

RARR-ANH-DJ N° 126/2015
La Paz, 25 de agosto de 2015

RESOLUCION ADMINISTRATIVA RARR-ANH-DJ No. 126/2015
La Paz, 25 de agosto de 2015

VISTOS Y CONSIDERANDO:

El recurso de revocatoria interpuesto por la Empresa YPFB Refinación S.A. (YPFB Refinación), contra la Resolución Administrativa ANH N° 1457/2013 de 18 de junio de 2014 (RA 1457/2013) emitida por la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH), sus antecedentes, las leyes y preceptos legales cuya contravención se acusa, y

CONSIDERANDO:

Que la Dirección de Refinerías, Unidades de Proceso e Industrialización realiza el seguimiento de las obligaciones de las Refinerías, en consecuencia emitió Informe Técnico DRU N° 0178/2011 de 13 de julio de 2011, en el cual realizó el análisis de la inspección e información obtenida referente al paro de YPFB Refinación y los volúmenes asignados a la empresa en los programas de producción y entrega aprobados en el PRODE de junio de 2011 aprobado con Resolución Administrativa ANH N° 0698/2011 de 07 de junio de 2011.

Que en mérito al citado Informe la ANH mediante Auto de 25 de julio de 2011, cursante de fs. 7 a 10 de obrados, dispuso:

"PRIMERO.- Formular cargos contra la Empresa YPFB REFINACION S.A. por ser presunta responsable de incumplir los programas de producción de Gasolina Especial y GLP notificados por la Resolución Administrativa ANH N° 0698/2011 de 07 de julio de 2011, infracción prevista en el inciso d) del parágrafo II del artículo 54 del Reglamento para la Construcción y Operación de Refinerías, Plantas Petroquímicas y Unidades de Proceso, correspondiendo así la formulación de cargos en aplicación del parágrafo I, del artículo 77 del Reglamento de la Ley de Procedimiento Administrativo para el Sistema de Regulación Sectorial - SIRESE, aprobado por Decreto Supremo N° 27172 de 15 de septiembre de 2003."

Que mediante RA 1457/2013 la ANH dispuso lo siguiente:

"PRIMERO.- Declarar IMPROBADO el cargo formulado mediante Auto de 25 de julio de 2011, contra la empresa YPFB REFINACION, con referencia al incumplimiento a los Programas de Producción de GLP establecidos y notificados a través de Resolución Administrativa N° ANH 0698/2011 de 07 de junio de 2011.

SEGUNDO.- Declarar PROBADO el cargo formulado mediante Auto de 25 de julio de 2011, contra la empresa YPFB REFINACION, con referencia al incumplimiento a los Programas de Producción de Gasolina Especial establecidos y notificados a través de Resolución Administrativa N° ANH 0698/2011 de 07 de junio de 2011.

TERCERO.- Imponer a la empresa YPFB REFINACION una sanción pecuniaria de Bs. 390531,86 (Trescientos noventa mil quinientos treinta y uno 86/100 Bolivianos), que corresponde a una multa equivalente al 10% (diez por ciento) de la tasas de regulación mensual de diciembre de 2011, en cumplimiento a lo establecido en el parágrafo II inciso d) del artículo 54 del reglamento Refinerías."

CONSIDERANDO:

Que YPFB Refinación interpuso Recurso de Revocatoria en contra de la RA 1457/2013 mediante memorial recepcionado el 17 de julio de 2013, por lo que la ANH mediante

RARR-ANH-DJ N° 126/2015
La Paz, 25 de agosto de 2015

Decreto de 22 de julio de 2013 admitió el recurso en cuanto hubiere lugar en derecho y abrió un término probatorio, el mismo que fue clausurado el 27 de agosto de 2013.

CONSIDERANDO:

Los argumentos presentados por la empresa YPFB Refinación en el presente recurso de revocatoria se resumen a continuación.

I. Imposibilidad sobreviniente que le eximiría de responsabilidad.-

1. La Empresa considera que existen causas eximentes de responsabilidad, invocando imposibilidad sobrevenida a YPFB Refinación de acuerdo a lo siguiente:

Refinería Gualberto Villarroel.- Durante el paro programado, de 24 días desde el 28 de mayo de 2011, de la Unidad Hydrobon-Platfforming para el Revamp de hornos Platfforming, hubo un retraso en el arranque de la unidad puesto se suscitaron diferentes inconvenientes:

- Presencia de agua y gases en tramos de los serpentines y colectores lo que imposibilitó el corte de los mismos.
- Identificación de material A335 P11 de los tubos a colectores distintos de los estimados inicialmente.
- Replanteo de las conexiones por diferencias en las dimensiones de los serpentines.
- Interrupción de las actividades de gamagrafiado por el paro normal de la Unidad de Crudo y su puesta en marcha. (Paro de 18 de junio de 2011 de 8:20 hrs.)
- Caída de tensión del servicio externo de suministro eléctrico (ELFEC) determinó interrupción en el tratamiento térmico.
- Reparación de juntas por inexactitud en el marcaje.
- Reparación de juntas no contempladas en la planificación inicial.
- Cambio de manifolds de los cuatro hornos a fin de ajustar al máximo la programación

2. Paro de transporte en la ciudad de Cochabamba el 31 de mayo y 13 de junio de 2011, determinaron retraso en el inicio de actividades del personal de la empresa contratada Carlos Caballero SRL

3. Refinería Guillermo Elder Bell.-

Paro de Emergencia A-303 de 20 de junio de 2011, de regeneración de la Unidad de Reformación Catalítica A-303

II. Habría cumplido con el espíritu y finalidad de la Resolución Administrativa ANH N° 0698/2011 de 07 de junio de 2011 (PRODE).-

III. Supuesta anulabilidad de la RA 1457/2013 por tomar erradamente el mes de referencia para cálculo de sanción.-

IV. Supuesta doble sanción además de la RA 1457/2013 se sancionó con RA 1480/2013 de 18 de junio de 2013.-

➤ Análisis ANH

Que entrando al análisis de los elementos substanciales, los argumentos principales expuestos por YPFB Refinación en el recurso de revocatoria, se analizan a continuación los siguientes aspectos jurídicos fundamentales.

En consecuencia, corresponde analizar si la determinación del regulador se enmarcó en las disposiciones aplicables al caso, y en resguardo de los principios y garantías que rigen el procedimiento administrativo sancionador y el ejercicio de la potestad sancionadora por la Administración Pública.

La Constitución Política del Estado (CPE) en el parágrafo I del artículo 117 establece lo siguiente: "*Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso.*"

La Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo de 23 de abril de 2002 (Ley 2341) preceptúa lo siguiente

Artículo 4° (Principios Generales de la Actividad Administrativa).- La Actividad administrativa se regirá por los siguientes principios: ... c) Principio de sometimiento pleno a la ley: La Administración Pública regirá sus actos con sometimiento pleno a la ley, asegurando a los administrados el debido proceso.

Artículo 74° (Principio de Presunción de Inocencia).- En concordancia con la prescripción constitucional, se presume la inocencia de las personas mientras no se demuestre lo contrario en idóneo procedimiento administrativo.

Artículo 16 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo establece: "En su relación con la Administración Pública, las personas tienen los siguientes derechos:...h) A obtener una respuesta fundada y motivada a las peticiones y solicitudes que formulen".

El artículo 28 de la Ley N° 2341 establece entre los elementos esenciales del acto administrativo los siguientes: "b) Causa: Deberá sustentarse en los hechos y antecedentes que le sirvan de causa y en el derecho aplicable". ...e) Fundamento: Deberá ser fundamentado, expresándose en forma concreta las razones que inducen a emitir el acto, consignando, además los recaudos indicados en el inciso b) del presente artículo...".

En este sentido, el inciso d) del artículo 30 de la Ley N° 2341 establece: "Los actos administrativos serán motivados con referencia a hechos y fundamentos de derecho cuando:....d) Deban serlo en virtud de disposición legal o reglamentaria expresa".

En concordancia con lo anterior el artículo 8, parágrafo I del D.S. N° 27172 preceptúa lo siguiente: "Las resoluciones... 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 les dan sustento".

Del precepto constitucional citado y la normativa administrativa citada se tiene que la presunción de inocencia y el derecho a la defensa son derechos constitucionales fundamentales y rigen, por lo tanto, en nuestro procedimiento administrativo, en tal sentido la Ley de Procedimiento Administrativo (Ley 2341) en su artículo 74 prevé como principio propio el de la presunción de inocencia y el debido proceso. Siendo para ello fundamental el respeto del debido proceso y la emisión de actos administrativos motivados que permitan el ejercicio pleno del derecho a defensa del administrado.

Por lo tanto, el cumplimiento de estas garantías y la aplicación del principio del debido proceso implican que nadie puede ser sancionado administrativamente sin antes haber

Página, 3/7

RARR-ANH-DJ N° 126/2015
La Paz, 25 de agosto de 2015

sido oído dentro de un debido proceso, ello implica que los administrados tiene el derecho de exponer sus pretensiones y defensas, ofrecer y producir pruebas pertinentes, presentar alegatos, y obtener en definitiva resoluciones fundamentadas que consideren aquella defensa.

Por lo expuesto, los artículos citados precedentemente acreditan su carácter de norma atributiva de competencia reglada y no discrecional, en tanto ella no otorga a la Agencia la facultad de fundamentar y motivar debidamente o no el acto administrativo definitivo, sino que la obliga a ello, debiendo emitir la citada Agencia su decisión conforme a las pautas que la predeterminan en forma específica, no encontrándose facultada para optar entre varias posibles decisiones al encontrarse sujeta al cumplimiento de los actos y recaudos formales previstos en el derecho positivo vigente, que es lo dispuesto por los arts. 16, 28 y 30 de la Ley 2341 y el art. 8 del D.S. 27172.

La recurrente YPFB Refinería, durante la sustanciación del proceso de instancia así como en su recurso de revocatoria, basa su defensa principalmente en la invocación de imposibilidad sobrevenida, lo cual la eximiría de responsabilidad, en tanto se habría suscitado diversos incidentes de orden técnico que hubieren determinado el retraso y consiguiente diferencia en la producción en la Refinería Gualberto Villarroel y Refinería Guillermo Elder Bell

Conforme a lo anterior, corresponde establecer si el acto administrativo definitivo -RA 1457/2013- fue debidamente fundamentado o motivado conforme a lo dispuesto por la normativa vigente aplicable.

La fundamentación o motivación del acto administrativo no es un elemento autónomo de dicho acto, sino que tiende a poner de manifiesto la juricidad del acto emitido acreditando que en el caso, concurren las causas y los antecedentes o circunstancias de hecho y de derecho que justifican su emisión y que se encuentran contenidas en los "considerandos", es decir que dichas circunstancias deben existir o concurrir al tiempo de emitirse el acto, por cuanto siempre se tratará de la interpretación concreta del mismo hecho o antecedente en cuyo mérito se emite el acto, lo que exige que la fundamentación sea suficiente en cuanto explicación de los hechos y el derecho aplicable. En casos de falta de fundamentación o cuando éste fuera insuficiente, el acto estará viciado y será ilegítimo.

La exigencia de la motivación se halla también vinculada con la vigencia de la seguridad jurídica. Desde esta óptica, el requisito de motivación constituye uno de los medios de control más efectivos de la arbitrariedad administrativa a poco que se advierta que donde las decisiones de los órganos administrativos no son explicadas o fundadas jurídicamente con certeza y lógica, mal se puede hablar de la existencia de una seguridad jurídica. (Guido Santiago Tawil, La motivación del acto administrativo, Ediciones Desalma, pág.14)

La empresa YPFB Refinación, posterior al término probatorio dentro del proceso de instancia, presentó memorial con CB 766746, en el cual entre sus agravios invocó el siguiente:

"Existencia de causales eximentes de responsabilidad, derivadas de casos fortuitos y fuerza mayor. La Refinería Gualberto Villarroel, con el fin de garantizar la disponibilidad y confiabilidad de la Planta de Hydrobon-Platforming realizo un Revamp de hornos de Platforming 1H-1203, 1H-1204, 1H-1205, Y 1H-1206 (cambio total de tubos), en fechas 28 de mayo a 20 de junio de 2011. Circunstancia que se escaparon a la voluntad de YPFBR y que tienen características de imprevisibilidad, irresistibilidad e inevitabilidad, impidieron completar las tareas de puesta en marcha de la Unidad de Hydrobon Platforming en los plazos previstos tales como: (...)"

Estas configuran la imposibilidad sobrevenida y siendo ajenas a la voluntad del administrado y de carácter imprevisibles, eximen de responsabilidad al regulado.

Página, 4/7

RARR-ANH-DJ N° 126/2015
La Paz, 25 de agosto de 2015

Es importante resaltar que el ente regulador ha recogido el criterio doctrinal de la imposibilidad sobreviniente. Así, en cuanto a fuerza mayor la Resolución Administrativa SSDH No 0971/2004 de 11 de Octubre de 2004 ha señalado "Que respecto a la fuerza mayor, de acuerdo a la doctrina del Derecho, esta es conocida como "todo acontecimiento que no ha podido preverse o que, previsto, no ha podido resistirse y que impide hacer lo que se debía o era posible y lícito (G. Cabanellas Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual)"

Se debe tomar en cuenta que el primer parágrafo del artículo 78 de la Ley de Procedimiento Administrativo (Ley 2341) se establece el principio de Responsabilidad que señala que: "Solo podrán ser sancionador por hechos constitutivos de infracción administrativa, las personas individuales o colectivas que resultares responsables. (...)"

Por lo expuesto, al existir causas eximentes de responsabilidad y siendo la responsabilidad presupuesto de sanción, conforme al citado Art. 78 de la Ley 2341, no corresponde imponer sanción alguna."

De la revisión del expediente administrativo se constata que a fs.70 al 80 cursa el Informe DRUIN 0057/2013 de 05 de abril de 2013, en el cual realiza el análisis técnico del memorial CB 765865, también ratifica el análisis técnico del memorial con CB 766746 contenido en el Informe Técnico DRUIN 0100/2012 de 16 de abril de 2012 el cual solicitó se realice un informe legal de los argumentos legales expuesto por la empresa "en lo concerniente a los párrafos 5, 6, 10, 22, 23, 24, 25 y 28" del memorial CB 766746 y en el mismo sentido recomienda que la Dirección Jurídica realice el pronunciamiento en relación a los descargos legales presentados por la empresa en sus memoriales con CB 765865 y 766746.

De la revisión de la RA 1457/2013, que cursa a fs. 81 al 90, se tiene que se pronunció conforme a lo siguiente:

"Que, respecto a los descargos efectuados por parte de YPFB REFINACION se tiene las siguientes consideraciones de orden técnico y legal: (...)

• Con relación a los inconvenientes imprevisibles presentados que alargaron la puesta en marcha de la Unidad de Hydrobon – Platforming, el Informe DRUIN 0100/2012 de 16 de abril de 2012 (en adelante Informe) señala que el Informe DRU 0178/2011 concluye que existe incumplimiento en la producción y entrega de Gasolina especial....y el incumplimiento en la producción de GLP, ratificándose en que YPFB REFINACION incumplió los programas de producción de Gasolina Especial y GLP. (...)

• Que, con referencia a la valoración de la prueba se solicitó emisión de Informe Técnico (Informe DRUIN 0057/2013 de 05 de abril de 2013), el cual señala entre otros que: (...)

• Al punto referente a que se realizó un Revamp de hornos de Platforming y que dichas circunstancias escaparon de la voluntad de YPFBR y que tienen características de imprevisibilidad, irresistibilidad e inevitabilidad, dichas características corresponden a los casos fortuitos o de fuerza mayor, los cuales son "todo acontecimiento que no ha podido preverse o que, previsto, no ha podido resistirse y que impide hacer lo que se debía o era posible y lícito (G. Cabanellas Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual)", que, en el presente caso no corresponden a fallas intempestivas, siendo lo señalado una negligencia en los mantenimientos u otros por parte de YPFB REFINACION.

• Con relación a las causales que señalan una imposibilidad sobrevenida, ajenas a la voluntad del administrado y de carácter imprevisibles, que eximen de responsabilidad al regulado, el Informe, señala que solamente el paro de 18 de junio de 2011 con una duración efectiva de 08:20 horas, puede considerarse como imposibilidad sobrevenida, las restantes causales pudieron ser prevenidas con una adecuada programación y fiscalización por parte de YPFB REFINACION. (el subrayado nos pertenece)

En el caso que nos ocupa y conforme se desprende del contenido de la RA 1457/2013, se evidencia de manera inequívoca que respecto al argumento de imposibilidad sobrevenida

Página, 5/7

RARR-ANH-DJ N° 126/2015
La Paz, 25 de agosto de 2015

invocado en defensa por la Empresa, la RA 1457/2013 se limita a señalar que se tratarían de negligencias o falta de adecuada programación y fiscalización, sin dar mayores razones de porque se las considera así, cual el motivo por el cual lo alegado por la empresa no se considera que cumpla con los presupuestos legales de la "imposibilidad sobrevenida" y por ende como eximiente de responsabilidad.

La citada RA 1457/2013 no tomó en cuenta lo dispuesto en el referido Informe DRUIN 0100/2012 e Informe DRUIN 0057/2013 que en su punto 3.6 dice: "Corresponde a Dirección Jurídica pronunciarse en relación a los párrafos tercero, octavo, noveno, décimo, y décimo tercero del memorial de Presentación de Pruebas con Código de barra número 766733 de 03 de octubre de 2011." (Los citados párrafos corresponden principalmente o están referidos a la imposibilidad sobrevenida).

Por lo que la administración no expresó suficiente fundamentación que sustente el acto administrativo en lo referente a lo esgrimido por el administrado en sus memoriales con relación a la imposibilidad sobrevenida, siendo este un aspecto trascendental y que hace al fondo de la presente causa, lo que no ha merecido un análisis serio y fundamentado por parte del ente regulador en la tantas veces citada RA 1457/2013.

Por todo lo expuesto, en tanto la RA 1457/2013 no ha considerado el argumento principal de defensa de la empresa YPFB Refinación en cuanto a la "imposibilidad sobrevenida" como eximiente de responsabilidad, el cual además hace al fondo del asunto que se pretende dilucidar en el proceso de instancia, ello contraviene lo dispuesto en el ordenamiento jurídico administrativo en cuanto a los elementos esenciales causa, motivo, así como el fundamento (art.28 inciso b) y e) de la Ley 2341), afectando de esta manera el derecho a la defensa que se tornaría insuficiente para asegurar la vigencia del debido proceso en la presente causa, lo cual constituye una violación a derechos y garantías reconocidos por la Constitución Política del Estado y además al inciso c) artículo 4 y artículo 74 de la Ley 2341 que aseguran a los administrados la presunción de inocencia y el debido proceso.

Siendo lo analizado suficiente para una fundamentada toma de decisión en la presente resolución, no corresponde que esta Agencia Nacional de Hidrocarburos se pronuncie sobre otras consideraciones de orden legal expresadas por la recurrente.

CONSIDERANDO.-

Que de acuerdo al análisis precedente, corresponde confirmar lo establecido en la Resolución Administrativa ANH N° 3098/2013 de 21 de noviembre de 2014, que en cumplimiento de la RJ 084/2013 de fecha 22 de julio de 2013, emite pronunciamiento concreto sobre las cuentas "Otros Impuestos y Tasas" y "Pérdidas/Ganancias Monedas" dentro del Presupuesto Ejecutado de la gestión 2007 de YPFB Transporte.

CONSIDERANDO:

Que en virtud a lo dispuesto en el artículo 138 del Decreto Supremo N° 29894 de 7 de febrero de 2009, que determinó la Estructura Organizativa del Órgano Ejecutivo del Estado Plurinacional, se emitió la Resolución Administrativa SSDH N° 0474/2009 de 6 de mayo de 2009 y la Resolución Administrativa ANH N° 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.

RARR-ANH-DJ N° 126/2015
La Paz, 25 de agosto de 2015

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 el recurso de revocatoria interpuesto por YPFB Refinación, revocando la Resolución Administrativa ANH N° 1457/2013 de 21 de noviembre de 2014, de conformidad a lo establecido por el inciso b), parágrafo II del artículo 89 del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo, aprobado mediante D.S. N° 27172 de 15 de septiembre de 2003. Debiendo la ANH emitir una nueva resolución administrativa de conformidad a lo establecido en el artículo 90 del citado cuerpo legal, bajo los criterios de legitimidad establecidos en la presente resolución administrativa.

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