

Consejo Directivo Super

17-10-18

24-01-19

20-02-20

1

265-2017

8

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: San Salvador, a las ocho horas seis minutos del veintitrés de febrero de dos mil veintiuno.

Los días once de octubre y uno de noviembre, ambos de dos mil dieciocho, se recibieron dos escritos suscritos por los miembros del Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia, así:

- a) con *el primero* (folio 460), contestan la audiencia conferida en el auto que antecede;
- b) con *el segundo* (folio 465-466), ofrecen la prueba relacionada en el escrito.

El día diecisiete de octubre de dos mil dieciocho y el veinticuatro de enero de dos mil diecinueve, se presentaron dos escritos firmados por la licenciada Karen Liseth Lazo Sánchez, en calidad de apoderada general judicial con cláusula especial así: (a) del señor Romeo Armando Ruiz Águila, (b) del señor Héctor Ricardo Rodríguez Ramírez, (c) de la sociedad Arrocera Omoa, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia, Arrocera Omoa, S.A. de C.V., (d) de la sociedad Arrocera Jerusalén, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia, Arrocera Jerusalén, S.A. de C.V., (e) de la sociedad Arrocera San Mauricio, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia, Arrocera San Mauricio, S.A. de C.V., (f) de la sociedad Agroindustrias Centroamericana, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia, Agroindustrias Centroamericana, S.A. de C.V., (g) de la sociedad Arrocera San Francisco, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia, Arrocera San Francisco, S.A. de C.V., y (h) de la sociedad La Nueva Espiga, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia, La Nuespi, S.A. de C.V. (folios 462-463), así:

i) con *el primero* (462-463) ofrece como prueba toda la documentación presentada y argumentos alegados en el transcurso del proceso, y solicita se dicte la medida cautelar de suspensión de los efectos de los actos administrativos impugnados, y

ii) con *el segundo* (folio 468-469), que en la calidad de apoderada general judicial del señor Héctor Ricardo Rodríguez Ramírez, reafirma la solicitud de la medida cautelar de suspensión de los efectos del acto impugnado, y adjunta la documentación agregada de folios 471 al 475.

El día veinte de febrero de dos mil veinte, se recibió escrito firmado por la licenciada Claudia Rebeca Atanacio Cáder (folio 476), con el que solicita se le dé intervención en el presente caso en la calidad de apoderada general judicial con cláusula especial de: i) la sociedad Arrocera Omoa, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia Omoa, S.A. de C.V., ii) La Nueva Espiga, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia La Nuespi, S.A. de C.V., iii) Arrocera San Mauricio, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia Arrocera San Mauricio, S.A. de C.V., iv) Héctor Ricardo Rodríguez Ramírez, y v) Romero Armando Ruiz Águila —demandantes—, adjuntando la documentación con que acredita su

postulación (folios 478-498), ratifica todo lo actuado por la licenciada Karen Liseth Lazo Sánchez, señalando lugar y personas autorizadas para recibir notificaciones.

I. La licenciada Claudia Rebeca Atanacio Cáder, ha solicitado se le dé intervención en la calidad antes mencionada.

Resulta importante destacar que la referida profesional comparece en nombre de los siguientes demandantes:

i) la sociedad Arrocería Omoa, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia Omoa, S.A. de C.V.,

ii) La Nueva Espiga, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia La Nuespi, S.A. de C.V.,

iii) Arrocería San Mauricio, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia Arrocería San Mauricio, S.A. de C.V.,

iv) Héctor Ricardo Rodríguez Ramírez, y

v) Romero Armando Ruiz Águila.

Los anteriores impetrantes inicialmente fueron representados por la licenciada Karen Liseth Lazo Sánchez, a quien se le dio intervención en tal calidad, según auto de las ocho horas veintidós minutos del día veintidós de septiembre de dos mil diecisiete (folios 358-360).

En consecuencia, luego de la revisión de los documentos con los que la licenciada Atanacio Cáder acredita su postulación (folios 478-498), es procedente darle intervención en tal calidad.

De igual forma es oportuno dejar claro que respecto del resto de los demandantes: (a) de la sociedad Arrocería Jerusalén, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia Arrocería Jerusalén, S.A. de C.V., (b) de la sociedad Agroindustrias Centroamericana, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia Agroindustrias Centroamericana, S.A. de C.V., y (c) de la sociedad Arrocería San Francisco, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia Arrocería San Francisco, S.A. de C.V., éstos continúan siendo representados por la abogada Karen Liseth Lazo Sánchez, lo cual se confirma para efectos de recordar la obligación de la referida profesional para con los mismos.

II. Así como se relacionó en el auto anterior, la licenciada Lazo de Sánchez, en la calidad relacionada, solicitó se decrete la medida cautelar en el sentido de “(...) *suspender el cobro de las multas e intereses vinculados con los actos controvertidos, además de impedir que dicho acto sirva de base para tener por insolvente a mi mandante, y que se suspendan los procesos de cobro de parte de la Fiscalía General de la República*”. (folio 376 frente).

En ese sentido manifestó “(...) *Es la intención de mis representados que en esta etapa del proceso se otorgue la medida cautelar solicitada en la demanda y es que, la valoración del otorgamiento de medidas cautelares es una necesidad dentro del proceso contencioso administrativo, pues al no poder obtener de forma inmediata una sentencia, con ellas se garantiza la efectividad de la resolución que será dictada por esa Sala. Es importante resaltar que mis representados sufrirán un menoscabo grave o de difícil reparación en caso no se*

decrete la medida cautelar y se obtenga una sentencia favorable, lo que se busca es asegurar la finalidad legítima del proceso y que no se vacíe la eficacia de la sentencia que pueda dictarse" (folio 372 vuelto).

De igual forma expresó "(...) Entre las afectaciones actuales de mis representados por la no suspensión del acto y que constituyen un peligro en la demora de obtener la sentencia están: la no obtención de parte del Ministerio de Hacienda de las solvencias fiscales y las citas de parte de la Fiscalía General de la República para el cobro de la multa. Mis representados están siendo citados por la Fiscalía General de la República a fin de que se pague la multa interpuesta por el Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia. Esto está ocasionando un grave daño a mis representados, pues el Estado ha iniciado el proceso de cobro administrativo y en caso de no suspenderse el acto iniciará el proceso judicial de cobro (...) El daño aún es más grave por las gestiones de cobro que ha iniciado la FGR es que mis representados deberán defenderse en ese nuevo proceso a fin de que sus bienes no sean embargados si no se paga la multa (...)" (folio 373 frente).

Con respecto a la situación financiera de cada uno de los demandantes, la apoderada expone las consecuencias que cada uno de ellos tendría en caso de no suspenderse los efectos de los actos administrativos impugnados, y anexa informes, constancias y balances financieros que comprueban dicha situación (folios 379-430).

Aunado a lo anterior refirió que "(...) El pago de la multa en ese sentido, vendría a ensombrecer más el panorama que actualmente se vive en el sector, ya que puede obligar a algunos industriales al cierre o cambio de giro en sus negocios, el pago de la multa se convierte en un daño irreparable en el caso que declare ilegal, pues se encuentran en una situación financiera grave en la que el pago de más de doce mil dólares puede conllevar: (...) pérdida de empleos a nivel agrícola, industrial y comercial (...) desestabilización en la seguridad alimentaria nacional, (...) Cierre de molinos de arroz más susceptibles económicamente (...)" (folio 375 frente).

Finalizó su exposición con el argumento "(...) queda en evidencia que el impacto del pago de esta multa afecta no solo a la industria nacional del arroz, sino que también al agricultor de arroz salvadoreño que espera (...) se le dé certeza de la compra de su cosecha (...) al afectar al agricultor se provoca también incertidumbre en la consecución del consumidor final con uno de los principales productos de la canasta básica" (folio 375 vuelto).

1. Al respecto, se concedió audiencia a la autoridad demandada con el fin que se pronunciaran sobre la medida cautelar solicitada en auto de las quince horas veinticinco minutos del día siete de agosto de dos mil dieciocho (folios 455-456).

Sobre el punto los miembros del Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia han expresado "(...) que, por las características que rodean el presente caso, no nos oponemos a la adopción de la misma, habida cuenta de: a) Que los demandantes han adjuntado informes, estados financieros, etc., para intentar acreditar su situación financiera, la cual podría ser más afectada con el pago de la multa, lo que indirectamente afectaría el

sector; y b) *Que el presente proceso se resolverá con la celeridad requerida, en apego al principio constitucional de una pronta y cumplida justicia.*” (folio 460 vuelto).

2. En el escrito presentado el veinticuatro de enero de dos mil diecinueve (folios 468-469), la licenciada Lazo Sánchez en calidad de apoderada del señor Héctor Ricardo Rodríguez Ramírez, solicita la medida cautelar del acto impugnado, argumentando que el referido señor ha sido diagnosticado con *neuropatía periférica sensitivo motora desmielinizante charcot-Marie –tooth, impedimento en clase funcional V*, adjunta copia certificada del dictamen de la comisión calificadora de invalidez extendida por la infrascrita jefe médico de la comisión calificadora de invalidez de la superintendencia adjunta de pensiones.

Por razón de la situación de invalidez de la que adolece en particular el demandante, es que reitera la apoderada, que la cuantificación de la multa impuesta por la entidad administrativa demandada, traería como consecuencia un mayor y grave daño económico, quien al padecer de la invalidez y aunado a una multa no proporcionada, acarrearía pérdida de empleos a nivel agrícola, industrial y comercial, es decir que al tener menos liquidez, retrocederá en su desarrollo, porque estaría perdiendo la oportunidad entre otras de comprar cosecha de arroz, apoyar al agricultor nacional y proveer estabilidad en el tema de seguridad alimentaria. (folio 468 frente y vuelto).

3. Con relación a lo expresado por ambas partes, esta Sala estima oportuno realizar las siguientes consideraciones:

El fundamento constitucional de las medidas cautelares es el derecho a la protección jurisdiccional consagrado en el artículo 2 de la Constitución de la República.

Las medidas cautelares, son un instrumento fundamental e inexcusable de cualquier sistema de justicia administrativa, que debe ejercitarse siempre que la realización de la función de declarar el derecho pueda ir en perjuicio de su titular a consecuencia de la inevitable duración del proceso. Su finalidad consiste en asegurar de manera provisional los bienes, el derecho o la situación jurídica del reclamante, procurando que la sentencia que en el futuro se dicte pueda ser cumplida eficazmente y en su integridad. Se trata en otras palabras, de evitar que la sentencia resulte vana.

En ese sentido la tutela cautelar debe regularse y aplicarse de modo que sirva para que la sentencia que finalmente se vaya a dictar pueda, de modo efectivo, proteger los derechos y deberes afectados por el litigio, para que se evite la pérdida de la finalidad legítima del recurso y se garantice la efectividad de la sentencia que finalmente se pronuncie.

Sobre ello la Sala de lo Constitucional ha expresado “(...) *la suspensión de los efectos del acto impugnado se enmarca dentro de la categoría de las medidas cautelares, cuya función es impedir la realización de actuaciones que, de alguna manera, impidan o dificulten la efectiva satisfacción de la queja y se lleva a cabo mediante una incidencia en la esfera jurídica del demandado o, incluso, de quien resulte beneficiado con el acto cuya constitucionalidad se busca controvertir.*” (Resolución de admisión de amparo referencia 497-

2020, pronunciada a las a las nueve horas y veinte minutos del día once de diciembre de dos mil veinte.)

Al respecto, el doctor José María Ayala Muñoz, en sus ponencias en los Congresos de Derecho Administrativo en San Salvador, de los años 2017 y 2018 expuso "(...) *siendo esencial el criterio de evitación de lo irreversible, entra también en juego la conveniencia de analizar los distintos intereses en conflicto, la protección que cada uno merece y la apariencia de buen derecho de cada una de las pretensiones. Esto es, para decidir sobre las medidas cautelares no solo ha de considerarse lo que es o no irreversible, lo que constituye o no perjuicio irreparable «aunque éste sea el elemento fundamental que afecte a la efectividad de la sentencia» sino la importancia relativa de cada uno de los previsibles perjuicios y lo que se ha llamado la apariencia de buen derecho, la previsibilidad de cuál será el probable sentido de la sentencia.*" (Libros III y V Congreso de Derecho Administrativo, 2016 y 2018, Corte Suprema de Justicia; Departamento de Publicaciones, San Salvador 2016 y 2018)

El elemento fundamental para decidir sobre la medida cautelar es si, en función de que se adopte o no la tutela, se producen o no daños para quien la solicita, y si la suspensión pedida tiene utilidad para evitarlo.

Con relación a los presupuestos habilitantes que deben concurrir para el acceso a las medidas cautelares, éstos deben ser alegados, expuestos y desarrollados por la parte solicitante, a fin de que, en su conjunto, conduzcan a esta Sala, a determinar de manera preliminar que el caso tiene mérito legal [al menos de manera indiciaria].

En este sentido, para decretar una medida precautoria es necesaria la concurrencia de tres presupuestos habilitantes:

El *periculum in mora* –entendido como el peligro en la demora– hace alusión al riesgo de que el desplazamiento temporal del proceso suponga un obstáculo real para la materialización efectiva de las consecuencias derivadas de una eventual sentencia estimatoria.

Por otra parte, el *fumus boni iuris*, hace alusión a la apariencia fundada del derecho, y su concurrencia se obtiene analizando los hechos alegados, junto con las restantes circunstancias que configuran la causa, lo que permite formular una respuesta jurisdiccional afirmativa a la viabilidad jurídica de estimar la pretensión, **sin que ello signifique adelantar opinión alguna sobre el fondo de la cuestión controvertida.**

En el presente caso, los demandantes expresan que "(...) *Entre las afectaciones actuales de mis representados por la no suspensión del acto y que constituyen un peligro en la demora de obtener la sentencia están: la no obtención de parte del Ministerio de Hacienda de las solvencias fiscales y las citas de parte de la Fiscalía General de la República para el cobro de la multa. Mis representados están siendo citados por la Fiscalía General de la República a fin de que se pague la multa interpuesta por el Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia. Esto está ocasionando un grave daño a mis representados, pues el Estado ha iniciado el proceso de cobro administrativo y en caso de no suspenderse el acto iniciará el proceso judicial de cobro (...) El daño aún es más grave por las gestiones de cobro que ha*

iniciado la FGR es que mis representados deberán defenderse en ese nuevo proceso a fin de que sus bienes no sean embargados si no se paga la multa (...)” (folio 373 frente).

Es oportuno agregar que la misma autoridad demandada ha manifestado que no se opone al otorgamiento de la medida cautelar por las circunstancias que rodean el caso, entre ellas “(...) a) *Que los demandantes han adjuntado informes, estados financieros, etc., para intentar acreditar su situación financiera, la cual podría ser más afectada con el pago de la multa, lo que indirectamente afectaría el sector; y b) Que el presente proceso se resolverá con la celeridad requerida, en apego al principio constitucional de una pronta y cumplida justicia.*” (folio 460 vuelto).

Por ello, luego del análisis de los argumentos alegados, y con la revisión de los documentos que los comprueban, es claro que el pago de la multa impuesta por la autoridad demandada, pondría en peligro la esfera jurídica de los impetrantes, ya que como expresaron “*El pago de la multa en ese sentido, vendría a ensombrecer más el panorama que actualmente se vive en el sector, ya que puede obligar a algunos industriales al cierre*”, así como “*la no obtención de parte del Ministerio de Hacienda de las solvencias fiscales y las citas de parte de la Fiscalía General de la República para el cobro de la multa*”, por lo que deben tomarse las medidas legales correspondientes para evitar que las presuntas trasgresiones continúen. De esta forma, es necesario evitar que se ocasione un daño irreparable en el presente caso con los actos impugnados.

Del mismo modo, el artículo 18 de la LJCA —derogada—, limita que se otorgue la suspensión provisional del acto administrativo, si de la ponderación de los intereses subjetivos del particular versus intereses sociales, se ocasionare o pudiere ocasionar un peligro de trastorno grave al orden público. No obstante, por la naturaleza de los actos impugnados, advierto que en nada afecta los intereses sociales o el orden público.

En vista que se han cumplido los presupuestos habilitantes, resulta procedente otorgar la suspensión de los efectos de los actos administrativos impugnados, en el sentido que se ordena a la autoridad demandada suspender el cobro de las multas e intereses vinculados con los actos controvertidos, además de impedir que dichos actos sirvan de base para tener por insolvente a los demandantes, y que se suspendan los procesos de cobro de parte de la Fiscalía General de la República, mientras el presente proceso se encuentre en trámite.

III. La parte actora, manifiesta que “(...) *vengo a ratificar como prueba toda la documentación presentada y argumentos alegados en el transcurso de este proceso, para que posterior a la valoración de esta se dicte la medida cautelar de suspensión de los efectos del acto administrativo cuestionado y sentencia a nuestro favor.*” (folio 462 frente).

Por ello piden “(...) *Se tenga agregado como prueba toda la documentación presentada y argumentos alegados en el transcurso de este proceso*” (folio 436 frente).

En razón de lo anterior, es oportuno retomar lo consignado en el numeral 5 de la parte resolutive del auto de las quince horas veinticinco minutos del día siete de agosto de dos mil dieciocho “*Abrir a prueba el presente proceso por el término de ley. Se advierte a las partes,*

que en caso utilicen esta etapa procesal, deberán singularizar los medios probatorios propuestos, con la debida especificación de su contenido y finalidad; (...), so pena de rechazar la misma en caso de incumplimiento” (folio 456 frente) (resaltado es propio).

Tomando en cuenta la advertencia relacionada, y ante la omisión de la apoderada de los demandantes de no singularizar como prueba los documentos que fueron anexados con la demanda —lo cual se aclara que solo fueron agregados “**DOCUMENTACIÓN QUE SE ADJUNTA** Se anexa a la demanda la siguiente documentación: (...)” (folio 18 vuelto), más no ofrecidos como medios probatorios—; y ante la falta de especificación de su contenido y finalidad, éstos no serán admitidos.

IV. La autoridad demandada expresa “(...) *solicitamos se analicen y valoren todos los elementos de juicio que comprueben la legalidad del acto impugnado, pues fue emitido este sobre la base de elementos probatorios contundentes, relacionados con las justificaciones jurídicas, económicas y técnicas respectivas. Dichos elementos se encuentran en el referido procedimiento administrativo sancionador, ya incorporado a este proceso contencioso administrativo (...)*” (folio 465 vuelto).

Detallan en el cuadro consignado a folio 465 vuelto y 466 frente, los documentos probatorios, su ubicación en el expediente administrativo, y los hechos que pretende comprobar con los mismos.

Por ello luego del análisis y revisión de los documentos ofrecidos como prueba por la autoridad demandada, esta Sala estima que los mismos son lícitos, pertinentes y útiles, tal como lo establecen los artículos 316, 318 y 319 CPCM, por lo tanto, es procedente admitirlos.

V. Para efecto de notificación de esta providencia y de las que en un futuro se pronuncien, se procedió a revisar el Sistema de Notificación Electrónica SNE de la Corte Suprema de Justicia, advirtiéndose:

i) que la licenciada Claudia Rebeca Atanacio Cáder, apoderada de varios de los demandantes, se encuentra registrada en el SNE con la Cuenta Electrónica Única CEU número: 02073072-2;

ii) la abogada Karen Liseth Lazo Sánchez, también procuradora de otros de los impetrantes, posee CEU número: 01033216-6;

iii) el Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia —autoridad demandada—, acredita registro en el SNE como “INTENDENCIA DE INVESTIGACIONES Y LITIGIOS - SUPERINTENDENCIA DE COMPETENCIA” con CEU institucional SC-000;

iv) el Fiscal General de la República, se encuentra inscrito en el sistema relacionado con la CEU institucional FGR-066.

Tomando en cuenta lo expuesto, es oportuno tomar nota de los medios electrónicos señalados anteriormente para cada uno de los intervinientes citados, y ordenar que la notificación de este auto y los posteriores que se dicten, se realice por dichos medios.

VI. En consideración de lo señalado y de conformidad con las disposiciones citadas, y de los artículos 26, 28, 47 y 53 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa — derogada—, esta Sala **RESUELVE**:

1) Tener por contestada la audiencia conferida a la autoridad demandada, por auto de las quince horas veinticinco minutos del siete de agosto de dos mil dieciocho (folios 455-456)

2) Dar intervención a la licenciada Claudia Rebeca Atanacio Cáder, en la calidad de apoderada general judicial con cláusula especial de los siguientes demandantes:

i) la sociedad Arrocerá Omoa, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia Omoa, S.A. de C.V.,

ii) La Nueva Espiga, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia La Nuespi, S.A. de C.V.,

iii) Arrocerá San Mauricio, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia Arrocerá San Mauricio, S.A. de C.V.,

iv) Héctor Ricardo Rodríguez Ramírez, y

v) Romero Armando Ruiz Águila.

Y por agregada la documentación con que acredita su postulación (folios 478-498).

3) Confirmar y mantener la representación de la licenciada Karen Liseth Lazo Sánchez respecto de los siguientes demandantes:

(a) de la sociedad Arrocerá Jerusalén, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia Arrocerá Jerusalén, S.A. de C.V.,

(b) de la sociedad Agroindustrias Centroamericana, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia Agroindustrias Centroamericana, S.A. de C.V., y

(c) de la sociedad Arrocerá San Francisco, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia Arrocerá San Francisco, S.A. de C.V.

4) Decretar la medida cautelar solicitada por la parte actora, en el sentido que se ordena a la autoridad demandada suspender el cobro de las multas e intereses vinculados con los actos controvertidos, además de impedir que dichos actos sirvan de base para tener por insolvente a los demandantes, y que cesen los procesos de cobro de parte de la Fiscalía General de la República, mientras el presente proceso se encuentre en trámite.

5) Rechazar la prueba documental ofrecida por la parte actora, por las razones expuestas en el romano III de esta resolución.

6) Admitir la prueba ofrecida por la autoridad demandada, la cual consiste en el expediente administrativo relacionado con la causa.

7) Correr traslado a la parte actora, a la autoridad demandada, al Fiscal General de la República, para que presenten sus respectivos alegatos en el plazo común de ocho días hábiles, contados a partir del día siguiente al de la notificación del este auto.

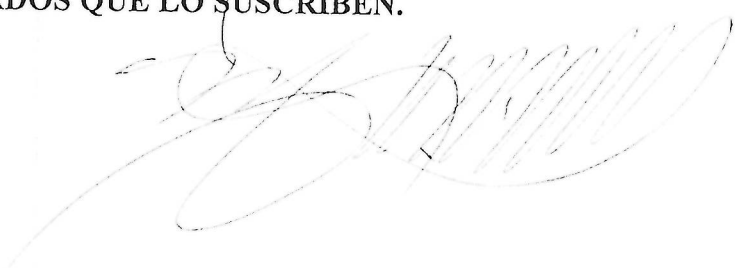
8) Tomar nota de las Cuentas Electrónicas Únicas señaladas en el romano V de esta providencia.

9) Tomar nota del lugar y personas comisionadas para recibir notificaciones a folio 476, por la licenciada Claudia Rebeca Atanacio Cáder.

NOTIFÍQUESE. -



PRONUNCIADO POR LAS SEÑORAS MAGISTRADAS Y LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN.



11:10
04-05-2021

