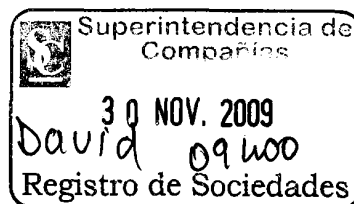


40714

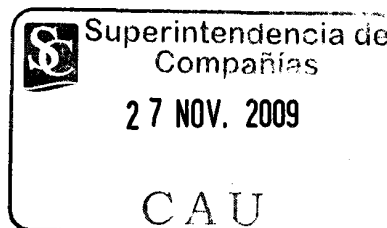


AGENCIA DE GARANTÍA DE DEPÓSITOS

Oficio circular, AGD-UIO-SG-2009-2459
Quito, 25 de Noviembre de 2009



Señor doctor
Pedro Solines Chacón
SUPERINTENDENTE DE COMPAÑÍAS
Presente.-



De mi consideración:

Tripetrol Gas S.A. Exp. 48782

Cúmplame notificar a usted, para los fines legales pertinentes, en copia certificada la Resolución de Sesión de Directorio de la AGD 2009-D-11-19-13 de 19 de Noviembre de 2009.

Atentamente,



Dra. Soledad Chamorro
SECRETARIA GENERAL (E)
AGENCIA DE GARANTÍA DE DEPÓSITOS

- * Admiten recurso de apelación sobre la estación de servicio "Toacazo".
- * Sr. Patricio Correal p/f crear índice y escanear estos documentos en la parte general (Resoluciones).

30/11/2009



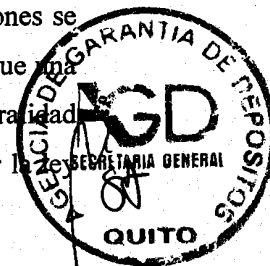
AGENCIA DE GARANTÍA DE DEPÓSITOS

RESOLUCIÓN No. D - 2009 - 11-19 - 13

EL DIRECTORIO LA AGENCIA DE GARANTÍA DE DEPÓSITOS

CONSIDERANDO

- Que,** el último inciso del artículo 29 de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica en el Área Tributario-financiera, establece: "En aquellos casos en que los administradores hayan declarado patrimonios técnicos irreales, hayan alterado las cifras de sus balances o cobrado tasas de interés sobre interés, garantizarán con su patrimonio personal los depósitos de la institución financiera, y la Agencia de Garantía de Depósitos podrá incautar aquellos bienes que son de público conocimiento de propiedad de estos accionistas y transferirlos a un fideicomiso en garantía mientras se prueba su real propiedad, en cuyo caso pasarán a ser recursos de la Agencia de Garantía de Depósitos y durante este período se dispondrá su prohibición de enajenar";
- Que,** la disposición contenida en el último inciso del artículo 29 de la Ley antes citada, en definitiva prescribe que accionistas o administradores de alguna institución financiera, cuya conducta se haya enmarcado en unos de los tres supuestos de la norma, responderán con su patrimonio personal, estableciendo la presunción iuris tantum de que se considerará como parte del patrimonio personal de aquellos accionistas o administradores, bienes que, siendo de público conocimiento de su real propiedad, aparecen a nombres de terceros.
- Que,** doctrinariamente la presunción denominada en el derecho romano iuris tantum, recogida ampliamente en nuestra legislación, constituye un procedimiento de técnica jurídica, consistente en un conjunto de medios y formas destinados a hacer eficaz una norma en el medio social que debe regir. Las presunciones se aplican a los hechos jurídicos y convierten en derecho lo que no es más que una simple suposición fundada en circunstancias o hechos que con generalidad ocurren. Las presunciones legales o de derecho son las determinadas por la ley.





AGENCIA DE GARANTIA DE DEPOSITOS

no son otra cosa que un mandato legislativo en el cual se ordena tener por establecido un hecho, siempre que otro hecho, indicador del primero, haya sido comprobado suficientemente. Las presunciones legales se dividen en dos clases: *iures et de iure* y *iuris tantum*. La primera expresión latina significa de pleno y absoluto derecho, no admite prueba en contrario. La segunda denominada *iuris tantum* significa que la ley admite la existencia de algún hecho, salvo que se demuestre lo contrario. Esta presunción surte efecto mientras no se demuestre su falsedad o inexactitud, ya que la verdad establecida es únicamente provisional.

Que, el jurista ecuatoriano doctor Gabriel Secaira Durango, en su obra "Curso de Derecho Administrativo, consigna lo siguiente: "PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD.- La presunción de legalidad de los actos administrativos es aquella característica por medio de la cual se considera que toda decisión emanada del poder público está enmarcada en el respectivo ordenamiento jurídico. La Constitución Política establece que todo órgano del poder público y sus servidores están obligados a actuar únicamente ceñidos a las atribuciones, competencias, facultades constitucionales y legales. Está prohibido por tanto resolver asuntos sin acatar las disposiciones jurídicas; puesto que en derecho público todo aquello que no esté permitido expresamente se considerará prohibido. No cabe tampoco que el administrador haga interpretaciones extensivas o analógicas sobre el alcance de la ley. Esta presunción permite a la administración pública ejercer la autoridad y hacer cumplir sus decisiones. Esta presunción tiene efectos *iuris tantum*, por cuanto dura efectivamente hasta cuando autoridad pública competente declare lo contrario, esto es anule o decida la ilegalidad de la resolución administrativa. Mediante esta presunción legal los órganos administrativos no requieren contar con autorización judicial o administrativa para ejecutar sus decisiones. Como puede observarse la presunción de legalidad del acto administrativo no tiene un valor jurídico absoluto o permanente pues, evidentemente, por su efecto *iuris tantum*, se verifica y dura hasta tanto autoridad competente declare lo contrario, por pedido expreso del interesado a quien potencialmente se ha irrogado perjuicio, negando





AGENCIA DE GARANTIA DE DEPOSITOS

desconociendo o no reconociendo su derecho subjetivo. En efecto, los administrados tienen facultad constitucional y legal para recurrir sea en sede administrativa o jurisdiccional a impugnar las resoluciones públicas que les perjudican. Pero, por efecto de dicha presunción, ESTÁN OBLIGADOS A JUSTIFICAR ANTE LA AUTORIDAD PÚBLICA a la cual recurren, de qué manera el acto administrativo es contrapuesto al ordenamiento jurídico, APORTANDO PARA ESE EFECTO, LOS FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO QUE PRUEBEN SUS ACERTOS. La presunción de legalidad atañe a la consideración de validez plena del acto administrativo, entendiéndose por tal a la cabal tramitación, competencia del funcionario para expedirlo y sobre todo a la aplicación irrestricta de la norma positiva”.

Que, en la resolución No. AGD-GG-GCI-2003-001, de 17 de octubre de 2003, se establece que el Tribunal Segundo de lo Penal de Pichincha el 18 de abril de 2001, a las 11h00, expidió la sentencia con la cual condena al ciudadano José Alejandro Peñafiel Salgado a pena de reclusión mayor ordinaria, fundamentado en el hecho de que el 22 de junio de 1998 se ordenó publicar en los medios de comunicación social a nivel nacional el aumento de capital pagado del Banco de Préstamos S. A. aparentando una irreal situación financiera, por lo que se forjó una falsa imagen de solidez de esa Institución Financiera ante el público en general, especialmente de los depositantes.

Que, la falsa información difundida trastocó la realidad financiera de la mencionada entidad bancaria, induciendo a la creencia de que el Banco de Préstamos S. A. era de alta confiabilidad, cuando en verdad atravesaba por una seria crisis de liquidez, por retiros de depósitos y préstamos vinculados que habían afectado su estabilidad, y le había obligado a solicitar un crédito importante al Banco Central del Ecuador.

Que, la conducta referida de los ex accionistas y/o ex administradores del Banco de Préstamos S. A. fue la causa que provocó su cierre y de sus subsidiarias, ha obligado al Estado ecuatoriano, por medio de la Agencia de Garantía de Depósitos, a desembolsar excepcionales cantidades de dinero para el pago de depósitos.





AGENCIA DE GARANTIA DE DEPOSITOS

garantía contemplada en el artículo 21 reformado, de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica en el Área Tributario Financiera, lo cual ha ocasionado en un grave perjuicio al erario público y a los depositantes.

Que, la Asamblea Nacional Constituyente en ejercicio de los poderes absolutos de los que se hallaba investida, por considerar que la quiebra del sistema financiero en los años noventa causó enormes pérdidas al Estado ecuatoriano, afectando así los intereses de todos los ciudadanos, y que hasta la fecha no se ha logrado saldar en su totalidad; mediante el Mandato Constituyente No. 13, entre otros aspectos, dispuso a la Agencia de Garantía de Depósitos aplique el artículo 29 de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica en el Área Tributario Financiera, sin excepción, a todos los administradores y accionistas de bancos que cerraron sus operaciones y pasaron a control de la AGD y que se encuentren incursos en la norma referida.

Que, en estricto acatamiento de la disposición del Mandato Constituyente No. 13, y por haberse suficientemente comprobado que los administradores del Banco de Préstamos S. A. de la época alteraron las cifras de los balances de esa entidad financiera y declararon patrimonios técnicos irreales, y en consecuencia adecuaron su conducta a la presunción establecida en el artículo 29 reformado, último inciso, de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica en el Área Tributario Financiera; con resolución No. AGD-GG-2008-043, de 27 de agosto de 2008, se establece que deben constar otras empresas relacionadas a la compañía Tripetrol Gas S.A., vinculadas con los ex accionistas del Banco de Préstamos, Banco de Préstamos Ltd., Banco de Préstamos Cayman y Banprest Panamá.

Que, dentro de la resolución No. AGD-UIO-GG-2008-44, de 27 de agosto de 2008, se resolvió incautar las cuentas en participación, utilidades, regalías, participaciones por contratos de abanderamiento u otros y rendimientos en general que posee Tripetrol Gas S.A. en las gasolineras y/o estaciones de servicio que conforman la red de distribuidores de Tripetrol y sus empresas.





AGENCIA DE GARANTÍA DE DEPÓSITOS

vinculadas; así como también, la incautación de los bienes inmuebles y todos sus activos en las estaciones de servicio que pertenezcan a Tripetrol Gas S.A., entre las cuales constan las estaciones de servicio TOACAZO, ubicada en el Km. 2 vía Sigcho, en la parroquia Toacazo, provincia de Cotopaxi.

Que, para permitir a los administrados que se consideren perjudicados con el acto administrativo de incautación, el Directorio de la Agencia de Garantía de Depósitos con fecha 24 de julio de 2008, expidió el Instructivo de procedimientos para la determinación del origen lícito y real propiedad de los bienes incautados por la AGD, el que contiene las condiciones, requisitos y plazos para interponer el reclamo pertinente;

Que, el artículo 125, reformado, del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva establece que los actos administrativos de la Administración Pública se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa; en consecuencia, el Instructivo antes mencionado entró en vigencia desde la suscripción, esto es desde el 24 de julio de 2008, como así se comprueba con el acta de la sesión del Directorio pertinente;

Que, el principio de legalidad establecido en el Art. 226 de la Constitución manda que las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, los servidores públicos y las personas que actúen en virtud de la potestad estatal, ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y en la Ley; actuar en contrario, sería arbitrario y tiránico; en consecuencia, sus actuaciones no tendrían ninguna validez;

Que, mediante petición presentada con fecha 27 de octubre de 2008, el señor Francisco Herrera Cofre solicita la desincautación de la Estación de Servicio Toacazo en base a la documentación presentada, pedido que no cumplía con el plazo y totalidad de los requisitos que establece el "Instructivo de Procedimiento para la determinación del Origen Lícito y Real de los Bienes Incautados".





AGENCIA DE GARANTÍA DE DEPÓSITOS

Incautados” por lo que se niega dicha solicitud a través de la resolución administrativa No AGD-UIO-GG-2009-128 de fecha 8 de septiembre de 2009 y en la misma se dispone declarar que la estación de servicio “Toacazo” ubicada en el Km. 2 vía Sigcho, en la parroquia Toacazo, provincia de Cotopaxi esta inmersa en lo determinado en el último inciso del artículo 29 de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica en el Área Tributario Financiera, y por tanto ha pasado a ser recurso de la Agencia de Garantía de Depósitos.

Que, el señor Francisco Herrera Cofre con fecha 22 de septiembre de 2009, en base al artículo 176 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, presentó un recurso de apelación para ante el Directorio de la Agencia de Garantía de Depósitos contra la resolución No. AGD-UIO-GG-2009-128 de 8 de septiembre de 2009, pedido que cumple con los requisitos establecidos en el artículo 180, numeral 1, del ERJAFE.

Que, a este recurso el accionante agrega documentación que no fue presentada previo a la emisión de la resolución No. AGD-UIO-GG-2009 128 de fecha 8 de septiembre de 2009, la cual una vez analizada se desprende lo siguiente:

Que, consta la escritura pública otorgada ante el Lcdo. Hugo Alberto Berrazueta Pastor, Notario Primero del Cantón Latacunga de fecha 03 de Octubre de 1991 con la cual se verifica que los señores Francisco Herrera Cofre y María Luisa Chacha Ninasunta compraron dos lotes de terrenos ubicados en la Parroquia Toacazo del Cantón Latacunga a los cónyuges Arnold Braendly Bachman y Paula Otalora Gómez y a los hijos de aquellos Arnold, Walter y Martha Paulina Braendly e inscrita en el Registro de la Propiedad del mismo cantón el 18 de octubre de 1991.

Que, del certificado del Registro de la Propiedad del cantón Latacunga de fecha veinticinco de septiembre de 2008 que se acompaña se verifica que el terreno donde se encuentra sentada la estación de servicio Toacazo esta hipotecada





AGENCIA DE GARANTIA DE DEPOSITOS

prohibido de enajenar a favor del Banco del Austro, según consta la escritura pública otorgada el once de julio del 2003.

Que, el señor Francisco Herrera Cofre adjunta el contrato celebrado el 15 de julio de 1997 de prestación de servicios profesionales con el Ing. Nelson Cevallos para la ubicación de la estación de Servicio Toacazo con el objeto que realice las gestiones necesarias en el siguiente orden: solicitud a la comercializadora para obtener la concesión del combustible, certificado de aprobación de planos por parte de la Dirección de Hidrocarburos, permiso y aprobación de planos por parte del I. Municipio de Latacunga, elaboración de presupuestos, contratación de mano de obra e instalaciones eléctricas e hidrosanitarias y mecánicas, puesto que la comercializadora lo proporciona y la dirección técnica de la obra.

Que, el señor Francisco Herrera Cofre anexa la solicitud de fecha 18 de julio de 1997 dirigida al señor Director de Planificación del Ilustre Municipio de Latacunga se le confiera el certificado de normas particulares para edificar en la vía Toacaso-Sigchos la estación de servicio Toacazo así como también la solicitud en la cual pide se aprueben los planos de construcción, obteniendo la autorización el 4 de febrero de 1998, procediendo a firmar el 12 de febrero de 1998 el ingeniero Nelson Cevallos la carta de compromiso de la dirección técnica de la obra de propiedad del señor Francisco Herrera.

Que, el recurrente anexa la resolución del Consejo Nacional de Recursos Hídricos – Agencia Latacunga el 2 de febrero de 1998 a las 12H00 en la que se le autoriza el ambulación de dos tramos de quince metros cada uno, de la acequia que cruza su predio en el que va a construir la estación de servicio de Combustible a su costa de acuerdo a los planos presentados, procediendo a construir la estación de servicio “Toacazo” de acuerdo a los planos presentados.

Que, consta el contrato celebrado el 16 de marzo de 1998 entre el señor Francisco Herrera Cofre con el Tlgo Washington García para que se realice la

Handwritten signature/initials





AGENCIA DE GARANTIA DE DEPOSITOS

construcción de dos tanques de almacenamiento de combustible y la marquesina de la estación de servicio Toacazo de acuerdo a los planos y especificaciones dadas en los planos aprobados por el I. Municipio de Latacunga, con lo que se demuestra que el recurrente fue quién inició y construyó la estación de servicio Toacazo.

Que, se acompaña el Registro Único de Contribuyentes personas naturales del Servicio de Rentas Internas del cual se verifica que el 1 de septiembre de 1998 el señor Herrera Cofre Francisco inicia su actividad económica de venta al por mayor y menor de combustibles para automotores.

Que, del certificado que el peticionario adjunta de fecha 24 de octubre de 2008 emitido por Petrocomercial se demuestra que la estación de servicio "Toacazo" viene retirando el combustible en el Terminal el Beatereó desde el mes de diciembre de 1998 hasta la presente fecha, es decir que el peticionario anterior a la firma del contrato con TRIPETROL GAS S.A ya comercializaba el mencionado combustible.

Que, se adjunta un contrato de distribución de productos derivados de petróleo celebrado el 1 de septiembre de 1999 entre el Dr. Carlos Hidrovo Murillo en calidad de representante legal de la compañía TRIPETROL GAS S.A., al que se le denominará la Comercializadora y el señor Francisco Herrera Cofre a quién se le denominará la Distribuidora.

Que, TRIPETROL GAS S.A fue constituida el 10 de enero de 1995 cuyos socios antes de dictada la resolución No AGD-UIO-GG-2009-029 de fecha 18 de marzo de 2009 eran los señores Peñafiel Salgado José Alejandro, Peñafiel Escalante José David, la compañía Totisa del Ecuador y actualmente se encuentra como accionista el Fideicomiso Mercantil AGD-CFN NO MÁS IMPUNIDAD.





AGENCIA DE GARANTIA DE DEPOSITOS

Que, el accionante acompaña a su petición varios cheques desde el año 2002 al 2007 del Banco del Austro y Facturas emitidas por TRIPETROL GAS S.A se demuestra que la Estación de servicio Toacazo se mantiene al día con los pagos del combustible para su distribución, adjunta también facturas de agua luz, teléfono y transporte del combustible de la referida estación de servicio.

Que, consta el certificado de control anual año 2007 que realizó el Ministerio de Minas y Petroleros, Dirección Nacional de Hidrocarburos en el Centro de Distribución Toacazo el cual ha cumplido con lo establecido en el Reglamento para la Autorización de Actividades de Comercialización de Combustibles Líquidos Derivados de los Hidrocarburos, también adjunta el premo de funcionamiento de la Dirección Provincial de Salud de Cotopaxi y del Cuerpo de Bomberos de Latacunga concedido a la estación de servicio Toacazo.

Que, el recurrente adjunta la factura No 001-002-0332150 de fecha 19 de junio de 2008 de la Póliza de Seguros Equinoccial que tenía de la Estación de Servicio Toacazo con vigencia desde el 18 de junio de 2008 hasta el 18 de junio del presente año.

Que, se acompaña la Declaración Juramentada realizada por el señor Francisco Herrera Cofre en la Notaria Vigésima del Cantón Quito del doctor Fernando Polo Elmir de fecha 21 de octubre de 2009 la cual en las numerales **TERCERA** refiere: "De la misma declaro expresamente que el origen de los recursos con los que adquirí los bienes, o su porcentaje de participación en la empresa incautada responde, responden: UNO) Por la venta, del lote de terreno signado con el número veinte , de la manzana veintiuno, de la extensión de doscientos metros cuadrados de mi propiedad que lo adquirí mediante compra al Comité Promejoras del Barrio "Nuevos Horizontes del Sur", con préstamos realizados en el Banco Bancomex y Banco del Austro"; y **QUINTA** dice: "Mis ingresos responden por mi actividad de trabajo, consistente en la agricultura, desde pequeño trabajé en el cultivo de pastizales, papas, mellocos, habas, cebada y ganadería. Además, vengo trabajando con mis seis hijos y mis dos yernos en





AGENCIA DE GARANTÍA DE DEPÓSITOS

mismas actividades, es decir no tengo ingresos por concepto de remuneración alguna u otro tipo de ingresos, porque jamás he sido empleado público o privado, sino que todo mi patrimonio es producto de la agricultura y la ganadería: mansos y bravos, que los tengo en terrenos de mi propiedad”

Que, consta la escritura de cancelación y levantamiento de hipoteca abierta y prohibición convencional de enajenar que tenía el Banco Agrícola y de Comercio Exterior BANCOMEX S.A sobre el bien inmueble en que funciona la estación de servicio Toacazo celebrada el 30 de junio de 1999 en la Notaria Tercera del Cantón Latacunga

Que, del certificado que se adjunta el Banco del Austro con fecha 1 de octubre de 2008 certifica que el señor Francisco Herrera Cofre mantiene una cuenta corriente número 5016258 activa presentando un saldo promedio cuatro cifras medias correspondientes a los últimos tres meses, apertura el 18 de enero de 2002 y que los préstamos realizados por el señor Herrera Cofre Francisco desde el año 2003 al año 2008 han sido cancelados en su totalidad.

Que, acompaña el peticionario varios estados de las cuentas corrientes que tenía y tiene en las siguientes instituciones bancarias: Banco Agrícola y de Comercio Bancomex año 1999, Banco Pichincha año 2001, Banco del Austro 2003 al 2006.

Que, consta en el expediente una copia certificada del reporte de crédito de fecha 21 de octubre de 2008 del señor Francisco Herrera Cofre con lo que se verifica su historial de crédito, así como también el certificado de no adeudar a la Agencia de Garantía de Depósitos de fecha 8 de octubre de 2008.

Que, adjunta el señor Francisco Herrera Cofre las declaraciones del Impuesto al Valor Agregado, impuesto a la Renta y los Balances de la Estación de Servicio Toacazo desde el año 2005 al 2008 cumpliendo con las obligaciones tributarias que exige el Estado Ecuatoriano.





AGENCIA DE GARANTIA DE DEPOSITOS

En ejercicio de las facultades constitucionales y legales de las que se halla investido:

RESUELVE:

Art. 1 Admitir el Recurso de Apelación interpuesto por el señor Francisco Herrera Cofre, en contra de la resolución No. AGD-UIO-GG-2009-128 de 8 de septiembre de 2009, mediante la cual se declaró que la estación de servicio "Toacazo", ubicada en la calle ubicada en el Km. 2 vía Sigcho, en la parroquia Toacazo, provincia de Cotopaxi es recurso de la Agencia de Garantía de Depósitos

Art. 2.- Remitir copia certificada de esta resolución para los fines de ley pertinentes a los señores Superintendente de Compañías, Bancos y Seguros, Registrador de la Propiedad del cantón Guayaquil y demás entidades públicas y privadas que sea menester para los fines de ley pertinentes.- **CÚMPLASE Y NOTIFIQUESE.**

Dado en la ciudad de San Francisco de Quito, D. M., a 19 de noviembre de 2009.

Econ. María Elsa Viteri Aicaturri
PRESIDENTA DEL DIRECTORIO DE LA AGD

Certifico que la presente resolución fue autorizada con la firma de la Srta. Ministra de Finanzas, Presidenta del Directorio de la AGD, hoy 19 de noviembre de 2009.

Dr. Carlos Arsenio Larco V.
**SECRETARIO Ad-hoc DE LA SESIÓN
DE 19 DE NOVIEMBRE DE 2009**

ES FIEL COPIA DEL ORIGINAL QUE
REPOSA EN LOS ARCHIVOS DE LA AGD

**SECRETARIO GENERAL
AGENCIA DE GARANTIA DE DEPOSITOS**



26 NOV. 2009

Av. Amazonas N39-123 y José Arízaga, Edif. Amazonas Plaza Piso 3 - Telf.: (593-2) 2461-270 / 2279-011 Quito - Ecuador

Av. Quito 713 y 1ero de Mayo, Edif. Torres del Parqueo, PBX: (593-4) 231-1311 / 230-3542 Guayaquil - Ecuador