



Ministro de Economía.

RESOLUCION No. 723

MINISTERIO DE ECONOMIA: San Salvador, a las nueve horas del día veinte de septiembre de dos mil dieciséis.

Visto el Recurso de Revisión interpuesto contra la Resolución número **NOVECIENTOS UNO** emitida por este Ministerio, a las ocho horas con treinta minutos del día uno de octubre de dos mil quince, por el Licenciado **ENRIQUE ALBERTO PORTILLO PEÑA** en su calidad de Apoderado General Judicial con Facultades Judiciales Especiales de la Sociedad **UNIGAS DE EL SALVADOR, SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE** que puede abreviarse **UNIGAS DE EL SALVADOR, S.A DE C.V.**, de este domicilio, con Número de Identificación Tributaria

CONSIDERANDO:

- I. Que mediante Resolución número **NOVECIENTOS UNO** emitida por este Ministerio el día uno de octubre de dos mil quince, se sancionó a la Sociedad **UNIGAS DE EL SALVADOR, S.A. DE C.V.**, con una multa de **UN MIL CIEN SALARIOS MINIMOS** equivalentes a **DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS SETENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$276,870.00)**, por no cumplir con lo establecido en los artículos 9-B, 13 letra b), 17 letra k) de la Ley Reguladora del Depósito, Transporte y Distribución de Productos de Petróleo.
- II. Que por medio del escrito presentado el día dieciocho de marzo de este año, por el Licenciado **ENRIQUE ALBERTO PORTILLO PEÑA** en la calidad expresada, recurre de la Resolución antes mencionada manifestando lo siguiente: a) Que la ilegalidad de la Resolución **NOVECIENTOS UNO** radica en que la misma fue emitida violando de manera clara y evidente el Principio de Legalidad, y el Debido Proceso, en vista que el artículo 19-B de la Ley Reguladora del Depósito Transporte y Distribución de Productos de Petróleo



Ministro de Economía.

establece que el Ministro debe de emitir la Resolución correspondiente en el plazo de quince días hábiles siguientes a la conclusión de la audiencia concedida al Administrado, el cual venció en el mes de agosto del año dos mil quince, y la Resolución recurrida fue emitida habiendo transcurrido más de cien días desde el vencimiento del plazo en el que este Ministerio debía emitir la Resolución final del proceso sancionatorio. **b)** Que la Autoridad Administrativa ha concluido en una condena sin que se haya probado fehacientemente la culpabilidad de su representada, sin garantizarle su presencia al momento en que se realizaron las once inspecciones en lugares que no eran propiedad de su representada, las cuales son las que dicha Autoridad considera como evidencia de la responsabilidad de su representada. **c)** Que la Resolución emitida por la Dirección de Hidrocarburos y Minas detalla aparentemente el contenido de doce actas de inspección, de las cuales no se le ha brindado copia a su representada, limitando con ello los derechos de Defensa y Contradicción que constitucionalmente se le reconocen a su representada. **d)** Que la Resolución es ilegal pues fue impuesta una multa sin que se haya desvirtuado el Principio de Inocencia que reviste a su representada, dado que no existió prueba suficiente que acredite su culpabilidad y que no es verdad que la prueba testimonial ofertada y propuesta no haya desvirtuado los hechos imputables a su representada. Además, la Autoridad Administrativa partió de una presunción de culpabilidad, bajo la premisa que la ley ya instituyó un vínculo entre el producto que se está comercializando y su envasador, el que no se rompe a pesar de que el cilindro se encuentre en manos de un tercero. **e)** Que las actas de inspección fueron realizadas en establecimientos que no son propiedad de su representada, es decir que no ejerce ni un solo acto de control, custodia, mando u otro semejante sobre dichos establecimientos y sobre las personas que laboran o ejecutan para ellos. **f)** Que la Autoridad Administrativa desarrolla un nexo causal entre los cilindros encontrados con bajo peso en los establecimientos y su representada; sin embargo, la Autoridad no identifica los cilindros con el respectivo código y características, los cuales están al cuello de cada uno de ellos, y que equivalen a las características de fabricación que los hacen inidentificables individualmente, sino que realiza una conexión tripartita entre el cilindro, el sello de inviolabilidad y los consumidores. **g)** Que respecto a los cilindros encontrados en SUBSIGAS NEJAPA, PUNTO DE VENTA UNO, no se configura el presupuesto establecido en el Artículo 17 letra "k)" dado que no ha existido ninguna entrega por parte de su representada, pues la inspección fue realizada en las instalaciones del



Ministro de Economía

establecimiento propiedad de su representada, lo que significa que los cilindros aún estaban en posesión de su representada, sin haber entregado y sin la intención de entregarlos a terceras personas (consumidores o intermediarios). h) Que la Resolución NOVECIENTOS UNO es ilegal por haberse aplicado erróneamente el artículo 357 del Código Procesal Civil y Mercantil, de la cual la Autoridad concluyó que la prueba testimonial no desvirtuó los hechos consignados, y en consecuencia desestimó la prueba testimonial rendida por el señor WALTER HENRY REYES PINEDA. El testigo propuesto por su representada en ningún momento perdió credibilidad, y no se estableció en el proceso que su testimonio fue un mero juicio de valor derivado de sus creencias particulares, de conformidad al artículo 356 del Código Procesal Civil y Mercantil, y mucho menos se acreditó cuales fueron las especulaciones y opiniones de valor que realizó el testigo. i) El monto de la multa impuesta no constituye una medida idónea para fomentar la finalidad que subyace a la Ley Reguladora del Depósito, Transporte y Distribución de Productos de Petróleo, lo cual conlleva la vulneración al Principio de Proporcionalidad en relación con el Derecho de Propiedad. Por lo cual, el monto de la multa impuesta a su representada es ilegal, no solo por no haberse seguido los parámetros para determinar el establecimiento de una multa, sino también porque fue impuesta a pesar que no existe justificación objetiva suficiente en relación con la finalidad que les sirve de fundamento, en inobservancia al Principio de Razonabilidad; y por otro lado, la multa impuesta no cumple con el Subprincipio de Idoneidad en atención al fin identificado, siendo desproporcionada a la intervención que conlleva en el Derecho de Propiedad.

- III. Que por las razones antes expuestas, se realizó una revisión del proceso sancionador, verificándose lo siguiente: 1) Que el proceso sancionador se inició por incumplimiento a los artículos 9- B, 13 letra "b)" y 17 letra "k)" de la Ley Reguladora del Depósito, Transporte y Distribución de Productos de Petróleo, en el cual se le han garantizado a la Sociedad **UNIGAS DE EL SALVADOR, S.A. DE C.V.** sus derechos consignados en la Ley antes mencionada así como en la Constitución de la República y se le ha sancionado en congruencia con el marco normativo, respetándole su Derecho de Audiencia, es decir la garantía de ser oída y vencida en un juicio de acuerdo a leyes preexistentes, la Presunción de Inocencia, y el Debido Proceso. 2) En cuanto a que la Resolución recurrida fue emitida habiendo transcurrido más de cien días desde el vencimiento del plazo en el que el



Ministro de Economía.

Ministerio debía de emitir la Resolución final del proceso sancionatorio, es de acotar que aunque la precitada Ley establece que el Ministro debe emitir Resolución correspondiente en el plazo de quince días hábiles siguientes a la conclusión de la audiencia concedida al Administrado, no implica que transcurrido dicho plazo no pueda emitirse la correspondiente Resolución y que ésta carecerá de validez por tal motivo, pues tal plazo no es prescriptivo, puesto que la prescripción y la caducidad deben estar expresamente determinadas en la Ley. 3) En cuanto al argumento del Apoderado que señala que no se garantizó la presencia de su representada al momento en que se realizaron las inspecciones, es pertinente señalar que la naturaleza de la diligencia de inspección es eminentemente de control, en orden a vigilar el cometimiento de infracciones a las disposiciones establecidas en la Ley Reguladora del Depósito, Transporte y Distribución de Productos de Petróleo; por lo cual, la realización de la diligencia de inspección sin convocar al posible infractor, no se entiende como atentatoria a su Derecho de Defensa y Contradicción. Por otro lado, el momento pertinente en el cual el Administrado tiene la oportunidad de defenderse ante la posible imputación de una infracción, no es en el levantamiento del Acta de inspección, sino en el escrito de evacuación de audiencia donde deberá de presentar aquellas pruebas que obren a su favor. En virtud de ello, cada una de las actas de inspección gozan de plena legalidad, y no se ha configurado en ninguna de ellas violación alguna al Principio de Defensa, pues la Sociedad ha tenido el derecho a defenderse en el proceso, interviniendo en las actuaciones y articulando los medios de prueba pertinentes; es decir, ha tenido la oportunidad de exponer en su escrito de evacuación de audiencia, y de interposición de Recurso de Revisión, su argumentación. 4) Respecto a lo señalado por el Apoderado que de las actas de inspección no se le ha brindado copia a su representada, el tercer inciso del artículo 4 de la Ley Reguladora del Depósito, Transporte y Distribución de Productos de Petróleo señala que: *"Los delegados, previa identificación, tendrán de inmediato libre acceso, así como facilidades para verificar operaciones, instalaciones y equipos relacionados con la inspección a realizar, finalizada la inspección, deberán proporcionar copia de la correspondiente acta de inspección a los encargados de las operaciones, instalaciones y equipos inspeccionados."* Los delegados de la Dirección de Hidrocarburos y Minas realizaron conforme a lo dispuesto en dicho artículo las referidas inspecciones, constando en cada una de las actas la entrega de sus respectivas copias y de los formularios de verificación correspondientes, a los encargados de los lugares inspeccionados, con el objeto



Ministro de Economía.

que la Sociedad **UNIGAS DE EL SALVADOR S.A. DE C.V.** pudiera ejercer su Derecho de Defensa; por consiguiente, tal derecho no le ha sido limitado. 5) En relación a lo planteado por el Apoderado sobre que se partió de una presunción de culpabilidad, es de acotar que el artículo 9-B de la precitada Ley señala que: *"Todas las empresas envasadoras de GLP están obligadas a entregar el contenido exacto de gas en cada envase cilíndrico portátil para Gas Licuado de Petróleo, correspondiente al peso establecido en cada presentación; en consecuencia, al realizar inspecciones a distribuidores mayoristas o lugares de venta, la responsabilidad del incumplimiento del peso, es de la Planta Envasadora, toda vez el sello de inviolabilidad se encuentre intacto"*. El determinar si una sociedad Envasadora es responsable del incumplimiento de entregar el contenido exacto de gas en los cilindros, toda vez su sello de inviolabilidad se halle intacto, no implica que el proceso sancionatorio que se inicie en su contra por la supuesta infracción a dicho artículo, será tramitado bajo una presunción de culpabilidad. Es una obligación de las empresas envasadoras de Gas Licuado del Petróleo cumplir con lo dispuesto en este artículo, y de no hacerlo, corresponde el inicio del respectivo proceso sancionatorio, pero bajo la presunción de inocencia del presunto infractor, respetando su Derecho de Audiencia y Defensa, tal y como lo consigna el artículo 19-B de la Ley Reguladora del Depósito, Transporte y Distribución de Productos de Petróleo, que señala que para imponer una sanción, la Dirección de Hidrocarburos y Minas con base en denuncia recibida o de oficio, iniciará el informativo correspondiente, dando audiencia al presunto infractor por el término de ocho días hábiles dentro de los cuales deberá de presentar pruebas que obren a su favor, y ha sido de esa forma como se procedió en el presente caso. 6) Respecto a lo argumentado por el Apoderado que las actas de inspección fueron realizadas en establecimientos que no son propiedad de su representada, es necesario acotar que la Legitimación va encaminada a determinar quién es la persona con aptitud de ser parte en un proceso concreto, ya sea teniendo Legitimación Activa como demandante o Legitimación Pasiva como demandado. En el presente proceso, la Autoridad Administrativa en ejercicio de sus facultades sancionadoras otorgadas por la ley, se encuentra legitimada para iniciar un procedimiento contra un sujeto a quien se le considere infractor de la norma aplicable, y la Sociedad **UNIGAS DE EL SALVADOR S.A. DE C.V.** que es a quien se le atribuye la sanción, posee la Legitimación Pasiva, y será quien contradiga y se defienda de las imputaciones que le realice la Administración Pública, requiriendo que esta última establezca su culpabilidad o responsabilidad frente al ilícito que



Ministro de Economía.

se le está atribuyendo. En virtud de lo anterior es pertinente señalar, que al momento de realizar la inspección los delegados de la Dirección de Hidrocarburos y Minas encontraron cilindros propiedad de la precitada Sociedad con los sellos de inviolabilidad de su marca. Por lo tanto, al existir dicho sello existe también un vínculo entre el Envasador y el cilindro de GLP que se está comercializando, a pesar de que este cilindro se encuentre en manos de un tercero; por lo cual, es procedente establecer que hay responsabilidad de la Sociedad mencionada en la infracción establecida en el artículo 9-B de la Ley Reguladora del Depósito, Transporte y Distribución de Productos de Petróleo, consistente en que: *"Todas las empresas envasadoras de GLP están obligadas a entregar el contenido exacto de gas en cada envase cilíndrico portátil para gas licuado de petróleo, correspondiente al peso establecido en cada presentación; en consecuencia, al realizar inspecciones a distribuidores mayoristas o lugares de venta, la responsabilidad del incumplimiento del peso, es de la Planta Envasadora, toda vez el sello de inviolabilidad se encuentre intacto"*; en consecuencia, a pesar de que la inspección haya sido realizada en lugares que no son propiedad de la Sociedad antes citada, debido a que los cilindros al momento de la inspección contaban con el sello de inviolabilidad de la marca ya mencionada, el sujeto que es responsable del llenado de dichos cilindros es la Sociedad **UNIGAS DE EL SALVADOR S.A. DE C.V.**, teniendo la Legitimación Pasiva dentro del presente proceso. 7) Respecto al argumento del Apoderado en cuanto a que la Autoridad no identificó los cilindros con su respectivo código y características, los cuales están al cuello de cada uno de ellos y que equivalen a las características de fabricación que los hacen inidentificables individualmente, es de señalar que la Ley Reguladora del Depósito Transporte y Distribución de Productos de Petróleo, establece en el inciso tercero del artículo 9 que: *"Las personas propietarias de la marca deberán registrar en la Dirección el color distintivo de sus cilindros para su reconocimiento, los cuales posterior a ser llenados, deberá colocárseles un sello de inviolabilidad termoencogible con el distintivo de la marca y ser de tal forma que garantice que una vez retirado de la válvula del cilindro no pueda ser reinstalado..."*. Consta en las actas de inspección que fueron encontrados cilindros de color rojo, y con el sello de inviolabilidad intacto distintivo de la marca **UNIGAS** con peso menor al establecido en las regulaciones vigentes, estando con ello identificados, y totalmente establecido que dichos cilindros pertenecían a la Sociedad **UNIGAS DE EL SALVADOR S.A. DE C.V.**; por lo consiguiente, conforme al artículo 9-B de la Ley antes relacionada, la responsabilidad del



Ministro de Economía.

incumplimiento del peso es de la Planta Envasadora, toda vez el sello de inviolabilidad se encuentre intacto. 8) Sobre lo argumentado por el Apoderado que no se configura el presupuesto establecido en el artículo 17 letra "k" de la Ley Reguladora del Depósito, Transporte y Distribución de Productos de Petróleo, dado que no ha existido ninguna entrega de parte de su representada a algún consumidor, es necesario señalar, que la Planta Envasadora tiene la obligación de entregar cada cilindro con el contenido exacto de gas correspondiente a cada presentación. Debe tenerse en cuenta que el cilindro que es llenado en cada Planta propiedad de la Sociedad **UNIGAS DE EL SALVADOR S.A. DE C.V.**, y que tiene colocado su sello de inviolabilidad intacto, se encuentra listo para la "entrega", es decir, listo para ser comercializado, y por ello debe contener el peso que le corresponde a su presentación. Cabe indicar, que el sello de inviolabilidad es un sello que certifica que el peso de cada cilindro ya ha sido verificado, y es precisamente dicho sello el que de conformidad con la inspección realizada, ya había sido colocado en los cilindros inspeccionados. En ese sentido, los cilindros ya poseían el sello de inviolabilidad intacto de la marca **UNIGAS**, que es el vínculo que une al producto con su Envasador, el cual no se rompe a pesar que los cilindros se hayan encontrado en manos de un tercero, bajo el supuesto que éstos contenían la cantidad exacta de gas correspondiente a cada presentación, y se encontraban listos para ser entregados a los consumidores finales; en consecuencia, la infracción al artículo 17 letra "k" de la precitada Ley se encuentra configurada. 9) Respecto al argumento del Apoderado sobre que autoridad concluyó que la prueba testimonial no desvirtuó los hechos consignados, y en consecuencia desestimó la prueba testimonial rendida por el señor WALTER HENRY REYES PINEDA, es oportuno acotar que en sus declaraciones el testigo no trató de desvirtuar el contenido de las actas de inspección, no hizo mención de manera precisa de las inspecciones realizadas ni de sus fechas, o de los hallazgos encontrados, pues no estuvo presente en ellas, limitándose a señalar que la Planta Envasadora cumple con todos los mecanismos que aseguran el peso en los cilindros, y que el peso menor de los cilindros pudo deberse a manipulación realizada por terceros, o a extracción ilegal del gas contenido en los cilindros. Por lo tanto, al no desvirtuar el testigo con sus declaraciones el contenido de las actas de inspección, la prueba testimonial carece de validez, conforme al artículo 357 del Código Procesal Civil y Mercantil, que señala que: *"...no hará fe la declaración de un testigo que no tenga conocimiento personal sobre los hechos objeto de prueba o cuando hubiera conocido por*



Ministro de Economía.

declaración de un tercero...". 10) Con respecto a que la Autoridad Administrativa no ha establecido los criterios para individualizar la multa, es pertinente establecer que el legislador los ha determinado en el artículo 19-A de la Ley Reguladora del Depósito, Transporte y Distribución de Productos de Petróleo, remitiéndonos al principio de proporcionalidad el cual "es uno de los principios del derecho administrativo sancionador que alza para las autoridades correspondientes una frontera o límite a su actuación represiva, la cual únicamente podrá ser llevada a la práctica cuando resulte estrictamente necesaria, idónea y proporcionada para obtener los objetivos perseguidos por la misma, de forma que cuando los fines buscados con su adopción puedan ser conseguidos a través de medidas alternativas manifiestamente menos gravosas, habrá de imponerse la utilización de estas últimas" (Sentencia con referencia 78/2006 de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia); en este sentido, cuando la Sociedad que envasa el Gas Licuado de Petróleo no confirma el contenido exacto de gas en cada cilindro antes de ser comercializado, ocasiona un perjuicio pecuniario a los consumidores, y al ser estos negocios cuyas ventas son de tipo masivo y suministran grandes cantidades de cilindros portátiles que contienen GLP, la infracción del Administrado perjudica a muchos consumidores en su patrimonio cumpliendo la multa su finalidad, que es la entrega de la cantidad exacta del producto, por lo que al imponerla, lejos de causar algún perjuicio, busca tutelar los intereses del consumidor procurando así el bien común, y según lo establecido en la Sentencia de Amparo 896-2012 emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, el día quince de junio de dos mil doce, que dice "las sanciones contenidas en la LRDTDP poseen un carácter eminentemente personal, es decir la imposición de la multa atañe al comerciante individual o social cuya actividad discurre en el sector económico petrolero", y debido a que las multas contenidas en la precipitada Ley tienen como destinatarios una industria que impacta de manera significativa en la economía del país y que además, deben de contar con cierto nivel de liquidez e inversión para dedicarse al rubro en referencia, en cuyo sentido se considera que la multa prevista es la adecuada a la infracción cometida; y,

- IV. Que en el desarrollo de la Resolución recurrida, se ha verificado que la Sociedad **UNIGAS DE EL SALVADOR, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**, que puede abreviarse **UNIGAS DE EL SALVADOR, S.A. DE C.V.**, incumplió con las obligaciones establecidas en



Ministerio de Economía.

los artículos 9-B, 13 letra b), 17 letras k) de la Ley Reguladora del Depósito, Transporte y Distribución de Productos de Petróleo, y dentro del proceso administrativo el recurrente, a pesar de contar con la posibilidad de aportar prueba y ejercer su Derecho de Defensa, contestando la audiencia en el tiempo otorgado, pero sin desvirtuar el contenido de las actas de inspección, se evidencia que el proceso administrativo en comento se efectuó apegado a derecho.


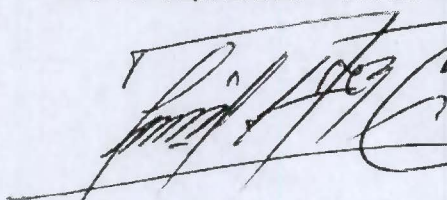
POR TANTO:

Con base a los considerandos anteriores, y teniendo como fundamento lo establecido en los artículos 19, 19-A, 19-B, 13 letra "b)" y 17 letra "K" de la Ley Reguladora del Depósito, Transporte y Distribución de Productos de Petróleo;

RESUELVE:

1. **NO HA LUGAR** el Recurso de Revisión presentado por el Licenciado **ENRIQUE ALBERTO PORTILLO PEÑA**, en su calidad de Apoderado General Judicial con Facultades Judiciales Especiales de la Sociedad **UNIGAS^{DE/}EL SALVADOR, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**, que puede abreviarse **UNIGAS DE EL SALVADOR, S.A. DE C.V.**
2. **RATIFIQUESE** en todas sus partes, el contenido de la Resolución número **NOVECIENTOS UNO** emitida por este Ministerio en esta ciudad, a las ocho horas con treinta minutos del día uno de octubre de dos mil quince.

NOTIFIQUESE: ENTRELINEAS: DE/ VALE.



THARSIS SALOMÓN LÓPEZ GUZMÁN
MINISTRO.

EAA/LA

