



**SUPERINTENDENCIA DE COMPETENCIA**  
**CORRESPONDENCIA RECIBIDA**  
 Fecha: 17/09/13 Hora: 11:32 am  
 Nombre: *Lucero M. Velasco*

**[NOTIFICACIONES Y CITACIONES**

**15-2009**

A al Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia

**HAGO SABER:** Que en el Juicio Contencioso Administrativo promovido POR DIGICEL, S.A. DE C.V., POR MEDIO DE SU APODERADA GENERAL JUDICIAL, LCIENCIADA MARINA ABRIL RIVERA FUNES, contra EL CONSEJO DIRECTIVO DE LA SUPERINTENDENCIA DE COMPETENCIA, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia ha pronunciado la sentencia definitiva que literalmente dice:

**II. FALLO:**

**POR TANTO**, con fundamento en las citadas disposiciones y los artículos 31, 32 y 53 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, 421 y 427 del Código de Procedimientos Civiles (ya derogado pero de aplicación directa al presente caso en virtud del artículo 706 del Código Procesal Civil y Mercantil), a nombre de la República de El Salvador, esta Sala **FALLA**:

A. Declárase que no existen los vicios de ilegalidad alegados por DIGICEL, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, que se abrevia DIGICEL, S.A. DE C.V., por medio de su apoderada general judicial, licenciada Marina Abril Rivera Funes, en los siguientes actos administrativos dictados por el Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia:

1) La resolución de las once horas cincuenta y cinco minutos del quince de enero de dos mil nueve, mediante la cual se impuso a la sociedad demandante una multa por la cantidad de tres mil setecientos sesenta y dos dólares (\$3,762.00), equivalentes a treinta y dos mil novecientos diecisiete colones cincuenta centavos de colón (¢32,917.50), por haber cometido la infracción contenida en el artículo 38 inciso sexto de la Ley de Competencia.

2) La resolución de las diez horas cuarenta minutos del diecinueve de enero de dos mil nueve, mediante la cual se declaró sin lugar el recurso de revocatoria interpuesto, confirma la multa impuesta y declara ejecutoriada la resolución detallada en la letra anterior.

B. Condénase en costas a la parte actora, conforme al Derecho común.

C. En el acto de la notificación, entréguese certificación de esta sentencia a las partes y a la representación fiscal.

D. Devuélvase el expediente administrativo a la oficina de origen.

A Notifíquese.

L.C.DEAYALA.G.----- E.R.NUÑEZ.-----DUEÑAS-----J.R.ARGUETA  
 "PRONUNCIADA POR LAS SEÑORAS MAGISTRADAS Y EL SEÑOR  
 MAGISTRADO QUE LA SUSCRIBEN." "ILEGIBLE." "SECRETARIO"

Y para que le (s) sirva de legal notificación le (s) extiendo (el, la) presente las veinte horas treinta minutos del día diecinueve de agosto del año 2013 a



Han intervenido: la parte actora, en la forma indicada; como autoridad demandada, el Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia; y, el Fiscal General de la República, a través de su delegado, licenciado Herber Ernesto Montoya Salazar.

## I. CONSIDERANDOS:

### A. ANTECEDENTES DE HECHO

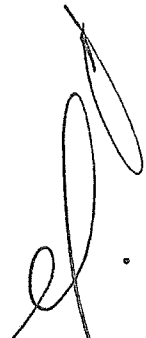
#### ALEGATOS DE LAS PARTES

#### 1. DEMANDA

a) Actos impugnados y autoridad demandada. La parte demandante dirige su pretensión contra el Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia (en adelante, CD-SC), por la emisión de las resoluciones descritas en el preámbulo de esta sentencia.

b) Circunstancias. Manifiesta la sociedad demandante que la Superintendencia de Competencia, en virtud de la denuncia interpuesta el doce de diciembre de dos mil siete, por GRUPO CENTROAMERICANO DE TELECOMUNICACIONES, S.A. DE C.V. y SALVADOR NETWORK, S.A., instruyó un procedimiento sancionador en su contra, bajo el número de referencia SC-022-D/PA/R-2007, con el propósito de determinar la existencia o no de supuestas prácticas anticompetitivas.

Agrega que, en dicho procedimiento, la Superintendencia de Competencia, por medio de la resolución de las ocho horas quince minutos del diecinueve de





información, en el plazo de diez días hábiles contados a partir del siguiente al de la notificación. Afirma que dicha documentación, a pesar de que, a su criterio, era excesivamente compleja y confidencial, fue puesta a disposición de la autoridad, en cumplimiento del plazo y condiciones fijadas.

No obstante lo anterior, señala la parte actora que el uno de diciembre de dos mil ocho fue notificada de la resolución dictada por la citada Superintendencia, en la que le solicitó, nuevamente y fuera de todo plazo legal, la presentación de cierta documentación e información en un plazo no mayor a diez días. Indica que, a pesar de su inconformidad, el once de diciembre de dos mil ocho presentó la información y documentación solicitada, la cual fue complementada el veintidós del mismo mes y año, debido a su complejidad y a la falta de indicaciones sobre la forma en que debía ser presentada.

Expone que ante este retraso, el cual a su consideración no le es imputable, el Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia inició un procedimiento sancionador motivado por la supuesta falta de colaboración en la investigación de la presunta comisión de prácticas anticompetitivas, encajando dicha conducta en lo establecido en el artículo 38 inciso sexto de la Ley de Competencia. El procedimiento aludido, señala, fue tramitado de conformidad con la Ley de Procedimiento para la Imposición del Arresto o Multa Administrativos, y concluyó con la imposición y confirmación de la multa que se impugna.

c) Argumentos jurídicos de la pretensión. La sociedad actora alega que los actos impugnados son ilegales por los siguientes motivos:

1. Asegura que en ningún artículo de la Ley de Competencia se le concede a la Superintendencia de Competencia la atribución de pedir ilimitadamente información a los agentes económicos.

En este sentido, considera que el requerimiento de información y documentación que le fue realizado por dicha autoridad vulnera el principio de razonabilidad y, consecuentemente, infringe su derecho a mantener información reservada. Sostiene que la Superintendencia ha sido creada para prevenir y eliminar las prácticas anticompetitivas, más no para invadir la esfera de privacidad empresarial y vulnerar los secretos que razonablemente posee toda empresa, lícitamente. Asimismo, arguye que la autoridad le exigió información que no poseía por no existir disposición legal que la obligare a contar con ella, y en un plazo imposible de cumplir.

Por todo lo anterior, concluye que la actuación de la Superintendencia de Competencia viola los artículos 1 y 41 inciso primero de la Ley que la regula.

2. Por otra parte, indica que el retraso de diez días en la presentación de los balances de comprobación internos solicitados no es una causal real de daño para el procedimiento y para la actividad administrativa desarrollada por el ente regulador de competencia, pues no produjo una dilatación inclemente o indebida de aquél. Considera que ese breve tiempo es insignificante teniendo en cuenta



comprobación internos formaron parte de los elementos recopilados por la Administración instructora que fueron puestos a disposición de la Administración resolutora. De esta manera, concluye que no ha existido una producción de un daño o lesión en una esfera jurídica protegida para que la conducta observada sea sancionada, de conformidad con el principio «*nulla poena sine detrimentum*».

3. Por último, indica que en la tramitación del procedimiento administrativo con referencia SC-022-D/PA/R-2007 se infringió el artículo 45 de la Ley de Competencia, porque el Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia amplió el plazo de investigación o de instrucción, cuando la citada norma única y exclusivamente lo faculta para ampliar el plazo para emitir la resolución final.

d) Petición. La sociedad demandante solicita que en sentencia definitiva se declare la ilegalidad de los actos impugnados.

## **2. ADMISIÓN DE LA DEMANDA**

Mediante el auto de las ocho horas treinta y cinco minutos del dieciocho de mayo de dos mil nueve (folios 26 al 28), se admitió la demanda. Asimismo, se tuvo por parte a DIGICEL, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, que se abrevia DIGICEL, S.A. DE C.V., por medio de su apoderada general judicial, licenciada Marina Abril Rivera Funes, y se solicitó de la autoridad demandada un informe sobre la existencia de los actos

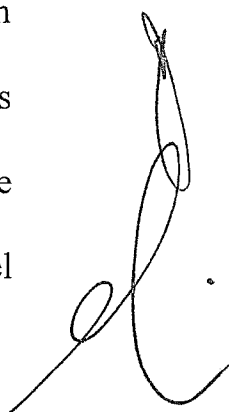
### 3. INFORMES DE LA PARTE DEMANDADA

La autoridad demandada rindió su primer informe (folios 32 y 33), admitiendo haber pronunciado los actos que se le atribuyen.

En el informe requerido de conformidad con el artículo 24 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LJCA) —folios 41 al 45—, la autoridad demandada manifestó:

En primer lugar, que la Superintendencia de Competencia, de conformidad con los artículos 13 letra f), 18, 44 inciso primero y 50 de la Ley de Competencia, 9 inciso primero y segundo, 47 inciso final y 49 de su reglamento, está facultada para requerir información que tenga relación directa con el objeto de investigación a los agentes económicos y a otras autoridades, incluso información reservada, sin que tales cuerpos normativos prevean alguna limitante. Como contrapartida, dichos sujetos, agrega, están obligados a proveerla en el tiempo señalado.

Afirma que los balances de comprobación internos requeridos de DIGICEL, S.A. DE C.V. eran necesarios para conocer la estructura de costos de las empresas del sector de telecomunicaciones. Con dicha información tendría un conocimiento del mercado y los elementos para examinar las prácticas anticompetitivas investigadas. Por tanto, la información requerida, en lugar de ser excesiva como manifiesta la parte actora, era pertinente y útil en el procedimiento sancionador con referencia SC-022-D/PA/R-2007.





En segundo lugar, que los balances de comprobación internos fueron requeridos, por primer vez, en la resolución del diecisiete de septiembre de dos mil ocho, otorgándosele a DIGICEL, S.A. DE C.V. un término de diez días hábiles para tal efecto; posteriormente, se hizo nuevamente el mismo requerimiento el uno de diciembre del mismo año, concediendo a la demandante un plazo adicional de diez días para presentarlos. En este contexto, asegura el Consejo demandado, no es válido alegar que el plazo otorgado para cumplir el requerimiento era irrazonable.

Advierte que DIGICEL, S.A. DE C.V. presentó los balances de comprobación internos ante la existencia de un procedimiento sancionador por falta de colaboración, lo que evidencia, a su criterio, que la sociedad demandante podía presentar la información en el plazo otorgado y que su demora obedece a la decisión de no colaborar en la forma solicitada. Señala, asimismo, que DIGICEL, S.A. DE C.V. nunca alegó durante el procedimiento administrativo por supuestas prácticas anticompetitivas que el plazo otorgado era insuficiente.

Por último, sostiene que la falta de presentación de la información requerida en el tiempo sí incidió de forma negativa en la conclusión de la investigación correspondiente en el procedimiento con referencia SC-022-D/PA/R-2007, al haber generado un retraso. Concretamente, señala que la actitud omisiva de la parte actora obligó al Superintendente a realizar requerimientos posteriores, lo que necesariamente dilató la etapa de instrucción del



#### **4. TÉRMINO DE PRUEBA**

Mediante la resolución de las nueve horas del veintisiete de enero de dos mil diez (folio 46), el proceso se abrió a prueba por el término de ley, durante el cual la parte actora presentó la documentación agregada de folios 59 al 113.

#### **5. TRASLADOS**

Posteriormente, se corrieron los traslados que ordena el artículo 28 de la LJCA, mediante el auto de las ocho horas veinte minutos del ocho de junio de dos mil diez (folio 114), con los siguientes resultados:

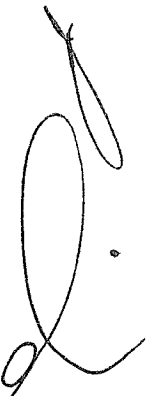
- a) La parte actora no hizo uso del traslado conferido.
- b) La autoridad demandada reitera los argumentos vertidos en el informe para justificar la legalidad de sus actos (folios 128 al 130).
- c) La representación Fiscal es de la opinión que los actos impugnados son legítimos (folios 141 al 145).

### **B. FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **1. OBJETO Y LÍMITES DE LA PRETENSIÓN**

Como se ha relacionado en el preámbulo de esta sentencia, la sociedad demandante pretende se declare la ilegalidad de las resoluciones emitidas por el Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia (CD-SC), a las once horas cincuenta y cinco minutos del quince de enero de dos mil nueve y a las diez horas cuarenta minutos del diecinueve del mismo mes y año.

Mediante la primera, se sanciona a la demandante con el pago de una





equivalentes a treinta y dos mil novecientos diecisiete colones cincuenta centavos de colón (¢32,917.50), por haber cometido la infracción contenida en el artículo 38 inciso sexto de la Ley de Competencia.

En la segunda resolución se declara sin lugar el recurso de revocatoria interpuesto, confirma la multa impuesta y declara ejecutoriada la resolución anterior.

**a) Consideraciones preliminares:**

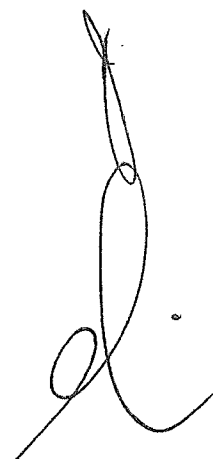
Para fundamentar su pretensión, la parte actora alega, entre otros motivos, que en la tramitación del procedimiento administrativo con referencia SC-022-D/PA/R-2007 se infringió el artículo 45 de la Ley de Competencia, porque el CD-SC amplió el plazo de investigación cuando únicamente está facultado para ampliar el plazo para emitir la resolución final (folio 4).

Esta Sala sólo puede examinar la legalidad de los actos que han sido impugnados por el demandante y respecto de los cuales ha sido admitida la demanda, determinando si existen o no los vicios de ilegalidad esgrimidos exclusivamente contra ellos. Adicionalmente, se ha aceptado que el vicio de ilegalidad que afecta a un acto de trámite no impugnado autónomamente puede, perfectamente, alegarse y controvertirse mediante la impugnación del acto final o definitivo dictado en el procedimiento administrativo de que se trate, bajo la lógica de que si el acto de trámite abonó a la formación del acto final (procedimiento de formación de la voluntad de la Administración), este último,

de alguna u otra manera, se encuentra contagiado o afectado por el vicio de aquél.

En el presente caso, los únicos actos impugnados y respecto de los cuales se admitió la demanda, son los emitidos por el CD-SC en el procedimiento sancionador con referencia SC-023/M/R-2008, mediante los cuales, respectivamente, se impone y confirma una multa pecuniaria a DIGICEL, S.A. DE C.V. por la supuesta falta de colaboración ante un requerimiento de información y documentación, de conformidad con el artículo 38 inciso sexto de la Ley de Competencia. De ahí que los motivos de ilegalidad que fundamentan la pretensión a examinar son exclusivamente aquellos que atacan la validez de dichos actos o de los que, en todo caso, denoten un vicio en el respectivo procedimiento que dio nacimiento a los mismos (en los actos de trámite).

Ahora bien, la parte actora es clara al indicar que la violación al artículo 45 de la Ley de Competencia se ha concretado con la emisión de la resolución mediante la cual el CD-SC amplió el plazo de investigación del procedimiento administrativo sancionador con referencia SC-022-D/PA/R-2007, incoado por supuestas prácticas anticompetitivas contra la sociedad demandante y otras operadoras, *diferente* del procedimiento administrativo tramitado de conformidad con la Ley de Procedimiento para la Imposición del Arresto y Multa Administrativos, que finalizó con la adopción de los actos impugnados (SC-023/M/R-2008).





Sobre la resolución de ampliación relacionada, la sociedad demandante, en el escrito agregado de folios 53 al 58, expone que dicha situación *«hubiese acarreado la ilegalidad por nulidad de (la) resolución definitiva basada en actuaciones instructivas realizadas extralegalmente por encontrarse fuera de plazo»* (el subrayado es propio). Sin embargo, aún cuando se acepte la validez de la anterior afirmación, en el procedimiento en el que se amplió el plazo de instrucción (con referencia SC-022-D/PA/R-2007), la resolución definitiva es la que declara la existencia o no de las prácticas anticompetitivas denunciadas, más no la que impone y posteriormente confirma la sanción de multa por la supuesta falta de colaboración de la actora. De ahí que la primera resolución definitiva mencionada es la que se vería afectada por la supuesta ilegalidad invocada.

Por otra parte, sin perjuicio de lo antes expuesto, llama la atención que la actora, pese a invocar la ampliación del plazo de instrucción del procedimiento con referencia SC-022-D/PA/R-2007 como un motivo de ilegalidad, en el escrito de folios 53 al 58 manifiesta que *«(d)icha situación se hizo ver a la institución demandada, y en efecto, no se realizaron actuaciones instructivas o producción de elementos probatorios dentro de esta ampliación extralegal, con lo que no se produjo un daño concreto con la ilegalidad cometida»* (el subrayado es propio).

En definitiva, la violación al artículo 45 de la Ley de Competencia no ataca la legalidad de los actos impugnados, ni de ningún acto de trámite dictado en el procedimiento sancionador incoado por la falta de colaboración. Por ende,

**b) Motivos de ilegalidad que fundamentan la pretensión:**

En virtud de la depuración anterior, la labor de esta Sala se circunscribe al examen de los siguientes motivos de ilegalidad:

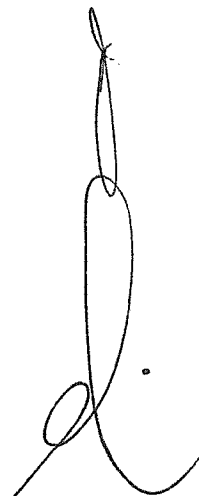
1. Violación al principio de razonabilidad y al derecho a mantener información reservada.

2. Violación al principio «*nulla poena sine detrimentum*».

**2. PRIMER MOTIVO DE ILEGALIDAD**

La demandante asegura que la Ley de Competencia no confiere a la Superintendencia de Competencia la facultad de pedir ilimitadamente información a los agentes económicos ni a invadir su esfera de privacidad empresarial. También alega que la referida autoridad le requirió información de la que no estaba obligada a poseer y en un plazo imposible de cumplir.

Por su parte, la autoridad demandada cita una serie de disposiciones a partir de las cuales asevera tener la facultad de requerir toda la información relacionada al objeto del procedimiento, incluso la reservada o confidencial. Asimismo, argumenta que los balances de comprobación internos requeridos a DIGICEL, S.A. DE C.V. eran necesarios para tener un conocimiento del mercado y poder examinar las prácticas anticompetitivas investigadas, siendo, por tanto, pertinentes y útiles en el procedimiento sancionador con referencia SC-022-D/PA/R-2007. Por último, niega que la actora haya tenido un plazo irrazonable para presentar dichos balances, señalando que, incluso, le fue





En vista de los argumentos de las partes, esta Sala realiza las siguientes consideraciones:

El artículo 4 de la Ley de Competencia establece que: *«La Superintendencia de Competencia (...) tiene como finalidad velar por el cumplimiento de la Ley de Competencia (...) mediante un sistema de análisis técnico, jurídico y económico que deberá complementarse con los estudios de apoyo y demás pertinentes para efectuar todas estas actividades en forma óptima».*

En armonía con la citada disposición, el artículo 40 de la Ley de Competencia prevé que la indagación de un supuesto ilícito —en este caso, la práctica anticompetitiva— estará a cargo del Superintendente de Competencia. Por su parte, el artículo 13 letra a) del citado cuerpo legal prescribe que tal atribución será desarrollada mediante la investigación e instrucción del expediente que corresponda, en su caso.

En ese orden, el artículo 44 de la misma ley determina que: *«El Superintendente, en el ejercicio de sus atribuciones podrá requerir los informes o documentación relevante para realizar sus investigaciones (...) El Superintendente podrá realizar las investigaciones necesarias para la debida aplicación de esta Ley»* (el subrayado es propio).

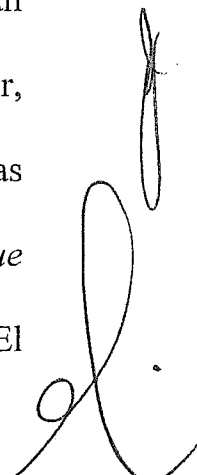
Sobre el requerimiento de información, el inciso primero del artículo 9 del Reglamento de la Ley de Competencia establece que: *«Para desarrollar*

*Superintendencia podrá requerir por escrito a todas las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, los datos, la información, documentación y colaboración pertinente, señalando al efecto el plazo correspondiente para su presentación».*

Adicionalmente, el inciso final del artículo 47 del mismo reglamento señala que: *«La Superintendencia podrá solicitar información a cualquier persona natural o jurídica, pública o privada, así como a las autoridades, funcionarios y agentes de la Administración Pública, quienes están obligados a suministrar los datos, documentación y colaboración que requiera la Superintendencia (...)».*

Aunado a lo anterior, el inciso primero de la misma norma determina que: *«La Superintendencia goza de las potestades necesarias para desarrollar investigaciones relacionadas con los temas de su competencia. Podrán ejercerse dentro de los procedimientos iniciados o en las investigaciones preliminares que se lleven a cabo para determinar la apertura de un procedimiento».*

En tal sentido, se colige que las facultades de investigación que se otorgan a la Superintendencia de Competencia son amplias y le autorizan para requerir, tanto al inicio como en el transcurso del procedimiento, a las entidades públicas y a cualquier agente económico, toda la documentación e información *que considere necesaria*, para promover, proteger y garantizar la competencia en El Salvador.





Asimismo, en virtud de la facultad de investigación que otorgan los citados preceptos, en el accionar de la Superintendencia de Competencia se evidencia un margen de discrecionalidad que le permite valorar la idoneidad de los medios o la información a requerir, con cierta cuota de libertad, para determinar la pertinencia o no de los mismos para su investigación.

Dicho de otro modo, a diferencia de lo sostenido por la sociedad demandante, la Superintendencia de Competencia puede requerir toda la información o documentación que esté relacionada con el objeto del procedimiento; es decir, la que permita conocer el mercado de que se trate y la posible existencia o no de la práctica anticompetitiva investigada.

Ahora bien, para fundamentar la supuesta violación al principio de razonabilidad en el requerimiento de la información realizado por la Superintendencia de Competencia, la parte actora señala que la Administración Pública (1) le ha requerido información reservada —lo que, a su consideración, también conlleva a una vulneración a su derecho de mantener información reservada y confidencial—, (2) que no poseía por no estar obligada legalmente a llevar tales registros y (3) en un plazo muy breve.

Sobre el primer punto, debe señalarse que, dada la naturaleza de la actividad que realiza la Superintendencia de Competencia —defender la competencia, vigilando el comportamiento de los agentes económicos, previniendo, impidiendo y sancionando las prácticas anticompetitivas—, es



factible que exista información reservada, relativa a los negocios y actividades comerciales de los agentes económicos involucrados.

En este sentido, la Ley de Competencia obliga a la entidad que investiga a guardar la confidencialidad de la información, al señalar en el artículo 13 letra f) que es deber del Superintendente proteger la confidencialidad de la información empresarial, comercial u oficial contenida en el archivo de la Superintendencia.

La razón de ser de dicha obligación está íntimamente ligada al objeto de la Ley de Competencia, pues si la información proporcionada por el agente referente a sus estrategias comerciales, proyectos de inversiones, costos, datos de clientes, etc., son de libre acceso para los competidores del mismo, éstos contarían con una importante ventaja que acabaría perjudicando, precisamente, al bien jurídico que se trata de proteger, es decir, la competencia.

Precisamente, el artículo 9 inciso segundo del Reglamento de la Ley de Competencia establece que los datos, información y documentación que se obtenga por solicitud de la Superintendencia, *serán protegidos de acuerdo a lo expresado en el artículo 13 letra f) de la ley*; de manera que a ellos sólo tendrán acceso los Directores, el Superintendente, los funcionarios y empleados a quienes se ha encargado la investigación o estudio de que se trate, así como los consultores que se hubieren contratado a tales efectos conforme a la ley. Asimismo, la norma señala que la información y documentación recolectada únicamente podrá ser utilizada en la investigación o estudio para cuya





Por su parte, el artículo 18 de la Ley de Competencia, prohíbe a los funcionarios, empleados, delegados, peritos, agentes o personas que a cualquier título presten servicios a la Superintendencia, revelar cualquier información que hayan obtenido producto del desempeño de su cargo o aprovecharse de tal información para fines personales o de terceros, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiere lugar.

Como se observa, la normativa pertinente prevé la aplicación de las medidas necesarias para garantizar la confidencialidad de la información que recolecte la Superintendencia de Competencia durante la investigación de una presunta conducta ilícita. De ahí que la información de esta naturaleza no está excluida de aquella que puede ser requerida por el ente regulador de la competencia.

En cuanto al segundo punto alegado por la parte actora, relativo a que la Superintendencia de Competencia le requirió información o registros que no poseía por no estar obligada a contar con ellos, es necesario remitirnos, en primer lugar, a la conducta concreta que dio lugar al inicio del procedimiento sancionador por la falta de colaboración.

Mediante la resolución de las diez horas diez minutos del dieciséis de diciembre de dos mil ocho (folios 1 y 2 del expediente administrativo), el CD-SC ordenó el inicio del procedimiento administrativo sancionador contra DIGICEL, S.A. DE C.V., identificado con la referencia SC-023/M/R-2008, ante la falta de

sociedad. En tales balances se reflejaría el detalle de las diferentes cuentas contables, al treinta y uno de diciembre de dos mil seis y dos mil siete, como lo expresa la autoridad demandada (folio 42).

Posteriormente, consta en el expediente administrativo que DIGICEL, S.A. DE C.V. presentó el veintidós de diciembre de dos mil ocho, los balances de comprobación internos requeridos (folios 98 al 118).

A partir de lo anterior pueden destacarse dos puntos.

En primer lugar, que los balances de comprobación están compuestos por el detalle de las cuentas o partidas contables de la sociedad actora registradas hasta cierto período de tiempo, clasificadas en las que pertenecen a los activos, a los pasivos y al capital, respectivamente; información que también es utilizada para la preparación del balance general y del estado de resultados, dos de los estados financieros con los que, por mandato de ley, debe contar todo comerciante social.

De ahí que los balances de comprobación requeridos no contienen información ajena a los registros contables que debe mantener la sociedad demandante y que, ciertamente, permite conocer el mercado en el que desarrolla su actividad y verificar (aunque sea indiciariamente) la existencia o no de las prácticas anticompetitivas investigadas.

Aunque la ley o la normativa aplicable no contemplen dichos balances como parte de los estados financieros obligatorios, nada impide que la



presentación amerite un esfuerzo de recopilación o preparación de parte del agente económico. No por ello estará extralimitando su facultad de investigación.

En segundo lugar, la sociedad actora presentó, aunque fuera de tiempo, los balances de comprobación requeridos, con lo que se confirma que la recopilación de la información requerida no era una labor irracional.

Por último, la sociedad actora alega que el tiempo otorgado para presentar los balances de comprobación requeridos por la Superintendencia de Competencia era breve e imposible de cumplir.

El anterior argumento carece de los elementos objetivos que permitan delimitar los términos «imposible» y «breve» utilizados para calificar el plazo conferido por la Superintendencia de Competencia para presentar la información, con los alcances con que la parte actora pretende discutirlo. No obstante tal deficiencia, es dable apuntar que los balances de comprobación presentados extemporáneamente, fueron objeto de requisición no sólo en la resolución del primero de diciembre de dos mil ocho, como lo pretende mostrar la parte actora en sus escritos, sino, también, en la resolución del diecisiete de septiembre de dos mil ocho (folio 22 del expediente administrativo), notificada a la parte actora ese mismo día (folio 29 del expediente administrativo).

De esta manera, no puede afirmarse que el plazo total con que contó la sociedad demandante para preparar y presentar los balances de comprobación

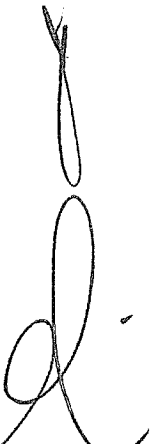
más de tres meses desde la primera requisición hasta la fecha de vencimiento del último plazo conferido, aunado a la naturaleza de la información requerida (según se analizó más arriba), no se aprecia que DIGICEL, S.A. DE C.V. se haya visto impedida de cumplir la solicitud de la Superintendencia de Competencia dentro del plazo señalado.

Fuera de los anteriores argumentos, la parte actora no ha presentado otros elementos que demuestren que la Administración Pública excedió los límites que la discrecionalidad de la facultad de investigación le otorga, al momento de requerirle documentación o información; por lo que esta Sala estima que no existen las violaciones invocadas.

### **3. SEGUNDO MOTIVO DE ILEGALIDAD**

Según la parte actora, la presentación extemporánea de los balances de comprobación solicitados no ha producido un daño o lesión en una esfera jurídica protegida para que ameritare una sanción, de conformidad con el principio «*nulla poena sine detrimentum*». Considera que el breve tiempo del retraso es insignificante si se tiene en cuenta que el plazo de instrucción se amplió y que, en todo caso, la Administración contó con la documentación requerida para resolver sobre el fondo.

Por su parte, la autoridad demandada sostiene que la negativa a proporcionar la información requerida inicialmente el diecisiete de septiembre de dos mil ocho, provocó que se hiciera un segundo requerimiento el uno de





la fase de instrucción y, consecuentemente, la ulterior fase resolutoria del procedimiento sancionador.

Conocidos los argumentos de las partes, este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

De conformidad con el artículo 1 de la Ley de Competencia (LC), el objeto de este cuerpo normativo es promover, proteger y garantizar la *competencia*. Es ésta el bien jurídico cuya protección se encomienda a la Administración. El citado artículo establece que el *medio* para alcanzar dicho objetivo, *es la prevención y eliminación de las prácticas anticompetitivas*, entendidas como cualquier forma que limite o restrinja la competencia o impida el acceso al mercado a cualquier agente económico. Con ello se pretende poner en práctica los postulados previstos en los artículos 101, 102 y 110 de la Constitución que reconocen la necesidad de lograr una economía más competitiva y eficiente, promover su transparencia y accesibilidad, y fomentar el dinamismo y el crecimiento de la misma para beneficiar al consumidor.

Para velar por el cumplimiento de la LC y proteger, por ende, la «competencia», la ley otorga una serie de facultades a la Superintendencia de Competencia, entre las cuales destaca el requerir informes o documentos a los agentes económicos o instituciones gubernamentales para investigar las posibles prácticas contrarias al referido bien jurídico —artículos 13 letra g) y 44 de la LC—.

Como contrapartida, el artículo 50 de la LC establece que todos los organismos gubernamentales y demás autoridades en general, así como cualquier persona *están en la obligación* de dar el apoyo y *colaboración* necesaria a la Superintendencia, *proporcionando toda clase de información y documentación requerida en la investigación por violación a los preceptos de la LC*. En este mismo sentido, el inciso final del artículo 47 del Reglamento de la Ley de Competencia (RLC) dispone que la Superintendencia podrá solicitar información a cualquier persona natural o jurídica, pública o privada, *quienes están obligados a suministrar los datos, documentación y colaboración que se le requiera*.

La anterior obligación implica no sólo el cumplimiento del requerimiento de la Superintendencia de Competencia —quien es capaz de valorar la conveniencia o no de cierta información o documentación para el objeto de la investigación— en cuanto a la forma o el contenido señalado, sino, también, en cuanto al plazo concedido.

La sola desobediencia al deber de colaboración en una o ambas dimensiones afecta, limita o entorpece el ejercicio de la facultad de investigación de la Administración otorgada para cumplir el objeto de la LC, pues la información o documentación requerida lo ha sido por considerarla relevante o necesaria para determinar la existencia o no de posibles prácticas contrarias a la ley de la materia y, de esta manera, prevenirlas o eliminarlas, en su caso.

En consecuencia, el incumplimiento a este deber por parte del agente





competencia, lo que se traduce en un daño, al punto que el legislador lo concibe como una infracción sancionable (artículo 38 inciso sexto de la LC).

DIGICEL, S.A. DE C.V. pretende desvirtuar la existencia de un daño en la conducta sancionada por la Administración, manifestando que el breve tiempo del retraso en la presentación de la información requerida por la Superintendencia de Competencia —diez días, según indica en la demanda (folio 3 vuelto)— es insignificante si se tiene en cuenta que el plazo de instrucción del respectivo procedimiento se amplió y que, en todo caso, la Administración contó con los documentos solicitados para resolver sobre el fondo.

En efecto, DIGICEL, S.A. DE C.V. presentó los balances de comprobación requeridos, el veintidós de diciembre de dos mil ocho (folios 94 al 118 del expediente administrativo), pero en fecha posterior al plazo concedido en la resolución del uno de diciembre de dos mil ocho, el cual venció el once del mismo mes y año (folio 1 vuelto), advirtiendo un retraso de once días corridos. Vale decir, que los documentos antedichos fueron agregados al expediente administrativo hasta la instrucción del procedimiento sancionador incoado por la resolución de las diez horas diez minutos del dieciséis de diciembre de dos mil ocho (folios 1 y 2 del expediente administrativo) y notificada al siguiente día (folio 3 del expediente administrativo), por la supuesta falta de colaboración de la mencionada sociedad al no presentar los balances en el plazo concedido.

Así las cosas, la Administración Pública, al dictar la resolución de las once



121 al 127 del expediente administrativo), en el procedimiento sancionador con referencia SC-023/M/R-2008 (acto originario impugnado), consideró que la conducta de DIGICEL, S.A. DE C.V. incidió negativamente en la conclusión de la investigación correspondiente al procedimiento con referencia SC-022/D/PA/R-2007 (folio 125 del expediente administrativo), incoado por presuntas prácticas anticompetitivas. Específicamente, expuso que la tardanza provocó que el desarrollo del procedimiento se viera dilatado desde la fecha del primer requerimiento de información hasta la fecha que fue presentada, entorpeciendo una expedita administración y tramitación del mismo (folio 126 del expediente administrativo).

En este contexto, en relación al argumento de la actora de que el retraso de diez días en la presentación de la documentación es “insignificante”, importa señalar que, en todo caso, no es cierto que el retraso aludido haya sido de tan solo diez días, pues los balances de comprobación presentados extemporáneamente fueron requeridos por primera vez el diecisiete de septiembre de dos mil ocho; de manera que el retraso efectivo en el cumplimiento del requerimiento fue de más de tres meses. De ahí que la incidencia negativa en la conclusión de la investigación del procedimiento por presuntas prácticas anticompetitivas con referencia SC-022/D/PA/R-2007, sostenida por la Administración en el primer acto impugnado, no puede ser desvirtuada mediante el anterior argumento, pese a que se haya ampliado el



Asimismo, aún cuando la Superintendencia de Competencia tuvo en su poder la información completa para dictar la resolución final en el procedimiento con referencia SC-022/D/PA/R-2007, como se ha señalado, la sola falta de colaboración en tiempo por parte de DIGICEL, S.A. DE C.V. constituye una puesta en peligro del bien jurídico «competencia», con lo que se evidencia la materialización de un daño en razón del cual el legislador ha previsto una sanción —de conformidad con el principio «*nulla poena sine detrimentum*»—; lo anterior, no obstante que el agente económico haya presentado la documentación durante la tramitación del procedimiento sancionador iniciado, precisamente, por no haber acatado la solicitud de la Administración en tiempo.

En otras palabras, el incumplimiento del requerimiento de la Superintendencia de Competencia en el plazo estipulado y la presentación de la documentación solicitada hasta la tramitación del respectivo procedimiento administrativo sancionador, demuestra una actitud de la sociedad demandante contraria al deber de colaboración exigido en la Ley de Competencia y, con ello, un daño no sólo estimable por la retardación causada en la conclusión de la instrucción y resolución del procedimiento con referencia SC-022/D/PA/R-2007, sino, en todo caso, por la puesta en peligro del bien jurídico tutelado.

A partir de lo anterior se concluye que tampoco es procedente declarar la ilegalidad de los actos impugnados por el segundo motivo alegado.

**II. FALLO:**

**POR TANTO**, con fundamento en las citadas disposiciones y los artículos 31, 32 y 53 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, 421 y 427 del Código de Procedimientos Civiles (ya derogado pero de aplicación directa al presente caso en virtud del artículo 706 del Código Procesal Civil y Mercantil), a nombre de la República de El Salvador, esta Sala **FALLA**:

A. Declárase que no existen los vicios de ilegalidad alegados por DIGICEL, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, que se abrevia DIGICEL, S.A. DE C.V., por medio de su apoderada general judicial, licenciada Marina Abril Rivera Funes, en los siguientes actos administrativos dictados por el Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia:

1) La resolución de las once horas cincuenta y cinco minutos del quince de enero de dos mil nueve, mediante la cual se impuso a la sociedad demandante una multa por la cantidad de tres mil setecientos sesenta y dos dólares (\$3,762.00), equivalentes a treinta y dos mil novecientos diecisiete colones cincuenta centavos de colón (¢32,917.50), por haber cometido la infracción contenida en el artículo 38 inciso sexto de la Ley de Competencia.

2) La resolución de las diez horas cuarenta minutos del diecinueve de enero de dos mil nueve, mediante la cual se declaró sin lugar el recurso de revocatoria interpuesto, confirma la multa impuesta y declara ejecutoriada la resolución detallada en la letra anterior.



C. En el acto de la notificación, entréguese certificación de esta sentencia a las partes y a la representación fiscal.

D. Devuélvase el expediente administrativo a la oficina de origen.

Notifíquese.



"L.C. DE AYALA G." ----- "E.R. NÚÑEZ."----- "DUEÑAS."-----"J.R. ARGUETA."----  
PRONUNCIADA POR LAS SEÑORAS MAGISTRADAS Y EL SEÑOR  
MAGISTRADO QUE LA SUSCRIBEN.----ILEGIBLE.----SECRETARIO.-----"

**ES CONFORME CON SU ORIGINAL**, con la cual se confrontó y para ser entregada al **CONSEJO DIRECTIVO DE LA SUPERINTENDENCIA DE COMPETENCIA**, se extiende, firma y sella la presente **CERTIFICACIÓN**, constando de catorce folios útiles, en la Secretaría de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, a las doce horas y nueve minutos del día treinta de agosto de dos mil trece.



**MIGUEL ANGEL CEDILLOS ARÉVALO**  
Secretario  
Sala de lo Contencioso Administrativo

