ANH Agencia Nacional de Hidrocarburos

RESOLUCION ADMINISTRATIVA ANH No. 1286/2013
Santa Cruz, 28 de mayo de 2013

VISTOS:

El Auto de formulación de Cargo fecha 12 de febrero de 2009 (en adelante el **Auto**) emitido por la Agencia Nacional de Hidrocarburos (en adelante la **ANH**), los antecedentes del procedimiento administrativo sancionador; las normas jurídicas legales aplicables, y:

CONSIDERANDO:

Que, tanto el Informe Técnico ODEC 0033/2009 de fecha 22 de enero de 2009, como el Protocolo de Verificación Volumétrica PVVEESS No. 03463 de fecha 02 de enero de 2009, señalan que durante una inspección de verificación volumétrica realizada a la Estación de Servicio de Combustibles Líquidos **"LA CIMA"** ubicada en el Segundo Anillo y Avenida Busch del Departamento de Santa Cruz de la Sierra (en adelante la **Estación**) se pudo observar que en esa oportunidad luego de realizar tres lecturas de control volumétrico se registraba en la manguera GE 2-B correspondiente al despacho de Gasolina Especial una lectura de control volumétrico con un promedio de +220 mililitros, es decir, fuera de las tolerancias máximas de *+/- 100 milímetros por cada 20 litros despachados* establecidas por el Reglamento para Construcción y Operación de Estaciones de Servicio de Combustibles Líquidos, aprobado por Decreto Supremo No. 24721 de 23 de julio de 1997 (en adelante el **Reglamento**).

Que en consecuencia, mediante Auto de fecha 12 de febrero de 2009 se formuló cargo a la **Estación**, por ser presunta responsable de Alterar el Volumen de los carburantes comercializados en su Estación de Servicio, conducta contravencional que se encuentra prevista y sancionada en el inciso b) del artículo 2 del Decreto Supremo No. 26821 de 25 de octubre de 2002, que modificó el artículo 69 del **Reglamento**.

Que, por memorial presentado en fecha 02 de marzo de 2009, el representante legal de la **Estación** se apersono señalando entre sus argumentos más relevantes lo siguiente:

1.- Que, en cumplimiento al **Reglamento** la **Estación** realiza los controles periódicos para verificar el volumen despachado, en caso de existir una descompensación de las bombas volumétricas por una causal ajena a su voluntad, como corte de energía u otros inmediatamente solicita la presencia de funcionarios de IBMETRO.

2.- Que, según el certificado de verificación volumétrica de fecha 09 de diciembre de 2008, a los 24 días de la inspección de la ANH, IBMETRO realizó la verificación o ajuste de todas las mangueras de la **Estación** con su medida patrón dejando todas las mangueras de las bombas dentro de norma y posteriormente se hicieron controles periódicos.

3.- Que, durante la inspección de la ANH se verifico que todas las bombas estaban despachando en volúmenes normales menos una que se encontraba dando más, es decir que la empresa se encontraba regalando producto al usuario.

4.- Que, no existió violación de los precintos de seguridad de las bombas volumétricas y equipos, o alguna otra acción que haya tenido la intencionalidad y el resultado de alteración de los volúmenes de carburantes comercializados.

5.- Que, la ANH no puede sancionar por una causal que no significa un beneficio económico para la **Estación** en detrimento del usuario.

6.- Que, si existió descompensación de las bombas volumétricas, se debió a factores externos, como la falta de Diesel que ocasionó una descompensación de las bombas volumétricas o seguramente alguna baja de energía eléctrica.

ASESOR JURIDICO
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS
DISTRITAL - SANTA CRUZ

7.- Que, las verificaciones volumétricas de las bombas de uso de las estaciones de servicio pertenecen al ámbito de la metrología Legal y por tanto su normativa y definición de protocolos y normalización es potestad directa de IBMETRO.

Que, con la garantía del Debido Proceso, en fecha 04 de marzo de 2009 se dispuso la apertura de un término de prueba de veinte (20) días hábiles administrativos, providencia que fue notificada en fecha 13 de marzo de 2009.

Que, a solicitud de la **Estación** en fecha 18 de marzo de 2009 se realizó una inspección en instalaciones de la misma, siendo que en dicha audiencia la **Estación** reiteró los argumentos presentados en sus memoriales de 02 de marzo de 2009 y de 01 de abril de 2009.

Que, finalmente en fecha 14 de abril de 2009 mediante el Auto correspondiente se decretó la Clausura del Término de Prueba, de conformidad con lo normado en el Art. 79 del Decreto Supremo No. 27172 de 15 de septiembre de 2003, mismo que fue notificado a la **Estación** en fecha 30 de abril de 2009.

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 Capítulo III del Decreto Supremo No. 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 No. 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 compulsa 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, consiguientemente, en aplicación del principio de verdad material establecido en el Artículo 4 de la Ley No. 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*

Abog. Jorge M. Melgar Gandarillas
ASESOR JURIDICO
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS
DISTRITAL - SANTA CRUZ

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 No. 2341 de 23 de abril de 2002 señala en su Artículo 47 (Prueba).- "I) 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 documento 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, tipificada en el inciso b) del Artículo 69 del **Reglamento**, modificado por el inciso b) del Art. 2 del Decreto Supremo No. 26821 de 25 de octubre de 2002, 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. 27 y 32 de la Ley No. 2341 23 de abril de 2002 concordante con el Artículo 48 del Decreto Supremo No. 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.

Abog. Jorge N. Melgar Gandarillas
ASESOR JURIDICO
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS
DISTRITAL - SANTA CRUZ

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, al momento de valorar la prueba de descargo, se evidencia y concluye que:

a) Con relación a las Certificaciones de IBMETRO No. 016322, No. 016321, No. 016323, No. 016164, No. 016162 y 016163 de fechas 15 de enero de 2009 y 09 de diciembre de 2008 respectivamente, presentadas por la **Estación**, cabe señalar que dichos certificados no desvirtúan el hecho infractor observado en el Informe y la Planilla objeto de cargos, toda vez que la infracción fue verificada y corroborada por la participación de la **Estación** al momento de practicar las pruebas técnicas en fecha 02 de enero del 2009, momento en el cual los volúmenes verificados se encontraban alterados fuera de los parámetros normativos, durante las operaciones regulares de comercialización de combustible.

b) Respecto a que las verificaciones volumétricas de las bombas de uso de las estaciones de servicio pertenecen al ámbito de la metrología Legal y por tanto su normativa y definición de protocolos y normalización es potestad directa de IBMETRO cabe señalar que el art. 58 del **Reglamento** establece claramente que: " Toda vez que se estime necesario, la Superintendencia y/o el Departamento de Normas y Metrología de la Secretaria de Industria y Comercio procederá a las inspecciones periódicas para la calibración de los sistemas de medición que regula el volumen despachado de productos en la estación de servicio", por lo cual la ANH tiene la atribución de realizar

las inspecciones de control volumétrico a las estaciones de servicio de combustibles líquidos en cualquier momento.

c) Respecto a la ANH no puede sancionar por una causal que no significa un beneficio económico para la **Estación** en detrimento del usuario y que la Estación estaría regalando el producto, cabe señalar que entre la atribuciones establecidas en el art. 25 de la Ley de Hidrocarburos se encuentran las de proteger los derechos de los consumidores y velar por el cumplimiento de los derechos y obligaciones de las entidades sujetas a la competencia del Ente Regulador, es decir que la ANH debe asegurar que todas las actividades se realicen en cumplimiento de la normativa legal vigente y de las normas de seguridad establecidas en ella.

d) En consecuencia, los demás argumentos señalados por la **Estación** no se encuentran dirigidos a desvirtuar el que los hechos –tal y como se describen en el Protocolo y el Informe-, se hayan realizado de esa manera y no de otra, y menos a demostrar el que la Manguera GE 2-B de Gasolina Especial haya estado comercializando volúmenes dentro los parámetros o rango reglamentariamente permitidos, por lo que resultan irrelevantes para el objeto, el análisis de fondo y la resolución del presente caso de autos.

Que, la conclusión citada precedentemente, tiene como fuente el principio de la sana crítica, entendido ésta, 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).

Abog. Jorge N. Melgar Gandarillas
ASESOR JURIDICO
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS
DISTRITAL - SANTA CRUZ

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, 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 el Anexo 3".*

Que, el punto 1.6 del Anexo 3 del **Reglamento**, señala 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".*

ALR Vo.Bo. ANH

Que, el punto 2.1 del Anexo 3 del **Reglamento**, señala 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 2.2.2 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 parágrafo I) del Art. 2 del Decreto Supremo No. 26821 de fecha 25 de octubre de 2002, establece que: *"La Superintendencia sancionara 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,(...).*

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo dispuesto en el Primer Resuelve de la Resolución Administrativa ANH No. 0496/2013 de 05 de marzo de 2013, el Director Ejecutivo Interino de la ANH designado mediante Resolución Suprema No. 05747 de 05 de julio de 2011, delega en favor de los Responsables Distritales de La Paz, Santa Cruz, Chuquisaca, Tarija y Cochabamba, la sustanciación de los Procedimientos Administrativos contra los regulados por infracción a las normas legales sectoriales.

POR TANTO:

El Responsable Distrital del Departamento de Santa Cruz de la Sierra de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, en atención a lo precedentemente expuesto y en ejercicio de las atribuciones delegadas;

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar **PROBADO** el cargo formulado mediante Auto de fecha 12 de febrero de 2009, contra la Empresa Estación de Servicio de Combustibles Líquidos **"LA CIMA"** ubicada en el Segundo Anillo y Avenida Busch del Departamento de Santa Cruz de la Sierra, por ser responsable de alterar el volumen (menor cantidad) de los carburantes comercializados, conducta contravencional que se encuentra prevista y sancionada por el inciso b) del Artículo 69 del Reglamento para Construcción y Operación de Estaciones de Servicio de Combustibles Líquidos, aprobado por Decreto Supremo No. 24721 de 23 de julio de 1997, modificado por el inciso b) del Art. 2 del Decreto Supremo No. 26821 de 25 de octubre de 2002.

SEGUNDO.- Instruir a la Empresa, la inmediata aplicación del Reglamento y la obligación de comercializar combustibles líquidos dentro el rango normativamente permitido, para cuyo efecto deberá realizar los controles volumétricos en forma periódica, constante y continua a través de su dispositivo y equipo de medición denominado Seraphin e IBMETRO y suspender la comercialización ante la verificación de una alteración en los volúmenes despachados debiendo dar a conocer dicha determinación al ente regulador.

TERCERO.- Imponer a la Empresa, una multa de Bs. 52.734,84 (Cincuenta y Dos Mil Setecientos Treinta y Cuatro 84/100 Bolivianos), equivalente a 10 días de comisión de ventas, calculado sobre el volumen comercializado en el mes de diciembre de 2008, misma que deberá ser depositada por la Estación a favor de la ANH, en la cuenta de "ANH Multas y Sanciones" No. 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 No. 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 en la forma prevista por el inciso b) del Art. 13 del Decreto Supremo No. 27172, Regístrese y Archívese.

Ing. Nelson Andres Lemas Rodriguez
RESPONSABLE UNIDAD
DISTRITAL SANTA CRUZ a.i.

Abog. Jorge N. Rojas Gandarillas
ASESOR JURIDICO
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS
DISTRITAL - SANTA CRUZ