



2012 SEP 13 AM 10 18

NOTIFICACIONES Y CITACIONES

136-2012

AL Consejo Directivo de La Superintendencia de Competencia.

HAGO SABER: Que en el Juicio Contencioso Administrativo promovido por la **SOCIEDAD DIGICEL, SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE, por medio de su apoderado general judicial con cláusula especial doctor RAUL ERNESTO MELARA MORAN, 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 quince horas y cuatro minutos del veintiocho de mayo de dos mil doce.

I. Antes de resolver sobre la admisibilidad de la demanda interpuesta por el doctor Raúl Ernesto Melara Morán, en calidad de apoderado general judicial con cláusula especial de la sociedad DIGICEL, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, que puede abreviarse DIGICEL, S.A. de C.V., esta Sala estima necesario realizar las consideraciones siguientes:

Sobre la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo impugnado

La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, establece tres requisitos que deben valorarse en cada caso concreto para resolver si procede o no la suspensión provisional de la ejecución de los actos administrativos impugnados, los cuales se detallan a continuación:

- a) que sea un acto capaz de producir efectos positivos (artículo 16);
- b) que exista un daño irreparable o de difícil reparación por la sentencia definitiva (artículo 17); y,
- c) que la suspensión no produzca un perjuicio a un evidente interés social (o de los terceros) o pudiera ocasionar un peligro al orden público (artículo 18).

Respecto del segundo de los presupuestos mencionados, debe destacarse que su acreditación, es decir, el peligro de que la ejecución del acto pueda producir daños y perjuicios de imposible o de difícil reparación por la sentencia, es una carga que corresponde al peticionario de la medida, siendo insuficiente la mera invocación o "previsibilidad" de daños y perjuicios que pudieran producirse como consecuencia de la ejecución del acto, por lo que, es indispensable proporcionar los elementos objetivos con los cuales éstos sean acreditados cuando menos, indiciariamente.

En el presente caso, el apoderado general judicial con cláusula especial de la sociedad peticionaria alega que en el caso que su mandante "se viera obligada a pagar la multa, se vería afectada por la pérdida de poder adquisitivo del monto a pagar, en concepto de multa pues es evidente que no podría cobrar intereses ni acreencias por dicha suma. Por otra parte, expresa que su mandante ha tenido pérdidas por la entrada en vigencia del Decreto Legislativo 295, publicado en el Diario Oficial número 87, Tomo 387, de fecha catorce de abril de dos mil diez. Y, finalmente aduce que la acción ejecutiva derivada del cumplimiento forzoso de la resolución mediante la cual se impuso una multa, tendría como consecuencia el nombramiento de un interventor con cargo a la caja en la empresa de su mandante, lo que obstaculizaría el desarrollo normal de las actividades de su representada. Cabe recordar que, aunque se parta de que la ejecución inmediata de los

actos impugnados siempre podría producir una afectación en los derechos e intereses de la parte actora, no todo tipo de daños y perjuicios hacen procedente la suspensión cautelar, sino únicamente aquellos cuya reparación por la sentencia definitiva se prevea razonablemente de imposible o cuando menos de difícil reparación.

En ese sentido, las alegaciones proporcionadas por el apoderado de la peticionaria no acreditan los posibles daños irreparables o de difícil reparación por la sentencia definitiva, que le produciría a su representada la erogación del pago de doscientos treinta y tres mil novecientos nueve dólares de los Estados Unidos de América con setenta y seis centavos de dólar (\$233,909.76), equivalentes a dos millones cuarenta y seis mil setecientos diez colones con cuarenta centavos de colón (¢2,046,710.40), en concepto de multa por el cometimiento de prácticas anticompetitivas de conformidad a la Ley de Competencia; ya que por un lado, expresa de una manera bastante escueta la dificultad de pago y por otro, expone los efectos que tendría el no cumplimiento de la sanción, es decir las consecuencias de no realizar el pago de la suma en mención.

Si bien es cierto, este Tribunal reiteradamente ha sostenido que no se requiere de pruebas irrefutables que demuestren la existencia de un “daño irreparable o de difícil reparación”, pues al tratarse de medidas provisionales estas pueden basarse en un juicio de probabilidad y no de certeza, al menos el solicitante debe realizar un argumento consistente y medianamente detallado en el que se explique como la ejecución de los actos impugnados causa un perjuicio tal a la Sociedad demandante que puede ser de muy difícil o imposible reparación en la sentencia definitiva, lo cual no ha ocurrido para el presente caso, debido a que las alegaciones proporcionadas por el apoderado de la demandante son muy escuetas. En consecuencia, el efecto no puede ser otro que declarar sin lugar la suspensión cautelar solicitada por falta de acreditación del requisito exigido en el artículo 17 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Sin embargo, resulta oportuno señalar que de conformidad al artículo 23 de la Ley en comento, la resolución que se pronuncie sobre la suspensión provisional de la ejecución de los efectos de los actos administrativos impugnados no causa estado, por lo que es susceptible de modificación en la medida que las circunstancias o argumentos planteados por las partes sean diferentes a los que este Tribunal valoró en una primera oportunidad.

II. Por lo anterior, esta Sala RESUELVE:

a) Admítase la demanda contra el Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia, por la emisión de los siguientes actos:

1) Resolución SC-017-0/PS/R-2010/RES, emitida a las diez horas con cincuenta y cinco minutos del día diecinueve de diciembre de dos mil once, mediante la cual sancionó a DIGICEL, S.A. DE C.V., con una multa por la suma de doscientos treinta y tres mil novecientos nueve dólares de los Estados Unidos de América con setenta y seis centavos de dólar (\$233,909.76), equivalentes a dos millones cuarenta y seis mil setecientos diez

colones con cuarenta centavos de colón (¢2,046,710.40), por cometido la práctica anticompetitiva tipificada en el artículo 25 literal a) de la Ley de Competencia.

2) Resolución SC-017-0/PS/R-2010/RES, emitida a las diez horas del día diecisiete de enero de dos mil doce, mediante la cual declaró sin lugar el recurso de revisión interpuesto por DIGICEL, S.A. DE C.V., y confirmó en todas sus partes la resolución anterior.

b) Tiénesse por parte a la Sociedad DIGICEL, SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE, que puede abreviarse DIGICEL, S.A. DE C.V., por medio de su apoderado general judicial con cláusula especial doctor Raúl Ernesto Melara Morán. Por agregada la documentación adjunta al escrito de demanda, en la forma detallada en la razón de presentación suscrita por el Secretario de esta Sala (folio 27 vuelto).

c) Rinda informe el Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia, dentro del término de cuarenta y ocho horas contadas a partir de la notificación de este auto, sobre la existencia de los actos administrativos que se le atribuyen. Dicho informe podrá ser remitido vía telegráfica o por cualquier medio de comunicación análogo. Para tal efecto, remítaseles las copias respectivas (artículo 20 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa).

d) Requiérese de la autoridad demandada que dentro del plazo de cinco días hábiles contados a partir del día siguiente al de la notificación respectiva, remita a esta Sala el o los expedientes administrativos relacionados con el presente caso (artículo 48 inciso 2° de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa).

e) Sin lugar la suspensión provisional de la ejecución de los efectos de los actos administrativos impugnados, por las razones apuntadas (artículo 17 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa).

f) Tómase nota del lugar y medio electrónico señalados para recibir notificaciones, así como de la persona comisionada para tal efecto (folio 27 frente).

NOTIFÍQUESE.

AYALA G.----- CARDOZA.----- R. NUÑEZ.----- GARCIA.-----
PRONUNCIADA 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 Antigua Guatemala, a las diez horas veinte minutos del día trece de Septiembre del año dos mil doce.

