

REF. 21-2009

HONORABLE SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE  
SUPREMA DE JUSTICIA:

FRANCISCO DÍAZ RODRÍGUEZ, ANA LILIAN VEGA y OSCAR DÁMASO  
ALBERTO CASTILLO RIVAS, actuando como Directores del **CONSEJO  
DIRECTIVO DE LA SUPERINTENDENCIA DE COMPETENCIA** –en adelante “el  
Consejo Directivo”– en el proceso contencioso administrativo iniciado por  
**Telefónica Móviles El Salvador, Sociedad Anónima de Capital Variable** –en  
adelante Telefónica–; a Vos respetuosamente **MANIFESTAMOS:**

I. **ESTADO ACTUAL DEL PROCESO**

Mediante la resolución emitida el ocho de octubre de dos mil doce, notificada el  
siete de febrero de dos mil trece, su digna autoridad nos confiere, por un plazo de  
ocho días hábiles, el traslado del artículo 28 de la Ley de la Jurisdicción  
Contencioso Administrativa –en adelante “LJCA” –.

Por ese motivo, en este acto venimos a evacuar dicho traslado en los términos  
siguientes.



## II. ARGUMENTOS QUE JUSTIFICAN LA LEGALIDAD DE LOS ACTOS RECLAMADOS

A continuación se expondrá, por un lado, una breve reseña de los argumentos planteados por la demandante y, por otro lado, los argumentos justificativos expuestos por el Consejo Directivo en este procedimiento para desvirtuar la pretensión planteada.

- 1. Que el Consejo Directivo violó el artículo 44 de la Ley de Competencia: los balances de comprobación requeridos, cuya entrega tardía provocó la imposición de la multa, no eran relevantes en la investigación del procedimiento SC-022/D/PA/R-2007.**

Como se acotó en el informe justificativo suscrito por este Consejo Directivo, en los procedimientos sancionadores por prácticas anticompetitivas resulta necesario examinar si tales conductas perjudican las condiciones de competencia en el mercado investigado y, a cambio, provocan algún beneficio ilegítimo en los presuntos infractores.

En razón de ello la autoridad de competencia debe obtener información que le permita aclarar cómo funciona el mercado investigado, cómo se estructuran internamente los operadores que en él participan y cómo se relacionan éstos entre sí.

Para tales fines, entre esta información a obtener se encuentra el balance de comprobación, el cual es un instrumento financiero que se utiliza para visualizar los saldos de cada una de las cuentas, tanto deudoras como acreedoras, es decir, permite reflejar la contabilidad de una sociedad.

Como consecuencia de lo anterior, y tal como se detalló en la resolución emitida el quince de enero de dos mil nueve, los balances de comprobación requeridos sí

eran documentos relevantes en la investigación, pues “...del nivel de detalle de las cuentas contables obtenido a través de los balances de comprobación interna, [se conoce] la estructura interna contable incluyendo las relaciones financieras con proveedores, acreedores y deudores.”

En definitiva, su digna autoridad puede verificar que la documentación requerida, entre esta el balance de comprobación, sí constituía información relevante, en tanto que permitía conocer cómo se estructura internamente Telefónica, pues como se expuso al inicio de este numeral, la autoridad de competencia debe obtener información que le permita aclarar cómo funciona el mercado investigado, cómo se estructuran internamente los operadores que en él participan y cómo se relacionan estos entre sí. Es por ello que, se insiste, la Superintendencia de Competencia estaba facultada para requerir la documentación cuestionada y aquella obligada a entregarla.

**2. Que el Consejo Directivo violó el artículo 46 de la Ley de Competencia: no motivó el rechazo al argumento planteado por Telefónica respecto a la aplicación del principio de informalidad.**

Con relación a este punto de la pretensión, este Consejo Directivo es enfático en aclarar que a Telefónica se le requirieron dos documentos diferentes: Estados financieros y balances de comprobación, ambos para el año 2006 y 2007.

Con el primero es posible constatar la siguiente información: estado de situación financiera, estado de resultados, estado de flujo de efectivo, estado de cambios de patrimonio, entre otros; y, con el segundo, es posible constatar los saldos de cada una de las cuentas, tanto deudoras como acreedoras, es decir, permite reflejar la contabilidad de una sociedad.

Sin embargo, la parte actora, amparada en el principio de informalidad del procedimiento administrativo, pretende confundir a esta Sala, en el sentido de



hacerle creer que sí cumplió con lo requerido oportunamente por la Superintendencia, en tanto que habiendo presentado los estados financieros, se tenía por implícitamente incorporada la información que refleja un balance de comprobación, lo cual resulta un argumento falaz. En efecto, como puede advertir este Honorable Tribunal, tales documentos, aunque relacionados entre sí, contienen información y estructura diferente, ya que el balance de comprobación arroja datos contables más específicos, mientras que el estado financiero refleja datos e información más genérica.

Por otra parte, tal como se expuso en el informe justificativo, el principio de informalidad en el que intenta ampararse la parte actora fue alegado en el escrito presentado el trece de enero de dos mil nueve, durante el plazo probatorio del procedimiento sancionador.

A partir de lo anterior, se observa que la oportunidad que tenía Telefónica para plantear sus argumentos de defensa fue única y exclusivamente en el curso de la audiencia prevista en el artículo 11 de la Ley de Procedimiento para la Imposición del Arresto o Multa Administrativos<sup>1</sup>. De manera que, el plazo probatorio<sup>2</sup>, durante el cual invocó el principio de informalidad administrativa como argumento de descargo, está diseñado solamente para incorporar elementos probatorios que demuestren los alegatos de defensa previamente planteados en la audiencia referida, *y no para incorporar nuevos argumentos o ampliar y modificar los ya expuestos en aquella.*

Es por ello que se desvirtúa la falta de motivación argüida, ya que al haberse planteado la invocación del principio de informalidad referido de manera

---

<sup>1</sup> Art. 11.- Iniciado el procedimiento, la autoridad ordenará la citación del presunto infractor, para que comparezca a la oficina dentro del término de tres días hábiles a manifestar su defensa.

<sup>2</sup> Art. 13.- Si el presunto infractor compareciere en el término legal e hiciere oposición al manifestar su defensa, o fuere declarado rebelde, se abrirá a prueba el procedimiento por el término de ocho días hábiles, dentro del cual deberán producirse las pruebas ofrecidas y confirmar las mencionadas en el informe o la denuncia.

extemporánea, no era posible que este Consejo Directivo admitiera dicho argumento de descargo para su posterior valoración.

- 3. Que el Consejo Directivo violó los artículos 240, 242 y 343 del Código de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria en ese entonces: denegó injustificadamente prueba pericial ofrecida por Telefónica.**

Respecto a este punto Telefónica básicamente sostiene que la prueba pericial fue rechazada por el Consejo Directivo, con base en un argumento subjetivo, ya que este –a su juicio– la denegó por considerar que dicha prueba retrasaría el procedimiento.

Sobre el particular es oportuno reiterar que la diligencia solicitada se rechazó, en primer lugar, porque Telefónica presentó el balance de comprobación requerido por medio de escrito de fecha dos de enero de dos mil nueve, por lo que carecía de sentido que un perito determinara si tal balance contenía la misma información que los estados financieros; en segundo lugar, y como consecuencia de lo anterior, el rechazo se sustentó porque de estimarse el desarrollo de la prueba pericial implicaba un dispendio innecesario de la actividad administrativa, precisamente porque ese ofrecimiento, lejos de clarificar una situación que ya estaba definida, únicamente hubiese generado más retraso en detrimento de la prontitud y tramitación del procedimiento, según se estableció en la resolución de fecha diecinueve de enero de dos mil nueve.



En conclusión, insistimos en que la denegación de la prueba pericial no fue arbitraria ni mucho menos ilegal, sino con fundamento en los motivos antes expuestos, y así debe estimarlo esta Sala.

- 4. Que el Consejo Directivo violó el artículo 37 de la Ley de Competencia: el retraso en el procedimiento SC-022/D/PA/R-2007 no es atribuible a Telefónica.**



Telefónica manifiesta que al determinar el monto de la multa impuesta se violó el artículo 37 de la LC, al valorar indebidamente el criterio del daño causado. A su juicio, el retraso en la investigación del procedimiento SC-022/D/PA/R-2007 es atribuible a la Superintendencia de Competencia.

Al respecto, este Consejo Directivo, en la resolución final emitida el día quince de enero de dos mil nueve, sobre el daño causado expuso lo siguiente: este “... se ha producido en virtud de la tardanza por parte de la presunta sociedad infractora, al no presentar en tiempo la totalidad de la información requerida. Lo anterior, afectó de forma negativa la investigación que se realiza en el expediente de prácticas anticompetitivas referencia SC-022/D/PA/R-2007”.

Como esta Sala podrá observar, la solicitud de información que hiciera la Superintendencia de Competencia en el procedimiento sancionador por prácticas anticompetitivas se realizó, en un primer momento, el diecisiete de septiembre de dos mil ocho, y luego el uno de diciembre del mismo año. La información aludida fue entregada en su totalidad el dos de enero de dos mil nueve, lo que provocó que el desarrollo del procedimiento por prácticas anticompetitivas tuviese un considerable retraso, con lo que se entorpeció una expedita tramitación del mismo.

En conclusión, esta Sala puede observar que Telefónica omitió presentar en dos ocasiones la información solicitada y, en su lugar, lo hizo hasta que tuvo conocimiento de la existencia de un procedimiento sancionador por falta de colaboración (diecisiete de diciembre de dos mil ocho, fecha en la que se notificó), con lo que se deja en evidencia que dicha sociedad sí sabía desde un inicio sobre la información que se le requería, y su demora en presentarla, en lugar de obedecer –según lo expresa en su demanda la actora– a deficiencias atribuibles a las resoluciones de la Superintendencia, es *únicamente atribuible a la decisión de Telefónica de no colaborar expeditamente en la forma que se le solicitó.*

Con base en todas las consideraciones expuestas, con todo respeto **PEDIMOS:**

- a) Se admita el presente escrito;
- b) Se tenga por rendido el informe requerido;
- c) Se tenga por entregada y recibida la pieza que conforma el expediente del proceso contencioso administrativo 21-2009, que se retiró de esta Honorable Sala en virtud del traslado conferido; y
- d) Se pronuncie sentencia definitiva, declarando la legalidad de los actos reclamados.

Suscrito en Antigua Cuscatlán, y para ser presentado en San Salvador, a los trece días del mes de febrero de dos mil trece.



Handwritten signature and circular stamp of the Superintendencia de Competencia, Republica de El Salvador en la America Central.

*Presentado a las diez horas treinta y cuatro minutos del catorce de febrero de dos mil trece, por **Gerardo Daniel Henríquez Angulo**, de cuarenta años de edad, Abogado, del domicilio de La Libertad, a quien identifico por medio de su **DUI** número 00331932-7, en original y cuatro copias, de las cuales se le devuelve una con la razón de ley.*



