

RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA ANH No. 0194/2011
La Paz, 09 de febrero de 2011

VISTOS

El Auto de fecha 11 de octubre de 2010 (**en adelante el Auto**), los antecedentes del procedimiento, las disposiciones legales vigentes, y

CONSIDERANDO

Que mediante el **Auto** la Agencia Nacional de Hidrocarburos (**en adelante ANH**), formuló cargos contra la Empresa "**ANITA**" del departamento de Cochabamba (**en adelante la Estación**) por ser presunta responsable de comercializar Diesel Oil en tanque adicional a una unidad de transporte automotor fuera de lo permitido, infringiendo lo establecido en el artículo 6, Parágrafo V del Decreto Supremo N° 29753 de 22 de octubre de 2008.

CONSIDERANDO

Que el Protocolo de Verificación Volumétrica PVVEESS No. 003101 de fecha 22 de junio de 2010 y el Informe Técnico REGC 0316/2010 de fecha 29 de junio de 2010, emitido por la Regional de Cochabamba de la **ANH**, establecen que en la inspección efectuada en fecha 22 de junio de 2010, se verificó que la **Estación** cometió las siguientes irregularidades:

- De la verificación realizada en la mencionada Estación de Servicio se constató que en la playa de abastecimiento de Diesel Oil se encontraba estacionado un camión marca Volvo de color azul con placa de circulación 3129-IFK, el cual estaba realizando el cargio de combustible en un tanque adicional (mochila) de 150 litros de Diesel Oil, ubicado en la parte posterior de la cabina, contravención que se encuentra establecida en el Decreto Supremo N° 29753, en su artículo 6, inc. I, II y V.
- Posteriormente, se procedió a registrar el hecho en el Protocolo de verificación Volumétrica en Estaciones de Servicio de Combustibles Líquidos.
- Finalmente se informó que una vez verificado el hecho en forma flagrante el responsable de la Estación de Servicio ANITA procedió a firmar el respectivo protocolo de Verificación Volumétrica.
- Por lo tanto, la mencionada estación se encontraba comercializando Diesel Oil dentro del rango no permitido, en un tanque de combustible sin autorización previa de la Dirección de Sustancias Controladas, trasgresión estipulada por la normativa sectorial regulatoria que regula la comercialización de combustibles líquidos a través de Estaciones de Servicio.

CONSIDERANDO

Que notificada la **Estación** con el Auto, en fecha 11 de octubre de 2010, respondió a los mismos con argumentos de descargo que considere pertinente para hacer valer sus derechos y enervar los cargos formulados en su contra.

CONSIDERANDO

Que garantizando el derecho a la defensa y al principio del debido proceso, la **ANH** mediante providencia de 05 de noviembre de 2010, dispuso la apertura de un término de prueba de veinte (20) días hábiles administrativos a fin de que la **Estación** pueda presentar cuanta prueba considere pertinente para hacer valer sus derechos y enervar los cargos formulados en su contra.

Que, la **Estación** responde al cargo emitido en su contra mediante carta recepcionada en fecha 04 de noviembre de 2010, de cuyo contenido por su importancia se transcribe in extenso, el párrafo siguiente:

- "La Estación de Servicio establece que el vehículo Volvo de color azul con placa de circulación 3129-IFK se encontraba estacionado en la plataforma de la Estación de Servicio, sin embargo si el mismo contaba con combustible en un tanque adicional no es responsabilidad de la Estación de Servicio pudiendo en todo caso tratarse de un carguío anterior efectuado en otro establecimiento".
- Por otro lado solicita se dispone la nulidad de obrados del Auto formulado considerando que este acto administrativo además establece infracciones que supuestamente hubiera cometido la Estación.
- Asimismo señalan que el Inc. I del Artículo 6 simplemente define que se entiende por tanque adicional, y el inc. II establece una prohibición a las unidades de transporte automotor para que no transiten con tanques adicionales(..).
- En consecuencia manifiestan que no existió la contravención que señala el cargo mencionado por lo que solicitan de prueba el comunicado a la Policía Nacional, Fuerzas Armadas o la Aduana para que decomisen el camión que tenía un tanque adicional. .

Que mediante Auto de fecha 09 de diciembre de 2010, se clausura el Término de Prueba, debiendo dictarse sentencia tal lo prevé la normativa aplicable.

CONSIDERANDO

Que en aplicación del Principio de Verdad Material, establecido en la Ley de Procedimiento Administrativo No. 2341 de 23 de abril de 2002, corresponde analizar la infracción cometida por la Estación.

1. Que es necesario establecer que la Estación incurre en error al comercializar combustible en un volumen de 1.50 litros de Diesel Oil en un tanque adicional interior dentro del camión Volvo de color azul con placa de circulación 3129-IFK.
2. Que el Artículo 6, Numeral V del Decreto Supremo N° Supremo N° 29753 de 22 de octubre de 2008, establece que: "Las Estaciones de Servicio de Combustibles Líquidos quedan prohibidas de expender Gasolina o Diesel Oil en tanques adicionados de unidades de transporte automotor con placas de circulación nacional o internacional".
3. Que en aplicación del presente procedimiento administrativo sustanciado por la ANH, se comprobó que la Estación comercializaba Diesel Oil en un volumen fuera de lo permitido en un tanque de combustible adicional, es decir, fuera de la tolerancia máxima establecida por ley, por lo que la ANH se encuentra facultada para aplicar la sanción establecida.
4. Que asimismo la formulación de cargos se sustenta en la vulneración a lo establecido en el Artículo 6, Numeral V del Decreto Supremo N° Supremo N° 29753 de 22 de octubre de 2008, lo que evidencia que dicha previsión tiene su fundamento en dicha norma legal.
5. Que en el presente caso, la Estación tenía pleno conocimiento de la irregularidad que estaba cometiendo y la infracción que generaba a la norma regulatoria.
6. Que tomando en cuenta que de acuerdo a lo establecido en el artículo 14 de la Ley de Hidrocarburos No. 3058, la comercialización de carburantes, entre otras actividades, se encuentra dentro de un régimen de carácter público, declarada expresamente como Servicio Público, por lo que es obligación de la ANH velar por los intereses de los consumidores, precautelando que las estaciones de servicio no comercialicen productos en volúmenes fuera de norma.
7. Que bajo el principio de legalidad, establecido en la Ley No. 2341 de 23 de abril de 2002 de Procedimiento Administrativo, podemos concluir que en el Estado de Derecho dicho principio se ajusta al hecho que, el ejercicio de la actividad administrativa es producto de potestades atribuidas previamente a la Administración lo que conlleva la existencia de una norma que configure dichas potestades administrativas y las atribuya concretamente. Al respecto el artículo 10 de la Ley No 1600 del SIRESE establece: "Son atribuciones generales de los Superintendentes Sectoriales, además de las específicas establecidas en las normas legales sectoriales, las siguientes: a) Cumplir y hacer cumplir la presente ley, las normas legales sectoriales y sus reglamentos, asegurando la correcta aplicación de sus principios, políticas y objetivos".
8. Que la Estación debe regirse al principio de sometimiento pleno a la ley, la Administración Pública regirá sus actos con sometimiento pleno a la ley, asegurando a los administrados el debido proceso, aspecto que la ANH ha hecho en estricto apego de

las normas aplicables al presente caso de autos, ya que por el protocolo PVVGNV No. 002136 de fecha 07 de junio de 2010, la ANH, el cual resulta un documento objetivo, idóneo y técnico que tiene carácter de prueba de cargo en contra la Estación, sin embargo en base a lo apreciado y ocurrido en la inspección por el técnico de la ANH, es que ésta inició el procedimiento administrativo correspondiente, y precisamente en busca de la verdad material de los hechos, teniendo la ANH como prueba lo ocurrido en la inspección realizada en fecha 22 de junio de 2010, es que el regulador mediante acto administrativo de fecha 05 de noviembre de 2010, dispuso la apertura de un término de prueba de 20 días, a fin de que la Estación pueda presentar cuanta prueba estime conveniente conducentes a enervar los cargos formulados en su contra, que sean conducentes a determinar que no comercializó Diesel Oil en un volumen fuera de lo permitido en tanques adicionales.

9. Que la doctrina establece que: "Las denuncias de los agentes de la autoridad o actas de comprobación tienen, un descomunal efecto jurídico, puesto que constituyen documentos públicos donde se presume la verdad, certeza y fuerza probatoria de los hechos consignados en ellos al responder a una realidad apreciada directamente por los funcionarios públicos librantés, salvo prueba en contrario del denunciado por posible infracción administrativa" (vease: Daniel E. Maljar, "El Derecho Administrativo Sancionador 1ra. Ed.", pag. 146, Editorial Ad-Hoc, 2004, Buenos Aires – Argentina). Sin embargo también es necesario señalar que el propio autor en la misma obra citada establece que: "Esa presunción de certeza de las actas de infracción no es contrario a la presunción de inocencia, pues no otorga a la denuncia la verdad indiscutible y absoluta, ya que dicha presunción puede ceder frente a otras pruebas que conduzcan a conclusiones distintas, pues nada impide al denunciado utilizar frente a ella todos los medios de prueba conducentes a su defensa", aspecto que no ha sucedido en el presente procedimiento administrativo, puesto que la Estación no ha presentado, ofrecido ni producido ninguna prueba que vaya a demostrar lo contrario a lo verificado en la inspección efectuada por la ANH en fecha 22 de junio de 2010.
10. Que además debemos recordar a la Estación que mediante el artículo 14 de la Ley de Hidrocarburos No. 3058 de 17 de mayo de 2005, se ha declarado servicio público las actividades, entre otras, la comercialización de productos regulados, la cual debe de ser prestada de manera regular y continua, ello conlleva a que su operación debe enmarcarse en las normas específicas a la actividad desarrollada por la Estación, que para el caso resulta entre otras, el Decreto Supremo N° 29753, donde se establecen los requisitos legales y técnicos para operar en la actividad, las obligaciones así como las sanciones por su incumplimiento, por lo que es tarea de la ANH más bien hacer que la Estación cumpla sus obligaciones no solamente con el órgano regulador, sino más aún con el consumidor final del producto comercializando, el que debe estar dentro de norma, es decir dentro los parámetros de calidad y cantidad mínimos requeridos.
11. Que la creación de un servicio público, es la manifestación de voluntad del Estado frente a una necesidad colectiva, por la cual se declara que ésta en adelante será satisfecha por medio del sistema del servicio público. Esto implica por tanto, sustraer una actividad del ámbito privado individual, el cual en adelante los particulares no podrán ejercer sin concesión o delegación, precisamente por constituir un servicio público.
12. Que es necesario establecer que el servicio público no es simplemente un concepto jurídico; es, ante todo, un hecho, una realidad. Las manifestaciones de la autoridad pública declarando que una u otra actividad, para el caso, la comercialización de productos derivados del petróleo, es un servicio público, no pasarán de ser simples declaraciones ya que de por medio se encuentra el interés público de satisfacer las necesidades de la población, de contar con dicho carburante.
13. Que el servicio público se entiende como toda actividad de la administración pública, o de los particulares o administrados, que tienda a satisfacer necesidades o intereses de carácter general cuya índole o gravitación, en el supuesto de actividades de los particulares o administrados, requiera el control de la autoridad estatal.
14. Que el servicio público tiene ciertos caracteres que hacen a su propia esencia y sin los cuales la noción misma de servicio público quedaría desvirtuada. De ahí que, en la práctica, hayan de respetarse las consecuencias derivadas de dichos caracteres. Vale decir que si los caracteres que integran el sistema jurídico o status del servicio público, todo aquello que atente contra dicho sistema jurídico o contra dicho status ha de tenerse por antijurídico o contrario a derecho.

15. Que los servicios públicos ofrecen una serie de notas características o elementos constitutivos de su noción conceptual, entre los que podemos citar la regularidad.
16. Que el servicio público debe ser prestado con regularidad, lo que significa conforme a las reglas, norma o condiciones que hayan sido establecidas para ese fin. En definitiva, la regularidad del servicio público se vincula con los reglamentos de orden interno que constituyen normas administrativas para su funcionamiento, por lo que la violación de esas normas trae aparejada la irregularidad funcional.
17. El interés público actúa como justificante de determinadas acciones por parte del Estado, opera como cláusula general habilitante de la actuación pública en nombre de un bien jurídico protegido por el ordenamiento, que para el caso es la defensa a los derechos del consumidor en la observancia de la norma. El interés público esta en un plano de igualdad con el interés general, y debe prevalecer con apego a lo establecido en la norma.
18. Que por lo señalado precedentemente podemos aseverar que **la Estación** ha ido contra el interés público al haber comercializado carburantes en volúmenes fuera de norma en tanques adicionales.
19. Que es necesario hacer saber a **la Empresa** que algo fundamental para el ejercicio de la actividad administrativa es la competencia, entendido como el conjunto de atribuciones, determinadas por el ordenamiento jurídico positivo, que un órgano puede y debe ejercer legítimamente. Dicha competencia es para los órganos lo que la capacidad es para las personas físicas. Sin embargo, siendo la capacidad la regla en materia civil, no lo es en materia administrativa. En efecto los órganos administrativos sólo tienen competencia para lo que la ley se las haya otorgado.
20. Que en tal sentido, el artículo 10 de la Ley SIRESE No. 1600 de 28 de octubre de 1994 establece que son atribuciones generales de los Superintendentes Sectoriales, además de las específicas establecidas en las normas legales sectoriales, las siguientes: "a) cumplir y hacer cumplir la presente ley, las normas legales sectoriales y sus reglamentos, asegurando la correcta aplicación de sus principios, políticas y objetivos, c) otorgar, modificar y renovar las concesiones, licencias, autorizaciones y registros, y disponer la caducidad o revocatoria de los mismos en aplicación de la presente ley, las normas legales sectoriales y reglamentos correspondientes y d) vigilar la correcta prestación de los servicios por parte de las empresas y entidades bajo su jurisdicción reguladora y el cumplimiento de sus obligaciones contractuales...", máxime si consideramos que de acuerdo a lo establecido en el inciso a) del artículo 25 de la Ley de Hidrocarburos No. 3058 de 17 de mayo de 2005, es también atribución de la **ANH** el proteger los derechos de los consumidores, por lo que es obligación de **la Estación** comercializar combustibles dentro de norma.
21. Que en tal sentido el inciso k) del artículo 10 de la Ley No. 1600 del SIRESE es taxativo al respecto, al otorgarle a la Superintendencia de Hidrocarburos hoy **ANH** las facultades de realizar los actos que sean necesarios para el cumplimiento de sus responsabilidades, notemos que esta facultad no menciona expresamente que actos puede hacer y cuales no puede hacer.
22. Que siguiendo al tratadista Jairo Parra en su obra, Manual de Derecho Administrativo, Ed. Librería del Profesional, Santa Fe de Bogotá, Colombia, 1998, Pag.111. *"...La prueba debe valorarse en su conjunto, luego de haberse analizado individualmente. Cuando se regla que el juez (el funcionario administrativo), expondrá siempre razonablemente el mérito que le asigne a cada prueba, no cabe duda que se consagra el método analítico, es decir el estudio individualizado de cada medio probatorio, las inferencias que se hacen y las reglas de la experiencia que se aplican. Este método de estudio permite y muestra de manera ponderada y cuidadosa como el funcionario estudia las pruebas, permite igualmente a las partes observar que medio de prueba fue mal evaluado, para poder utilizar los recursos"*.
23. Que **la Estación** en el presente procedimiento administrativo no ha podido demostrar fehacientemente, como tampoco aportar alguna prueba la cual vaya a demostrar lo contrario a lo establecido por la **ANH**.
24. Que la sanción administrativa es el medio indirecto con el que cuenta la administración para mantener la observancia a las normas, restaurar el orden jurídico violado y evitar que puedan prevalecer los actos contrarios a derecho. Su finalidad es la de garantizar el mantenimiento del propio orden jurídico, mediante la represión de todas aquellas conductas contrarias a él. La Superintendencia de Hidrocarburos hoy **ANH** está

facultada por el ordenamiento jurídico para disponer medios de coacción, teniendo, en consecuencia la competencia para disponer sanciones administrativas correspondientes a infracciones jurídicas de igual naturaleza.

25. Que en todo el presente procedimiento administrativo sancionatorio de investigación de oficio llevado a cabo por la **ANH**, la **Estación** no ha podido demostrar con prueba fehaciente, que no comercializó Diesel Oil en un volumen fuera de lo permitido en un tanque adicional de combustible, por lo que no se la puede eximir de su responsabilidad por tal hecho al establecer que el mencionado camión solo se encontraba en la plataforma estacionado, sin embargo existe fotografías de la inspección que establecen lo contrario.
26. Por otro lado, fue flagrante la verificación de que la Estación había realizado el carguío de Diesel Oil en un tanque adicional.
27. Que la Estación no ha presentado dentro de sus descargos alguna prueba que establezca lo contrario, por lo que se realizó una compulsa de acuerdo a lo establecido en el numeral IV del artículo 47 de la Ley No. 2341 de Procedimiento Administrativo, mismo que establece que existe responsabilidad en contra de la Estación, por el incumplimiento realizado a la normativa aplicable..

CONSIDERANDO

Que el Art. 10 de la ley SIRESE establece: "*Son atribuciones generales de los Superintendentes Sectoriales, además de las específicas establecidas en las normas legales sectoriales, la siguiente: a) Cumplir y hacer cumplir la presente Ley, las normas legales sectoriales y sus reglamentos, asegurando la correcta aplicación de sus principios, políticas y objetivos*".

Que en el presente caso está claro que la **Estación** infringió lo dispuesto por Artículo 6, Numeral V del Decreto Supremo N° Supremo N° 29753 de 22 de octubre de 2008, al comercializar Diesel Oil en un volumen fuera de lo permitido en un tanque adicional aún transporte automotor.

Que la **ANH** debe velar por la defensa al consumidor, adoptando acciones contra las estaciones de servicio de combustibles líquidos que comercialicen productos cuyas cantidades despachadas no guarden relación con lo dispuesto por la reglamentación sectorial vigente.

Que en el presente procedimiento, la **Estación** no ha podido enervar con pruebas suficiente los cargos formulados que tienen como asidero el hecho que en fecha 22 de junio de 2010 se encontraba comercializando Diesel Oil en un volumen fuera de lo permitido en un tanque adicional a un transporte automotor, por lo que se ha verificado el incumplimiento de lo dispuesto por el por Artículo 6, Numeral V del Decreto Supremo N° Supremo N° 29753 de 22 de octubre de 2008.

Que en tal sentido corresponde a la Superintendencia de Hidrocarburos hoy **ANH**, en mérito a lo dispuesto por el inciso b) del artículo 80 del Reglamento a la Ley No. 2341 de Procedimiento Administrativo para el SIRESE, aprobado mediante Decreto Supremo No. 27172, dictar la resolución correspondiente a lo previsto en el Artículo 6, Numeral VI, inc. a) del Decreto Supremo N° 29753 de 22 de octubre de 2008, que establece que la **ANH** sancionará a la Empresa con una multa equivalente a treinta días de comisión, calculada sobre el volumen comercializado en el último mes sobre el volumen comercializado en el último mes de cometida la infracción.

CONSIDERANDO

Que en virtud a lo dispuesto en el artículo 138 del Decreto Supremo No. 29894 de 7 de febrero de 2009, que determinó la Estructura Organizativa del Órgano Ejecutivo del Estado Plurinacional, se emitieron las Resolución Administrativa SSDH No. 0474/2009 de 6 de mayo de 2009 y ANH No. 0475/2009 de 7 de mayo de 2009, mediante las cuales se adecuó el cambio de nombre de la Superintendencia de Hidrocarburos por el de Agencia Nacional de Hidrocarburos.

POR TANTO

El Director Ejecutivo Interino de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, sin entrar en mayores consideraciones de orden legal, en ejercicio de las atribuciones que le otorgan la Ley No. 1600 en su artículo 10 inc. c), la Ley No. 3058 de 17 de mayo de 2005, la Ley No. 2341 de Procedimiento Administrativo y su Reglamento para el SIRESE, el Reglamento para la Construcción y Operación de Estaciones de Servicio de Combustibles Líquidos aprobado por Decreto Supremo No. 24721, modificado por el Decreto Supremo No. 26821 de 25 de octubre de 2002 y demás normas legales sectoriales,

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar **PROBADO** el cargo formulado contra la Empresa **"ANITA"**, formulado mediante Auto de fecha 22 de octubre de 2010, por infracción a lo dispuesto por Artículo 6, Numeral V del Decreto Supremo N° 29753 de 22 de octubre de 2008, por comercializar Diesel Oil en tanques adicionales de unidad de transporte automotor.

SEGUNDO.- Imponer a la Empresa **"ANITA"**, una multa de **Bs. 152.631,04 (CIENTO CINCUENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS TREINTA Y UNO 04/100 BOLIVIANOS)** equivalente a 30 días de comisión sobre el volumen comercializado en el ultimo mes cometido la infracción; que corresponde al mes de mayo de 2010, de acuerdo al reporte enviado por la **Estación**.

TERCERO.- Conforme a lo dispuesto por el Artículo 6, Parágrafo VI, inc. a) del Decreto Supremo N° 29753 de 22 de octubre de 2008 de las sanciones o multas emergentes de infracciones al mismo, deberá ser depositado por la **EMPRESA "ANITA"** en el Banco Mercantil Santa Cruz, en la Cuenta Bancaria "Multas y Sanciones" N° **4010719865** a favor de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, dentro de los tres (3) días hábiles administrativos de haber sido notificada legalmente con la presente resolución, bajo apercibimiento en caso de no pagar y persistir su incumplimiento, de aplicársele sanciones coactivas de carácter compulsivo y progresivo, cuyo objeto será el cumplimiento de la normatividad sectorial.

CUARTO.- La Dirección de Administración y Finanzas en ejercicio de las atribuciones y funciones asignadas, será la responsable de realizar el seguimiento, control y de informar a la Dirección Jurídica de la **ANH**, si la sanción económica impuesta ha sido pagada por la **EMPRESA "ANITA"**, en el monto y dentro del plazo señalado. Para tal efecto remítase una copia de la presente resolución a la mencionada Dirección.

QUINTO.- Contra la presente resolución y al amparo de lo consagrado en el Artículo 64 de la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2003, la **EMPRESA "ANITA"**, tiene expedita la vía del recurso de revocatoria a interponerse dentro del plazo de los diez (10) días hábiles siguientes al de su legal notificación.

Notifíquese con copia legalizada de la presente resolución en la forma prevista por el Artículo 13 inciso b) del **Reglamento SIRESE**. Regístrese, archívese.

Ing. Guido Waldir Aguilar Arevalo
DIRECTOR EJECUTIVO a.i.
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS
★

Abog. José Miguel Laquis Muñoz
DIRECTOR JURIDICO
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS