

RESOLUCION ADMINISTRATIVA ANH No. 0725/2010

La Paz, 29 de Julio de 2010

VISTOS:

El Auto de fecha 12 de octubre de 2009 (en adelante el **Auto**); los antecedentes del procedimiento; las leyes, las normas legales y reglamentos del sector; y

CONSIDERANDO:

Que, mediante Instructivo de fecha 24 de diciembre de 2008, la Superintendencia de Hidrocarburos, ahora Agencia Nacional de Hidrocarburos (en adelante **SH – ANH**), dispone:

“ÚNICO.- Instruir a todas las Estaciones de Servicio del Departamento de Santa Cruz, quienes deberán estar disponibles las 24 horas del día, incluyendo los días feriados, sábados y domingos para cualquier requerimiento del Ente Regulador y/o YPFB a efecto de coordinar el recojo de combustibles de las Plantas de Almacenaje en el siguiente horario:

- a) Las Estaciones de Servicio ubicadas en el área urbana y periurbana de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra deberán recoger Diesel Oil y/o Gasolina Especial desde horas 21:00 del día anterior hasta horas 06: 00 del día de nominación del combustible, conforme la asignación del producto elaborada por YPFB y la Superintendencia de Hidrocarburos.”

Que, la Regional Santa Cruz de la **SH – ANH**, en el INFORME TÉCNICO RGSCZ N° 0056/2009, de 30 de enero de 2009 (en adelante el **Informe 0056/2009**), señala que:

“Las Estaciones de Servicio que no han recogido Gasolina Especial dentro del horario establecido en el Instructivo de fecha 24 de Diciembre de 2008 y de acuerdo al registro realizado por funcionarios de la Superintendencia de Hidrocarburos en la PLANILLA DE CONTROL DE INGRESO Y DESPACHO DE LOS CISTERNAS EN LA PLANTA DE ALMACENAJE DE CLHB DE GASOLINA ESPECIAL (De fecha Jueves 29 de enero de 2009) (...); se encuentra en el CUADRO 1, con relación a las Estaciones de Servicio Observadas en la Planta de CLHB, el 29/01/2009, figurando la Estaciones de Servicio **Genex S.A. – MUTUALISTA, cuya factura emitida por YPFB es de 10.000 de Gasolina Especial.**

Asimismo, señala que: **“Se han recibido cartas (...) dirigidas a la Superintendencia de Hidrocarburos de parte de la Estaciones de Servicio justificando el motivo porque no se presentaron para recoger Gasolina (...) a la Planta de Almacenaje de CLHB; como ser las Estaciones de Servicio **Genex S.A.- Mutualista** (...), no recogieron Gasolina Especial debido a que la Planta de Almacenaje de CLHB, realizó el cierre diario de los despachos a horas 4:30 de la madrugada del día 29 de enero de 2009.**

Por otra parte el **Informe 0056/2009**, concluye que: **“Las Estaciones de Servicio que han sido observadas por no recoger Gasolina Especial y/o Diesel Oil en fecha 29 de Enero de 2009; dentro del horario establecido por el Instructivo de fecha 24 de diciembre de 2008, son las siguientes:’**

‘Las estaciones de Servicio **Genex S.A.- Mutualista (...), se encuentran incluidas en la lista de Estaciones de Servicio para el recojo de **Gasolina Especial Programado y Facturado de fecha 29 de Enero de 2009 por YPFB** (...)’**

'Las Cartas Justificativas por el no recojo de Gasolina Especial y/o Diesel Oil de parte de las Estaciones de Servicio mencionadas se encuentran adjuntas.'

Que, mediante **Auto** de fecha de 12 de octubre de 2009, la **SH – ANH** formuló cargos contra la Estación de Servicio de Combustibles Líquidos “**GENEX S.A.- MUTUALISTA**”, (en adelante la **Estación**) de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, por ser presunta responsable de infringir lo establecido en los Artículos; 110 inciso c) de la Ley de Hidrocarburos N° 3058 de 17 de mayo de 2005 (en adelante la **Ley 3058**); y 39 inciso c) del Reglamento para Construcción y Operación de Estaciones de Servicio de Combustibles Líquidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 24721 de 23 de julio de 1997 (en adelante el **Reglamento de E°S°**), al no acatar las instrucciones impartidas por la **SH – ANH**.

CONSIDERANDO:

Que, notificada la **Estación** con el **Auto**, respondió al mismo mediante memorial de fecha 30 de octubre de 2009, señalando los siguientes aspectos a considerar:

1.- “(...) que el informe REGSCZ No. 56/09, NO ha sido valorado debidamente, puesto que el mismo informe descarga las situaciones especiales por las cuales nuestra Empresa recogió el combustible comprado por GENEX III el día 29 de enero p.p.”

2.- Que, en el Informe referido, el Ing. Nahir Medina, señala expresamente que “**Se han recibido cartas (copias adjuntas) dirigidas al Superintendencia de Hidrocarburos de parte de las estaciones de Servicio justificando el motivo por que no se presentaron para recoger Gasolina Especial o Diesel Oil a la Planta de Almacenaje de CLHB, en fecha 29 de enero de 2009 de acuerdo al Instructivo emitido por este ente regulador; como ser las Estaciones de Servicio Genex S.A.- Mutualista, Santos Doumont Nogales y Guarachi S.R.L.; No recogieron Gasolina Especial debido a que la Planta de Almacenaje de CLHB, realizó el cierre diario de los despachos a horas 4:30 de la madrugada del día 29 de enero de 2009.**”

3.- Que, “como se puede apreciar, nuestra Empresa NO tiene culpa de haberse presentado a la Planta de Almacenaje y que esta cierre el despacho de producto a HRS. 4.30 del día 29 de (sic) Enero p.p., de la misma forma se puede evidenciar que el producto fue retirado el mismo día 29 de Enero de 2009 a Hrs. 17.18 con Orden de Despacho REVALIDADA el mismo día con número 1583, acto jurídico que no es otra cosa que la aceptación de la estatal petrolera a nuestra nota de descargo. Mediante GENEX GOP 15/2009, se comunicó al Lic. Jorge Álvarez en su calidad de Superintendente Regional de Hidrocarburos, la Planta despachadora cerro sus actividades y que por tal motivo nos vimos perjudicados al no poder decepcionar nuestro producto.”

4.- En calidad de prueba preconstituida de descargo, adjunta la documentación que se indica:

- Fotocopia simple de la Nota GENEX GOP 16/2009, de fecha 02 de febrero, dirigida al Lic. Jorge Álvarez, Representante Regional de la entonces Superintendencia Regional de Santa Cruz.
- Fotocopia simple de la FACTURA No. 11583, de fecha 28 de enero 2009, a nombre de: CIA. BOL GAS NAT. COMP. GENEX S.A. E°S° GENEX SA MUT, producto: GASOLINA ESPECIAL; Volumen: 10.000,00.- Litros.

- Fotocopia simple de la ORDEN DE DESPACHO N° 11583 de fecha 28 de enero de 2009, para 10.000 LITROS DE GASOLINA ESPECIAL.
- Fotocopia simple de la PARTE DE SALIDA DE COMBUSTIBLES PSC N° 00043671 de 29/01/2009, Planta de Almacenaje: CLHB, PRODUCTO: GASOLINA ESPECIAL, VOLUMEN: 10.000 LITROS

CONSIDERANDO:

Que, en correspondencia con el principio de sometimiento pleno a la ley que rige los actos de administración pública, asegurando a los administrados el debido proceso y el derecho a la defensa (Artículos: 4 inciso c., 16 inciso e., de la Ley N° 2341 de 23/04/2002, en adelante la **LPA**; y 115 - II de la Constitución Política del Estado, en adelante la **CPE**), y en estricta observancia de lo normado en el Artículo 78 del Reglamento de la Ley Procedimiento Administrativo para el SIRESE, aprobado por Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003 (en adelante el **Reglamento SIRESE**), mediante providencia de 06 de noviembre de 2009, se dispone la apertura de un término de prueba de 20 días hábiles administrativos, con el fin de que la **Estación** pueda presentar y producir todo medio de prueba admisible en derecho que pueda enervar o desvirtuar el cargo formulado en su contra. Con dicha providencia se notifica a la **Estación** en fecha 24 de noviembre de 2009.

Que, a través de decreto de fecha 31 de diciembre de 2009, la **SH – ANH**, clausura el término de prueba aperturado mediante providencia de 06 de enero de 2010, habiendo sido notificada la **Estación** con el precitado decreto en fecha 11 de enero de 2010. 4

CONSIDERANDO:

Que, las partes en conflicto gozan de igualdad de oportunidades para ejercer durante el proceso las facultades y derechos que le asistan (principio de igualdad Artículo 119 – I., de la **CPE**), fundamentando sus pretensiones a través del ofrecimiento, diligenciamiento y argumentación de los medios de prueba, para que la administración pueda contar con todos los elementos de juicio necesarios, a efectos de que el acto administrativo definitivo se ajuste a la verdad material de los hechos (principio de verdad material Artículo 4 inciso d., de la **LPA**). En consecuencia corresponde efectuar una relación de los hechos expuestos y sustentados en las etapas de iniciación y tramitación (Artículos: 82 y 83 de la **LPA**) del procedimiento sancionador en cuestión:

1.- El **Informe 0056/2009**, después de hacer alusión tanto a la Programación y Facturación de YPFB para recoger de la Planta de Almacenaje CLHB de Gasolina Especial, correspondiente a fecha 26 de enero de 2009, cuya hora de ingreso se estableció a partir de horas 21:00 del día Miércoles 28 de enero de 2009, hasta las 6:00 del día Jueves 29 de enero de 2009, así como a la PLANILLA DE CONTROL DE INGRESO Y DESPACHO DE LOS CISTERNAS EN LA PLANTA DE ALMACENAJE DE CLHB de 29/01/2009, PRODUCTO: GASOLINA ESPECIAL, concluye que entre las Estaciones de Servicio que han sido observadas por no recoger Gasolina Especial en el horario establecido en el Instructivo de fecha 24 de diciembre de 2008, está la **Estación**, la cual se encontraba dentro de la Programación y Facturación de YPFB de fecha 29 de enero de 2009, para el recojo de 10.000 litros de Gasolina Especial.

2.- Que, asimismo el **Informe 0056/2009**, señala que la **Estación** ha remitido Nota a la entonces Superintendencia de Hidrocarburos, actual ANH, de acuerdo al Instructivo emitido

por el ente Regulador, en el que señalan que no recogió Gasolina Especial debido a que la Planta de Almacenaje de CLHB, realizó el cierre diario de los despachos a horas 4:30 de la madrugada del día 29 de enero de 2009.

3.- Por su parte la Estación, en el memorial de fecha 30 de octubre de 2009, en cuanto al incumplimiento del instructivo de 24 de diciembre de 2008, menciona que en el Informe referido, el Ing. Nahir Medina, señala expresamente que *"Se han recibido cartas (copias adjuntas) dirigidas al Superintendencia de Hidrocarburos de parte de las estaciones de Servicio justificando el motivo por que no se presentaron para recoger Gasolina Especial o Diesel Oil a la Planta de Almacenaje de CLHB, en fecha 29 de enero de 2009 de acuerdo al Instructivo emitido por este ente regulador; como ser las Estaciones de Servicio Genex S.A.-Mutualista, Santos Doumont Nogales y Guarachi S.R.L.; No recogieron Gasolina Especial debido a que la Planta de Almacenaje de CLHB, realizó el cierre diario de los despachos a horas 4:30 de la madrugada del día 29 de enero de 2009."*

CONSIDERANDO:

Que, compulsadas y valoradas las pruebas de cargo y descargo de conformidad a la regla de la sana crítica o valoración prudente y razonada de la prueba, se concluye:

1.- Que la **Estación** no recogió de la Planta de Almacenaje de CLHB, los 10.000 litros de Gasolina Especial, correspondientes a la Programación y Facturación de fecha 29 de enero de 2009, elaborada por YPFB, dentro del horario y días establecidos de conformidad a lo previsto en el inciso a) del Artículo UNICO del Instructivo de 24 de diciembre de 2008, es decir de horas 21:00 del día Miércoles 28 de enero de 2009, a horas 6:00 del día Jueves 29 de enero de 2009.

2.- Que, la Planilla de Control de Ingreso y Despacho de cisternas en la Planta de Almacenaje de CLHB, de fecha 29/01/2009, establece en sus Observaciones que la **Estación**, llegó en hora pero no ingresó por cierre de planta, corroborando lo aseverando en **Informe 0056/2009**.

3.- Que, de la Fotocopia simple del ORDEN DE DESPACHO N° 11583 de fecha 28 de enero de 2009, para 10.000 LITROS DE GASOLINA ESPECIAL; y, de la fotocopia simple del PARTE DE SALIDA DE COMBUSTIBLES PSC N° 00043671 de 29/01/2009, Planta de Almacenaje: CLHB, PRODUCTO: GASOLINA ESPECIAL, VOLUMEN: 10.000 LITROS, evidencia que la **Estación** en fecha 29 de enero de 2009, recogió los 10.000 Litros de Gasolina Especial que no pudo recoger horas antes por el cierre de la Planta de CLHB.

4.- Que, habiendo recogido la **Estación** los 10.000 Litros de Gasolina Especial, horas más tarde a lo programado por una causa no atribuible a ella, la **Estación** no afectó la regularidad ni continuidad de la distribución y consiguiente comercialización del aludido combustible, tampoco causó suspensión en sus actividades (operaciones). Además debe tenerse en cuenta que se trata de programaciones y nominaciones de combustibles, fijadas para determinados días, horas y Plantas de Almacenaje, cuyo recojo, debido a causas ajenas a las voluntades de YPFB, de la **SH – ANH** y de las mismas Estaciones de Servicio, no puede cumplirse, se cumple con retraso o es cumplida en otra Planta de Almacenaje, son situaciones imponderables que deben ser tomadas en cuenta al tiempo de apreciar los hechos, precisamente en atención al sistema de valoración de la prueba utilizado en los procedimientos administrativos sancionadores de competencia de la **SH – ANH**.

3.- Que de conformidad a lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto Supremo N° 29158 de 13 de junio de 2007, el PARTE DE SALIDA es un instrumento (documento) de control de la distribución, transporte y la recepción de diesel oil y gasolinas de las Plantas de Almacenaje hasta las Estaciones de Servicio, que debe contener y registrar datos como: placa de control del cisterna, tipo de producto, volumen total entregado, precintos de seguridad, ruta autorizada, lugar de destino, plazo y nombre de la Estación de Servicio del lugar de destino a la que debe realizar la entrega, por lo que en el caso de autos, constituye un medio de prueba pertinente y admisible para valorar los hechos y su consiguiente adecuación al derecho aplicable.

4.- Que lo inferido en los dos primeros numerales que anteceden, emerge, según la doctrina y derecho comparado concerniente al procedimiento administrativo punitivo, del criterio que debe seguirse cuando exista duda en la apreciación de la prueba, según el cual debe estarse siempre a favor del administrado, criterio que además de constituirse en un principio general de la valoración de la prueba, comprende también, tratándose de nuestro procedimiento administrativo sancionador, a los casos de duda sobre la admisibilidad y pertinencia de la prueba, debiendo estarse igualmente a favor de su admisión y producción. Lo anterior tiene su consagración normativa en los Artículos: 47 – I., de la **LPA**; y 27 – II., del **Reglamento SIRESE**.

CONSIDERANDO:

Que, en congruencia con lo preceptuado en los incisos b) y e) del Artículo 28 de la **LPA**, el **Reglamento SIRESE** en su Artículo 8 – I., prevé 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, por lo expuesto, 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 procedimiento, además debe ser congruente con los términos del debate, es decir 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.

CONSIDERANDO:

Que, de lo dispuesto en los Artículos: 51 – I.; y 52 – I., 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 virtud al principio de responsabilidad previsto en el Artículo 78 – I., 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, en sujeción a lo previsto en el Artículo 80 – I., del **Reglamento SIRESE**, el Superintendente, hoy Director Ejecutivo interino, dictará resolución declarando probada o improbadamente la comisión de la infracción.

Que, los descargos y pruebas sustentatorias adjuntas, presentados y producidas por la **Estación**, son suficientes para enervar y/o desvirtuar el cargo formulado en su contra mediante **Auto**, por ser presunta responsable de infringir lo establecido en los Artículos; 110 inciso c) de la **Ley 3058**; y 39 inciso c) del **Reglamento E° S°**, al no acatar las instrucciones impartidas por la **SH – ANH**, por lo que corresponderá declarar improbados el citado cargo.

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.

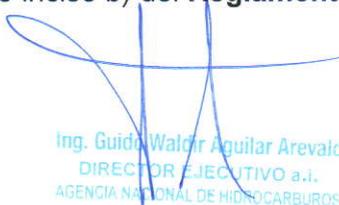
POR TANTO:

El Director Ejecutivo interino de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, en ejercicio de las atribuciones que le otorgan las leyes, las normas legales sectoriales y los reglamentos precedentemente invocados;

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar IMPROBADOS los cargos formulados mediante Auto de fecha 12 de octubre de 2009, contra la **ESTACION DE SERVICIO DE COMBUSTIBLES LIQUIDOS “GENEX S.A. - MUTUALISTA”**, de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra.

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



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



José Miguel Lozano Muñoz
DIRECTOR EJECUTIVO a.i.
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS