



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN NÚMERO 026098 DE 2011
 (18 MAY 2011)

Radicación No 08-070443

Por la cual se impone una sanción

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO

En ejercicio de facultades legales, especialmente las previstas en el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, en el numeral 13 del artículo 3° del Decreto 3523, modificado por el artículo 3° del Decreto 1687 de 2010, y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que de conformidad con lo establecido en la Ley 1340 de 2009¹ y en el Decreto 3523 de 2009, modificado por el Decreto 1687 de 2010², corresponde a la Superintendencia de Industria y Comercio, en su condición de Autoridad Nacional de Protección de la Competencia, velar por la observancia de las disposiciones en esta materia en los mercados nacionales.

SEGUNDO: Que de acuerdo con el numeral 38 del artículo 1 del Decreto 3523 de 2009³, esta Entidad está facultada para solicitar a las personas naturales y jurídicas el suministro de datos, informes, libros y papeles de comercio que se requieran para el correcto ejercicio de sus funciones.

TERCERO: Que el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, faculta al Superintendente de Industria y Comercio para imponer, previa investigación, las multas a las que se refieren los numerales 15, inciso primero y 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992 o las normas que los modifiquen o adicionen, por violación de las normas sobre prácticas comerciales restrictivas y promoción de la competencia, así como por la inobservancia de las órdenes e instrucciones que imparta en ejercicio de sus funciones.

CUARTO: Que dentro de la actuación radicada con el número 08-070443, el 24 de septiembre de 2010, el Coordinador del Grupo de Integraciones Empresariales con funciones de Delegado para la Protección de la Competencia requirió información a la ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE MICRO, PEQUEÑAS Y MEDIANAS EMPRESAS - ACOPI-, en adelante ACOPI, para que fuera remitida a esta Entidad a mas tardar el 4 de octubre de 2010⁴. La solicitud de información comprendía los siguientes aspectos:

"1. El listado de todas las Mipymes que participan en el sector de la industria panificadora en Colombia discriminada por departamentos, incluyendo datos de contacto como dirección, fax, correo electrónico y municipio.

"2. Indicar cuáles de las Mipymes relacionadas en el punto anterior son proveedoras de los almacenes de cadena, señalando el correspondiente autoservicio al que suministran sus productos.

¹ Ley 1340 de 2009, artículo 6.

² Decreto 1687 de 2010, artículo 1, numeral 2.

³ El Decreto 3523 de 2009, fue modificado por el Decreto 1687 de 2010.

⁴ Oficio radicado con el número 08-070443-79-1 de 24 de septiembre de 2010. Folio 956 del cuaderno 4 reservado del expediente.

Por la cual se impone una sanción
Radicación No 08-070443

"3. Señalar para cada una de las Mipymes antes relacionadas, el sector al que pertenecen (indicando si éste es artesanal, semi-industrial o industrial).

"4. Allegar estudios de mercado de la industria panificadora que hayan sido realizados durante los años 2007, 2008, 2009 y 2010.

"5. Indicar qué otras fuentes de información pueden ser consultadas para efectos de obtener datos relacionados con el mercado de la industria panificadora..."

QUINTO: Que dentro del término señalado por la Superintendencia Delegada para la Protección de la Competencia, ACOPI no respondió el mencionado requerimiento de información.

SEXTO: Que mediante oficio radicado con el número 08-070443-83-1 del 25 de octubre de 2010, el Grupo de Protección de la Competencia, por segunda ocasión requirió a ACOPI fijando como nuevo plazo el 5 de noviembre de 2010, el cual fue prorrogado hasta el 12 de noviembre del mismo año atendiendo la solicitud presentada por el doctor Diego Rivera Tascón, Vicepresidente de Desarrollo Empresarial de dicha Asociación⁵. A pesar de la prórroga otorgada, no se allegó la información requerida.

SÉPTIMO: Que a efectos de no iniciar una investigación administrativa, por tercera vez se solicitó a ACOPI remitir a esta Superintendencia la información solicitada a más tardar el día 29 de noviembre de 2010 sin que se hubiera recibido respuesta alguna⁶.

OCTAVO: Que con el fin de determinar si ACOPI podría ser sancionada por no acatar la mencionada solicitud de información, mediante comunicación radicada con el número 08-070443-12 del 23 de diciembre de 2010, fue solicitado a la mencionada Asociación que, en ejercicio de su derecho de defensa y contradicción, rindiera explicaciones al respecto y solicitara o aportara pruebas, si lo consideraba pertinente. Para tales explicaciones, se concedió plazo hasta el 7 de enero de 2011, sin perjuicio de que fuera remitida la información inicialmente solicitada dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al recibo de dicha comunicación⁷. No obstante lo anterior, dentro del término concedido a ACOPI para que diera respuesta a la solicitud de explicaciones, no se recibió respuesta alguna.

NOVENO: Que mediante oficio radicado con el número 08-070443--115-0 del 28 de enero de 2011, la Coordinadora del Grupo de Protección de la Competencia, solicitó a ACOPI copia de los estados financieros de dicha asociación consolidados para los años 2008, 2009 y 2010. Para dar cumplimiento a dicho requerimiento, fue fijado como plazo el día 17 de febrero de 2011.

DÉCIMO: Que mediante comunicaciones radicadas con los números 08-070443--00116-0000 y 08-070443--00122-0001 de 28 de enero y 11 de marzo de 2011 respectivamente.

⁵Comunicaciones radicadas con los números 08-070443-83-1 del 25 de octubre de 2010; 08-070443-86-1 del 8 de noviembre de 2010; 08-70443-85-1 del 5 de noviembre de 2010. Folios 978 a 979, 983 a 984 del cuaderno 4 reservado del expediente.

⁶Comunicación número 08-70443-92-1 del 24 de noviembre de 2010. Folio 998 del cuaderno 4 reservado del expediente.

⁷Comunicación número 08-70443-112 del 23 de diciembre de 2010. Folios 1 y 2 del cuaderno "Incumplimiento de Instrucciones" del expediente.

Por la cual se impone una sanción
Radicación No 08-070443

el Presidente Ejecutivo Nacional de ACOPI rindió explicaciones en cuanto a la solicitud de información relacionada con la industria panificadora en Colombia, estando fuera del término concedido por este Despacho para tales efectos⁸.

UNDÉCIMO: Que conforme con lo establecido en el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, así como en el numeral 13 del artículo 3 del Decreto 1687 de 2010 y teniendo en cuenta la información que obra en el expediente, procede esta Superintendencia a establecer si ACOPI incumplió las instrucciones impartidas por esta Entidad, al abstenerse de dar respuesta en debida forma a una solicitud de información.

Sea lo primero señalar que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, la Superintendencia de Industria y Comercio se encuentra facultada para imponer sanciones por *"violación de cualquiera de las disposiciones sobre protección de la competencia, incluidas la omisión en acatar en debida forma las solicitudes de información, órdenes e instrucciones que imparta (...)"*.

De igual manera, el numeral 13 del artículo 3 del Decreto 1687 de 2010, faculta al Superintendente de Industria y Comercio para imponer este tipo de sanciones, en los siguientes términos:

"Imponer a las personas jurídicas las multas que procedan de acuerdo con la ley por violación de cualquiera de las disposiciones sobre protección de la competencia, incluidas la omisión de acatar en debida forma las solicitudes de información, órdenes e instrucciones que se impartan".

Así pues, con fundamento en las mencionadas normas, esta Entidad podrá, entre otras facultades, sancionar a cualquier persona que sin justa causa se abstenga de responder en debida forma los requerimientos de información o no los conteste y en general, no acate las órdenes que imparta en materia de protección de la competencia.

En el presente caso, revisado el expediente no se encontró constancia de devolución de correspondencia que indicara que el requerimiento inicial realizado a ACOPI no hubiera sido entregado de manera oportuna⁹. Por el contrario, en el mismo reposan comunicaciones en las cuales dicha Asociación manifiesta haber tenido conocimiento de la solicitud de información enviada por la Superintendencia Delegada para la Protección de la Competencia, lo cual se evidencia no sólo en el correo electrónico de fecha 5 de noviembre de 2010 remitido por el doctor Diego Rivera Tascón, Vicepresidente de Desarrollo Empresarial de ACOPI Nacional y radicado con el No. 08-070443--00086-0001, sino en el oficio radicado con el número 08-070443--00116-0000 del 28 de enero de 2011, suscrito por el Presidente Ejecutivo Nacional de la misma Asociación.

En efecto, el doctor Rivera Tascón señala:

"(...) En referencia al requerimiento realizado por la Superintendencia concerniente a las Mipymes que participan en el sector de la industria panificadora en Colombia, la

⁸ Folios 5 a 18 del cuaderno "Incumplimiento de Instrucciones" del expediente.

⁹ Cuando la correspondencia no puede ser entregada por la empresa de mensajería, la misma es devuelta por la empresa con la anotación "correo devuelto" y señalando la circunstancia por la cual no se pudo entregar la correspondencia, a manera de ejemplo "no existe dirección", "dirección deficiente", "no reside".

Por la cual se impone una sanción
Radicación No 08-070443

rogamos tener en cuenta las siguientes consideraciones: (...). (Subraya fuera de texto)¹⁰.

De igual manera, en el mencionado oficio de fecha 28 de enero de 2011 el doctor Félix Antonio Niño Neira, Presidente Ejecutivo Nacional de ACOPI manifestó:

"(...) Recibimos por parte de la Coordinación del Grupo de Integraciones Empresariales la solicitud de información relacionada con la industria panificadora en Colombia mediante oficio 08-70443-79-1 en donde se nos requería enviar 'el listado de todas las mipymes que participan en el sector de la industria panificadora en Colombia discriminada por departamentos incluyendo datos de contacto como dirección, fax, correo electrónico y municipio'". (Subraya fuera de texto)¹¹.

Lo anterior permite inferir que ACOPI tenía conocimiento de la existencia de la solicitud de información al menos desde el 5 de noviembre de 2010, fecha en la cual solicitó a través de uno de sus directivos un plazo adicional para la entrega de la misma señalando lo siguiente:

"Le ruego nos excuse esta falla en la comunicación interna y al respecto le solicitamos una extensión para el plazo de entrega de la información, comprometiéndonos a cumplir a cabalidad con el requerimiento de la Superintendencia (Subraya fuera de texto)¹²".

No obstante lo anterior, no se obtuvo respuesta por parte de ACOPI, lo cual dio lugar a que el Grupo de Protección de la Competencia, mediante comunicación 08-70443-92-1 del 24 de noviembre, solicitara por tercera vez la remisión de la información, requerimiento que tampoco fue atendido.

Por otro lado, además de extemporáneos, tampoco resultan de recibo los argumentos presentados en la comunicación del 11 de marzo del año en curso, por el Presidente Ejecutivo Nacional de ACOPI indicando que al encontrarse vencidos, al momento de su recibo, los plazos otorgados por la SIC en sus requerimientos del 24 de noviembre de 2010 y 23 de diciembre del mismo año, le fue negado el derecho de defensa a dicha Asociación.

Sobre este punto, resulta necesario aclarar que de acuerdo con las copias aportadas por ACOPI, tan sólo el plazo concedido en el requerimiento de fecha 23 de diciembre de 2010 (7 de enero de 2011) se encontraba vencido al momento del recibo de la comunicación por parte de su Presidente Nacional (11 de enero de 2011). En efecto, el oficio de fecha 24 de noviembre de 2010 recibido por la Asociación el día 29 del mismo mes y año, aún no había vencido teniendo en cuenta que ese mismo día (29 de noviembre de 2010) se cumplía el plazo límite para dar respuesta, encontrándose dentro del término para contestar o al menos para solicitar una prórroga del término a vencerse.

¹⁰ Folio 983 del cuaderno 4 reservado del expediente.

¹¹ Supra 8.

¹² Supra 10.

Por la cual se impone una sanción
Radicación No 08-070443

En cualquier caso, no entiende este Despacho cómo pudo violar el derecho de defensa de ACOPI, si se tiene en cuenta que antes del oficio del 23 de diciembre de 2010, la mencionada Asociación fue oficiada en cuatro (4) oportunidades sin que allegara en debida forma la información requerida.

Por último, en relación con el argumento según el cual ACOPI no tenía la información solicitada por la SIC, que supuestamente fue informado a la Entidad en correo del 5 de noviembre de 2010, este Despacho, se permite señalar lo siguiente:

En primer lugar, se observa que el correo de 5 de noviembre de 2010¹³, aportado por el señor FELIX ANTONIO NIÑO NEIRA no coincide con el que correo de la misma fecha que obra en el expediente¹⁴, por lo que se compulsaran copias de esta Resolución y de los documentos mencionados a la Fiscalía General de la Nación para lo de su competencia.

En segundo lugar, en el correo aportado por el señor Neira se presenta como argumento el siguiente:

"(...) Como le comentamos telefónicamente la información requerida no existe actualmente en nuestros registros de Desarrollo Empresarial, por tanto debe elaborarse y requerirse a las regionales para su consolidación por parte de la Presidencia Nacional" (Subraya fuera de texto).

De acuerdo con el texto de la comunicación, se infiere que si bien la información podría no existir en los registros de ACOPI de la manera como fue solicitada por la Superintendencia, la misma -según lo manifestado por el propio memorialista- se obtendría a partir de la consolidación que debía ser realizada por la Presidencia Nacional de ACOPI previo requerimiento a sus regionales.

Así las cosas, es el propio investigado el que le dijo a esta Entidad que podría obtener de sus regionales la información solicitada y mal podría este Despacho haber presumido que después de haber insistido telefónicamente a las regionales "acerca de la información sobre afiliados relacionados con la industria panificadora, ACOPI no hubiera obtenido resultados distintos a los contenidos en sus bases de datos" razón por la que el Coordinador del Grupo de Protección de la Competencia procedió a requerir nuevamente la información solicitada "a efectos de no iniciar una investigación administrativa por no acatar en debida forma una solicitud de información".

Por las razones expuestas, este Despacho considera que la explicación brindada extemporáneamente por ACOPI en sus oficios del 28 de enero y 11 de marzo de 2011, resulta insuficiente para justificar su reticencia a enviar la información solicitada en debida forma y dentro del plazo establecido.

Así las cosas, teniendo en cuenta que en el presente trámite se encuentra demostrado que ACOPI no acató en debida forma la solicitud de información enviada por el Grupo de Protección de Competencia, se considera procedente imponer a dicha Asociación una multa equivalente a treinta y tres (33) SMMLV. Para el monto de la sanción a imponer, esta Entidad tiene en cuenta los siguientes criterios; (i) el impacto de la conducta

¹³ Folio 983 del cuaderno 4 reservado del expediente.

¹⁴ Folio 96 del cuaderno "incumplimiento de instrucciones" que se encuentra en el expediente.

Por la cual se impone una sanción
Radicación No 08-070443

desplegada por ACOPI en la actuación donde se requería la información, pues la no entrega de la misma implicó que la Delegatura de Protección de la Competencia no contara oportunamente con importantes pruebas para el análisis de los hechos que dieron origen a la actuación; (ii) el retardo injustificado de ACOPI, pues el Grupo de Protección de la Competencia tuvo que insistir en el requerimiento y solicitar explicaciones para obtener respuesta; (iii) los ingresos operacionales que ACOPI registró durante los años 2008 y 2009¹⁵.

En mérito de lo expuesto, este Despacho

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: IMPONER a la ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE MICRO, PEQUEÑAS Y MEDIANAS EMPRESAS -ACOPI- PRESIDENCIA NACIONAL una multa de diecisiete millones seiscientos setenta y cuatro mil ochocientos pesos m/cte (\$17.674.800), equivalentes a treinta y tres (33) salarios mínimos mensuales legales vigentes, por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: El valor de la sanción pecuniaria que por esta resolución se impone deberá consignarse en efectivo o en cheque de gerencia en el Banco de Bogotá, cuenta corriente N° 062-754387, formato de recaudo nacional, código de referencia para el pago 03, a nombre de la Superintendencia de Industria y Comercio, y acreditarse ante la ventanilla de recaudos de esta Superintendencia, 3er. piso mediante presentación del original de dicha consignación, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de la ejecutoria de la Resolución. El no pago de la multa dentro del plazo indicado genera intereses moratorios del 12% anual y el inicio de las acciones de cobro coactivo.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR personalmente el contenido de la presente Resolución al señor MAURICIO RAMÍREZ MALAVER, Presidente Ejecutivo Nacional de ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE MICRO, PEQUEÑAS Y MEDIANAS EMPRESAS -ACOPI-, o quien haga sus veces, entregándole copia de la misma e informándole que en su contra procede el recurso de reposición el cual puede interponerse ante el Superintendente de Industria y Comercio dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación.

ARTÍCULO CUARTO: Compulsar copias para los fines pertinentes a la Fiscalía General de la Nación de esta decisión, así como de los folios 983 del Cuaderno 4 del Expediente No. 08-070443 y de los folios 94 a 96 del cuaderno de "incumplimiento de instrucciones".

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C., a los **18** MAY 2011

El Superintendente de Industria y Comercio


JOSÉ MIGUEL DE LA CALLE RESTREPO

¹⁵ Folios 19 a 80 del cuaderno "Incumplimiento de Instrucciones" del expediente.

RESOLUCION NUMERO 026098 DE 2011 Hoja N°. 7

Por la cual se impone una sanción
Radicación No 08-070443

Elaboró: Maria Victoria Fernández Fandiño
Revisó: Julio Cesar Castañeda *V.B.S.C*
Aprobó: Carlos Pablo Márquez, Carolina Salazar

Notificar:

Señor

MAURICIO RAMÍREZ MALAVER

C.C. 19.449.088

Presidente Ejecutivo Nacional

ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE LAS MICRO, PEQUEÑAS Y MEDIANAS EMPRESAS -

ACOPI - PRESIDENCIA NACIONAL

Carrera 15 No. 36-70

Bogotá D.C.