



NOTIFICACIONES Y CITACIONES

438-2007

A L Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia

RECIBIDO
SUPERINTENDENCIA
DE COMPETENCIA
2010 JAN 19 PM 10 52
682

HAGO SABER: Que en el Juicio Contencioso Administrativo promovido por la SOCIEDAD ESSO STANDARD OIL, S.A. LIMITED, POR MEDIO DE SUS APODERADOS GENERALES JUDICIALES LICENCIADOS BENJAMÍN VALDEZ IRAHETA, PIERO ANTONIO RUSCONI GUTIÉRREZ Y RICARDO ERNESTO CASTRILLO HIDALGO, contra el CONSEJO DIRECTIVO DE LA SUPERINTENDENCIA DE COMPETENCIA, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia ha pronunciado la resolución que literalmente dice:.....

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: San Salvador, a las catorce horas veinte minutos del nueve de noviembre de dos mil nueve.

I. A sus antecedentes el escrito presentado el seis de marzo de este año, por los abogados de la parte demandante, mediante el que solicitan se declare sin lugar la revocatoria interpuesta por la Administración Pública, respecto de la prueba pericial ordenada por este Tribunal; y, escrito presentado el veintiuno de julio de dos mil nueve, por medio del cual se apersona el Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia y solicita se tenga por ratificado lo actuado por los abogados Ricardo Antonio Mena Guerra y Julia Villatoro Tario.

II. El Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia, solicita se revoque el peritaje ordenado por este Tribunal en auto del quince de enero del presente año, sustenta su petición alegando:

Que la petición de la parte actora, en cuanto a que sea un perito el que realice una definición técnica del mercado relevante, y se pronuncie además sobre la validez técnica de cambiar tal definición al momento de emitir la resolución definitiva impugnada, más que un peritaje, constituye una invasión al campo o a la competencia propia de la Administración Pública.

Que esta Sala al entrar a valorar tal peritaje también desempeñaría el rol de Administración Pública.

Que el determinar la validez técnica de cambiar la definición de mercado relevante, es un examen de legalidad, propio de la Sala, valorar el momento para la definición de mercado relevante, también es función judicial.

Por lo tanto, consideran que la prueba pericial pretendida no goza de la pertinencia necesaria por reñir con el ámbito de competencia material, tanto de la Superintendencia de Competencia como de la Sala de lo Contencioso Administrativo.

i) Respecto de la definición técnica del mercado relevante esta Sala hace las siguientes consideraciones:

El artículo 28 de la Ley de Competencia señala que para la determinación del mercado relevante deberán considerarse los siguientes criterios: a) Las posibilidades de sustituir el bien o servicio de que se trate por otros, tanto de origen nacional como

extranjero, considerando los medios tecnológicos, en qué medida los consumidores cuentan con sustitutos y el tiempo requerido para tal sustitución; b) Los costos de distribución del bien mismo; de sus insumos relevantes; de sus complementos y de sustitutos dentro del territorio nacional o desde el extranjero, teniendo en cuenta sus fletes, seguros, aranceles y restricciones no arancelarias, las restricciones impuestas por los agentes económicos o por sus asociaciones, así como el tiempo requerido para abastecer el mercado relevante; c) Los costos y las probabilidades que tienen los usuarios o consumidores para acudir a otros mercados; y d) Las restricciones normativas que limiten el acceso de consumidores a fuentes de abastecimiento alternativas, o el acceso de los proveedores a clientes alternativos.

De la lectura del artículo 28 transcrito, se establece que a efecto de determinar el mercado relevante, la Superintendencia de Competencia, tiene la potestad discrecional de considerar determinados criterios, que le confieren ciertos parámetros de apreciación, que pueden arribar a diferentes soluciones. Pero para ello siempre deberá respetar los elementos reglados que se encuentren presentes en la potestad, y sobre todo, entendiendo que la solución que se adopte debe necesariamente cumplir la finalidad considerada por la Ley, y en todo caso la finalidad pública, de la utilidad o interés general.

Respecto del control de la discrecionalidad esta Sala ha sostenido en diferentes decisiones que han quedado ya superadas las posturas en base a las cuales ante cualquier viso de un elemento discrecional en la potestad, el Juez se abstenía de conocer. Hoy día, se reconoce que en todo acto discrecional concurren elementos reglados, y por ende controlables.

De conformidad a lo que se establece en el citado artículo 28, para determinar el mercado relevante la actuación administrativa debe fundarse en criterios "técnicos". Sin embargo, nada se opone para que los datos técnicos que le han servido para tomar la decisión administrativa puedan ser judicialmente controvertidos a fin de precisar si resultan razonables desde la perspectiva propia de una determinada ciencia. Es decir que una decisión que se basa en datos técnicos debe apoyarse en la reglas propias de la ciencia de que se trate y, por lo tanto, en criterios objetivos, ciertos y confrontables.

Si consideráramos que estas decisiones se escapan totalmente del ámbito del control judicial, se vulneraría flagrantemente el derecho a la tutela judicial efectiva de los administrados afectados por la decisión correspondiente.

[Handwritten signature]

Siendo la Sala de lo Contencioso Administrativo un Tribunal de plena jurisdicción, —cuando se trate del análisis de casos en los cuales se controvierta la legalidad de decisiones administrativas sustentadas en cuestiones técnicas—, no se está obligado, a adherirse a la valoración efectuada por la Administración, ya que una decisión en la que no se permita controvertir las decisiones de la Administración Pública, vulnerarían el principio de defensa del administrado, el cual tienen por objeto, precisamente, permitir a las partes obtener —o cuando menos intentar— el convencimiento del juez en favor de sus pretensiones.

En razón de lo cual, y debido a que la Sala debe adoptar una postura de imparcialidad, está llamada a resolver la disconformidad “técnico valorativa” entre demandante y demandado apreciando la prueba pericial —en la que sin duda puede apoyarse— y la totalidad del acervo probatorio disponible, conjuntamente con el juicio técnico de la Administración, de acuerdo con las reglas de la sana crítica y valorando la fuerza de convicción atribuible a las diferentes soluciones presentadas por las partes, sin estar vinculado ni por el dictamen pericial, ni por la apreciación administrativa previa.

Lo anterior no implica que el juez sustituya a la Administración Pública. Se trata, simplemente, de que ésta no se escude en la teoría de la “discrecionalidad técnica” para tomar decisiones arbitrarias, sin que por ello resulte afectada su facultad de optar, entre varias decisiones posibles, por la que considere más adecuada. En consecuencia, por este punto se declara sin lugar la revocatoria solicitada por la parte demandada.

ii) Respecto a que un perito determine la validez técnica de la decisión de cambiar la definición de mercado relevante

En cuanto a este argumento es preciso apuntar que tanto la Ley de Competencia como su Reglamento establecen un determinado procedimiento para realizar investigaciones.

Precisamente una de las funciones de este Tribunal es analizar si el procedimiento se ha realizado en apego a la norma, y si en el mismo no se han violentado garantías de los administrados por algún accionar de la Administración u omisión de la misma.

En ese sentido, esta Sala considera que -----
establecer la validez técnica de cambiar la definición de mercado relevante al momento de emitir la resolución definitiva, es un aspecto de mera legalidad que corresponde a este Tribunal dilucidar, sin la intervención de peritos.

En consecuencia de lo anterior, revocase la prueba pericial ordenada únicamente en cuanto a que se determine la validez técnica de cambiar la definición de mercado relevante al momento de emitir la resolución definitiva.

III. En razón de lo anteriormente expuesto y artículos 53 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa; y 344, 345 y 347 esta Sala Resuelve:

a) ~~Tiéne~~se por parte al Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia;

b) Sin lugar la revocatoria solicitada por el Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia, respecto a la prueba pericial a efecto que se precise y establezcan los alcances de Mercado relevante;

c) Revócase la prueba pericial ordenada en auto de las catorce horas quince minutos del quince de enero del año en curso, en lo referente al punto en que se pide que los peritos determinen la validez técnica de cambiar la definición de mercado relevante al momento de emitir la resolución definitiva; y,

d) Requírase a la autoridad demandada proponga el nombramiento de un perito o se adhiera al propuesto por la parte demandante, dentro del día siguiente al de la notificación de este auto de conformidad a la ley. ~~Emendado: Tiéne~~se Vale.

“.....
“.....R. NÚÑEZ.----- POSADA.----- AYALA G.----- CARDOZA.-----
PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS Y SEÑORAS MAGISTRADAS QUE
LO SUSCRIBEN.”” ILEGIBLE.”” SECRETARIO”” FIRMAS RUBRICADAS””

Y para que le (s) sirva de legal notificación le (s) extiendo (el, la) presente esquela de notificación, en la ciudad de Antiguo Cuscatlan, a las diez horas cincoenta minutos del día diecinueve de enero del año dos mil diez.


NOTIFICADOR

