

RESOLUCION ADMINISTRATIVA ANH N° 0937/2014
La Paz, 16 de abril de 2014

VISTOS Y CONSIDERANDO:

El recurso de revocatoria interpuesto por la Estación de Servicio de Combustibles Líquidos Laredo (Estación), cursante de fs. 62 a 66 de obrados, contra la Resolución Administrativa ANH No. 1687/2012 de 4 de julio de 2012 (RA 1687/2012), cursante de fs. 55 a 60 de obrados, emitida por la Agencia Nacional de Hidrocarburos (Agencia), sus antecedentes, las leyes y preceptos legales cuya contravención se acusa, y

CONSIDERANDO:

Que mediante Informe ODEC 0003/2011 INF de 4 de enero de 2011, cursante de fs. 1 a 3 de obrados, el mismo concluyó que la manguera M2 (B) se encontraba expendiendo volúmenes menores a lo permitido.

Que el Protocolo de Verificación Volumétrica PVVESS N° 002734 de 29 de diciembre de 2010, cursante a fs. 4 de obrados, estableció que la máquina 2, manguera B se encontraba fuera de norma.

Que mediante Auto de 4 de mayo de 2011, cursante de fs. 7 a 9 de obrados, la Agencia formuló cargos contra la Estación por ser presunta responsable de alterar el volumen (cantidad) del carburante (gasolina especial) comercializado, contravención 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 el D.S. 24721 de 23 de julio de 1997 (Reglamento), modificado posteriormente por el artículo 2 del D.S. 26821 de 25 de octubre de 2002.

Que mediante memorial presentado el 3 de abril de 2012, cursante de fs. 11 a 13 de obrados, la Estación respondió a los cargos de 4 de mayo de 2011, adjuntando certificados de verificación de bombas volumétricas emitidas por IBMETRO, cursante de fs. 14 a 38 de obrados, facturas de compra de combustibles cursantes de fs. 39 a 45, y un Manual de Entrenamiento con relación al procedimiento de calibración de los medidores de fábrica, cursante de fs. 47 a 49 de obrados.

CONSIDERANDO

Que mediante la RA 1687/2012 la Agencia resolvió lo siguiente:

"PRIMERO.- Declarar PROBADO el cargo formulado mediante Auto de fecha 04 de mayo de 2011, contra la Empresa Estación de Servicio de Combustibles Líquidos "Laredo" ... 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 del 2002.... TERCERO.- Imponer a la Empresa, una multa de Bs. 35.867,24 ...".

CONSIDERANDO

Que mediante proveído de 27 de julio de 2012, cursante a fs. 70 de obrados, la Agencia admitió el recurso de revocatoria contra la RA 1687/2012 y dispuso la apertura de un término de prueba de diez días hábiles administrativos, el mismo que fue clausurado mediante decreto de 19 de noviembre de 2012, cursante a fs. 84 de obrados. Dentro del citado término de prueba, la Estación mediante memorial presentado el 17 de agosto de 2012, cursante a fs. 72 de obrados, ratificó la prueba presentada y adjuntó prueba

consistente en recortes de prensa, cursante de fs. 73 a 81 de obrados.

CONSIDERANDO

Abog. Sergio Orihuela Ascotán
JEFÉ UNIDAD LEGAL DE RECURSOS - DIA
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS

Que entrando al análisis de los elementos substanciales se establecen los siguientes aspectos jurídicos fundamentales:

1. La recurrente indica que la autoridad que firma la formulación de cargos de 4 de mayo de 2011 es el Sr. Guido Waldir Aguilar, la misma que fue notificada el 21 de marzo de 2012 cuando dicha Autoridad no tenía competencia para dictar ese acto administrativo al haber sido reemplazado el 5 de julio de 2011.

Al respecto cabe establecer lo siguiente:

La competencia en derecho administrativo puede definirse como "... el complejo de facultades y poderes atribuido a un determinado órgano administrativo con relación a los demás. Puede decirse por tanto, que la competencia de un órgano administrativo es la esfera de atribuciones a él encomendadas por el ordenamiento jurídico, o sea, el conjunto de facultades y funciones que él puede ejercer. Si para que el órgano administrativo pueda realizar válidamente una determinada actividad es necesario que esa actividad esté dentro de la esfera de sus atribuciones – pues de lo contrario sería incompetente – la competencia constituirá un requisito esencial del acto que se ejecute o emita. Su incumplimiento implicaría la nulidad del acto". (E. Fernández Vásquez, Diccionario de D. Público, Editorial Astrea 1981, pág. 112).

El art. 10 (Atribuciones) de la Ley 1600 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; ...".

El Auto de formulación de cargos 4 de mayo de 2011 (fs.7-9) evidentemente fue firmado por el entonces Director Ejecutivo interino de la Agencia Sr. Guido Waldir Aguilar A, en pleno uso de sus atribuciones y facultades emanadas por ley, puesto que su designación duró hasta el 5 de julio de 2011, es decir que al momento de la emisión del acto administrativo – cargos de 4 de mayo de 2011- el ex Director Ejecutivo de la Agencia actuó con plena competencia. Conforme se desprende de obrados, el citado acto administrativo si bien fue notificado recién el 21 de marzo de 2012, ello no invalida ni vicia el acto administrativo en cuestión, puesto que la notificación no constituye en sí un acto administrativo, sino que se trata de una diligencia que tiene por fin en hacer conocer una actuación administrativa emitida por el órgano competente, que es lo que confunde la recurrente.

2. La recurrente indica que conforme al parágrafo II del art. 17 de la ley de Procedimiento Administrativo (Ley 2341), el plazo máximo para dictar resolución es de seis meses desde la iniciación del proceso. En el presente caso transcurrieron dieciocho meses sin que se haya dictado resolución. Asimismo el numeral III del art. 33 de la Ley 2341, establece que la notificación con las resoluciones deberá efectuarse en el plazo máximo de cinco días a partir de la fecha en el que el acto haya sido dictado. Sin embargo, la Agencia formuló cargos el 4 de mayo de 2011 y los notificó el 21 de marzo de 2012, es decir diez meses después de haberse emitido el acto administrativo.

Al respecto cabe establecer lo siguiente:

El artículo 17 de la Ley de Procedimiento Administrativo N° 2341 establece: "(Obligación de Resolver y Silencio Administrativo). I. La Administración Pública está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos, cualquiera que sea su forma de iniciación.

II. El plazo máximo para dictar la resolución expresa será de seis (6) meses desde la iniciación del procedimiento, salvo plazo distinto establecido conforme a reglamentación especial para cada sistema de organización administrativa aplicable a los órganos de la

Administración Pública comprendidos en el Artículo 2º de la presente ley. (El subrayado nos pertenece).

Al respecto, corresponde determinar que la Agencia se encuentra dentro de una reglamentación especial en cuanto a plazos se refiere, puesto que para emitir la resolución correspondiente se debe tomar en cuenta según corresponda, los plazos dispuestos en el Capítulo III (Investigación a Denuncia o de Oficio) establecidos por el artículo 75 y siguientes del Reglamento a la Ley 2341.

Por lo que en el presente caso, no es aplicable el plazo de seis meses deducido por la recurrente, por lo que lo pretendido por ésta debe ser desestimado por su manifiesta improcedencia.

Por otra parte, corresponde mencionar que desde una perspectiva general, respecto del alcance que cabe atribuir a la notificación o publicación de los actos de la administración, la mayoría de los autores –así como la jurisprudencia comparada– sostienen que se trata de un requisito de eficacia del acto cuya ausencia no afecta a su validez y sólo produce su ineficacia o inoponibilidad frente a aquellos que no han podido conocerlo (ver, entre otros, García Trevijano Fos, José A., "Los actos administrativos", Civitas, Madrid, 1986, página 325; Marienhoff, ob. cit., II, página 338; Tawil, Guido Santiago, "Administración y Justicia", I, Buenos Aires, Depalma, 1993, página 269; Gordillo, Agustín, "Tratado de derecho administrativo", cuarta edición, III (El acto administrativo)).

Nuestra legislación sigue esta postura conforme se desprende del artículo 32 (Validez y Eficacia) de la Ley de Procedimiento Administrativo que dice que: "I. Los actos de la Administración Pública sujetos a esta Ley se presumen válidos y producen efectos desde la fecha de su notificación o publicación".

Por lo que, la producción de efectos en función de la notificación o publicación que haya tenido el acto se halla desligada de su validez intrínseca, pudiendo darse el caso de un acto perfectamente válido pero ineficaz en cuanto no sea notificado o publicado. Por lo que el hecho de haberse notificado a la Estación con el Auto de cargos de 4 de mayo de 2011, recién el 21 de marzo de 2012, ello no implica la invalidez del citado acto administrativo ni la vulneración a la legítima defensa.

3. La recurrente sostiene que la opinión del IBMETRO coincide plenamente con el manual de servicio del medidor Dresser Wayne adjunto, el cual menciona que el equipo puede descalibrarse si se llegar a secar el tanque de abastecimiento de la bomba puesto que absorvería aire y causaría un error en el sistema de calibración. La convulsión social de 26 de diciembre de 2010 (incremento al precio de los hidrocarburos) ocasionó que a fin de demostrar a los usuarios que los tanques estaban vacíos era hacer pasar aire por las mangueras mediante al gatilleo de la boquilla, de esta manera se demostraba al usuario la inexistencia de combustible. Como puede verificarse en las copias de descargo, el año 2010 se realizaron más de seis controles desde el mes de julio de 2010, es decir catorce días antes de la inspección realizada por la Agencia (29 diciembre 2010) y el resultado emitido por IBMETRO fue que las bombas estaban funcionando correctamente.

Al estar en una situación como la descrita anteriormente, la presión social, la demanda desproporcionada de combustible, era imposible realizar controles como los que se efectúa en una situación normal, motivo por el cual manifestamos y demostramos que fue en caso fortuito, fuera del control del personal de la Estación.

Al respecto cabe establecer lo siguiente:

El comercializar combustibles líquidos es un servicio público que ante todo debe velar por la correcta prestación del mismo, de lo contrario ello afectaría principalmente a los usuarios quienes se verían desprotegidos ante la venta de combustibles líquidos en volúmenes menores a los establecidos por ley, lo que resultaría contrario a todo principio de razonabilidad y principalmente un atentado a los principios consagrados en la Constitución

Se debe partir del principio de que el caso fortuito o fuerza mayor obedece a un incumplimiento inculpable e involuntario, definido como toda causa extraña que impide el cumplimiento absoluto de una obligación y que tiene por efecto común la liberación de la responsabilidad. El caso fortuito o fuerza mayor es el suceso o acontecimiento inesperado que no se puede prever, y que debe reunir las siguientes características: a) "exterior", ajeno a la persona obligada y a la voluntad de ésta; y b) "imprevisible", que no podía razonablemente ser considerado, es decir, que se hayan previsto todas las circunstancias necesarias, pues si no fuera así habría culpa de parte.

En el presente caso, el acontecimiento – alterar volúmenes (menor cantidad) de carburantes comercializados- no fue ajeno a la voluntad de la Estación y por ende no constituye en un acontecimiento imprevisible, puesto que la obligación que tiene la Estación de comercializar combustibles líquidos dentro de los rangos permitidos por ley, constituye una decisión de la Estación de realizar los controles volumétricos en forma periódica, constante y continua a través de su dispositivo y equipo de medición (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 en forma previa, siendo que este actuar se encuentra fundada en factores y decisiones internas autónomas y propias de la Estación. En síntesis, el haber comercializado combustibles líquidos fuera de los rangos exigidos, pudo haber sido previsto por la recurrente.

Es más, la propia Estación reconoce expresamente que "la opinión del IBMETRO coincide plenamente con el manual de servicio del medidor Dresser Wayne, el cual menciona que el equipo puede descalibrarse si se llega a secar el tanque de abastecimiento de la bomba puesto que absorvería aire y causaría un error en el sistema de calibración", es decir que la recurrente tenía conocimiento o sabía que el hacer pasar aire por las mangueras mediante al gatilleo de la boquilla podría descalibrar las bombas. Por lo que no es evidente que la descalibración de las bombas estaba fuera del control de la Estación.

3.1 Por último, respecto a que catorce días antes de la inspección realizada por la Agencia (29 diciembre 2010) las bombas estaban funcionando correctamente, cabe establecer que el día de la inspección efectuado por la Agencia -29 de diciembre de 2010- se verificó que la máquina 2 manguera B (gasolina especial) se encontraba fuera de los parámetros establecidos por el Reglamento por lo que las verificaciones efectuadas por IBMETRO no tienen relevancia jurídica alguna, puesto que el presente caso de autos versa y debe circunscribirse sobre la inspección y los resultados obtenidos en la fecha indicada, y no en otras.

CONSIDERANDO:

Que por todo lo expuesto precedentemente, se establece que la Estación no ha desvirtuado durante la sustanciación del proceso los cargos formulados en su contra.

CONSIDERANDO:

Que otros argumentos esgrimidos por la recurrente no son conducentes a la materia objeto del presente recurso de revocatoria, lo que no amerita mayores consideraciones de orden legal.

CONSIDERANDO:

Que en virtud a lo dispuesto en el artículo 138 del Decreto Supremo N° 29894 de 7 de febrero de 2009, que determinó la Estructura Organizativa del Órgano Ejecutivo del Estado Plurinacional, se emitió la Resolución Administrativa SSDH N° 0474/2009 de 6 de mayo de 2009 y la Resolución Administrativa ANH N° 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.

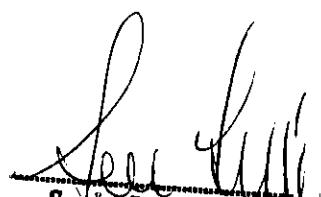
POR TANTO:

El Director Ejecutivo Interino de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, en ejercicio de las facultades y atribuciones que la ley le confiere, conforme a lo dispuesto por el inciso i) del artículo 10 de la Ley 1600, y conforme a lo dispuesto por el artículo 89 del D.S. 27172,

RESUELVE:

ÚNICO. Rechazar el recurso de revocatoria interpuesto por la Estación de Servicio de Combustibles Líquidos Laredo, contra la Resolución Administrativa ANH No. 1687/2012 de 4 de julio de 2012, confirmando en todas sus partes el acto administrativo impugnado de conformidad a lo establecido por el inciso c), parágrafo II del artículo 89 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo, aprobado mediante el D.S. 27172.

Notifíquese mediante cédula.



Sandra Leyton Vela
DIRECTORA JURIDICA
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS



Ing. Gary Medrano Vilamor, MBA.
DIRECTOR EJECUTIVO a.i.
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS