

RESOLUCION ADMINISTRATIVA ANH N° 0702/2010

La Paz, 26 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° 078/2009 (en adelante el **Informe 078/2009**) de 9 de febrero de 2009, concluye:

“Las Estaciones de Servicio del área urbana que han sido observadas por no recoger Gasolina Especial dentro del horario establecido por el Instructivo de fecha 24 de diciembre de 2008 y de acuerdo a la Programación y Facturación de fecha 9 de febrero de 2009 elaborada por YPFB; son las siguientes:

- La Estación de Servicio **Genex III – Genex S.A.**, no recogió 10,000 Litros de Gasolina Especial de la Planta de Almacenaje CLHB.
- Las Estaciones de Servicio **Genex III – Genex S.A. (...)** han enviado fax a la Superintendencia de Hidrocarburos Regional Santa Cruz justificando el no recojo de Gasolina Especial. (Copias Adjuntas) (El subrayado que antecede, se añade)

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 III – GENEX S.A.”** (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 dar cumplimiento a las instrucciones impartidas por la **SH – ANH**.

CONSIDERANDO:

Que, notificada la **Estación** con el **Auto**, respondió al mismo mediante memorial **“ABSUELVE TRASLADO Y FORMULA DESCARGO”**, recepcionado en fecha 30 de octubre de 2009, señalando los siguientes aspectos a considerar:

1.- **“(…)** que el informe REGSCZ No. 78/09, **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 10 de febrero p.p. En el informe referido, el Ing. Nahir Medina, señala expresamente que, adjunto al informe se encuentra la carta de Genex**

Página 1 de 6

explicando los motivos por los cuales no se pudo recoger el producto comprado por nosotros mismos. En la carta enviada, explicamos que por desperfectos mecánicos de nuestra cisterna, fue imposible cargar el producto de GENEX III y hacíamos conocer que se tramitaría la revalidación de la orden de despacho. Esto, sucedió efectivamente y adjuntamos al presente memorial la Orden de Despacho Nro. 13475 con la correspondiente REVALIDACION, que no es otra cosa que la aceptación de la estatal petrolera a nuestra nota de descargo. Mediante GENEX GOP SC 035/2009, se comunico al Lic. Jorge Álvarez en su calidad de Superintendente Regional de Hidrocarburos, que el cisterna con placa No. 264YBS, que conducía el chofer Juan Grageda, no ingreso a la planta de CLHB por un problema Electro mecánico.”

Abog. Marzolini Canizares Bustillos
ASESOR JURÍDICO
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS

2.- “(...) es menester hacer notar que el Art. 110 Inc.) C, establece claramente que la aplicación de la sanción se aplica a la persona jurídica que incumpla la ley y las normas correspondientes **Y NO CORRIJA SU CONDUCTA LUEGO DE HABER RECIBIDO NOTIFICACION EXPRESA PARA QUE LO HAGA** (LEER 2º CONSIDERANDO DEL AUTO DE 12/02/2009), se debe establecer que no se advirtió ninguna conducta equivocada de incumplimiento a esta resolución que haya merecido una advertencia correctiva (...)”

3.- “Bajo estos argumentos ligeramente expuestos, el aforismo jurídico de **“AMPLIAR LO FAVORABLE Y RESTRINGIR LO ODIOSO”**, las fotocopias adjuntas que se encuentran en los archivos de la Superintendencia de Hidrocarburos, nos permitimos solicitar a su autoridad aplique la ley SIRESE, Ley de Procedimiento Administrativo y demás normas aplicables, disponiendo y declarando improbadamente la supuesta comisión de la infracción y disponga el correspondiente archivo de obrados.”

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

- Fotocopia simple de la FACTURA N° 13475 de fecha 6 de febrero de 2009, de VENTA AL CONTADO de 10,000 LITROS DE GASOLINA ESPECIAL.
- Fotocopia simple de ORDEN DE DESPACHO N° 13475 de fecha 6 de febrero de 2009, para 10,000 LITROS DE GASOLINA ESPECIAL.
- Fotocopia simple del PARTE DE SALIDA DE COMBUSTIBLES LIQUIDOS PSC N° 00044876 de 10/02/2009, **LUGAR DE DESTINO (Estación de Servicio) GENEX III – GENEX SUR**, PRODUCTO: GASOLINA ESPECIAL, **VOLUMEN: 15.000 LITROS**. (Las negrillas y el subrayado, se añaden)

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, mediante memorial “**ABSUELVE TRASLADO Y RATIFICA FORMULACION DE CARGOS**” recepcionado en fecha 10 de diciembre de 2009, la **Estación** reitera los argumentos esgrimidos y la solicitud invocada en el memorial “**ABSUELVE TRASLADO Y FORMULA DESCARGO**”.

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 noviembre de 2009, habiendo sido notificada la **Estación** con el precitado decreto en fecha 11 de enero de 2010.

Página 2 de 6

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 078/2009**, después de hacer alusión a la Programación y Facturación de YPFB para recoger de la Planta de Almacenaje CLHB de Gasolina Especial, correspondiente a fecha 9 de febrero de 2009, cuya hora de ingreso se estableció a partir de horas 21:00 del día domingo 8 de febrero de 2009, hasta las 6:00 del día lunes 9 de febrero de 2009, así como también a la PLANILLA DE CONTROL DE INGRESO Y DESPACHO DE LOS CISTERNAS EN LA PLANTA DE ALMACENAJE DE CLHB de 09/02/2009, PRODUCTO: GASOLINA ESPECIAL, concluye que entre las Estaciones de Servicio del área urbana 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 9 de febrero de 2009, para el recojo de 10,000 litros de Gasolina Especial.

2.- Por su parte la **Estación**, en el memorial de "ABSUELVE TRASLADO Y FORMULA DESCARGO", indica que el incumplimiento del instructivo de 24 de diciembre de 2008, emergente del no ingreso a la Planta de Almacenaje CLHB, del camión cisterna con Placa de Control N° 264YBS que conducía el chofer Juan Grageda, se debió a un desperfecto electro mecánico, pero que la empresa (**Estación**), previa REVALIDACION realizada por YPFB de la Orden de Despacho N° 13475 de fecha 6 de febrero de 2009, recogió el combustible comprado por GENEX III el día 10 de febrero, habiéndose mediante carta GENEX GOP SC 035/2009, hecho conocer tal situación al Lic. Jorge Álvarez, Superintendente Regional de Hidrocarburos, por lo que revalidación de la referida Orden de Despacho, constituye una aceptación y aprobación tácita a su nota de descargo, solicitando por lo tanto se declare improbadada la supuesta comisión de la infracción y se disponga el correspondiente archivo de obrados.

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 que:

1.- La **Estación** no recogió de la Planta de Almacenaje de CLHB, los 10.000 litros de Gasolina Especial, correspondiente a la Programación y Facturación de fecha 09 de febrero 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 domingo 8 de febrero de 2009, a horas 6:00 del día lunes 9 de febrero de 2009.

Los datos registrados por la **SH – ANH** en la PLANILLA DE CONTROL DE INGRESO Y DESPACHO DE LOS CISTERNAS EN LA PLANTA DE ALMACENAJE DE CLHB – LUNES 09/02/2009, adjunta al **Informe 078/2009**, corrobora lo anteriormente aseverado.

2.- En cuanto a la fotocopia simple de la Orden de Despacho de fecha 6 de febrero de 2009, N° 13475, al no contar en su reverso con el sello REVALIDADO y con la respectiva fecha, consignados por YPFB, no constituye prueba documental suficiente para demostrar el recojo en fecha 10 de febrero de 2009, por parte de la **Estación** de los 10.000 litros de Gasolina Especial que le fueron asignados según Programación y Facturación correspondiente a fecha 9 de febrero de 2009, elaborada por YPFB, no habiendo la **Estación** subsanado dicha omisión en

Página 3 de 6

vigencia o bien e incluso después de decretada la clausura de la estación probatoria, es decir a tiempo de ejercer el derecho que el Artículo 79 – II del Reglamento de la Ley de Procedimiento Administrativo para el SIRESE (en adelante el **Reglamento SIRESE**), aprobado por Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003, le reconoce y otorga para formular y presentar sus alegatos en conclusiones

3.- El PARTE DE SALIDA DE COMBUSTIBLES PSC N° 00044876 de fecha 10/02/2009, consigna como LUGAR DE DESTINO (Estación de Servicio) **GENEX III, GENEX SUR** y un volumen total de 15.000 litros de Gasolina Especial entregada y/o despechada que no coincide con el volumen (10.000 litros) asignado he indicado en la ORDEN DE DESPACHO N° 13475, aspecto este que contradice lo dispuesto en el Artículo 10, num. 1, inc. b., del Decreto Supremo N° 29158 de 13 de junio de 2007, que en lo concerniente a los datos que debe contener todo PARTE DE SALIDA, exige entre otros, se consigne e individualice el nombre de la Estación de Servicio del lugar de destino a la que se debe realizar la entrega, así como el volumen total entregado, el que **debe ser igual** al indicado en la Factura de Compra y el Orden de Despacho, más aun cuando estos documentos deben adjuntarse al citado PARTE.

4.- El desperfecto electromecánico en el camión cisterna con placa N° 264 – YBS que según versión de la **Estación** evitó el recojo de los 10.000 litros de Gasolina Especial, programados y facturados para el 09 de febrero de 2009, no fue debidamente justificado ni demostrado durante el desarrollo del procedimiento sancionador en cuestión, con la presentación de la documental (recibo de cancelación de la reparación otorgado por el taller y/o factura de compra del repuesto cambiado) que acredite dicho extremo, más aún cuando el mencionado desperfecto debió ser de tal magnitud que impidió en el horario y fecha programadas, la presencia del indicado motorizado en la Planta de Almacenaje de CLHB.

5.- Que el auto de cargos, cuya notificación formaliza el inicio del procedimiento sancionador, observa en su contenido los elementos esenciales del acto administrativo, estando su formulación y sustanciación, sujeta al trámite previsto en el CAPITULO III del Reglamento de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Sistema de Regulación Sectorial – SIRESE, aprobado por Decreto Supremo N° 27172 de 15 septiembre de 2003.

6.- Que el incumplimiento a instrucciones emitidas por la **SH – ANH**, constituye una infracción expresamente definida y normada en el Artículo 39 inciso c) del **Reglamento E°S°** y por ser este último una norma reglamentaria, implica también una contravención al inciso c) del Artículo 110 de la Ley N° 3058 de 17 de mayo de 2005 (en adelante **Ley 3058**), consiguientemente se trata de una conducta (omisión), tipificada y sancionada en ley y disposición reglamentaria vigentes y aplicables, por lo que los principios de legalidad y tipicidad normados en los Artículos 72 y 73 de la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002 (en adelante la **LPA**), encuentran en el caso de autos, adecuada observancia e invocación.

7.- Que los instructivos son actos administrativos, cuya emisión se encuentra dentro del ámbito de competencias y/o ejercicio de atribuciones de la **SH – ANH**, para el adecuado cumplimiento de sus responsabilidades. Así se infiere de lo preceptuado en los Artículos: 10 inciso k) de la Ley N° 1600 de 28 de octubre de 1998 (en adelante la **Ley 1600**), y 25 inciso j) de la **Ley 3058**, de ahí que su acatamiento conforme a lo establecido en el Artículo 47 del **Reglamento E°S°**, constituye pues una obligación para las empresas reguladas comprendidas en su objeto y alcance.

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.”*

Página 4 de 6

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, dentro de las atribuciones de la **SH – ANH**, está la de aplicar las sanciones en los casos previstos por las normas legales sectoriales. (Artículos: 10 inciso g., de la **Ley 1600**; y 25 inciso k., de la **Ley 3058**)

Que, los alegatos y descargos presentados y producidos por la **Estación**, son insuficientes para enervar y/o desvirtuar el cargo formulado en su contra, 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 en sujeción de lo determinado en el Artículo 80 – I., del **Reglamento SIRESE**, corresponde en el caso de autos, declarar probado 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 **PROBADOS** los cargos formulados mediante Auto de fecha 12 de octubre de 2009, contra la **ESTACION DE SERVICIO DE COMBUSTIBLES LIQUIDOS “GENEX III – GENEX S.A.”** de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, por ser responsable de no dar cumplimiento a instrucciones impartidas por la Superintendencia de Hidrocarburos, ahora Agencia Nacional de Hidrocarburos, contravención y sanción que se encuentra establecida en los Artículos; 110 inciso c) de la Ley de Hidrocarburos N° 3058 de 17 de mayo de 2005; 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.

Página 5 de 6

SEGUNDO.- Imponer a la **ESTACION DE SERVICIO DE COMBUSTIBLES LÍQUIDOS "GENEX III – GENEX S.A."**, la sanción de **REVOCATORIA** de su Licencia de Operación.

TERCERO.- Ordenar a la **ESTACIÓN DE SERVICIO DE COMBUSTIBLES LÍQUIDOS "GENEX III – GENEX S.A."** las veces que sea requerida y en tanto esté vigente, la observancia y cumplimiento de lo dispuesto en el inciso a) del Artículo UNICO del Instructivo de 24 de diciembre de 2008, emitido por la Superintendencia de Hidrocarburos, hoy Agencia Nacional de Hidrocarburos.

CUARTO.- La Dirección Jurídica de la **ANH**, será la responsable de hacer cumplir lo dispuesto en la presente resolución. En el marco del trabajo de coordinación institucional, remítase copia legalizada de la aludida resolución a las Direcciones de ODECO y de Comercialización Derivados y Distribución de Gas Natural (DRC), para su respectivo conocimiento y apoyo en el seguimiento y control de su cumplimiento.

QUINTO.- Contra la presente resolución y al amparo de lo consagrado en el Artículo 64 de la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2003, la **ESTACION DE SERVICIO DE COMBUSTIBLES LIQUIDOS "EL PORVENIR S.R.L."**, tiene expedita la vía del recurso de revocatoria a interponerse dentro del plazo de los 10 días siguientes al de su legal notificación.

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

Abog. Marzolini Cuizares Bastillos
ASESOR DIRECCIÓN JURÍDICA
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS

Ing. Guido Walter Escobar Treviño
DIRECTOR EJECUTIVO a.i.
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS

José Miguel Laquis Muñoz
DIRECTOR JURÍDICO a.i.
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS