

RESOLUCION ADMINISTRATIVA ANH No. 2141/2014
La Paz, 13 de agosto de 2014

VISTOS Y CONSIDERANDO:

El recurso de revocatoria interpuesto por la Refinería ORO NEGRO S.A. (RON), cursante de fs. 45 a 51 de obrados, contra la Resolución Administrativa ANH N° 3983/2013 de 27 de diciembre de 2013 (RA 3983/2013), emitida por la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH), sus antecedentes, las leyes y preceptos legales cuya contravención se acusa, y

CONSIDERANDO:

Que el Ministerio de Hidrocarburos y Energía (MHE) emitió la Resolución Ministerial N° 070/2007 del 29 de junio de 2007 (RM 070/2007), con el objeto de establecer el mecanismo de ajuste de ingresos por concepto de comercialización de crudo reconstituido y gasolinas blancas. La RM 070/2007 estableció la fórmula de cálculo del Diferencial de Ingresos (DI) y dispone que para tal efecto las empresas deben presentar al Ente Regulador el detalle de las variables citadas en la citada resolución, hasta el 10 de cada mes bajo Declaración Jurada. Con dicha información, el Ente Regulador aprobará el cálculo realizado mediante Resolución Administrativa y comunicará a YPFB y a la empresa beneficiada el monto resultante del DI a fin de que ambas empresas realicen al conciliación correspondiente para dar cumplimiento al objeto de la RM.

Que asimismo la RM 070/2007 en su artículo 6 establece la vigencia de la misma, hasta la promulgación del reglamento para la determinación de las tarifas de refinación, oportunidad en la que el Ente Regulador deberá realizar a través de terceros una auditoría específica para la validación de los ingresos y costos que se utilizaron en los cálculos del DI.

Que mediante Resolución Administrativa ANH N° 3983/2013 de fecha 27 de diciembre de 2013 (RA 3983/2013) la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH) aprobó el Diferencial de Ingresos de la Refinería Oro Negro S.A. (RON) correspondiente al mes de enero de 2012 por Bs3.046.618,00, que Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos adeuda a Refinería Oro Negro S.A.

Que RON mediante memorial de 19 de marzo de 2014 presentó a la ANH solicitud de complementaciones a la RA 3983/2013. Por lo que, en fecha 20 de mayo de 2014, se notificó a RON el rechazo a la solicitud de Aclaración y Complementación, sin embargo, se ordenó se proceda con una nueva notificación de la RA 3983/2013 y se instruyó se incluya el Informe de la Dirección de Regulación Económica (DRE).

Que mediante memorial de fecha 02 de junio de 2014 RON interpuso recurso de revocatoria en contra de la citada resolución, oportunidad en la que adjunta documentación de respaldo.

CONSIDERANDO:

Que la Refinería Oro Negro S.A. (RON) mediante memorial recepcionado el 02 de junio de 2014, presentó recurso de revocatoria en contra de la Resolución Administrativa ANH N° 3983/2013 de 27 de diciembre de 2013, en consecuencia mediante decreto de 11 de junio de 2014, la ANH admitió el recurso en cuanto hubiere lugar en derecho.

CONSIDERANDO:

Cabe puntualizar que en la presente resolución se realizará el análisis, detallando cada uno de los agravios expuestos por RON respecto de la resolución objeto de la presente impugnación, considerando la documentación que RON adjuntó a su memorial.

Que entrando al análisis del recurso que nos ocupa cabe establecer los siguientes aspectos sustanciales:

INVERSIONES

➤ **ORO NEGRO** expresa lo siguiente:

La ANH ha eliminado el valor incluido por RON (Bs.515.523.75.-), resultante de la aplicación del D.S.29777 sin haber fundamentado ni sustentado las razones de dicha eliminación.

La aplicación y cumplimiento del mencionado D.S.29777 es de obligatorio cumplimiento y ha sido expuesta y desarrollada en este escrito, por lo que no corresponde su eliminación, en consecuencia el monto eliminado por la ANH deberá ser incluido en el re cálculo del DI de este periodo.

Asimismo la ANH debe considerar que RON al incluir los valores provenientes de la aplicación del D.S. 29777 en el cálculo del Diferencial de Ingresos, contrarresta la incidencia que tiene el referido Decreto Supremo en el DI y/o su efecto negativo, EN CASO DE NO INCLUIRSE ESTA INCIDENCIA (AFECTACIÓN). LOS INTERESES ECONOMICOS DE RON SE VERIAN AFECTADOS. YA QUE HARIA QUE LOS MONTOS RESULTANTES DEL CÁLCULO DISMINUYAN CONSIDERABLEMENTE LOS RECURSOS QUE PERMITAN QUE ORO NEGRO PUEDA SEGUIR OPERANDO.

Debe quedar absolutamente claro que de ninguna manera estamos solicitando la inyección de capital a través del cálculo del DI, RON en cumplimiento del Art.- 5 (SEGUIMIENTO A LA APLICACIÓN DEL MARGEN DE REFINACION) del D.S. 29777, informa trimestralmente a la ANH y al MHE las inversiones realizadas (oportunamente se dejó constancia de tal presentación como consta en obrados administrativos).

Asimismo, se deja constancia que RON presenta sus costos de inversión en el cálculo del DI, al final de cada gestión, cuando presenta sus Estados Financieros en los cuales se reflejan éstos como parte del Patrimonio, y mes a mes como parte de la depreciación; por lo tanto, queda demostrado cómo el DS. 29777 genera un desequilibrio/déficit en los gastos de operación normales.

Finalmente, en aplicación del principio de sometimiento pleno a la ley consagrado en el artículo 4° de la Ley 2341, el Regulador, a efectos del cálculo, debe considerar irrefutablemente la incidencia (AFECTACIÓN) del D.S. 29777 en el mecanismo de compensación dispuesto por el D.S. 29122 y correspondiente R.M. 070/2007, específicamente en este punto en lo relacionado a INGRESOS/INVERSIONES, concepto que inexcusablemente forma parte de la ecuación de cálculo del mecanismo de ajuste, de otra forma, si no se toma en cuenta la mencionada incidencia (AFECTACIÓN) del D.S. 29777, entonces los INGRESOS/INVERSIONES por DI de RON disminuyen, y por lo tanto se estaría causando un daño y perjuicio directo a nuestros intereses económicos.

Ejemplificamos la referida afectación del D.S. 29777 a la fórmula del mecanismo de ajuste dispuesto por la R.M. 070/2007:

La variable de impuestos I_i se afecta directamente con el DS.29777, cuando esta norma, dispone que la alícuota del IEHD disminuya, dividiéndola en dos:

- 1) Nueva alícuota del IEHD y
- 2) Monto para inversiones de aplicación obligatoria.

$$DI_{i+1} = \{O_i + D_i + F_i + I_i + (R \times P)_i\} - (IM_i + IME_i + S_i)$$

Si bien el DS 29777 no dice explícitamente que la alícuota del IEHD se divide en dos, operativamente es así como debe entenderse y aplicarse. El resultado final de los ingresos netos es el mismo antes y después del DS. 29777.

En el último párrafo del Artículo 2 (mecanismo de ajuste) de la RM.070/2007 dice textual: *"En caso de que se detecten variaciones a las variables que componen el diferencial de ingresos estas serán ajustadas a partir del cálculo siguiente al mes en que se detectó la variación".*

En este sentido, la ANH tiene la obligación de realizar un análisis de cualquier afectación a algunas de las variables que componen la fórmula del DI. Por lo tanto, con las argumentaciones y explicaciones antes detalladas, en estricta justicia, corresponde modificar e incluir este punto INGRESOS/INVERSIONES DS 29777 en el cálculo del DI del periodo, conforme lo solicitado por RON.

➤ ANÁLISIS ANH

El artículo 100 de la Ley 3058 establece los criterios que debe considerar el Ente Regulador para determinar los márgenes de refinación, entre ellos se encuentran, la de garantizar el abastecimiento de los productos en volumen y calidad, bajo el principio de eficiencia económica y que permita a los operadores bajo una administración racional y prudente percibir los ingresos suficientes. En este sentido, de forma concordante con la RM 070/2007, no corresponde que se reconozcan costos que no sean considerados racionales, prudentes y eficientes y sobre el caso específico de Oro Negro, las previsiones para inversiones (Activos) que dicha empresa pretende que le sean reconocidas, pertenecen a cuentas patrimoniales y no podrían en ningún caso ser considerados como costos.

Asimismo, el D.S. 29777, que actualiza el margen de refinación y establece nuevas alícuotas específicas del Impuesto Especial a los Hidrocarburos y sus Derivados - IEHD para los productos regulados, es de aplicación general para todas las empresas refinadoras y la misma es independiente de la aplicación del D.S. 29122 y RM 070/2007; cuyo objetivo es el de establecer el mecanismo de ajuste de ingresos por concepto de comercialización de crudo reconstituido y gasolinas blancas para las empresas de refinación con capacidad de procesamiento menor o igual a cinco mil barriles por día, definición en la que se encuadra la empresa Oro Negro y para la que la ANH ha realizado el cálculo del DI en estricta sujeción a los procedimientos establecidos en la RM mencionada.

En ese sentido, cabe señalar que la función del DI es la de cubrir los costos de la actividad de refinación y no así la inyección de capital a la empresa en razón a que el reconocimiento de la inversión en el DI se efectúa a través de:

- a) La depreciación o amortización (Costo operativo efectuado para la reposición de un activo o como compensación a la disminución de su valor).
- b) El financiamiento de la inversión vía:
 - i. Retorno al Patrimonio si hubiera sido efectuado con capital propio y/o
 - ii. Costos Financieros si hubiera sido efectuado con deuda

Se recalca que el DI no es un mecanismo de inyección de capital, por lo tanto, no corresponde al Ente Regulador reconocer mediante el cálculo del mismo costos no relacionados a la actividad de refinación, ya que la ANH cumple con efectuar el cálculo del DI de acuerdo a lo establecido en la RM 070/2007.

Corresponde recordar a Oro Negro que el cálculo del DI, realizado por la ANH, se basa en el artículo 2 de la RM 070/2007 que señala: *"para el cálculo del diferencial de ingresos, todas las variables mencionadas anteriormente deberán estar relacionadas con la actividad de Refinación y Comercialización"* y que el artículo 4 (requisitos) señala que: *"Para efectos de cálculo de la fórmula establecida en el Artículo precedente, las*

empresas deberán presentar al Ente Regulador el detalle de las variables citadas anteriormente con los respaldos correspondientes, los cuales entre otros deberán incluir los siguientes documentos:

- Facturas comerciales de ingresos y gastos.
- Declaraciones impositivas (...).

En este sentido, Oro Negro no ha presentado a la ANH el respaldo de los costos que hubieran sido realizados producto de las inversiones reportadas dentro del DI, a objeto de incorporar en el cálculo del mismo el reconocimiento de la inversión a través de los mecanismos contemplados en la RM 070/2007 que, como se mencionó, son efectuados a través de depreciación o amortización y costos financieros,

Adicionalmente, el hecho de haber reconocido la inversión en períodos anteriores, no significa sustento para aceptar el mismo. A lo que, se debe considerar que en el transcurso del tiempo la regulación del sector, es perfectible, por lo que es aceptable realizar correcciones, con el fin de lograr eficiencia de la actividad, independientemente a que el mismo haya sido aceptado en el pasado.

Finalmente, de acuerdo a la metodología establecida por la ANH para el cálculo del DI no se aceptan previsiones y provisiones.

En ese sentido, la ANH ratifica el recorte realizado a Oro Negro mediante R.A. N° 3983/2013.

GASTOS OPERATIVOS

Gastos de Administración y Operación

➤ ORO NEGRO

No podemos refutar el recorte de (Bs.1657.10), ya que no conocemos la justificación, motivo y tabla no anexada correspondiente, encontrándonos en indefensión.

➤ ANÁLISIS ANH

En fecha 20 de mayo de 2014, la ANH notificó a Oro Negro el informe de la DRE con los anexos correspondientes que incluyen la explicación de los recortes realizados, razón por la cual, la empresa mediante memorial de fecha 02 de junio de 2014 presentó la justificación de la ejecución de otros gastos.

Asimismo, se facilitó en fotocopia simple las tablas del informe del D.I. correspondiente al mes de Enero de 2012 al representante legal de la Refinería Oro Negro en La Paz.

Por tanto, al no existir ninguna justificación ni documentación de respaldo adicional presentada por parte de Oro Negro, la ANH ratifica el recorte realizado a Oro Negro mediante R.A. N° 3983/2013.

Gastos Operativos Planta

➤ ORO NEGRO

No podemos refutar el recorte de (Bs.1524,56), ya que no conocemos la justificación, motivo y tabla no anexada correspondiente, encontrándonos en indefensión.

➤ ANÁLISIS ANH

En fecha 20 de mayo de 2014, la ANH notificó a Oro Negro el informe de la DRE con los anexos correspondientes que incluyen la explicación de los recortes realizados, razón por

la cual, la empresa mediante memorial de fecha 02 de junio de 2014 presentó la justificación de la ejecución de otros gastos.

Asimismo, se facilitó en fotocopia simple las tablas del informe del D.I. correspondiente al mes de Enero de 2012 al representante legal de la Refinería Oro Negro en La Paz.

Por tanto, al no existir ninguna justificación ni documentación de respaldo adicional presentada por parte de Oro Negro, la ANH ratifica el recorte realizado a Oro Negro mediante R.A. N° 3983/2013.

Transporte Varios (crudo)

➤ ORO NEGRO

La ANH no ha considerado (Bs.517.65) de la factura No.2430 por un servicio de radio móvil.

Refinería Oro Negro S.A. no cuenta con un vehículo exclusivo para el área administrativa, la mayoría de los vehículos adquiridos son de uso operativo toda vez que estos son necesarios para el traslado del personal y otros servicios en planta cuya ubicación de esta se encuentra a 35 Kms. de la ciudad de Santa Cruz; además el tener un vehículo solo para uso administrativo le resulta más caro considerando los costos de mantenimiento, repuestos, seguros, combustible, etc. por lo que, por razones económicas elige contratar estos servicios.

Por lo expuesto el valor antes referido debe ser incluido en el cálculo del D.I.

➤ ANÁLISIS ANH

En base a la justificación y documentación adicional presentada (factura y tickets con destino) la ANH se revoca parcialmente en el ítem Transporte Varios (Crudo) aceptando el gasto por radio taxi por un monto de Bs595.

Aguinaldos y Primas

➤ ORO NEGRO

La ANH no ha considerado (Bs.70,522.71) de las previsiones por planillas operativas correspondiente a mes de Enero-2012.

Refinería Oro Negro S.A. hace esta presentación mes a mes de acuerdo a un principio contable de devengado y exposición: registrando dichos montos para establecer el resultado económico en la que competen a un ejercicio para una interpretación cabal de su situación financiera operacional.

Sin embargo como rectificación de los importes recortados por las previsiones de toda la gestión, adjuntamos las planillas Operativas de Aguinaldos, Primas e Indemnizaciones en los meses efectivamente pagadas con el visto bueno del Ministerio de Trabajo.

➤ ANÁLISIS ANH

Al respecto, la empresa Oro Negro señala que adjunta las planillas Operativas de Aguinaldos, Primas e Indemnizaciones en los meses efectivamente pagadas con el visto bueno del Ministerio de Trabajo, sin embargo, dicha documentación se encuentra ausente, salta de fojas 11 con tickets de radio taxi a fojas 12 con la tabla Seguros Vehículos. Por tanto, al no existir documentación de respaldo adicional, la ANH ratifica el recorte realizado a Oro Negro mediante R.A. N° 3983/2013.

Seguros Vehículos

➤ ORO NEGRO

La ANH no ha considerado el costo de seguro de (Bs.348) por franquicia pagada por la camioneta Placa-2567-KAT correspondiente a la Empresa.

Este costo debe ser considerado como parte de la operación, por ser este parte del seguro de vehículos que corresponde a la empresa pagar como cuota parte por todo siniestro acaecido. 5.2.1.05.004 Seguros de transporte.

La ANH no ha considerado el costo del seguro de transporte de productos de (Bs.23,905.50) Factura No.245401.

Es responsabilidad de la Refinería la custodia del producto hasta en tanto no se haga la entrega en almacenes de YPF, estas condiciones obligan a la empresa a contar con un seguro para el transporte de productos ya que estos no puede realizarse bajo ninguna circunstancia sin cobertura del mismo.

Los reportes de productos transportados coinciden con el importe declarado a la Compañía de Seguros, y este a su vez con la póliza. Sin embargo la factura tiene una fecha posterior al informe debido al limite de emisión por parte de la compañía aseguradora que no debiera ser sujeto de recorte toda vez que el costo está determinado en el mes correspondiente.

Por lo tanto este valor debe ser incluido en el cálculo del D.I.

➤ ANÁLISIS ANH

En lo que respecta a la franquicia de la camioneta con placa 2567-KAT, esta no se encuentra registrada en la lista de vehículos que la empresa reporta a la ANH, por otro lado, no presentó documentación adicional que demuestre que la misma pertenece a Oro Negro, por tanto, en este ítem la ANH ratifica el recorte realizado a Oro Negro mediante R.A. N° 3983/2013.

En lo que respecta al seguro de transporte de productos por Bs23,905.50, en fojas 15 presentan la Factura 245401 del mes de febrero de 2012, que en el detalle señala "póliza CM-B05890"; sin embargo, en fojas 16 el detalle por Transporte de Crudo y Productos del mes de enero de 2012 responde a la póliza CM-B03390, por tanto, existe contradicción en la información presentada que la carta COB/0131/12 no permite verificar que el servicio este relacionado con el transporte de crudo y productos similares, razón por la cual, en este ítem la ANH ratifica el recorte realizado a Oro Negro mediante R.A. N° 3983/2013.

Mantenimiento Eléctrico

➤ ORO NEGRO

No podemos refutar el recorte de (Bs.138,518.79), ya que no conocemos la justificación, motivo y tabla no anexada correspondiente, encontrándonos en indefensión.

Asimismo, seguramente dentro de este grupo la ANH tampoco ha considerado (Bs.8,208,83) por no presentar la factura Internacional.

RON tiene suscrito un contrato con la compañía internacional Invensys Process Systems Argentina SA. por servicios de mantenimiento para el sistema IA/series desde el 15 abril de 2010 que son renovados anualmente, estos servicios permiten realizar un mantenimiento preventivo y correctivo de las series FOXBORO que tiene instalado la Refinería para el control de sus procesos de producción de derivados del petróleo.

Adjuntamos el contrato correspondiente a este periodo más la factura (Bs.7,182.72) para que sean considerados dentro el cálculo del D.I.

Por todo lo anteriormente expuesto solicitamos incluir este costo en el cálculo del D.I.

➤ **ANÁLISIS ANH**

Fecha 20 de mayo de 2014, la ANH notificó a Oro Negro el informe de la DRE con los anexos correspondientes que incluyen la explicación de los recortes realizados, razón por la cual, la empresa mediante memorial de fecha 02 de junio de 2014 presentó la justificación de la ejecución de otros gastos.

Por otro lado, en lo que respecta a Invensys Process Systems Argentina S.A. la empresa Oro Negro adjunta la cotización el cual no es un documento similar a un contrato o factura que respalde la ejecución del gasto.

Asimismo, la empresa Oro Negro señala que adjunta la factura por Bs7.182,72, dicho monto responde a la ejecución de febrero de 2012, como lo señala la fojas 18, por otro lado, presentan en fojas 19 la factura el cual corresponde al mes de diciembre de 2011 por un monto de \$us3.096, que difiere del reportado, y la misma no es un comprobante de pago, debido a que señala que el pago debe realizarse en máximo 30 días, desconociendo la fecha efectiva del pago.

Por tanto, al existir este tipo de contradicciones, en este ítem la ANH ratifica el recorte realizado a Oro Negro mediante R.A. N° 3983/2013.

Gastos de Administración

➤ **ORO NEGRO**

No podemos refutar el recorte de (Bs.24,478.21), ya que no conocemos la justificación, motivo y tabla no anexada correspondiente, encontrándonos en indefensión.

➤ **ANÁLISIS ANH**

En fecha 20 de mayo de 2014, la ANH notificó a Oro Negro el informe de la DRE con los anexos correspondientes que incluyen la explicación de los recortes realizados, razón por la cual, la empresa mediante memorial de fecha 02 de junio de 2014 presentó la justificación de la ejecución de otros gastos.

Asimismo, se facilito en fotocopia simple las tablas del informe del D.I. correspondiente al mes de Enero de 2012 al representante legal de la Refinería Oro Negro en La Paz.

Por tanto, al no existir ninguna justificación ni documentación de respaldo adicional presentada por parte de Oro Negro, la ANH ratifica el recorte realizado a Oro Negro mediante R.A. N° 3983/2013.

Servicios Personales/Aguinaldos y primas

➤ **ORO NEGRO**

No podemos refutar el recorte de (Bs.83,322.81), ya que no conocemos la justificación, motivo y tabla no anexada correspondiente, encontrándonos en indefensión.

La ANH tampoco ha considerado (Bs.50,574.96) de las previsiones por planillas operativas correspondiente a mes de Enero-2012.

Refinería Oro Negro S.A. hace esta presentación mes a mes de acuerdo a un principio contable de devengado y exposición: registrando dichos montos para establecer el

resultado económico en la que competen a un ejercicio para una interpretación cabal de su situación financiera operacional.

Sin embargo como rectificación de los importes recortados por las previsiones de toda la gestión, adjuntaremos las planillas Administrativas de Aguinaldos, Primas e Indemnizaciones en los meses efectivamente pagadas con el visto bueno del Ministerio de Trabajo.

➤ ANÁLISIS ANH

Por un lado, en fecha 20 de mayo de 2014, la ANH notificó a Oro Negro el informe de la DRE con los anexos correspondientes que incluyen la explicación de los recortes realizados, razón por la cual, la empresa mediante memorial de fecha 02 de junio de 2014 presentó la justificación de la ejecución de otros gastos

Por otro lado, la empresa Oro Negro señala que adjunta las planillas Operativas de Aguinaldos, Primas e Indemnizaciones en los meses efectivamente pagadas con el visto bueno del Ministerio de Trabajo, sin embargo, dicha documentación se encuentra ausente, salta de fojas 11 con tickets de radio taxi a fojas 12 con la tabla Seguros Vehículos. Por tanto, al no existir documentación de respaldo adicional, la ANH ratifica el recorte realizado a Oro Negro mediante R.A. N° 3983/2013.

Transporte de Productos/Miscelaneos

➤ ORO NEGRO

La ANH no ha considerado (Bs. 2,452.36) de las facturas No.2733 por un servicios de rastreo y monitores satelital de vehículos pesados correspondientes a costos de Diciembre del 2012.

Refinería Oro Negro S.A. contrata este servicio para optimizar el control y fiscalización sobre las operaciones de transporte de productos terminados, permitiendo este rastreo satelital brindar la información exacta sobre su ubicación y alerta de forma inmediata si se desvía de su ruta. Consideramos que este recorte contradice de las declaraciones emitidas la ANH. "Una de las características que define hoy a la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH) es la revolución tecnológica que introdujo la institución estatal y que, en virtud a su capacidad transformadora y el impacto que está produciendo hace posible oportunidades hasta hace poco inimaginables dijo hoy el director ejecutivo del ente regulador Gary Medrano", etc.

(<http://www.anh.gob.bol/index.php?N=noticias&0=234>)

Asimismo, la ANH no ha considerado (Bs. 1,101.83) por gastos de alimentación del personal del área comercial de la Empresa.

Al respecto la Refinería Oro Negro S.A. hace la siguiente aclaración. Los servicios de alimentación corresponden a un personal comercial cuyo trabajo principal es la de fiscalización de recepción y entrega de Hidrocarburos en almacenes de YPFB (Palmasola) que se encuentra a 35km.distantes de la Planta de la Refinería Oro Negro por lo que sería imposible suponer que nuestro personal recorra esta distancia para hacer uso del catering contratado.

La presentación de Recibo es por la informalidad de pequeñas tiendas que prestan ese servicio. Por lo tanto solicitamos que estos costos sean tomados en cuenta como parte de la operación y se incluyan en el DI del periodo.

➤ ANÁLISIS ANH

En lo que respecta al servicio de monitoreo satelital, este es un gasto que la empresa Oro Negro puede realizarlo de manera corporativa, de tal manera que, YPFB no debe hacerse responsable de dicho gasto cubriéndolo mediante el D.I.

Por otro lado, en lo que respecta a la alimentación en fiscalización de transporte de producto, en base a la justificación y documentación de respaldo adicional, la ANH se revoca parcialmente aceptando el gasto por un monto de Bs1.296.

Gastos Financieros

➤ ORO NEGRO

No podemos refutar el recorte de (Bs.3,554.18), ya que no conocemos la justificación, motivo y tabla no anexada correspondiente, encontrándonos en indefensión.

➤ ANÁLISIS ANH

En Fecha 20 de mayo de 2014, la ANH notificó a Oro Negro el informe de la DRE con los anexos correspondientes que incluyen la explicación de los recortes realizados, razón por la cual, la empresa mediante memorial de fecha 02 de junio de 2014 presentó la justificación de la ejecución de otros gastos.

Asimismo, se facilitó en fotocopia simple las tablas del informe del D.I. correspondiente al mes de Enero de 2012 al representante legal de la Refinería Oro Negro en La Paz.

Por tanto, al no existir ninguna justificación ni documentación de respaldo adicional presentada por parte de Oro Negro, la ANH ratifica el recorte realizado a Oro Negro mediante R.A. N° 3983/2013.

Depreciación

El artículo 100 de la Ley 3058 de Hidrocarburos, que en su inciso b) establece:

"b) permitir a los operadores, bajo una administración racional, prudente y eficiente, percibir los ingresos suficientes para cubrir todos sus costos operativos, depreciaciones.....y obtener un rendimiento adecuado y razonable" (lo subrayado y en negrilla es nuestro)

El artículo 2° de la RM.070/2007 establece la fórmula para el cálculo del Mecanismo de Ajuste de acuerdo a lo siguiente:

$$DI_{i+1} = (O_1 + D_i + F_i + I_i + (R \times P)_i) - (I_{MI} + I_{ME} + S_i)$$

Donde:

D = Depreciación mensual de los activos fijos útiles y utilizables del mes i"

Así también, este artículo 2°, establece que para el cálculo del Diferencial de Ingreso, todas las variables mencionadas anteriormente deberán estar relacionadas con la actividad de Refinación y Comercialización.

Tomando en cuenta las citadas normas, hemos procedido al cálculo de la Depreciación en estricta sujeción a lo dispuesto, y calculado el valor de la depreciación correspondiente al periodo de Enero-2012 cuyo valor asciende a Bs.2.692.744,54.- Al no contar con las tablas e informes y estar en indefensión, no podemos deducir el por qué la ANH determina otro valor para la depreciación.

Por lo que este monto deberá ser incluido en el cálculo del DI del periodo.

➤ ANÁLISIS ANH

En fecha 20 de mayo de 2014, la ANH notificó a Oro Negro el informe de la DRE con los anexos correspondientes que incluyen la explicación de los recortes realizados, razón por la cual, la empresa mediante memorial de fecha 02 de junio de 2014 presentó la justificación de la ejecución de otros gastos.

Asimismo, se facilito en fotocopia simple las tablas del informe del D.I. correspondiente al mes de Enero de 2012 al representante legal de la Refinería Oro Negro en La Paz.

Por tanto, al no existir ninguna justificación ni documentación de respaldo adicional presentada por parte de Oro Negro, la ANH ratifica el recorte realizado a Oro Negro mediante R.A. N° 3983/2013.

Comisiones y gastos bancarios

La ANH no ha considerado (Bs.466.84) por comisiones y gastos financieros que son parte de la operación.

Al no contar RON con información exacta de los recortes realizados por la ANH, nos encontramos en indefensión.

➤ ANÁLISIS ANH

En fecha 20 de mayo de 2014, la ANH notificó a Oro Negro el informe de la DRE con los anexos correspondientes que incluyen la explicación de los recortes realizados, razón por la cual, la empresa mediante memorial de fecha 02 de junio de 2014 presentó la justificación de la ejecución de otros gastos.

Asimismo, se facilito en fotocopia simple las tablas del informe del D.I. correspondiente al mes de Enero de 2012 al representante legal de la Refinería Oro Negro en La Paz.

Por tanto, al no existir ninguna justificación ni documentación de respaldo adicional presentada por parte de Oro Negro, la ANH ratifica el recorte realizado a Oro Negro mediante R.A. N° 3983/2013.

Retorno sobre el Patrimonio

➤ ORO NEGRO

La ANH al momento de realizar el cálculo del Retorno sobre el Patrimonio deduce (Bs46.756.680,45) Revalúo 2009, sin dar explicaciones y sustentos por la mencionada deducción.

El artículo 100 de la Ley 3058 de Hidrocarburos que en su inciso b) establece:

"b) permitir a los operadores, bajo una administración racional, prudente y eficiente, percibir los ingresos suficientes para cubrir todos sus costos operativos, depreciaciones, inversiones, costos financieros, e impuestos...y obtener un rendimiento adecuado y razonable".
(Lo subrayado es nuestro).

La Resolución Ministerial N° 070/2007 en su artículo 2 establece la fórmula para el cálculo del Mecanismo de Ajuste de acuerdo a la siguiente fórmula:

Donde:

$$DI_{i+1} = \{O_i + D_i + F_i + I_i + (R \times P)_i\} - (IM_i + JME_i + S_i)$$

P_i = Patrimonio Neto de la empresa relacionado con la actividad de refinación y Comercialización del mes i.

La Resolución Ministerial N° 070/2007 en su artículo 3° establece Retorno sobre el Patrimonio y define con toda claridad el valor del patrimonio de la siguiente manera:

1.- El valor del patrimonio considerado para el cálculo del Diferencial será el que corresponda al último balance auditado presentado por la empresa beneficiada".

[Firma]
Abog. Sergio Orihuela Ascarranz
JEFE UNIDAD LEGAL DE RECURSOS - DJ
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS

[Firma]
Abog. Mónica Ayo Cazo
ABOGADA DE RECURSOS
DE DEFENSA LEGAL - DJ - DJR
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS

Como se puede establecer de las disposiciones legales antes referidas resulta importante hacer notar que la Resolución Ministerial N° 070/2007 **en ninguno de sus artículos establece ningún tipo de deducción al Patrimonio Neto**, auditado para efectos de cálculo del Patrimonio Neto, el hacerlo sin lugar constituye una contravención a lo establecido por la RM antes referida.

En estricto cumplimiento a lo dispuesto en las normas legales antes referidas hemos incluido en el cálculo **el valor del patrimonio neto correspondiente al último balance auditado**. Adjuntamos copia de la RM 070/2007 de 29 de junio de 2007 y Estados Financieros Auditados de Refinería Oro Negro S.A., al 31 de marzo de 2007 Auditados por BDO Berthin Amengual y Asociados Auditores y Consultores, de donde se obtiene el valor neto del Patrimonio al 31 de marzo de 2010, en cumplimiento de la mencionada disposición legal.

Como ya se indicó, la ANH, en cumplimiento por lo dispuesto por la RM.070/2007, **donde no se incluye ninguna deducción al Patrimonio Neto auditado**, debe abstenerse de discriminar y/o deducir en base a sus criterios, sino aplicar la ley, y a tal efecto debe restituir al valor del patrimonio neto auditado (Bs.46.756.680,45).

Por otra parte se debe tener en cuenta que las normas emitidas para el cálculo del Diferencial de Ingresos y su fórmula de cálculo, **no establecen la condición de generación de movimiento de efectivo para ser incluidos en el Diferencial de Ingresos**, cualquier interpretación es discrecional y contraviene lo establecido en la Ley 3058.

Tener en cuenta que el patrimonio de una empresa, lo constituye el capital, las reservas y los resultados acumulados, la eliminación o el hecho de no tomar en cuenta cualquier de estos elementos evidentemente distorsionan el valor del patrimonio de la empresa.

La definición del patrimonio se halla incluida en la R.M. 070/2007:

"P = **Patrimonio Neto de la empresa** relacionado con la actividad de refinación y Comercialización del mes I." (Énfasis añadido)

Asimismo, la R.M. 070/2007 en su artículo 30 establece Retorno sobre el Patrimonio y define con toda claridad el valor del patrimonio de la siguiente manera:

"1.- EL VALOR DEL PATRIMONIO CONSIDERADO PARA EL CÁLCULO DEL DIFERENCIAL **SERÁ EL QUE CORRESPONDA AL ÚLTIMO BALANCE AUDITADO PRESENTADO POR LA EMPRESA BENEFICIADA**". (lo subrayado y en negrilla es nuestro).

No entendemos el recorte que la ANH realiza a esta variable y no contamos con la justificación técnica ni legal menos la tablas que justifican este recorte, y por lo tanto dejamos sentado que nos encontramos en indefensión, sin posibilidades de argumentar más allá de lo que está definido en la R.M. 070/2007.

➤ ANÁLISIS ANH

Mediante nota ON.GGEN.11.0249 de fecha 16 de agosto de 2011, Oro Negro remite el Testimonio N° 109/2009 de 27 de marzo de 2009, en dicho documento la ANH observa que el monto de Bs. 43.292.429,45 corresponde al valor del revaluó técnico de los activos fijos.

Asimismo, el artículo 9 de la Ley N° 3058, en lo que corresponde a la Política Nacional de Hidrocarburos, en su párrafo cinco establece: *En lo equitativo, **se buscará el mayor beneficio para el país**, incentivando la inversión, otorgando seguridad jurídica y generando condiciones favorables para el desarrollo del sector.*

La ANH realizó el análisis de la información del Patrimonio Neto presentado por Oro Negro, considerando los criterios regulatorios de prudencia, razonabilidad, eficiencia económica descrita en el artículo N° 100 (Márgenes de Refinación) de la Ley de Hidrocarburos N° 3058, la R.M. 070/2007 y el párrafo precedente, siendo que al incorporarse el monto determinado de Bs46.756.680,45 correspondiente al concepto de revalúo técnico de activos fijos en el patrimonio de la sociedad, el patrimonio se ve afectada por una transacción que no genera movimiento de efectivo y esta a su vez distorsiona el análisis y la determinación del retorno sobre el patrimonio.

La realización de un revalúo técnico de activos fijos implica la asignación de un nuevo valor nominal y una nueva vida útil residual del activo en relación a los precios de mercado, de acuerdo a la condición o estado actual en la que se encuentra el bien de uso. Por tanto, la disminución y/o incremento del valor nominal del activo, que resulte del procedimiento, no implica la realización o erogación de recurso a aplicarse al activo como en una inversión efectiva. Por consiguiente, para el cálculo del DI la ANH considera el patrimonio real (valor inicial de la empresa que considera la depreciación que han tenido los activos a lo largo del tiempo de su vida útil), mismo que se constituye en el valor real del patrimonio de la empresa.

Por lo cual, el DI considera el costo por depreciación de los activos fijos por tanto, al incorporar el revalúo a dicho costo sería duplicado, razón por la cual la ANH para el cálculo de la depreciación del DI excluye el revalúo técnico.

Por lo anteriormente expuesto, la ANH considera el patrimonio real de la empresa, debido a que un revalúo de activos no puede formar parte del patrimonio de la empresa. No se puede considerar retribuir un retorno sobre activos que no corresponden a inversiones efectivamente realizadas.

En ese sentido, la ANH ratifica el recorte realizado mediante R.A. N° 3983/2013.

Riesgo País

➤ ORO NEGRO

El artículo 3° de la RM.070/2007 establece:

"c.- Una tasa de riesgo país a largo plazo que no podrá ser mayor a 6%°.

La RA.3983 se limita a establecer una Tasa de Riesgo País de 3.391%, sin que RON conozca expresamente la justificación técnica y legal por la cual la ANH toma esta tasa, o la forma o documento legal vigente en nuestro país, que haga aplicable tal determinación.

Sin embargo a nuestro criterio la tasa de riesgo país aplicable al cálculo conforme la RM.070/2007 debe ser de 6% y por lo tanto, corresponde revocar la indicada resolución, conforme lo inicialmente solicitado por RON.

➤ ANÁLISIS ANH

La ANH determino el riesgo país de acuerdo al Sovereign Default Recovery Rates 1983 - 2010, de la página N° 12, Exhibit 9 – Sovereign Issuers, llegando a determinar una tasa riesgo país de 3,39%, Oro Negro realiza la observación en base al mismo documento que utilizo la ANH para determinar la mencionada tasa, sin embargo, no presentó ningún documento adicional que fundamente la observación realizada. Asimismo, la R.M. 070/2007 establece que la tasa de retorno será calculada de manera anual, por lo que en equivalencia a este criterio se a considerado tomar la tasa de riesgo país de corto plazo considerada para el cálculo del margen de refinación, razón por la cual no se puede considerar una tasa de riesgo país diferente para empresas que desarrollan la misma actividad.

Si bien el cálculo del DI es mensual. De acuerdo a la definición establecida por el Banco Central de Bolivia el corto plazo por definición es: *"cualquier período de tiempo menor o igual a un año"*.

Además, la R.M. 070/2007 en el artículo 6 correspondiente a la Vigencia señala: *"La presente Resolución Ministerial tendrá vigencia hasta la promulgación del reglamento para la determinación de la tarifa de refinación (...)"*. En ese sentido, se puede observar que la vigencia de la R.M. es transitoria, la cual, ratifica que la misma es de corto plazo, razón por la cual corresponde aplicar una tasa de riesgo país de corto plazo.

Razón por la cual, la ANH para el cálculo del DI considera una tasa de riesgo país de corto plazo, equivalente a 3.39%.

En ese sentido la observación de Oro Negro no corresponde y la ANH ratifica lo establecido en la R.A. N° 3983/2013.

CONSIDERANDO:

Que de acuerdo al análisis precedente, corresponde la revocatoria parcial de la Resolución Administrativa ANH N° 3983/2013. De manera que, el monto que YPFB adeuda a Oro Negro por el DI del mes de Enero de 2012 es de Bs3.048.233,65 de acuerdo al siguiente cuadro:

CALCULO DEL DIFERENCIAL DE INGRESOS ORO NEGRO - ENERO 2012			
Nombre	Solicitado Bs	Ajuste Bs	Final Bs
INGRESOS	34.177.230,09	535.931,75	34.713.161,84
GASTOS OPERATIVOS	-22.124.899,30	349.862,06	-21.775.037,23
DEPRECIACIÓN	-2.692.744,54	644.259,20	-2.048.485,34
COSTOS FINANCIEROS	-691.566,41	466,84	-691.099,57
IMPUESTOS	-13.114.444,02	-938,24	-13.115.382,26
RETORNO SOBRE EL PATRIMONIO	-591.609,61	460.218,53	-131.391,09
AJUSTES	0,00	0,00	0,00
Diferencial de Ingresos	-5.038.033,79	1.989.800,14	-3.048.233,65

En este sentido, se recomienda que la Dirección Jurídica emita la correspondiente Resolución Administrativa aprobando el mencionado monto, el cual estará sujeto a auditoría específica que será contratada en su momento con el objeto de validar los ingresos y los costos que se utilizaron en los cálculos del DI.

El presente análisis es eminentemente técnico, se basa y fundamenta en el análisis contenido en el Informe DRE 0204/2014 de 04 de julio de 2014, habiéndose incorporado a la presente resolución de conformidad con el párrafo III del artículo 52 de la Ley 2341 de Procedimiento Administrativo.

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,

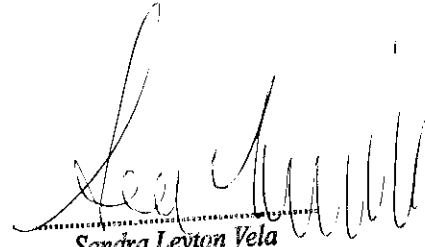
RESUELVE:

ÚNICO.- Aceptar parcialmente el recurso de revocatoria en contra de la Resolución Administrativa ANH N° 3983/2013 de 27 de diciembre de 2013, de conformidad a lo establecido por el inciso b), parágrafo II del artículo 89 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo, aprobado mediante el D.S. N° 27172 de 15 de septiembre de 2003. Aprobando el Diferencial de Ingresos de la Refinería Oro Negro S.A. correspondiente al mes de enero de 2012 por Bs3.048.233,65 (tres millones cuarenta y ocho mil doscientos treinta y tres 65/100 Bolivianos) que Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos adeuda a Refinería Oro Negro S.A.

Notifíquese mediante cédula



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



Sandra Leyton Vela
DIRECTORA JURIDICA
AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS