

RESOLUCION ADMINISTRATIVA RARR-ANH-DJ No. 0064/2016
La Paz, 10 de junio de 2016

VISTOS Y CONSIDERANDO:

El recurso de revocatoria interpuesto por la Estación de Servicio "EL BIBOSI" (en adelante la Estación) cursante de fs. 34 a 39 vlt. de obrados, contra la Resolución Administrativa ANH N° 1811/2012 de 19 de julio de 2012 (RA 1811/2012), cursante de fs. 27 a 32 de obrados, emitida por la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH), sus antecedentes, las leyes y preceptos legales cuya contravención se acusa, y:

CONSIDERANDO:

Que la ANH en fecha 8 de julio de 2010 a horas 11:46 a.m. realizó la verificación volumétrica de la Estación, cuyos resultados se encuentran reflejados en el "Protocolo de Verificación Volumétrica N° PVV GNV 0086 de fecha 8 de julio de 2010" (en adelante el Protocolo), cursante a fs. 9 de obrados, firmado por la funcionaria de la Estación, Sra. Mery Suarez. En mérito a dicho Protocolo, el Informe Técnico REGSCZ N° 0352/2010 de 12 de julio de 2010 (Informe Técnico) concluyó que la Estación se encontraba comercializando Diesel Oil con una manguera fuera de norma incumpliendo normativa vigente.

Que en mérito al Protocolo y al citado Informe Técnico, la ANH mediante Auto de 27 de marzo de 2012, cursante de fs. 12 a 15 de obrados, formuló cargo contra la recurrente, disponiendo lo siguiente:

"PRIMERO.- Formular Cargo contra la Estación de Servicio de Combustibles Líquidos "BIBOSI", (...) por ser presunta responsable de comercializar volúmenes de Combustibles Líquidos fuera del rango normativamente permitido, conducta contravencional que se encuentra prevista y sancionada en el inciso b) del Art. 69 del Reglamento para Construcción y Operación de Estaciones de Servicio de Combustibles Líquidos (...)."

Que mediante memorial de 25 de abril de 2012, cursante a fs. 17 de obrados, la Estación presentó sus descargos negando la comisión del cargo formulado en su contra, presentando como prueba documental una copia de los Certificados de Verificación de Bombas Volumétricas, un reporte de transmisión de fax de fecha 8 de julio de 2010, y una nota remitida al Instituto Boliviano de Metrología (IBMETRO) de 8 de julio de 2010, cursantes de fs. 19 a 22 de obrados.

CONSIDERANDO:

Que mediante la RA 1811/2012, la ANH resolvió lo siguiente:

"PRIMERO.- Declarar PROBADO el cargo formulado mediante Auto de fecha 27 de marzo de 2012, contra la Empresa Estación de Servicio "EL BIBOSI" (...), por ser responsable de comercializar combustibles líquidos con volúmenes alterados, conducta contravencional que se encuentra prevista y sancionada por el Art. 69, inc. b) del Reglamento de Construcción y Operación de Estaciones de Servicio de Combustibles Líquidos (...). TERCERO.- Imponer a la Empresa Estación de Servicio "EL BIBOSI", una multa de Bs. 21.746,30 (...), equivalente a diez (10) días de comisión, calculado sobre el volumen comercializado el mes de julio de 2010 (...)."

Que dicha RA 1811/2012 fue notificada el 26 de julio de 2012, conforme consta por la diligencia cursante a fs. 33 de obrados.

CONSIDERANDO:

Que en consecuencia, mediante proveído de 22 de agosto de 2012, cursante a fs. 40 de obrados, la ANH admitió el recurso interpuesto por la Estación en cuanto hubiere lugar en derecho, y dispuso la apertura de un término de prueba de diez días hábiles administrativos, el mismo que fue clausurado mediante proveído de 19 de noviembre de 2012, conforme consta a fs. 46 de obrados.

CONSIDERANDO:

Que entrando al análisis de los elementos substanciales y los argumentos principales expuestos por la Estación dentro del recurso de revocatoria y el memorial de 12 de septiembre de 2012, en los cuales solicita se acepte el recurso interpuesto y se revoque totalmente el acto impugnado, se analizan a continuación los siguientes aspectos jurídicos fundamentales:

1. La recurrente señala que el término para la emisión de la RA 1811/2012 precluyó, perdiendo la ANH la competencia señalada por Ley, violentando los incisos de la a) a la e) del artículo 28 de la Ley 2341 de Procedimiento Administrativo.

Además de habersele condenado dejándolo en un estado de indefensión y sin respetar el debido proceso, conforme el artículo 115 parágrafo II y 117 parágrafo I de la Constitución Política del Estado.

Con relación a lo expresado por la recurrente, Celín Saavedra Bejarano, en su libro Administración Pública, Fundamentos, Gestiones y Responsabilidades, en su página 188, hace referencia a la pérdida de competencia en virtud al razonamiento del Tribunal Constitucional, haciendo mención "(...) – entre otras- a las Sentencias Constitucionales 0042/2005 y 0045/2010, que dispone: <Cabe advertir que con relación a la pérdida de competencia por incumplimiento de plazo el Tribunal Constitucional a partir del AC 14/2013-CA, de 10 de enero, ha establecido lo siguiente: "Con relación a la supuesta pérdida de competencia de los recurridos, debe precisarse que no basta que una norma procesal establezca el término dentro del cual debe dictarse una resolución para que, en caso de incumplimiento, la misma sea nula ipso jure, pues para que esto ocurra la norma procesal debe establecer con carácter específico que la autoridad pierda competencia si emite el fallo fuera de término, o lo que es lo mismo la pérdida de competencia debe estar expresamente señalada en la Ley, para establecer la nulidad de los actos o resoluciones de toda autoridad (...)", entendiendo que es seguido en las SC 0025/2003 y 004/2003, entre otras".

Además, la norma es clara al otorgar a los particulares facultades para hacer uso de su derecho a la defensa en cualquier etapa del proceso, tal como lo establecen las garantías constitucionales y la norma específica que nos regula. Por lo que la autoridad administrativa no pierde competencia al haberse cumplido el término para emitir un acto administrativo, puesto que el mismo es válido mientras cumpla los elementos esenciales establecidos en el Artículo 28 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo de 23 de abril de 2002 (en adelante Ley 2341) y los Artículos 25 al 32 de su Reglamento.

Respecto a la supuesta violación al artículo 28 de la Ley 2341 y al derecho al debido proceso, el inciso g) del Artículo 4 y Artículo 32 de la Ley 2341, preceptúan lo siguiente:

"Artículo 4.- (Principios Generales de la Actividad Administrativa). La actividad administrativa se regirá por los siguientes principios: (...) Inciso g). Principio de legalidad y presunción de legitimidad: Las actuaciones de la Administración Pública por estar sometidas plenamente a la Ley, se presumen legítimas, salvo expresa declaración judicial en contrario; (...)"

“Artículo 32.- Validez y Eficacia. 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 citado precedentemente, se establece que la RA 1811/2012 goza de validez y eficacia puesto que la misma además de presumirse legítima conforme a lo establecido en la norma, cumple con todos los elementos esenciales del acto administrativo, puesto que la recurrente no logró demostrar que se haya vulnerado ninguno de los incisos del citado artículo, participando la Estación del procedimiento dentro del proceso administrativo instaurado, con lo que se demuestra que la misma tuvo el derecho constitucional de presentar sus descargos en un debido proceso, haciendo uso de la defensa que las garantías constitucionales y procesales le conceden, de manera que el administrado no sea condenado sin ser oído, puesto que en ningún momento se puso en indefensión a la Estación ni se le privó su derecho de defensa dentro del proceso.

2. La recurrente expresa que la base de punibilidad de la conducta del administrado radica en que en conocimiento de una anomalía persista su accionar irregular, sin embargo antes, durante y después del control realizado por la ANH, la Estación actuó apegada al ordenamiento legal vigente.

Además expresa que demostró toda la disposición de corregir la presunta irregularidad detectada por los funcionarios de la ANH, al gestionar la intervención de IBMETRO, pruebas que supuestamente la ANH les resta valor tachándolas como impertinentes.

Al respecto el Reglamento para Construcción y Operación de Estaciones de Servicio de Combustibles Líquidos, aprobado mediante el D.S. 24721 de 23 de julio de 1997 (Reglamento), modificado por el párrafo I) del artículo 2 del D.S. 26821 de 25 de octubre de 2002, establece lo siguiente:

“Artículo 16.- 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”.

Asimismo, el Anexo 3 (Equipos de Reabastecimiento Vehicular Surtidores – Medidas Patrón y Calibración) del citado Reglamento de Estaciones de Servicio dispone lo siguiente:

“...1.6 Toda Estación de Servicio de venta al público, deberá poseer un patrón volumétrico normalizado (Serafín)... Su utilización será para la verificación de los volúmenes correctos de venta y para efectuar las operaciones de calibración de los surtidores...”

2.2.1 Todos los dispositivos y equipos de medición volumétrica deberán estar necesariamente calibrados por la Dirección de Desarrollo Industrial y/o Departamento de Normas y Metrología de la Secretaría Nacional de Industria y Comercio para su funcionamiento regular.

2.2.2...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...”

Asimismo, el artículo 43 del citado Reglamento dispone lo siguiente: “El mantenimiento de los equipos e instalaciones de la Estación de Servicio debe ser realizado en forma regular y periódica por personal debidamente calificado”.

Conforme a la normativa citada precedentemente, se establece que es obligación de las Estaciones de Servicio suministrar carburantes a los consumidores en los volúmenes correctos, realizando los controles respectivos con el patrón volumétrico para que en caso de establecerse una variación mayor a las tolerancias establecidas por la norma, la Estación dé aviso a IBMETRO, quien realizará la calibración correspondiente.

Al respecto cabe establecer que el 8 de julio de 2010 cuando la ANH realizó la verificación volumétrica, la Estación se encontraba comercializando Diesel Oil fuera de los parámetros establecidos por la norma vigente, conforme se evidencia por el Protocolo y el Informe Técnico, estableciéndose entonces que en el momento de la inspección la manguera 1 de la bomba de Diesel Oil se encontraba con un valor menor al permitido, hecho que fue corroborado por la propia funcionaria de la Estación Sra. Mery Suarez con Cédula de Identidad N° 45611675 SCZ, al haber dado su conformidad sobre los extremos expuestos en el Protocolo, firmando el mismo en señal de aceptación.

Por tanto, la Estación tenía la obligación ineludible conforme a la normativa citada precedentemente de realizar una verificación de sus bombas, y en caso de que las mismas no se encontrarían calibradas, proceder a la suspensión de la comercialización del producto, y requerir a IBMETRO para su inmediata calibración y no seguir comercializando el producto fuera de las tolerancias máximas establecidas por el Reglamento, puesto que si bien la Estación remitió la nota de solicitud de calibración a IBMETRO en fecha 8 de julio de 2010 a horas 16:10, según consta en el fax cursante a fs. 21 de obrados, ello no es salvaguarda para que la recurrente continúe comercializando el combustible, además de que dicha nota a IBMETRO fue remitida después de la verificación realizada por la ANH, misma que fue realizada a horas 11:46 a.m. del mismo 8 de julio de 2010, en contraposición de lo establecido en la normativa vigente.

De la revisión de la RA 1811/2012 se puede constatar claramente y en diversas oportunidades, que los descargos presentados por la Estación fueron valorados en su oportunidad por la autoridad competente, siendo debidamente compulsados y valorados en base tanto a los hechos como al derecho, puesto que la misma menciona: "...Los Certificados de IBMETRO N° 25407 y N° 25232, presentados por la Empresa regulada (en copia simple), evidencian una oscilación significativa con respecto a los valores volumétricos correspondientes a la Manguera "1" de DIESEL OIL, ratificándose a través del Cert. N° 25407, producto de la verificación volumétrica posterior a la infracción, los volúmenes alterados en el mismo dispenser y confirmando la verificación técnica practicada por la ANH, según se describe en la Planilla.

Es decir, claramente se puede comprobar que al momento de emitir la RA 1811/2012 fueron valorados los Certificados de IBMETRO presentados como prueba por la recurrente, puesto que los mismos ratifican los valores de la verificación volumétrica realizada con anterioridad por la ANH, concluyéndose por lo tanto que efectivamente la Estación se encontraba comercializando el producto fuera de los parámetros establecidos por la norma vigente, conforme se evidencia por el Protocolo y el Informe Técnico, siendo éstos documentos públicos que gozan de legalidad y legitimidad conforme el inciso g) del artículo 4 de la Ley 2341.

Por todo lo anterior, se concluye que tanto el Informe Técnico, el Protocolo y los antecedentes cursantes en obrados gozan de la suficiente legalidad para demostrar que efectivamente la Estación en el momento de la inspección realizada a la misma, se encontraba comercializando combustible con volúmenes menores a los permitidos conforme a normativa vigente, lo que no ha sido desvirtuado por el administrado durante la sustanciación del presente proceso.

3. La Estación expresa que en el momento de la inspección los precintos se encontraban intactos, deduciéndose que dicha alteración fue a causa de un acontecimiento fortuito, entrando en un plano subjetivo ante lo expresado por el técnico de la ANH.

Con relación a lo expresado por la Estación, el mencionado Informe Técnico expresó: "...la Estación de Servicio "EL BIBOSI" se encontraba comercializando Diesel Oil con una manguera fuera de norma conforme señala el reglamento..." (lo subrayado es nuestro).

Conforme a lo indicado anteriormente, se establece que en el momento de la inspección la manguera 2DO se encontraba con un valor menor al permitido, hecho que fue corroborado por la propia funcionaria de la Estación Sra. Mery Suarez al haber dado

conformidad sobre los extremos expuestos en el Protocolo, quien firmó el mismo en señal de aceptación y conformidad.

Al respecto, según lo señalado por los citados Artículos 16 y 43 y el Anexo 3 del Reglamento se establece que: i) IBMETRO al realizar la calibración de los patrones volumétricos no discrimina si la variación de los volúmenes de carburantes despachados y descalibración de las máquinas se produce a causa de factores externos. En ese sentido se debe tener en cuenta que las causas atribuibles a la descalibración de las máquinas puede ser de diferente índole, ya sea por la fuerza de la naturaleza o la intervención de la mano del hombre, de ahí que la norma establece la obligación que tiene la Estación del mantenimiento de manera regular y periódica de sus equipos e instalaciones, pues dicho suceso es un caso totalmente previsible y no así un caso fortuito como pretende la recurrente.

Por lo que la Estación tenía la responsabilidad de realizar controles a sus bombas verificando que las mismas se encuentren calibradas de acuerdo a la normativa vigente, garantizando la correcta comercialización del producto, no teniendo los argumentos expresados por el Técnico de la ANH, un carácter subjetivo como erróneamente expresa la recurrente, puesto que tanto el Protocolo como el Informe Técnico gozan de la suficiente legalidad para demostrar la comisión de la infracción.

4. La recurrente considera que está siendo discriminada porque no se ha cumplido con el procedimiento legal descrito en el artículo 110 inciso c) de la Ley N° 3058 de Hidrocarburos (Ley 3058) de 18 de Mayo de 2005, existiendo fallos como la Resolución Administrativa N° 667/2011 (RA 667/2011) de 30 de mayo de 2011 que se refiere a la aplicación del referido artículo.

Con relación a la aplicación del inciso c) del artículo 110 de la citada Ley 3058, el mismo establece lo siguiente:

“Artículo 110 (Revocatoria y Caducidad). El Ente Regulador podrá revocar o declarar la caducidad de las Concesiones, Licencias y Autorizaciones, en proceso administrativo a las empresas prestadoras del servicio, por las siguientes causales y con sujeción a la presente Ley y normas legales correspondientes: (...) c) Incumpla la presente Ley, las normas reglamentarias y los contratos correspondientes y no corrija su conducta luego de haber recibido notificación expresa para que lo haga (...)”.

Al respecto, el mencionado inciso si bien establece un determinado procedimiento ante el incumplimiento de la norma, éste es aplicable de una forma genérica teniendo como sanción la revocatoria o declaratoria de caducidad de las Concesiones, Licencias y Autorizaciones de las empresas prestadoras del servicio; es más, el objeto del mencionado artículo es la “Revocatoria y Caducidad”, sin embargo la infracción a la que se refiere la RA 1811/2012 objeto del presente recurso de revocatoria, se encuentra establecida en una norma específica - inc. b) del artículo 69 del Reglamento, modificado por el artículo 2 del D.S. 26821 - teniendo como sanción la imposición de una determinada multa ante la infracción cometida, que es lo que confunde la recurrente.

Ahora bien, cabe hacer notar a la recurrente que la mencionada RA 667/2011, se refiere al incumplimiento del Instructivo de 24 de diciembre de 2008 emitido por la Distrital de Santa Cruz, que determina los horarios para el recojo de combustibles de las Plantas de Almacenaje dirigido a las Estaciones de Servicio de ese departamento, infracción que no se encuentra establecida en una norma específica, por lo que no correspondería la aplicación del citado inciso c) del artículo 110 de la Ley 3058, tal y como se procedió en la RA 667/2011.

Por lo que al ser un caso totalmente diferente al que nos atañe actualmente, no corresponde la solicitud de la aplicación de una norma que no viene al caso que nos ocupa ni corresponde la aplicación de su procedimiento, puesto que no existe analogía ni relación alguna entre la RA 667/2011 y el actual recurso de revocatoria interpuesto, como erróneamente pretende la Estación.

En conclusión se colige que no existe ninguna discriminación hacia la recurrente con relación al procedimiento aplicado en la emisión de la RA 1811/2012, puesto que la aplicación del inciso c) del artículo 110 de la Ley 3058 dentro de la RA 667/2011, no es viable por su manifiesta improcedencia.

CONSIDERANDO:

Que del análisis de los descargos expuestos por la Estación, se tiene que la misma no desvirtuó la comisión de la infracción, por lo que la sanción impuesta mediante la RA 1811/2012 de 19 de julio de 2012, es correcta.

CONSIDERANDO:

Que por todo lo expuesto y cumplidas las formalidades de ley, considerando los extremos que hacen al análisis jurídico en el presente recurso de revocatoria, se concluye que la actuación de la Agencia Nacional de Hidrocarburos en el acto recurrido - Resolución Administrativa ANH N° 1811/2012 de 19 de julio de 2012 - es legítima, y se enmarca en la normativa vigente aplicable.

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 emitió la Resolución Administrativa SSDH No. 0474/2009 de 6 de mayo de 2009 y la Resolución Administrativa 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, 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 "EL BIBOSI", contra la Resolución Administrativa ANH N° 1811/2012 de 19 de julio de 2012, confirmando por lo tanto en todas sus partes el acto administrativo impugnado, de acuerdo a lo establecido en el inciso c), parágrafo II del artículo 89 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo, aprobado mediante D.S. N° 27172 de 15 de septiembre de 2003.

Notifíquese mediante cédula.

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

Dr. Hugo Eduardo Castedo Peinado
DIRECTOR JURIDICO
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS