

TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA AUTORIDAD SALVADOREÑA DEL AGUA: San Salvador, a las diez horas con cincuenta minutos del día uno de septiembre del año dos mil veintitrés.

En el presente proceso administrativo sancionador con referencia PS 29-2023, que se ha seguido en contra de la empresa **ODESSA, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**, que puede abreviarse **ODESSA, S.A. DE C.V.**, ubicada en _____ representada presuntamente por _____ a quien preliminarmente se le atribuyeron las infracciones administrativas calificadas como "b) No proporcionar cualquier otra información que sea requerida por la ASA con el objeto de cumplir con las funciones o atribuciones establecidas en la presente Ley." y "c) Negar o impedir el ingreso a los funcionarios, empleados o personal de la ASA y de la autoridad sancionatoria, debidamente identificados y en ejercicio de las atribuciones establecidas en la presente ley", contenidas en la Ley General de Recursos Hídricos en su Art. 133, literales "b" y "c".

El procedimiento administrativo sancionador fue sustentado en el Art. 133 literales b) y c) de la Ley General de Recursos Hídricos-(en adelante LGRH), en relación con los Arts. 42 y 64 numeral 1 de la Ley de Procedimientos Administrativos (en adelante LPA) e iniciado por dictamen emitido por la Comisaría del Agua de la Autoridad Salvadoreña del Agua.

CONSIDERANDOS:

I. PERSONAS INTERVINIENTES EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

En el presente procedimiento no se ha contado con la participación del presunto infractor empresa **ODESSA S.A. DE C.V.**, al no evacuar la audiencia conferida en el término otorgado, por lo que el Tribunal Sancionador de la Autoridad Salvadoreña del Agua la declaró Rebelde, en auto de las diez horas y cuarenta y tres minutos, del día uno de septiembre del año dos mil veintitrés.

Se advierte que en el presente caso, se presentó escrito con fecha veintisiete de julio de dos mil veintitrés por parte de la señora _____, manifestando actuar en representación de la Administración del Condominio Canarias, que se encuentra sujeto a régimen de Condominio de conformidad con la Ley de propiedad inmobiliaria por pisos y apartamentos, no obstante ello, la señora _____ no se ha acreditado en esta sede para actuar en nombre y representación de Odessa S.A. de C.V., por tanto no está facultada para suscribir escritos o intervenir como parte en el presente procedimiento administrativo sancionador, en tanto que, el artículo 66 y 67 de la Ley de Procedimientos Administrativos, regulan que la comparecencia se regirá por el derecho común y esta podrá ser legal,

convencional y judicial, por lo que para acreditar dicha circunstancia debió presentar el instrumento público o documento privado con firma legalizada notarialmente y el consentimiento expreso de otorgar la representación por parte de Odessa S.A. de C.V., motivo por el cual carece de legitimación y así será tomado en cuenta en la presente resolución.

II. RELACIÓN DE HECHOS CONSTITUTIVOS DE LA INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA.

Con fecha veinte de junio del presente año, la Comisaría de la Autoridad Salvadoreña del agua, procedió a realizar inspección en Residencial Canarias, propiedad de la empresa **ODESSA, S.A. DE C.V.**, con coordenadas geográficas latitud 13.490820° N y longitud -89.338515° W, ubicada en Carretera El Litoral, Residencial Canarias, del municipio y departamento de La Libertad; siendo atendidos por un agente de seguridad, a quien luego de acreditarse el equipo como corresponde, se le explicó el objetivo de la visita que era georreferenciar el pozo, verificar el registro del pozo, ayudar con el registro de fuentes de extracción en la plataforma de cánones y agregar los datos de consumo mensuales en metros cúbicos de agua, el agente de seguridad llamo a alguien por teléfono y comentó que esa persona llegaría para atenderlos, pasados quince minutos llego una persona quien no quiso identificarse y dijo ser el encargado, por lo que el equipo nuevamente vuelve acreditarse y se le explicó el objetivo de la visita, por lo que manifiesta "yo soy el encargado de vender los lotes", se le preguntó quién administra el agua en la Residencia, respondiendo "es de la comunidad", por lo que se le preguntó si existía una ADESCO o una Junta Directiva de la comunidad, o si era la misma empresa que venden los lotes quien administra el agua, ante esto él mencionó "si es la empresa la que ve lo de agua", se le preguntó si existía una oficina administrativa en el lugar o una persona que nos pudiera atender para brindar mayor información, agregando que "no hay oficinas aquí, y solo yo soy el encargado de vender los lotes", se le preguntó si en el proceso de venta se le ofrecía el servicio de agua potable a las personas, pero ante esta pregunta el señor se mostró esquivo y se negó a contestar diciendo "no, yo no sé", se le consultó si podría dar acceso al equipo a la Residencial para georreferenciar el pozo, respondiendo "no, yo no puedo llevarlos, no tengo acceso a ese lugar que esta al otro lado", consultándole si se podrían acercar al otro portón para poder georreferenciar el pozo, a lo que respondió "vayan allá y pregunten", posterior a esto el equipo se retira y se traslada al otro portón de acceso de la Residencial en las coordenadas geográficas latitud 13.48883° N y longitud -89.34276 ° W. Luego de eso el equipo de la comisaría se apersonan donde se encuentra la caseta de vigilancia, pasando a acreditarse con el agente de seguridad y explicarle que el objetivo de la vista era realizar la georreferenciar del pozo por lo que solicitaron el acceso, pero se negó alegando "yo no sé quiénes son ustedes", por lo cual el Comisario del Agua le explicó nuevamente que eran de la Autoridad Salvadoreña del Agua y que la Ley General de Recursos Hídricos, los faculta para realizar inspecciones

en base al artículo 86 de la misma ley, se le dijo también que la LGRH entro en vigencia a partir del doce de julio del año dos mil veintidós, y por la misma razón se encontraban en el lugar para colaborar con ellos y asesorarles con dicho proceso, y por consiguiente realizar la georeferenciación del pozo, por lo que se le pidió al señor vigilante que notificara a su jefe inmediato y/o a alguien de la Residencial para solicitar dicha autorización de la entrada del equipo técnico de la Comisaria del Agua, el equipo se retira de la caseta para darle tiempo de realizar la llamada, mientras estaban esperando, continuó en la entrada de la residencial desde donde se visualizó una zona con un muro perimetral y portón de malla ciclón donde se presume está ubicado el pozo, dos miembros de la Comisaria del Agua, preguntaron en una casa cercana a la residencial, si conocía la ubicación del pozo de agua de la residencial y el nombre de la empresa que distribuye el agua en la zona, manifestando que la empresa que distribuye el agua se llama ODESA, y mencionan que incluso esa misma empresa es la que distribuye agua tanto a la Residencial como a la Lotificación, y que el pozo está ubicado contiguo a la entrada de la Residencial, pasados quince minutos regresan a la caseta para continuar con la inspección, consultándole nuevamente al agente de seguridad si permitiría el ingreso, a lo que les dijo "no, yo no estoy autorizado para hacer nada de eso, no llamaré a nadie y ni le daré ningún tipo de información", en ese momento llegó otro agente de seguridad, por lo que en nueva cuenta el equipo vuelve acreditarlo y se le explicó a ambos el motivo de la visita, y que con negarles el ingreso estaban incumpliendo el art. 133 literal c) de la LGRH, pero los agentes de seguridad mencionaron que "no permitirían el acceso ni llamarían a nadie para informar", seguido se procedió a realizar la nota de aviso. Una vez hecha se les leyó la nota de aviso a los agentes de seguridad y se le preguntó si la recibirían, a lo que ellos contestaron "No, no recibiremos nada ni firmaremos nada", por lo cual se procedió a dejar nota de aviso pegada en la pared de la caseta de seguridad, pasando a retirarse el equipo del lugar."

III. INICIO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

De conformidad a los Artículos 159 LGRH y 151 de la LPA, se emite resolución de las catorce horas con diez minutos del día veintiuno de julio del año dos mil veintitrés, a folios once al trece, con la cual se inició el procedimiento administrativo en contra de **ODESSA, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**, que puede abreviarse **ODESSA S.A. DE C.V.**, por las infracciones administrativas contenidas en la Ley General de Recursos Hídricos en su Art. 133, literales "b" y "c"

En la misma resolución se ordenó escuchar a la presunta infractora por el término de diez días hábiles, a fin de que hiciera uso de su derecho de audiencia y defensa, realizando las alegaciones pertinentes a su derecho de defensa, presentara los documentos y justificaciones que estimara pertinentes; resolución

que fue notificada en fecha veintiséis de julio del año dos mil veintitrés, según acta, que corre agregada al expediente administrativo a folio catorce.

IV. DEFENSA EJERCIDA POR EL ADMINISTRADO.

Que **ODESSA S.A. DE C.V.**, no contestó dentro del plazo determinado la audiencia conferida, para que realizara las alegaciones pertinentes a su derecho de defensa, o para que presentara los documentos y justificaciones que estimara pertinentes respecto al hecho y la infracción que se le atribuye, ya sea por su decisión o por cualquier otro problema que se lo haya impedido, generando como consecuencia inmediata la declaración de rebeldía por parte de este Tribunal, mediante interlocutoria de las diez horas y cuarenta y tres minutos, del día uno de septiembre del año dos mil veintitrés, por lo que el procedimiento sigue su curso hasta la resolución que lo de por finalizado.

V. TERMINO PROBATORIO E INTRODUCCIÓN DE PRUEBA.

A través del auto pronunciado a las catorce horas con diez minutos del día veintiuno de julio del año dos mil veintitrés, el cual corre agregado de folios once al trece, se confirió el plazo al administrado para presentar los documentos • requerir prueba en el presente procedimiento administrativo sancionador por un período de diez días hábiles.

(i) DE LAS PRUEBAS RECABADAS POR LA COMISARIA DEL AGUA:

1. Acta de inspección ocular REF 39/2023 y sus anexos, elaborada a las once horas y treinta minutos del día veinte de junio del dos mil veintitrés, elaborada por los técnicos de la Comisaria Eduardo Antonio García y María Eva Leiva Cruz, en donde se deja constancia de la negativa de entregar información y del ingreso del personal de la ASA a la empresa ODESSA, S.A. DE C.V.
2. Esquela de aviso elaborada a las once horas y diecinueve minutos del día veinte de junio de dos mil veintitrés por el Comisario Manuel Orlando Amaya Rodríguez; documentos en los cuales se deja evidencia de la posible infracción al Art. 133 literal b y c, de la LGRH y que le fue notificado de legal forma.
3. Álbum fotográfico, con lo cual se deja constancia de la visita para realizar la inspección.

(ii) DE LAS PRUEBAS OFERTADAS POR ODESSA S.A. DE C.V.:

Ante la conducta pasiva del presunto infractor en el procedimiento administrativo sancionador seguido en su contra, no obstante tener conocimiento por estar debidamente notificado, no se cuenta con ningún tipo de defensa técnica a su favor.

VI. HECHOS PROBADOS Y RELACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES ACREDITADOS.

- (i) De acuerdo con el objeto del presente procedimiento administrativo sancionador, las pruebas aportadas y admitidas, se ha comprobado lo siguiente:
- 1) Que, mediante el **INFORME DE INSPECCIÓN**, remitido por el Comisario del Agua, en fecha trece de julio de dos mil veintitrés, junto a sus anexos pertinentes (Acta de inspección ocular y fotografías de la inspección realizada, de las once horas con treinta minutos, del día veinte de junio del dos mil veintitrés (anexos 1 y 2); que contienen las acciones realizadas el mismo día, se advierte la existencia de las infracciones administrativas.
 - 2) Que, mediante acta de inspección ocular, de las quince horas con veinte minutos, del día doce de mayo del año dos mil veintitrés, se advierte que: Que los delegados de ASA solicitaron ingresar a Residencial Canarias a realizar inspección, al llegar fueron atendidos por un guardia de seguridad a quien se le explico el motivo de la visita (georreferenciar el pozo) luego dijo que haría una llamada para pedir autorización al encargado, pasado un lapso de tiempo se apersono el supuesto encargado a quien se le explico el motivo de la visita, y permitir el ingreso, quien manifestó que el pozo no se encontraba en ese lugar, pero indicó a dónde estaba, por lo que el personal de la Comisaría se dirigió a tal lugar, encontrando al guardia de seguridad a quien se le explico el motivo de la visita (...) quien denegó acceso aduciendo que no los podía dejar ingresar, incluso ante la correcta identificación por parte del personal de la ASA, por lo que se procedió a elaborar esquila de aviso, negándose el agente de seguridad a recibirla y firmarla, por lo que se procede a dejarla pegada en un lugar visible.
 - 3) A través del anexo 1, consta esquila de aviso que el agente de seguridad se negó a recibir,
 - 4) A través del anexo 2, consta evidencia fotográfica de inspección en Residencial Canarias.

~~(ii) VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS VERDIDAS~~

En el presente caso, al obrar prueba documental, se valorará de acuerdo con el Código Procesal Civil y Mercantil (en lo sucesivo CPCM) -lo anterior porque los incisos 1 y 3 del artículo 106, de la LPA remiten a dicho Código, que regula en el Art. 341 el valor probatorio de los instrumentos públicos. Según esta última disposición "*Los instrumentos públicos constituirán prueba fehaciente de los hechos, actos o estado de cosas que documenten; de la fecha y personas que intervienen en el mismo, así como del fedatario o funcionario que lo expide*".

El inciso 6 del artículo 106 de la LPA establece que *“Los documentos formalizados por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y en los que, observándose los requisitos legales correspondientes se recojan los hechos constatados por aquellos, harán prueba de éstos salvo que se acredite lo contrario”*.

Finalmente, el artículo 163 de la LGRH, viene a reforzar lo estipulado en el derecho común al establecer: *Los informes técnicos emitidos por la ASA o el equipo multidisciplinario del Tribunal Sancionador, tendrán valor probatorio respecto a los hechos investigados, salvo prueba en contrario, la que será ponderada y evaluada por el Tribunal, según las reglas establecidas. En consecuencia, la prueba se valorará según corresponda. Sin embargo, debe destacarse que la misma se hará según los principios de pertinencia y utilidad, en ese sentido, los documentos no aptos para formar la convicción de los hechos investigados no serán valorados, según lo disponen los Arts. 106 inciso 2 y 153 de la LPA relacionado a los Arts. 318 y 139 del CPCM.*

La valoración de la prueba *“es un proceso de justificación”* (Sentencia de Inconstitucionalidad 23-2003AC de fecha 18 de diciembre de 2009, Sala de lo Constitucional) que pretende determinar una verdad formal u operativa, y permite justificar y legitimar la decisión final dentro del procedimiento.

Toda la prueba anterior, valorada en conjunto y de acuerdo con la sana crítica -Arts. 106 inciso 3 de la LPA y 416 del CPCM-, tiene como consecuencia, para efectos de esta investigación administrativa, que:

a) Que los hechos atribuidos a empresa ODESSA S.A de C.V., constitutivos de infracción administrativa, consisten en: (i) Que el día veinte de junio del año dos mil veintitrés, personal de la empresa ODESSA S.A de C.V., se negó a proporcionar información que fue requerida por los delegados de la ASA. (ii) Que el mismo día, se negó/impidió el ingreso a personal de la ASA a las instalaciones de la Residencial Canarias, no obstante haberse identificado plenamente como miembros de la ASA, en el ejercicio de las atribuciones establecidas en la presente Ley.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA RESOLUCIÓN

VII. FINALIDAD DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Con base a los elementos probatorios antes señalados y en virtud que el presente procedimiento administrativo sancionador fue iniciado por la supuesta comisión de la infracción regulada en el Art. 133 literal b) y c) de la LGRH por *“No proporcionar cualquier otra información que sea requerida*

por la ASA” y “negar o impedir el ingreso a los funcionarios, empleados o personal de la ASA y de la autoridad sancionatoria, debidamente identificados y en el ejercicio de las atribuciones establecidas en la ley”.

Que el procedimiento se inició considerando el fundamento de las disposiciones antes citadas y de los Arts. 140, 158 y siguientes de la LGRH, los cuales reconocen la facultad de este Tribunal, con potestad sancionadora, quien podrá aplicar las sanciones de multa por infracciones a la ley; de conformidad con el título V de la LPA, que en el capítulo primero regula los aspectos generales para el ejercicio de la potestad sancionadora -Arts. 139 al 149- en el capítulo segundo norma las reglas aplicables a los procedimientos sancionatorios -Arts. 150 al 158-.

Por lo que, garantizados los derechos de audiencia y defensa se ha pretendido encontrar la verdad formal y material de los hechos -Art. 3 núm. 8 de la LPA-, advertidos en el procedimiento a folios once al trece, del expediente administrativo. Una vez concluida tal investigación, es procedente emitir resolución final, según el Art. 164 LGRH y 154 en relación con el Art. 112 de la LPA.

VIII. EXPOSICIÓN DE LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO APLICABLES AL PRESENTE PROCEDIMIENTO. ALEGACIONES DE LA PRESUNTA INFRACTORA.

En el presente caso, la presunta infractora no planteó dentro del procedimiento ningún tipo de *alegaciones*, motivo por el cual fue declarada Rebelde durante el procedimiento, al respecto cabe mencionar lo siguiente:

Cuando se pretende llevar a cabo una inspección administrativa, la autoridad responsable de realizarla tiene por objeto examinar la o las conductas de los sujetos que se encuentran sometidos al cumplimiento de una normativa, con la finalidad de evitar actuaciones que puedan resultar riesgosas y convertirse en posibles infracciones.

En esa línea, este Tribunal como garante de los derechos de la parte investigada, quiere dejar claro que, ante la ausencia mostrada y la subsecuente declaración de Rebelde, el procedimiento sigue su curso hasta emitir la resolución, sin que eso implique o incida en una responsabilidad en su contra, más bien se trata de una desventaja el que no haya podido defender su postura en su momento procesal.

Por otro lado, el auto de la declaratoria de Rebeldía no es consecuencia automática de la falta de contestación de la demanda, sino que precisamente deber ser declarada y por lo mismo, si no se notifica, el demandado no puede suponer que se encuentra en rebeldía". (Sentencia de Amparo con referencia 175-2000, del 27 de noviembre de 2001).

Es importante tener en cuenta que cuando un momento procesal oportuno finaliza, hay trámites que ya no pueden llevarse a cabo posteriormente pues ya ha precluido su plazo, por lo que, con la declaratoria de Rebeldía, de forma ficticia y para efectos de continuar con el procedimiento, se tendrá por contestada la demanda u oposición presunta de la demanda.

En consecuencia al párrafo anterior, existe jurisprudencia que confirma la falta de violación a derechos de una parte que ha sido declarada como tal: "La eventual necesidad de declarar rebelde al demandado radica no en el hecho de salvaguardar algún derecho, sino en tener ficticiamente por contestada la demanda; actualmente la rebeldía en el proceso ejecutivo ya no tiene sentido, no sólo por lo que el legislador dice, sino porque con su omisión, en todo caso, no se veda ningún derecho constitucional del demandado". (Sentencia de Amparo con referencia 673-2006, del 25 de octubre de 2006).

Por todo lo antes señalado, queda clara la actuación respetuosa de este Tribunal con los derechos fundamentales del presunto infractor durante todo el procedimiento, algo que continuará cuando se lleva a cabo la notificación de la resolución definitiva.

IX. SITUACIÓN ATENUANTE.

A los hechos anteriormente probados y para efectos de graduación de la responsabilidad administrativa, se debe tener en cuenta otro aspecto de suma relevancia, previamente se reseñaba que, aunque la Administración tiene potestades sancionatorias, la Constitución supedita tales aplicaciones de poder a los derechos y garantías inherentes al debido proceso/procedimiento, lo que deriva en la necesidad de respeto a los principios. Al respecto de la potestad sancionadora de la Administración y su relación con estos principios la Sala de lo Constitucional ha postulado:

"[...] el reconocimiento de la potestad sancionadora administrativa conlleva, de forma paralela, la necesidad de la proporcionalidad de las sanciones administrativas, tanto en el plano de su formulación normativa, como en el de su aplicación por los entes correspondientes. Así, en el plano normativo se observará la proporcionalidad siempre que las sanciones contempladas en la ley o reglamento sean congruentes con las infracciones respectivas; mientras que, en el plano aplicativo,

el principio se cumplirá siempre que las sanciones que se impongan sean proporcionales a la gravedad que comporten los hechos según circunstancias objetivas y subjetivas.

De esta manera, el principio de proporcionalidad sirve, por un lado, como límite a la discrecionalidad de la actividad administrativa sancionatoria, procurando la correspondencia y vinculación que debe existir entre las infracciones cometidas y la gravedad o severidad de las sanciones impuestas por el ente competente; y, por otro, como un criterio de interpretación que permite enjuiciar las posibles vulneraciones a derechos y garantías constitucionales siempre que la relación entre el fin o fines perseguidos por el ente legislante y la sanción tipificada como medio para conseguirlo implique su sacrificio excesivo o innecesario, carente de razonabilidad." Sentencia de inconstitucionalidad con referencia 175-2013, del 3 de febrero de 2016.

CRITERIOS QUE PERMITAN GRADUAR LAS SANCIONES, en la sentencia que antes se ha citado, la Sala determinó que: «para lograr la proporcionalidad entre la represión de las infracciones administrativas y la naturaleza de los comportamientos ilícitos, corresponde al legislador en primer lugar el establecimiento de un baremo de sanciones en atención a su gravedad y de infracciones tipificadas con arreglo a tal clasificación y, además, la inclusión de criterios de dosimetría punitiva, es decir criterios dirigidos a los aplicadores de las normas para graduar la sanción que corresponda a cada caso, según la apreciación conjunta de circunstancias objetivas y subjetivas.

En resumen, se extrae un conjunto mínimo de parámetros que es necesario tomar en consideración antes de elegir la cuantía de cualquier sanción a imponer y que se pueden sintetizar en: (i) la intención de quien comete la conducta; (ii) la intensidad del riesgo o lesión; (iii) el provecho que obtenga el autor de la infracción y sus condiciones socioeconómicas; y (iv) el fin buscado al sancionar.

Finalmente, siendo consecuentes con lo expuesto por este Tribunal, los elementos que constan en el expediente que se instruye, todos estos en su conjunto permitirán valorar la dosimetría punitiva en la proporcionalidad de la cuantificación de la sanción a imponer una vez se haya determinado que la acción u omisión constituye una conducta típica, antijurídica, culpable y por ello reprochable.

X. CALIFICACIÓN DEFINITIVA DE LA INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA Y POTESTAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACIÓN.

La jurisprudencia constitucional ha reconocido --en las sentencias de amparo del 5-IX-2006 y 3-II-2006, Ref.: 390-2005 y 28-2005, respectivamente-- que el ius puniendi del Estado, entendido como

la capacidad de ejercer un control social coercitivo ante lo tipificado como ilícito —esto es, en sentido amplio, las conductas constitutivas de infracciones penales o administrativas que atentan contra bienes o intereses jurídicamente protegidos—, no sólo se manifiesta mediante el juzgamiento de los delitos e imposición de penas por parte de los tribunales penales, sino también *cuando las autoridades administrativas ejercen potestades sancionadoras.*

Como se sostuvo antes, a este Tribunal se le atribuye la facultad constitucional y potestad sancionadora, siendo la autoridad administrativa con competencia para imponer las sanciones previstas en el presente régimen de sanciones, pudiendo aplicar las sanciones de multa y solicitar a la autoridad competente la revocación y cancelación de las autorizaciones, permisos y registros, cuando sean otorgados en contra de lo prescrito por las disposiciones de la presente ley.

Como se sostuvo antes, a este Tribunal se le atribuye la facultad constitucional y potestad sancionadora, siendo la autoridad administrativa con competencia para imponer las sanciones previstas en el presente régimen de sanciones, pudiendo aplicar las sanciones de multa y solicitar a la autoridad competente la revocación y cancelación de las autorizaciones, permisos y registros, cuando sean otorgados en contra de lo prescrito por las disposiciones de la presente ley.

Los hechos atribuidos a la empresa ODESSA S.A de C.V., consisten en: **“NO PROPORCIONAR CUALQUIER OTRA INFORMACIÓN QUE SEA REQUERIDA POR LA ASA (...) Y NEGAR O IMPEDIR EL INGRESO A LOS FUNCIONARIOS, EMPLEADOS O PERSONAL DE LA ASA (...)”**

DESCRIPCIÓN LEGAL

El Art. 133 literales b) y c) de la LGRH, establece que constituyen Infracciones Leves;

“Literal b) No proporcionar cualquier otra información que sea requerida por la ASA con el objeto de cumplir con las funciones o atribuciones establecidas en la presente Ley.

Literal c) Negar o impedir el ingreso a los funcionarios, empleados o personal de la ASA y de la autoridad sancionatoria, debidamente identificados y en ejercicio de las atribuciones establecidas en la presente Ley.”

Estas infracciones administrativas serán sancionadas *“con una multa de uno hasta cien salarios mínimos mensuales del sector comercio y servicio vigente al momento de la imposición de la multa.*

Dentro de los supuestos de comisión de las infracciones leves en comento, está precisamente el de “no proporcionar” la información y “negar” el acceso, que puede entenderse como la contestación

negativa, expresa o tácita a un requerimiento y puede suceder en dos situaciones, cuando: a) se omite la entrega de la información o documentación que le ha sido requerida por personal de la ASA y dicha omisión no tenga una causa justificada y b) expresamente se niegue a entregar la información o documentación y el ingreso al personal de la ASA, en cuyo caso la persona obligada alegará los motivos por los cuales se niega a realizar la entrega de la información requerida o el acceso.

Para el caso en concreto, la empresa ODESSA S.A. de C.V., por medio de las personas que la representan, no entregó la información requerida por el Comisario del Agua y no les permitieron el ingreso a las instalaciones de Residencial Canarias. Al respecto, se debe mencionar lo dispuesto en el Art. 42 inciso 2° del Código Civil, el cual establece, "Culpa leve (...) es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios (...)". también, el inciso 3° del mismo artículo estipula: "El que debe administrar un negocio como buen padre de familia es responsable de esta especie de culpa".

Por ello, este Tribunal considera que la empresa ODESSA S.A. de C.V., actuó con negligencia en la gestión de su negocio, ya que tiene la obligación principal de colaborar con las autoridades administrativas en el ejercicio de las funciones legalmente conferidas, proporcionando la información o documentación que le sea requerida conforme a Derecho y permitir el ingreso a instalaciones donde se encuentran bienes de dominio público hidráulico, para garantizar y verificar la situación de la gestión de los recursos hídricos, o informar si se encuentra impedida para cumplir con lo requerido o solicitar una ampliación de plazo para cumplir en legal forma con dicha actuación. No obstante, no consta en el presente expediente que la empresa haya informado sobre algún impedimento justificado para presentar la información o impedir el acceso, por lo que el actuar negligente de la denunciada si configura los supuestos de la comisión de la infracción regulada en el Art. 133 letra b) y c) de la LGRH, siendo procedente imponer la sanción.

Tales hechos fueron calificados como INFRACCIONES LEVES, en el auto de inicio del procedimiento sancionador de las catorce horas con diez minutos del día veintinueve de julio del año dos mil veintitrés, misma resolución que ordenó iniciar el procedimiento. Por lo anterior y en razón que la producción de pruebas no justifica ejercer la facultad de *recalificación jurídica* de los hechos investigados, reconocida en los Arts. 112 inc. 2° y 154 inc. 2° de la LPA, corresponde calificar definitivamente la infracción investigada como **INFRACCIONES LEVES**, según fue conceptualizado en el párrafo anterior y determinar si las conductas de "No proporcionar información y negar o impedir el ingreso a funcionarios de la ASA", se circunscriben a la respectiva infracción administrativa y si se

dan los parámetros para imponer sanción, según los Arts. 14 de la Constitución de la República, Art. 133 de la LGRH.

TIPICIDAD.

Son dables los elementos del tipo objetivo de "INFRACCIONES LEVES", pues la presunta infractora ODESSA S.A de C.V., no proporcionó la información/documentación requerida por los funcionarios de la ASA, e impidieron a su vez, el acceso a la Residencial Canarias. De todo lo anterior, se estima probada la actividad de *no proporcionar información y negar el ingreso a los funcionarios de la ASA*, por ende el aspecto objetivo del tipo INFRACCIONES LEVES, tipificado y sancionado en el Art. 133 literales b) y c) de la LGRH.

AUTORÍA

El informe de inspección rendido por la Comisaría del Agua da cuenta y señala que habiéndose identificado ante el personal de la empresa ODESSA S.A. DE C.V., estos cometieron las infracciones relacionadas en la presente resolución. Dicho informe según el Art. 162 LGRH tiene valor probatorio respecto al hecho investigado, salvo prueba en contrario, y tal como se advierte no hubo ningún tipo de aportación de prueba por la presunta infractora.

Por ende, al haber realizado el total de la actividad ilícita, tiene la calidad de autora.

INEXISTENCIA DE CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.

Conforme al Art. 146 de la LPA y al Art. 27 y ss. del Código Penal, en el accionar de presunta infractora no se percibe circunstancia justificante que permita determinar que la empresa ODESSA S.A. DE C.V., estaba autorizada para no proporcionar la información/documentación requerida por el personal de la ASA; ni a negarles el acceso a la Residencial mencionada. Todo lo anterior determina que la antijuricidad, se da tanto en su sentido formal como material.

IMPUTABILIDAD.

Tanto al momento del hecho, como en el procedimiento es observable que las personas que representan a la presunta infractora empresa ODESSA S.A. DE C.V. tienen capacidad de comprender como actuar conforme a esa comprensión.

CONCIENCIA DE ANTIJURICIDAD.

No se percibe la existencia de un error de prohibición ya sea directo o indirecto, es decir, no ha existido un error por parte de la presunta infractora, en cuanto a ignorar las obligaciones que establece

la Ley General de Recursos Hídricos Art. 133 literal c), ni que exista alguna circunstancia que permita considerar un error en la existencia fáctica o jurídica de una causa de justificación.

EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA.

De acuerdo con la realidad de la presunta infractora en el momento anterior a su conducta, de negar el acceso a la Residencial Canarias al personal de la ASA, es razonable exigirle haber actuado conforme a la ley.

Por lo anterior su conducta es típica, antijurídica y culpable, constituyente de infracción administrativa, procediendo por ende responsabilizarla administrativamente.

DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN.

La sanción para la infracción administrativa de "No proporcionar cualquier otra información que sea requerida por la ASA con objeto de cumplir con sus funciones o atribuciones establecidas en la presente ley" y "Negar o impedir el ingreso a los funcionarios, empleados o personal de la ASA y de la autoridad sancionatoria, debidamente identificados y en el ejercicio de las atribuciones en la presente ley" consisten en "una multa de uno hasta cien salarios mínimos mensuales del sector comercio y servicio vigente al momento de imposición de multa" por cada infracción.

En ese orden de ideas, en materia administrativa, las sanciones que se aplican persiguen un interés social y están destinadas al bien común de los administrados; por lo que, adquiere mayor relevancia la aplicación del principio de proporcionalidad, en el sentido que la idoneidad de la sanción a aplicar.

La Ley General de Recursos Hídricos, determina en el Art. 136, las circunstancias a tomar en cuenta para la imposición de sanciones, siendo estas las siguientes:

- a) La gravedad del daño causado al recurso hídrico.
- b) Las acciones que el infractor tomó para reparar el daño causado.
- c) El beneficio obtenido por el presunto infractor.
- d) La capacidad económica del infractor.
- e) La reiteración en la violación de la Ley.

En el presente caso, por el tipo de infracción no hay una incidencia directa en algún bien de dominio público hidráulico, por lo que no es aplicable el primero de los criterios, en cuanto a las acciones tomadas por el infractor, este Tribunal considera que la sociedad infractora no proporcionó la información requerida y se negó el ingreso al personal, actuando con negligencia de las obligaciones que la ley le determina, no obstante lo anterior, en el presente procedimiento ha mostrado una conducta procesal que evidencia el cumplimiento de su deber de prestar colaboración en la entrega de la documentación

cuando este Tribunal le ha requerido y contestando cada una de las etapas del presente procedimiento administrativo sancionador.

No se ha logrado constatar algún beneficio que el infractor haya obtenido, no obstante ello, con la conducta de no proporcionar o suministrar los datos e información requerida y no permitir el ingreso a instalaciones, en el cumplimiento de las funciones de información, vigilancia e inspección de la ASA, constituye un daño o efecto potencial, puesto que no se pudieron ejercer las actividades de verificación, por lo que para la configuración de la infracción no se requiere la comprobación de un daño o afectación concreta, resultando razonable la imposición de una sanción proporcional a la sola verificación del aludido quebrantamiento.

Para la cuantificación de la multa, es necesario señalar el principio de razonabilidad, el cual establece que las decisiones de la autoridad deben adoptarse dentro de los límites de sus facultades y manteniendo la proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que debe tutelar. En ese orden de ideas, se considera que, en el presente procedimiento, resulta pertinente fijar una multa cuya cuantía resulta idónea, necesaria y proporcional para la consecución de sus fines – efecto disuasorio–, previniendo así situaciones en donde la comisión de conductas prohibidas resulte más beneficiosa que el cumplimiento de la norma, lo cual podría llevar a incumplir la finalidad de la tutela de los derechos de información y protección de la gestión de los recursos hídricos.

En consecuencia, en atención a la gravedad de las infracciones cometidas, el beneficio obtenido y la capacidad económica del infractor, es pertinente imponer a la empresa **ODESSA S.A. DE C.V.** una multa de **DOS MIL CIENTO NOVENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$2,190.00)** equivalente a seis salarios mínimos mensuales del sector comercio y servicio vigente a la fecha, por la comisión de las infracciones reguladas en el artículo 133 letra b) y c) de la LGRH en razón de tres salarios mínimos mensuales del sector comercio y servicio por cada infracción, por no proporcionar información requerida por la ASA y negar o impedir el ingreso a las instalaciones a funcionarios, empleado o personal de la ASA en el ejercicio de sus atribuciones.

Esta cuantía resulta proporcional a las infracciones cometidas según los parámetros antes desarrollados.

Además, este Tribunal, considera de suma importancia prevenir a la empresa **ODESSA S.A. DE C.V.**, para que, en futuras ocasiones, cuando la Autoridad Salvadoreña del Agua, realice requerimiento de información o acceso a las instalaciones donde se encuentran bienes de dominio público hidráulico, estos sean atendidos en tiempo y forma o en su defecto solicitar un plazo o prórroga del plazo para su cumplimiento o en su caso exponer las causales de justo impedimento que imposibiliten atender lo requerido, pues de no hacerlo, podría ser objeto de futuras denuncias ante esta sede.

Por lo que, habiéndose garantizado los derechos constitucionales de audiencia y defensa en el desarrollo del procedimiento administrativo y habiéndose determinado el cometimiento de las infracciones calificadas definitivamente como INFRACCIONES LEVES, consistentes en: "Literal b) No proporcionar cualquier otra información que sea requerida por la ASA con el objeto de cumplir con las funciones o atribuciones establecidas en la presente Ley. Literal c) Negar o impedir el ingreso a los funcionarios, empleados o personal de la ASA y de la autoridad sancionatoria, debidamente identificados y en ejercicio de las atribuciones establecidas en la presente Ley.", por parte de la empresa ODESSA S.A. DE C.V., es preciso emitir el pronunciamiento de la manera que sigue.

XI. Por tanto, con base a los razonamientos expuestos y a los Arts. 1, 11, 12, 14 y 86 de la Constitución de la República, 135 literal c) de la Ley General de Recursos Hídricos, en relación con los artículos 3, 22 literales c) y f), 24, 42, 64, 111 y 115 de la LPA, habiendo sido iniciado el procedimiento de manera oficiosa, este Tribunal, **RESUELVE:**

- 1) **IMPONESE** la sanción a la empresa **ODESSA S.A DE C.V.**, con una multa por un monto de **DOS MIL CIENTO NOVENTA 00/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$2,190.00)**, lo anterior por haber infringido las disposiciones legales de "*No proporcionar cualquier otra información que sea requerida por la ASA con el objeto de cumplir con las funciones o atribuciones establecidas en la presente Ley y Negar o impedir el ingreso a los funcionarios, empleados o personal de la ASA y de la autoridad sancionatoria, debidamente identificados y en ejercicio de las atribuciones establecidas en la presente Ley.*"
- 2) **HÁGASE** de conocimiento de la empresa **ODESSA S.A de C.V.**, que de conformidad a los Arts. 164 LGRH y 104, 132 de la Ley de Procedimientos Administrativos, para la presente resolución se encuentra habilitada la interposición del recurso de reconsideración, el cual es optativo para el agotamiento de la vía administrativa; y de disponer su utilización, deberá presentar el escrito correspondiente dentro del plazo de diez días hábiles, contados a partir del día siguiente a la notificación respectiva.
- 3) **CONCEDÁSE** a la empresa **ODESSA S.A de C.V.**, el plazo de diez días para efectuar el pago, para lo cual se librará el mandamiento de pago correspondiente, los que serán contados a partir del día siguiente al de la notificación de la resolución final del recurso, si hubiere; en su defecto contados a partir del día siguiente al de la notificación de la presente resolución, debiendo comprobar a este Tribunal su cumplimiento dentro del plazo indicado; caso contrario, la Secretaría de este Tribunal certificará la presente resolución para ser remitida a la Fiscalía General de la República para su ejecución forzosa.

- 4) **ORDÉNESE** a la empresa **ODESSA S.A. DE C.V.**, que, en lo sucesivo, proporcione cualquier información que sea requerida por la ASA con el objeto de cumplir con las funciones o atribuciones establecidas en la presente Ley; así como permita el ingreso a los funcionarios, empleados o personal de la ASA y la autoridad sancionatoria, debidamente identificados y en ejercicio de las atribuciones establecidas en la presente Ley.
- 5) **DESE** a conocer la presente resolución.

HÁGASE de conocimiento a los intervinientes que de conformidad con lo dispuesto en el Art. 104 LPA, la presente resolución tiene el carácter de acto definitivo, por lo que con base al Art. 131 y 158 de la misma ley, la vía administrativa se entenderá agotada con el acto que resuelva el recurso de reconsideración.

NOTIFIQUESE.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN

TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA AUTORIDAD SALVADOREÑA DEL AGUA: San Salvador, a las quince horas del día seis de octubre del dos mil veintitrés.

En el proceso sancionatorio iniciado en contra de la empresa **ODESSA, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**, que puede abreviarse **ODESSA, S.A. DE C.V.**, representada legalmente por _____, por habérsele atribuido la infracción administrativa calificada como Infracción Leve, constituyéndola como "NEGAR O IMPEDIR EL INGRESO A LOS FUNCIONARIOS O EMPLEADOS O PERSONAL DE LA ASA (...)" Artículo 133 literal c) de la Ley General de Recursos Hídricos; se emitió resolución final en fecha uno de septiembre del presente año, notificándose el día seis de septiembre del presente año

Habiendo transcurrido el plazo establecido en el Art. 164 Inciso 3 L.G.R.H, el cual establece (...) El infractor deberá cumplir la resolución dentro de los diez días hábiles siguientes a aquel en que se le haya notificado (...) sin que la representante legal de la empresa **ODESSA, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**, hubiere interpuesto el recurso de reconsideración, que establece el Art. 164 inciso final de la Ley antes citada. Debido a lo anterior, es pertinente declarar firme la resolución de fecha veinte de julio de este año.

Por tanto, con base a los razonamientos expuestos y a los Arts. 1, 11, 12, 14 y 86 de la Constitución de la República, 44 de las Disposiciones Transitorias del Tribunal Sancionador de la Autoridad Salvadoreña del Agua, 164 de la Ley General de Recursos Hídricos, este Tribunal **RESUELVE:**

Por tanto, con base a los razonamientos expuestos y a los Arts. 1, 11, 12, 14 y 86 de la Constitución de la República, 44 de las Disposiciones Transitorias del Tribunal Sancionador de la Autoridad Salvadoreña del Agua, 164 de la Ley General de Recursos Hídricos, este Tribunal **RESUELVE:**

- I. **DECLARASE FIRME**, la resolución final, emitida por este Tribunal, en fecha uno de septiembre del dos mil veintitrés; por haber transcurrido el plazo establecido para interponer recurso de reconsideración.
- II. **LIBRESE** el mandamiento de pago respectivo.
NOTIFIQUESE.

PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LO SUSCRIBEN