

Bogotá, 19 de mayo de 2021

Doctor

JOSÉ MANUEL MORENO C.

Dirección de Hidrocarburos

Ministerio de Minas y Energía

Ref.: Suspensiones temporales del código SICOM, ausencia de un procedimiento administrativo sancionatorio, obstrucción a la actividad económica y propuesta de mesa de trabajo para afrontar las situaciones generadas sobre los distribuidores minoristas

Atento saludo:

Con la presente respetuosamente, desde COMCE solicitamos revisar las actuaciones del Ministerio de Minas y Energía relacionadas con el Sistema de Información de los Combustibles, SICOM, mediante las cuales se efectúan bloqueos de código SICOM de los distribuidores minoristas, hay excesiva demora en los trámites y respuestas, y no existe un procedimiento administrativo reglado que haga eco a las garantías constitucionales. La reiterada situación afecta gravemente la continuidad y la estabilidad de las operaciones de los agentes controlados, y le crea inseguridad jurídica a la inversión. Cada día de bloqueo en el SICOM en promedio le genera a un distribuidor minorista pérdidas por \$16 millones, recursos sin los cuales es imposible reproducir la inversión y lograr superar la compleja situación que enfrenta el empresariado distribuidor.

A continuación, se expone cómo las actuaciones del Ministerio afectan al servicio público de distribución minorista, situación que es posible resolver y atender con urgencia. A saber:

I. Antecedentes

El artículo 61 de la Ley 1151 de 2007 creó el SICOM para “realizar un eficiente control sobre los agentes encargados de la provisión de combustibles líquidos en el país.” La disposición legal fue sucesivamente prorrogada por el artículo 100 de la Ley 1450 de 2011, el artículo 25 de la Ley 1553 de 2015 y el artículo 336 de la Ley 1955 de 2019.

Por mandato legal se determinó que el Ministerio de Minas y Energía fuese el encargado de reglamentar los procedimientos, términos y condiciones operativas de este sistema. De conformidad con esta facultad se han expedido los siguientes actos administrativos:

- Resolución 182113 del 20 de diciembre de 2007.
- Resolución 0124543 del 23 de septiembre de 2011.
- Resolución 31348 del 24 de julio de 2015.
- Resolución 31689 del 30 de diciembre de 2015.
- Resolución 31351 del 2 de mayo de 2017.



www.comcecolombia.com



@ComceColombia



/ComceColombia

Conforme se ha dado continuidad a la operación del Sistema, vemos con mucha preocupación que los continuos bloqueos del código SICOM y las demoras en los trámites de respuestas están amenazando el derecho fundamental al debido proceso de los agentes administrados toda vez que, la suspensión temporal del Código y la demora de respuesta para resolver cualquier inconveniente se traduce en la imposibilidad de compra de combustibles líquidos a través de la plataforma lo que en la práctica es la suspensión de la actividad comercial y el cierre de la Estación de Servicio.

También vemos con preocupación el tipo de requerimientos que se formulan contra los administrados, que en ocasiones resultan infundados y someten al administrado a una *imposibilidad jurídica*. En este aspecto, nos referimos puntualmente a los requerimientos que está formulando la Dirección de Hidrocarburos a los administrados (personas naturales) a quienes exige inscribir en Cámara de Comercio una nueva actividad comercial en su registro mercantil titulada “actuar como distribuidor minorista de combustible a través de Estación de Servicio”, so pena de bloquear el código SICOM.

Esta exigencia desbordada ignora que no se pueden registrar en Cámara de Comercio actividades mercantiles distintas a las enlistadas por código CIIU, de conformidad con una lista prefijada por esta autoridad. El requerimiento se traduce así en una imposibilidad jurídica para el administrado y en una amenaza de bloqueo injustificable en contra del distribuidor minorista.

II. Fundamentos de derecho

El parágrafo 5 de la Resolución 31348 del 24 de julio de 2015 establece:

“Parágrafo 5. La suspensión del código SICOM de un agente o actor de la cadena de distribución de combustibles, procederá por solicitud o por decisión de otras autoridades públicas, administrativas y judiciales, debidamente motivada, y permanecerá hasta tanto las mismas autoridades informen a la Dirección de Hidrocarburos sobre el levantamiento de la medida. Igualmente, cuando la Dirección de Hidrocarburos otorgue un plazo para corregir o allegar un documento y no se cumpla dentro del plazo establecido, se procederá a la suspensión temporal hasta tanto la Dirección de Hidrocarburos informe del cumplimiento de dicha obligación.” (subrayado fuera del texto original)

En concordancia con el artículo 10 de la Resolución 31348 del 24 de julio de 2015, la suspensión temporal del código SICOM le implica al agente administrado no poder realizar transacciones de combustibles, esto es, no puede comprar y ni realizar órdenes de pedido al distribuidor mayorista:

“Artículo 10. Obligatoriedad de las transacciones a través de SICOM. Todos los agentes y actores relacionados en el artículo 2 de la presente resolución tienen la obligación de registrar y realizar todas las transacciones de combustibles y de sus mezclas con biocombustible, así como de las transacciones de biocombustibles exclusivamente a través del módulo de órdenes de pedido del SICOM.”

Una medida de suspensión temporal del código SICOM por parte de la Dirección de Hidrocarburos es una “sanción administrativa” entendida en la doctrina como “*un mal infligido a un administrado en ejercicio de la*



correspondiente potestad administrativa por un hecho o una conducta constitutivos de infracción asimismo administrativa, es decir, tipificada legal y previamente como tal”¹ (subrayas y negrilla fuera del texto).

En el ámbito de las relaciones con la administración, el debido proceso debe entenderse como un principio que reconoce y, por lo mismo, protege, el lugar de inferioridad que tiene el particular frente al Estado, pues no comparten posiciones igualitarias con las mismas atribuciones y facultades. Es por eso por lo que el deber de la Administración es propender porque los procesos sancionatorios tengan la garantía de que el sancionado pueda ejercer una defensa completa y oportuna.

En este contexto, vemos con profunda preocupación la ausencia total de un debido procedimiento administrativo sancionatorio para aplicar un bloqueo o una suspensión temporal del código SICOM a los agentes administrados, específicamente a los distribuidores minoristas de combustibles líquidos, toda vez que no existe en la regulación actual como:

- 1) Una normatividad de rango legal que defina y tipifique de manera previa y expresa las infracciones y sanciones administrativas a imponer por parte de la autoridad competente (vulneración al principio de legalidad y reserva de ley).
- 2) Un procedimiento reglado para imponer este tipo de sanciones que materialice las garantías del debido proceso constitucional como son: derecho de defensa y contradicción, etapas procesales públicas y sin dilaciones injustificadas, aplicación de los principios de tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad y proporcionalidad de la sanción entre otras garantías del debido proceso (vulneración al principio constitucional del debido proceso).

En efecto, el parágrafo 5 de la Resolución 31348 del 24 de julio de 2015 no define las condiciones de tiempo, modo y lugar de las conductas que se exigen para el administrado, conllevando a que no existan reglas claras y precisas sobre las infracciones que pueden tipificar la imposición de esta sanción, ni los tiempos de suspensión temporal de la actividad, lo que implica que los administrados terminan siendo sancionados sin conocer previamente cuáles son los lineamientos, parámetros y condiciones para ser suspendidos temporalmente por parte de este Ministerio, dejando al arbitrio de la autoridad administrativa la determinación de la conducta y la sanción a imponer.

De acuerdo con lo señalado en el artículo 29 superior, las reglas del debido proceso –según las cuales “nadie podrá ser sancionado si su falta no se encuentra prevista en una ley preexistente”– aplican a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. En este sentido, el principio de legalidad en materia sancionatoria conlleva a que una norma con fuerza material de ley establezca la descripción de las conductas sancionables, así como las clases de las sanciones a imponer, por lo que ninguna norma infra legal puede tipificar las

¹ Parejo, Luciano. *Lecciones de Derecho Administrativo*, 3ra Edición, Bogotá, Tirant lo Blanch- Universidad Externado de Colombia, 2011, p.676



infracciones y determinar las sanciones respectivas, potestad que por mandato superior es reserva de la Ley (Ver, entre otras, la Sentencia C-135 de 2016).

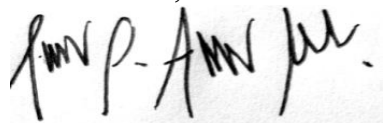
Las normas que se señalan la presente no contienen un procedimiento administrativo sancionatorio, ni esclarecen los bienes jurídicos en juego. Tampoco hacen referencia directa a cuál es el objetivo de estas sanciones que bloquean e impiden el ejercicio de la actividad comercial, por lo cual se afecta el derecho fundamental al debido proceso de los agentes controlados, en tanto no existe un régimen sancionatorio ni un procedimiento administrativo sancionatorio acorde con los artículos 6 y 29 de la Constitución.

III. Solicitud

Desde COMCE proponemos desarrollar con prontitud un dialogo que revise y corrija cargas regulatorias excesivas que obstruyen la actividad empresarial. También proponemos que la revisión se realice garantizando el derecho fundamental al debido proceso de los administrados en los términos de la Ley y la Constitución. Es imperativo corregir para mejorar la regulación en relación con el SICOM, porque como lo señala el Conpes 3816, “existe evidencia de que las economías con una mejor regulación se recuperan más rápido (con un incremento adicional de 2 a 3 puntos porcentuales en el crecimiento del PIB) y registran pérdidas acumulativas menores ante choques externo.”

Mientras se materializa la mesa de trabajo, solicitamos respetuosamente suspender los bloqueos a los agentes controlados, pues las pérdidas son multimillonarias y los usuarios del servicio público quedan obligados a recorrer mayores distancias para abastecerse o a restringir los consumos de combustibles, situaciones que profundizan la complicada situación económica del sector y la de las comunidades.

Atentamente;



JUAN PABLO FERNÁNDEZ M.
Presidente ejecutivo COMCE