

Régimen sancionatorio de la Superintendencia de Industria y Comercio por acuerdos anticompetitivos en Colombia*

Penalty system of the Superintendence of Industry and Commerce for anti-competitive agreements in Colombia

Andrés Alarcón-Lora¹
Josefina Quintero-Lyons²
Leydy Llamas-Bobadilla³

Resumen

Los acuerdos anticompetitivos representan un daño para la economía del país toda vez que afectan a los consumidores, puesto que tienen que pagar precios muy altos por sus productos. Con el transcurso del tiempo por su actualización normativa, Colombia ha logrado avanzar en materia de protección de libre competencia. A partir de la promulgación de la Ley 155 de 1959 (antes de la Constitución de 1991) se prohibió la realización de prácticas restrictivas de la Competencia. Posteriormente, con la expedición del Decreto 2153 de 1992, se reforzó la prohibición general señalada en la Ley referida, estableciendo las conductas que afectan la libre competencia y fijando los montos de las sanciones por incurrir en las mismas. Finalmente, en el año 2009, con la Ley 1340 se pretendió aumentar el efecto disuasivo sobre los potenciales carteles. En el presente artículo se analizó la incidencia de tuvo dicho aumento frente a los casos de carteles en Colombia durante los últimos años. Teniendo como objetivo principal de la investigación de esta institución jurídica, estudiar la estructura del régimen sancionatorio aplicable a los casos de carteles en Colombia, competencia que corresponde a Superintendencia de Industria y Comercio (SIC), a fin de proteger el derecho a la Libre Competencia en general y de los consumidores en particular. La misma concluyó, que las sanciones impuestas resultan ser disuasivas, adecuadas y proporcionales en algunos casos, a veces son insuficientes frente a beneficios del acuerdo anticompetitivo. La metodología utilizada fue cualitativa, con enfoque descriptivo y teórico.

Palabras clave

Sanciones administrativas, Actos anticompetitivos, Protección, Competencia

Abstract

Anti-competitive agreements represent damage to the country's economy since they affect consumers, since they have to pay very high prices for their products. Over time, due to its regulatory update,

DOI:

Fecha de recepción: 3 de agosto de 2018
Fecha de evaluación: 20 de noviembre de 2018
Fecha de aceptación: 13 de diciembre de 2018



1 Abogado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Cartagena. Doctor en Ciencias de la Educación, RUDECOLOMBIA Universidad de Cartagena. MAGISTER en Derecho, Universidad del Norte. Especialista en Derecho Comercial, Universidad Externado de Colombia, Docente titular de la Universidad de Cartagena. . Correo electrónico: iderecho@unicartagena.edu.co
ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0003-1297-7049>

2 Abogada, Universidad de Cartagena, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Doctora por la Universidad de Castilla - la Mancha por el Programa Empleo, Relaciones laborales y diálogo social en España. Magister en Teorías Críticas del Derecho. Universidad Internacional de Andalucía, España. Becaria de la Universidad Internacional de Andalucía. ESPECIALISTA en Instituciones jurídico laborales. Universidad Nacional de Colombia, Docente titular de la Universidad de Cartagena. Vicerrectora de relaciones y cooperación internacional de la Universidad de Cartagena. Correo electrónico: jquinterl@hotmail.com

3 Abogada, Universidad Libre, Magister en Derecho, de la Universidad de Cartagena. Correo electrónico: leidyllamas@gmail.com

Colombia has made progress in the area of free competition protection. As of the promulgation of Law 155 of 1959 (before the 1991 Constitution) the performance of restrictive practices of the Competition was prohibited. Subsequently, with the issuance of Decree 2153 of 1992, the general prohibition indicated in the aforementioned Law was reinforced, establishing the behaviors that affect free competition and fixing the amounts of the penalties for incurring them. Finally, in 2009, with Law 1340 it was intended to increase the deterrent effect on potential cartels. In this article, the incidence of this increase was analyzed compared to the cases of cartels in Colombia during the last years. With the main objective of the investigation of this legal institution, to study the structure of the sanction regime applicable to the cases of cartels in Colombia, which corresponds to the Superintendence of Industry and Commerce (SIC), in order to protect the right to Free Competition in general and of consumers in particular. It concluded that the sanctions imposed prove to be dissuasive, adequate and proportional in some cases, sometimes they are insufficient against the benefits of the anti-competitive agreement. The methodology used was qualitative, with a descriptive and theoretical approach.

Keywords

Administrative sanctions, Anti-competitive acts, Protection, Competition

Introducción

Mediante la Ley 1340 de 2009, “Por medio de la cual se dictan normas en materia de protección de la competencia” se designó a la Superintendencia de Industria y Comercio como la autoridad que conocerá de manera privativa las investigaciones, imposición de multas y demás actuaciones administrativas tendientes a salvaguardar la libre competencia.

Del mismo modo se estipuló que el propósito de su actuación es “velar por la observancia de las disposiciones sobre protección de la competencia; atender las reclamaciones o quejas por hechos que pudieren implicar su contravención y dar trámite a aquellas que sean significativas para alcanzar en particular los siguientes propósitos: la libre participación de las empresas en el mercado, el bienestar de los consumidores y la eficiencia económica” (Ley 1340, 2009, art. 3).

Las prácticas anticompetitivas, tal como lo define Guevara (2008) “son aquellos acuerdos tácitos o explícitos establecidos entre agentes económicos que actúan en el mismo nivel del canal de distribución con la finalidad de obtener un beneficio propio en detrimento del resto de los competidores o de los consumidores” (p. 194-195).

Y es la Superintendencia de Industria y Comercio, tal como se referencia en párrafos an-

teriores, quien posee la competencia para llevar a cabo investigaciones, imponer sanciones cuando de las investigaciones se pueda determinar que existieron actos anticompetitivos, y las demás acciones tendiente a salvaguardar las normas sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas consagradas en la Ley 155 de 1959.

En los últimos años, Colombia ha realizado avances significativos en sus acciones por la protección a la Libre competencia, es por esto, que el fin de las normas antes señaladas es entre otros, combatir los acuerdos anticompetitivos o carteles a través de la imposición de multas que permitan disuadir a las personas naturales y/o jurídicas de incurrir en dichas prácticas.

Sin embargo, en muchas ocasiones y teniendo en cuenta el sistema de imposición de multas colombiano en materia de prácticas anticompetitivas, las ganancias percibidas al fijar precios o cartelizarse, resultan ser mayores a la multa impuesta, lo cual envía un mensaje equivocado a los futuros infractores y crea un riesgo para la economía y los consumidores (Juan Felipe Robledo, Superintendente de Industria y comercio, 5to Congreso Internacional de Libre Competencia Económica, 1 de septiembre de 2017).

En este sentido se dotó a la Superintendencia de facultades especiales y se aumentó su

poder sancionador (toda vez que deberá velar por el cumplimiento del régimen de libre competencia en cualquier sector de la economía). Se le establecieron sus propósitos, funciones y herramientas para lograr la protección efectiva de todos los agentes del mercado.

La legislación vigente sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas, fue creada con el propósito de proteger los intereses de los consumidores, la libre competencia y la promoción de los mercados. En el ordenamiento jurídico colombiano este ámbito se encuentra regulado por la Ley 155 de 1959, el Decreto 2153 de 1992 y la Ley 1340 de 2009. Estas normas contienen todas las conductas que implican restricciones o limitaciones, es decir, contemplan todas las prácticas que se consideran violatorias del derecho constitucional a la libre competencia, y además exponen los procedimientos tendientes a determinar la comisión de infracciones y las correspondientes sanciones.

Facultad sancionadora del estado y generalidades del régimen sancionador de la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC).

Potestad sancionadora de la administración

La potestad punitiva y sancionadora de la administración se ha ejercido a través de los diferentes momentos de la vida política, económica y social de la humanidad, partiendo de las distintas formas de Gobierno y Estado, y conservándose a través del tiempo.

En términos generales el *Ius Puniendi* del Estado se puede entender desde dos sentidos. El subjetivo, en el cual se concibe como la facultad que se le reconoce a un sujeto o varios, a través del sistema jurídico, de aplicar sanciones y castigos. Por su parte, el sentido objetivo hace referencia al conjunto normativo que fundamenta las sanciones establecidas y las prácticas de su aplicación de acuerdo con las normas del sistema jurídico (García Amado, s.f).

Las prácticas anticompetitivas, tal como lo define Guevara (2008) “son aquellos acuerdos tácitos o explícitos establecidos entre agentes económicos que actúan en el mismo nivel del canal de distribución con la finalidad de obtener un beneficio propio en detrimento del resto de los competidores o de los consumidores” (p. 194-195).

Y es la Superintendencia de Industria y Comercio, tal como se referencia en párrafos anteriores, quien posee la competencia para llevar a cabo investigaciones, imponer sanciones cuando de las investigaciones se pueda determinar que existieron actos anticompetitivos, y las demás acciones tendiente a salvaguardar las normas sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas consagradas en la Ley 155 de 1959.

En los últimos años, Colombia ha realizado avances significativos en sus acciones por la protección a la Libre competencia, es por esto, que el fin de las normas antes señaladas es entre otros, combatir los acuerdos anticompetitivos o carteles a través de la imposición de multas que permitan disuadir a las personas naturales y/o jurídicas de incurrir en dichas prácticas.

La administración ejerce normalmente sus funciones sancionadoras mediante la sanción correctiva y disciplinaria, con la finalidad de reprimir las acciones u omisiones previstas en las infracciones. En este sentido las sanciones disciplinarias buscan principalmente salvaguardar la eficiencia, obediencia, disciplina, rectitud y eficiencia de los servidores públicos. (Ramírez Torrado & Aníbal Bendek, Sanción administrativa en Colombia, 2015).

La diferencia entre estas dos manifestaciones de la facultad sancionadora es que mientras que la correctiva busca el buen funcionamiento de la administración; la disciplinaria pretende mantener la buena imagen y prestigio de la entidad.

Como lo ha expuesto la Corte Constitucional, estos dos poderes punitivos difieren en:

[Que] la potestad sancionadora administrativa se diferencia cualitativamente de la potestad punitiva penal. Con la potestad punitiva penal, además de cumplirse una función preventiva, se protege "el orden social colectivo, y su aplicación persigue esencialmente (sin perjuicio de la concurrencia de otros fines difusos) un fin retributivo abstracto, expiatorio, eventualmente correctivo o resocializador, en la persona del delincuente", mientras que con la potestad administrativa sancionatoria se busca garantizar la organización y el funcionamiento de las diferentes actividades sociales. (Sentencia C-616, 2002).

Teniendo en cuenta lo expuesto por la Corte Constitucional, se puede concluir que la principal diferencia radica en que la potestad punitiva penal está encaminada a mantener el orden social colectivo y persigue fines retributivos, resocializadores y preventivos, mientras que las sanciones administrativas buscan garantizar el cumplimiento de los fines de la administración.

Prácticas Anticompetitivas

Según la Corte Constitucional, en la carta política de Colombia se adopta un modelo de economía social de mercado que reconoce la empresa y la iniciativa privada como motores de la economía, pero "las limita razonable y proporcionalmente, con el único propósito de cumplir fines constitucionalmente valiosos, destinados a la protección del interés general" (Sentencia C-228, 2010, pág. 24). Esto significa que el Estado colombiano se orienta bajo el principio de la libertad económica, que como lo ha definido la misma Corte, posee dos componentes particulares: la libertad de empresa y la libre competencia económica. No obstante, como se cita en líneas anteriores, la libre economía halla sus limitaciones en la protección de los fines esenciales del Estado colombiano.

El Artículo 333 de la constitución política de Colombia establece que la actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Y que para su ejercicio nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos sin autorización de la Ley. "*La libre competencia económica* es un derecho de todos que supone responsabilidades".

Así, en Colombia se consideran conductas prohibidas por el régimen de competencia, puesto que constituyen prácticas que afectan el núcleo esencial de la libertad de competencia: (I) todo acuerdo entre dos o más empresas que prevenga, restrinja, o distorsione la competencia; (II) toda conducta abusiva por parte de agentes económicos que tengan una posición dominante en el mercado; (III) determinados actos unilaterales realizados por empresas.

Respecto a la primera clase de prácticas, se consideran como acuerdos anticompetitivos: todo contrato, convenio, concertación, práctica concertada o conscientemente paralela entre dos o más empresas que prevenga, restrinja o distorsione la competencia, o tenga la potencialidad de surtir uno de estos efectos (SIC).

Frente a acuerdos de esta naturaleza, la Superintendencia de Industria y Comercio ha señalado sobre sus consecuencias que: los acuerdos anticompetitivos afectan a los consumidores al incrementar los precios por encima de nivel competitivo, (cuando el precio es igual al costo marginal de producción) y restringir la oferta, lo que hace que los bienes y servicios afectados sean impagables para algunos compradores e innecesariamente costosos para otros (Superintendencia de Industria y Comercio, s.f)

Las empresas "cartelizadas" se organizan en el mercado con el fin de pactar precios, definir cuotas de producción o repartirse mercados. En otras palabras, los carteles se estructuran con el propósito de eliminar la presión ejercida por las empresas de la competencia, puesto que si no existe el cartel, las empresas se ven forza-

das a mantener precios bajos e innovar en sus productos y métodos, o a mejorar la calidad de estos (SIC). El objetivo del cartel es permitir precios más altos, fijos, menor variedad y menor calidad de bienes y servicios, lo cual afecta también a los consumidores.

Los acuerdos que se realizan entre agentes de un mismo nivel de producción son denominados acuerdos horizontales. Contrario a esto, los acuerdos entre diferentes niveles se conocen con el nombre de acuerdos verticales. Pese a esto, la ley colombiana no hace distinción y les da un tratamiento igual a ambos tipos de acuerdo.

La prohibición básica respecto a la celebración de acuerdos anticompetitivos en nuestra legislación es la del Artículo 1 de la Ley 155 de 1959. También se prohíben las integraciones económicas que restrinjan sustancialmente la competencia y no generan beneficios para los consumidores. Al igual que se prohíbe el abuso de la posición dominante.

Estos carteles atentan contra la libre competencia en tanto restringen la actividad económica libre, la libertad de los agentes competidores por fuera del cartel para ofrecer las condiciones y ventajas comerciales que estimen oportunas, y la libertad de los consumidores para contratar con cualquiera de los agentes oferentes que ofrecen el determinado bien o servicio, puesto que por las condiciones mismas que propicia el cartel, se ven abocados a optar por los bienes y servicios ofertados por las empresas cartelizadas, los cuales son aspectos básicos que hacen parte del alcance del concepto de libre economía.

Cabe aclarar que no todo acuerdo entre empresas es *per se* anticompetitivo, puesto que existen los que pueden no restringir la competencia o incluso pueden llegar a restringirla, pero estar supeditados a la consecución de objetivos legítimos (Superintendencia de Industria y Comercio, s.f). Por ejemplo, los acuerdos de colaboración entre competidores, los cuales pueden no ser anticompetitivos y beneficiar a

la competencia, en la medida en que produzcan resultados eficientes que superen las eventuales restricciones que puedan generar.

La SIC (Prácticas Comerciales Restrictivas de la competencia, módulo II) ha establecido como parámetros para distinguir un acuerdo de colaboración entre competidores que no genera restricciones indebidas a la competencia los siguientes: (I) los competidores que son parte de él reúnen menos del 15% del mercado relevante; (II) produce mejoras en eficiencia; (III) las restricciones que genera son indispensables para alcanzar sus objetivos de mejoras en eficiencia; (IV) procura un beneficio a los consumidores que compensa sus efectos restrictivos; (V) no elimina la competencia (SIC, 2013).

Por otro lado, el Artículo 49 del Decreto 2153 de 1992 establece tres conductas que no se consideran contrarias a la libre competencia:

1. Las que tengan por objeto la cooperación en investigaciones y desarrollo de nueva tecnología.
2. Los acuerdos sobre cumplimientos de normas, estándares y medidas no adoptadas como obligatorias por el organismo competente cuando no limiten la entrada de competidores al mercado.
3. Los que se refieran a procedimientos, métodos, sistemas y formas de utilización de facilidades comunes.

En el mismo sentido se encuentra el caso de los oligopolios, en los que las estrategias que adopta una empresa repercuten en los resultados de las demás, por ejemplo, si una empresa baja sus precios, lo más lógico es que el resto la imite. Por tanto, en un mercado oligopólico podrían producirse efectos similares a los que generaría un acuerdo entre empresas, pero sin que necesariamente se haya presentado uno (Superintendencia de Industria y Comercio, s.f)

Naturaleza de la Superintendencia de Industria y Comercio

La Superintendencia de Industria y Comercio es un organismo técnico, de carácter administrativo, adscrito al Ministerio de Comercio Industria y Turismo, cuya actividad está orientada a fortalecer los procesos de desarrollo empresarial y los niveles de satisfacción del consumidor colombiano (Decreto 2153, 1992).

De acuerdo con lo anterior, la Superintendencia de Industria y Comercio, en adelante SIC, cuenta con funciones específicas desarrolladas en el Decreto 3523 de 2009, con la finalidad de salvaguardar los derechos de los consumidores, proteger la libre competencia y ejercer como Autoridad Nacional de Propiedad Industrial.

La SIC también cuenta con funciones para vigilar el cumplimiento de las normas relacionadas con la administración de datos personales, reglamentos técnicos, metrología legal y, por último, vigilar las Cámaras de Comercio (Superintendencia de Industria y Comercio, 2017).

Funciones de la SIC sobre protección de la competencia

La Superintendencia de Industria y Comercio ostenta una amplia facultad sancionadora y de protección a la competencia, derechos de los consumidores, libertad de mercado y más. Sin embargo, su competencia en particular sobre las prácticas anticompetitivas y la facultad de imponer sanciones sobre estas, estaba limitada y era de carácter residual cuando la Ley no le asignara dicha facultad a la Superintendencia de Servicios Públicos o a la Superintendencia Bancaria (actualmente Superintendencia Financiera) de acuerdo con el Decreto 2153 de 1992; dicha regulación cambió con la entrada en vigencia de la Ley 1340 de 2009, la cual le otorga la competencia privativa a la SIC para conocer sobre las investigaciones administrativas e imponer sanciones y adoptar las demás decisiones

administrativas por infracción a las disposiciones sobre protección a la competencia.

Igualmente, con la Ley 1340 se modificó la facultad sancionadora de la SIC caducando esta en 5 años desde el momento en el que se ejecutó la conducta o el último hecho constitutivo de la misma, sin que el acto sancionatorio haya sido notificado, aspecto que contrasta con lo estipulado en la norma anterior (Decreto 2153 de 1992), la cual consagraba que la facultad sancionadora de la SIC caducaba a los 3 años de producido el acto que pudiera ocasionarlas.

En cuanto al segundo componente de la libre economía, la Corte Constitucional ha dicho que la libre competencia consiste en la posibilidad de acceso al mercado por parte de los oferentes sin barreras injustificadas (Sentencia C-228, 2010). Por tanto, existe competencia en un mercado cuando

Un conjunto de empresarios, en un marco normativo de igualdad de condiciones, ponen sus esfuerzos, factores empresariales y de producción, en la conquista de un mercado determinado, bajo el supuesto de la ausencia de barreras de entrada o de otras prácticas restrictivas que dificulten el ejercicio de una actividad económica lícita (Sentencia C-228, 2010, pág. 26).

Esta es una garantía constitucional de naturaleza relacional; lo que quiere decir, que para satisfacer dicha garantía es menester, la inspección, vigilancia y control de las actuaciones de los agentes que concurren al mercado, para evitar comportamientos abusivos que afecten la competencia o, una vez acaecidos estos comportamientos, imponer las sanciones que prevea la ley (Sentencia C-228, 2010).

Según esta corporación la libre competencia económica, se concibe tanto como un derecho individual como colectivo, cuya finalidad es alcanzar un estado de competen-

cia real, libre y no falseada, que permita la obtención del lucro individual para el empresario, a la vez que genera beneficios para el consumidor con bienes y servicios de mejor calidad, innovadores, con mayores garantías y a un precio real y justo.

La protección a la libre competencia económica tiene también como objeto, la competencia en sí misma considerada, es decir,

Se debe impulsar o promover la existencia de una pluralidad de oferentes que hagan efectivo el derecho a la libre elección de los consumidores, y le permita al Estado evitar la conformación de monopolios, las prácticas restrictivas de la competencia o eventuales abusos de posiciones dominantes que produzcan distorsiones en el sistema económico competitivo (SIC).

Este escrito como se enunció pretende llamar la atención sobre las prácticas restrictivas de la competencia. En Colombia, se consideran conductas prohibidas por el régimen de competencia, puesto que constituyen prácticas que afectan el núcleo esencial de la libertad de competencia: (I) Todo acuerdo entre dos o más empresas que prevenga, restrinja, o distorsione la competencia; (II) Toda conducta abusiva por parte de agentes económicos que tengan una posición dominante en el mercado; (III) Ciertos actos unilaterales realizados por empresas.

Respecto a la primera clase de prácticas, se consideran como acuerdos anticompetitivos, todo contrato, convenio, concertación, práctica concertada o conscientemente paralela entre dos o más empresas, que prevenga, restrinja, o distorsione la competencia o tenga la potencialidad de surtir uno de estos efectos (SIC).

Frente a acuerdos de esta naturaleza, la Superintendencia de Industria y Comercio, ha señalado sobre sus consecuencias que:

Los acuerdos anticompetitivos afectan a los consumidores al incrementar los precios por encima de nivel competitivo, (cuando el precio es igual al costo marginal de producción) y restringir la oferta, lo que hace que los bienes y servicios afectados sean impagables para algunos compradores e innecesariamente costosos para otros (Superintendencia de Industria y Comercio, s.f)

El mercado deseado es aquel en que las empresas compiten con el objetivo de maximizar sus beneficios, y en consecuencia el bienestar de los consumidores aumenta, porque se alcanzan menores precios, mayor calidad y una mayor variedad de productos disponibles (Superintendencia de Industria y Comercio, s.f)

Por el contrario, cuando se restringe la libre competencia en los mercados, el bienestar social y en particular el de los consumidores, se reduce.

Estos acuerdos pueden ser anticompetitivos por sí mismos o por sus efectos.

Los primeros son los que se conocen como carteles. Estos acuerdos son aquellos cuyo fin, sin importar que hayan sido efectivamente ejecutados en el mercado, atentan contra la libre competencia.

Las empresas “cartelizadas” se organizan en el mercado con el fin de pactar precios, definir cuotas de producción o repartirse mercados. En otras palabras, los carteles se estructuran con el fin de eliminar la presión ejercida por las empresas de la competencia, puesto que, si no existe el cartel, las empresas se ven forzadas a mantener precios bajos e innovar en sus productos y métodos, o a mejorar la calidad de estos (SIC).

El objetivo del cartel es permitir precios más altos, fijos, menor variedad y menor calidad de bienes y servicios, lo cual afecta también a los consumidores.

Cuando un acuerdo se realiza entre agentes de un mismo nivel de producción, se les denomina acuerdos horizontales, cuando por el contrario son acuerdos realizados entre agentes de diferentes niveles, se les denomina vertical. Sin embargo, la ley colombiana no hace esta distinción y les da un tratamiento igual a ambos tipos de acuerdo.

La prohibición básica respecto de la celebración de acuerdos anticompetitivos en nuestra legislación es la del artículo 1 de la Ley 155 de 1959, el cual establece que *quedan prohibidos los acuerdos o convenios que directa o indirectamente tengan por objeto limitar la producción, abastecimiento, distribución o consumo de materias primas, productos, mercancías o servicios nacionales o extranjeros y en general, toda clase de prácticas y procedimientos o sistemas que tiendan a limitar la libre competencia y a mantener o determinar precios inequitativos.*

La SIC, dentro de sus múltiples funciones, tiene encargada una de las más importantes para garantizar el equilibrio del mercado y el desarrollo empresarial: procurar evitar conductas anticompetitivas, monopolísticas y desleales.

Lo anterior está dirigido a proteger y fortalecer la eficiencia del aparato productivo del país, garantizar que los consumidores tengan la libertad de acceder y elegir los bienes y servicios ofertados, y propender por la variedad de precios y calidades de los productos en el mercado; sobre ello la Superintendencia de Industria y Comercio se encarga de investigar, corregir y sancionar las prácticas comerciales restrictivas de la competencia y la competencia desleal. De igual manera, se estudian con el fin de autorizar, condicionar u objetar integraciones de empresas que se desempeñen en una misma actividad productiva o participen en la misma cadena de valor.

La Ley 1340 de 2009 consagra la figura denominada "Abogacía de la Competencia", mecanismo para la promoción de la competencia,

cuyo alcance abarca todo el territorio nacional y tiene por funciones, entre otras: i) Asesorar al Gobierno Nacional en la protección de la competencia para la elaboración de proyectos que estimulen la libre competencia en los mercados. ii) Desarrollar estudios de mercado para identificar fallas en la competencia generadas con las normas vigentes. iii) Promover la competencia por medio de actividades como la socialización de las normas y la educación; iv) Verificar los proyectos de regulación para efectos de promover y mantener la libre competencia en los mercados (Superintendencia de Industria y Comercio, 2017).

Dentro de la SIC, en la Delegatura de Protección de la Competencia, está adscrito el Grupo Interdisciplinario de Colusiones, el cual se encarga de vigilar las licitaciones o concursos públicos, también de tramitar y decidir las quejas o denuncias presentadas por distribución en adjudicación de contratos, distribución de concursos o fijación de términos de propuestas (Superintendencia de Industria y Comercio, 2017).

El Decreto 3523 de (2009) consagra las diferentes funciones que ejerce la SIC. Se hará mención a aquellas funciones directamente relacionadas con la protección a la competencia y libre mercado.

Finalmente, de las 41 funciones asignadas a la SIC de manera expresa de acuerdo con el Artículo 1º del Decreto 3523 de 2009, ocho corresponden a funciones encaminadas a garantizar la libre competencia y promoción de la misma. Dentro de ellas se observa que la SIC cumple funciones de asesoría al Gobierno Nacional en temas de políticas públicas sobre la protección a la libre competencia; y además ejerce funciones de vigilancia y control sobre las actividades económicas para evitar conductas colusorias y anticompetitivas.

Generalidades del procedimiento sancionatorio de la SIC para casos de prácticas restrictivas de la competencia (basado en el Decreto 2153 de 1992 y la Ley 1340 de 2009)

El procedimiento se encuentra regulado principalmente en tres cuerpos normativos: Decreto 2153 de 1992, la Ley 1340 de 2009 y el Decreto de Ley 019 de 2012 y de manera subsidiaria el Código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo.

Así las cosas, la Superintendencia de Industria y Comercio podrá iniciar una investigación por conductas anticompetitivas, por tres formas: (I) De manera oficiosa, basada en información sobre alguna práctica que pueda considerarse atentatoria de la libre competencia; (II) Por la solicitud de un tercero que presente una queja; (III) Por la referencia de otra autoridad.

En el caso de la queja presentada por un tercero, la identidad del mismo podrá ser reservada, en caso de que exista riesgo para el denunciante de sufrir represalias comerciales por las denuncias realizadas, siempre y cuando él mismo solicite tal reserva (Superintendencia de Industria y Comercio).

La siguiente fase es la de Instrucción, en la que con el resultado de lo obtenido en la actuación previa se determina la necesidad de abrir la investigación formal. Si se decide que se abrirá, se notifica personalmente a los investigados para que soliciten o aporten pruebas que pretendan hacer valer. Las pruebas a practicar durante la investigación serán las que la SIC considere procedentes. La SIC también está facultada para practicar pruebas de oficio de diversa naturaleza, entre ellas documentales, visitas de inspección, solicitudes a personas naturales o jurídicas de suministro de datos o libros de comercio, interrogatorios de partes etc. (Superintendencia de Industria y Comercio).

Durante el proceso pueden intervenir como terceros los competidores, los consumidores, las

ligas, las asociaciones de consumidores acreditadas o en general, aquel que pruebe un interés directo e individual en las investigaciones de ese tipo de prácticas restrictivas. Podrán aportar sus consideraciones y pruebas dentro los 15 días hábiles siguientes a la publicación del proceso en la página web de la SIC. Luego de la investigación, el superintendente delegado le presenta un informe motivado al Superintendente de Industria y Comercio (que no es vinculante) donde se indican los resultados y se recomienda la imposición de una sanción o el archivo de la actuación. Ese informe se traslada a los investigados y a terceros interesados si existiesen, quienes presentarán sus observaciones.

La SIC puede imponer medidas cautelares cuando considere que de no adoptarse se pone en riesgo la efectividad de la eventual decisión sancionatoria. Por ello puede la SIC solicitar la suspensión inmediata de aquellas conductas que puedan ser contrarias a las disposiciones legales sobre competencia. Finalmente, en la “Fase resolutoria”, el superintendente emite la resolución que pone fin al proceso contra el cual procede el recurso de reposición. De los actos proferidos en el proceso, además de la resolución, solo el acto de negación de pruebas es recurrible, el resto se consideran de trámite.

Cambios normativos, modelos sancionatorios y efectos pretendidos por el sistema sancionatorio colombiano de la SIC frente a las prácticas anticompetitivas

Comparación Decreto 2153 de 1992 y Ley 1340 de 2009

Estos dos cuerpos normativos abarcan los principales preceptos aplicables a lo relacionado con prácticas restrictivas de la Competencia, se inclinan por tendencias disimiles en lo que concierne a la imposición de las multas. Pero además de lo que respecta a las multas, hubo otros cambios, de los que destacan los siguientes (Torrado, 2010):

Mientras que el Decreto 2153 de 1992 establecía una competencia residual para la SIC en lo relacionado con reprimir prácticas restrictivas, limitándola solamente a cuando la Ley no otorgue expresamente esta función a la Superintendencia de Servicios Públicos (L.142 de 1994) o a la Superintendencia Financiera (D.1730 de 1991), la Ley 1340 de 2009 estipuló la competencia privativa de la SIC para conocer de las investigaciones administrativas e imponer sanciones y adoptar las demás decisiones administrativas por infracción a las disposiciones sobre protección de la competencia (Art. 6).

Mientras que la facultad sancionatoria de la SIC caducaba a los 3 años de producido el acto que pudiera ocasionarlas bajo los preceptos del Decreto 2153, con la Ley 1340 la facultad sancionatoria de la SIC caduca a los 5 años desde el momento en el que se ejecuta la conducta o el último hecho constitutivo de la misma. El tope de las multas impuestas por infracciones a las disposiciones de protección de la competencia y prácticas restrictivas era de 2.000 SMMLV bajo el Decreto 2153. Con la Ley 1340 el tope de las multas es de 100.000 SMMLV o, si resultare ser mayor la ganancia de la empresa por el ilícito podría llegar hasta por el 150% de la utilidad derivada de la conducta por parte del infractor (Art. 25).

En lo que respecta a la competencia privativa de la SIC, para ejercer facultades sancionatorias significó trasladar a funciones a una institución de mayor neutralidad en la vigilancia, investigación e imposición de sanciones, puesto que no está directamente relacionada con ningún sector en específico (Torrado, 2010). También evitó la confusión respecto de qué entidad tenía competencias en uno u otro caso. Estructuralmente también fortalecerá a la SIC como institución. En cuanto a la caducidad, la ampliación del término también fue muy importante porque en esas investigaciones se llevaban a cabo actividades probatorias intensivas y complejas. El cambio más grande se dio en lo relacionado con las multas, como se verá más adelante.

Modelos sancionatorios a prácticas anti-competitivas

Uno de los modelos utilizados para establecer sanciones es el planteado por Motchenkova & Kort (2006), dentro del cual se presentan dos escenarios. 1. un sistema de multa fija. 2. Un sistema de multa proporcional a la ganancia obtenida por la fijación de precios; modelo que guarda relación con el caso colombiano en cuanto a la estimación de la sanción dentro de los diferentes modelos adoptado en el país bajo el Decreto 2153 de 1992 y la Ley 1340 de 2009, sin catalogarlos a cada uno como estrictamente de multa fija en el primer caso o de multa proporcional en el segundo, debido a que se presenta un grado de mixtura en ambos casos.

Por otro lado se encuentra el modelo de control óptimo, dentro del cual se supone la existencia de una autoridad antitrust cuyo propósito es minimizar la pérdida del excedente del consumidor, por lo cual procurará eliminar cualquier grado de fijación de precios. La sanción se modela como una función lineal creciente de la ganancia acumulada por fijación de precios contado desde el momento inicial de la infracción, identificando la riqueza que a ese momento se obtenía y la que se obtuvo durante el periodo en que se aumentó el precio por encima del nivel competitivo; el costo de ser castigado dependerá de la ganancia obtenida y la probabilidad de ser descubierto, a mayor grado de colusión mayor será la sanción (Cárdenas Anaya, Análisis de multas por fijación de precios en Colombia, 2011).

El tercer modelo se denomina de sanción expresada como una suma fija, en el cual se asume que la multa no depende de las ganancias acumuladas. La política de la autoridad antitrust se resume en que la tasa de implementación es constante, por lo tanto se impondrá una suma fija sin importar la ganancia obtenida por el infractor. (Cárdenas Anaya, Análisis de multas por fijación de precios en Colombia, 2011).

Por último se encuentra el modelo con multa proporcional, dentro del cual se establece una sanción con multa proporcional a las ganancias obtenidas por la fijación de precios, por ello este modelo pretende generar un mayor grado de disuasión en el infractor, en busca de eliminar o minimizar al máximo el grado de colusión entre las empresas, al no ser rentable la fijación de precios por el alto grado de ser sancionado y el alto nivel de las multas.

a) Leniency programs

Los Leniency Programs están determinados como sistemas de otorgamiento de beneficios, inmunidad o reducción en las sanciones a los que incurran en prácticas anticompetitivas. A través de este tipo de beneficios se busca que los infractores confiesen, acepten los cargos o incluso coadyuven en la investigación de otros carteles, ello facilitando la labor investigativa de la entidad sancionadora y reduciendo el costo social de la investigación, dependiendo todo esto de la política que se establezca sobre la información y la forma en que deba ser entregada para agilizar el proceso investigativo.

Estos programas tienen puntos a favor y en contra. Dentro de los positivos, se destaca la mayor eficiencia que tendría la entidad sancionadora en recolectar la información y llevar a cabo la investigación, facilitando el trabajo de la administración y logrando obtener la información directamente de los infractores, aportando estos las pruebas y confesiones necesarias a cambio de incentivos en la disminución de la sanción.

Sumado a esto, los carteles serán más inestables y habrá mayor dificultad en crear uno, debido a que la organización interna en los carteles deberá ser reforzada para que todos obtengan las mismas ganancias, por tal razón se debe crear un plan que permita incentivos altos a los infractores y además se base en el efectivo descuento por informar, la probabilidad de ser descubierto y sancionado en caso de no informar y la rentabilidad del cartel.

Por otra parte, entre los aspectos negativos se destacan los siguientes: se vería reducida la política sancionatoria puesto que disminuiría considerablemente el número de sanciones impuestas teniendo en cuenta que un mayor número de infractores accedería al beneficio de reducción de sanción. Lo anterior se evitaría si se aumentara la sanción considerablemente en caso de no cooperación o incluso incrementando los requisitos sobre la calidad de la información requerida. Finalmente, habría un incremento en la comisión de prácticas anticompetitivas, debido a que las empresas verían rentable colusionar y en caso de ser descubierto acceder a Leniency programs para obtener beneficios y así seguir sosteniendo carteles.

Efectos pretendidos por el sistema sancionatorio colombiano de la SIC frente a las prácticas anticompetitivas

La fijación de precios es una situación no deseada de mercado en la que las empresas involucradas se apropian de manera irregular de las riquezas de los consumidores. Por esa razón los sistemas protectores de la libertad de competencia a nivel mundial buscan establecer una serie de medidas que ataquen este tipo de prácticas restrictivas.

En Colombia no existen sanciones penales por la realización de estas prácticas, por lo que el impacto más significativo se encuentra en la sanción económica, mediante las multas, con un definido efecto disuasorio. Las ventajas de las sanciones de esta naturaleza son entre otras, la facilidad de su manejo y de asegurar su cumplimiento, que son difíciles de evitar y si son proporcionadas logran eliminar los incentivos económicos que existen para cometer las infracciones (Cárdenas, 2011). A pesar de lo anterior, como lo afirma Eliana Torrado (2010) este tipo de sanciones tienen ciertos limitantes porque solo garantizan un efecto disuasorio, y no restablecen el nivel de competencia en el mercado y por otro lado no aseguran que una empresa en situación de posición de dominio no esté en ca-

pacidad de recuperar el monto de la sanción a costa de los consumidores. Adicionalmente, es complejo establecer una multa proporcionada para cada caso, que cumpla con su papel disuasorio y no genere repercusiones graves en la participación en el mercado de empresa sancionada.

Pese a esto, el objetivo de las multas es precisamente imponer una sanción significativa. Sin embargo, el monto de estas dependerá de las particularidades y la naturaleza del método utilizado en cada legislación, en este caso, el marco jurídico colombiano.

Desde 1992 el Decreto 2153 reguló lo concerniente a las sanciones administrativas que se imponían por prácticas anticompetitivas en el país. Con la expedición de la Ley 1340 de 2009 se introdujeron cambios importantes dentro de los cuales se destacan en primer lugar, el establecimiento de la SIC como autoridad única de competencia en todos los sectores de la economía. Por otro lado se incrementó el valor de la multa máxima de 2.000 SMMLV (salario mínimo mensual legal vigente) a 100.000 SMMLV para personas jurídicas y de 300 a 2.000 SMMLV para personas naturales. Adicionalmente se abrió la posibilidad de que la multa impuesta sea el 150% del valor de la utilidad derivada de la conducta (Cárdenas, 2011).

Siguiendo las consideraciones de Adriana Cárdenas en su investigación “Análisis por fijación de multas en Colombia” (2011) quien opta por estudiar el caso colombiano a partir del modelo teórico de Motchenkova y Kort, se presentan dos escenarios: en el primero, la multa que se impone es fija, esto es, no guarda relación con las ganancias o beneficios de las empresas; en el segundo escenario, la sanción es una proporción de las ganancias obtenidas por la empresa gracias a la fijación de precios, y se logra una fijación de precios igual a cero por parte de la empresa.

A pesar de la similitud que guarda el sistema de fijación de precios colombiano con el mo-

delo de Motchenkova y Kort no es válido afirmar que el sistema del Decreto 2153 de 1992 era plenamente de multa fija y tampoco puede categorizarse como estrictamente de multa proporcional el esquema de la Ley 1340 de 2009, tal y como lo sostiene la autora (2011).

El punto más controversial en la serie de cambios que introdujo la nueva Ley fue el aumento de las multas para las personas jurídicas y naturales que incurran en conductas violatorias de las disposiciones sobre protección a la competencia, en los términos revisados con anterioridad. Es claro que la finalidad de las multas es lograr un efecto disuasivo o disuasorio que evite la reincidencia en dichas conductas, por ello es necesario que la sanción esperada sea igual o mayor a la ganancia ilícita proveniente de la práctica restrictiva (Torrado, 2010). Es por esta razón que en relación a las multas impuestas por el Decreto 2153 de 1992 muchos autores consideraban que no eran disuasivas. El tope de los 2.000 SMMLV contemplado por el Decreto, para las grandes empresas no se comparaba con las ganancias ilícitas generadas por la posición que adquirirían en el mercado.

En ese sentido, la Ley 1340 representó un gran avance puesto que lo cierto es que las multas deben ser proporcionales en la medida en que produce un efecto disuasorio suficiente, pero que no conlleva efectos negativos sobre las condiciones futuras de competencia en el mercado (Torrado, 2010).

Para fortalecer el efecto disuasivo, la norma también establece que las personas naturales sean administradores, representantes legales o revisores fiscales que autorizan, ejecutan o toleran esas prácticas, una multa máxima de 2.000 salarios mínimos mensuales que deberán pagar con recursos propios, mas no de la empresa.

Al analizar las resoluciones emitidas por la SIC en las que se les impuso multas por fijación de precios a varias empresas, en el periodo de tiempo comprendido entre 2000 y 2010, Adria-

na Cárdenas (2011) se propuso determinar la viabilidad del sistema de multa fija y la posibilidad de llegar a 0 en fijación de precios, contrastándolo con el sistema de multa proporcional desde la óptica del modelo de Motchenkova y Kort.

Las garantías

Desde el Decreto 2153 en el numeral 12, Artículo 4º, se contemplaba la figura de las garantías que permiten que durante el curso de la investigación el Superintendente de Industria y Comercio pueda ordenar la clausura de la investigación cuando, a su juicio, el presunto infractor brinde garantías suficientes de que suspenderá o modificará la conducta por la cual se le investiga.

Las Garantías en el contexto de las investigación por prácticas anticompetitivas siguiendo las consideraciones de Torrado (2010), tienen diversidad de acepciones; entre ellas, las garantías como evento procesal de terminación anticipada dentro de una investigación por la comisión de prácticas restrictivas de la competencia iniciada por la SIC, aquí se resalta la posibilidad de terminar anticipadamente una investigación, esto sin que medie un pronunciamiento de fondo sobre la ilicitud de la conducta investigada, cuando el investigado brinde garantías suficientes de que modificará la conducta por la cual se investiga.

Desde el año 1999 la SIC llevó el concepto de garantías al terreno de una caución como la contemplada por el Artículo 65 del Código Civil, que significa una obligación accesoria que le da seguridad al acreedor sobre el cumplimiento de la obligación principal. En ese momento aceptar las garantías implicaba la exigencia de una póliza de seguro que asegurara el cumplimiento de los compromisos adquiridos por los objetos de investigación, que consistía en obligaciones de hacer o de no hacer.

Lo que con el pasar de los años ha quedado establecido es que el compromiso que garanti-

za la empresa investigada: deberá consistir en la eliminación del elemento que dio origen a la investigación, mediante su suspensión (cuando la conducta es *per se* anticompetitiva) o modificación (cuando la conducta no es *per se* ilegal, pero su manejo genera efectos anticompetitivos en el mercado), para que brinde a la SIC certeza del respeto de la Ley por parte del investigado (Torrado, 2010, pág. 14).

En cuanto a la suficiencia de la garantía, como lo establece la Ley, se ha determinado que depende de un parámetro particular y de un parámetro general. Según el parámetro particular, se considerará suficiente aquella garantía que brinde la seguridad al Superintendente de que se cumplirá con los compromisos de comportamiento adquiridos por el investigado, para que de esta forma se reduzcan los riesgos derivados del incumplimiento de lo prometido, denominada obligación colateral. Por lo tanto, y siendo consistente con el concepto de garantías como caución, “el esquema que se proponga debe contener algún condicionamiento, limitación contractual, participación de un tercero, depósito judicial, póliza de seguro, pignoración o similares, en relación directa y que, conforme a lo anterior, determine que la suficiencia depende de un parámetro particular y de un parámetro general (Ley 1340, 2009).

La Ley 1340 de 2009 mantuvo el esquema de garantías y adicionalmente abrió la posibilidad de que las firmas o personas infractoras sean exoneradas total o parcialmente de la multa en caso de que informen a la autoridad acerca de la existencia de dicha conducta y/o colaboren con la entrega de información y de pruebas, incluida la identificación de los demás participantes, aun cuando la autoridad de competencia ya se encuentre adelantando la correspondiente actuación (Cárdenas, 2011).

Para dar aplicación a dichas garantías, la SIC exige tres requisitos: (I) La terminación de las prácticas por las cuales las empresas fueron investigadas. (II) Mecanismos de seguimiento

a través de los cuales se verifique el cumplimiento de lo anterior y se compruebe que no hay reincidencia. (III) La constitución de una garantía bancaria o póliza de seguro a favor de la SIC. En suma, el objetivo de esas garantías es reducir los costos operativos de detección de infracciones (recolección de información) y dificultar la creación y continuidad de los acuerdos violatorios.

Análisis y conclusiones sobre la metodología de las sanciones impuestas por la Superintendencia de Industria y Comercio SIC

A continuación se presenta un consolidado de las resoluciones que en materia de prácticas

anticompetitivas ha emitido la SIC en los últimos 17 años, destacando la conducta, el año y distinguiendo si se impuso sanción o garantía en cada proceso.

En total se resolvieron 137 casos de prácticas anticompetitivas de los cuales 52 se llevaron a cabo con el ofrecimiento de garantías. Luego de 2011 son pocos los casos en los que se optó por este método, lo que coincide con la aplicación del sistema de multas impuesto por la nueva Ley. En la tabla 3 se presenta la cantidad de conductas consolidadas según la categoría, divididas entre los años en los que aplican las sanciones del Decreto 2153 de 1992 y las de la Ley 1340 de 2009.

Tabla 3

Conducta	Cantidad		
	Total	2000-2011	2012-2017
Acuerdos	91	75	16
Actos	2		2
Abuso de posición dominante	22	14	8
Integraciones condicionamientos	1	-	1
Integraciones no informadas	21	14	7

Como es evidente, la práctica anticompetitiva más común son los acuerdos, en especial los que tienen por objeto la fijación de precios. También son frecuentes las prácticas de abuso de posición dominante. Bajo la aplicación de las multas proporcionales establecidas por la nueva normatividad, se muestra una considerable reducción en la cantidad de conductas a partir del año 2012. Una mejora sistemática de la apropiación de conductas basadas en la buena fe.

En el caso de las conductas juzgadas bajo los criterios del decreto 2153, se clasifican los criterios en varios grupos: (A) Criterios relacionados al mercado, que corresponden a analizar el grado de afectación o impacto de la conducta en el mercado, se determina si se trata de un mercado vulnerable en materia de afectación de

la competencia. (B) Criterios relacionados con el infractor: se analiza el beneficio obtenido por el infractor de las conductas y se determina el monto obtenido, asignándosele puntos porcentuales de mayor o menor nivel de beneficio. En el caso de las conductas continuadas, debe reconocerse en un futuro por la exclusión de los competidores y los cambios en la estructura de las condiciones del mercado. Lo que significa que una conducta continuada es castigada más severamente que una de ejecución instantánea. También se analiza la conducta procesal del infractor. Para ubicar la complejidad de la conducta se usa este cuadro de referencia:

A partir de ello se realizan los ajustes correspondientes respetando el valor máximo del 100%. Si no hay ajustes se toma en cuenta el valor inicial.

*Tabla 1

Beneficio-impacto	Alto	Medio-alto	Medio-Bajo	Bajo
Alto	66%	48%	37%	25%
Medio-alto	44%	34%	26%	17%
Medio-Bajo	32%	20%	14%	9%
Bajo	8%	5%	3%	1%

*Tomado de la resolución en referencia, elaborado por la SIC.

Como puede observarse, en la sinopsis anterior que contiene, no solo el número de procesos sancionatorios adelantados por la Superintendencia de Industria y Comercio, sino también las conductas transgresoras a la protección de la competencia, tales como: abuso de posición dominante, acuerdos, carteles, integraciones no informadas, entre otras. Adicionando en cada caso en particular el año del acto administrativo y la sanción impuesta.

De lo anterior se colige que la actividad del ente de vigilancia y control no ha sido pasiva en esta materia.

#	RESOLUCIÓN	CASO	CONDUCTA	AÑO	SANCIÓN	GARANTÍA
1	29302	SEGURIDAD PRIVADA CAPITULOS VALLE	ACUERDOS	2000	X	
2	29313	GLOBAL DATATEL COLOMBIA S.A.	INTEGRACIONES	2000	X	
3	24206	CASA LUKER S.A Y OTROS	ACUERDOS	2000		X
4	25983	AEREOVIAS NACIONALES COLOMBIA – AVIANCA -AEREOREPUBLICA	ACUERDOS	2000		X
5	19644	POSTOBON S.A.	ACUERDOS	2000		X
6	34397	HOTELES SAN ANDRÉS ISLAS	ACUERDOS	2001	X	
7	34700	THOMAS LA RUE A.G.	ACUERDOS	2001		X
8	7451	ALIACO – AEROVIAS NACIONALES COLOMBIA	ACUERDOS	2001		X
9	7454	ALIACO – AEROVIAS NACIONALES COLOMBIA	ACUERDOS	2001		X
10	7970	FRIGORIFICO L ORIENTE S.A.	ACUERDOS	2001		X
11	8231	CASA LUKER S.A.	ACUERDOS	2001	X	
12	8233	CORPORACIÓN ABASTOS BOGOTÁ S.A.	ACUERDOS	2001	X	
13	15645	UNIÓN ARROCEROS S.A.	ACUERDOS	2001		X
14	15653	ALIMENTOS LA GALLETA S.A.	POSICIÓN DOMINANTE	2001	X	
15	19444	COMCEL S.A.	ACUERDOS	2001		X
16	25153	LADRILLERA HELIOS LTDA	ACUERDOS	2001		X
17	38467	INGENIO CENTRAL CASTILLA S.A, INGENIO LA CABAÑA S.A Y OTROS INGENIOS	ACUERDOS	2001		X
18	44344	CELUMOVIL S.A Y COCELCO S.A (BELLSOUTH COLOMBIA S.A)	ACUERDOS	2001		X
19	4285	SATENA	POSICION DOMINANTE	2002		
20	4323	SOCIEDAD COOPERATIVA LECHERA COLANTA LTDA	POSICION DOMINANTE	2002		X
21	7950	ESTACIÓN SERVICIOS CALDAS LTDA Y OTROS	ACUERDOS	2002	X	
22	7951	SOCIEDAD MERA HERMANOS LTDA Y OTROS	ACUERDOS	2002	X	
23	8732	ESTACIÓN TERMINAL DISTRIBUCIÓN PRODUCTOS PETRÓLEO BUCARAMANGA S.A Y OTROS	ACUERDOS	2002	X	
24	11711	OLIMPICA S.A E INCOPAC S.A	INTEGRACIONES	2002		X
25	14289	OLIMPICA S.A Y OTROS	NTEGRACIONES	2002		X
26	21129	AGRIBRANDS PURINA COLOMBIA S.A, PURINORTE LTDA Y OTROS	ACUERDOS	2002		X
27	25415	STOCLER LTDA Y REPRESENTACIONES E INVERSIONES KALIMA LTDA	INTEGRACIONES	2002	X	
28	25420	ASOCIACION DISTRIBUIDORES MINORISTAS COMBUSTIBLES Y RIVADOS L PETROLEO NARIÑP - ADICONAR	ACUERDOS	2002	X	

#	RESOLUCIÓN	CASO	CONDUCTA	AÑO	SANCIÓN	GARANTÍA
29	28846	DAEWOO MOTOR COLOMBIS S.A, AUTOMOTORES LAS AMERICAS S.A Y OTROS	ACUERDOS	2002		X
30	32216	LADRILLERA ALTAVISTA S.A Y OTROS	ACUERDOS	2002		X
31	41801	CELUMOVIL S.A Y COCELCO S.A (BELLSOUTH COLOMBIA S.A)	POSICION DOMINANTE	2002		X
32	1610	ASOMEDIOS Y OTROS	ACUERDOS	2003		X
33	3351	FERACION NACIONAL CAFETEROS Y OTROS	ACUERDOS / POSICION DOMINANTE	2003		X
34	5197	AVIATUR, COMPENSAR Y OTROS	INTEGRACIONES	2003		X
35	8307	TINTAS S.A Y SINCLAIR S.A	INTEGRACIONES	2003	X	
36	8315	AGRIA VICOLA INTEGRADOS S.A Y OTROS	INTEGRACIONES	2003	X	
37	8328	EMPRESAS PÚBLICAS MELLÑIN E.S.P.	ABUSO POSICION DOMINANTE	2003	X	
38	9405	COMPENSAR Y OTROS	INTEGRACIONES	2003		X
39	14100	EXXON MOBIL COLOMBIA S.A	POSICION DOMINANTE	2003		X
40	19414	BAVARIA S.A	POSICION DOMINANTE	2003		X
41	19923	FERACION NACIONAL CAFETEROS Y OTROS	ACUERDOS / POSICION DOMINANTE	2003		X
42	3927	PAVCO S.A Y RALCO S.A	ACUERDOS	2004		X
43	13466	ALMACENES ÉXITO S.A Y OTROS	POSICION DOMINANTE	2004		X
44	14886	ALMACENES ÉXITO S.A	ACUERDOS	2004		X
45	21819	HACEB S.A Y OTROS	INTEGRACIONES	2004	X	
46	21820	CI PROMOTORA BANANERA S.A Y OTROS	INTEGRACIONES	2004	X	
47	21821	COOPERATIVA TRANSPORTADORES ZIPAQUIRA	ACUERDOS	2004	X	
48	21822	CONSORCIO IMPLEMENTACIÓN TÉCNICA Y OTROS	ACUERDOS	2004	X	
49	21838	ANDITEL NETWORK ONLINE S.A Y OTROS	INTEGRACIONES	2004	X	
50	2084	AGAFANO FABRICA NACIONAL OXIGENO S.A Y OTROS	ACUERDOS	2005		X
51	2086	AGAFANO FABRICA NACIONAL OXIGENO S.A Y OTROS	ACUERDOS	2005		X
52	6816	REBAN MULTICOLOR S.A Y CREDIBANCO	ACUERDOS	2005		X
53	6817	REBAN MULTICOLOR S.A Y CREDIBANCO	ACUERDOS	2005		X
54	15847	POSTOBON S.A Y OTROS	POSICION DOMINANTE	2005		X
55	22624	CHICLE ADAMS S.A	POSICION DOMINANTE	2005	X	
56	22625	MOLINOS ROA S.A Y OTROS	ACUERDOS	2005	X	
57	22626	COOLECHERA Y SOCIEDAD LÁCTEOS L CAMPO S.A	INTEGRACIONES	2005	X	
58	34804	CEMENTOS PAZ L RIO S.A Y OTROS	ACUERDOS	2005		X
59	34805	CEMENTOS PAZ L RÍO S.A Y HOLCIM S.A	ACUERDOS	2005		X
60	9037	LADRILLERA SANTA FE S.A Y OTROS	ACUERDOS	2006		X
61	26360	CEMEX COLOMBIA S.A	ACUERDOS	2006		X
62	26361	HOLCIM S.A	ACUERDOS	2006		X
63	26362	HOLCIM S.A	ACUERDOS	2006		X
64	33813	CREDIBANCO	ACUERDOS	2006		X
65	34402	REBAN MULTICOLOR S.A	ACUERDOS	2006		X
66	677	META PETROLEUM LTD Y C.I VANOIL LTDA	ACUERDOS	2007		X
67	3119	MONOMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A Y ABONOS COLOMBIANOS S.A	ACUERDOS	2007		X
68	14106	SAN ANDRES PORT SOCIETY S.A	POSICION DOMINANTE	2007		X
69	20337	TRANSPORTES ALIANZA S.A Y OTROS	ACUERDOS	2007		X
70	23299	CREDIBANCO Y REBAN	ACUERDOS	2007	X	
71	23316	CREDIBANCO Y REBAN	ACUERDOS	2007	X	
72	23322	REBAN Y CREDIBANCO	ACUERDOS	2007	X	
73	32784	FRIGOSINU S.	POSICION DOMINANTE	2007		X
74	33915	PROLINCO S.A	ACUERDOS	2008	X	
75	33916	COOLECHERA	ACUERDOS	2008	X	
76	33917	FRESKALECHE S.A	ACUERDOS	2008	X	
77	33918	LACTEOS L CESAR S.A	ACUERDOS	2008	X	

**Régimen sancionatorio de la Superintendencia de Industria y Comercio
por acuerdos anticompetitivos en Colombia**

#	RESOLUCIÓN	CASO	CONDUCTA	AÑO	SANCIÓN	GARANTÍA
78	48294	COLANTA	ACUERDOS	2008	X	
79	48260	COLANTA	ACUERDOS	2008	X	
80	51694	CEMENTOS ARGOS S.A Y OTROS	ACUERDOS	2008	X	
81	51785	COLANTA	ACUERDOS	2008	X	
82	1055	INTERSYSTEM LTDA Y OTROS	ACUERDOS	2009	X	
83	4946	COMPAÑIA NACIONAL CHOCOLATES S.A Y CASA LUKER S.A	ACUERDOS	2009	X	
84	10937	PROCESADORA LECHE S.A	ACUERDOS	2009	X	
85	15224	ALIMENTOS EL JARDÍN S.A	ACUERDOS	2009	X	
86	15246	DAIRY PARTNERS AMERICAS MANUFACTURING COLOMBIA LTDA	ACUERDOS	2009	X	
87	15275	PRODUCTOS LACTEOS AURA S.A	ACUERDOS			
88	15290	RIVADOS LACTEOS L NORTE Y COMPAÑIA LIMITADA	ACUERDOS	2009	X	
89	51320	TELMEX COLOMBIA S.A Y OTRO	INTEGRACIONES	2009	X	
90	6839	INGENIO L CAUCA S.A Y OTROS	ACUERDOS	2010	X	
91	30238	G Y J FERRETERÍAS S.A Y OTROS	INTEGRACIONES	2010	X	
92	43253	COLOMBIA TELECOMUNICACIONES SA ESP COLTEL	(POSICION DOMINANTE)	2010		X
93	44009	CABOT COLOMBIANA S.A	(POSICION DOMINANTE)	2010		X
94	65477	LIN COLOMBIA S.A Y OTROS	ACUERDOS	2010	X	
95	4611	ACEMI	ACUERDOS	2011	x	
96	6444	CONCRETO	ACUERDOS	2011	x	
97	23890	IBOPE	ACUERDOS	2011	x	
98	41687	ASHORALDA	ACUERDOS	2011	x	
99	33141	PROCAÑA AZUCARI	ACTOS	2011	x	
100	37033	CDA Cordoba	ACUERDOS	2011	x	
101	71792	Pediatras	ACUERDOS	2011	x	
102	71794	Fendipetroleo	ACUERDOS	2011	x	
103	70736	CDA Caldas	ACUERDOS	2011	x	
104	70830	ACOM	ACUERDOS	2011		x
105	53977	EMPRESAS PUBLICAS MELLIN	ABUSO POSICIÓN DOMINANTE	2012		X
106	53991	CARCELES	ACUERDOS	2012	X	
107	53992	EAAB AGUA EN BLOQUE	ABUSO POSICIÓN DOMINANTE	2012	X	
108	53296	TELMEX-TELEDINAMICA	INTEGRACIONES CONDICIONAMIENTOS	2012	X	
109	40478	ASOBANCARIA	ACUERDOS	2012		X
110	40901	INPEC	ACUERDOS	2012	X	
111	40912	FEGAN	ABUSO POSICIÓN DOMINANTE	2012	X	
112	13483	CDA IBAGUE	ACUERDOS	2012	X	
113	12483	AHCSC	ACUERDOS	2012	X	
114	53914	IDIPRON	ACUERDOS	2013	X	
115	53403	PORTABILIDAD	ABUSO POSICIÓN DOMINANTE	2013	X	
116	40875	VALME	ACUERDOS	2013	X	
117	4907	GASES OCCINTE	ABUSO POSICIÓN DOMINANTE	2013	X	
118	3694	EBSA ESP	ABUSO POSICIÓN DOMINANTE	2013	X	
119	3703	ALIENERGY	INTEGRACIONES NO INFORMADAS	2013	X	
120	2587	ASOHOVAL	ACUERDOS	2013	X	
121	76724	CASYP	ACUERDOS	2014	X	
122	56816	CAPRECOM ESE	INTEGRACIONES NO INFORMADAS	2014	X	
123	56989	INGESAM	INTEGRACIONES NO INFORMADAS	2014	X	

#	RESOLUCIÓN	CASO	CONDUCTA	AÑO	SANCIÓN	GARANTÍA
124	49903	CABLE UNION	INTEGRACIONES NO INFORMADAS	2014	X	
125	48354	TERRANUM	INTEGRACIONES NO INFORMADAS	2014	X	
126	80847	AZUCAR	ACUERDOS	2015	X	
127	52782	ALFARES	INTEGRACIONES NO INFORMADAS	2015	X	
128	16562	FLORHUILA	ACTOS	2015	X	
129	23621	SERVICIUDAD	ABUSO POSICIÓN DOMINANTE	2015	X	
130	26726	ESTACION SERV. POPAYAN	ACUERDOS	2016	X	
131	54403	CUARNOS	ACUERDOS	2016	X	
132	43218	KIMBERLY FAMILIA	ACUERDOS	2016	X	
133	38973	LABINCO	INTEGRACIONES NO INFORMADAS	2016	X	
134	30300	AGENCIA CASTING	ACUERDOS	2016	x	
135	76278	SAYCO	ABUSO POSICIÓN DOMINANTE	2016	x	
136	31739	PAPELES SUAVES	ACUERDOS	2016	X	
137	81391	CEMENTOS ARGOS	ACUERDOS	2016	X	

Conclusiones y recomendaciones

La Superintendencia de Industria y Comercio juega un papel de suma importancia para garantizar la estabilidad de la economía nacional, el derecho de la competencia es sin duda alguna una herramienta clave en el desarrollo del mercado; por ello las facultades otorgadas en principio por el Decreto 2153 de 1992 y su posterior modificación a través de la Ley 1340 de 2009 son una muestra clara del crecimiento e importancia de la regulación contra las prácticas anticompetitivas en el país.

La Sanción como máxima representación del ius puniendi o facultad sancionadora del estado refleja la finalidad correctiva que busca el estado a través de la SIC con el propósito de evitar al máximo la colusión y comisión de prácticas anticompetitivas en el mercado nacional, esto como medida protectora de los derechos constitucionales a la libre competencia y el acceso al mercado a cualquier empresa o persona natural.

Los cambios normativos introducidos por la Ley 1340 de 2009 sobre el Decreto 2153 de 1992 son el resultado de un intento en la reestructuración y ajuste a la política antitrust del

Estado, debido a que, entre otras cosas, se hacen cambios en los modelos sancionatorios, pasando de uno con mayor prevalencia sobre la multa fija a uno con prevalencia sobre la multa proporcional, lo anterior en aras de generar un mayor efecto disuasorio en los infractores.

Los efectos generados por ambas normas son notables, se podría decir que de acuerdo a lo investigado en el periodo durante el cual se impusieron sanciones basadas en el Decreto 2153 de 1992, el grado de reincidencia fue mayor y el número de infractores también fue superior al número de infractores que fueron sancionados en el periodo que va desde la entrada en vigencia de la Ley 1340 de 2009. Es decir, el cambio de modelo a sanción prevalentemente proporcional es mucho más efectivo en cuanto al posible efecto disuasorio que se pretendía. Finalmente, se concluye que el régimen de las sanciones administrativas aplicable a los casos de prácticas anticompetitivas, está estructurado por un modelo sancionatorio que en este caso prevalece la multa proporcional, buscando un efecto disuasorio en el infractor y pretendiendo garantizar la participación de todos actores del mercado en igualdad de condiciones.

Referencias Bibliográficas

- Brito, F. (2010). *Estructura del Estado colombiano y de la administración pública nacional*. Bogotá: Grupo Editorial Ibañez.
- Cárdenas Anaya, A. I. (2011). *Análisis de multas por fijación de precios en Colombia*. Bogotá: Universidad Nacional.
- Cárdenas, A. (2011). Análisis de multas por fijación de precios en Colombia . Bogotá D. C, Bolívar, Colombia: Universidad Nacional de Colombia.
- Cassagne, J. (1997). *Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales.
- Decreto 2153. (1992). *Por el cual se reestructura la Superintendencia de Industria y Comercio y se dictan otras disposiciones*. Bogotá D.C: Congreso de la República.
- Decreto 3523. (2009). *Por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Industria y Comercio y se determinan las funciones de sus dependencias*. Bogotá D.C: Congreso de la república.
- García Amado, J. A. (s.f). *Sobre el ius puniendi: su fundamento, sus manifestaciones y sus límites*.
- Giraldo Castaño, O. (1997). *Derecho Administrativo General*. Ediciones Abogados Librería séptima edición.
- Ley 489. (1998). *Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del Artículo 189* . Bogotá D.C: Congreso de la República.
- Motchenkova, E., & Kort , P. (2006). Analysis of the current penalty schemes for violations of antitrust laws. En *Journal of Optimization Theory and Applications* (págs. 431-451).
- Penagos, G. (2007). *Derecho Administrativo nuevas tendencias Tomo II Parte Especial*. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley.
- Ramirez Torrado, M. L., & Aníbal Bendek, H. V. (2015). *Sanción administrativa en Colombia*. Bogotá: 131 Vniversitas.
- Rebello de Sousa, M., & Salgado de Matos, A. (2013). *Derecho administrativo general. Tomo I. Introducción y principios fundamentales*. (M. E. Ramos de Echandía, Trad.) Bogotá: Leyer.
- Resolución, 40875 (SIC 9 de julio de 2013).
- Sentencia C-228, D-7865 (Corte Constitucional 24 de marzo de 2010).
- Sentencia C-616 (Corte Constitucional 2002).
- SIC. (s.f.). *Industria y Comercio, Superintendencia* . Recuperado el 12 de diciembre de 2017, de Prácticas restrictivas de la competencia: <http://www.sic.gov.co/practicas-restrictivas-de-la-competencia>
- Superintendencia de Industria y Comercio. (20 de Noviembre de 2017). *Red nacional de protección al consumidor*. Obtenido de http://www.redconsumidor.gov.co/publicaciones/superintendencia_de_industria_y_comercio_pub
- Superintendencia de Industria y Comercio. (29 de Noviembre de 2017). *Superintendencia de Industria y Comercio*. Obtenido de <http://www.sic.gov.co/objetivos-y-funciones>
- Superintendencia de Industriay Comercio. (s.f.). Preguntas frecuentes, régimen de protección de la competencia. Colombia: Mincomercio Industria y Turismo .
- Torrado, E. (2010). El régimen sancionatorio y otorgamiento de garantías sobre prácticas restrictivas de la competencia en la Ley 1340 de 2009. *Derecho Privado* 43, 3-29.