

la autoridad demandada, respondió por medio de sus informes ejercitando su derecho de defensa. En esta línea de ideas, se colige indiscutiblemente, que por un error de hecho, la parte actora señaló equivocadamente la fecha del acto originario, acto sobre el cual versa esta disputa contencioso administrativa, por contener éste la multa impuesta a la sociedad impetrante.

Delimitado lo anterior, esta Sala analizará y se pronunciará sobre el acto originario, es decir, el emitido el cinco de julio de dos mil once en el procedimiento administrativo sancionador referencia SC-017-O/M/R-2011.

1.2 Circunstancias y exposición cronológica de los hechos

El día tres de mayo de dos mil diez, la Superintendencia de Competencia inició de oficio una investigación en contra de INTEL FON y otros operadores de telefonía móvil, por la supuesta comisión de prácticas anticompetitivas, referencia SC-017-O/PS/R-2010.

El veintitrés de mayo de dos mil once, relata la impetrante, se le requirió a INTEL FON la presentación de: (1) Información y estados financieros correspondientes a los cierres del año dos mil nueve y dos mil diez, debidamente depositados en el Registro de Comercio, y otros análisis financieros de una parte del dos mil once; (2) el detalle de los cargos efectuados a operadores de telefonía fija en concepto de terminación de llamadas originadas en la red fija hacia su red móvil, según lo establecido en el contrato "El que llama paga", la cual debía entregarse en formato *Excel* por medio de plantilla proporcionada en un CD; y (3) copia certificada de los contratos "El que llama paga" suscritos con cada uno de los operadores de red fija con los que tiene tráfico de llamadas; la información relacionada debía ser presentada ante la Superintendencia de Competencia antes del día treinta de mayo del mismo año.

Agrega que, el diecisiete de junio del dos mil once, presentó información ante la Administración Pública, con el objeto de solventar lo requerido por la misma.

El Consejo, el cinco de julio de dos mil once, resolvió que la información suministrada por la sociedad actora, no satisfacía lo requerido por la autoridad, es especial lo referente a:

- a. Estados financieros al treinta y uno de diciembre del año dos mil diez, depositados en el Registro de Comercio;
- b. Flujo de efectivo al treinta y uno (sic) de abril del año dos mil once;
- c. Cargos detallados en la red fija hacia la red móvil de INTEL FON, según lo establecido en el contrato "El que llama paga", y detalles conexos a ingresos que se generaran en base a lo estipulado en el contrato;
- d. Copia certificada del contrato "El que llama paga" suscritos con AMNET, NEWCOM, SALNET y TELECAM;



e. Cartas de comunicación de las tarifas del contrato en referencia enviadas a los operadores fijos y recibidas de los operadores móviles vigentes en el año dos mil diez; y

f. Cartas de comunicación de las tarifas del contrato en referencia a partir del veintitrés de abril de dos mil diez, enviadas a los operadores CTE, GCA, PERSONAL, AMNET TEL Y CIA, NEWCOM, SALNET y TELECAM.

Por la omisión anterior, se le impuso multa a la sociedad impetrante, por no haber proporcionado la información requerida de la manera solicitada dentro del plazo establecido.

En relación a la información que se reputó como no remitida, la impetrante manifiesta que sobre los puntos: *a.* se remitieron con la boleta de presentación en el Registro de Comercio, pues no existe plazo obligatorio para que los Estados Financieros estén inscritos. *b.* el flujo de efectivo INTEL FON lo realiza de manera anual, no trimestral; *c.* se presentó de forma física y no en CD, por carecer del mismo. *d.* no presentó contratos con Amnet, Newcom, Salnet y Telecam, por no existir dichos contratos con la sociedad actora. *e.* no se enviaron las cartas *recibidas* a los operadores, por no haberlo solicitado así la autoridad competente. Y *f.* se enviaron las cartas pertinentes que existen a la luz de los contratos suscritos, las demás por no existir, no se remitieron.

1.3 Derechos y disposiciones que se alegan vulnerados

La parte actora afirma, que las decisiones cuestionadas adolecen de vicios de forma y fondo, vinculados con la transgresión del principio de legalidad e igualdad. En síntesis, afirma que con la emisión de los actos administrativos controvertidos se le violentaron los siguientes derechos:

a. Principio de legalidad, culpabilidad, y a la presunción de inocencia, en vista que el Consejo (alega la demandante) sancionó en base a una cuasi presunción de derecho, y no comprobó en ningún estado del procedimiento sancionatorio, que la información requerida no se entregó por dolo o culpa –negligencia– de la impetrante, tal como lo establece el artículo 38 inciso sexto de la Ley de Competencia –en adelante relacionada LC–; concluye argumentando, que la entrega diferida de la información se debió a un error involuntario, no a una actuación dolosa o culposa; por tanto, la conducta sancionada no cabe en la sanción tipo que establece la ley.

b. Principio de igualdad, porque en la fase investigativa –que dio origen al procedimiento sancionatorio por falta de colaboración–, eran varios los agentes que debían remitir información a la Superintendencia de Competencia, sin embargo, únicamente a la actora, no se le previno que presentara los documentos pendientes, sino que directamente la sancionó.

c. Finalmente, bajo el principio de eventualidad, la impetrante señala, que en caso se determinara que su omisión en la entrega de la información fuese en efecto causal de una sanción administrativa, la autoridad demandada violentó el principio de legalidad, en particular lo prescrito en el artículo 38 inciso sexto de la LC, por haber computado de manera errónea y extralimitada los días relevantes para la imposición de la multa; siendo que el plazo extemporáneo empezó a contar luego del treinta de mayo de dos mil once, y la información se entregó el diecisiete de junio del mismo año, habida cuenta, únicamente transcurrieron diecisiete días, y no treinta y seis días, como se determinó en la multa.

1.4 Petición

La parte demandante solicita que en sentencia definitiva se declare la ilegalidad del acto administrativo impugnado.

2. ADMISIÓN DE LA DEMANDA

Mediante el auto de las catorce horas veinte minutos del diez de octubre de dos mil once (folios 49), se admitió la demanda, se tuvo por parte a INTEL FON, por medio de su apoderada general judicial, licenciada María Elena Cuellar Parada. Se requirió de la autoridad demandada que informara sobre la existencia del acto administrativo imputado y a su vez, que remitiera el expediente administrativo del caso en disputa; además, se declaró sin lugar la medida cautelar solicitada por el actor, en vista de no cumplir los presupuestos procesales para su otorgamiento.

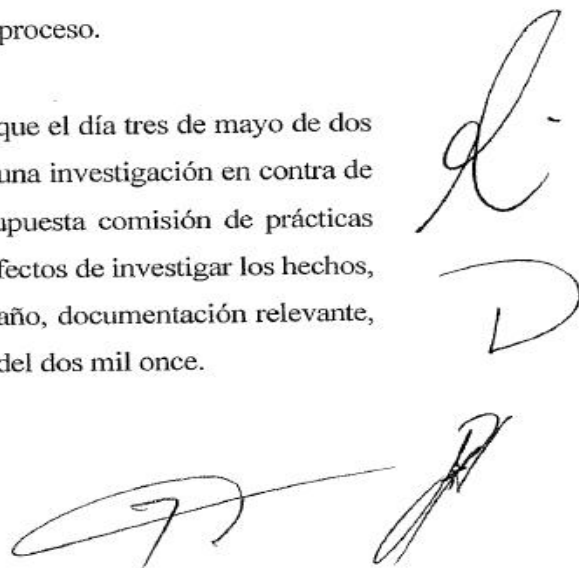
3. INFORMES DE LA PARTE DEMANDADA

En respuesta al primer informe requerido, el *Consejo* expresó que, en efecto, a las nueve horas y treinta minutos del cinco de julio del dos mil once, emitió resolución en la que le impuso la multa en referencia a INTEL FON, por habersele comprobado la infracción cometida en el artículo 38 inciso sexto de la LC.

En el auto de las catorce horas cuarenta y un minutos del trece de febrero de dos mil doce, (folio 54), se requirió de la autoridad demandada el informe que exige el artículo 24 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa –en adelante referida LJCA–, y se ordenó informar al Fiscal General de la República la existencia de este proceso.

La parte demandada en su informe expone:

En primer orden, como antecedente fáctico contextual, que el día tres de mayo de dos mil diez, la Superintendencia de Competencia inició de oficio una investigación en contra de INTEL FON y otros operadores de telefonía móvil, por la supuesta comisión de prácticas anticompetitivas, proceso referencia SC-017-O/PS/R-2010, a efectos de investigar los hechos, se le solicitó a INTEL FON, el veintitrés de mayo del mismo año, documentación relevante, misma que debía ser entregada a más tardar el treinta de mayo del dos mil once.

The right side of the page contains several handwritten marks. At the top, there is a large, stylized signature. Below it, there are two sets of initials or smaller signatures, one appearing to be 'D' and another more complex one. At the bottom right, there are two more distinct signatures, one of which is quite large and bold.



En vista que la parte actora no envió ninguna información a la autoridad, se le inició el procedimiento sancionatorio por falta de colaboración el catorce de junio de dos mil once, mismo que finalizó, el cinco de julio del dos mil doce, en el cual se resolvió multar a INTELFON por no haber proporcionado la información completa y exacta, según lo requerido y dentro del plazo establecido (léase antes del treinta de mayo del dos mil once).

Esta decisión del *Consejo* fue recurrida por la sociedad actora, el once de julio del dos mil once, y el doce de julio del mismo año, la autoridad demandada declaró sin lugar el recurso presentado y confirmó la sanción.

Finaliza apuntando que el procedimiento sancionador por prácticas anticompetitivas referencia: SC-017-O/PS/R-2010 (que se llevó durante un tiempo, paralelamente al procedimiento sancionador por falta de colaboración, y objeto de este proceso), finalizó mediante resolución emitida por el Consejo el día diecinueve de diciembre del dos mil once, en el cual se verificó una práctica anticompetitiva. Agrega además, que antes de la finalización de ese último procedimiento sancionatorio, INTELFON eventualmente completó la información requerida.

En segundo orden, alega que los argumentos de fondo contra el procedimiento sancionatorio, pueden resumirse –en base a lo expuesto por la actora– en:

1. La falta de presentación de la información requerida se debió a un error involuntario, al respecto la autoridad opina, que se le notificó el requerimiento en forma a la recepcionista de INTELFON, el veintitrés de mayo de dos mil once; y tal como la parte actora afirmó en su escrito de revocatoria «*la recepcionista por un desconocimiento (...) no entrego (sic) oportuna y correctamente la citada notificación...*», verificándose así, que en efecto se le comunicó en forma legal el requerimiento, y en consecuencia, no puede ser estimado el argumento esgrimido, puesto que la ley de la materia especifica que la infracción puede cometerse, bien sea por negligencia o dolo, y en este caso –al parecer– el incumplimiento se debió a negligencia, provocada por la recepcionista de la empresa.

2. No se probó la negligencia o culpa en el accionar de INTELFON, sino que se le sancionó por meras presunciones; al respecto, el Consejo señala que tal como se dijo en el argumento anterior, la recepcionista era personal de INTELFON, y sus malas actuaciones llevaron a la entrega tardía de la información, hecho que se perfiló como negligencia por parte de la sociedad demandante.

3. La multa se debió haber impuesto en base a diecisiete días y no treinta y seis días; en relación a este punto, la autoridad demandada afirma que el cálculo del término inició el treinta y uno de mayo del dos mil once, hasta el cinco de julio (fecha en que se impuso la multa), pues es desde el día siguiente al término del plazo concedido, hasta el mismo día en que se firmó la

resolución final del procedimiento sancionatorio que se cuenta el término, ya que en ese ínterin, INTELFON nunca presentó de manera completa y exacta la información requerida. Fue hasta después de la sanción impuesta, y siempre dentro del procedimiento por prácticas anticompetitivas referencia SC-017-O/PS/NR-2010 (que se llevó de manera paralela al recurrido), que INTELFON finalmente completó la información que le fue solicitada desde un inicio. Concluyen, reafirmando que desde la notificación del requerimiento de la información, hasta el día de la resolución final en que se le impuso la multa, INTELFON en ningún momento presentó de manera completa y exacta lo requerido, sino más bien, presentó *alguna* información el diecisiete de julio del dos mil once, misma que como se ha expresado de manera reiterativa, nunca fue completa a lo requerido.

4. Violación al principio de igualdad, al no haberle prevenido a INTELFON por los documentos pendientes, tal como sí se hizo con los demás operadores sujetos del mismo procedimiento sancionatorio por prácticas anticompetitivas; al respecto, la autoridad señala que no se le previno a INTELFON que completara la *documentación pendiente*, porque a diferencia de los demás operadores, aquellos sí presentaron cierta información dentro del plazo requerido, y por ende únicamente restaba prevenirles que completaran lo remitido. A diferencia de la sociedad peticionaria, que no proveyó ninguna información antes del treinta de mayo del dos mil once, y no fue hasta que se le inició el procedimiento sancionatorio por falta de colaboración, que remitió (de manera extemporánea) alguna información, misma que fue incompleta incluso después de haber sido impuesta la sanción.

En esta etapa procesal, se apersonó la sociedad actora para solicitar nuevamente, se le concediera la medida cautelar de suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado, fundamentando el daño irreparable o de difícil reparación, a razón de la precaria situación económica de la impetrante, y para efecto de comprobación adjuntó los estados financieros pertinentes.

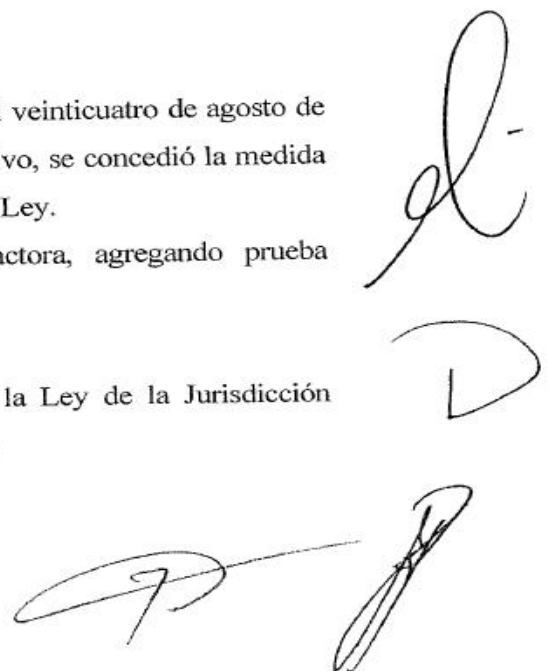
4. TÉRMINO DE PRUEBA

Por medio del auto de las catorce horas quince minutos del veinticuatro de agosto de dos mil doce (folio 160), se tuvo por rendido el informe justificativo, se concedió la medida cautelar solicitada, y se abrió el proceso a prueba por el termino de Ley.

Etapa procesal, que únicamente aprovechó la parte actora, agregando prueba documental.

5. TRASLADOS

Se corrieron los traslados que ordena el artículo 28 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, obteniendo los siguientes resultados:

The right side of the page contains three handwritten marks. At the top is a large, stylized signature. Below it is a large, simple letter 'D'. At the bottom is another signature, which appears to be a name starting with 'P'.



a) La parte actora en esencia, reiteró argumentos expuestos en la demanda, en cuanto al término por el cual debería de imponerse la multa (en caso esta Sala determinara que fue legal); y en lo tocante a la contravención del principio de igualdad, por no haberle (i) prevenido que enterara la información pendiente; y (ii) por no haber sancionado a los demás agentes económicos involucrados en el procedimiento sancionatorio referencia SC-017-Q/PS/R-2010.

b) El *Consejo*, reiteró en su totalidad los argumentos esgrimidos en los informes presentados.

c) La representación Fiscal es de la opinión que los actos impugnados están apegados a la ley (folios 279 al 282).

B. FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. OBJETO Y LÍMITES DE LA PRETENSIÓN

A efecto de satisfacer congruentemente con las pretensiones esbozadas en el juicio, es preciso fijar con certeza el objeto del debate. Partiendo de la demanda y lo explicado en el romano I de esta sentencia, se advierte que la actora dirige la pretensión de ilegalidad contra el *Consejo* por emitir la resolución de las nueve horas y treinta minutos del día cinco de julio de dos mil once, mediante la cual se sancionó a la demandante con una multa por siete mil ochocientos noventa y seis dólares de los Estados Unidos de América, con sesenta centavos de dólar (\$7,896.60); equivalentes a sesenta y nueve mil noventa y cinco colones con veinticinco centavos de colón (¢69,095.25), por haber cometido la infracción tipificada en el artículo 38 inciso 6° de la LC, que perfila como sanción la no colaboración en la remisión de la información requerida ya sea deliberadamente o por negligencia, o que suministrando la colaboración la misma sea incompleta o inexacta.

Los motivos de ilegalidad aducidos por la demandante se pueden resumir, en la vulneración del principio de legalidad, en relación al procedimiento sancionatorio seguido en sede administrativa, el cual –alega la actora– posee vicios materiales y formales.

En relación a los vicios materiales, señala dos contravenciones de diferente connotación. Por un lado, apunta la violación al principio de tipicidad, ya que afirma que el artículo por el cual se le ha sancionado claramente prescribe que la acción debe ser dolosa o culposa, que en el caso en estudio, no se comprobó ninguna de las dos calidades, en vista que el motivo por el cual INTEL FON no presentó la documentación dentro del plazo, fue por un error involuntario.

Desde otro orden de ideas, la actora sostiene, que en el procedimiento administrativo sancionador se ha verificado una contravención al principio constitucional de igualdad, al haber sido tratada y juzgada de manera diferente a los demás agentes económicos objeto del procedimiento de investigación en el caso de estudio por prácticas anticompetitivas

referencia SC-017-O/PS/R-2010; ya que a pesar que a todos los agentes se les solicitó información para la investigación, únicamente a ella se le siguió un procedimiento sancionatorio por falta de colaboración en base al artículo 38 inciso sexto de la LC. Además, de todos los agentes a los que se les requirió información, solo a INTELFON no se le previno que presentara los supuestos documentos pendientes.

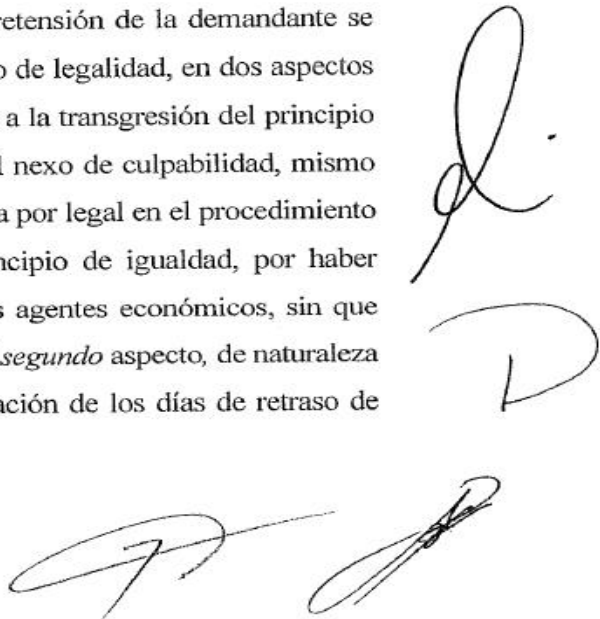
Concluye, afirmando –respecto de los vicios materiales–, que la autoridad demandada se ha extralimitado en la interpretación de la ley, y por tanto sus actuaciones devienen en ilegales por haber transgredido el principio de legalidad administrativa, en su vertiente de vinculación positiva.

Desde otra perspectiva, bajo el principio de eventualidad, la sociedad actora sostiene que en caso se determine que el procedimiento sancionatorio seguido y la sanción impuesta es típica y legal, la misma se ha contabilizado de manera errónea, ya que el término por el cual debería ser impuesta la sanción, es a partir de la fecha límite para remitir la información, es decir que el *dies a quo* es el treinta y uno de mayo del dos mil once, y el *dies ad quem* es el diecisiete de junio del mismo año, fecha en que como la autoridad demandada ha afirmado, se entregó la información solicitada. Se colige así, que el *Consejo* nuevamente ha incumplido la obligación de sometimiento irrestricto a la ley, puesto que todo acto administrativo debe ser emitido con plena observancia al principio de legalidad y nunca puede estar en contra de la ley secundaria expresa, y menos extralimitarse en perjuicio del administrado.

Por su parte, la autoridad demandada fundamenta la legalidad del acto impugnado en el cumplimiento absoluto de las garantías y derechos procesales, verificados en el procedimiento administrativo seguido en aplicación directa de las leyes de la materia, mismas que les habilitaron plenamente su actuar, con apego irrestricto a las facultades provistas por la norma.

2. ANÁLISIS DEL CASO

Tal como se ha explicado en el punto anterior, la pretensión de la demandante se fundamenta, primordialmente, en la vulneración del principio de legalidad, en dos aspectos diferenciados: el *primero* de connotación sustantiva, relativa a la transgresión del principio de tipicidad, por no haberse comprobado fehacientemente el nexo de culpabilidad, mismo que es de existencia obligatoria para que una sanción se tenga por legal en el procedimiento administrativo sancionador; y además, la violación al principio de igualdad, por haber recibido (INTELFON) un trato diferenciado con los demás agentes económicos, sin que existiere asidero fáctico que sustente dicha diferenciación. El *segundo* aspecto, de naturaleza substancialmente formal, se alega un error en la contabilización de los días de retraso de entrega de la información requerida, objeto de la multa.

The right side of the page contains several handwritten marks. At the top is a large, stylized signature. Below it is a large, simple letter 'D'. At the bottom are two more signatures, one appearing to be a name and the other a more complex scribble.



Atendiendo a los motivos de ilegalidad esgrimidos en la demanda, y el estudio íntegro del caso, esta Sala desarrollará su examen con la siguiente estructura: (i) tipicidad de la sanción administrativa prevista en el artículo 38 inciso sexto de la LC; (ii) extrapolación de las causales que motivan el procedimiento sancionatorio por falta de colaboración y su correspondencia con los hechos fácticos que impulsaron la misma, bajo la óptica del principio de igualdad, a fin de determinar su aplicación al caso *sub judice*, para llegar a la conclusión si era viable –o no– la resolución de la decisión de fondo; y subsidiariamente, en caso los puntos anteriores fueren legales, (iii) determinación del término que la Administración Pública tuvo que haber empleado para calcular la sanción pecuniaria.

2.1. Tipicidad de la sanción administrativa

Esta Sala en reiterada jurisprudencia ha explicado y establecido, el procedimiento administrativo sancionador, ergo la potestad sancionadora de la Administración, comparte raíces con la rama hermana del Derecho Penal, ya que ambos derechos y por ende sus facultades sancionadoras, devienen del *ius puniendi* superior del Estado. Se colige de lo explicado, que el procedimiento administrativo sancionador al igual que el proceso penal, no son más que una especie del género; de tal suerte, que el Derecho Administrativo Sancionador, ha llegado a todas las disciplinas jurídicas de la Administración (tributaria, laboral, disciplinaria, entre muchas otras) y por ende, se encuentra indudablemente atado a los principios de legalidad, de culpabilidad, y de *non bis in idem*.

En términos generales, la potestad sancionadora de la Administración se materializa en actuaciones que traducen un mal infringido a un administrado, como consecuencia de una conducta ilegal que se reduce en una infracción administrativa. Entendida la infracción como aquel comportamiento contraventor de lo dispuesto en una norma jurídica, que se consuma ya sea por realizar lo prohibido o *no hacer lo requerido* (omisión del administrado); lo que apareja una sanción consistente en la privación de un bien o un derecho. De tal suerte que, el destinatario de la potestad sancionadora de la Administración solo puede ser aquél a quien se le impute una infracción o ilícito administrativo, previamente señalado en la ley, dentro de los límites de la misma.

En este orden de ideas, si bien la Administración tiene claramente la facultad de ejercer su *ius puniendi*, esta capacidad de ejercer un control social coercitivo, se ve limitado ante la sujeción de la ley, es decir a que los hechos sujetos de control se encuentren tipificados como un ilícito, y que el accionar de la Administración se realice en el momento oportuno, para que tal despliegue de control sea jurídicamente eficaz.

En el caso *sub judice*, el artículo 38 inciso sexto de la LC, establece como tipo una omisión, la cual es «...no suministren la colaboración requerida, o que haciéndolo lo hagan

de manera incompleta o inexacta...» (subrayado nuestro); es decir, que la única manera en que el administrado puede verse sancionado es por su falta de acción, o bien que su actuar no se haya efectuado conforme a lo requerido.

En el caso en autos, se determina de la lectura y estudio íntegro del expediente judicial y administrativo que: (A) la información requerida a INTELFON, tenía que ser enviada a la Administración antes del treinta de mayo del dos mil once; más (B) la información fue enviada por INTELFON a la Administración, el diecisiete de junio de dos mil once (folio 2 vuelto, y folios 4 al 223 del expediente administrativo); por tanto, (C) se verifica que la información requerida se envió de manera extemporánea.

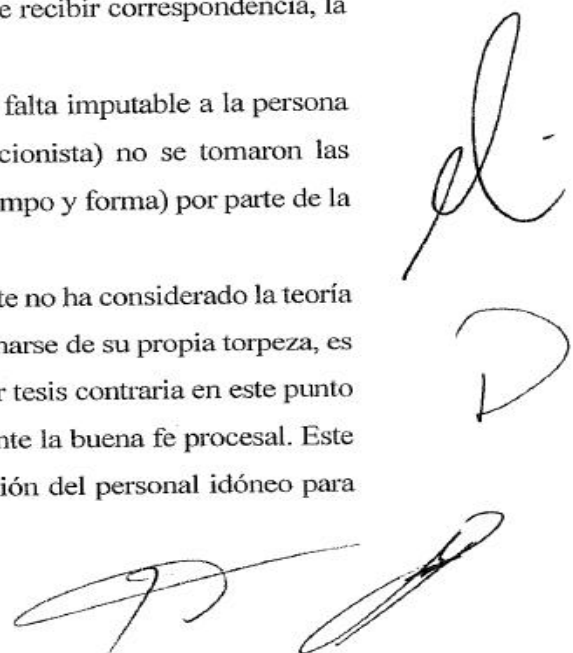
Ahora bien, pese a que el silogismo fáctico se ha comprobado, es imprescindible que además se identifique el nexo de culpabilidad, por estar prohibida la responsabilidad objetiva en materia sancionatoria. En esta línea, se determina que la actora ha sostenido a lo largo del procedimiento administrativo sancionador, así como del proceso contencioso administrativo, que el motivo por el cual se entregó la información requerida hasta el diecisiete de junio del año dos mil once, se debió –en términos generales– a un error involuntario. En específico, se encuentra en el expediente administrativo a folios 4 frente, que la actora alega «*Mi representada por medio de la señorita Elizabeth Molina Nolasco, fue notificada (...) de la resolución emitida por la Superintendencia a su digno cargo, la cual no fue evacuada en tiempo y forma debido a que la persona notificada pertenece al área recepción (sic) la cual no se encuentra familiarizada ni posee (sic) conocimientos de la importancia de los procesos (...) y debido a esa falta de conocimiento y no por mala fe no trasladó la información al Departamento Jurídico...*» (subrayado nuestro). De lo acotado se colige:

a. La Administración notificó en legal forma el requerimiento de colaboración de la información el veintitrés de mayo de dos mil once, en las oficinas de INTELFON.

b. El notificador dejó en la persona idónea, encargada de recibir correspondencia, la notificación.

c. La sociedad impetrante, pretende alegar que por una falta imputable a la persona que labora para INTELFON, y su propio error (de la recepcionista) no se tomaron las acciones necesarias para enviar la información solicitada (en tiempo y forma) por parte de la Administración.

Al respecto, esta Sala señala, que la sociedad demandante no ha considerado la teoría de los actos propios, la cual establece que nadie puede aprovecharse de su propia torpeza, es decir nadie puede actuar en contra de sus propios actos; admitir tesis contraria en este punto devendría en un sofisma jurídico, que incentivaría negativamente la buena fe procesal. Este análisis parte de establecer que: la responsable de la contratación del personal idóneo para

Handwritten signatures and initials on the right side of the page. There are three distinct marks: a large, stylized signature at the top, a large letter 'D' in the middle, and another signature at the bottom.



realizar las funciones del puesto, *es la sociedad actora*; la responsable de inducir y explicar los canales por los cuales debe diligenciarse la información, *es la sociedad actora*; la interesada en que la correspondencia se reciba en el tiempo y la forma adecuada, *es la sociedad actora*; en consecuencia, es indefectible concluir, que la falta de diligencia, bien sea para el reclutamiento de su personal, para la inducción, y para delimitación de las responsabilidades del puesto, es absoluta y exclusivamente de *INTELFON*.

En este caso, nos encontramos en un supuesto, donde existe una expectativa legítima que la Administración ha notificado a la persona idónea (repcionista) la requisición de la información para el procedimiento administrativo sancionador referencia SC-017-O/PS/R-2010; es dable afirmar entonces, que INTELFON creó expectativas justificables en razones fácticas, bajo las cuales es previsible aseverar que había sido correctamente notificada la persona jurídica.

Por tanto, en este punto esta Sala estima que en efecto se ha verificado la omisión tipo, y se ha establecido el nexo de culpabilidad, en el grado de negligencia; ergo, la información requerida no se presentó en el tiempo previsto por negligencia de INTELFON.

De manera accesoria, y en orden procesal, se verifica por la aseveración tanto de la parte actora, como de la autoridad demandada, que se envió información el diecisiete de junio del dos mil once, a la Superintendencia de Competencia, tal como consta en el expediente administrativo. Sin embargo, la autoridad demandada reputó que lo remitido no fue conforme con lo requerido; estamos entonces, ante otra supuesta omisión de INTELFON por remitir información incompleta o inexacta, tal como lo prevé el artículo 38 inciso sexto de la LC.

Al respecto, se señala que según el escrito suscrito el dieciséis de junio del dos mil once, se hace una relación de los documentos adjuntos, y en este no se señaló haberse anexado: los estados financieros correspondientes al treinta y uno de diciembre de dos mil diez, el flujo de efectivo al treinta de abril del año dos mil once, los cargos efectuados a operadores de telefonía fija por el medio solicitado y proveído en un CD (*Compact Disc*, por sus siglas en inglés), entre otras.

Además, a folios 258 y 259 del expediente administrativo, consta que INTELFON el once de julio del dos mil once (fecha posterior al acto originario objeto del presente proceso), enteró información financiera, que se le requirió el veintitrés de mayo del mismo año; razón por la cual, esta Sala luego de la revisión del expediente administrativo, ha verificado que en efecto esa información no se rindió ni en el tiempo ni en el medio solicitado en el procedimiento de investigación. Por tanto es falso que el diecisiete de junio del mismo año, se entregó a la Administración, la información completa y exacta, tal como afirmó INTELFON en esta Sede.

Se concluye en relación a la falta de tipicidad por la inexistencia del nexo de culpabilidad, que la autoridad demandada actuó dentro de las potestades sancionatorias, respetando los principios sancionatorios del debido proceso.

2.2 Violación al principio de igualdad

La parte actora asegura que el *Consejo* ocupó lineamientos diferentes a la hora de juzgar a los agentes económicos sujetos del procedimiento de investigación, y lo diferencia en dos puntos:

a. Únicamente a INTELFON se le inició un procedimiento sancionatorio paralelo por falta de colaboración; y

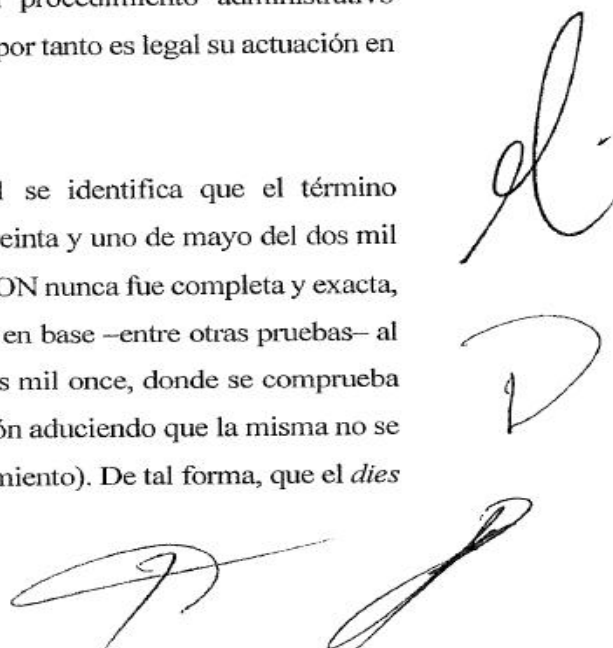
b. Exclusivamente a INTELFON no se le previno que presentara documentación pendiente.

En concordancia con lo establecido en el punto 2.1, se determinó que INTELFON no presentó en el tiempo requerido la información solicitada (antes del treinta de mayo del dos mil once); de tal suerte, y de conformidad a lo expresado por el *Consejo* en sus informes, procesalmente, no pudo habersele prevenido que completara la información enviada, ya que la impetrante no la remitió en el procedimiento investigativo, sino hasta cuando se le inició un procedimiento sancionatorio por falta de colaboración. Se colige, en este sentido que no se perfilan los presupuestos procesales para que opere la violación a la igualdad, a la luz que INTELFON, a diferencia de los demás agentes, no entregó información a la Superintendencia de Competencia antes del treinta de mayo del dos mil once.

En relación al segundo de los supuestos esgrimidos en este punto, y en coherencia y congruencia a lo ya explicado, se determina en base a la prueba cinco aportada por la actora (folios 144 al 158), que los demás agentes económicos, o bien presentaron información o pidieron prórroga para la presentación de la información, no así INTELFON. Se colige en este sentido, que la autoridad demandada actuó en el procedimiento administrativo sancionador, con absoluto apego al principio de igualdad, y por tanto es legal su actuación en el procedimiento sancionatorio.

2.3 Determinación de la multa

En consecuencia a lo razonado en el punto 2.1 se identifica que el término extemporáneo, es decir el *dies a quo* empieza a correr: el treinta y uno de mayo del dos mil once, y en vista que la información presentada por INTELFON nunca fue completa y exacta, según lo requerido (tal como se estableció en el punto 2.1, en base –entre otras pruebas– al escrito suscrito por la actora, de fecha once de julio del dos mil once, donde se comprueba que a esa fecha, la actora continuaba entregando información aduciendo que la misma no se presentó por mala fe, sino por *desconocimiento* del requerimiento). De tal forma, que el *dies*

The right side of the page contains several handwritten signatures and initials. At the top, there is a large, stylized signature. Below it, there are two smaller initials, one resembling a 'D' and another resembling a 'P'. At the bottom, there are two more signatures, one of which appears to be a signature with a long horizontal stroke.

ad quem será el día de la resolución que impone la multa, es decir el cinco de julio del dos mil once; ya que, pese a que INTELFON siguió cometiendo una acción típicamente sancionable, esta Sala no puede fallar más allá de lo alegado y discutido en base al principio de *in dubio pro administrado*.

Se deduce por tanto, que el cálculo del término para determinar la multa, se realizó de la manera correcta, ya que durante todo ese tiempo, e incluso posterior a la sanción INTELFON siguió incumpliendo lo requerido. Se obtiene, en este sentido que la fijación de la multa por los treinta y seis días de atraso es legal.

3. CONCLUSIÓN

En base a lo antes expuesto, esta Sala constata que este juicio versa sobre la violación al principio de legalidad en su vertiente del principio de tipicidad, por falta del nexo de culpabilidad; y el principio de igualdad. Sin embargo, se ha establecido que la Administración en su imposición de la sanción pecuniaria, no obró bajo presunciones como la sociedad actora argumentó, sino que su actuar se fundamentó en la determinación del nexo de culpabilidad, bajo la vertiente de negligencia (en vista que la omisión en la entrega de información se debió a un error que INTELFON atribuyó a la recepcionista); y por ende, se verifica la responsabilidad subjetiva, correspondiente al principio de tipicidad.

En otro orden de ideas, se colige, que en el procedimiento sancionatorio se cumplió de manera irrestricta el principio de igualdad, en vista que los supuestos fácticos entre INTELFON y los demás agentes económicos, tenían orígenes distintos, razón por la cual no se podía exigir un trato igualitario; sostener tesis contraria, violaría –precisamente– el principio de igualdad.

Se establece entonces, que fue legal el procedimiento sancionatorio, y su correspondiente imposición de multa por falta de colaboración según lo estipulado en el artículo 38 inciso sexto de la LC.

II. FALLO:

POR TANTO, con base en los artículos 38 inciso sexto de la Ley de Competencia; 217, y 218 del Código Procesal Civil y Mercantil, y 31, 32, 33, y 53 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, a nombre de la República, esta Sala **FALLA**:

a) Declárase legal la resolución emitida por el Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia a las nueve horas y treinta minutos del día cinco de julio de dos mil once, mediante la cual se sancionó a la demandante con una multa por siete mil ochocientos noventa y seis dólares de los Estados Unidos de América, con sesenta centavos de dólar (\$7,896.60); equivalentes a sesenta y nueve mil noventa y cinco colones con veinticinco

centavos de colón (¢69,095.25); por la infracción al artículo 38 inciso sexto, de la Ley de Competencia.

b) Déjase sin efecto la medida cautelar concedida por medio de auto de las catorce horas quince minutos del veinticuatro de agosto de dos mil doce.

c) Condénase en costas a la parte actora conforme el derecho común.

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

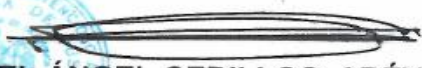
e) Devuélvase el expediente administrativo a su oficina de origen, junto con el disco compacto remitido en su oportunidad.

Notifíquese.-

"DUEÑAS."-----"L.C. DE AYALA G." ----- J.R. ARGUETA."---- "J.M.BOLAÑOS S."----
PRONUNCIADA POR LAS SEÑORAS MAGISTRADAS Y LOS SEÑORES
MAGISTRADOS 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 siete folios útiles, en la Secretaría de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, a las once horas y cinco minutos del día veintiuno de enero de dos mil quince.




MIGUEL ÁNGEL CEDILLOS ARÉVALO
Secretario
Sala de lo Contencioso Administrativo