

RESOLUCION ADMINISTRATIVA RADPS-ANH- DSC 279/2016
Santa Cruz, 21 de septiembre del 2016

VISTOS:

El Auto de Formulación de Cargo fecha 06 de abril 2015 (en adelante el Auto) emitido por la Agencia Nacional de Hidrocarburos (en adelante la ANH), los antecedentes del procedimiento administrativo sancionador de cargos; las normas jurídicas, legales, administrativas, sectoriales, regulatorias y sus reglamentos vigentes y aplicables, y:

CONSIDERANDO:

Que, el Informe 205/2015 del 12 de marzo de 2015 (en adelante el **Informe**), cuyo contenido reproduce las observaciones consignadas en la Planilla De Verificación Volumétrica en EESS de Combustibles Líquidos N° 180 del 18 de febrero del 2015 (en adelante la **Planilla**), señala que en fecha 18 febrero del 2015, se procedió a la verificación de saldos en los tanques de almacenaje de la estación de servicio de combustibles Líquidos "**CORDILLERA - LA WILLIAMS**" (en adelante la **Empresa**), ubicada en la ciudad de Camiri del Departamento de Santa Cruz, y se evidenció que Empresa contaba con saldos de 0 litros de Gasolina Especial y de Diesel Oil, y que suspendió sus actividades de comercializar Diesel Oil desde las 18:00 del día 16 de febrero del 2015 y Gasolina Especial desde las 15:00 del mismo día.

Que, la empresa en fecha 19 de febrero presenta nota a la ANH, indicando que Camiri en ningún momento sufrió desabastecimiento de gasolina ni Diesel Oil, pues que otros surtidores contaban con estos combustibles, y garantizaron el abastecimiento además por medio de su otra Estación de Servicio "SURTIDOR CORDILLERA", y que el hecho de no haber comprado los combustibles programados se debió a una falta de firmas en las cuentas de los municipios con los que trabajan debido al cambio de autoridades.

Que, ante la existencia de indicios de contravención al ordenamiento jurídico regulatorio, la ANH amparada en lo dispuesto por el párrafo I) del Art. 77 del Reglamento SIRESE, mediante Auto de fecha 06 de abril del 2015, formuló cargos contra la Empresa por ser presunta responsable de suspender actividades sin autorización de la ANH, conducta contravencional que se encuentra prevista y sancionada por el párrafo I del artículo 9 del DS 29753 del 22 de octubre del 2008.

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo establecido en el párrafo II) del Art. 77 del Reglamento SIRESE, mediante diligencia de fecha 09 de abril del 2015 se notificó a la Empresa con el Auto de Cargo, misma que se apersonó y contestó el cargo formulado mediante memorial presentado en fecha 22 de abril del 2015, manifestando los siguientes argumentos de descargo:

- Por la documental adjunta al Auto de Cargo, se colige que la única inspección realizada a la Estación de Servicio, se realizó el día 18 de febrero, fecha en la que se hizo medición de tanques, no correspondiendo certificar suspensión de actividades de fechas pasadas.
- Al tener tanques de 35.000 lts de Diesel Oil y 25.000 Lts. En Gasolina Especial, no pueden realizar una facturación que sobrepase la capacidad máxima de sus instalaciones, resultando imposible técnicamente de cumplir al 100% la programación de compra de combustible al 100%, por la misma aleatoriedad en los volúmenes de venta diaria.
- Que se debe considerar que la fecha en la cual se realizó la Planilla fue el 18 de febrero del 2015, por lo que los saldos son producto de las ventas realizadas durante todo el fin de semana, ocasión en la que suscitó una venta extraordinaria de combustible, situación imprevisible y por ende, inevitable, a pesar de haber realizado un reabastecimiento constante y diario, tanto en Diesel como en Gasolina, debiendo

considerarse que fueron días feriados y festivos de Carnaval con una gran afluencia de turistas.

- Asimismo señala que para adecuarse al tipo de la infracción del cual es presunta responsable, debe existir un accionar por parte de la Empresa que ocasione la suspensión y que además el usuario se vea afectado con el desabastecimiento de combustible, y en el presente caso ocurre lo contrario, toda vez que como se demuestra en los reportes de facturación ha comprado combustible todos los días hasta el viernes y el usuario no se ha visto perjudicado toda vez que en la misma zona existen otras tres estaciones de servicio que atendieron y satisficieron la demanda de combustible durante el tiempo que ellos se quedaron sin combustible.
- Que la **Empresa** ha realizado compras de combustibles, tanto de DO y GE, asimismo según el informe del técnico de la **ANH**, **LA Empresa** realizó la facturación del combustible las primeras horas hábiles luego de 4 días sin atención por parte de YPFB, lo cual no solo indica que la estación de servicio estaba realizando el reabastecimiento de combustible para su comercialización en el primer momento posible del primer día hábil de la semana, sino que además el nivel de afectación es insignificante comparado con el momento en que fue levantado la **Planilla**, y definitivamente ínfimo en el inicio del día, no existiendo razón, ni prueba alguna de haber afectado al correcto abastecimiento del mercado interno, siendo un periodo intrascendente, independientemente de las numerosas estaciones de servicio en la misma área urbana que prestan el mismo servicio.

CONSIDERANDO

Que en fecha 18 de septiembre la ANH emite la Resolución Administrativa ANH N° 052/2015, que resuelve declarar probado el **auto** y establece como sanción pecuniaria la suma de Bs 80.000,00 (ochenta mil con 00/100 Bolivianos).

En contra de la RA ANH N° 052/2015, la **Empresa** interpone recurso de revocatoria, el mismo que es resuelto por la Resolución Administrativo RARR ANH DJ N° 105/2016, disponiendo la revocatoria de la Resolución impugnada, y ordenando la emisión de una Nueva Resolución Administrativa de Instancia, considerando los siguientes aspectos que se extraen de manera textual:

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

1. La recurrente indica que no se ha tomado en cuenta que el Informe Técnico DSCZ 0205/2015 simplemente hace referencia a la suspensión sin mencionar si existen causales técnicas que conlleven a la suspensión ni menciona si acaso se llegó afectar al usuario en el desabastecimiento de combustibles líquidos. Para mayor prueba de la arbitrariedad y displicencia de los criterios vertidos para fundamentar la resolución recurrida, se adjunta copia simple de la Resolución Administrativa RADPS-ANH-DSCZ 017/2015 (RA 017/2015) de 5 de mayo de 2015 (fs. 53-57), oportunidad en la cual su Autoridad declaró improbadamente un cargo de similares circunstancias con un criterio y fundamentación fáctica y de derecho completamente diferente, respecto a una venta extraordinaria de combustibles, y respecto al accionar voluntario de la Estación, no pudiendo alejarse de esa línea de razonamiento vertida por la misma autoridad ejecutiva y legal con apenas un mes de precedencia.

Al respecto cabe establecer lo siguiente:

El jurista español José Ortiz Díaz en una publicación realizada en la Revista de Administración Pública edición N° 51 de 1966 respecto al precedente administrativo señala que se puede entender al precedente como: *“la norma de derecho objetivo inducida de dos decisiones al menos de la administración activa, en el ejercicio de sus facultades discrecionales, vinculante para el Administrador ante supuestos idénticos, excepto los casos en que razones de oportunidad y conveniencia derivadas de la valoración del interés público exigen trato de desigualdad de los administrados ante la Administración”*.

En ese contexto, cabe señalar que en la aplicación del precedente administrativo, se debe respetar el derecho a la igualdad que tienen los administrados, debiendo la administración tratar de la misma forma a los que se encuentran en igual situación, vale decir dar la misma solución a cuestiones idénticas. En cuyo mérito se debe tomar en cuenta que para que dicho precedente pueda ser aplicado debe existir identidad en la posición de los sujetos de la relación jurídico administrativa (administrado y Administración), en las circunstancias de hecho de los administrados y en las reglas de derecho que deban aplicarse a sus causas; salvo la existencia de una afectación al interés general que justifique la inaplicabilidad del mismo.

En cuyo mérito, la resolución de instancia deberá tomar en cuenta los precedentes citados, si acaso corresponde, toda vez que en las mismas se declaró improbadamente el cargo en casos similares al presente, debiéndose delimitar un lineamiento uniforme a seguir en los Procesos Administrativos Sancionatorios, con la finalidad de respetar el derecho a la igualdad que gozan los administrados, salvo la concurrencia de excepciones por causas de interés general que permitan a la Administración Pública apartarse de los precedentes administrativos que hubieran sido emitidos.

a) Conforme se desprende del contenido de la RA 017/2015, ésta tuvo como fundamento entre otros, para declarar improbadamente el cargo lo siguiente:

- i) "Se evidencia que el Informe simplemente hace referencia a la suspensión, sin mencionar si existen causales técnicas que conlleven a la suspensión, ni mencionando si es que llega a afectar al usuario con el desabastecimiento de combustibles líquidos en la zona".
- ii) "Que considerando las ventas realizadas en previos y posteriores fines de semana al 16, 17 y 18 de enero de 2015, se evidencia una venta alta de combustible, de conformidad a lo informado en la Nota DSCZ 1245/2015 emitido por el Área de Abastecimiento de la Unidad Distrital de Santa Cruz".
- iii) No se registró ni se reporta por parte de los usuarios ni por parte del área técnica de la ANH la existencia de problemas de abastecimiento de combustibles en esa zona en esas fechas.
- iv) "Que la suspensión no autorizada de actividades reguladas constituye una conducta que está expresamente definida y tipificada como infracción al ordenamiento jurídico regulatorio vigente, pero cuya naturaleza o esencia jurídica radica en que el acontecimiento de dicha suspensión debe conllevar necesariamente el dolo por parte de la Empresa, es decir siempre y cuando los motivos que dieron lugar a dicha suspensión sean atribuibles a la decisión consciente, intención o predisposición del regulado, aspectos que resultan de una apreciación de los hechos y la calificación del derecho a momento de buscar la verdad material de los hechos que en presente caso no resultan susceptibles de adecuación análoga a la tipificación del Artículo 9 DS N° 29753".

b) Conforme se desprende del contenido de la RA 052/2015 —objeto del presente recurso de revocatoria— ésta declaró probado el cargo sin tomar en cuenta que;

- i) El Informe DSCZ 0205/201 no menciona si existen causales técnicas que conlleven a la suspensión, ni se pronuncia si acaso se afectó al usuario con el desabastecimiento de combustibles líquidos en la zona.
- ii) Mediante Nota DSCZ 2698/2015 de 28 de agosto de 2015 (fs. 39), la Agencia solicitó a la Encargada de Abastecimiento de la ANH Santa Cruz, informe entre otros, si la empresa reportó una venta extraordinaria de combustibles los días 14, 15 y 16 de febrero de 2015. Habiéndose respondido mediante Nota DSCZ 2802/2015 de 3 de septiembre de 2015 (fs. 40) indicando que: "Los volúmenes que se comercializaron de Gasolina Especial y Diesel Oil en el

periodo de 10/02/2015 al 22/02/2015, donde se puede observar que existe una diferencia en el volumen comercializado en los días 14 al 16 de febrero de 2015 de Gasolina Especial". Consta en la misma Nota el cuadro de ventas de combustible donde se evidencia una venta alta de combustibles los días 14, 15 y 16 de febrero de 2015 con relación a los otros días anteriores y posteriores a éstos.

- iii) No se registra ni se reporta por parte de los usuarios ni por parte del área técnica de la ANH la existencia de problemas de abastecimiento de combustibles en la zona en esas fechas.

Conforme a lo indicado precedentemente y no obstante de tratarse de casos similares, la RA 052/2015 de 18 de septiembre de 2015 –que declaró probado el cargo- tiene una fundamentación o motivación distinta respecto a la RA 017/2015 de 5 de mayo de 2015 –que declaró improbadó el cargo- que incidió en la toma de la decisión definitiva en uno y otro caso, sin tomar en cuenta que los hechos y circunstancias en ambos casos son similares, por lo que la fundamentación debió tener un lineamiento uniforme a seguir en los Procesos Administrativos Sancionatorios, con la finalidad de respetar el derecho a la igualdad que gozan los administrados, salvo la concurrencia de excepciones por causas de interés general que permitan a la Administración Pública apartarse de los precedentes administrativos que hubieran sido emitidos, que no es el caso.

En este sentido, los precedentes administrativos constituyen el resultado de la práctica observada por la Administración Pública respecto de un determinado asunto que genera para casos análogos cierta vinculatoriedad, salvo que un apartamiento esté debidamente motivado. Dicho autor considera razonable que ante situaciones fácticas similares la Administración adopte soluciones análogas o que, al menos, se vea obligada a explicar las razones que la conducen a adoptar una decisión distinta de la plasmada en actos anteriores. ("La motivación del acto administrativo", Guido Santiago Tawil y Laura Mercedes Monti, Ediciones Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1998; pág. 84-85).

En el ámbito del derecho administrativo, el cambio de un criterio anterior por parte de la Administración es aceptado, siempre que sea motivado, ya que la Administración no puede quedar atada a una evaluación de oportunidad que la experiencia o el cambio de circunstancias puede demostrar inconveniente" ("La doctrina de los propios actos y la Administración Pública", Héctor A. Mairal, Editorial Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1994, pág. 106).

Sobre el cambio de criterio con relación a los precedentes administrativos, el art. 30 de la Ley 2341 preceptúa lo siguiente: "Los actos administrativos serán motivados con referencia a hechos y fundamentos de derecho cuando: ... c) Se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes ...", admitiendo implícitamente la posibilidad de cambio de precedentes administrativos con el único requisito de la motivación, siguiendo los criterios doctrinales citados precedentemente, lo que no ha ocurrido en el caso de autos."

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 Ley de Hidrocarburos de 17 de mayo de 2005, concordante con el Art. 1 y los incisos a), d), g) y h) del Art. 10 de la Ley No. 1600 Ley SIRESE de 28 de octubre de 1994 y con la parte in fine del Art. 2 y 5 Reglamento para la Construcción y Operación de Estaciones de Servicio de Combustibles Líquidos, aprobado mediante D.S. N° 24721 del 23 de julio de 1997, 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 SIRESE y aplicar *sanciones en los casos previstos por las normas legales sectoriales*.

Que, en el párrafo II) del Art. 116 de la CPE se consagra el principio de legalidad o de reserva de ley, al establecer que cualquier sanción debe fundarse en una ley anterior al hecho punible, constituyéndose así dicho principio, en el cimiento de la seguridad jurídica, refrendando la supremacía constitucional en el ordenamiento jurídico boliviano y la jerarquía normativa correspondiente a la que todos los órganos y poderes del Estado deben someterse, es decir, que este principio resulta la aplicación objetiva de la Ley propiamente dicha, a los casos en que deba aplicarse, con lo que se evita una libre interpretación o aplicación caprichosa de la norma.

Que, en aplicación de lo establecido en los Art. 82 y 83 de la Ley N° 2341 Ley de Procedimiento Administrativo de 23 de abril de 2002 (en adelante la LPA), corresponde efectuar una correcta relación de los hechos expuestos y sustentados en las etapas de iniciación y tramitación del presente proceso administrativo sancionador de cargos.

CONSIDERANDO:

Que, consiguientemente, en aplicación del principio de verdad material establecido en el artículo 4 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo (**LPA**), 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 la 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 o irrelevante a lo que se pretende evidenciar.

Que, en ese sentido, el acto administrativo que resuelva el presente proceso administrativo de considerar además de los antecedentes, los hechos fácticos 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" (Aberastury, Cilurzo, Curso de Procedimiento Administrativo, Abeledo- Perrot, pág. 29.).

Que, bajo ese marco normativo, dentro del presente procedimiento la Empresa ha gozado de un debido proceso, pues no ha tenido limitación alguna en cuanto al derecho a su defensa, constando con posibilidad de asumir la misma a través de cualquier medio de prueba admisible en derecho, que se encuentren direccionados y le permitan desvirtuar la presunta infracción por la cual se le formuló el cargo.

Que, respecto a la prueba presentada por la Empresa se debe tener en cuenta que la administración investiga la verdad material en oposición de la verdad formal, es decir se aprecia en forma objetiva, la verdad de cómo se han suscitado los hechos que se expresan en los documentos, aspecto que a momento de valorar la prueba de cargo, se evidencia que el Informe simplemente hace referencia a una demora, sin mencionar si existen causales técnicas que conlleven a determinar cual es plazo en el que se debería llegar para no ser considerado demora, ni mencionando si es que llega a afectar al usuario con el desabastecimiento de combustibles líquidos en la zona.

Que, toda actividad sancionadora del Estado, sea en el ámbito jurisdiccional o administrativo, debe ser impuesta previo proceso, en el que se respeten todos los derechos inherentes al debido proceso (párrafo II) del Art. 116, de la Constitución Política del Estado (CPE) e inciso a) del Art. 4 de la Ley No. 2341 de Procedimiento Administrativo (LPA) de 23 de abril de 2002, derechos entre los cuales se encuentra el derecho a la defensa (Art. 120 de la CPE), que implica a su vez, entre otros elementos, la contradicción y producción de pruebas que realice el administrado y/o regulado (la Empresa) para desvirtuar los cargos formulados

Resolución Administrativa RAPDS-ANH-DSC N° 279/2015

Página 5 de 7

en su contra y garantizar de esa forma que la decisión administrativa se ajuste y/o funde con mayor certeza, amplitud y claridad, en la verdad material de los hechos (inciso d) del Art. 4 de la LPA), de ahí que la documental presentada por la Empresa, es también objeto de consideración y consiguiente valoración.

Que, la LPA señala en su Art. 47 (Prueba).- *"I) Los hechos relevantes para la decisión de un procedimiento podrán acreditarse por cualquier medio de prueba admisible en derecho."* Al respecto AGUSTIN GORDILLO (Doctrina y Derecho Comparado) 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.

CONSIDERANDO:

Que, de lo dispuesto en el párrafo I) del Art. 51 y del Art. 52 de la LPA, 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.

Que, en total congruencia, los incisos b) y e) del Art. 28 de la LPA y el párrafo I) del Art. 8 del Reglamento SIRESE, señalan que: *"Las resoluciones se pronunciarán en forma escrita y fundamentada en los hechos y el derecho..., decidirán de manera expresa y precisa las cuestiones planteadas y serán fundamentadas 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, en virtud al principio de responsabilidad previsto en el párrafo I) del Art. 78 de la LPA, que orienta e inspira al procedimiento sancionador, sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa, las personas individuales o colectivas que resulten responsables.

Que, al presentar la Empresa la prueba de descargo suficiente que desvirtúe el cargo formulado, se determina que dicha Empresa no adecua su conducta a lo previsto en el artículo 9 del DS 29753, correspondiendo entonces de conformidad a lo establecido en el Art. 80 del Reglamento SIRESE, pronunciar resolución administrativa declarando improbadamente la comisión de la infracción tipificada en dicha norma, debiéndose absolver de responsabilidad a la Empresa.

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 Distrital Santa Cruz**, de conformidad con lo dispuesto en la **Resolución Administrativa ANH No. 0315/2015** de 14 de septiembre del 2015, mediante la cual el Director Ejecutivo Interino de la ANH designado mediante **Resolución Suprema No. 05747** de 05 de julio de 2011, delega en favor de los Directores Distritales de la ANH, la sustanciación de los Procedimientos Administrativos contra los regulados por infracción a las Resolución Administrativa RAPDS-ANH-DSC N° 279/2015

Página 6 de 7

normas legales sectoriales; en ejercicio de las atribuciones delegadas y en cumplimiento de la RARR ANH DJ N° 105/2016,

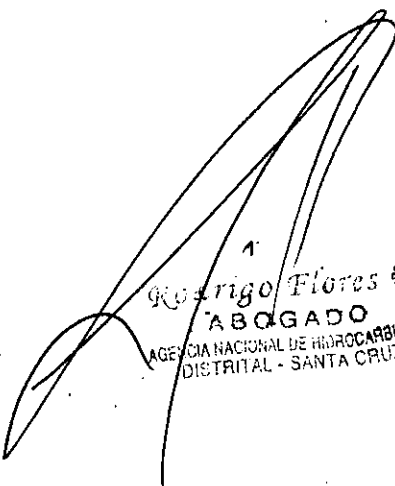
RESUELVE:

UNICO.- Declarar **IMPROBADO** el cargo de 06 de abril de 2015 formulado contra la Empresa Estación de Servicio de Combustibles Líquidos "**CORDILLERA - LA WILLIAMS**" ubicada en la Localidad de Camiri- Av Humberto Suarez Roca, del Departamento de Santa Cruz, disponiéndose el correspondiente archivo de obrados.

Notifíquese la presente Resolución Administrativa en la forma prevista por el inciso b) del Art. 13 del Reglamento de la Ley de Procedimiento Administrativo aprobado por Decreto Supremo No. 27172. Regístrese y Archívese.



Lic. Nelson Olivera Zola
DIRECTOR DISTRITAL SANTA CRUZ
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS



Rodrigo Flores C.
ABOGADO
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS
DISTRITAL - SANTA CRUZ