o no de la infracción y que haga o infiera en el fondo del proceso, pudiendo descartar o apartarse de aquella que resulte ajena e irrelevante a lo que se pretende evidenciar.

Que, en ese sentido, el acto administrativo que resuelva el presente proceso administrativo debe considerar además de los antecedentes, los hechos facticos que se adecuan a la infracción y/o contravención administrativa, en esa línea aplicando el principio de oficialidad de la prueba, la doctrina es uniforme al establecer que la verdad material: *“es aquella que busca en el procedimiento administrativo, el conocimiento de la realidad, de esa verdad, en la acepción latina del término veritas: lo exacto, lo riguroso. No permite contentarse con el mero estudio de las actuaciones sino que deben arbitrarse los medios por los cuales, el momento del dictado de la decisión, se conozcan todas aquellas cuestiones, permitiendo así el más aproximado a los hechos que dieron origen al procedimiento”* (Abelaztury, Cilurzo, Curso de Procedimiento Administrativo Abeledo – Perrot, pág. 29)

Que, la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002 señala en su Artículo 47 (Prueba).- *“1) Los hechos relevantes para la decisión de un procedimiento podrán acreditarse por cualquier medio de prueba admisible en derecho.”* Al respecto Agustín Gordillo en su libro Tratado de Derecho Administrativo, señala: *“27) Prueba documental.- En materia de cuáles documentos habrán de ser admisibles, la regla debe formularse con la máxima amplitud y es por ello que pueden presentarse documentos públicos o privados (...).”* Pág. VI – 38.

Que, el Dr. Gonzalo Castellanos Trigo en su libro Tramitación Básica del Proceso Civil, páginas: 408 y 409, señala: *“2) Clases de documentos públicos.- (...) los documentos más sobresalientes e importantes que son manejados en nuestra economía jurídica: (...) y en general todos documentos otorgados por funcionarios públicos, ya se trate de funcionarios del poder Legislativo, Ejecutivo y Judicial. 3) Fuerza probatoria de los documentos públicos.- (...) Los documentos públicos, se traten de escrituras públicas y otros instrumentos emanados de funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones, gozan de un valor probatorio pleno y erga omnes, como consecuencia de la fe pública que la ley les otorga, mientras no se pruebe lo contrario o sean impugnados en forma legal, (...).”*

Que, respecto a la presunta infracción cometida por la Estación, la ANH produce prueba documental consistente en el Informe y Protocolo, mismos que por la fuerza probatoria que la legislación nacional y comparada les otorga en su la calidad de documentos públicos, gozan de total validez y legitimidad por estar sometidos plenamente a la Ley, de acuerdo a lo establecido en el Art. 4 inciso g), 27 y 32 de la Ley N° 2341 23 de abril de 2002 concordante con el Artículo 48 del Decreto Supremo N° 27113 de 23 de julio de 2003, y contra los cuales la Estación tenía la carga de probar que los hechos expresados en éstos no fueron descritos como realmente ocurrieron, es decir que la bomba estaba calibrada y la manguera se encontraba expendiendo, suministrando o comercializando volúmenes de combustibles líquidos dentro los márgenes y el rango normativamente permitido.



9

Que, bajo ese marco normativo, dentro el presente procedimiento la Estación ha gozado de un debido proceso, pues no ha tenido limitación alguna en cuanto al derecho a su defensa, contando con la posibilidad de asumir la misma a través de cualquier medio de prueba admisible en derecho, que se encuentre direccionada y le permita desvirtuar la presunta infracción por la cual se le formulo cargo, de ahí que al investigar la administración la verdad material en oposición de la verdad formal, es decir, al apreciar en forma objetiva, la verdad de cómo se han suscitado los hechos que se expresan en los documentos, a momento de valorar los argumentos y la prueba de descargo, se evidencia y concluye que:

- a) La emisión del acto administrativo denominado Auto de Cargo se encuentra sometido al procedimiento legalmente establecido al efecto en el Título III y Capítulo III del Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003, lo que le otorga total validez y eficacia al mismo. Ahora bien, dicha validez es adquirida a momento en que se emite el acto administrativo, pero no resulta eficaz sino hasta el momento en el que se pone en conocimiento de la parte, es decir hasta que se lo notifica, de conformidad con lo establecido en el Artículo 32 de la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002, por lo que no tienen lugar los argumentos de vicios señalados, toda vez que no se ha operado ningún vicio de nulidad o anulabilidad que haya significado el provocar indefensión a la Estación.
- b) Por el contrario, con la puesta en conocimiento o notificación del Auto de Cargo a la Estación, se le ha otorgado la posibilidad plena de asumir defensa dentro un debido proceso y a través de la presentación de cuanta prueba de descargo admisible en derecho le permita desvirtuar, el que los hechos –tal y como se describen en el Informe y el Protocolo- hayan ocurrido de esa manera, es decir, que le permita demostrar que en los hechos las bombas en cuestión estaban calibradas sin alteración de los volúmenes comercializados o lo que es dicho de otra forma, que dichos volúmenes se encontraban dentro los parámetros y/o rengos reglamentarios, o que lo contrario se haya debido a un caso fortuito o de fuerza mayor, involuntaria y no atribuible a la Estación.
- c) Que, la tipificación señalada en el inc. b) del Art. 69 modificada por el Art. 2 del D.S. N° 26821 se compone de dos elementos que hacen al tipo infractorio, mismos que radican en que los carburantes que se hayan **comercializado, suministrado y/o expedido** no hayan sido **alterados en cuanto a su cantidad**, para cuyo efecto, el Reglamento prevé precisamente, que cada Estación debe contar con su propio dispositivo o equipo de medición denominado patrón volumétrico normalizado o Seraphin, además de los controles periódicos que realiza a través de IBMETRO, dispositivo con el que además la Estación no cuenta.
- d) Consiguientemente, la Estación no puede evadir al amparo de ningún argumento, su responsabilidad que hace a la naturaleza y esencia de la actividad que ejerce, es decir, la obligación de direccionar sus actos a realizar controles diarios y continuos, precisamente con su propio Seraphin, a fin de controlar que los volúmenes que está comercializando, se encuentren dentro los parámetros normativamente permitidos y en su caso detener la comercialización previa puesta en conocimiento de la ANH, de aquel equipo que estuviese haciendo lo contrario, de conformidad con lo establecido en el punto 1.6 del Anexo 3 del Reglamento.
- e) Por otra parte, el Certificado de Verificación de Bombas Volumétricas adjunto, data una calibración realizada en una fecha anterior al de la fecha en que se realizo el control volumétrico en el que se detecto la presunta infracción por lo que no desvirtúa el que en ese momento las mangueras en cuestión hayan estado comercializando volúmenes menores, de ahí que, lo contrario implicó una vulneración al derecho del consumidor final en específico y al interés público en general, puesto que dicha alteración se tradujo en comercializar combustibles a un precio por el cual el usuario no obtuvo la cantidad que correspondía, hecho que hace a la responsabilidad y atribución de la ANH, de velar el bien jurídico que hace al derecho público en forma prioritaria al privado de la Estación, consiguientemente, el resto de la prueba de descargo adjunta, así como, los argumentos que la Estación manifiesta en torno a ella, resultan irrelevantes para el análisis de fondo y el objeto del presente caso de autos.



- f) Finalmente, a momento de valorar o compulsar el Certificado de Verificación de Bombas Volumétrica adjunto, la ANH está recurriendo a información que se encuentra más allá de lo aportado por las partes a fin de ajustarse a los hechos en pro de encontrar la verdad material y objetiva de como realmente acontecieron estos, decisión que en todo caso resulta del ejercicio de una facultad discrecional debidamente reglada o establecida por la norma, toda vez que, el Protocolo y el Informe al estar sometidos plenamente a la Ley, gozan de total validez, legitimidad y fuerza probatoria en su calidad de documentos públicos.

Que, la conclusión citada precedentemente, tiene como fuente el principio de la sana crítica, entendido como una acumulación de lógica y experiencia, por lo que la autoridad administrativa valorará la prueba a partir de su propia experiencia (considerando los hechos y el derecho) en relación a la reiteración de algunos hechos, pero también utilizando la lógica que nos permite construir ciertas decisiones y silogismos para obtener como resultado una decisión fundada precisamente en la lógica y experiencia jurídica (los hechos y el derecho).

Que en este entendido, el Tratadista Allan R. Brewe Carias, en su obra "*La Carga de la Prueba en el Derecho Administrativo*" indica que la labor de la administración, en el procedimiento sancionador está regida por reglas diferentes a la jurisdiccional puesto que no es un juez, ni sus decisiones son jurisdiccionales menos dirime un conflicto de intereses contrapuestos, sino simplemente otorga una solicitud o sanciona una infracción, por tal motivo la administración está obligada a sancionar o no una infracción y puede fundar su decisión en razones de **hecho o de derecho** diferentes a la invocadas por las partes interesadas.

CONSIDERANDO:

Que, de lo dispuesto en el Artículo 78 y 80 del Decreto Supremo N° 27172 de fecha 15 de septiembre de 2002, se tiene que la administración pública, en el presente caso de autos la ANH, podrá abrir un plazo probatorio, es decir, otorgándole la norma reglada la facultad discrecional de hacerlo o no, pudiendo en consecuencia, dictar la Resolución declarando probada o improbadamente la comisión de la infracción, dentro los quince días siguientes a la contestación del traslado de cargos o de vencido el plazo establecido al efecto, cuando no se hubiera abierto un plazo de prueba.

Que, de lo dispuesto los incisos b) y e) del Artículo 28 y en el párrafo l) del Artículo 51 y 52 de la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002 y el párrafo l) del Artículo 8 del Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003, se colige que todo procedimiento administrativo deberá necesariamente terminar o concluir con la emisión de una resolución administrativa dictada por el órgano administrativo competente, salvando los recursos establecidos por Ley, misma que se pronunciará en forma escrita y será fundamentada en los hechos y el derecho, decidiendo de manera expresa y precisa las cuestiones planteadas y fundamentada en cuanto a su objeto, en los hechos, las pruebas y las razones de derecho que le dan sustento.

Que, la decisión que adopte un órgano de la administración pública, debe implicar, entre otros, el cumplimiento de los principios de verdad material y oficialidad de la prueba, el respeto al principio de contradicción de las partes en el proceso, además debe ser congruente con los hechos y antecedentes que le sirven de causa y emitirse con la debida fundamentación, como una garantía contra la arbitrariedad, puesto que una resolución sin motivación priva a las partes de la facultad de fiscalizar la reflexión del juzgador.

Que, al no presentar la Estación la prueba de descargo suficiente que desvirtúe el cargo formulado, hace que la misma haya adecuado su conducta a lo previsto en el inciso b) del Artículo 69 del Reglamento, modificado por el Art. 2 del Decreto Supremo N° 26821 de 25 de octubre de 2002, correspondiendo entonces de conformidad a lo establecido en el Artículo 80 del Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003, pronunciar resolución administrativa declarando probada la comisión de la infracción tipificada en dicha norma, debiéndose imponer al responsable (la Estación), la sanción respectiva.



4

Que, de acuerdo a lo dispuesto en el inciso b) del párrafo II) del Artículo 80 del Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003, en la misma resolución que se declare probada la comisión de la infracción e imponga al responsable la sanción que corresponda, el Director Ejecutivo interino de la ANH, ordenará también el cumplimiento de las normas legales, reglamentarias o contractuales infringidas.

POR TANTO:

El Director Jurídico de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, en ejercicio de las facultades y atribuciones conferidas por delegación del Director Ejecutivo mediante Resolución Administrativa ANH N° 1303/2011 de 29 de agosto de 2011 así como, de conformidad con lo señalado por el Art. 77 del Decreto Supremo No. 27172 de 15 de septiembre de 2003, en nombre y representación del Estado Boliviano,

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar **PROBADO** el cargo formulado mediante Auto de fecha 01 de diciembre de 2011, contra la Empresa Estación de Servicio de Combustibles Líquidos "Tiahuanacu" ubicada en el Km. 71 de la carretera La Paz – Desaguadero, por ser responsable de alterar volúmenes (menor cantidad) de carburantes comercializados, conducta contravencional que se encuentra prevista y sancionada por el inciso b) del Artículo 69 del Reglamento, modificado por el inciso b) del Art. 2 del Decreto Supremo N° 26821 de 25 de octubre de 2002.

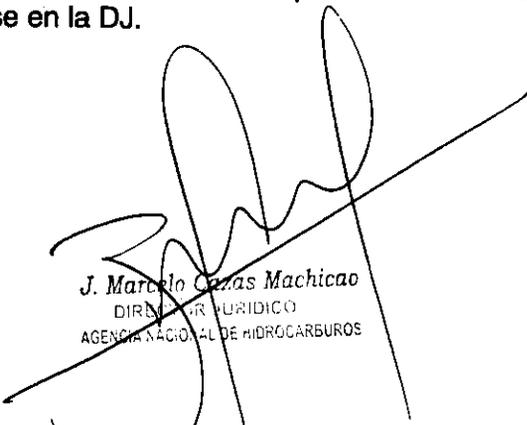
SEGUNDO.- Instruir a la Estación, la inmediata aplicación del reglamento y la obligación de comercializar combustibles líquidos dentro el rango normativamente permitido, para cuyo efecto deberá en principio adquirir su propio dispositivo o equipo de medición denominado patrón volumétrico normalizado o Seraphin a fin de realizar a través de éste e IBMETRO, controles volumétricos en forma periódica, constante y continua, debiendo suspender la comercialización ante la verificación de una alteración en los volúmenes despachados previa puesta en conocimiento del ente regulador.

TERCERO.- Imponer a la Empresa, una multa de Bs. 9.432,35 (Nueve Mil Cuatrocientos Treinta y Dos 35/100 Bolivianos), equivalente a diez (10) días de comisión de ventas, calculado sobre el volumen comercializado el mes de septiembre de 2011, misma que deberá ser depositada por la Estación a favor de la ANH, en la cuenta de "ANH Multas y Sanciones" N° 10000004678162 del Banco Unión, dentro del plazo de setenta y dos (72) horas, computables a partir del día siguiente hábil de su notificación con la presente Resolución, bajo apercibimiento de aplicársele lo determinado en el Artículo 15 del Decreto Supremo N° 29158 de 13 de junio de 2007.

CUARTO.- La Estación deberá presentar ante la ANH el depósito bancario que evidencie el cumplimiento de la sanción impuesta, bajo apercibimiento de tenerlo por no cancelado.

Notifíquese con la presente Resolución Administrativa a la Estación en su domicilio procesal ubicado en la Av. Sánchez Lima N° 100 de la zona de Sopocachi de la ciudad de La Paz y sea en la forma prevista por el inciso b) del Art. 13 del Decreto Supremo No. 27172, Regístrese, Comuníquese a la DE y DAF y Archívese en la DJ.


Abog. Rafael Germán Pizarro Esobar
ABOGADO LEGAL
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS


J. Marcelo Casas Machicao
DIRECTOR JURÍDICO
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS