



RESOLUCION ADMINISTRATIVA ANH 2793/2013

La Paz, 08 de octubre de 2013

VISTOS:

El Auto de Cargo de fecha 12 de octubre de 2009 (en adelante el Auto), emitido por la Agencia Nacional de Hidrocarburos (en adelante la ANH), los antecedentes del procedimiento administrativo sancionador seguido contra la Planta de Almacenaje de Combustibles Líquidos "FREE PORT TERMINAL COMPANY" (en adelante la Planta) del Departamento de Santa Cruz; las normas sectoriales y:

CONSIDERANDO:

Que el Informe Técnico DRC 1011/2009 de 13 de julio 2009 (en adelante el Informe), emitido por la Dirección de Comercialización, Derivados y Distribución de Gas Natural, establece sobre la base del Informe Técnico 021/ODECO/PA-09 de 18 de 06 de 2009, pronunciado por el Técnico ODECO – ANH, Wilfredo Claros, que: "(...) la Terminal de Almacenaje Free Port Terminal Company (FPTC) suspendió actividades del tanque Tk 3002 durante treinta y cinco (35) por razones de mantenimiento".

Que el indicado Informe Técnico DRC 1011/2009, como resultado de un análisis técnico de los documentos adjuntos al expediente administrativo, expone las siguientes conclusiones:

- La Planta, no solicita autorización para realizar el mantenimiento del TK 3002 a la ANH, el cual, duró un tiempo mayor a cinco (5) días.
- La Planta, suspende actividades por un tiempo mayor a cinco (5) días, sin informar de esta situación a este ente regulador.
- Producto de este paro de actividades, la empresa YPFB se vio afectada en sus actividades operacionales y económicas, según lo indicado por dicha empresa.

Que del análisis y conclusiones manifestados en el Informe Técnico DRC 1011/2009, la Dirección de Comercialización, Derivados y Distribución de Gas Natural, a través del mismo Informe, recomienda el inicio del proceso sancionatorio a la Planta.

Que en razón al indicio de infracción al marco normativo que hace al sector de hidrocarburos, esta entidad reguladora, mediante Auto de 12 de octubre de 2009, formuló cargo contra la Planta por ser presunta responsable de infringir lo establecido en el inciso c), del Artículo 35, del Reglamento para Construcción y Operación de Refinerías, Plantas Petroquímicas y Unidades de Proceso aprobado por Decreto Supremo N° 25502 de 03 de septiembre de 1999.

Que notificada la Planta con el Auto en fecha 21 de octubre de 2009, mediante memorial recepcionado el 30 de octubre de 2009, presentó los descargos que consideró necesarios, señalando los siguientes aspectos relevantes:

1. La condición de Terminal Portuaria, es diferente al objeto y alcance del Decreto Supremo N° 25502, referido a la Construcción y Operación de Refinerías, Planta Petroquímicas y Unidades de Procesos, así como las condiciones legales que configuran el vínculo contractual de servicios que prestan Yacimientos Petrolíferos

Avian Paola Velez Paz
CONSULTORA ABOGADA
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS

Agencia Nacional

de Hidrocarburos

Fiscales Bolivianos (en adelante YPFB); que a decir textualmente de la Planta, "nace a la luz de la legislación civil y comercial".

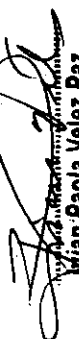
2. La Planta posee Licencia de Planta de Almacenaje PACL N° - 001/2009, otorgada por la hoy ANH, amparada en el Reglamento para Construcción y Operación de Plantas de Almacenaje de Combustibles Líquidos, aprobado por Decreto Supremo N° 25048 de 22 de mayo de 1998.
3. La Planta se encuentra ubicada dentro de una zona franca portuaria en frontera, por lo que las mercaderías que ingresan en sus instalaciones se las considera como introducidas y se las considera fuera del territorio aduanero nacional.
4. La planta presta sus servicios en base a contratos suscritos con sus clientes, como los es YPFB.
5. El contrato celebrado entre la Planta y YPFB, se constituyó en un contrato de servicios portuarios y de almacenaje, que como expresa la misma Planta "(...) comprendía las siguientes:

- (1) Servicio a las embarcaciones fluviales para el atraque/descarguío/carguío/zarpe y uso de muelle de combustible y vías de acceso (ferroviario – caminero).
- (2) Análisis de campo (laboratorio) previo a la descarga.
- (3) **Recepción y medición del producto de acuerdo a normativa, en el espacio del tanque TK-4000 exclusivamente dedicado este contrato.**
- (4) Carguío o embarque a vagones ferroviarios tanques (TQ's) y/o camiones cisternas.
- (5) Almacenaje **(en el espacio del tanque TK-4000 exclusivamente).**
- (6) Servicio y uso de Zona Franca Puerto Aguirre (régimen aduanero) y el pago de estos servicios utilizado por YPFB (USUARIO de Zona Franca), por parte de FPTC al concesionario de Zona Franca Puerto Aguirre.
- (7) Colocación de Precintos en las unidades de transporte TQ's (...)

Las partes podrán acordar mutuamente la prestación de servicios adicionales, para lo cual se negociarán los términos del mismo mediante una adenda al presente contrato".

6. Asimismo, que el Código de Comercio, en su Artículo 803, dispone que en todo contrato se presume la buena fe y en consecuencia, obliga no solo a lo pactado expresamente en ellos, sino también, lo concerniente a la naturaleza del mismo según la ley, la costumbre o la equidad; haciendo referencia al Contrato celebrado entre la Planta y YPFB.
7. YPFB, solicitó mediante Oficio de cite YPFB/DNHL-1767 SIM -426/2009, el uso del espacio del tanque de almacenamiento TK 3002, no obstante, que este tanque (TK 3002) no está contemplado en el Contrato de Servicios Portuarios y de Almacenaje celebrado con YPFB, y al no haber adenda a dicho Contrato, este tanque TK 3002 no está disponible para YPFB, ni para ninguna otra entidad autorizada, al haber estado efectivamente en proceso de mantenimiento/limpieza.
8. En cuanto al Artículo 66 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 25048, que hace referencia a la suspensión de actividades, se evidenció mediante la documentación del Anexo 5, que en ningún momento se paralizaron las operaciones en la Planta; señalando en este punto las siguientes consideraciones:

- No corresponde la sanción, considerando que tanque TK 3002, no está contratado por YPFB y que en ninguna parte del Reglamento para la Construcción y Operación de Terminales de Almacenaje de Combustibles


Wian Paola Velez Paz
CONSULTORA ABOGADA
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS

Líquidos, establece el deber de informar o pedir autorización para realizar el mantenimiento de los equipos.

- Se debe hacer una diferenciación entre paralización de actividades de la planta de un simple mantenimiento de un equipo que no está sujeto a dar un servicio en ningún contrato.

Que a tiempo de presentar sus descargos, la Planta presentó en calidad de prueba, documentación contenida en cinco (5) anexos, los cuales fueron valorados por esta entidad reguladora bajo el principio de la sana crítica que rige al procedimiento administrativo.

CONSIDERANDO

Que mediante Auto notificado a la Planta en fecha 27 de noviembre de 2009, se dispuso la apertura de un término de prueba de veinte (20) días hábiles administrativos.

Que a través de memorial recepcionado el 08 de diciembre de 2009, la Planta ratificó toda la prueba presentada mediante memorial de respuesta al Auto de Cargo de 12 de octubre de 2009, con número de registro 600881.

Que mediante Auto notificado a la Planta en el 15 de enero de 2010, se dispuso la clausura del término de prueba abierto mediante Auto de 03 de mayo de 2009.

CONSIDERANDO

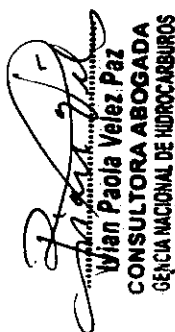
Que de forma previa al análisis de los argumentos y pruebas presentadas por la Planta y los actuados cursantes en el expediente administrativo, es pertinente hacer referencia a las siguientes disposiciones normativas y precedentes constitucionales.

Que la Constitución Política del Estado en su artículo 115, parágrafo II, establece que: *"El Estado garantiza el derecho al **debido proceso**, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones."*

Que el Tribunal Constitucional a través de la Sentencia N° 0042/2004 de 22/04/2004, definió al debido proceso como el derecho que tiene todo encausado a ser oído y juzgado con las **debidas garantías** por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, instituido con anterioridad al hecho y dentro de los márgenes de tiempo establecidos por ley.

Que en observancia a los principios que rigen el procedimiento administrativo, la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002, de Procedimiento Administrativo, a través de su artículo 73, prevé como principio general del procedimiento sancionador (o garantía procesal), al *Principio de Tipicidad*, según el cual son infracciones administrativas las acciones u omisiones **expresamente definidas** en las leyes y disposiciones reglamentarias, y que solo podrán imponerse aquellas sanciones administrativas expresamente establecidas en las leyes y disposiciones reglamentarias.

Que en ese sentido, el Tribunal Constitucional a través de la Sentencia N° 00498/2011-R de 25 de abril de 2011, señala que: *"El proceso administrativo, debe hallarse impregnado de todos los elementos del debido proceso, que deben ser respetados en su contenido esencial, en cuanto al juez natural, legalidad formal, **tipicidad** y defensa irrestricta"*


Wilian Paola Velez Paz
CONSULTORA ABOGADA
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS

Que la misma sentencia expone que: "La tipicidad en los procesos administrativos sancionatorios, es parte indisoluble del debido proceso, que a su vez es común al ejercicio del ius puniendi estatal, que exige que la norma mediante la cual se establece una sanción, dando lugar al nullum crimen, nulla poena sine lege, evitando la indeterminación que da lugar a la arbitrariedad. Existe una aplicación general y transversal de la legalidad como integrante del debido proceso, de cual se deriva el principio de tipicidad".

Que con relación a este principio, la doctrina del Derecho Administrativo Sancionador, expuesta por los autores Manuel Revollo Puig, Manuel Izquierdo Carrasco, Lucía Alarcón Sotomayor y Antonio M. Bueno Armijo, en su obra Derecho Administrativo Sancionador, expresa:

"(...) junto a esta exigencia de la taxatividad o predeterminación dirigida a los "redactores" de las normas sancionadoras, existe un segundo mandato derivado del principio de "tipicidad en sentido estricto", que impide que el órgano sancionador actúe frente a comportamientos que se sitúan fuera de las fronteras que demarca la norma sancionadora.

Es decir, el principio de tipicidad en sentido estricto exige que "la Administración, en ejercicio de su potestad sancionadora, identifique el fundamento legal de la sanción impuesta en cada resolución sancionadora", con lo que se impide que el órgano sancionador actúe frente a comportamientos que se sitúan fuera de la frontera que demarca la norma sancionadora". De este modo se obliga a que la Administración realice una operación de subsunción caso por caso, indicando en qué norma se encuentra tipificada la infracción y motivando por qué los hechos son constitutivos de esta infracción y por qué a tales hechos corresponde la sanción que se impone. El ámbito propio de este principio, por tanto, será el de la interpretación de la norma sancionadora".

Que por otra parte, es pertinente considerar el precedente vinculante y obligatorio establecido en la Sentencia Constitucional 0037/2012 de 26 de marzo de 2012, dictada por el Tribunal Constitucional Plurinacional, referido al principio o garantía de congruencia, que expone:

"La congruencia como elemento del debido proceso, debe ser comprendida desde dos ámbitos de acción, de un lado, dentro de cualquier proceso como unidad, delimitando las actuaciones de las partes procesales como del órgano jurisdiccional o administrativo; y de otro, en cuanto a la estructura misma de las resoluciones, situación esta última que involucra la exigencia de que, en dicho fallo, se absuelvan todos los aspectos puestos a consideración del juzgador de manera coherente y que además de ello, se establezca una relación entre los argumentos expuestos por las partes, los fundamentos argüidos por el juzgador donde se incluirá la base normativa, y la parte resolutive que deberá responder o ser el resultado del problema jurídico, analizado y considerado por dicha autoridad.

Que de la consideración del marco normativo, precedentes constitucionales y conceptos doctrinales, anotados anteriormente, se establecen las siguientes conclusiones:

Que la formulación del cargo, según Auto de 12 de octubre de 2009, responde a la presunta existencia de indicios de contravención por parte de la Planta, a lo previsto en el inciso c) del Artículo 35 del Reglamento de Construcción y Operación de Refinerías, al

Plantas Petroquímicas y Unidades de Proceso, aprobado mediante Decreto Supremo N° 25502 de 03 de septiembre de 1999, el cual, dispone: ***"La Empresa deberá presentar a la Superintendencia de Hidrocarburos la siguiente información: (...)c) Reporte de suspensión de operaciones indicando las razones que originaron la misma y los tiempos previstos de reinicio, hasta 72 horas después de ocurrido el incidente"***.

Que son sujetos del cumplimiento de la referida norma (inciso c) del Artículo 35 del Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 25502), de acuerdo a lo establecido en el Artículo 3, del mismo Reglamento, las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras de derecho privado cuya actividad se encuentra sujeta a jurisdicción nacional y tiene a su cargo el diseño, construcción, operación y mantenimiento de Refinerías, Plantas Petroquímicas y Unidades de Proceso de Hidrocarburos, así como los Productores Nacionales o Importadores de Hidrocarburos y los Distribuidores Mayoristas. Al respecto, corresponde también señalar que el Artículo 4 del citado Reglamento, refiere que serán nombradas "Empresas", dentro de ese cuerpo legal, las personas antes descritas.

Que ahora bien, en observancia del principio constitucional del debido proceso y el principio de congruencia que rige el accionar de la administración pública, esta entidad reguladora a tiempo de realizar el análisis correspondiente para la emisión de la presente resolución, se pronunciará respecto a la comprobación o no del cargo formulado mediante Auto de 12 de octubre de 2009, en mérito de la unidad procesal que hace al procedimiento administrativo.

Que en ese sentido, fue necesario establecer si la omisión imputada a la Planta, es decir, la falta de reporte de suspensión de operaciones por parte de la misma, corresponde a una infracción administrativa; es así que se procedió al análisis de la norma sancionadora, a fin de determinar si ésta (inciso c) del Artículo 35 del Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 25502, que corresponde a la formulación del cargo), define expresamente la conducta de la Planta.

Que al efecto, se observó los presupuestos del tipo imputado, entre los cuales se halla el sujeto al que se le atribuye el deber de obrar, el cual recae en la persona de la **Empresa**, que por lo previsto en el Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo 25502 (Artículos 3 y 4), corresponde a las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras de derecho privado cuya actividad se encuentra sujeta a jurisdicción nacional y tiene a su cargo el diseño, construcción, operación y mantenimiento de Refinerías, Plantas Petroquímicas y Unidades de Proceso de Hidrocarburos, así como los Productores Nacionales o Importadores de Hidrocarburos y los Distribuidores Mayoristas; sin embargo, de la revisión de la naturaleza de la Planta -como una de almacenamiento-, clase de empresa prevista en el Capítulo V, de la Ley N° 3058, se verificó que ésta no condice con la de las personas descritas en el Artículo 3 del Reglamento, es decir, no corresponde a una Empresa encargada del diseño, construcción, operación o mantenimiento de Refinerías, Plantas Petroquímicas o Unidades de Proceso de Hidrocarburos, ni se constituye en una empresa Productora Nacional o Importadora de Hidrocarburos y tampoco en una Distribuidora Mayorista.

Que en ese entendido, sin entrar al análisis de los argumentos de fondo de la Planta, se concluye que por el principio de tipicidad que hace al proceso sancionador, la conducta de la Planta no puede ser subsumida al tipo contenido en el inciso c) del Artículo 35 del Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 25502, toda vez, que dicha

disposición normativa, establece un deber de obrar para sujetos o personas diferentes al de la Planta.

Que por lo expuesto, este ente regulador (ANH), se halla impedido de actuar ante la conducta de la Planta, al situarse ésta (la Planta) fuera del alcance de la norma sancionadora, es decir que la conducta objeto de análisis no se subsume al tipo previsto en el inciso c) del Artículo 35 del Reglamento para la Construcción y Operación de Refinerías, Plantas Petroquímicas y Unidades de Procesos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 25502 de 03 de septiembre de 1999, consecuentemente, corresponde declarar improbadamente el cargo formulado mediante Auto de 12 de octubre de 2009, contra la Planta.

POR TANTO:

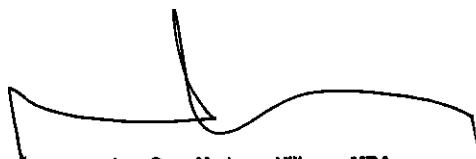
El Director Ejecutivo a.i. de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, en ejercicio de las facultades y atribuciones establecidas por Ley, en nombre y representación del Estado Plurinacional de Bolivia,

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar **IMPROBADO** el cargo formulado mediante Auto de fecha 12 de octubre de 2012, contra la Planta de Almacenaje de Combustibles Líquidos **"FREE PORT TERMINAL COMPANY"** del Departamento de Santa Cruz de la Sierra, al no haberse demostrado la contravención prevista en el inciso c), del artículo 35 del Reglamento para la Construcción y Operación de Refinerías, Plantas Petroquímicas y Unidades de Proceso, aprobado mediante Decreto Supremo N° 25502 de 03 de septiembre de 1999, por parte de la citada Planta.

SEGUNDO.- Notifíquese por cedula a la Planta de Almacenaje de Combustibles Líquidos **"FREE PORT TERMINAL COMPANY"**, y sea en forma prevista por el inciso b) del artículo 13 del Reglamento de la Ley N° 2341, aprobado por Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003.

Regístrese, Comuníquese y Archívese.



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



Sandra G. Leyton Vela
DIRECTORA JURÍDICA
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS