



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

RESOLUCIÓN **73372** DE 2019

(**12 DIC 2019**)

Rad.: 14-21490

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la competencia"

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO

En ejercicio de sus facultades legales, y en especial de las previstas en la Ley 1340 de 2009, el Decreto 4886 de 2011¹, en concordancia con el Decreto 2153 de 1992², y,

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que mediante Resolución No. 72130 del 25 de octubre de 2016³ (en adelante "Resolución de Apertura de Investigación"), la Delegatura para la Protección de la Competencia (en adelante la "Delegatura") ordenó abrir investigación y formuló pliego de cargos contra **COLEGIO FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS** (antes **FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS**, en adelante "**FEDOPTO**" o la "Federación"), para determinar si incurrió en la conducta prevista en el artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 (prohibición general para asociaciones y sociedades en el sector salud) y en los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 (actos desleales de descredito e inducción a la ruptura contractual).

Así mismo, la Superintendencia de Industria y Comercio abrió investigación y formuló pliego de cargos contra **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018), **MARCO AURELIO TORRES SEGURA** (miembro principal de la junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA** (miembro principal de la junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **HÉCTOR PÉREZ ESTEPA** (miembro principal de la junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ** (miembro principal de la junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS** (miembro principal de la junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018), **RICARDO ARENAS POSSE** (miembro principal de la junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) y **KAREN ABIANTUN KHALIFE** (miembro principal de la junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018), para determinar si incurrieron en la responsabilidad prevista en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, al presuntamente haber colaborado, facilitado, autorizado, ejecutado o tolerado las conductas anticompetitivas imputadas a **FEDOPTO**.

SEGUNDO: Que la presente actuación administrativa se inició por una denuncia anónima radicada con el No. 14-21490 del 3 de febrero de 2014, por medio de la cual se puso de presente la existencia de diferencias en los precios de lentes de contacto comercializados por internet, respecto a los ofrecidos en ópticas tradicionales, a pesar de contar ambos tipos de lentes de contacto con los mismos "permisos y requisitos técnicos establecidos"⁴.

¹ Mediante el cual se modificó el Decreto 3523 de 2009, a su vez modificado por el Decreto 1687 de 2010.

² Modificado por el Decreto 19 de 2012.

³ Folios 1695 a 1738 del cuaderno público No. 9 del Expediente (en adelante el "Expediente"). Entiéndase que en el presente acto administrativo, cuando se habla del Expediente se hace referencia al radicado No. 14-21490.

⁴ Folio 1 del cuaderno público No. 1 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

TERCERO: Que mediante memorando radicado con el No. 14-21490-79 del 28 de octubre de 2014⁵, el Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia ordenó el inicio de una averiguación preliminar con el fin de determinar si existía mérito para iniciar una investigación por la presunta comisión de prácticas restrictivas de la competencia por parte de **FEDOPTO** o cualquier agente interviniente en el mercado de lentes de contacto.

CUARTO: Que mediante escrito radicado con número 14-21490-148 del 18 de noviembre de 2016⁶, **LOCUST S.A.S.** (en adelante "**LOCUST**") solicitó ser reconocido como tercero interesado dentro de la investigación. Dicha solicitud fue resuelta y aprobada por la Resolución No. 41231 del 12 de julio de 2017⁷.

QUINTO: Una vez notificada la Resolución de Apertura de Investigación y corrido el término para que los investigados y el tercero interesado solicitaran y aportaran pruebas, mediante la Resolución No. 65752 del 17 de octubre de 2017⁸, la Delegatura (i) rechazó una solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 72130 del 25 de octubre de 2016 presentada por **FEDOPTO, JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** y **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA**; (ii) decretó algunas pruebas solicitadas por los investigados, y decretó de oficio algunas pruebas que consideró conducentes, pertinentes y útiles para la investigación administrativa; y (iii) rechazó algunas pruebas solicitadas por los investigados.

Mediante escrito radicado con el No. 14-21490-278 del 2 de noviembre de 2017⁹, **LOCUST** interpuso recurso de reposición contra la Resolución No. 65752 del 17 de octubre de 2017, el cual fue resuelto por la Resolución No. 85560 del 20 de diciembre de 2017¹⁰, por medio de la cual la Delegatura decidió: (i) no reponer en ninguna de sus partes el contenido de la Resolución No. 65752 del 17 de octubre de 2017; (ii) prescindir de la práctica de unas declaraciones conforme lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 218 del Código General del Proceso (en adelante "CGP"); (iii) reprogramar la práctica de un número de testimonios decretados; y (iv) decretar de oficio la práctica de algunas pruebas que consideró conducentes, pertinentes y útiles para la investigación administrativa.

Que mediante Resolución No. 1718 del 16 de enero de 2018 la Delegatura¹¹: (i) aceptó la incorporación de un documento aportado durante el testimonio practicado de **JAIME JOSÉ ORIO L MIRANDA** (representante legal de **LOCUST**); y (ii) rechazó la incorporación de otro documento aportado durante el testimonio de **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016). Finalmente, mediante Resolución No. 7815 del 02 de abril de 2019¹² la Delegatura dio por cerrada la etapa probatoria.

SEXTO: Que el 14 de junio de 2019, una vez culminada la etapa probatoria y agotados los trámites previstos en el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 155 del Decreto 19 de 2012, el Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia presentó ante el Superintendente de Industria y Comercio el informe motivado con los resultados de la etapa de instrucción (en adelante "Informe Motivado")¹³, en el cual recomendó:

- Declarar administrativamente responsable a **FEDOPTO** por incurrir en la conducta prevista en el artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 (prohibición general para asociaciones y sociedades en el

⁵ Folio 1021 del cuaderno público No. 6 del Expediente.

⁶ Folios 1761 a 1763 del cuaderno público No. 9 del Expediente.

⁷ Folios 2217 a 2223 del cuaderno público No. 11 del Expediente.

⁸ Folios 2396 a 2405 del cuaderno público No. 12 del Expediente.

⁹ Folios 2525 a 2527 del cuaderno público No. 13 del Expediente.

¹⁰ Folios 2866 a 2871 del cuaderno público No. 16 del Expediente.

¹¹ Folios 2919 a 2921 del cuaderno público No. 16 del Expediente.

¹² Folios 3453 a 3454 del cuaderno público No. 19 del Expediente.

¹³ Folios 3482 a 3543 del cuaderno público No. 19 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

sector salud) y en los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 (actos desleales de descredito e inducción a la ruptura contractual).

- Declarar administrativamente responsables a **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018), **MARCO AURELIO TORRES SEGURA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **HÉCTOR PÉREZ ESTEPA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018), **RICARDO ARENAS POSSE** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) y **KAREN ABIANTUN KHALIFE** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) por incurrir en la responsabilidad prevista en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009 por haber "*participado de los comportamientos restrictivos realizados por FEDOPTO*".
- Sancionar a los investigados en la presente actuación administrativa.

A continuación, se resumen los principales aspectos del Informe Motivado que fundamentan la recomendación de declarar administrativamente responsables a las personas naturales y jurídicas mencionadas:

La Delegatura encontró que **FEDOPTO** desarrolló una campaña estratégica con el objeto de excluir y obstruir la participación de unos actores en el mercado de comercialización de lentes de contacto de producción en serie en Colombia.

Así, para la Delegatura se ejecutó una campaña contra las empresas y personas dedicadas a la comercialización de lentes de contacto en serie por internet por medio de las siguientes conductas:

- La difusión de conceptos elaborados por el **INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS** (en adelante el "**INVIMA**") en los cuales dicha entidad manifestó que la venta de lentes de contacto por internet no era "*viable*". Así, **FEDOPTO** buscó que dichos conceptos fueran de conocimiento del gremio de ópticas en general, pero dándoles un alcance legal y constitucional que no tenían. Esto lo hizo con el fin de que el gremio adoptara un criterio y una posición unificada respecto de una supuesta ilegalidad en la comercialización de lentes de contacto por internet;
- La difusión de información falsa, incorrecta e inexacta sobre la comercialización de lentes de contacto por internet. Esta acción fue ejecutada de al menos dos formas: **(i)** por medio de la difusión de información falsa e inexacta con el objetivo de desacreditar el modelo de negocio y desincentivar en los usuarios la compra de lentes de contacto por internet; y **(ii)** a través de la presentación de consultas y derechos de petición ante las autoridades competentes haciendo referencia a información falsa, inexacta e impertinente sobre la venta de lentes de contacto por internet;
- La inducción al gremio para que denunciara de manera masiva a las empresas y personas dedicadas a la venta de lentes de contacto por internet;
- La creación del **GRUPO DE OPTÓMETRAS UNIDOS**, el cual tenía como objetivo principal desacreditar a las empresas y personas dedicadas a la venta de lentes de contacto por internet;
- Inducción a fabricantes y distribuidores a la ruptura de relaciones comerciales con las empresas y personas dedicadas a la venta de lentes de contacto por internet;
- La generación de la desvinculación de las ópticas aliadas de las empresas y personas dedicadas a la venta de lentes de contacto por internet;

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

- La inducción a la ruptura de relaciones de las empresas y personas dedicadas a la venta de lentes de contacto por internet con terceros.

Con base en lo expuesto, la Delegatura concluyó que era evidente la conducta violatoria del régimen de libre competencia de **FEDOPTO**.

SÉPTIMO: Que en cumplimiento del procedimiento previsto en el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 155 del Decreto 19 de 2012, se dio traslado del Informe Motivado a los investigados y al tercero interesado para que se pronunciaran al respecto.

Estando dentro del término establecido para tal fin, **FEDOPTO, JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA, SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA y GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA** manifestaron sus observaciones al Informe Motivado¹⁴, cuyos argumentos se resumen a continuación:

7.1. Observaciones conjuntas presentadas por FEDOPTO, JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA, SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA y GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA

- La posición de **FEDOPTO** respecto a la venta de lentes de contacto por internet está amparada por la confianza legítima en el Estado y en el órgano competente para regular e interpretar la normatividad vigente frente a la venta de ese tipo de dispositivos médicos, en este caso el **INVIMA** y el **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL** (en adelante "**MINSALUD**").
- **FEDOPTO** no realizó una difusión falsa o inexacta de los conceptos emitidos por el **INVIMA**, toda vez que es su función el mantener informado al gremio, por lo cual se transmitió de forma integral lo manifestado por la entidad de control. La Delegatura cae en error al hacer mención al artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante "**CPACA**"), pues **FEDOPTO** nunca hizo exigible conducta alguna con base en la información reenviada. Por el contrario, en aplicación del principio de prevención, dio a conocer una información que provenía del órgano competente.
- No puede entenderse el deber y derecho a denunciar ante las autoridades competentes como una actividad de limitación del mercado.
- Frente a la creación del **GRUPO DE OPTÓMETRAS UNIDOS**, no puede endilgársele responsabilidad a **FEDOPTO** por hechos de terceros, so pena de estar generándose una violación al debido proceso.
- No se cumplen los supuestos legales de la ley de competencia desleal, toda vez que **FEDOPTO** no participa en el mercado de venta de lentes de contacto, ni tiene la capacidad de influenciarlo. Tampoco tiene una finalidad concurrencial.
- Sobre la supuesta inducción a fabricantes y distribuidores a la ruptura de la relación con los comercializadores por internet, **FEDOPTO** no tenía capacidad de influir en sus decisiones y la desvinculación con las páginas de internet se debió a los conceptos del **INVIMA** y no a la conducta de **FEDOPTO**. Así mismo, (i) entre **FEDOPTO** y los distribuidores de lentes de contacto por internet no existía ninguna relación contractual; (ii) **FEDOPTO** no hace uso de información desviada o mentirosa, toda vez que transmitió lo dicho por el **INVIMA**; y (iii) no se acreditó dentro del proceso una ruptura contractual.
- Sobre la supuesta ruptura comercial con terceros debe mencionarse que: (i) **LOCUST** no contaba con autorización para realizar publicidad de lentes de contacto, por lo tanto las comunicaciones enviadas a terceros simplemente advertían esta situación; (ii) no existe prueba en el Expediente que demuestre que efectivamente se materializó la ruptura comercial; y (iii) en el caso puntual de **AVIANCA-LIFEMILES**, esta empresa manifestó que **FEDOPTO** no tenía capacidad de influir en sus decisiones.
- Respecto a los supuestos actos de descrédito, no se difundió información inexacta, falsa o impertinente respecto a la aplicación del Decreto 1030 de 2007, se pasa por alto la aplicación de la figura de la analogía por parte del **INVIMA**, entidad competente.

¹⁴ Folios 3546 al 3604 del cuaderno público No. 19 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

- La Delegatura le dio pleno valor a los testimonios de **CARLOS ERNESTO AVENDAÑO HERRERO** (socio y representante legal de **LOCUST**), **ADRIAN ALFREDO ASCANIO MATUTE** (representante legal **ÓPTICA WEB S.A-EN LIQUIDACIÓN-**, en adelante "**ÓPTICA WEB**"), **CARLOS FELIPE ARANGO MENA** (director científico de **LOCUST**), **JAIME JOSÉ ORIOL MIRANDA** (representante legal de **LOCUST**) y **LINA MARIA GARCÍA RODRÍGUEZ** (gerente comercial **COLENTES**) a pesar de que los mismos tienen interés directo en el resultado de la investigación. Adicionalmente, la Delegatura consideró que **CARLOS FELIPE ARANGO MENA** no incurrió en la supuesta falsedad de testimonio, cuando en realidad su única opción frente a la solicitud de compulsión de copias era enviar dicha información a la Fiscalía General de la Nación, quien es la entidad competente para determinar la tipicidad de la conducta.
- Respecto a los supuestos efectos exclusorios generados en el mercado, debe decirse que en ningún momento se limitó la participación de los vendedores de lentes de contacto por internet por parte de **FEDOPTO**, toda vez que la única entidad que podía limitar esta actividad era el **INVIMA**. Igualmente, el hecho que distribuidores hubieran parado el suministro de lentes a las páginas por internet no es atribuible a **FEDOPTO**, pues como quedó demostrado en el Expediente, esto se trató de una decisión autónoma de estos. Finalmente, la decisión de los distribuidores se debió a la falta de claridad en los conceptos del **INVIMA** y no en la decisión o presión de **FEDOPTO**.
- Respecto a la afectación al bienestar general de los consumidores, la Delegatura redujo la discusión al factor precio, sin tener en cuenta otros factores como la seguridad del paciente, la cual se puso en riesgo por parte de las páginas de internet que comercializaron lentes de contacto. De esta forma, se desconoció el principio de prevención que debe existir en la dispensación de los dispositivos médicos de riesgo *IIa*.
- No es cierto que se haya desincentivado el comercio electrónico de lentes de contacto, pues según información de público conocimiento (publicaciones de medios como Portafolio, La República y La Silla Vacía), se ha generado un crecimiento del mercado de lentes de contacto por internet.
- Respecto a la responsabilidad de **FEDOPTO**, debe decirse que: (i) no se acreditó un interés concurrencial de **FEDOPTO** en el mercado de lentes de contacto; (ii) los pronunciamientos de **FEDOPTO** tenían como fundamento los pronunciamientos del **INVIMA** y el **MINSALUD**; (iii) las páginas que distribuyen lentes de contacto por internet no tienen autorización para hacer publicidad, por lo tanto al publicar y promover el consumo de estos productos se encuentran violando la normatividad sanitaria y se encuentran incurriendo en prácticas de competencia desleal; (iv) el **INVIMA** consideró, desde el 2013 hasta agosto de 2017, que la venta de lentes de contacto por internet no era posible en Colombia, y que dichos productos debían dispensarse únicamente en ópticas con consultorio; y (v) la figura de la óptica aliada no garantiza la seguridad de los usuarios ya que en algunos casos estas no estaban habilitadas para adaptar lentes de contacto.
- Sobre la responsabilidad de **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) y **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018), la Delegatura desconoció que su actuación se limitó a solicitar información a la autoridad competente, así como a denunciar presuntas irregularidades, con el único objetivo de garantizar la salud de los ciudadanos. Así, no puede sancionarse la obligación de los ciudadanos de denunciar conductas contrarias a la ley.

De igual forma, no es cierto que se hubieren descontextualizado las respuestas del **INVIMA**, pues lo único que se hizo fue advertir al público de la posición de la entidad competente en la materia respecto a que no era viable la dispensación de lentes por internet.

- En atención a los miembros de la Junta Directiva de **FEDOPTO**, la Delegatura no tiene en cuenta que: (i) en virtud de sus funciones, la Junta Directiva no tiene incidencia en el mercado, por lo cual sus miembros no son responsables frente a las incidencias de los conceptos técnicos y de prevención que discutan; (ii) la Junta Directiva siempre actuó conforme a la información y posición del **INVIMA** frente a la dispensación de lentes de contacto por internet; y (iii) no se hace ninguna distinción ni discriminación frente a las supuestas acciones u omisiones de los miembros de la Junta Directiva, por lo cual no es posible tipificar las conductas en la norma.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

- La Delegatura se basa en un número de elementos probatorios (correos electrónicos personales e institucionales) que requerían de orden judicial para poder obtenerse. De igual forma, el Informe Motivado tiene en cuenta algunas pruebas que fueron recaudadas con posterioridad al cierre de la etapa probatoria, como son las imágenes tomadas de la página de **LOCUST** en abril de 2019.

7.2. Observaciones presentadas por LOCUST como tercero interesado

- Las declaraciones de los comercializadores y distribuidores de lentes de contacto dan muestra de que los investigados no solo orquestaron una campaña anticompetitiva contra **LOCUST**, sino también contra los demás agentes que en su momento se dedicaron a la misma actividad.
- Deben tenerse en cuenta los ataques dirigidos a **ADRIÁN ALFREDO ASCANIO MATUTE** (representante legal y gerente financiero de **ÓPTICA WEB**), que consistieron en amenazas y ataques para que desistiera del desarrollo de su modelo web de comercialización de lentes de contacto.
- Respecto a la presión ejercida sobre **AVIANCA-LIFEMILES**, debe tenerse en cuenta la comunicación del 15 de noviembre de 2017, en la cual **FEDOPTO** indicó que a raíz de la relación con **LOCUST** "nos obliga a poner a consideración nuestro convenio con Avianca, quien ha sido durante varios años nuestra empresa amiga para el transporte aéreo de nuestros optómetras y demás actores del gremio".
- De igual forma, son importantes las declaraciones de **LINA MARIA GARCÍA RODRÍGUEZ** (gerente comercial **COLENTES**), quien en su testimonio del 1 de febrero de 2018 manifestó que **FEDOPTO** y **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) hicieron que los optómetras dejaran de comprarle a los comercializadores por internet, diciéndoles que se encontraban apoyando "a esos ilegales". De igual forma, manifestó que la presión se realizaba, más que por el tema de salud visual, por un asunto económico.
- Respecto a la existencia de un carrusel de denuncias, deben tenerse en cuenta las pruebas respecto a las denuncias ante el Tribunal Nacional de Ética Optométrica sobre **CARLOS FELIPE ARANGO MENA** (director científico de **LOCUST**); y que las denuncias interpuestas contra **LOCUST** fueron impulsadas por **FEDOPTO** con el fin de obstaculizar la participación del primero en el mercado.
- Las conductas de **FEDOPTO** buscaban el aislamiento de los comercializadores por internet, con el fin de cerrarles la entrada al mercado y obstaculizar la permanencia de aquellos que ya se encontraban en él.
- A pesar de la inexistencia de prohibición normativa, **FEDOPTO** y sus miembros difundieron mensajes de censura contra el modelo no tradicional hacia los distribuidores de lentes de contacto. Esto, a sabiendas que la relación entre comercializadores y distribuidores es fundamental para la supervivencia de los primeros en el mercado. Como prueba de lo anterior existen los testimonios de **ALBERTO ESCOBAR DUEÑAS** (representante legal de **Representaciones Visual Ltda.**), y **FELIPE CHAJÍN GÓMEZ** (representante legal de **Servióptica S.A.S.**).
- La difusión de mensajes de censura, junto con la difusión amañada de los conceptos del **INVIMA**, no tenían otro fin que el de marginar y desprestigiar a los comercializadores de lentes de contacto por internet.
- **FEDOPTO** desconoció la prohibición establecida en el artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 al haber desarrollado toda una estructura anticompetitiva.
- De igual forma, **FEDOPTO** y sus miembros se extralimitaron en sus funciones gremiales, al utilizar dicho vehículo para facilitar y dotar de falsa legitimidad sus actuaciones en el mercado. Adicionalmente, se aprovecharon de dicha condición de gremio, su reputación e influencia para desplegar los comportamientos para excluir a los comercializadores de lentes de contacto por internet.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

- El gremio justificó sus actuaciones en la supuesta defensa de la seguridad y la salud de los consumidores, lo que en la realidad encubría el interés velado de sus miembros, consistente en censurar la participación de los comercializadores de lentes de contacto por internet.
- Sobre las tachas de falsedad de los testimonios de **CARLOS FELIPE ARANGO MENA** (director científico de **LOCUST**) y **JAIME JOSÉ ORIOL MIRANDA** (representante legal de **LOCUST**) debe tenerse en cuenta que ambos fueron practicados el 9 de noviembre de 2017, pero solo hasta los días 16 y 29 del mismo mes se sustentó la tacha contra los mismos. Es decir, de manera tardía y fuera de la audiencia correspondiente.
- El artículo 211 del CGP no establece un término perentorio para formular las tachas de testimonios. Sin embargo, lo anterior no implica que pueda escogerse de manera arbitraria y aleatoria el momento para formular y sustentar las mismas.
- Adicionalmente, en el caso concreto, se observa que las tachas presentadas no cumplen con el rigor exigido por la norma en lo relativo a las razones de "*parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas*".
- Los investigados manifestaron que dado que **CARLOS FELIPE ARANGO MENA** (director científico de **LOCUST**) y **JAIME JOSÉ ORIOL MIRANDA** (representante legal de **LOCUST**) estaban vinculados con **LOCUST**, su testimonio se encontraba viciado. Sin embargo, por el solo hecho de ser parte del proceso no es válido afirmar que las declaraciones dadas faltaran a la verdad.
- Sobre el argumento de los investigados respecto a que **FEDOPTO**, al ser un organismo de carácter gremial y técnico, no participa de forma directa en el mercado, debe mencionarse que de los artículos 2 y 3 de la Ley 256 de 1996 se desprende que para que un sujeto sea reprendido por lo establecido en dicha ley, es suficiente con que despliegue la conducta en beneficio de un tercero, sin necesidad de que exista ningún tipo de relación de competencia con el afectado.
- En el presente caso, **FEDOPTO** desplegó sus conductas en favor de los participantes dedicados a la venta tradicional de lentes de contacto.
- **FEDOPTO** difundió el concepto del **INVIMA** de 2 de agosto de 2013 de manera amañada y descontextualizada, dotándolo de un falso alcance de legalidad y constitucionalidad contra el modelo no tradicional de comercialización de lentes de contacto. Lo anterior se hizo en provecho de la naturaleza gremial de la asociación.
- Contrario a lo manifestado por los investigados, **ELKIN HERNÁN OTALVARO** (director de dispositivos médicos del **INVIMA** para la época de los hechos), manifestó el 30 de junio de 2018 que no existe taxativamente una prohibición de la venta de lentes de contacto por internet.
- No es de recibo el argumento de **FEDOPTO** respecto al porcentaje de participación de sus miembros en el mercado, toda vez que esto no impidió los efectos anticompetitivos generados por el desprestigio del nuevo canal de comercialización de lentes de contacto.
- Debe resaltarse el beneficio que reporta para los consumidores el modelo de comercialización de lentes de contacto por internet, lo cual se ciñe a uno de los propósitos de la autoridad de competencia, a saber, el bienestar de los consumidores.
- Al respecto, debe tenerse en cuenta la experiencia internacional, como por ejemplo la Sentencia del Tribunal de Justicia Europeo del 11 de diciembre de 2013, en el cual se resaltan los beneficios de la venta de lentes de contacto por internet, o el informe de la Comisión Federal de Comercio titulado "*Posibles efectos anticompetitivos de restringir la competencia por internet*" del 2002.
- La protección de los beneficios que trae la comercialización de lentes de contacto por internet se acompasa con los fines de las actuaciones administrativas de la Superintendencia de Industria y Comercio, específicamente con el bienestar del consumidor en los términos del artículo 3 de la Ley 1340 de 2009.

OCTAVO: Que este Despacho encuentra que **MARCO AURELIO TORRES SEGURA, OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS, RICARDO ARENAS POSSE, MARÍA DEL PILAR**

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

SERRATO DÍAZ y KAREN ABIANTUN KHALIFE no se encontraron debidamente representados en la presentación de sus observaciones al Informe Motivado, teniendo en cuenta lo siguiente:

Obra prueba en el Expediente que en la presenta actuación administrativa fueron otorgados los siguientes poderes¹⁵:

Poderdante	Apoderado
FEDOPTO	IVÁN ALFONSO CANCINO GONZÁLEZ
JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA	
SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA	
GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA	JOSÉ RICARDO BURGOS SALAS
MARCO AURELIO TORRES SEGURA	
OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS	
RICARDO ARENAS POSSE	
MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ	
KAREN ABIANTUN KHALIFE	
HÉCTOR PÉREZ ESTEPA	

Posteriormente, obra en el Expediente prueba de que **IVÁN ALFONSO CANCINO GONZÁLEZ** sustituyó los poderes que le fueron otorgados por **FEDOPTO, JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA y SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** a **ALVARO PÉREZ GARCÉS**¹⁶. Igualmente, **JOSÉ RICARDO BURGOS SALAS** sustituyó el poder que le fue otorgado por **GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA** a **ALVARO PÉREZ GARCÉS**¹⁷.

Sin embargo, este Despacho evidencia que en el marco de la audiencia prevista en el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 155 del Decreto 019 de 2012, llevada a cabo el 5 de abril de 2019¹⁸, **ALVARO PÉREZ GARCÉS** manifestó estar actuando en calidad de apoderado de todos los investigados, a pesar de tener poder legalmente otorgado únicamente por parte de **FEDOPTO, JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA, SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA y GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA**. De igual forma, el apoderado **ALVARO PÉREZ GARCÉS** presentó documento de observaciones al Informe Motivado a nombre conjunto de todos los investigados¹⁹.

En este orden de ideas, este Despacho debe recordar que el artículo 73 del CGP establece que:

"Artículo. 73. – Derecho de postulación. Las personas que hayan de comparecer al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado legalmente autorizado, excepto en los casos en que la ley permita su intervención directa" (Subraya fuera de texto original).

De esta forma, quien participe de una actuación judicial o administrativa por medio de apoderado judicial, deberá aportar al proceso el respectivo poder, el cual deberá dar cuenta de las facultades legales que le han sido otorgadas al apoderado para representar debidamente al respectivo poderdante.

En este orden de ideas, este Despacho evidencia que en el caso específico de **MARCO AURELIO TORRES SEGURA, OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS, RICARDO ARENAS POSSE, MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ, HÉCTOR PÉREZ ESTEPA y KAREN ABIANTUN KHALIFE**, dichos investigados otorgaron poder al apoderado judicial **JOSÉ RICARDO BURGOS SALAS**, quien salvo en contadas situaciones, actuó como representante de las partes mencionadas en la presente actuación. En este sentido, no se evidencia dentro del Expediente que **JOSÉ RICARDO BURGOS SALAS** haya sustituido el mencionado poder en favor de **ALVARO PÉREZ GARCÉS**, no estando facultado este último para representar los intereses de **MARCO AURELIO TORRES**

¹⁵ Folios 1812, 1833, 1855, 1877, 1899, 1920, 1942, 2022, 2049 del cuaderno público No. 10 del Expediente.

¹⁶ Folio 2513 del cuaderno público No. 13 del Expediente.

¹⁷ Folio 1777 del cuaderno público No. 9 del Expediente.

¹⁸ Folio 3476 del cuaderno público No. 19 del Expediente.

¹⁹ Folios 3546 a 3604 del cuaderno público No. 19 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

SEGURA, OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS, RICARDO ARENAS POSSE, MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ, HÉCTOR PÉREZ ESTEPA y KAREN ABIANTUN KHALIFE ante esta Entidad.

Al respecto, si bien puede evidenciarse que durante la audiencia celebrada el día 5 de abril de 2019²⁰ ante el Delegado para la Protección de la Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio, **ALVARO PÉREZ GARCÉS** manifestó estar actuando en calidad de apoderado suplente de **JOSÉ RICARDO BURGOS SALAS** e **IVÁN ALFONSO CANCINO GONZÁLEZ**, para el caso de **MARCO AURELIO TORRES SEGURA, OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS, RICARDO ARENAS POSSE, MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ, HÉCTOR PÉREZ ESTEPA y KAREN ABIANTUN KHALIFE** no encuentra este Despacho manifestación alguna por parte de los investigados ni de sus apoderados principales en la cual se sustituyera legalmente el poder en cuestión. Por este motivo, se entenderá que dichos investigados no presentaron observaciones al Informe Motivado.

No obstante lo anterior, y en aras de garantizar el derecho a la defensa de los anteriores investigados, y teniendo en cuenta que las únicas observaciones al informe Motivado que fueron presentadas se realizaron de manera conjunta por todos los investigados, las mismas fueron valoradas y respondidas en la presente Resolución en los mismos términos para todos. Sin embargo, hasta tanto no se aporte al Expediente documento que faculte a **ALVARO PÉREZ GARCÉS** como apoderado de **MARCO AURELIO TORRES SEGURA, OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS, RICARDO ARENAS POSSE, MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ, HÉCTOR PÉREZ ESTEPA y KAREN ABIANTUN KHALIFE**, este Despacho seguirá reconociéndole personería jurídica al representante titular de dichos investigados, esto es, **JOSÉ RICARDO BURGOS SALAS**.

NOVENO: Que por escrito radicado con número 14-021490-298 del 16 de noviembre de 2017²¹ **FEDOPTO** solicitó la tacha de falsedad de los testimonios rendidos por **CARLOS FELIPE ARANGO MENA** (director científico de **LOCUST**) y **JAIME JOSÉ ORIOL MIRANDA** (representante legal de **LOCUST**) por considerar que la "*credibilidad e imparcialidad de los testigos se ve alterada ya que los mismos tienen intereses en relación con las partes y la finalidad del proceso, con el fin de llevar a la Superintendencia a resolver el proceso en contra de los investigados buscando que con este se dé una aprobación tácita de la dispensación de lentes de contacto por internet y se limite la información de los riesgos que estos pueden tener para los consumidores y se dé un pronunciamiento sobre la legalidad de dicha actividad*".

Por escritos con radicados número 14-21490-305 del 28 de noviembre de 2017²² y 14-021490-307 del 29 de noviembre de 2017²³, los demás investigados y el tercero interesado presentaron sus comentarios frente a la tacha de falsedad de los testimonios mencionados. Sobre este punto, este Despacho se pronunciará más adelante.

DÉCIMO: Que de conformidad con el artículo 25 del Decreto 4886 de 2011, el 16 de octubre de 2019 se escuchó al Consejo Asesor de Competencia²⁴, el cual recomendó por unanimidad acoger en su totalidad las recomendaciones dadas por la Delegatura en su Informe Motivado.

DÉCIMO PRIMERO: Que habiéndose agotado las etapas señaladas en el procedimiento aplicable para este tipo de actuaciones administrativas, el Despacho procede a resolver la presente investigación en los siguientes términos:

11.1. Competencia funcional

Que el artículo 333 de la Constitución Política de Colombia establece que "(...) *la libre competencia económica es un derecho de todos (...)*" y "(...) *el Estado, por mandato de la Ley, impedirá que se*

²⁰ Folio 3476 del cuaderno público No. 19 del Expediente.

²¹ Folios 2661 a 2697 del cuaderno público No. 14 del Expediente.

²² Folios 2808 a 2810 del cuaderno público No. 15 del Expediente.

²³ Folios 2812 a 2820 del cuaderno público No. 15 del Expediente.

²⁴ Acta No. 81 del Consejo Asesor de Competencia del 16 de octubre de 2019.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado".

Así, en virtud de las atribuciones conferidas por la Ley a la Superintendencia de Industria y Comercio, en los términos del numeral 1 del artículo 2 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 3 de la Ley 1340 de 2009, corresponde a esta Entidad: "[v]elar 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".

Por su parte, el numeral 6 del artículo 3 del Decreto 4886 de 2011²⁵ señala que el Superintendente de Industria y Comercio tiene como función, entre otras: "[v]igilar el cumplimiento de las disposiciones sobre protección de la competencia y competencia desleal en todos los mercados nacionales, respecto de todo aquel que desarrolle una actividad económica o afecte o pueda afectar ese desarrollo, independientemente de su forma o naturaleza jurídica".

Adicionalmente, el artículo 6 de la Ley 1340 de 2009 prevé que la Superintendencia de Industria y Comercio es la Autoridad Nacional de Protección de la Competencia, y en tal virtud "[c]onocerá en forma privativa de las investigaciones administrativas, impondrá multas y adoptará las demás decisiones administrativas por infracción a las disposiciones sobre protección de la competencia, así como en relación con la vigilancia administrativa del cumplimiento de las disposiciones sobre competencia desleal".

Igualmente, de acuerdo a lo establecido en los numerales 4 y 6 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, en concordancia con el numeral 11 del artículo 3 *ibídem*, y el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, esta Superintendencia está facultada para imponer las sanciones pertinentes por violación a cualquiera de las disposiciones sobre prácticas comerciales restrictivas y competencia desleal administrativa así como ordenar a los infractores la modificación o terminación de las conductas.

Finalmente, el artículo 10 del Decreto 1663 de 1994 establece que, sin perjuicio de las funciones asignadas a la Superintendencia Nacional de Salud, "corresponde a la Superintendencia de Industria y Comercio la aplicación de las normas sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas en el mercado de los servicios de salud, en los términos contemplado por el presente Decreto, por la Ley 155 de 1959 y el Decreto 2153 de 1992, así como por aquellas normas que las modifiquen, sustituyan o complementen".

11.2. Marco Normativo

Mediante la Resolución de Apertura de Investigación, la Delegatura abrió investigación y formuló pliego de cargos contra FEDOPTO por la presunta infracción a lo dispuesto en el artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 (prohibición general para asociaciones y sociedades en el sector salud) y en los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 (actos desleales de descrédito e inducción a la ruptura contractual).

El artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 dispone lo siguiente:

"Artículo 4. Prohibición a las asociaciones o sociedades científicas y de profesionales o auxiliares. Sin perjuicio de lo dispuesto en otras normas, se prohíbe a las asociaciones o sociedades científicas y de profesionales o auxiliares del sector salud al desarrollar su actividad, el adoptar decisiones o políticas internas que tengan por objeto o como efecto impedir, restringir o falsear el juego de la libre competencia dentro del mercado de los servicios de salud; abusar de una posición de dominio sobre el mismo; o impedir, restringir o interrumpir la prestación de los servicios de salud. Dichas conductas tendrán objeto ilícito".

Por su parte, los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 establecen lo siguiente:

"Artículo 12. Actos de Descrédito. En concordancia con lo establecido por el punto 2 del numeral 3 del artículo 10 bis del Convenio de París, aprobado mediante Ley 178 de 1994, se considera desleal la utilización o difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier otro tipo de práctica que tenga por objeto o

²⁵ Mediante el cual se modificaron los Decretos 3523 de 2009 y 1687 de 2010.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

como efecto desacreditar la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero, a no ser que sean exactas, verdaderas y pertinentes.

(...)

Artículo 17. Inducción a la ruptura contractual. *Se considera desleal la inducción a trabajadores, proveedores, clientes y demás obligados, a infringir los deberes contractuales básicos que han contraído con los competidores.*

La inducción a la terminación regular de un contrato o el aprovechamiento en beneficio propio o ajeno de una infracción contractual ajena sólo se califica desleal cuando, siendo conocida, tenga por objeto la expansión de un sector industrial o empresarial o vaya acompañada de circunstancias tales como el engaño, la intención de eliminar a un competidor del mercado u otros análogos".

Del mismo modo, la Delegatura abrió investigación contra **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018), **MARCO AURELIO TORRES SEGURA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **HÉCTOR PÉREZ ESTEPA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018), **RICARDO ARENAS POSSE** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) y **KAREN ABIANTUN KHALIFE** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) –como personas naturales vinculadas con **FEDOPTO**–, por presuntamente haber incurrido en la responsabilidad prevista en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009 que señala:

"Artículo 4. Funciones del Superintendente de Industria y Comercio. *Al Superintendente de Industria y Comercio, como jefe del organismo, le corresponde el ejercicio de las siguientes funciones:*

(...)

*16. Imponer a cualquier persona que colabore, facilite, autorice, ejecute o tolere **conductas violatorias de las normas sobre protección de la competencia a que se refiere la Ley 155 de 1959, el Decreto 2153 de 1992 y normas que la complementen o modifiquen**, multas hasta por el equivalente de dos mil (2.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción, a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio.*

(...)"

11.3. De la conducta investigada

Teniendo en cuenta la competencia funcional de esta Superintendencia, así como las normas jurídicas descritas en el numeral anterior, lo que debe determinarse en este caso es si los comportamientos desplegados por **FEDOPTO** configuran una infracción del artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 (prohibición general para asociaciones y sociedades en el sector salud) y a los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 (actos desleales de descredito e inducción a la ruptura contractual), al haber desarrollado una campaña estratégica en contra de las empresas y personas dedicadas a la comercialización de lentes de contacto por internet, la cual tuvo como objeto excluir y obstruir la participación de unos actores en el mercado de comercialización de lentes de contacto de producción en serie en Colombia.

De encontrar que la anterior investigada incurrió en las conductas imputadas, deberá establecerse si **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018), **MARCO AURELIO TORRES SEGURA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA** (miembro principal junta

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **HÉCTOR PÉREZ ESTEPA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018), **RICARDO ARENAS POSSE** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) y **KAREN ABIANTUN KHALIFE** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) incurrieron en la responsabilidad establecida en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.

11.4. De la libre competencia económica y la competencia desleal administrativa

La *economía social de mercado* es el concepto acuñado por la jurisprudencia constitucional para referirse al modelo económico adoptado por la Constitución Política de Colombia, en el cual la libre competencia económica y, por ende, la libre concurrencia de los diferentes agentes económicos al mercado, constituye su columna vertebral. En este sentido, el ordenamiento jurídico colombiano elevó a rango constitucional la protección de la libre competencia económica y le atribuyó la categoría de derecho colectivo y garantía orientadora del régimen económico vigente.

En efecto, los artículos 88 y 333 de la Constitución Política establecen:

"Artículo 88. La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.

(...)" (Subraya y negrilla fuera de texto original).

"Artículo 333. La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. 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.

La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.

El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.

La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación". (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Se desprende de las normas constitucionales citadas que la libre competencia económica es un derecho colectivo, cuyo cumplimiento redundará en beneficio de todos, esto es, tanto de los consumidores en general como de los distintos jugadores del mercado, sean estos competidores, o productores que componen la economía nacional. En consecuencia, cuando un determinado agente del mercado infringe la libre competencia **viola un derecho de todos**, lo que incluye tanto a los ciudadanos como a las empresas que concurren o llegaren a concurrir a ese mercado, en cualquier eslabón de la cadena.

Al respecto, la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que la libre competencia económica, además de ser un derecho subjetivo individual, constituye un principio rector de la economía que involucra reglas de comportamiento para los agentes económicos.

Sobre el particular, la Corte Constitucional indicó lo siguiente:

"La libre competencia, desde el punto de vista subjetivo, se consagra como derecho individual que entraña tanto facultades como obligaciones. En una perspectiva objetiva, la libre competencia adquiere el carácter de pauta o regla de juego superior con arreglo a la cual deben actuar los sujetos económicos y que, en todo momento, ha de ser celosamente preservada por los poderes públicos, cuya primera misión institucional es la de mantener y propiciar la existencia de mercados libres. La Constitución asume

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

que la libre competencia económica promueve de la mejor manera los intereses de los consumidores y el funcionamiento eficiente de los diferentes mercados.

La conservación de un sano clima agonal entre las fuerzas económicas que participan en el mercado, redundando en enormes beneficios para el consumidor que podrá escoger entre diversas cantidades y calidades de productos, y gozar de mejores precios y de las últimas innovaciones. Por su parte, los empresarios, si los mercados son abiertos y transparentes, se ponen a cubierto de conductas abusivas y encontrarán siempre un incentivo permanente para aumentar su eficiencia. La competencia, como estado perpetuo de rivalidad entre quienes pretenden ganar el favor de los compradores en términos de precios y calidad, al mediatizarse a través de las instituciones del mercado, ofrece a la Constitución económica la oportunidad de apoyarse en ellas con miras a propugnar la eficiencia de la economía y el bienestar de los consumidores"²⁶. (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Es así como, protegiendo la libre competencia económica y la rivalidad entre las empresas en los mercados, se garantizan unas condiciones de mayor equidad para todos los ciudadanos y empresarios. En las economías de mercado como la nuestra, la competencia es un factor dinamizador del desarrollo económico, al paso que la evidencia empírica ha demostrado que las naciones con mercados domésticos con importantes niveles de competencia, tienen niveles y tasas más altas de crecimiento en su ingreso *per cápita* respecto de aquellas en las que no se hace una eficaz y eficiente protección de la competencia²⁷.

De acuerdo con la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (en adelante, **OCDE**):

"Resulta claro que los sectores con mayor competencia experimentan crecimientos de la productividad, una tesis confirmada por numerosos estudios empíricos en diferentes sectores y empresas. Algunos estudios han intentado explicar las diferencias en el crecimiento de la productividad entre los diferentes sectores a la luz de la intensidad de la competencia a la que se enfrentan. Otros se han centrado en los efectos de intervenciones favorecedoras de la competencia concretas, en particular en las medidas de liberalización del comercio o la introducción de la competencia en sectores previamente regulados y monopolísticos (como el de la electricidad).

Cabe decir que esta tesis no se cumple solamente en las economías «occidentales», sino que también se ha demostrado en estudios sobre las experiencias japonesas y surcoreanas, así como de ciertos países en vías de desarrollo.

Además, los efectos de una competencia más fuerte se hacen patentes más allá de donde se ha introducido efectivamente una mayor competencia. En concreto, una fuerte competencia aguas arriba en la cadena de producción puede entrañar una mejora «en cascada» de la productividad y el empleo aguas abajo en la misma cadena, y en la economía en general.

Parece que esto se explica principalmente porque la competencia conlleva una mejora en la eficiencia de asignación al permitir que las empresas más eficientes entren en el mercado y ganen cuota, a expensas de las menos eficientes (el llamado efecto entre empresas). Por ende, la regulación o los comportamientos contrarios a la competencia y a la expansión pueden ser particularmente perjudiciales para el crecimiento económico. Además, la competencia también mejora la eficiencia productiva de las empresas (el llamado efecto dentro de la misma empresa), pues parece que las que enfrentan competencia están mejor gestionadas. Esto es aplicable incluso en sectores con fuerte trascendencia social y económica: por ejemplo, cada vez existen más pruebas de que la competencia en la prestación de servicios de salud puede mejorar la calidad de los servicios"²⁸.

En efecto, como ya ha sido mencionado, la libre competencia económica es uno de los pilares del sistema de economía social de mercado reconocido en la Constitución Política de 1991, su columna vertebral, y constituye la herramienta más efectiva que tiene el Estado para que sus ciudadanos y empresarios reciban precios más bajos y bienes de mayor calidad, que sus industrias sean

²⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-535 de 1997.

²⁷ Consejo Privado de Competitividad: "Informe Nacional de Competitividad 2011-2012. Capítulo de Promoción y Protección de la Competencia". Citando a Centre For Competition, Investment, and Economic Regulation, "Competition Policy and Economic Growth: Is There a Causal Factor? No. 4, 2008.

²⁸ OCDE, "Ficha informativa sobre los efectos macroeconómicos de la política de competencia". Octubre de 2014, Págs. 2 y 3.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

competitivas nacional e internacionalmente, que la competitividad de sus empresas no esté ligada a la protección del Estado sino a la eficiencia de cada agente dentro del mercado. La sana rivalidad o la sana y leal competencia entre empresas, deriva en beneficios para los consumidores, en el buen funcionamiento de los mercados y en la eficiencia económica.

En contraste, tanto las conductas denominadas prácticas restrictivas de la competencia, como las conductas de competencia desleal, deterioran el crecimiento productivo, al eliminar o disminuir la rivalidad o competencia empresarial, afectan a los demás competidores y perjudican los intereses de los consumidores.

En efecto, advierte el Despacho que a la luz del artículo 3 de la Ley 1340 de 2009, los propósitos de las actuaciones administrativas que adelanta la Superintendencia de Industria y Comercio por la posible violación de las normas de competencia tienen como eje central el buen funcionamiento de los mercados: (i) la libre participación de las empresas en el mercado; (ii) el bienestar general de los consumidores; y (iii) la eficiencia económica.

Por su parte, las normas sobre competencia desleal también juegan un papel trascendental en el resguardo de la libre competencia como derecho colectivo. En efecto, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, los actos de competencia tipificados por el legislador como desleales, pueden tener efectos jurídicos que trascienden la órbita particular de los agentes económicos involucrados, por lo que el régimen previsto en la Ley 256 de 1996 no solo está previsto para proteger a los competidores, sino también a los consumidores y al mercado en general, esto es, el interés general de contar con un mercado competitivo sano:

"No es cierto, en primer lugar, que la competencia desleal comprometa únicamente el interés particular. A pesar de que el demandante, junto con algunos intervinientes, cita la sentencia C-535 de 1997 para sustentar tal argumento, esta providencia lleva implícito el argumento precisamente contrario, esto es, que el interés general está comprometido en la represión y prevención de tales conductas. Así se desprende de su lectura:

"En su mayor número los actos constitutivos de competencia desleal descritos en la Ley 256 de 1996, no quedan comprendidos dentro del derecho a libertad de empresa garantizado por la Constitución Política. La conducta denominada acto de engaño, consistente en inducir al público a error sobre la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajenos - por ejemplo -, no puede considerarse bajo ningún respecto que hace parte del derecho a la libertad de empresa, al cual se refiere la Constitución con las expresiones libertad económica, actividad económica libre o libre iniciativa privada. De la misma manera pueden analizarse los restantes comportamientos desleales, tales como los llamados actos de confusión, descrédito, violación de secretos, inducción a la ruptura contractual, violación de normas, entre otros.

En todos estos casos, la prohibición legal no restringe propiamente un derecho o libertad constitucionales, puesto que no entra a regular ni el ámbito de éstos ni afecta en modo alguno su tratamiento jurídico. Por consiguiente, la limitación legal por no entrañar limitación legal a un derecho constitucional, no necesita sujetarse al riguroso examen que se realizaría de ocurrir esto último; bastaría, para este efecto, determinar si la restricción corresponde a los poderes ordinarios del Congreso, lo que ciertamente no se remite a duda en relación con los actos y hechos que se suceden en el mercado y que resultan contrarios a la buena fe comercial, a las sanas costumbres mercantiles y al adecuado y correcto funcionamiento de los espacios colectivos de negociación".

(...) La persecución de una finalidad que asegura la forma de la competencia - leal -, o la de otra que busca resguardar una específica característica predicable de los mercados - libertad -, lejos de vulnerar la Constitución, contribuye a plasmarla en la realidad concreta.

(...) La conservación de un sano clima agonal entre las fuerzas económicas que participan en el mercado, redundando en enormes beneficios para el consumidor que podrá escoger entre diversas cantidades y calidades de productos, y gozar de mejores precios y de las últimas innovaciones. Por su parte, los empresarios, si los mercados son abiertos y transparentes, se ponen a cubierto de conductas abusivas y encontrarán siempre un incentivo permanente para aumentar su eficiencia. La competencia, como estado perpetuo de rivalidad entre quienes pretenden ganar el favor de los compradores en términos de precios y calidad, al mediatizarse a través de las instituciones del mercado, ofrece a la Constitución económica la oportunidad de apoyarse en ellas con miras a propugnar la eficiencia de la economía y el bienestar de los consumidores."

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Es así como la preservación de un mercado transparente, y por ende la prevención y represión de la competencia desleal, constituyen objetivos que se relacionan íntimamente con el interés general. Lo anterior se desprende, además, de la interpretación misma de la Ley 256 de 1996, que consagra algunas definiciones relevantes: en primer lugar, establece que su objeto es el de proteger la "libre y leal competencia económica" mediante la prohibición de actos y conductas de competencia desleal, "en beneficio de todos los que participen en el mercado". Además, de conformidad con su artículo 6, ella "deberá interpretarse de acuerdo con los principios constitucionales de actividad económica e iniciativa privada libres dentro de los límites del bien común, y competencia económica y libre y leal pero responsable". De hecho, la definición legal de la competencia desleal, consagrada en el art. 7 de la Ley en cuestión, ratifica esta conclusión: "En concordancia con lo establecido por el numeral 2 del artículo 10bis del Convenio de París, aprobado mediante Ley 178 de 1994, se considera que constituye competencia desleal, todo acto o hecho que se realice en el mercado con fines concurrenciales, cuando resulte contrario a las sanas costumbres mercantiles, al principio de la buena fe comercial, a los usos honestos en materia industrial o comercial, o bien cuando esté encaminado a afectar o afecte la libertad de decisión del comprador o consumidor, o el funcionamiento concurrencial del mercado". Aquí están implicados tanto intereses generales como particulares"²⁹ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Como consecuencia de lo anterior, el artículo 6 de la Ley 1340 de 2009 delimitó el radio de acción de la Superintendencia de Industria y Comercio en materia de competencia desleal administrativa, en los siguientes términos:

"Artículo 6. Autoridad nacional de la protección de la competencia. La Superintendencia de Industria y Comercio conocerá en forma privativa de las investigaciones administrativas, impondrá multas y adoptará las demás decisiones administrativas por infracción a las disposiciones sobre protección de la competencia, así como en relación con la vigilancia administrativa de las disposiciones sobre competencia desleal" (Subraya y negrilla fuera de texto original).

De esta manera, todas las actuaciones relacionadas con actos de competencia desleal complementan la importante labor que tiene esta Superintendencia de proteger la libre y leal competencia como derecho colectivo constitucional, esencial para el adecuado funcionamiento de los mercados, de los consumidores y de la eficiencia económica en general.

Bajo el anterior contexto, este Despacho pasa a analizar el caso concreto, con el fin de determinar si los investigados incurrieron en las conductas acusadas.

11.5. Sobre la conducta anticompetitiva en el caso concreto

Para la Superintendencia de Industria y Comercio está plenamente acreditado que **FEDOPTO** infringió en vía administrativa los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 (actos desleales de descredito e inducción a la ruptura contractual) y el artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 (prohibición general para asociaciones y sociedades en el sector salud), al haber desarrollado una campaña estratégica de difusión de información inexacta contra unos actores del mercado de comercialización de lentes de contacto de producción en serie, la cual tuvo como objeto excluir y obstruir la participación de las empresas y personas dedicadas a la comercialización de lentes de contacto por internet en Colombia.

Para dar cuenta de lo anterior, el Despacho hará, en primer lugar, algunas consideraciones sobre la definición del mercado afectado y la regulación existente sobre el mismo. Posteriormente, se analizarán las diferentes conductas adelantadas por **FEDOPTO** para proceder a realizar la adecuación jurídica de las mismas a las normas imputadas por la Delegatura. Hecho lo anterior, se expondrán las conclusiones de este Despacho sobre la conducta de los investigados, y se hará referencia a la responsabilidad individual de los mismos en el marco de la presente investigación. Por último, el Despacho dará respuesta a los argumentos presentados por los investigados al Informe Motivado presentado por la Delegatura que no hayan sido abordados previamente y se hará mención a algunas precisiones sobre aspectos procesales manifestados por los investigados durante la etapa de investigación.

²⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-649 de 2001.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

11.5.1. Sobre el mercado afectado por las conductas investigadas

De acuerdo con la Resolución de Apertura de Investigación y con el Informe Motivado, las conductas que se reprochan a los investigados sucedieron en el mercado de comercialización de lentes de contacto de producción en serie en el territorio nacional. Lo anterior, toda vez que el objetivo principal de la conducta investigada consistiría en obstruir la comercialización de dichos lentes de contacto a través de páginas web.

Teniendo en cuenta lo anterior, a continuación se presentará un estudio sobre la definición y posibles clasificaciones de los lentes de contacto, así como de las características de la cadena de valor de los mismos en Colombia –en donde se incluye la actividad de comercialización de lentes en serie–, para luego definir el mercado que resultaría afectado por la conducta. Durante el ejercicio se presentarán los principales agentes de mercado involucrados en cada eslabón de la cadena.

11.5.1.1. Lentes de contacto

De acuerdo con el Decreto 1030 de 2007 del **MINSALUD**, los lentes de contacto son dispositivos médicos para la salud visual y ocular "*que reposan directamente sobre la córnea, y/o esclera flotando sobre la película lagrimal*".

MINSALUD, en el mismo Decreto, identifica diferentes criterios de clasificación de los lentes de contacto que incluyen las formas de fabricación, los materiales de los mismos, la estructura, el uso, la periodicidad de uso y diseño. La tabla a continuación resume las diferentes clasificaciones existentes y una breve descripción de cada una.

Tabla No. 1. Criterios de clasificación de lentes de contacto

Criterio	Clasificación	Descripción
Forma de fabricación	En serie	Fabricados en masa o en serie, de conformidad con unas especificaciones estandarizadas, tales como la curva base de la córnea y la graduación oftalmológica. Reglamentados mediante el Decreto No. 4725 de 2005. Nivel de riesgo IIA –
	Sobre medida	Fabricados específicamente, siguiendo una prescripción escrita de un profesional de salud visual y ocular, para cumplir con particularidades de un paciente determinado. Reglamentados mediante el Decreto No. 1030 de 2007. Nivel de riesgo IIB. Necesidad de procedimiento especial de adaptación del paciente.
Materiales	Metil metacrilato	Material rígido y transparente, que también se utiliza como sustituto del vidrio. No proporcionan permeabilidad de gases pero tienen mayor nitidez.
	Hidrogel de silicona	El hidrogel de silicona hace referencia al desarrollo de polímeros con afinidad por el agua. Tienen gran permeabilidad al oxígeno, que proporciona mayor comodidad, más tiempo de uso y mejor salud ocular y mayor humectabilidad del ojo.
	Materiales fluorados	Materiales para lentes rígidos tales como fluorosiliconas o fluoropolímeros que aumentan la permeabilidad del oxígeno, simultáneamente a un aumento en la rigidez y una disminución en la flexión de los lentes.
Estructura	Blandos	Fabricados de plásticos tipo gel, muy delgados y maleables que se adaptan a la superficie anterior del ojo. Cubren la totalidad de la córnea y una pequeña parte de la esclerótica. Tienen un plazo de reemplazo corto, entre diario y semestral.
	Duros / rígidos	Fabricados con materiales rígidos (como el metil metacrilato). Son más resistentes pero tienen poca adaptabilidad al ojo. Flotan sobre una capa de lágrimas y usualmente cubren el 75% de la córnea. Tienen un plazo de reemplazo de un año o más.
	Gas permeable	Son lentes rígidos pero que permiten el paso de oxígeno a través de ellos. Esto provoca mayor adaptabilidad y comodidad que los lentes duros convencionales.
Uso	Cosmético	Uso para cambiar la apariencia de los ojos por razones netamente estéticas.
	Terapéutico	Utilizados para realizar correcciones a deficiencias en la vista, tales como miopía, hipermetropía, astigmatismo, presbicia, entre otras.
	Diario	Destinados a ser extraídos durante la noche.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Critero	Clasificación	Descripción
Periodicidad de uso	Prolongado	Destinados normalmente a utilizarse de forma continua por un periodo de hasta siete días consecutivos, sin necesidad de extraerlos.
	Desechables	Destinados a descartar después de un solo día de uso.
Diseño	Esféricos	Tienen el mismo poder del lente en toda la parte óptica del mismo para corregir deficiencias como miopía e hipermetropía.
	Bifocales	Contienen dos zonas diferentes para la visión de cerca y de lejos.
	Multifocales o progresivos	Tienen un rango de poderes que permiten corregir diferentes deficiencias, incluyendo la presbicia. Diseñados para proporcionar una visión clara para todas las distancias, para corregir errores refractivos y presbicia.
	Tóricos	Corrigen principalmente astigmatismo pues tienen diferentes poderes en los distintos meridianos del lente.
	Bitóricos	Tienen dos radios diferentes (tórica interna y tórica externa) que se adaptan según la geometría de la curvatura de la córnea interna. La segunda tórica (externa) permite compensar el astigmatismo residual cuando este está orientado en la misma dirección del meridiano más plano de la córnea.

Fuente: Elaboración Superintendencia de Industria y Comercio³⁰

De lo anterior deben resaltarse diferentes aspectos:

En primer lugar, y teniendo en cuenta las conductas investigadas en la presente actuación administrativa, la clasificación que resulta mayoritariamente relevante es la relacionada con la forma de fabricación de los lentes de contacto, en donde se identifican dos tipos: (i) lentes de contacto de producción en serie y (ii) lentes de contacto de producción sobre medida. Lo anterior, toda vez que la conducta afectaría la comercialización del primero de estos grupos de lentes de contacto a través de páginas web.

En segundo lugar, es importante tener presente que, tal y como se indicó en la tabla expuesta, las actividades de la cadena de valor de ambos tipos de lentes de contacto están reglamentadas a través de diferentes decretos del **MINSALUD**, distinción que impacta, principalmente, la etapa de fabricación y diseño de los lentes de contacto, como se profundizará más adelante.

En tercer lugar, que la principal diferencia entre lentes de producción en serie y lentes de contacto sobre medida es que estos últimos requieren de un mayor cuidado en los procedimientos de adaptación y dispensación, como resultado de la necesidad de atender las condiciones particulares del paciente y del nivel de riesgo que determina el **MINSALUD** para este tipo de dispositivos.

Por último, que las demás clasificaciones que se presentan anteriormente no son excluyentes entre sí y son escogidas por los pacientes de acuerdo a sus preferencias, características, condiciones particulares, deficiencias a corregir, entre otros.

De lo anterior se desprende que los lentes de contacto de producción sobre medida atienden un mercado diferente al que enfrentan los lentes de contacto en serie. No obstante lo anterior, y una vez comprendido el producto y sus diferentes características, a continuación se describe la cadena de valor de los lentes de contacto en Colombia, así como los diferentes agentes de mercado que interactúan en cada uno de los eslabones.

11.5.1.2. Cadena de valor de los lentes de contacto en Colombia

El siguiente diagrama presenta un resumen de la cadena de valor de los lentes de contacto:

³⁰ Decretos No. 1030 de 2007 y 4725 de 2005; Rojo, P. Adaptación de lentes de contacto GP bitóricas, Gaceta de optometría y óptica oftálmica del Consejo General de Ópticos Optometristas de España, O.C. No. 8.747, Noviembre 2009; Página web: <https://www.allaboutvision.com/es/lentes-de-contacto/tipos.htm> consultada el 8 de agosto de 2019, Página web: <https://coopervision.es/acerca-de-las-lentes-de-contacto/hidrogel-de-silicona-cual-es-la-diferencia> consultada el 8 de agosto de 2019; y Folios 1223 y 1224 del cuaderno público No. 7 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Diagrama No. 1: Cadena de valor de lentes de contacto en Colombia



Fuente: Elaboración Superintendencia de Industria y Comercio.

11.5.1.2.1. Diseño y fabricación

Los lentes de contacto que se adquieren en Colombia son, mayoritariamente, producidos en otros países –únicamente existen dos fabricantes nacionales–. Los fabricantes extranjeros cuentan con empresas filiales en el país o con relaciones comerciales con empresas distribuidoras colombianas que importan los lentes de contacto y a quienes se les autoriza la distribución de los mismos.

Los fabricantes nacionales de lentes de contacto presentes en el país son: **ITAL LENT S.A.S.** y **LABORATORIOS KERATOS S.A.S.**, ambos especializados en lentes de contacto de producción sobre medida.

Por su parte, los principales fabricantes extranjeros, que producen lentes tanto en serie como sobre medida son: **COOPER VISION** –a través de su filial **COOPER VISION COLOMBIA S.A.S.**–, **CIBA VISION** –a través de **LABORATORIOS ALCÓN DE COLOMBIA**–, **BAUSCH & LOMB** y **JOHNSON & JOHNSON** –a través de su filial **JOHNSON & JOHNSON DE COLOMBIA S.A.**–.

11.5.1.2.2. Distribución

La distribución de lentes de contacto en Colombia se realiza a través de acuerdos comerciales con los fabricantes en donde estos autorizan a los distribuidores nacionales a distribuir el producto.

Durante el periodo investigado, se identificaron ocho (8) distribuidores autorizados por los cuatro (4) fabricantes extranjeros listados anteriormente. Es importante resaltar que los fabricantes nacionales atienden directamente a las ópticas, por lo que no cuentan con intermediarios para la distribución y comercialización de sus productos.

Los ocho (8) distribuidores identificados son:

- **REPRESENTACIONES VISUAL LTDA.** y **CODILENTES COLOMBIA S.A.** como distribuidores autorizados de las marcas de lentes de contacto de **COOPER VISION**.
- **RESTREPO COMERCIAL INTERANDINA COMPAÑÍA LTDA.** y **SERVIÓPTICA S.A.S.** como distribuidores autorizados de las marcas de lentes de contacto de **CIBA VISION**.
- **VISION LAB S.A.S.** y **OP TEAM S.A.S.** como distribuidores autorizados de las marcas de lentes de contacto de **JOHNSON & JOHNSON**.
- **COLENTES – COLOMBIANA DE LENTES S DE H** (cuya matrícula mercantil se encuentra cancelada actualmente) y **HUMAX PHARMACEUTICAL S.A.** como distribuidores autorizados de las marcas de lentes de contacto de **BAUSCH & LOMB**.

11.5.1.2.3. Comercialización

La comercialización de lentes de contacto en Colombia puede realizarse a través del canal tradicional, en el cual se encuentran las ópticas con o sin consultorio y las Instituciones Prestadoras de Salud (en adelante "IPS"), o a través del canal no tradicional que hace referencia a las ventas por páginas web.

Previo a realizar una descripción de cada uno de los canales, es importante reconocer que, por un lado, en cuanto a los consumidores finales de lentes de contacto en Colombia, los mismos pueden discriminarse en dos grupos: clientes primerizos y clientes adaptados.

Los clientes primerizos son aquellos a los que nunca antes se les ha realizado un proceso de adaptación a los lentes de contacto, es decir, una revisión por parte de un profesional de la salud, optómetra u oftalmólogo, que diagnostique problemas de visión, apruebe el uso cosmético de los lentes, e indique al consumidor los atributos correctos de los lentes de contacto –incluso que identifique si el usuario puede adquirir lentes en serie o debe solicitar unos sobre medida–, así como que le indique las buenas prácticas para el uso adecuado de los lentes de contacto³¹.

A su vez, los clientes adaptados son aquellos usuarios que ya conocen las indicaciones para el uso de los lentes de contacto, han surtido un proceso de habituación de los ojos a los mismos y conocen la fórmula médica con las especificidades para el uso de este dispositivo.

Por otro lado, también debe resaltarse que, de la información que obra en el Expediente, pudo establecerse que la comercialización de lentes de contacto se realiza por medio de diferentes etapas: (i) los servicios de consulta médica; (ii) formulación por parte del profesional de la salud; (iii) escogencia del lente de contacto previa revisión de la fórmula médica; (iv) adaptación; y (v) dispensación. Estas etapas deberán surtirse con la compra de lentes de contacto, pero dependerán de si quien adquiere el dispositivo médico es un usuario primerizo o adaptado.

Finalmente, respecto de la vigencia de la fórmula médica, la misma tiene una validez de un (1) año, a menos que el profesional de la salud tenga razones médicas para acortar este periodo. Lo anterior, en la medida en que la salud de los ojos cambia con el tiempo, por lo cual se hace necesario una regularidad en la realización de los exámenes. La fecha de expiración de la fórmula es indicada por el médico en la misma³².

11.5.1.2.3.1. Comercialización en el canal tradicional

El canal tradicional lo conforman todos aquellos agentes de mercado que realizan la venta de lentes de contacto a los consumidores finales de manera presencial, esto es, por medio de ópticas tradicionales con o sin consultorio y las IPS que cuenten con servicios de salud visual. Estos establecimientos adquieren los lentes de contacto de los distribuidores autorizados y se diferencian entre aquellos que cuentan con un consultorio habilitado en el que pueden surtir todas las etapas de la comercialización por medio de los servicios de consulta externa, adaptación, formulación, dispensación y tratamiento de lentes de contacto y los que no. Estos últimos, por el contrario, no están habilitados para surtir todas las etapas de la comercialización, pues únicamente pueden prestar el servicio de dispensación de lentes de contacto.

Es importante resaltar que las ópticas tradicionales que no cuenten con consultorio habilitado, de acuerdo con el artículo 2 del Decreto 1030 de 2007, no pueden dispensar lentes de contacto de producción **sobre medida**. Adicionalmente, y para llevar a cabo la dispensación de lentes en serie, estos establecimientos deben contar con el acompañamiento de un optómetra u oftalmólogo que verifique la fórmula médica aportada por el consumidor y entregue los lentes de contacto junto con la información necesaria para su uso adecuado.

Tal y como lo indicó el Informe Motivado, en Colombia existe un alto número de establecimientos de comercio pertenecientes a este canal, en el que se incluyen ópticas con y sin consultorio con amplia presencia en el país, reconocimiento de marca y amplia trayectoria. Algunas de ellas son:

³¹ Folio 781 del cuaderno público No. 4 del Expediente y <https://www.lentesplus.com/co/nuestrosaliados/> Consultado el 9 de agosto de 2019.

³² Artículo 17 del Decreto 1030 de 2007.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

ÓPTICA COLOMBIANA S.A., LAFAM S.A.S., ÓPTICAS ABC INTERNACIONAL S.A.S., ÓPTICA ANDES LTDA, OPTICENTRO INTERNACIONAL S.A.S., ÓPTICAS GMO COLOMBIA S.A.S., ÓPTICA ALEMANA SCHMIDT HIJOS LTDA, entre otras.

11.5.1.2.3.2. Comercialización en canal no tradicional

Los principales agentes de mercado que comercializan lentes de contacto en el canal no tradicional corresponden a establecimientos que venden de forma virtual o no presencial el producto, y realizan su dispensación a domicilio hasta el punto elegido por el consumidor final. Al igual que los comercializadores del canal tradicional, estos adquieren los lentes de contacto en serie únicamente a través de los distribuidores autorizados en el país.

De la misma manera en que las ópticas con o sin consultorio dispensan los lentes de contacto de producción en serie de forma posterior a una evaluación de la fórmula médica por parte de un profesional especializado, las páginas de internet activas durante la época investigada requerían que los usuarios adjuntaran a su compra la fórmula, que de acuerdo a lo indicado en las páginas web, sería evaluada por un profesional de la salud visual como prerrequisito para el despacho de los lentes de contacto adquiridos. En caso de no contar con fórmula médica vigente o que cumpliera todas las condiciones para ser aprobada, el despacho del producto no se realizaría. Sin embargo, estos agentes cuentan con una opción para subsanar la falta de fórmula médica correcta, consistente en que el usuario podía recurrir a la figura de "ópticas aliadas".

Las "ópticas aliadas" son un conjunto de ópticas tradicionales con consultorios habilitados que, a través de una alianza comercial, o de propiedad del comercializador, permiten a los usuarios de las páginas web de comercialización de lentes de contactos adelantar las etapas de la comercialización correspondientes a los proceso de consulta, adaptación y formulación que se requieren para la posterior dispensación del producto. Dicha consulta tiene el fin de obtener una fórmula médica que determine los atributos correctos de los lentes de contacto y le enseñe al paciente cómo usar y cuidar los lentes de forma correcta³³.

En conclusión, pudo evidenciarse que el canal no tradicional de comercialización de lentes de contacto está compuesto por un grupo de empresas que realizan la venta de forma no presencial, por medio de páginas web o plataformas virtuales, y que: (i) solo comercializan lentes de contacto de producción en serie; (ii) compran los lentes de contacto a los mismos distribuidores autorizados en el país a los cuales les compran las ópticas del canal tradicional; y (iii) garantizan las diferentes etapas de la comercialización del respectivo dispositivo médico. De forma específica, en relación con las etapas de la adaptación y formulación, estas se encuentran garantizadas por medio de la figura de las "ópticas aliadas".

Finalmente, durante el periodo investigado, la Superintendencia de Industria y Comercio identificó dos comercializadores de lentes de contacto en el canal no tradicional: **LOCUST** y **ÓPTICA WEB**. De acuerdo con la información que reposa en el Expediente, esta última dejó de operar desde octubre de 2014.

11.5.1.3. Alcance geográfico de la conducta

La relevancia de la existencia del canal de comercialización no tradicional radica en que el uso de las tecnologías de la información permite que la localización del consumidor ya no sea un factor relevante para la toma de decisiones de compra o venta del producto. Esto implica una evolución del sector gracias a la tecnología, por cuanto se amplía el espacio geográfico para la comercialización de lentes de contacto en Colombia en la medida en que se reducen los costos de transacción y, en algunos casos, de transporte y almacenamiento³⁴.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el canal de comercialización presuntamente afectado por las conductas investigadas es el canal no tradicional, correspondiente a la comercialización de lentes de contacto por internet, el alcance de la conducta es la totalidad del territorio nacional.

³³ Disponible en: <https://www.lentesplus.com/co/nuestrosaliados/> Consultado el 9 de agosto de 2019.

³⁴ Por el lado de la oferta, el canal no tradicional podría facilitar la rotación de inventarios así como una mejor distribución de los lentes desde el punto de almacenamiento hasta los clientes finales.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

11.5.1.4. Conclusión sobre el mercado afectado

- De acuerdo a las características y usos de los lentes de contacto, los lentes de producción en serie atienden a una población diferente a aquellos que requieren lentes de producción sobre medida.
- La comercialización de lentes de contacto se hace por medio de un canal tradicional, conformado por ópticas tradicionales con o sin consultorio, o a través de un canal no tradicional, conformado por páginas de internet o plataformas virtuales.
- Los comercializadores de lentes de contacto a través del canal no tradicional, es decir, a través de páginas web, venden únicamente lentes de contacto de producción en serie, y garantizan el efectivo cumplimiento de todas las etapas de la comercialización de este tipo de dispositivos médicos. Específicamente, respecto a las etapas de formulación y adaptación, la misma se encuentra garantizada por la figura de las "ópticas aliadas".
- La existencia del canal no tradicional elimina barreras geográficas, con lo cual estos comercializadores tendrían alcance nacional.

Por todo lo anterior, el Despacho concluye que el mercado afectado potencialmente por la conducta corresponde al mercado de comercialización de lentes de contacto de producción en serie en Colombia.

11.5.2. Sobre la regulación del mercado afectado

11.5.2.1. Sobre la normatividad aplicable a la venta o comercialización de lentes de contacto de producción en serie en Colombia

En Colombia, la venta o comercialización de dispositivos médicos para la salud visual, como lo son los lentes de contacto, se encuentra regulada principalmente por los Decretos 4725 de 2005 y 1030 de 2007. La primera de las mencionadas normas reglamenta el régimen de registros sanitarios, permisos de comercialización y vigilancia sanitaria de los dispositivos médicos para uso humano. Sin embargo, excluye de manera expresa de su aplicación a los dispositivos médicos de fabricación **sobre medida**, de acuerdo con lo establecido en el parágrafo único del artículo 1 de dicha norma, el cual reza lo siguiente:

"(...)

PARÁGRAFO: *Se exceptúan del cumplimiento de las disposiciones del presente decreto los dispositivos médicos sobre medida y los reactivos de diagnósticos in vitro* (Subraya y negrilla fuera de texto original).

En virtud de lo anterior, por medio del Decreto 1030 de 2007 se expidió el Reglamento Técnico sobre los requisitos que deben cumplir los dispositivos médicos de producción sobre medida para la salud visual y ocular, incluidos los lentes de contacto, y los establecimientos en los que se elaboren y comercialicen dichos insumos.

En este sentido, puede concluirse que los Decretos 4725 de 2005 y 1030 de 2007 regulan la comercialización y venta de lentes de contacto en Colombia, y serán aplicables dependiendo de la forma de fabricación del producto, es decir, de si se trata de dispositivos de producción en serie o sobre medida. Al respecto, existen en el Expediente múltiples conceptos elaborados por el INVIMA que reconocen esta situación, como, por ejemplo, el concepto de 5 de julio de 2013, que estableció lo siguiente:

"(...)

*Finalmente, y en atención a sus tres inquietudes presentadas en su derecho de petición, le informo que dado la complejidad de la solicitud, **y teniendo en cuenta que estos productos podrían regirse por dos normatividades sanitarias diferentes dependiendo si los dispositivos médicos son fabricados nacionalmente sobre medida para un paciente específico (Decreto 1030 de 2007), o si por el contrario, son fabricados por campañas en el exterior y posteriormente importados a nuestro país (Decreto 4725 de 2005)*** (...)”³⁵ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

³⁵ Folios 575 a 576 del cuaderno público No. 3 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

En el mismo sentido, **JAVIER HUMBERTO GÚZMAN CRUZ** (director del INVIMA para la época de los hechos), manifestó durante su testimonio ante esta Superintendencia lo siguiente:

"DELEGATURA: Respecto a los lentes de contacto ¿Cuál es la regulación aplicable a estos dispositivos?"

JAVIER HUMBERTO GÚZMAN CRUZ: Yo creo que la diferencia primordial que hay que hacer en los lentes de contacto es si el lente de contacto es o no es un lente de contacto sobre medida. Un lente de contacto sobre medida es un lente que se hace de forma particular para un paciente particular. Por supuesto eso se diferencia de los lentes de contacto que no son sobre medida y su fabricación es estándar de manera industrial. Para los lentes de contacto sobre medida existe una normatividad particular. La normatividad particular es el Decreto 1030 de 2007 y para los lentes, digamos en forma general, la normatividad aplicable es el Decreto 4725 de 2005³⁶.

Ahora bien, dado que en el caso concreto este Despacho logró determinar que el mercado afectado por la conducta reprochada corresponde al de la comercialización de lentes de contacto de producción en serie, pasará a analizarse lo dispuesto en el Decreto 4725 de 2005 respecto a la comercialización y venta de este tipo de lentes de contacto.

Dicha norma establece, en el párrafo primero de su artículo 4, que la comercialización de los dispositivos médicos de producción en serie (incluyendo los lentes de contacto) deberá hacerse "de forma tal que su utilización no comprometa el estado clínico, la salud ni la seguridad de los pacientes o de quienes estén en contacto con los mismos, cuando se empleen en las condiciones y con las finalidades previstas" (Subraya fuera de texto original). A su vez, los Capítulos III y IV de la mencionada norma regulan lo relacionado con las Buenas Prácticas de Manufactura y Certificados de Capacidad de Almacenamiento, así como con la documentación y procedimientos que deben surtir para obtener los Registros Sanitarios necesarios para la fabricación, importación y comercialización de este tipo de dispositivos médicos de producción en serie.

Finalmente, el párrafo único del artículo 58 del mencionado Decreto 4725 de 2005 establece una limitación respecto a la publicidad de cierto tipo de dispositivos médicos, en virtud del nivel de riesgo que puedan presentar para la salud humana. De esta forma, los dispositivos clasificados como de niveles de riesgo *Ila* y *Ilb*³⁷, dentro de los cuales se incluyen los lentes de contacto³⁸, solo podrán ser publicitados en publicaciones de carácter científico o técnico, salvo en los casos que se obtenga autorización previa de la autoridad competente para hacerlo por otros medios.

Ahora bien, este Despacho evidencia que la normatividad estudiada no establece ningún tipo de requerimiento especial con respecto a las diferentes etapas de la comercialización ni respecto a los establecimientos por medio de los cuales se realiza la venta de lentes de contacto de producción en serie al usuario final. En otras palabras, no se hace mención alguna respecto a que la comercialización de dicho tipo de dispositivos médicos, o sus diferentes etapas, deban hacerse exclusivamente a través de ópticas con consultorio³⁹ o cualquier otro establecimiento determinado y con la presencia física del consumidor final.

³⁶ Folio 3148 del cuaderno público No. 17 del Expediente. Min: 10:28.

³⁷ El artículo 5 del Decreto 4725 de 2005 divide los Dispositivos Médicos, incluyendo los lentes de contacto, en 4 tipos dependiendo de su nivel de riesgo relacionado con el uso. Así, existen dispositivos tipo I, *Ila*, *Ilb* y *III*.

³⁸ A lo largo de la actuación administrativa, diferentes conceptos del INVIMA establecieron el nivel de riesgo de los lentes de contacto. En algunos se manifestó que el nivel era *Ila* y en otros que era *Ilb*. Dado que dicha clasificación corresponde a situaciones muy técnicas de este tipo de dispositivo médico, que escapa de los conocimientos de este Despacho, este último se limitara a considerar que bien sean tipo *Ila* o tipo *Ilb*, en cualquiera de los casos les aplicaría la limitación a su publicidad establecida en el artículo 58 del Decreto 4725 de 2005.

³⁹ En Colombia, existen dos tipos de ópticas: (i) las ópticas con consultorio, las cuales consisten en establecimientos autorizados para realizar consultas externas de optometría u oftalmología, adaptación de todo tipo lentes de contacto y dispensación de todo tipo de dispositivos médicos para la salud visual u ocular y accesorios relacionados con los mismos; y (ii) las ópticas sin consultorio, las cuales consisten en establecimientos que no están autorizadas para realizar consultas externas de optometría u oftalmología, pudiendo solo dispensar dispositivos médicos para la salud visual bajo la supervisión y responsabilidad de un optómetra u oftalmólogo. Este último tipo de ópticas no están autorizadas para dispensar y comercializar ciertos tipos de dispositivos médicos para la salud visual de producción sobre medida, como lentes de contacto de estas características (Artículo 2 del Decreto 1030 de 2007).

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

En este sentido, las únicas limitaciones a que hace referencia el mencionado decreto consisten en que los fabricantes, importadores, distribuidores y comercializadores de dispositivos médicos de producción en serie, incluidos los lentes de contacto, deben obtener los respectivos certificados y registros sanitarios ante las autoridades competentes y que la comercialización de dichos productos debe hacerse de forma tal que su utilización no comprometa el estado clínico, la salud ni la seguridad de los pacientes.

En virtud de lo anterior, respecto a la posibilidad de comercialización de lentes de contacto de producción en serie por medio de páginas por internet, la Superintendencia de Industria y Comercio no encuentra norma alguna que la limite o prohíba, siempre y cuando se garantice el cumplimiento de la normatividad existente para la venta de dispositivos médicos de producción en serie en general establecida en el Decreto 4725 de 2005.

No obstante lo anterior, esta Superintendencia reconoce que la comercialización de lentes de contacto por internet era una práctica novedosa y posterior a la normatividad vigente en la materia para la época de los hechos, razón por la cual no se encontraba contenida en la misma. Por este motivo, es de gran importancia remitirse y analizar los diferentes conceptos emitidos por el **INVIMA**, entidad competente en la materia, con el fin de llegar a una conclusión más concreta sobre dicho canal de comercialización.

11.5.2.2. Sobre la posición y conceptos del INVIMA sobre la venta de lentes de contacto de producción en serie por internet

El **INVIMA** es un establecimiento público del orden nacional, de carácter técnico y adscrito al **MINSALUD**⁴⁰, que tiene como objetivo ejecutar las políticas formuladas por este último en materia de vigilancia sanitaria y de control de calidad de los medicamentos, productos biológicos, alimentos, bebidas, cosméticos, dispositivos y elementos médico-quirúrgicos, odontológicos, productos naturales homeopáticos y los generados por biotecnología, reactivos de diagnóstico, y otros que puedan tener impacto en la salud individual y colectiva⁴¹. Para esto, el **INVIMA** cuenta dentro de sus funciones, entre otras, con las de actuar como entidad de inspección, vigilancia y control para la protección y promoción de la salud en la población mediante la gestión del riesgo, coordinación y responsabilidad en la implementación técnica asociada al uso de dispositivos médicos a través de la Dirección de Dispositivos Médicos y Otras Tecnologías⁴².

Esta Dirección tiene funciones específicas de definición de lineamientos técnicos, supervisión, intervención, tratamiento de riesgo en cuanto al uso, registros sanitarios, evaluación, producción, comercialización, vigilancia, calidad, buenas prácticas y procedimientos sanitarios de dispositivos médicos, entre otras. De igual forma, tiene la función de proponer a la dirección general del **INVIMA** las normas técnicas que requieran su aplicación por parte del **MINSALUD** e incluso expedir actos administrativos relacionados con los asuntos de su competencia⁴³.

Al respecto, **ELKIN HERNÁN OTALVARO CIFUENTES** (director de dispositivos médicos del **INVIMA** para la época de los hechos), manifestó lo siguiente:

*"DELEGATURA: ¿Cuáles son las funciones del **INVIMA** como autoridad sanitaria?"*

***ELKIN HERNAN OTÁLVARO CIFUENTES:** El **INVIMA** es un ente regulador, teniendo en cuenta que quien dispone las normas en materia regulatoria es el **MINSALUD**. El **INVIMA** es el ente que opera el cumplimiento de la norma a nivel nacional. Tiene una cualidad distintiva única, monopólica, para permitir el ingreso con calidad y seguridad de más o menos 23 productos y tecnologías para que una vez estas ingresen al territorio colombiano se puedan comercializar y usar con seguridad. Fundamentalmente, el papel del **INVIMA** es garantizar, promover y proteger la salud pública de la población usuaria de tecnologías y productos que entran al territorio nacional con enfoque de riesgo"⁴⁴.*

⁴⁰ Decreto 2078 de 2012. Artículo 1.

⁴¹ *Ibidem*. Artículo 2.

⁴² *Ibidem*. Artículo 4.

⁴³ *Ibidem*. Artículo 21.

⁴⁴ Folio 2923 del cuaderno público No. 16 del Expediente. Min: 8:00.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

De igual forma, **JAVIER HUMBERTO GÚZMAN CRUZ** (director del **INVIMA** para la época de los hechos) manifestó lo siguiente respecto a las funciones del **INVIMA**:

*"**JAVIER HUMBERTO GÚZMAN CRUZ:** (...) el **INVIMA** no es un ente regulador, es un ente de inspección, vigilancia y control, y es un ente que básicamente ejecuta y pone en práctica toda la normatividad expedida por el **MINSALUD**. Es decir, el **MINSALUD** expide las normas y el **INVIMA** las hace cumplir y las operacionaliza. (...) Normalmente el **INVIMA** interpreta las normas inicialmente, y si existe alguna duda o si tiene el interés de buscar un concepto adicional, pide y solicita al **MINSALUD** la interpretación del **MINSALUD** sobre las mismas normas"⁴⁵.*

En este orden de ideas, el Despacho evidencia que el **INVIMA**, como entidad de inspección, vigilancia y control para la protección y promoción de la salud, es el encargado de la aplicación de las diferentes normas emitidas por el **MINSALUD** sobre la materia.

Ahora bien, en el presente caso quedó demostrado que, en virtud de sus funciones, el **INVIMA** emitió un gran número de conceptos respecto a las diferentes etapas de la comercialización de lentes de contacto de producción en serie por internet, consecuencia de los múltiples derechos de petición que fueron presentados por los diferentes agentes de mercado involucrados en la presente actuación administrativa. De hecho, se encontró que entre marzo de 2013 y enero de 2017, el **INVIMA** emitió más de 20 conceptos como respuesta a derechos de petición respecto a la posibilidad o no de comercializar lentes de contacto por internet.

Debe mencionarse que, debido a la falta de normatividad explícita sobre la materia, el **INVIMA** realizó diferentes interpretaciones de la normatividad vigente al momento de emitir sus respuestas a los derechos de petición presentados. No obstante, es importante mencionar que dicha entidad no tuvo siempre el mismo acercamiento respecto al tema, y, por el contrario, su posición e interpretación de la ley fue cambiando con el tiempo. Esto a pesar de que en ocasiones, las consultas que fueron elevadas por parte de **FEDOPTO** carecían de precisión, y por el contrario buscaban inducir la respuesta de la entidad.

Por este motivo, este Despacho a continuación presentará de manera resumida las diferentes posiciones que presentó la entidad de control a lo largo del tiempo, las cuales se desprenden de los conceptos emitidos desde marzo del 2013 y que obran en el Expediente:

(i) Conceptos emitidos entre marzo 2013 y agosto 2013⁴⁶

Durante este periodo inicial, el **INVIMA** recibió las primeras consultas relacionadas con la comercialización y venta de lentes de contacto por internet. Al respecto, la entidad de control se limitó a manifestar que, en virtud de la regulación vigente en materia de publicidad de dispositivos médicos en el Decreto 4725 de 2005, las páginas de internet que promocionaran lentes de contacto como parte de su comercialización debían contar con la aprobación previa del **INVIMA**.

A continuación se transcribe extracto del concepto de fecha 19 de marzo de 2013 como ejemplo de lo anterior:

"Bogotá D.C. 19 de Marzo de 2013

Doctor

FEDERICO VILLEGAS

Representante Legal

LABORATORIOS ALCON DE COLOMBIA S.A.

Carrera 14 No. 94-81

Bogotá, Cundinamarca

Asunto: *Respuesta al Derecho de Petición con Radicado No. 13017374 del 05 de Marzo de 2013.*

Respetado Doctor VILLEGAS:

⁴⁵ Folio 3148 del cuaderno público No. 17 del Expediente. Min: 6:38.

⁴⁶ INVIMA. Conceptos del 19 de marzo, 06 de mayo y 05 de julio de 2013.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

En atención al derecho de petición identificado con número de radicado 13017374, recibido en esta Dirección el 05 de Marzo de 2013, mediante el cual solicita se le informe si los dispositivos médicos con nivel de riesgo Ila y I Ib, pueden ser publicitados en internet, e igualmente solicitan "tomar acciones sanitarias sobre los importadores no autorizados que están haciendo PROMOCIÓN Y VENTA de nuestros productos por este medio" (Tomado textualmente del radicado 13017374) me permito responder en los siguientes términos:

(...)

De acuerdo a lo anterior, la regla general es que los dispositivos médicos y equipos biomédicos de clase Ila, I Ib y III solo podrán promocionarse en publicaciones de carácter científico o técnico, no obstante, la norma autoriza que la entidad sanitaria permita que esta clase de dispositivos se puedan pautar en otros medios de comunicación previa valoración.

De este modo, la publicidad que se desea presentar en el territorio colombiano sobre lentes de contacto, debe ser autorizada por el comité de publicidad de la Dirección de Dispositivos Médicos y Otras Tecnologías por considerarse un dispositivo médico clase I Ib y ser prescrito directamente por un profesional de la salud (...)"⁴⁷.

Sin embargo, en concepto del 5 de julio de 2013⁴⁸, el **INVIMA** reconoció la presencia de dos tipos de lentes de contacto en Colombia, a saber, de producción en serie y de producción sobre medida, por lo cual existen regulaciones diferentes aplicables a cada uno de estos tipos de lentes de contacto.

(ii) Conceptos emitidos entre agosto 2013 y marzo 2015⁴⁹

Este periodo inicia con la emisión del concepto del 2 de agosto de 2013⁵⁰ por parte del **INVIMA**, el cual es de gran importancia para la presente actuación administrativa. Dicho concepto tuvo lugar como respuesta al derecho de petición presentado por **FEDOPTO** en el cual se hicieron las siguientes preguntas particulares:

*"1. Si es posible en Colombia **dispensar y comercializar** lentes de contacto a través de páginas web con entrega por correo electrónico al paciente.*

*2. Si las páginas web nacionales e internacionales que **dispensen y comercializan** lentes de contacto en Colombia cumplen con los requisitos legales y están autorizadas para realizar esta actividad.*

*3. En el caso de que estas páginas web que **dispensan y comercializan** lentes de contacto a nivel nacional y local no estén autorizadas o ajustadas al ordenamiento jurídico que regula esta actividad en nuestro país que procedimiento y ante que autoridad se debe surtir para proteger la salud visual integral de la comunidad"⁵¹ (Subraya y negrilla fuera de texto original).*

Como respuesta a lo anterior, la entidad de control estableció, en primer lugar, que los lentes de contacto en Colombia se dividen en aquellos de producción en serie, los cuales son regulados por el Decreto 4725 de 2005, y aquellos de producción sobre medida, regulados por el Decreto 1030 de 2007.

En segundo lugar, el **INVIMA** consideró que, de acuerdo con el artículo 58 del Decreto 4725 de 2005, al requerirse de su autorización previa para la **publicidad** de lentes de contacto de producción en serie en medios diferentes a las publicaciones científicas⁵², no era "**viable**" su **dispensación por páginas de internet**. A continuación, se transcribe el aparte correspondiente del mencionado concepto:

⁴⁷ Folio 939 del cuaderno público No. 5 del Expediente. Ruta: D:\EXPEDIENTES AÑOS 2013 Y 2014/Radicado Invima de fecha 05-03-2013.

⁴⁸ Folios 575 a 576 del cuaderno público No. 3 del Expediente.

⁴⁹ INVIMA. Conceptos del 2 de agosto de 2013, 28 de octubre de 2013 y 24 de agosto de 2014.

⁵⁰ Folio 19 cuaderno público No. 1 del Expediente.

⁵¹ Ibídem.

⁵² Decreto 4725 de 2005. Parágrafo Primero, Artículo 58.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

"Bogotá D.C., 02 de Agosto de 2013.

Docto

JOSÉ MANUEL GÓMEZ

Presidente FEDOPTO

presidente@fedopto.org

Calle 85 No. 19B-22 Oficina 405

Bogotá D.C.

Asunto: Respuesta a derecho de petición con radicado 13047558 de fecha 14 de junio de 2013.

Respetado Doctor **GÓMEZ:**

(...)

Adicionalmente, se destaca que el Comité de Publicidad de esta Dirección al instante de realizar la evaluación de los trámites de autorización de publicidad, tiene en cuenta aspectos científicos, técnicos y legales que buscan la protección al consumidor, teniendo en cuenta la calidad, idoneidad y seguridad de los productos.

Es así, que no resulta viable que en Colombia se **dispensen** lentes de contacto a través de páginas web⁵³ (Subraya fuera de texto original).

Obsérvese cómo la pregunta hecha por **FEDOPTO** inicialmente hacía mención expresa tanto a la comercialización como a la dispensación de lentes de contacto por medio de páginas de internet. No obstante, el **INVIMA** hizo referencia únicamente a la **dispensación** de dicho producto, siendo esta última solo una de las etapas de la comercialización de este.

En tercer lugar, el concepto del 2 de agosto de 2013 hizo referencia a la adaptación y dispensación, dos de las etapas de la comercialización, para los casos de lentes de contacto de producción **sobre medida**, sobre las cuales estableció la entidad de control que, de acuerdo con el Decreto 1030 de 2007, **únicamente** podían llevarse a cabo por medio de ópticas con consultorio.

Por otro lado, este Despacho encontró evidencia de los conceptos emitidos el 28 de octubre de 2013⁵⁴, por medio de los cuales el **INVIMA** amplió sus explicaciones respecto al por qué, en su criterio, la **dispensación** de lentes de contacto de producción en serie no era "**viable**" por medio de páginas de internet. De esta forma, manifestó que la condición principal para la adquisición de lentes de contacto de producción en serie era que el usuario contara previamente con una prescripción hecha por un optómetra u oftalmólogo. Sin embargo, encontró que, en su criterio, el control de dicha prescripción, así como la realización de la adaptación de los lentes al paciente, se **dificultaban** por medio de las páginas de internet, razón por la cual su **dispensación** por este nuevo canal no era "**viable**".

Esta posición se mantuvo durante el 2014 y los primeros meses del 2015, en donde el **INVIMA** insistió en que, en su concepto, la **dispensación** por internet de lentes de contacto de producción en serie no era "**viable**", toda vez que dicho canal de comercialización **dificultaba** el cumplimiento de etapas previas dentro del proceso de comercialización, como lo eran la revisión de una prescripción médica y el proceso de adaptación.

(iii) Conceptos emitidos entre marzo 2015 y agosto 2017:

A partir de marzo de 2015, la posición del **INVIMA** se ajustó para manifestar que, si bien los lentes de contacto de fabricación en serie eran regulados por el Decreto 4725 de 2005, las etapas de su comercialización correspondientes a la **adaptación** y **dispensación** debían realizarse en los mismos términos establecidos para los lentes de contacto de producción sobre medida en el Decreto 1030 de 2007. Esto, toda vez que ambos tipos de lentes de contacto contaban con la misma indicación de uso y debían cumplir con los mismos principios de seguridad y funcionamiento, por lo cual, en criterio de la entidad de control, debía aplicarse el **principio de analogía** respecto a las

⁵³ Folio 19 cuaderno público No. 1 del Expediente.

⁵⁴ Folio 939 del cuaderno público No. 5 del Expediente. Ruta: D:\EXPEDIENTES AÑOS 2013 Y 2014/Radicado Invima 13078282 de fecha 16-09-2013. Pág. 33.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

etapas de la comercialización correspondientes a la dispensación y adaptación de los mismos. A continuación, se presenta extracto del concepto de fecha 20 de marzo de 2015 que da cuenta de lo anterior:

"Bogotá, D.C. 20 de Marzo de 2015

Doctor

KARL MUTTER

MUTTER & ASOCIADOS

Carrera 8 No. 80-54 Of. 302

Bogotá-Cundinamarca

Asunto: Respuesta al Derecho de Petición con radicado No. 15020711 de fecha 02 de Marzo de 2015.

Respetado Doctor **MUTTER:**

En atención a su Derecho de Petición con radicado No. 15020711 de fecha 02 de Marzo de 2015, me permito dar respuesta a las inquietudes que se formulan en su consulta, en los siguientes términos:

(...)

Teniendo en cuenta el principio de analogía de la citada ley, los requisitos de dispensación y adaptación establecidos en el Decreto 1030 de 2007 son aplicables de igual forma a los lentes estándar, por cuanto como se precisó anteriormente tienen la misma indicación de uso y por ende deben cumplir con los mismos principios de seguridad y funcionamiento (...)"⁵⁵ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Esta posición adoptada por el INVIMA establecía además la necesidad de que todos los usuarios de lentes de contacto (tanto primerizos como adaptados) que utilizaran el producto, bien fuera de fabricación en serie o sobre medida, debían acercarse a una óptica con consultorio para que los procesos de la comercialización correspondientes a la adaptación y dispensación de sus dispositivos médicos fueran realizados con cada compra de lentes de contacto. No obstante, es importante aclarar que esta posición tomada por el INVIMA respecto a la necesidad de llevar a cabo el proceso de adaptación con cada compra de lentes de contacto no era una posición generalizada entre los expertos y la academia, sino por el contrario, bastante discutida. Al respecto, **ELKIN HERNÁN OTÁLVARO CIFUENTES** (director de dispositivos médicos del INVIMA para la época de los hechos) manifestó lo siguiente:

"DELEGATURA: ¿Este proceso de adaptación, es diferente en usuarios que van a usar lentes [de producción en serie] por primera vez a aquellos que ya han usado lentes [de producción en serie] de manera recurrente?

ELKIN HERNAN OTÁLVARO CIFUENTES: Eso son dos diferentes diferencias que se han discutido. Yo puedo tener una posición diferente. Esa posición es una posición que uno no pueda decir que está estandarizada. No, porque hay, como le digo, dentro de las respuestas que nosotros encontramos, por ejemplo en Sociedad Oftalmológica Colombiana, ellos exigían siempre que cada que se hace el proceso, se tenía que hacer un proceso de adaptación. Otros plantean que si usted ya lo hizo por primera vez pues de todas maneras lo tiene que seguir haciendo porque usted no sabe que reacción va a tener, las tecnologías todas no son iguales. Usted sabe que la producción de lentes los materiales no todos son iguales. Teóricamente por eso vienen en lotes, por eso uno tiene que hacer trazabilidad de calidad, seguridad del producto. Entonces, yo considero que siempre ese proceso se tiene que hacer, independiente de que usted lo haya hecho la primera vez, segunda, tercera...siempre lo debe hacer. Es una posición que yo tengo, independiente de que usted va a encontrar muchas posiciones"⁵⁶.

Finalmente, y sin perjuicio de lo anterior, debe mencionarse que a pesar de la nueva posición del INVIMA respecto a la aplicación del Decreto 1030 de 2007 para los dos tipos de lentes de contacto en lo relacionado con los procesos de dispensación y adaptación, dicha entidad manifestó que la

⁵⁵ Folios 1220 a 1224 del cuaderno público No. 7 del Expediente.

⁵⁶ Folio 2923 del cuaderno público No. 16 del Expediente. Min: 36:03.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

comercialización de lentes de contacto por internet **no estaba prohibida legalmente**⁵⁷. Así, si bien venía haciendo referencia a la necesidad de que **dos** de las etapas de la venta de lentes de contacto se llevaran a cabo por medio de ópticas tradicionales con consultorio, se estableció que la comercialización no estaba prohibida por ley. A continuación, se presenta un extracto del concepto del 12 de julio de 2016 que da cuenta de lo anterior:

"Bogotá D.C., 12 de julio de 2016

Doctora

ELIANA GARCÍA MARTINEZ

petiteli@hotmail.com y petiteli@gmail.com

Bogotá D.C.

Asunto: Respuesta a los radicados No. 16068415 de fecha 29 de junio de 2016 y No. 16068421 de fecha 29 de junio del 2016

Respetada Doctora **ELIANA GARCIA MARTINEZ:**

(...)

En consecuencia, no puede afirmarse que la comercialización de lentes de contacto por internet se encuentre prohibida normativamente, caso contrario es que la información que se publicita por cualquier medio, obstaculice el cumplimiento de los requisitos sanitarios⁵⁸ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Lo anterior incluso fue confirmado por **ELKIN HERNÁN OTALVARO CIFUENTES** (director de dispositivos médicos del INVIMA para la época de los hechos) quien manifestó ante esta Entidad lo siguiente:

"**DELEGATURA:** Esta como no autorización que ustedes le tenían a los comercializadores de lentes de contacto por internet antes de fijar estos criterios...estamos hablando de hace algunos años. 2014 para acá..."

ELKIN HERNAN OTÁLVARO CIFUENTES: Es que, **que quede claro una cosa doctor**. Que aquí debe quedar claro, **muy claro**. **Nosotros no nos estamos metiendo en el acto de la comercialización per se**. **Porque norma no existe**. Lo que nosotros estamos es garantizando que el principio de calidad y seguridad del dispositivo no se afecten desde el punto de vista del destinatario final. Que eso debe quedar muy claro. Nosotros no nos estamos metiendo en eso. Lo que pasa es que para que usted pueda tener un acto seguro usted tiene que tener en cuenta esas consideraciones de carácter técnico. (...) **Nosotros no nos estamos metiendo, porque norma taxativamente, norma no hay. Inclusive, nosotros hemos expresado eso en múltiples oportunidades, que quede bien claro. Y lo quiero expresar aquí tal cual** (...) "⁵⁹

En igual sentido manifestó **JAVIER HUMBERTO GÚZMAN CRUZ** (director del INVIMA para la época de los hechos):

"**DELEGATURA:** Dado que lo que existía en ese momento eran solo conceptos, y nos has dichos que los conceptos no son vinculantes ¿estas empresas que se dedicaban a la comercialización de lentes por internet estaban incurriendo en qué tipo de acto, podían hacerlo, era ilegal, o cómo se manejaba ahí? Y ¿el INVIMA qué podía hacer con ellos? ¿Qué actos, qué tipo de investigación o de control podía hacer con estas páginas? Me refiero antes de que salieran los 5 criterios. Pues ya con los 5 criterios ya hay como una...Hay más claridad.

JAVIER HUMBERTO GÚZMAN CRUZ: Yo creo que estaban...pues...es un vacío. Es un vacío porque...pues porque **el INVIMA hasta cierto punto no se pronunció tampoco sobre la prohibición de la venta de lentes por internet**. **Porque no lo puede hacer**. Y no lo puede hacer porque, pues **porque eso no está prohibido en una norma ni en una**

⁵⁷ Folios 1997 a 1998 del cuaderno público No. 10 del Expediente.

⁵⁸ Folios 1997 a 1998 del cuaderno público No. 10 del Expediente.

⁵⁹ Folio 2923 del cuaderno público No. 16 del Expediente. Min: 1:33:00.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

ley de este país. Es decir, el **INVIMA** no podía prohibirlo, pero tampoco podía decir que estaba permitido, porque no era su competencia y el **MINSALUD** tampoco. Y hoy tampoco podemos decir que está prohibido o está permitido explícitamente (...) Sobre lo que se está pronunciando acá el **INVIMA** y el **MINSALUD** es sobre acciones o elementos relacionados a la venta (...) **pero realmente el vehículo de venta, eso hoy no está prohibido, y como no está prohibido pues está permitido**⁶⁰.

(iv) Conceptos emitidos entre agosto 2017 y la actualidad:

Finalmente, a partir del mes de agosto de 2017, el **INVIMA**, en conjunto con el **MINSALUD**, estableció de manera expresa un número de requisitos que debían "cumplir las empresas que deseen efectuar publicidad de lentes de contacto a través de páginas web que permitan la adquisición del producto por este medio". Lo anterior quedó plasmado en el Acta de Reunión del día 8 de agosto de 2017⁶¹, en donde se acordó que dichas condiciones serían las siguientes:

- a) Contar con una óptica con consultorio que cumpla con el Sistema de Habilitación para prestación de los servicios estipulados en la normatividad sanitaria vigente;
- b) Realizar seguimiento a usuarios y dispositivos médicos dispensados;
- c) Documentar e implementar el programa de Tecnovigilancia;
- d) Replicar el modelo a nivel nacional;
- e) Ejercer acciones de responsabilidad social orientadas a educación sanitaria en materia de lentes de contacto, a través de la plataforma virtual.

Nótese que dichos requisitos acordados entre el **INVIMA** y el **MINSALUD** serían exigidos a las empresas comercializadoras de lentes de contacto por internet, que además desearan realizar por este mismo canal la **publicidad** de sus productos. No obstante, este Despacho evidencia que los requisitos acordados de nuevo buscaban habilitar la publicidad por internet de lentes de contacto en páginas que, de hecho, ya comercializaban este tipo de dispositivos médicos de manera no tradicional. Lo anterior demuestra cómo la venta de lentes de contacto no se encontraba prohibida legalmente en Colombia

(v) Conclusiones de la posición del INVIMA respecto a la comercialización y venta de lentes de contacto de producción en serie por internet

Analizado lo anterior, este Despacho encuentra que la posición del **INVIMA** frente a la posibilidad o no de comercializar lentes de contacto de producción en serie por internet, a la luz de los Decretos 4725 de 2005 y 1030 de 2007, ha pasado por 4 momentos. Esto, toda vez que la aparición de comercializadores por medio de un nuevo canal de comercialización generó una evidente preocupación en el **INVIMA** frente a la aparente dificultad que, en su criterio, se presentaba para surtir las etapas de revisión de fórmulas optométricas y adaptación, la cual para el **INVIMA** debía hacerse con cada compra de este tipo de dispositivos médicos, independientemente de su forma de producción.

En virtud de lo anterior, la entidad de control emitió diferentes conceptos como respuestas a derechos de petición en los cuales consideró que no era "viable" llevar a cabo por medio de páginas por internet las etapas de la comercialización de lentes de contacto correspondientes a la **adaptación y dispensación**. No obstante, este Despacho encontró igualmente probado que el **INVIMA** manifestó que la **comercialización o venta en general** de lentes de contacto por internet no estaba prohibido normativamente⁶².

De igual forma, debe resaltarse que del análisis realizado por esta Superintendencia, la preocupación principal del **INVIMA** radicaba en la aparente **dificultad** que para dicha entidad representaba la comercialización de lentes de contacto por internet respecto a la revisión de una fórmula médica y el procesos de adaptación inicial de los lentes de contacto. No obstante, como se

⁶⁰ Folio 3148 del cuaderno público No. 17 del Expediente. Min: 1:01.

⁶¹ Folio 2970 del cuaderno público No. 17 del Expediente.

⁶² Folios 1997 a 1998 del cuaderno público No. 10 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

indicó anteriormente y será profundizado más adelante, las páginas por internet que realizaban la venta de lentes de contacto no solo exigían la presentación de una fórmula médica como parte de su comercialización, sino que incluso contaban con el sistema de "ópticas aliadas" con el fin de garantizar que todos sus usuarios contaran con una prescripción médica previa o pudieran actualizar la existente y pudiera realizarse el proceso de adaptación inicial, de forma que la venta de lentes de contacto no representara ningún riesgo para la salud.

11.5.2.3. Conclusiones respecto a la regulación del mercado afectado

Visto lo anterior y analizada la normatividad vigente durante el periodo investigado, así como las posiciones tomadas por el **INVIMA**, entidad de control del sector salud, es posible concluir lo siguiente sobre la regulación respecto a la comercialización y venta final de lentes de contacto de producción en serie por internet en Colombia:

- a) Los lentes de contacto para la venta al público se encuentran divididos en diferentes criterios. Uno de estos corresponde al método de producción, esto es: **(i)** lentes de contacto de producción en serie, reglamentados por el Decreto 4725 de 2005; y **(ii)** lentes de contacto de producción sobre medida, reglamentados por el Decreto 1030 de 2007.
- b) El Decreto 4725 de 2005, norma que regula lo relacionado con la comercialización de los lentes de contacto de producción en serie en Colombia, no establece ninguna limitación legal respecto a las diferentes etapas de la venta de dicho dispositivo médico.
- c) El **INVIMA**, por medio de múltiples conceptos, mantuvo diferentes posturas sobre la posibilidad de adelantar las etapas de la comercialización de lentes de contacto de producción en serie por internet. Al respecto, pudo evidenciarse que la preocupación principal de esta entidad de inspección, vigilancia y control no era otra que el hecho que, en su criterio, el nuevo canal de comercialización **dificultaba** las etapas correspondientes a la revisión de una prescripción médica y adaptación del dispositivo. Por este motivo, consideró inicialmente que **la etapa de dispensación** no podía realizarse por internet.
- d) A partir del primer semestre de 2015, el **INVIMA**, en un ejercicio estrictamente interpretativo, consideró aplicables para los lentes de contacto de producción en serie los requisitos establecidos para las etapas de adaptación y dispensación en el Decreto 1030 de 2007 para los lentes de contacto de producción sobre medida. No obstante, en este mismo periodo, el **INVIMA** manifestó que, sin perjuicio de lo anterior, **la venta o comercialización por internet de lentes de contacto no estaba prohibida por ley en Colombia**.
- e) Finalmente, en agosto de 2017, el **INVIMA** estableció un número de requisitos que debían cumplir las empresas interesadas en realizar **publicidad** en páginas de internet que comercializaran lentes de contacto de producción en serie por internet.

En virtud de lo anterior, este Despacho llega a la conclusión que, según la reglamentación vigente y la postura de las entidades reguladoras y de inspección, vigilancia y control durante el periodo investigado, la venta o comercialización por internet de lentes de contacto de producción en serie no se encontraba prohibida legalmente.

11.5.3. Sobre la Federación Colombiana de Optómetras (ahora Colegio Federación Colombiana de Optómetras) –FEDOPTO–

FEDOPTO es una entidad gremial, sin ánimo de lucro, del sector de la salud visual en Colombia. Fue creada el 16 de septiembre de 1950 y su objeto social incluye todas las actividades de asociaciones profesionales y fines gremiales, entre las cuales se encuentran: la asesoría, orientación, representación y protección de los derechos e intereses de sus asociados, emanados de su condición de federados y profesionales de la optometría. Dentro de sus funciones específicas se encuentra la de representar ante cualquier autoridad u organismo los intereses económicos comunes o generales de los colegiados y de sus federados⁶³. Por este motivo, ha tenido históricamente una relación estrecha con los agentes de los diferentes mercados relacionados con la salud visual en el país.

⁶³ Certificado de existencia y representación legal de **FEDOPTO**.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Así, en 1992, participó en la publicación de la revista "OPTOMETRÍA" con apoyo financiero de las casas comerciales; en 2005 lideró junto al **MINSALUD** el proyecto del Decreto 1030 del 30 de marzo de 2007; y en 2016, por medio de la Resolución No. 6141 del 14 de diciembre, le fue otorgada por parte del **MINSALUD** la calidad de **COLEGIO FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS**, habiendo cumplido con la totalidad de los requisitos exigidos para el encargo de funciones públicas, por lo que a partir de la fecha tiene la función de expedir las tarjetas profesionales para optómetras colombianos y aquellos extranjeros que ejerzan de manera temporal la profesión en el país⁶⁴.

Lo anterior, fue ratificado por **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) quien manifestó ante esta Entidad lo siguiente:

"DELEGATURA: *Usted nos podría explicar a grandes rasgos ¿Qué hace la Federación de Optómetras?*

JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA: *La Federación es una entidad científico gremial, de naturaleza privada. La función, pues tiene funciones de tipo gremial, de tipo académico, de tipo social en pro de la dignificación de la optometría, el buen ejercicio de la optometría y de la salud visual que se presta a los pacientes. Esa es realmente la función como tal de la Federación de Optómetras. Quisiera precisamente hacer una claridad, aunque la citación dice que para mirar la actividad comercial del optómetra, pues la injerencia nuestra principalmente es en la parte gremial, académica, social, laboral, como hay un vínculo de la optometría con la parte comercial pues a veces se tocan algunos puntos pero siempre estamos es en una posición de acompañamiento en todo lo que se refiere a esos puntos de tipo comercial.*

DELEGATURA: *Usted nos podría indicar ¿cuántos agremiados tiene hoy FEDOPTO?*

JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA: *Aproximadamente tenemos unos 600 optómetras agremiados en la actualidad.*

DELEGATURA: *¿A nivel nacional?*

JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA: *A nivel nacional.*

DELEGATURA: *¿Qué actividades promueve respecto a la salud ocular de los colombianos?*

JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA: *Las actividades son actividades educativas, de información, comunicación, actividades de campaña ¿cierto? Hemos trabajado directamente con secretarías de salud en actividades de tipo social, actividades de prestación de servicios ¿cierto? Acompañamientos a la secretaría de salud, a las entidades gubernamentales en la formulación de planes y proyectos. Trabajamos en diferentes mesas de trabajo con el MINSALUD para la formulación de políticas de salud que tengan que ver con el tema de salud visual⁶⁵.*

De esta forma, **FEDOPTO**, como agremiación activa en los diferentes mercados de la salud visual en Colombia, es una entidad gremial técnica, con pleno conocimiento respecto a las características y regulación vigente de cada uno de los mercados en cuestión.

Teniendo en cuenta lo anterior, se presentarán dos puntos que llaman la atención de este Despacho, dada su importancia para el caso en concreto. El primero, que **FEDOPTO** fue un participante activo e importante en la redacción del Decreto 1030 de 2007, el cual, como ya fue mencionado, estableció el Reglamento Técnico sobre los requisitos que deben cumplir los dispositivos médicos sobre medida para la salud visual y ocular, incluidos los lentes de contacto, y los establecimientos en los que se elaboran y comercializan dichos insumos. Esto fue corroborado por **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016):

"DELEGATURA: *¿Conoce usted cuál es la regulación sanitaria para la comercialización de lentes de contacto en Colombia?*

⁶⁴ FEDOPTO. Página web oficial. Historia. Disponible en: <http://fedopto.org/historia/>.

⁶⁵ Folio 781 del cuaderno público No. 4 del Expediente. Min: 4:45.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA: La regulación sanitaria, pues está el Decreto 4725 según el INVIMA, el 1030. Esos son los dos grandes Decretos que regulan la parte sanitaria de los lentes de contacto en Colombia

DELEGATURA: ¿Conoce usted quién participó en el diseño de esas regulaciones?

JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA: El MINSALUD, el INVIMA, sé que la Federación también participó en el diseño, la Sociedad Colombiana de Oftalmología...eso es lo que tengo como conocimiento⁶⁶.

Lo anterior permite evidenciar que FEDOPTO, como agente técnico en los mercados de lentes de contacto y demás dispositivos médicos para la salud visual, mantiene una alta injerencia y una activa participación en la creación y acompañamiento a las diferentes entidades gubernamentales en la formulación de políticas y proyectos en el sector. De esta forma, es claro que la Federación tiene amplio conocimiento de la regulación existente en el sector, la cual, de acuerdo con sus propios estatutos, se enmarca dentro de uno de sus fines esenciales, según el cual debe "Cumplir y hacer cumplir por los colegiados las Leyes generales, y normatividad vigente relacionada con la Optometría y su ejercicio, así como los presentes estatutos y normatividad interna"⁶⁷.

En segundo lugar, se encontró probado que precisamente dada la importancia y el alto reconocimiento de FEDOPTO en el mercado de lentes de contacto en Colombia, en 2013 un grupo de empresarios interesados en ingresar al mercado por medio de un novedoso canal de comercialización apoyado en la tecnología, buscaron reunirse con la Federación para encontrar en esta un aliado y apoyo en el desarrollo de este nuevo proyecto.

En palabras de JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA (presidente y representante legal de FEDOPTO del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016):

DELEGATURA: ¿Tiene usted conocimiento de si FEDOPTO pidió concepto a INVIMA respecto a la distribución de lentes de contacto por internet?

JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA: Sí, sí lo realizamos. En su momento lo realizamos porque sostuvimos una reunión con el Dr. Carlos Abondano y dos personas, no recuerdo los nombres, un alemán y un venezolano, se presentaron como socios de él, donde ellos nos expusieron una idea de negocio que tenían que era de vender lentes de contacto por internet. Yo me reuní con el abogado de la Federación y con ellos en el centro comercial Gran Estación, eso fue el año pasado [2013], creo que más o menos mayo o junio si no estoy mal, yo le dije que no tenía conocimiento de si en Colombia se podría hacer ese tipo de negocios como tal, y que lo que nosotros como Federación haríamos sería consultar ante el INVIMA y ante el MINSALUD si era posible hacer ese tipo de negocio. Él me dijo, bueno y ¿qué debo tener yo, qué debo hacer? Y pues yo le dije "no sé exactamente como es el tema ya legal, lo voy a averiguar, pero creo que debes tener un consultorio habilitado" en su momento no lo tenía e iba a empezar a hacer la comercialización. Dije "creo que eso es lo principal que debes tener y no sé si el negocio se pueda o no se pueda hacer" porque no tenía yo conocimiento. Ósea, yo sé que en el Decreto 1030 dice que los lentes de contacto deben ser adaptados por un profesional, en una óptica con consultorio, que son los autorizados para dispensar. Pero no tenía yo conocimiento de si se podía hacer a través de una página por internet (...)"⁶⁸.

Dicha reunión entre FEDOPTO y las personas interesadas en ingresar al mercado de comercialización de lentes de contacto fue ratificada por CARLOS ERNESTO ABONDANO GALEANO (optómetra y socio de la empresa ÓPTICA WEB):

DELEGATURA: ¿FEDOPTO tuvo algún tipo de acercamiento con...?

CARLOS ERNESTO ABONDANO GALEANO: No. Yo tuve el acercamiento. Antes de empezar operaciones yo llamé personalmente al presidente de la Federación de Optómetras, le pedí una reunión, esperé que él fuera a Bogotá, nos reunimos en el

⁶⁶ Folio 781 del cuaderno público No. 4 del Expediente. Min: 26:41.

⁶⁷ Literal (k) del artículo 4 de los Estatutos de FEDOPTO, visibles en <http://fedopto.org/PDF/Cartilla-Estatutos.pdf>. Fecha de consulta: 02-12-2019.

⁶⁸ Folio 781 del cuaderno público No. 4 del Expediente. Min: 43:45.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

centro comercial Gran Estación con el presidente de la Federación y con otro federado que es optómetra y abogado, no me sé el nombre, y le conté como era el negocio. Le conté que era Tus Lentes y le dije palabras textuales "Yo quiero que la Federación de Optómetras avale mi página. Díganme qué debo hacer como tuslentes.com para que pueda poner un sello ahí que diga - Avalado por la Federación de Optómetras - y pueda pues tener el funcionamiento de la página con el visto bueno de ustedes". La respuesta del presidente fue "nosotros vamos a ver qué necesita, pero nuestra política es que no estamos de acuerdo con su negocio" y le dije "perfecto, usted puede no estar de acuerdo, pero yo le estoy diciendo es un negocio, yo quiero y quiero que usted me ponga todo lo más difícil, póngame todo lo más complicado, yo lo voy a hacer para que la Federación de Optómetras me ponga o me dé el visto bueno de la Federación". Para mí hubiera sido muy importante poner en la página un sello que diga Avalado por la Federación Colombiana de Optómetras (...)"⁶⁹.

De esta forma, encuentra este Despacho que **FEDOPTO**, como agremiación técnica y especializada en el sector de la salud visual, no solo tenía un amplio conocimiento sobre la regulación del mercado analizado en el presente caso, sino que, adicionalmente, fue informada en detalle del novedoso negocio de venta por internet de lentes de contacto y su funcionamiento, de manera directa por quienes estaban interesados en implementarlo.

En este punto es importante resaltar que uno de los fines gremiales de **FEDOPTO**, de acuerdo a sus estatutos⁷⁰, es el de "velar permanentemente por la ampliación y mantenimiento de la cobertura del servicio profesional de la optometría de toda la población de nuestro territorio, sin ninguna discriminación por razones de género, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, ni condiciones económicas"⁷¹ (Subraya y negrilla fuera de texto original). Por este motivo, frente a la posibilidad de entrada de competidores a través de un nuevo canal de comercialización de lentes de contacto por internet, que tenía como uno de sus aportes precisamente el ampliar la cobertura del servicio, era de esperarse que la Federación buscara la forma de colaborar con su implementación.

No obstante lo anterior, este Despacho encontró probado que **FEDOPTO**, a pesar de haber sido informado detalladamente de cómo funcionarían las respectivas páginas de internet, puso en marcha una campaña que tenía como único fin evitar el ingreso y la participación en el mercado de comercialización de lentes de contacto de los nuevos comercializadores por internet, desacreditándolos y buscando irrumpir en todas las relaciones comerciales que estos últimos pudieran crear con consumidores finales, ópticas tradicionales, distribuidores o fabricantes de lentes de contacto u otros terceros.

De esta forma, vale la pena resaltar que, como será expuesto más adelante, el conocimiento que tenía **FEDOPTO** de la forma como funcionarían estas nuevas páginas web, comercializadoras de lentes de contacto, era tal que encaminó sus acciones a interferir en las relaciones de estas últimas con los distribuidores de lentes de contacto autorizados en Colombia, con las ópticas tradicionales que le prestaban el servicio de "ópticas aliadas" a las páginas de internet y con los consumidores finales. Todo lo cual cerraría por completo la posibilidad de entrada de los nuevos comercializadores al mercado afectado en el presente caso.

Así, este Despacho analizará las diferentes conductas desplegadas por **FEDOPTO**, las cuales, en criterio de esta Entidad, configuran una vulneración de los regímenes de libre y leal competencia vigentes en el país.

11.5.4. Sobre la conducta de **FEDOPTO** en el mercado

Definido el mercado afectado y analizada la regulación vigente para la época de los hechos respecto a la venta y comercialización por internet de lentes de contacto de producción en serie, este Despacho procede a detallar las conductas de **FEDOPTO** que se presentan como una violación al régimen de libre y leal competencia en Colombia, de acuerdo a la información y evidencia que obra en el Expediente.

⁶⁹ Folio 1192 del cuaderno público No. 6 del Expediente. Min: 38:34.

⁷⁰ Folios 458 a 477 del cuaderno público No. 3 del Expediente.

⁷¹ Certificado de existencia y representación legal de **FEDOPTO**.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

De esta forma, se presentarán a continuación los diferentes elementos de prueba existentes sobre las conductas que conformaron la campaña de **FEDOPTO** encaminada a influir negativamente en los consumidores finales, distribuidores, ópticas tradicionales y terceros con quienes los comercializadores de lentes de contacto por internet buscaron entablar relaciones comerciales.

En este sentido, se encontró probado que la estrategia adelantada por **FEDOPTO** se encontró dividida en dos grupos de conductas. Las primeras, encaminadas a divulgar información deliberadamente imprecisa e inexacta respecto a la legalidad y riesgos para la salud generados por los lentes de contacto específicamente comercializados por internet. De manera puntual, dichas conductas consistieron en: **(i)** la difusión de información imprecisa e inexacta respecto a la legalidad de la distribución en Colombia de lentes de contacto de producción en serie por internet; **(ii)** la propagación descontextualizada de información respecto a supuestos riesgos para la salud provocados por los lentes de contacto comercializados por internet; **(iii)** la creación de grupos de ópticas que buscaban interferir con el buen desarrollo de los nuevos comercializadores de lentes de contacto por internet; y **(iv)** la inducción a que fueran presentadas denuncias infundadas contra las páginas de internet que comercializaran lentes de contacto.

Por su parte, el segundo grupo de conductas estaba encaminado a romper e impedir todo tipo de relación comercial de los comercializadores de lentes de contacto por internet con consumidores finales, distribuidores, ópticas tradicionales y terceros, que estuvieran encaminadas a promover la entrada y desarrollo de los primeros en el mercado colombiano. De manera puntual, dichas conductas consistieron en buscar eliminar las relaciones comerciales existentes entre: **(i)** los comercializadores de lentes de contacto por internet y demás ópticas participantes en el mercado que prestaban el servicio de "ópticas aliadas"; **(ii)** los comercializadores de lentes de contacto por internet y distribuidores de lentes de contacto autorizados en el mercado; y **(iii)** los comercializadores de lentes de contacto por internet y terceros diferentes a los consumidores finales, ópticas tradicionales, distribuidores y/o fabricantes de lentes de contacto.

A continuación, se presentarán las pruebas de las acciones mencionadas, las cuales, analizadas conjuntamente, permitirán llegar a la conclusión de que se presentó efectivamente una conducta violatoria de los regímenes de libre y leal competencia en Colombia.

11.5.4.1. Sobre la difusión deliberada de información inexacta respecto a la distribución en Colombia de lentes de contacto de producción en serie por internet

Este Despacho presentará la evidencia que obra en el Expediente y que demuestra cómo **FEDOPTO** se encargó, por medio de diferentes estrategias, de difundir información imprecisa e inexacta respecto de la comercialización de lentes de contacto de producción en serie por internet.

En primer lugar, se pondrán en evidencia los elementos de prueba que dan cuenta que la Federación emprendió una campaña para difundir ciertos conceptos emitidos por el **INVIMA** como respuestas a múltiples derechos de petición, sobre los cuales concluyó, de manera deliberadamente descontextualizada, que la comercialización o venta de lentes de contacto de producción en serie por internet en Colombia era "ilegal". En segundo lugar, se presentarán las pruebas de cómo **FEDOPTO** divulgó información infundada respecto a los supuestos riesgos para la salud que presentaban los lentes de contacto que eran adquiridos puntualmente vía internet. En tercer lugar, se presentarán las pruebas de cómo **FEDOPTO** fomentó y colaboró activamente en la creación de un grupo de ópticas que buscaba interferir con el buen desarrollo de los nuevos comercializadores de lentes de contacto por internet. Finalmente, se mostrará que la Federación buscó inducir a los diferentes agentes de mercado (ópticas tradicionales, distribuidores y fabricantes de lentes de contacto, consumidores finales y terceros) para que presentaran denuncias infundadas contra las páginas de internet que comercializaban lentes de contacto frente a las autoridades de inspección, vigilancia y control del sector.

11.5.4.1.1. Sobre la supuesta ilegalidad en Colombia de la comercialización o venta de lentes de contacto de producción en serie por internet

Como se mencionó anteriormente, desde el primer semestre de 2013 el **INVIMA** emitió un gran número de conceptos respecto a la comercialización de lentes de contacto por internet, consecuencia de la presentación de una serie de derechos de petición por parte de los diferentes agentes del mercado. En el marco de lo anterior, el 2 de agosto de 2013 la entidad de control

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

manifestó que "no resultaba viable que en Colombia se **dispensen** lentes de contacto a través de internet"⁷² debido a la restricción existente en la ley sobre la publicidad de este tipo de productos.

Posteriormente, el 28 de octubre de 2013⁷³, el **INVIMA** extendió sus explicaciones respecto a las razones por las cuales consideraba que la etapa de la **dispensación** de lentes de contacto de producción en serie no era "viable" por medio de páginas de internet, toda vez que, en su criterio, estas últimas **dificultaban** el efectivo cumplimiento de las etapas previas, correspondientes a la revisión de una fórmula médica y la adaptación del dispositivo médico al usuario final.

A su vez, y como fue detallado en capítulos anteriores de la presente Resolución, se encontraron en el Expediente más de 20 conceptos emitidos por el **INVIMA**, en donde dicha entidad plasmó sus diferentes interpretaciones sobre la comercialización de lentes de contacto por internet. No obstante, y a pesar de que en dichos conceptos se evidencian las preocupaciones del **INVIMA** respecto a la forma como deberían adelantarse las diferentes etapas de la comercialización de lentes de contacto (específicamente las etapas de adaptación y dispensación), con el fin de garantizar la salud del paciente, se encontró que dicha entidad de control manifestó de manera clara que la **comercialización** o venta de lentes de contacto de producción en serie por internet en Colombia **no estaba prohibida normativamente**.

Sin embargo, este Despacho evidenció que **FEDOPTO**, una vez recibió el concepto inicial del 2 de agosto de 2013, decidió iniciar de manera inmediata una campaña publicitaria, divulgando de manera selectiva el aparte correspondiente a que "no resultaba viable que en Colombia se dispensen lentes de contacto a través de internet"⁷⁴, dándole a dicha manifestación un alcance de ilegalidad que no correspondía con la realidad, máxime si se tiene en cuenta que **FEDOPTO**, en su condición de gremio técnico experto en la regulación de su sector, conocía que la preocupación del **INVIMA** no obedecía a riesgos en la salud producidos por los lentes vendidos por internet, sino a la posible dificultad que comportaría no contar con una fórmula médica.

Así, se encontró probado que, una vez recibido el mencionado concepto, los altos dirigentes de **FEDOPTO** buscaron su difusión apresurada, inexacta y descontextualizada con el fin de generar la impresión incorrecta en consumidores finales, distribuidores, ópticas tradicionales y terceros de que en Colombia era **ilegal** la venta de lentes de contacto por internet.

Como prueba de lo anterior se encontró el correo electrónico del 2 de agosto de 2013 con el asunto "Fwd: Respuesta a Derecho de Petición", por medio del cual **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) reenvió el concepto del **INVIMA** de fecha 2 de agosto de 2013 a **OLGA LUCÍA GIRALDO VALENCIA** (directora ejecutiva de **FEDOPTO** para la época de los hechos), **LUIS HERNANDO SANDOVAL PINZÓN** (asesor jurídico de **FEDOPTO** para la época de los hechos) y **MARCO AURELIO TORRES SEGURA** (vicepresidente de **FEDOPTO** para la época de los hechos) dando las siguientes instrucciones:

"Compañeros, **esta sí es una respuesta seria**.

Ahora **toca difundirla por todos los medios**.

- **Luis Hernando ayúdame con un comunicado con sustento jurídico para fabricantes de LC, tribunal de ética y universidades**. Recuerda que tenemos pendientes unos temas (estudiante Pereira, resolución 1441, auxiliares de optometría Cali). Adicional **quisiera saber qué acción directa se podría iniciar en contra de Tuslentes.com basados en esta respuesta**.

- Olga LUCÍA habla con Jairo y diseñamos un boletín con este tema en formato congreso.

Terminamos la semana con buenas noticias colegas.

Saludos y feliz finde.

⁷² Folio 19 del cuaderno público No. 1 del Expediente.

⁷³ Folio 939 del cuaderno público No. 5 del Expediente. Ruta: D:\EXPEDIENTES AÑOS 2013 Y 2014/Radicado Invima 13078282 de fecha 16-09-2013. Pág. 33.

⁷⁴ Folio 19 del cuaderno público No. 1 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

José Manuel Gómez⁷⁵ (Subraya y negrilla fuera del texto).

Este correo electrónico evidencia, por un lado, el hecho que al interior de **FEDOPTO** se celebró la respuesta dada por el **INVIMA** respecto a la no viabilidad de la dispensación de lentes de contacto por internet. Llama la atención cómo el presidente de la Federación se refiere a la respuesta como una "respuesta seria" y finaliza manifestando que "terminamos la semana con buenas noticias colegas". Estas afirmaciones evidencian que los miembros de la Federación en efecto esperaban una respuesta negativa respecto a la posibilidad de comercializar lentes de contacto por internet, al punto que aun cuando el **INVIMA** se pronunció únicamente respecto a una de las etapas de la comercialización, esto es la dispensación, decidieron divulgar el concepto en cuestión de forma que pareciera que la entidad de control había manifestado la ilegalidad de la venta de lentes de contacto por internet.

Por otro lado, se pone de presente la orden dada por la presidencia de la Federación en el citado correo de difundir "por todos los medios" la respuesta del **INVIMA** y comunicarla a "fabricantes de LC [lentes de contacto], tribunal de ética y universidades". Nótese que, como ha sido mencionado, dicho concepto inicial no dio mayores explicaciones ni precisiones respecto a las razones por las cuales se consideró "no viable" la dispensación de lentes de contacto por internet, además de que hizo referencia únicamente a una de las etapas de la comercialización, esto a pesar de que la pregunta inicial de **FEDOPTO** solicitó explicaciones tanto de la dispensación como de la comercialización del mencionado dispositivo médico para la salud visual.

De esta forma, este Despacho encuentra apresurado el haber iniciado una campaña de difusión por "todos los medios", incluyendo "fabricantes de LC [lentes de contacto], tribunal de ética y universidades", sin mayores explicaciones sobre el concepto, a sabiendas de las implicaciones que esto podría traer para el ingreso de competidores por medio de un nuevo canal de comercialización del producto en cuestión.

En segundo lugar, existe copia dentro del Expediente del acta No. 70 de la reunión de Junta Directiva Nacional de **FEDOPTO** del día 5 de agosto de 2013, en donde se hizo referencia a que, en virtud de lo establecido en el concepto del 2 de agosto del mismo año por el **INVIMA**, "[e]n Colombia no es viable ni legal adquirir LC [Lentes de Contacto] por internet (...)" (Subraya y negrilla fuera de texto original). A continuación, se presenta extracto del acta en cuestión:

ESPACIO EN BLANCO

ESPACIO EN BLANCO

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Imagen No. 1: Acta No. 70 de reunión de Junta Directiva Nacional de FEDOPTO

ACTA No. 70

Fecha : Agosto 5 de 2013
 Hora : 8:00 a.m.
 Lugar : Sede Fedopto

ORDEN DEL DIA

1. Verificación del quorum
2. Lectura del acta anterior
3. Presentación estados financieros
4. Lámpara de hendidura
5. Colegios Profesionales
6. Aplicativo Inpho
7. Lentes de contacto por internet
8. Caso cali, educación para auxiliares de optometría
9. Gafas listas para leer
10. Estrategia Directores Seccionales
11. Aprobación nuevos miembros
12. Proposiciones y varios

7. LENTES DE CONTACTO POR INTERNET

El Dr. Luis Sandoval explica que No es viable, INVIMA no autoriza estas ventas y se les debe informar a los que lo hacen que deben tener un registro sanitario, debemos socializarlo en el Boletín del Consumidor. En cuanto a las páginas internacionales . En Colombia no es viable ni es legal adquirir LC por internet y que existen riesgos. Y pasar al comité de ética a las ópticas y gerentes de óptica para su respectivo manejo.

La parte de free press, la podemos aprovechar para socializar a la comunidad estas ventas. Y adjuntar la respuesta completa del INVIMA .Y hacer entrevistas explicativas de por qué es riesgoso la dispensación de LC por internet. El Dr. José propone una acción de cumplimiento en las ópticas que los están haciendo .

Fuente: Documento contenido en el Expediente⁷⁶ (recuadro rojo fuera del original).

Del anterior documento pudo evidenciarse que, con el objetivo de causar un mayor impacto en la opinión pública, los directivos de **FEDOPTO** tomaron la decisión de divulgar de manera distorsionada lo mencionado por el **INVIMA** como si se hubiere establecido que en Colombia **no era legal adquirir** lentes de contacto por internet, lo cual no correspondía con lo realmente establecido en el acto emitido por la entidad de control. En este sentido, si bien se había efectivamente manifestado que el **INVIMA** no veía "viable" la **dispensación** de lentes de contacto por internet por ciertas circunstancias precisas, el aseverar que la entidad de control había encontrado como ilegal la adquisición de dicho producto por el nuevo canal de comercialización no parecería tener otro propósito que el de causar un impacto negativo mayor en la opinión pública, buscando impedir la entrada y expansión en el mercado de los nuevos comercializadores por internet.

Ahora bien, existen pruebas en el Expediente que demuestran que **FEDOPTO** efectivamente materializó sus intenciones de comunicar y dar a conocer su descontextualizada posición del concepto del 2 de agosto de 2013 emitido por el **INVIMA**. De esta forma, reposa en el Expediente un correo electrónico del 25 de septiembre de 2013, identificado con el asunto "*propuesta campaña comercial LC x WEB*"⁷⁷, enviado por **LUIS HERNANDO SANDOVAL PINZÓN** (asesor jurídico de **FEDOPTO** para la época de los hechos) a **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), en el cual se adjuntó un documento denominado "*CAMPAÑA COMERCIAL LC X INTERNET.docx*". A continuación se presenta el mencionado correo electrónico:

"De: *luis hernando sandoval pinzon* sando1971@hotmail.com

Fecha: 25 de septiembre de 2013 10:33

Asunto: *propuesta campaña comercial LC x WEB*

Para: "*presidente@fedopto.org*" <*presidente@fedopto.org*>, *luis hernando sandoval pinzon* sando1971@hotmail.com

Hola jose t (sic) envio la carta propuesta para la campaña publicitaria sobre lc [lentes de contacto].

⁷⁶ Folios 3113 a 3114 del cuaderno público No. 17 del Expediente.

⁷⁷Folio 753 del cuaderno 1 Reservado FEDOPTO del Expediente. Path: MAIL_SECRETARIA_03.ad1/Enviados/Fw_INFORMACION GENERAL Y FORMATO DE INFORMACION_442_20140326_124639_607.eml/Abstract-Gener-DMAE.docx/word/webSettings.xml. OID 2886839. Path. CORREO-JOSE MANUEL GOMEZ OJEDA-05.ad1/presidente@fedopto.org.ost/ [root] /RaÃ-z - BuzÃ³n/IPM_SUBTREE/[Gmail]/Enviados/Fwd: propuesta campaÃ±a comercial LC x WEB /CAMPAÃ±A COMERCIAL LC X INTERNET.docx (OID 2886838)

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

no se la envíe a olgita mientras vos la revisas y le adjuntas la cotización.

atento a tus sugerencias.

De: Presidencia FEDOPTO

Fecha: 25 de septiembre de 2013 8:49 PM

Asunto: Fwd. propuesta campaña comercial LC x WEB

Para: luis hernando sandoval pinzon sando1971@hotmail.com; Olga Lucia Giraldo direcciónejecutiva@fedopto.org

Listo Chester, me parece que esta muy bien.

Olguita, dale una revisada para ver que le puede faltar y busquemos la cotización.

Saludos."

Igualmente, se transcribe aparte del documento adjunto al anterior correo:

"Bogotá D.C. Septiembre 25 de 2013

Señores Directivos

LABORATORIOS PRODUCTORES DE LENTES DE CONTACTO

CASAS COMERCIALES IMPORTADORAS DE LENTES DE CONTACTO

Nacionales e Internacionales.

Asunto: Propuesta Campaña Publicitaria

TEMA: Dispensación de Lentes de Contacto por Internet.

Cordial saludo

Como es de su conocimiento **hace algunos meses el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos –INVIMA- nos emitió la siguiente respuesta sobre el caso de la referencia "no resulta viable que en Colombia se dispensen lentes de contacto a través de páginas web"**. (negrilla, cursiva y subrayado fuera de texto).

Respuesta que considero ha tenido gran aceptación en el gremio por estar acorde al Criterio Técnico – Científico y legal vigente que orienta el ejercicio del Optómetra como Profesional Integral de la Salud Visual y también porque obedece a la primacía del interés general sobre el particular.

Sin embargo me queda la sensación de que el impacto que debe tener esta importante noticia se ha quedado solo a nivel gremial y no ha trascendido al público en general, Motivo por el cual con el ánimo de llegar al consumidor final propongo de manera respetuosa su concurso y apoyo para diseñar una campaña publicitaria en medios masivos de comunicación específicamente el de televisión a través de comerciales y/o por medio de una entrevista en los espacios de salud de los noticieros nacionales y regionales.

(...)

Agradezco su amable y oportuna atención.

Atentamente,
Jose Gomez

Presidente fedopto (...)" (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Nótese que en el anterior documento se manifestó una preocupación por llevar al consumidor final la respuesta dada por el concepto del 2 de agosto de 2013. Sin embargo, este Despacho echó de menos cualquier aclaración pertinente respecto al verdadero alcance del acto emitido por el INVIMA y de lo manifestado en el mismo. Lo anterior, teniendo en cuenta que, si la intención era llegar al consumidor final, debía garantizarse el otorgamiento a este último de información completa y precisa y no parcializada o descontextualizada, basada en un aparte del concepto al cual ya se le había dado un alcance de ilegalidad por parte de FEDOPTO, tal y como quedó previamente evidenciado.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Adicionalmente, se encontró probado en el Expediente que el 9 de octubre de 2013 FEDOPTO llevó a cabo un "Taller para periodistas", cuya carta de invitación suscrita por **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de FEDOPTO del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), hacía referencia a la necesidad de ampliar el alcance del concepto del INVIMA. Así, uno de los principales puntos a tratar en dicho taller sería el relacionado con la "prohibición de la dispensación de lentes de contacto por internet, Invima" (Subraya y negrilla fuera de texto original). A continuación se presenta la agenda planeada para el evento del 9 de octubre de 2013:

Imagen No. 2: Agenda Académica Taller para periodistas organizado por FEDOPTO (9 de octubre de 2013)

fedopto
federación colombiana de optómetras

Taller para periodistas

Todo lo que usted debe saber sobre Optometría, lentes de contacto y enfermedades del ojo que pueden causar ceguera.

Bogotá - 9 de Octubre 2013 / 8 AM - Hotel la Fontana (Calle 127 # 15-10)

AGENDA ACADÉMICA

Introducción
Dr. José Manuel Gómez, Presidente FEDOPTO

Tema 1
Dra. Alejandra Castillo, SENA, Ministerio de salud y protección social.
Dr. Luis Hernández Sandaval Asesor jurídico FEDOPTO

- Legislación.
- Habilitación.
- Decreto 1030 de 2007
- Resolución 4304 de 2008
- **Prohibición de la dispensación de lentes de contacto por internet, Invima.**

Tema 2
Dr. Hector Perez Estepa, O.D., Director Académico Nacional

- Anatomía ocular
- El ojo
- Comas
- Retina

Tema 3
Sociedad Colombiana De Oftalmología

- Patología ocular causante de ceguera
- Patología corneal
- Patología retiniana
- Glaucoma

Tema 4
Dra. Miriam Teresa Mayorga, O.D.

- Complicaciones por el mal uso de lentes de contacto

Tema 5
Dr. Sergio Mario García, O.D.

- Tipos de lentes de contacto
- Materiales de lentes de contacto
- Características de los lentes de contacto

Fuente: Folio 42 del cuaderno público No. 1 del Expediente. (Recuadro rojo fuera del original).

Sobre lo anterior, este Despacho encuentra que si bien se hacía referencia a la etapa de la **dispensación** de lentes de contacto, la cual efectivamente fue objeto de pronunciamiento por parte del INVIMA, también se evidencia que se hablaba de una **prohibición** que nunca fue mencionada en el concepto del 2 de agosto de 2013. A este respecto, **JAIME JOSÉ ORIOL MIRANDA** (representante legal de LOCUST) señaló:

"en octubre de 2013 la FEDOPTO mandó un comunicado a todos los distribuidores y a todas las marcas diciendo que el modelo de LENTESPLUS no es viable, un poco amparándose en la contestación que hace el INVIMA a un derecho de petición en 2013 (...). Hay pruebas donde FEDOPTO incluso organiza ruedas de prensa donde invita a periodistas y donde invita a todos los distribuidores para explicarles que el modelo de LENTESPLUS es ilegal y eso lo dicen tranquilamente basados en una respuesta a un derecho de petición, que eso no es una ley de por sí"⁷⁸.

Igualmente, se encuentra probado que con posterioridad al taller del 9 de octubre de 2013 anteriormente relacionado, se adelantaron diferentes encuentros que tuvieron como tema y objetivo principal el seguir transmitiendo al público en general, la inexacta posición de FEDOPTO respecto a la ilegalidad de la venta de lentes de contacto en Colombia por internet.

⁷⁸ Folios 2582 a 2595 del cuaderno público No. 13 del Expediente. Min: 20:00.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

De esta forma, existen pruebas de que se realizó un segundo taller el 14 de noviembre de 2013 organizado por el Capítulo Norte de **FEDOPTO**, cuyo tema principal era los "Aspectos Legales de la venta de LC por internet". Sobre esto, obra un correo electrónico en el Expediente de 8 de noviembre de 2013 con el asunto "Re: Fwd: INVITACION ZONA NORTE FEDOPTO"⁷⁹, enviado por **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) a **AZURES EDITORES** y **OLGA LUCÍA GIRALDO VALENCIA** (directora ejecutiva de **FEDOPTO** para la época de los hechos) cuyo texto establecía lo siguiente:

"Por favor realizar los siguientes cambios:

Título de la Reunión: "Una Mirada Actual a la Profesión"
Temas: - Aspectos Legales de la venta de LC por internet
- Caso Clínico por compra de LC por internet
- Reforma a la Salud y Optometría
- Campaña en contra de la Consulta Gratis
- Otros...

Cupo Limitado, favor confirmar.

José Manuel Gómez Ojeda
Presidente Nacional
Federación Colombiana de Optómetras – FEDOPTO"

Obra en el Expediente de igual forma la invitación elaborada para el mencionado evento:

Imagen No. 3: Invitación taller 14 de noviembre de 2013 organizado por Capítulo Norte FEDOPTO



Fuente: Documento contenido en el Expediente⁸⁰ (recuadro rojo fuera de original).

Igualmente, un tercer evento tuvo lugar el 11 de diciembre de 2013, organizado por el Capítulo Centro de **FEDOPTO**, cuyo tema principal era la "Venta de lentes de contacto por internet"⁸¹. A continuación se presenta la invitación elaborada para el mencionado evento:

⁷⁹ Folio 118 del cuaderno 1 Reservada FEDOPTO del Expediente. Path: MAIL_DIECCION_EJECUTIVA_07.ad1/INBOX/Re_Fwd_INVITACION ZONA NORTE FEDOPTO_708_2014_0327_100807_002.eml. (OID: 31692).

⁸⁰ Folio 118 del cuaderno 1 Reservada FEDOPTO del Expediente. Path: MAIL_DIECCION_EJECUTIVA_07.ad1/INBOX/Fwd_INVITACION ZONA NORTE FEDOPTO_11624_20140327_110906_942.eml/ZONA-NORTE-FEDOPTO.jpg. (OID: 187329).

⁸¹ Folio 118 del cuaderno 1 Reservada FEDOPTO del Expediente. Path: MAIL_DIECCION_EJECUTIVA_07.ad1/Enviados/INVITACION CENTRO_4520_20140327_155343_646.eml/BOGOTA Capitulo Centro.jpg (OID: 32207).

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Imagen No. 4: Pancarta Taller miércoles 11 de diciembre de 2013 organizado por Capítulo Centro FEDOPTO



Fuente: Documento contenido en el Expediente (recuadro rojo fuera de original).

Por otro lado, obran en el Expediente diferentes documentos que dan cuenta de que **FEDOPTO** buscó exteriorizar y crear un consenso común respecto a la ilegalidad de la venta de lentes de contacto por internet en Colombia. Así, obra un documento de fecha 4 de marzo de 2014, radicado ante la Superintendencia de Industria y Comercio, con el asunto "**DERECHO DE PETICION**"⁸², en el cual se manifiesta lo siguiente:

"5. Como agravante a esta situación los propietarios de estas comercializadoras se han dado a conocer por medio de comunicación de amplia difusión (...)

En donde se puede evidenciar que son espacios en los cuales temerariamente los comunicadores desinforman a la comunidad toda vez que manifiestan que esta práctica de vender lentes de contacto por internet es permitida y lícita en Colombia (...) sin presentar la normatividad vigente que **prohíbe** esta actividad en el país (...)

(...)

7) los comerciantes que venden lentes de contacto por páginas web **aparte de estar actuando fuera de la ley** no observan este protocolo, toda vez que entregan por correo exponiendo a los pacientes a los riesgos inherentes de esta práctica de una manera innecesaria (...)" (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Igualmente, obra en el Expediente copia del acta de la Junta Nacional Ampliada de **FEDOPTO** del 21 de marzo de 2016, en la cual al hacerse referencia a la venta de lentes de contacto se manifestó que "*Invima lo prohíbe, sin embargo, en Colombia continuamos vendiendo por internet*"⁸³.

Por su parte, se evidencia el acta No. 98 de la Junta Directiva Nacional de **FEDOPTO**, la cual tuvo lugar el 12 de abril de 2016, y en la cual la Federación propuso la realización de un nuevo foro con diferentes actores económicos, gubernamentales y académicos con el fin de unificar criterios respecto a la dispensación de lentes de contacto por internet. Esta situación evidencia la preocupación constante de la Federación por lograr unificar la posición respecto a la venta de lentes de contacto por internet de acuerdo a su interpretación amplia y descontextualizada del concepto del **INVIMA** del 2 de agosto de 2013. A continuación se presenta extracto del acta mencionada en lo relevante:

⁸² Folio 3423 del cuaderno público No. 18 del Expediente. Ruta: D:\Radicado Invima 14066779 de fecha 15-07-2014. P. 2.

⁸³ Folios 3113 a 3114 del cuaderno público No. 17 del Expediente. Página 115.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Imagen No. 5: Acta No. 98 de la Junta Directiva Nacional de FEDOPTO

ACTA No. 98

Fecha: Abril 12 de 2016
 Hora: 7:00 am
 Lugar: Sede Fedopto

ORDEN DEL DÍA

1. Verificación del quórum
2. Agradecimiento Dra. Genny Castillo y bienvenida Dr. Diego Delgado
3. Pendientes Colegio
4. Congreso Panamericano
5. Planeación Estratégica
6. Agenda Cerebrom
7. Pendientes:
 - Foro Lentes de Contacto
 - Ministerio Salud
 - Asamblea Assosalud
 - Foro de Talento Humano
8. Propuestas a Fedopto:
 - IACLE
 - UNAD

7. PENDIENTES

- **Foro de Lentes de Contacto mayo 26 (ver presentación power point). Revisar que se diseñará**
- La Dra Genny Castillo hizo una presentación. Están a quienes se iba a invitar: ver power Point
- Definir fecha. Hablar con contactos, definir conferencistas, que temas. Se debe comprometer a la gente.
- Responsable de organizar la actividad Dr Diego Delgado

- El objetivo del foro es invitar a todos los actores implicados para que desde su perspectiva se saque una solución. El Dr José opina que entidades como Ministerio de Tics, Invima, deben estar unificados en criterio de dispensar lentes de contacto. No todos tienen el mismo criterio. Alerta del Invima. Seguimiento
- Es deber nuestro ponerlos en contexto. Deben estar presentes: universidades, ópticas independientes, dueños de óptica, representantes de los pacientes, Invima, Superintendencia de Industria y Comercio, Ministerio de Salud y Protección social, Dian, Policía Fiscal y Aduanera (entrada de lentes sin registro), Alcaldías, Academia, Gobierno, Empresa, que todos tengan el conocimiento de legislación y riesgo de dispensar lentes de contacto por internet.

- **Deben quedar compromisos con alerta sanitaria por dispensación de Lentes de Contacto por internet. Lo único que los frena es una acción penal. El foro debe debatir esto. Debe ser manejado con mucha delicadeza**

- Se sugiere: foro de dispositivos médicos, para que entren gafas listas para leer
- Fecha: mayo 26
- Responsables: Drs Héctor Pérez, José Manuel Gómez, Olga Giraldo y Diego Delgado
- Serán ponencias de 15-20 minutos. Debe haber moderadores. Concluir conversatorio con expertos y luego preguntas
- Se proponen algunos moderadores, ojalá un actor del gremio: Dr Luis Fernando Estrada, Dr Orlando Jaramillo, Dr Ricardo Mojca, Dr Teodoro Tanud
- Se debe incluir medios
- Ministerio de Salud: reunión con viceministro y Dra. Alejandra, el Dr José Manuel pregunta: En que vamos con la reunión que se tuvo respecto a plan Visión 20-20, ley de discapacidad, programa de prevención de la ceguera y la reunión con la Dra Alejandra. Hacer socialización del nuevo Post. Se hicieron reuniones en las diferentes ciudades con Secretarías de Salud para integrar en los programas de las secretarías el programa de salud visual. Desea que tenga un seguimiento mas continuo. Saber que necesitan de Fedopto
- El Ministerio de Salud tiene un espacio en congreso 2016
- Assosalud Asamblea para el 12 de mayo. Debemos ir con propuesta
- Assosalud quiere ser de segundo nivel. Fortalecerla. Que puedan entrar todas las agremiaciones de primer nivel
- La Dra Olga Lucia Giraldo pregunta a miembros de Junta Directiva si se debe continuar como miembros de Copsa. Hay muy poco apoyo. Al convertimos en Colegio pasamos a ser parte de la asociación de colegios. Se revisa el tema, que beneficios se tienen y se tendrán para Fedopto y de decide por los miembros de Junta Directiva no continuar en Copsa. Debemos buscar representación en la Junta Directiva. Decisión de Junta: Liquidar COPSA y fortalecer Assosalud
- Foro de talento humano: para abril 27. Se debe socializar el foro a todo el gremio
- Generar correo a todo el gremio. Colocarlo en la página web

Fuente: Documento contenido en el Expediente⁸⁴ (recuadros rojos fuera del original).

Llama la atención del Despacho el punto respecto a la necesidad de crear "*compromisos con alerta sanitaria por dispensación de Lentes de Contacto por internet. Lo único que los frena es una acción penal*" (Subraya y negrilla fuera de texto original) pues, como ya fue mencionado, si bien el INVIMA manifestó su preocupación sobre la "*viabilidad*" de dispensar lentes de contacto por internet, nunca hizo referencia a la ilegalidad de la comercialización de dicho producto por medio del nuevo canal no tradicional, ni mucho menos que la misma constituyera un delito penal que solo pudiera ser detenido por una acción de esta naturaleza o que comportara un peligro inminente para la salud. Así, no hay duda respecto a que FEDOPTO y sus altos directivos mantenían la firme intención de desinformar y transmitir información inexacta respecto a la legalidad de la comercialización de lentes de contacto por internet, lo cual buscaba limitar la entrada y expansión de competidores a través de este novedoso canal de entrada al mercado colombiano.

En este sentido, encuentra este Despacho probado que desde el 2013, FEDOPTO, con base exclusivamente en el concepto emitido por el INVIMA el 2 de agosto del mismo año, inició una campaña de difusión inexacta sobre el mismo, dándole un alcance de ilegalidad a la comercialización de lentes de contacto por internet que no tenía y buscando desinformar a

⁸⁴ Folios 3113 y 3114 del cuaderno público No. 17 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

consumidores finales, distribuidores, ópticas tradicionales y terceros respecto al nuevo canal de comercialización. Así, y a pesar de que la entidad de control manifestó que no encontraba "viable" la etapa de la comercialización correspondiente a la **dispensación, FEDOPTO** y sus agremiados buscaron difundir información sobre una inexistente ilegalidad respecto a la venta en general de dichos dispositivos médicos para la salud visual, lo cual no encuentra razón diferente a la de desincentivar la entrada y expansión de competidores por medio del nuevo canal de comercialización.

Por este motivo, este Despacho concuerda con la Delegatura al afirmar que de las anteriores pruebas, puede evidenciarse que: **(i) FEDOPTO** le otorgó al concepto difundido un alcance legal y constitucional que no tenía, desconociendo el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), así como la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁸⁵ y el Consejo de Estado respecto a que el concepto emanado de la autoridad en respuesta a un derecho de petición carece de efectos jurídicos, "de allí que no es oponible ni vincula a los particulares como tampoco a autoridad alguna"⁸⁶; y **(ii)** que la Federación, de manera selectiva, difundió únicamente uno de los múltiples conceptos emitidos por el **INVIMA** al respecto, que como se puso de presente anteriormente, nunca manifestó que la venta de lentes de contacto por internet fuera una actividad que estuviera prohibida por ley.

11.5.4.1.2. Sobre la difusión de comunicados y afirmaciones inexactas respecto a supuestos riesgos para la salud generados por lentes de contacto comercializados por internet

Se encontró evidencia de que **FEDOPTO** adelantó varias acciones encaminadas a divulgar y difundir información inexacta respecto a los supuestos riesgos en la salud que representarían los lentes de contacto de fabricación en serie comercializados por internet. De esta forma, y como se verá a continuación, el objetivo principal de esta conducta no era otro que el de desacreditar e impedir el acceso de competidores por medio de la comercialización de lentes de contacto a través del nuevo canal virtual, no tradicional.

Una primera prueba de lo anterior se observa en el correo electrónico de 26 de junio de 2013 con asunto "CARTA A LABORATORIOS DE LC", el cual fue enviado por **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) a **OLGA LUCÍA GIRALDO VALENCIA** (directora ejecutiva de **FEDOPTO** para la época de los hechos) y a **MARCO AURELIO TORRES SEGURA** (vicepresidente de **FEDOPTO** para la época de los hechos). En dicho correo se evidencia que se planeaba solicitar la colaboración de los fabricantes de lentes de contacto para divulgar que estos productos, comprados por internet, generaban riesgos dado que los mismos eran falsificados y de contrabando. A continuación se presenta el mencionado correo:

"Buenos días Olguita,

Frente al tema de LC [Lentes de Contacto] por internet te sugiero que me ayudes con una carta a los laboratorios fabricantes solicitando su apoyo para una publicidad por medios masivos explicando al paciente el riesgo de comprar los lentes por este medio, hablando del flagelo de la falsificación, el contrabando y lo delicado del asunto. Creo que es importante apoyarnos en la ANDI para esto.

Como las páginas web pueden generar un comercio irregular, contrabando y etc., me parece que los fabricantes o distribuidores deberían anunciar a la opinión pública por avisos en sus páginas web y en otros medios, que al adquirir unos lentes de contacto por canales diferentes a las ópticas y los consultorios de optometría u óptica, deben verificar que las cajas tengan el registro del Invima. Hay que alentar al consumidor a que ponga la queja en las superintendencias de salud o de comercio si eso no ocurre.

El primer paso sería cotizar cuánto nos vale la campaña y después enviarles la carta con el presupuesto.

⁸⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-951/2014.

⁸⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección primera. 22 de abril de 2010. Rad. 200700050. C.P. R. Ostau de Lafont Pianeta.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Chester, ayúdame pasando la consulta al tribunal de ética donde se exponga que la página en particular propicia el ejercicio ilegal de la Optometría cuando vemos lo siguiente: (...)"⁸⁷ (Subrayado fuera de texto original).

Del anterior mensaje se evidencia que, por un lado, se habla del "ejercicio ilegal" de la optometría por parte de los comercializadores por páginas web, afirmación que como se vio anteriormente, no tiene sustento jurídico válido, toda vez que para la época no existía ningún pronunciamiento oficial de autoridad competente, ni regulación sobre el tema, que estableciera que la venta de lentes de contacto por internet fuera ilegal.

Por otro lado, queda en evidencia cómo el entonces presidente de **FEDOPTO** buscaba difundir información relacionada con el supuesto "contrabando" y "comercio irregular" que se generaba con las páginas de internet que comercializaban lentes de contacto. No obstante, dicha generalización, además de ser infundada para la época de los hechos, resultaba inexacta e imprecisa, toda vez que el riesgo de dicho comercio ilegal de lentes de contacto no solo se presentaba por la aparición de la comercialización por medio de páginas de internet.

De hecho, consta en el Expediente que para el momento de la anterior comunicación, **FEDOPTO**, quien como fue manifestado tenía pleno conocimiento del funcionamiento de las páginas de internet, sabía que los comercializadores por internet adquirirían sus productos para la venta a través de los mismos distribuidores autorizados que distribuían productos a las ópticas tradicionales. Tan es así que, como se verá más adelante, la Federación también inició acciones con el fin de que dichos distribuidores finalizaran la venta de productos a los nuevos comercializadores por internet. Lo anterior demuestra que dichas afirmaciones lejos de comportar una cruzada contra el flagelo del contrabando, no tenían propósito diferente que el de desacreditar y obstruir la entrada al mercado de los nuevos comercializadores de lentes de contacto.

Igualmente, encuentra este Despacho que el Plan Estratégico de **FEDOPTO** manifestaba la existencia de decomisos y cierres a establecimientos de pertenencia de los nuevos comercializadores de lentes de contacto por internet, situación que no correspondía con la realidad:

"5. Venta de Lentes de Contacto por Internet:

A la fecha el Invima ha dado respuesta a 27 derechos de petición presentados por Fedopto y en todos, ratifica que en Colombia "No es viable dispensar lentes de contacto por internet", se han adelantado varias visitas a las direcciones de estos establecimientos para realizar los respectivos decomisos y cierres, pero estas páginas actúan con completo sigilo, burlando la ley así que los sitios visitados no corresponden a la dirección no conocen a las personas o no existen. Los animamos a todos a seguir denunciando ante el Invima cada página que encuentren y así mismo enviarnos la información para seguir realizando el trabajo que corresponde (...)"⁸⁸. (Subraya y negrilla fuera del texto original)

En este sentido, la información respecto a que se habían generado diferentes visitas a los establecimientos de los comercializadores de lentes de contacto por internet y se habían realizado "decomisos y cierres" se presenta como inexacta, toda vez que, de las pruebas que obran en el Expediente, se encuentra que dichas visitas tuvieron lugar en el marco de quejas relacionadas por la publicidad de lentes de contacto, acción que se encuentra legalmente regulada en el Decreto 4725 de 2005. Así, dichas visitas no tuvieron lugar en el contexto de la comercialización de estos dispositivos médicos y mucho menos tuvieron como consecuencia el "decomiso y cierre" que aduce imprecisamente **FEDOPTO** en su Plan Estratégico.

También se encontró probado dentro del Expediente que dichas manifestaciones inexactas respecto a los supuestos riesgos para la salud generados por los lentes de contacto adquiridos por medio de página por internet fueron exteriorizadas por **FEDOPTO** y sus altos directivos. En efecto, obra en el Expediente la "*Propuesta de Campaña Publicitaria*" que fue promovida por la Federación en septiembre de 2013, en cuya carta de invitación dirigida a diferentes agentes del mercado se hacía referencia a que las páginas por internet invitaban a auto-medicarse y a no asistir a consultas con

⁸⁷ Folio 753 del cuaderno 1 Reservado FEDOPTO del Expediente. Path. CORREO-JOSE MANUEL GOMEZ OJEDA-05.ad1/presidente@fedopto.org.ost/ [root]/RaA-z - BuzA³n/IPM_SUBTREE/[Gmail]/Enviados/Fwd: CARTA A LABORATORIOS DE LC. (OID: 2885619).

⁸⁸ **FEDOPTO**. Página Web. Ver: <http://www.fedopto.org/Plan-Estrategico.html>. Consulta: 8 de julio de 2015. Tomado de la Resolución No. 72130 del 25 de octubre de 2016 expedida por la Delegatura para la Protección de la Competencia.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

óptometras y que los productos que comercializaban generaban riesgos y afectación en la calidad de vida de los pacientes. Así, se lee lo siguiente de dicha invitación:

"Bogotá D.C. Septiembre 25 de 2013

Señores Directivos

LABORATORIOS PRODUCTORES DE LENTES DE CONTACTO
CASAS COMERCIALES IMPORTADORAS DE LENTES DE CONTACTO
Nacionales e Internacionales.

Asunto: Propuesta Campaña Publicitaria

TEMA: Dispensación de Lentes de Contacto por Internet.

Cordial saludo

Como es de su conocimiento hace algunos meses el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos –INVIMA- nos emitió la siguiente respuesta sobre el caso de la referencia "no resulta viable que en Colombia se dispensen lentes de contacto a través de páginas web". (negrilla, cursiva y subrayado fuera de texto).

(...)

3. El criterio científico

Explicar claramente en el comercial y/o la entrevista los riesgos en la salud visual integral y la afectación en la calidad de vida a que se somete el paciente al adquirir los lentes por vía web. Que considero el de mayor importancia por que despierta la expectativa del usuario.

(...)

Es por esto que Fedopto ha convocado a una rueda de prensa y un taller para capacitar a todos los periodistas que manejan el tema de salud en Colombia, para que a través de sus acciones nos ayuden a divulgar de manera masiva a toda la comunidad sobre los riesgos que se presentan por la automedicación y no asistencia a la consulta de Optometría⁸⁹. (Subraya y negrilla fuera de texto).

Ahora bien, para este Despacho, las afirmaciones respecto a "la afectación en la calidad de vida a que se somete el paciente al adquirir los lentes por vía web" y la supuesta inducción a la "automedicación y no asistencia a la consulta de Optometría" se presentan como inexactas. Lo anterior, toda vez que como fue mencionado en el numeral 11.5.1.2.3.2 de la presente Resolución, el modelo de comercialización de lentes de contacto de fabricación en serie por internet promovía la constante asistencia a las consultas médicas optométricas antes y después de comprar lentes de contacto, con el objetivo de que se garantizara una correcta adaptación. Precisamente, esto era lo que se buscaba con la figura de las "ópticas aliadas", que no eran otra cosa que ópticas tradicionales, habilitadas y con consultorio, a las cuales eran remitidos los pacientes que usaban lentes de contacto por primera vez y que no tenían fórmula optométrica o aquellos pacientes que requerían un cambio de fórmula a pesar de ser antiguos usuarios de lentes de contacto. Valga decir, que esta información era de conocimiento de FEDOPTO, quien sabía desde un inicio la forma como operaban dichas páginas web.

De igual forma, existe en el Expediente evidencia de cómo JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA (presidente y representante legal de FEDOPTO del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) el 27 de noviembre de 2013, realizó una entrevista por BLU RADIO que tuvo como título "Comprar lentes de contacto por Internet podría costarle un ojo de la cara" y en la cual afirmó lo siguiente:

"En Colombia hay una legislación, es el Decreto 1030 que prohíbe, dice que no se puede hacer venta de lentes de contacto por internet, precisamente por todos los riesgos que se somete el paciente. Yo diría, personalmente, si se hace de manera responsable yo no le veo ningún problema, no habrá ningún inconveniente, pero lo que pasa es que hemos

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

visto que estas páginas actúan de manera irresponsable, por fuera de lo que se debe hacer, y entonces es abrir una ventana a posibilidades que ponen en riesgo la salud visual de las personas⁹⁰.

Igualmente, se encuentra la entrevista realizada a **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) del 5 de octubre de 2016 en la **W RADIO**, cuyo título fue "*Colegio Profesional Fedopto denuncia la venta de lentes de contacto en páginas web*", en la cual señaló lo siguiente:

*"Efectivamente, lo que sucede es que se están distribuyendo lentes de contacto, promocionando su venta y su utilización por internet y, desafortunadamente, **no se tienen en cuenta referencias normativas y sobre todo la seguridad del paciente.** Con el agravante que estas personas, esta empresa, han sido premiadas como grandes emprendedores y están atentando contra un tema de seguridad.*

*Resulta que los dispositivos médicos están tipificados por la ley y son los lentes de contacto unos dispositivos que deben ser únicamente distribuidos en establecimientos especializados y adaptados por profesionales especializados llámese optómetras u oftalmólogos. Por lo tanto, **la dispensación sin ningún tipo de control trae unas consecuencias muy graves para los usuarios, ya que al tener un contacto directo con el globo ocular, con la superficie ocular, pueden generar infecciones, pueden generar pérdida total de la agudeza visual. Esto es tan grave como hacer cirugías estéticas en un sitio sin reconocimiento, sin los avales y sin profesionales competentes para esto.***

*Entonces, por eso nosotros como colegio profesional de **Federación Colombiana de Optómetras, estamos realmente indignados por este tipo de promoción de actividades que van en contravía de la ley y van en contra de la seguridad del paciente (...)***⁹¹.

Dichas entrevistas en medios de comunicación masivos, como lo son las cadenas radiales de alta difusión a nivel nacional **BLU RADIO** y **W RADIO**, así como las demás pruebas expuestas en este acápite, comportan evidencia contundente de que **FEDOPTO**, por intermedio de sus presidentes, buscó difundir información imprecisa e inexacta respecto de la comercialización de lentes de contacto por internet. En este sentido, manifestaciones relacionadas con que por dicho canal de comercialización se vendían dispositivos médicos sin ningún tipo de control, con consecuencias graves como la generación de infecciones o pérdida total de la agudeza visual, no encuentran sustento dentro del Expediente, y por el contrario se presentan como parte de la campaña de descredito y que buscaba cerrar la entrada al mercado de nuevos competidores.

11.5.4.1.3. Sobre la creación del GRUPO DE OPTÓMETRAS UNIDOS

Este Despacho encontró probado que, con relación a la conducta de difundir información inexacta respecto a los riesgos para la salud que supuestamente presentaban los lentes de contacto comercializados por internet, **FEDOPTO** apoyó la creación del denominado **GRUPO DE OPTÓMETRAS UNIDOS**, el cual tuvo como una de sus principales acciones precisamente continuar con dicha conducta por medio de sus redes sociales y diferentes canales de comunicación.

De esta forma, se encuentra probado que el **GRUPO DE OPTÓMETRAS UNIDOS**, conformado por diferentes optómetras del país dentro de los cuales se encontraban miembros de la Federación, tuvo su origen precisamente con la entrada al país de competidores por medio del nuevo canal de comercialización de lentes de contacto por internet. Su objetivo principal no era otro que el hacer frente a estos nuevos competidores por medio de presiones y difusión de información inexacta, dirigida a los usuarios finales y a los productores de lentes de contacto, con el objeto de impedir la entrada al mercado colombiano de comercializadores de lentes de contacto a través del nuevo canal de comercialización..

Como prueba de lo anterior, obra en el Expediente el siguiente documento denominado "**GRUPO OPTOMETRAS UNIDOS.docx**":

⁹⁰ Folios 3170 a 3178 del cuaderno público No. 18 del Expediente. **BLU RADIO**. Cultura. Ver: <https://www.bluradio.com/49448/comprar-lentes-de-contacto-por-internet-podria-costarle-un-ojo-de-la-cara>. Consulta: 14 de abril de 2019.

⁹¹ Folio 2048 del cuaderno público No. 10 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

"GRUPO OPTOMETRAS UNIDOS, OJO CON TUS LENTES"

La recuperación de la dignidad de la profesión en nuestro país, es un tema obligado en los encuentros gremiales y sociales de los optómetras colombianos, las consultas gratis, gafas premontadas, adaptaciones irregulares de dispositivos médicos, bajos salarios, maltratos laborales por parte de las entidades prestadoras de salud son temas recurrentes en los encuentros de más de 2 colegas, y hasta se nos ha convertido en paisaje obligado del gremio. La indignación es generalizada pero la acción es bien escasa.

Pues esta realidad fue la semilla que dio origen a que un grupo de colegas indignados, pero con un gran amor por la profesión pasáramos de la queja a la acción, tomando como bandera el lema de "la optometría más que una profesión es un estilo de vida" nos dimos a la tarea de aportar el grano de arena por la dignificación de nuestra bella profesión.

La génesis se da cuando irrumpen las páginas de internet con venta libre de lentes de contacto y las experiencias negativas que nuestros pacientes reportaban (desde problemas de adaptación hasta acusaciones por abuso en los precios por parte de los profesionales de la salud). **La indignación creció e individualmente intentamos hacer ver a los usuarios de estas páginas lo peligroso para su salud visual que era esta práctica**, pero ante la futilidad de esta táctica decidimos unirnos y conformar el grupo **Optómetras unidos** y luego de numerosas reuniones, **tomamos acciones como exigir a las casas comerciales el respeto merecido**, iniciamos la educación de nuestros colegas convocando a la mayor cantidad posible a estas charlas para darle argumentos de defensa frente al ataque no solo de la industria sino de nuestros propios pacientes, finalmente iniciamos un proceso de educación a pacientes desde el consultorio **y con las herramientas tecnológicas y entonces nació la fan page en Facebook Ojo con tus lentes y cuenta en Twitter optómetras unidos**.

Consientes (sic) de la necesidad de unión que tiene nuestro gremio buscamos el apoyo de nuestra federación (la de los optómetras FEDOPTO) encontrando allí no solo eco a nuestras quejas sino un apoyo incondicional, pudimos también constatar que la FEDOPTO también estaba llevando a cabo acciones en nuestra defensa. **Así pues unidos fedopto y optómetras unidos** convocamos el día 14 de noviembre a una reunión de colegas (85 federados y no federados), entes gubernamentales (secretaría de salud distrital, ministerio de salud) y casas comerciales, debatiendo las problemáticas más sentidas y aunque nos convocaban las ventas de lentes de contacto por internet pudimos ver que este es solo uno de nuestros problemas.

De esta reunión nació la idea de citar un foro de debate sobre la problemática actual de la optometría en Colombia al cual estarán invitados todos los colegas y todos los entes gubernamentales y que será convocado por FEDOPTO, además se acordaron medidas a tomar contra estas páginas de internet.

La tarea es inmensa pero no imposible, continuamos invitando a todos los colegas que quieran aportar su granito de arena, invitamos también a todos los grupos de optómetras en el país que como el nuestro sabemos que hay muchos, para que despojados de egos y protagonismos trabajemos por la recuperación de nuestra profesión.

Para más información síganos en Facebook como: Ojo con tus lentes, en Twitter @OJOcontuslentes o escribanos a optometrasun@gmail.com sus aportes y presencia en las reuniones le dará forma a este sueño.

Atentamente

OPTOMETRAS UNIDOS

"OPTOMETRIA MAS QUE UNA PROFESION, UN ESTILO DE VIDA"⁹² (Subraya y negrilla fuera de texto original).

El anterior documento fue elaborado y socializado con los miembros de FEDOPTO, quienes participaron en su creación. Como prueba de esta situación existe un correo electrónico del 12 de diciembre de 2013, en el cual **CAROLINA HERNÁNDEZ CAMARGO** (directora del capítulo norte de FEDOPTO Bogotá para la época de los hechos) y **ANDRÉS FABIÁN HERRERA FERNÁNDEZ** (tesorero del capítulo norte de FEDOPTO Bogotá para la época de los hechos) remitieron a **JOSÉ**

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

MANUEL GÓMEZ OJEDA (presidente de **FEDOPTO** para la época de los hechos), **MARCO AURELIO TORRES SEGURA** (vicepresidente de **FEDOPTO** para la época de los hechos), **OLGA LUCÍA GIRALDO VALENCIA** (directora ejecutiva de **FEDOPTO** para la época de los hechos) y **LUIS HERNANDO SANDOVAL PINZÓN** (asesor jurídico de **FEDOPTO** para la época de los hechos) el documento "*GRUPO OPTOMETRAS UNIDOS.docx*" citado previamente, con el objetivo de que estas personas lo revisaran y realizaran los aportes a que hubiera lugar.

Precisamente, como respuesta a lo anterior **LUIS HERNANDO SANDOVAL PINZÓN** (asesor jurídico de **FEDOPTO** para la época de los hechos), mediante correo electrónico del 13 de diciembre de 2013 identificado con el asunto "*artículo corregido*", agregó al documento original el siguiente párrafo:

"También en este escenario los miembros de Optómetras Unidos decidimos conformar el capítulo norte en Bogotá perteneciente a nuestra federación de Optómetras FEDOPTO, toda vez que en esta asociación gremial encontramos además de apoyo un grupo de colegas que con entusiasmo e ingenio vienen obteniendo resultados renovadores y positivos frente a las amenazas que rondan el ejercicio profesional, acá nos sentimos escuchados, nuestras ideas participan en las soluciones y multiplicamos nuestra fuerza canalizándola en un sentido orientado a la mejora continua de la optometría como ciencia de la salud visual y del optómetra como profesional de la salud visual"⁹³ (Subrayado y destacado fuera del texto).

El documento presentado da cuenta de cómo la "*irrupción*" de nuevos competidores a través del canal de comercialización en el mercado colombiano llevó al gremio representado por **FEDOPTO** a unirse para hacerles frente. No obstante, también queda en evidencia que la estrategia planteada para enfrentar a los nuevos competidores fue la de transmitir información inexacta a los consumidores respecto a lo "*peligroso para su salud visual que era esta práctica*" así como el adelantar "*acciones como exigir a las casas comerciales el respeto merecido*". Así, concuerda el Despacho con la Delegatura al afirmar que el principal objetivo del grupo era la adopción de medidas concretas en contra del nuevo modelo de negocio y por tanto contra las empresas que intentaban ingresar al mercado haciendo uso del mismo.

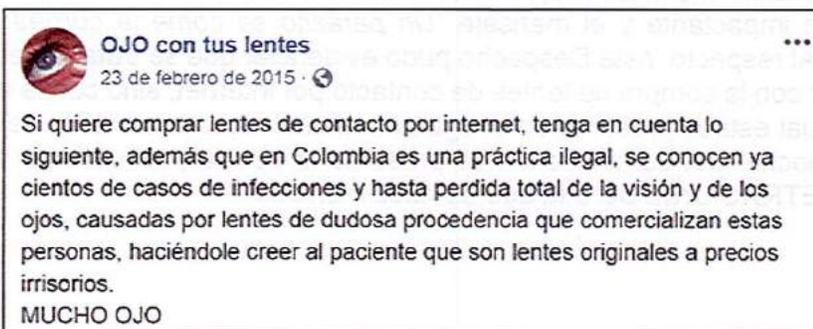
Ahora bien, y de acuerdo a las pruebas que obran en el Expediente, el **GRUPO DE OPTÓMETRAS UNIDOS** fue utilizado como herramienta para interferir en la entrada y expansión en el mercado colombiano de competidores a través del nuevo canal de comercialización de lentes de contacto por internet, y para mantener la participación de mercado de las ópticas tradicionales. Para esto, a través del mencionado *grupo* de optómetras, el cual contó con el apoyo activo de la Federación y sus agremiados, se llevó a cabo una extensa difusión de información distorsionada respecto a los riesgos que representaban para la salud visual los lentes de contacto adquiridos por medio de las páginas por internet. De esta forma, y como se mencionó en el documento "*GRUPO OPTOMETRAS UNIDOS.docx*", fueron utilizadas las cuentas "*@OJOcontuslentes*" de las redes sociales Facebook y Twitter, con el fin de presentar al público en general supuestos riesgos generados por la compra de lentes de contacto por internet. A continuación se presentan algunos ejemplos de la información difundida:

ESPACIO EN BLANCO

⁹³Folio 116 del cuaderno 1 Reservado FEDOPTO del Expediente. Path MAIL_ASESOR_JURIDICO.ad1/Enviados/articulo corregido_14_20140326_145754_190.eml (OID: 1015) y Path. MAIL_ASESOR_JURIDICO.ad1/Enviados/articulo corregido_14_20140326_145754_190 .eml/GRUPO OPTOMETRAS UNIDOS modif 1.docx (OID: 1486)

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Imagen No. 6: Imágenes publicadas en la cuenta de Twitter y Facebook denominada @OJOcontuslentes y de la página de Facebook de FEDOPTO



"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"



Optómetras Unidos
@OJOcontuslentes

Seguir

Las lentes de contacto compradas por Internet pueden dañar tus ojos - Óptica en Telde - Centro... fb.me/7Dwvi11JK

11:21 - 26 abr. 2015

Fuente: Folios 3170 a 3178 del cuaderno público No. 18 del Expediente.

Como puede observarse, es evidente que en las anteriores imágenes se presentó información buscando desacreditar la compra de lentes de contacto por internet, afectando la entrada de competidores por medio de este nuevo canal de comercialización al mercado. Para esto, se realizaron afirmaciones abiertamente distorsionadas, e incluso falsas, las cuales buscaban indiscutiblemente asociar los riesgos que podrían presentarse, o que se hubieren efectivamente presentado, por el uso de lentes de contacto a la comercialización de los mismos por las páginas web. Es el caso de la publicación vía Twitter del 23 de febrero de 2015, presentada anteriormente, la cual manifestaba lo siguiente: "*Si quiere comprar lentes de contacto por internet, tenga en cuenta lo siguiente, además que en Colombia **es una práctica ilegal, se conocen ya cientos de casos de infecciones y hasta pérdida total de la visión y de los ojos, causadas por lentes de dudosa procedencia que comercializan estas personas**, haciéndole creer al paciente que son lentes originales a **precios irrisorios**. MUCHO OJO*" (Subraya y negrilla fuera del texto original).

La anterior información, por un lado, insistía en una inexistente ilegalidad de la venta de lentes de contacto por internet, y por el otro, presentaba una relación directa entre graves problemas de salud, sobre los cuales no consta prueba en el Expediente, y lentes de contacto de "*dudosa procedencia que comercializan estas personas* [páginas por internet]". No obstante, como ya ha sido reiterado en varias ocasiones en la presente Resolución, **FEDOPTO** conocía del funcionamiento de los comercializadores por páginas web, y tenía certeza de que en su generalidad estos comercializaban lentes de contacto importados por los mismos distribuidores que distribuían lentes de contacto a las ópticas tradicionales. Por lo anterior, la existencia de lentes de contacto de contrabando no podía ser una generalización atribuida exclusivamente al nuevo canal de comercialización, como reprochablemente se intentaba hacer en el presente caso.

Incluso, en una publicación hecha en mayo de 2015 por el **GRUPO DE OPTÓMETRAS UNIDOS**, se utilizó una imagen impactante y el mensaje "*Un parásito se come la córnea del ojo de una estudiante británica*". Al respecto, este Despacho pudo evidenciar que se trataba de una noticia que en nada tenía que ver con la compra de lentes de contacto por internet, sino con la existencia de un parásito externo, el cual estaba presente en el agua en la cual dicha estudiante dejó sus lentes de contacto durante la noche⁹⁴. A continuación, se presenta la noticia publicada en las cuentas del **GRUPO DE OPTÓMETRAS UNIDOS** a la que se hace mención:

⁹⁴ Noticias Cuatro. 16 de mayo de 2015. Ver: https://www.cuatro.com/noticias/sociedad/infeccion-parasito-cornea-ojo-salud_0_1988175237.html. Consulta: 07 de noviembre de 2019.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Imagen No. 7: Imagen tomada de la cuenta de Twitter denominada @OJOcontuslentes



Fuente: Documento contenido en el Expediente⁹⁵.

Nótese que el encabezado incluido por el **GRUPO DE OPTÓMETRAS UNIDOS** buscó inducir a los lectores a la idea que el riesgo se generó debido a la compra de lentes de contacto por internet. Sin embargo, el contenido de la noticia, que se presenta a continuación, no solo no hace mención alguna al modelo de comercialización del dispositivo médico, sino que aclara que el problema de salud se generó debido a la presencia de un parásito externo. A continuación se transcribe extracto de la noticia:

"La estudiante británica Jess Greaney pensó que tenía una infección en su ojo izquierdo cuando le empezó a doler, pero la realidad es que un parásito se estaba comiendo la córnea desde dentro del propio ojo y podría haberla dejado ciega.

*Al parecer **el parásito**, llamado *Acanthamoeba queratitis*, **acechaba en el agua de la residencia donde vivía esta estudiante de la Universidad Nottingham** y acabó en su ojo debido a las lentillas que llevaba. **El agua contaminó la lentilla**, lo que produce esta infección. El parásito vive en el área entre la lentilla y el ojo, y se come la córnea, entra en el ojo y, en ocasiones, puede llegar a la médula espinal.*

Jane explicó que el parásito llegó a su ojo porque dejó sus lentillas en un vaso con líquido para lentillas cerca del fregadero, informa Mirror.co.uk.⁹⁶ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

De esta forma, no se encuentra otra explicación razonable diferente a que la conducta descrita no tenía otro objetivo sino el de desacreditar la venta de lentes de contacto por internet a través de la difusión de información distorsionada e incluso en ocasiones falsa o carente de sustento, obstaculizando de esta manera la entrada de nuevos competidores a través del nuevo canal de comercialización al mercado colombiano. En este orden de ideas, la estrategia adelantada por **FEDOPTO** para obstruir la venta de lentes por internet fue ampliada y complementada con la creación del **GRUPO DE OPTÓMETRAS UNIDOS** y la campaña consistente en difundir numerosas

⁹⁵ Folios 3170 a 3178 del cuaderno público No. 18 del Expediente.

⁹⁶ **Noticias Cuatro**. 16 de mayo de 2015. Ver: https://www.cuatro.com/noticias/sociedad/infeccion-parasito-cornea-ojo-salud_0_1988175237.html. Consulta: 07 de noviembre de 2019.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

publicaciones en redes sociales con información inexacta respecto a los riesgos a la salud que podrían representar dichos productos.

11.5.4.1.4. Sobre la inducción a presentar denuncias infundadas contra las páginas de internet comercializadoras de lentes de contacto

De manera paralela a la difusión de información inexacta respecto a la legalidad de la comercialización de lentes de contacto por internet y los supuestos riesgos a la salud que dichos productos adquiridos vía web presentaban para la salud visual de los pacientes, FEDOPTO adelantó acciones con el objetivo de inducir a los diferentes agentes del mercado, tales como consumidores, optómetras y distribuidores, a presentar denuncias infundadas contra las páginas de internet comercializadoras de lentes de contacto. Esto con el fin de garantizar, desde diferentes circunstancias, la obstrucción a la entrada de estos nuevos competidores al mercado colombiano.

Esta conducta se encuentra ligada a las analizadas anteriormente, toda vez que, por un lado, solo en la medida en que la difusión de información distorsionada respecto a la legalidad y los riesgos a la salud que supuestamente presentaban los lentes de contacto de producción en serie comercializados por internet llegaran efectivamente a los usuarios finales, distribuidores y demás optómetras, estos últimos verían la efectiva necesidad de denunciar dichas páginas ante las autoridades competentes, con el fin de que estas adelantaran actuaciones contra sus nuevos competidores. Por otro lado, y como se verá en detalle más adelante, se demostró que las denuncias que FEDOPTO incitaba seguían difundiendo información inexacta respecto a la legalidad de la venta de lentes de contacto por internet, toda vez que tanto en las invitaciones a denunciar como en el texto mismo de las denuncias, hacía referencia a la ilegalidad de vender lentes de contacto de producción en serie por internet.

Como prueba de lo anterior, en primer lugar se encontró que en el Plan Estratégico de FEDOPTO se incluyó precisamente la invitación a denunciar las páginas de internet que comercializaran lentes de contacto en los siguientes términos:

"5. Venta de Lentes de Contacto por Internet:

*A la fecha el Invima ha dado respuesta a 27 derechos de petición presentados por Fedopto y en todos, ratifica que en Colombia "No es viable dispensar lentes de contacto por internet", se han adelantado varias visitas a las direcciones de estos establecimientos para realizar los respectivos decomisos y cierres, pero estas páginas actúan con completo sigilo, burlando la ley así que los sitios visitados no corresponden a la dirección no conocen a las personas o no existen. **Los animamos a todos a seguir denunciando ante el Invima cada página que encuentren y así mismo enviarnos la información para seguir realizando el trabajo que corresponde** (...)”⁹⁷. (Subraya y negrilla fuera de texto original)*

Nótese cómo dicha invitación a denunciar se encontraba precedida de una explicación imprecisa e inexacta respecto a los supuestos decomisos y cierres de los que habían sido objeto los comercializadores de lentes de contacto por internet, así como de la afirmación "estas páginas actúan con completo sigilo, burlando la ley".

De igual forma, obra en el Expediente un comunicado de FEDOPTO en el que incitaba a la denuncia de quienes, en su criterio, cometían "infracciones" a la ley respecto a la venta de lentes de contacto. Dicha comunicación fue enviada como anexo en varios correos electrónicos⁹⁸ y de acuerdo con lo manifestado por algunos de los testigos que comparecieron ante esta Entidad⁹⁹, la misma se encontraba publicada en las redes sociales de la Federación. A continuación se transcribe la mencionada comunicación:

"Federación Colombiana de Optómetras

Colegas:

⁹⁷ FEDOPTO. Página Web. Ver: <http://www.fedopto.org/Plan-Estrategico.html>. Consulta: 8 de julio de 2015. Tomado de la Resolución No. 72130 del 25 de octubre de 2016 expedida por la Delegatura para la Protección de la Competencia.

⁹⁸ Folios 806 y 807 del cuaderno público No. 5 del Expediente.

⁹⁹ Folios 2617 a 2622 del cuaderno público No. 14 del Expediente. Min: 41:45.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

*Es importante que entendamos cómo funcionan las instituciones encargadas de la vigilancia y el control en nuestro país y **cómo actúan ellos ante las diferentes arbitrariedades que cometen quienes infringen la ley.***

*No por tener una respuesta clara de que en COLOMBIA NO SE PUEDEN DISPENSAR LENTES DE CONTACTO POR INTERNET, van a dejar de existir estas páginas. **Ahora la responsabilidad es de cada uno de nosotros de denunciarlas.***

*El INVIMA y las secretarías de salud actúan a partir de denuncias y pruebas concretas de las **infracciones** que se cometen. **Sabemos los nombres de quienes cometen estas infracciones y no los vamos a nombrar por aquí para no hacerles publicidad. La invitación es a que dirijan sus quejas en la página del INVIMA o directamente en las secretarías de salud.***

La dirección del INVIMA es: http://www.invima.gov.co/index.php?option=com_content&view=article&id=2862&Itemid=241 allí encontrarán un formato para DENUNCIAS SANITARIAS.

Hagamos lo que nos toca para defender la salud visual de nuestros pacientes y nuestro gremio.

Un saludo especial y los esperamos en CARTAGENA. www.fedocto.org¹⁰⁰ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Al respecto, debe recordarse que, como fue expuesto anteriormente, si bien el INVIMA manifestó que en su criterio no era "viable" la **dispensación** de lentes de contacto por internet, nunca estableció que la comercialización en general fuera ilegal y que, por tanto, presentara una infracción a la regulación del sector. Por el contrario, como fue mencionado, existen conceptos emitidos por el INVIMA en que reconoce que la comercialización por internet no se encontraba prohibida normativamente.

De esta forma, las afirmaciones hechas por FEDOPTO en la comunicación recién transcrita se presentan como inexactas, buscando generar un consenso entre consumidores finales, distribuidores, ópticas tradicionales y terceros para que estos denunciaran ante las diferentes autoridades a los nuevos comercializadores por internet.

De igual manera, se encontraron pruebas en el Expediente que dan cuenta de cómo la Federación no solo incitaba a la presentación de denuncias por medio de la página del INVIMA, sino que buscó elaborar modelos que facilitarían la labor de los denunciantes. Esto quedó demostrado con el correo electrónico del 20 de marzo de 2014 enviado por LUIS HERNANDO SANDOVAL PINZÓN (asesor jurídico de FEDOPTO para la época de los hechos) y dirigido a JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA (presidente y representante legal de FEDOPTO del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), con el asunto "FORMATOS DENUNCIA", en el cual se señala lo siguiente:

*"HOLA JOSE
envío los Formatos sugerido para denuncia ante autoridad salud u tribunal ética que me pediste*

mañana podemos indicar cómo llenarlos ...pero no los pongas en la página web de la fedopto....mejor x email

atento a sus observaciones"¹⁰⁰ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

A continuación se presentan los formatos de denuncia que se encontraban adjuntos al mencionado correo:

"(...)

*Con toda atención me permito informar que _____ he tenido conocimiento de la publicidad y comercialización de **dispositivos médicos sobre medida** para la salud visual y ocular, de los siguientes anunciantes:*

¹⁰⁰ Folios 806 a 807 del cuaderno público No. 5 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Lentescol.co: Pagina web que da publicidad y vende Lentes de contacto por Internet, anunciando el suministro de marcas como Johnson & Johnson, Bausch & Lomb y CooperVision, a precios menores que en una óptica con consultorio tradicional y con cobertura nacional.

www.lentesonline.com

www.gafasworld.com.co

(...)

Por lo anterior se hace necesaria su intervención con el fin de que se evalúe si estos anunciantes cumplen con los requisitos establecidos en la normatividad sanitaria vigente (Decreto 4725/2005 y Decreto 1030/ 2007), Así mismo solicito respetuosamente que a quienes se determine que actúan fuera del ordenamiento jurídico vigente les sean impuestas las medidas de control y acciones pertinentes a que exista lugar, toda vez que esta práctica publicitaria en internet está tomando cada vez un mayor auge y está perturbando directamente a los profesionales de la salud visual y comerciantes que ejercemos la profesión y oficio desde la legalidad en nuestras ópticas, consultorios y casas comerciales y ante la falta de resultados contundentes –que establezcan un orden en las publicaciones de las páginas web– se está poniendo en riesgo la seguridad en la prestación de los servicios de salud a la comunidad en general¹⁰² (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Obsérvese que en el formato de denuncia presentado anteriormente se predeterminaba el nombre de las empresas comercializadoras de lentes de contacto por internet. Adicionalmente, se presentaba la imprecisión respecto a que las páginas denunciadas comercializaban lentes de contacto **sobre medida**, cuando la Federación conocía que los lentes de contacto que eran comercializados por medio de las páginas de internet eran de producción **en serie**.

Así, no caben dudas de que la intención de **FEDOPTO** era continuar su campaña de difusión de información distorsionada respecto a la legalidad de la venta de lentes de contacto por internet en Colombia, que tenía como objeto obstruir la entrada de nuevos competidores a través de dicho canal de comercialización al país.

Por último, este Despacho encontró probado que **FEDOPTO** incluso llegó a considerar la posibilidad de denunciar penalmente a las personas dedicadas a la comercialización de lentes de contacto por internet. Lo anterior puede evidenciarse en el aparte del Acta No. 79 de la Junta Directiva Nacional de **FEDOPTO** de 29 de abril de 2014 que se transcribe a continuación, en la cual se señaló lo siguiente:

(...)

4. VISITA SECRETARÍA DE SALUD

El Dr. Sandoval manifiesta las acciones que se toman con los pregoneros.

Objetivos:

Capacitación para la SIJIN y la policía de los riesgos y patología de las gafas listas y de los LC por internet. Hay dos denuncias de complicaciones de LC que serán enviadas a la Superintendencia.

Operativo para judicializar a los volanteros y Dueños de óptica que apoyan este ejercicio. Sensibilización de todos los actores¹⁰³ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

De igual forma, y como ya había sido puesto de presente anteriormente, en el Acta No. 98 de la Junta Directiva Nacional de **FEDOPTO** del 12 de abril de 2016 se estableció que debían acordarse **"compromisos con alerta sanitaria por dispensación de Lentes de Contacto por internet. Lo único**

¹⁰² Folio 116 del cuaderno 1 Reservado FEDOPTO del Expediente. Path: MAIL_ASESOR_JURIDICO.ad1/Enviados/FORMATOS DENUNCIA_0_20140326_145753_577.eml/AUTORIDAD SANITARIA.docx.(OID: 1502).

¹⁰³ Folios 3113 a 3114 del cuaderno público No. 17 del Expediente. Página 66.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

que los frena es una acción penal. El foro debe debatir esto (...)"¹⁰⁴ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

En conclusión, este Despacho encuentra demostrado que **FEDOPTO**, como parte de su estrategia para impedir u obstruir el acceso al mercado de competidores por medio del nuevo canal de comercialización de lentes de contacto, realizó diferentes gestiones con el fin de inducir a consumidores finales, distribuidores, ópticas tradicionales y terceros a presentar denuncias contra las páginas web comercializadoras de lentes de contacto, bajo una supuesta ilegalidad de dicha práctica.

11.5.4.2. Sobre las acciones encaminadas a obstruir la relación de los comercializadores de lentes de contacto por internet con los demás agentes del mercado

Este Despacho encontró probado en el Expediente la existencia de un segundo grupo de conductas adelantadas por **FEDOPTO** en el mercado afectado, las cuales estaban encaminadas a obstruir e impedir todo tipo de relación comercial existente entre los comercializadores de lentes de contacto por internet con otros agentes del mercado, tales como optómetras y distribuidores de lentes de contacto, con el fin de obstaculizar la entrada y expansión de los nuevos competidores en el mercado afectado. Dichas conductas consistieron en eliminar las relaciones existentes entre los comercializadores de lentes de contacto por internet con: (i) otras ópticas participantes en el mercado que prestaban el servicio de "ópticas aliadas", de acuerdo a lo establecido en el numeral **11.5.1.2.3.2** de la presente Resolución; (ii) distribuidores de lentes de contacto autorizados en el mercado; y (iii) terceros interesados en promover la entrada de competidores por medio del nuevo canal de comercialización de lentes de contacto.

Debe mencionarse que la gravedad de estas conductas radica en el hecho que era precisamente a través de estas relaciones comerciales, en especial con las ópticas tradicionales y los distribuidores autorizados, que los comercializadores de lentes de contacto por internet podían dar cumplimiento a las diferentes etapas de la comercialización del dispositivo médico, así como garantizar los estándares de salud exigidos por la ley y las autoridades competentes.

11.5.4.2.1 Sobre las acciones encaminadas a eliminar la relación con las ópticas tradicionales que prestaban el servicio de "ópticas aliadas"

En primer lugar, se encuentra probado que **FEDOPTO** encaminó sus acciones a buscar eliminar cualquier tipo de relación comercial existente entre las ópticas tradicionales que conformaban el modelo de "ópticas aliadas" (a las cuales eran remitidos los usuarios cuando no tenían fórmula optométrica o cuando resultaba necesario hacer el proceso de adaptación de los lentes de contacto) y los comercializadores de lentes de contacto por internet. El objetivo de esto no era otro que el de continuar obstruyendo la entrada de los competidores que hacían uso del nuevo canal de comercialización al mercado colombiano, a sabiendas de que las "ópticas aliadas" eran necesarias precisamente para poder atender usuarios nuevos, quienes tuvieran necesidad de contar con una fórmula optométrica y que se les adelantara el respectivo proceso de adaptación, así como poder remitir a cualquier paciente antiguo que quisiera realizar un nuevo control y actualización de su fórmula original.

En este sentido, se presentan las pruebas que obran en el Expediente respecto a cómo ópticas tradicionales, que solían ser parte del grupo de "ópticas aliadas", rompieron su relación con los comercializadores de lentes de contacto por internet como consecuencia de la estrategia anticompetitiva desplegada por **FEDOPTO**.

En primer lugar, se encuentra probado que **SARA MILENA SOLANO MORA** (optómetra del establecimiento **ÓPTICAS OPTILUZ DE COLOMBIA**), fue una de las optómetras aliadas de **ÓPTICA WEB**, comercializador de lentes de contacto por internet, y quien decidió romper su relación comercial con esta última debido a la presión anticompetitiva generada por **FEDOPTO**. En su declaración, **SARA MILENA SOLANO MORA** manifestó lo siguiente:

"DELEGATURA: En este acercamiento que usted menciona con el doctor **JUAN MANUEL [JOSÉ MANUEL GÓMEZ]** en el cual le expuso la situación en la que usted se encontraba como aliada de la entidad que distribuía lentes por internet, ¿Qué le manifestó el señor **JUAN MANUEL [JOSÉ MANUEL GÓMEZ]**?"

¹⁰⁴ Folios 3113 a 3114 del cuaderno público No. 17 del Expediente. Página 198.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

SARA MILENA SOLANO: *No, que me estuviera tranquila, que era un proceso que se estaba haciendo (...). Él me dijo que me retirara, entonces pues debido al consejo de él fue que me dijo 'pasa una carta par que te saquen de ahí'. Y debido a eso fue que pasé una carta al doctor **ABONDANO** con copia al doctor **JUAN MANUEL [JOSÉ MANUEL GÓMEZ]** y a la Federación.*

DELEGATURA: *¿Qué motivos sustentó el señor **JUAN MANUEL [JOSÉ MANUEL GÓMEZ]** para sugerirle que se retirara de la entidad?*

SARA MILENA SOLANO: *Porque no estaba muy bien visto por el gremio la manera como se estaba dañando o se estaba haciendo publicidad a la no consulta, cuando nosotros lo que tenemos que hacer es promover una consulta de optometría (...). Legalmente no recuerdo que me haya explicado nada. Me explicó más era como la labor de optómetras que se está pordebajando cada día más. Está página hacía eso, que nuestra labor como optómetras no se viera muy bien*¹⁰⁵.

Nótese cómo de la anterior declaración se desprende que la presión hecha por FEDOPTO a **SARA MILENA SOLANO MORA** (optómetra del establecimiento **ÓPTICAS OPTILUZ DE COLOMBIA**) consistió en manifestarle que prestarle sus servicios como "óptica aliada" a las comercializadoras de lentes de contacto por internet no estaba "bien visto por el gremio" y generaba "daños" en el mismo. Adicionalmente, no se encuentra que haya existido una razón comercial o económica de fondo y justificada para tomar dicha decisión, ni una razón científica plenamente determinable, sino la simple intención de la Federación por proteger a sus federados de la entrada de nuevos competidores al mercado, al considerar que su labor como optómetras se estaba "pordebajando".

En virtud de lo anterior, el 28 de septiembre de 2013, **SARA MILENA SOLANO MORA** (optómetra del establecimiento **ÓPTICAS OPTILUZ DE COLOMBIA**) remitió el siguiente correo electrónico con asunto "Re: Sobre el INVIMA", a **CARLOS ERNESTO ABONDANO GALEANO** (optómetra y socio de la empresa **ÓPTICA WEB**) en el cual manifestaba lo siguiente:

"Hola buenas tardes Carlos

Pues mira Carlos por ahora preferiría retirarme de tus aliados, como tú lo dices son muchos señalamientos y la verdad no me siento bien con mis colegas que de alguna u otra manera tienen razón.

Pues el precio que se ofrece impacta negativamente en nuestro mercado, la idea de comercializar por internet es fabulosa siempre y cuando las condiciones de costo beneficio nuestras no se afecten, e igualmente eso implicaría que se piense en analizar el precio ofrecido para que dentro de las ventajas comparativas nuestras ópticas no se vean en desigualdad.

Este tipo de mercadeo promueve la no asistencia de los pacientes a nuestros consultorios afectándose la salud visual de los mismos, y las condiciones ético profesionales de nuestra actividad.

*Aspiro que mis preocupaciones generen una reflexión en este contexto y nos permita una mayor fluidez de negocios más adelante, **Finalmente te reitero mi solicitud de retiro de la página Tus lentes.com.***

*Finalmente te debo precisar que hasta el momento no he contraído ningún tipo de compromiso comercial*¹⁰⁶ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

De la anterior comunicación puede observarse que las razones expuestas por **SARA MILENA SOLANO MORA** (optómetra del establecimiento **ÓPTICAS OPTILUZ DE COLOMBIA**) para dejar de prestar el servicio de "óptica aliada" fueron los múltiples "señalamientos" y el efecto negativo sobre lo que ella denominó sus "condiciones de costo beneficio". Esto concuerda con las declaraciones rendidas por esa misma optómetra y que fueron presentadas anteriormente, respecto a la presión realizada por FEDOPTO por el supuesto "daño" que se estaba generando en el gremio con la venta de lentes de contacto por internet. Adicionalmente, llama la atención el hecho que **SARA MILENA SOLANO MORA** manifestara que el nuevo canal de comercialización promoviera

¹⁰⁵ Folios 1019 a 1020 del cuaderno público No. 6 del Expediente. Min: 22:02.

¹⁰⁶ Folio 805 del cuaderno público No. 5 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

la no asistencia a los pacientes a los consultorios, cuando precisamente ella misma hacía parte del grupo de "ópticas aliadas" a donde eran remitidos los pacientes de las páginas por internet. De esta forma, dicha afirmación parecería más la repetición de las manifestaciones que, como se ha visto a lo largo de la presente Resolución, hacían parte de la campaña de **FEDOPTO** para desacreditar a los comercializadores de lentes de contacto por internet, en virtud de la estrategia para que los mismos no pudieran expandirse en el mercado nacional.

También se encontró probado que el anterior correo electrónico fue reenviado por **SARA MILENA SOLANO MORA** (optómetra del establecimiento **ÓPTICAS OPTILUZ DE COLOMBIA**) a **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), el día 28 de septiembre de 2013 con el asunto "*Retiro de Página tus lentes.com*". En dicha ocasión, la optómetra manifestó al alto directivo de la Federación lo siguiente:

"Doctor
José Manuel Gómez
Presidente
FEDOPTO

Respetuosamente me permito anexar la carta que he dirigido a Carlos Abondano representante de la página Tus lentes.com, donde expreso mi posición en lo que se refiere a la página mencionada. Espero con esta comunicación haber dejado la suficiente claridad al respecto, resaltando sobre todo la ética y el respeto profesional.

Ofrezco disculpas, por haberme relacionado con dicha página lo cual obedeció fundamentalmente a excesiva confianza y credibilidad en la buena fe del ofrecimiento, y no me percaté de sus efectos¹⁰⁷ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Dicha comunicación evidencia principalmente el hecho que **SARA MILENA SOLANO MORA** (optómetra del establecimiento **ÓPTICAS OPTILUZ DE COLOMBIA**) se vio inducida a terminar su relación comercial con **ÓPTICA WEB** por la Federación, pues no de otra manera se explicaría el hecho que remita un correo a la misma manifestando su decisión de dejar de participar como una "óptica aliada" y, en especial, presentando disculpas por haberse relacionado con la comercializadora de lentes de contacto por internet.

En segundo lugar, este Despacho encuentra probado que **VLADIMIR SAAVEDRA TORRES** (optómetra del establecimiento **ÓPTICA + VISIÓN**), también dio por terminada su relación comercial con la comercializadora de lentes de contacto por internet como consecuencia de la estrategia anticompetitiva adelantada por **FEDOPTO** y que fue probada en la presente actuación administrativa. **VLADIMIR SAAVEDRA TORRES** señaló lo siguiente en declaraciones rendidas ante esta Entidad:

"DELEGATURA: ¿Cuánto tiempo duró la vinculación con la empresa [LOCUST]?

VLADIMIR SAAVEDRA TORRES: Yo pienso que muy poco. Porque, digamos que, eso fue en octubre de 2013 (...). En esa fecha fui anunciado por parte de una amiga que es optómetra, **y también en las redes sociales vi por parte de la Federación de Optómetras**, que había un comunicado con respecto a la comercialización de dispositivos biomédicos **que era prohibido hacerla por internet**. Entonces, ella me informó que yo pues aparecía en una plataforma que tenía **LENTECOL**, y pues que obviamente iba a ser objeto de una investigación por parte del **INVIMA** (...) ¹⁰⁸.

(...)

DELEGATURA: Usted nos dijo que una optómetra le habló acerca de la prohibición de venta de lentes de contacto por internet. ¿Usted nos podría indicar cuál es el nombre de esa optómetra?

VLADIMIR SAAVEDRA TORRES: Se llama **CAROLINA HERNÁNDEZ CAMARGO**.

DELEGATURA: ¿Qué fue específicamente lo que ella le comentó?

¹⁰⁷ Ibidem.

¹⁰⁸ Folios 2617 a 2622 del cuaderno público No. 14 del Expediente. Min: 13:15.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

VLADIMIR SAAVEDRA TORRES: *Ella mostró con extrañeza de que yo estaba en una plataforma donde estaban haciendo venta de lentes de contacto. Ella me expuso la situación (...).*

DELEGATURA: *¿La Federación de Optómetras, FEDOPTO, también se comunicó con usted de alguna manera para indicarle algo sobre esta situación?*

VLADIMIR SAAVEDRA TORRES: *Yo solicité por medio de la optómetra [CAROLINA HERNÁNDEZ CAMARGO], para que pudiera hablar con el presidente de la Federación y poder manifestarle lo ocurrido.*

(...)

DELEGATURA: *¿Se pudo comunicar con el Presidente [de FEDOPTO] y que conversación tuvieron?*

VLADIMIR SAAVEDRA TORRES: *Él me dijo que le pasara un comunicado a él, expresando la desafiliación a la empresa LENTESCOL (...)*¹⁰⁹.

Obsérvese que **VLADIMIR SAAVEDRA TORRES** (optómetra del establecimiento **ÓPTICA + VISIÓN**) manifestó preocupaciones respecto a su vinculación con **LOCUST** debido a las comunicaciones publicadas por **FEDOPTO** en sus redes sociales y, como se verá a continuación, su decisión final estuvo claramente determinada por la influencia de **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016). Así, obra en el Expediente un correo electrónico del 7 de octubre de 2013 con el asunto "**RESPUESTA DEL INVIMA**", enviado por **CAROLINA HERNÁNDEZ CAMARGO** (directora del capítulo norte de **FEDOPTO** Bogotá para la época de los hechos) a **VLADIMIR SAAVEDRA TORRES**, en el cual le fue remitido a este último el concepto del **INVIMA** del 2 de agosto de 2013 y se le manifestó lo siguiente:

"Vladi, cordial saludo te envío el documento te recomiendo que contactes al Dr José Manuel él te puede colaborar.

*Caro h"*¹¹⁰ (Subraya y negrilla fuera de texto).

Ahora bien, y teniendo en cuenta la declaración rendida por **VLADIMIR SAAVEDRA TORRES** (optómetra del establecimiento **ÓPTICA + VISIÓN**), quien manifestó haberse comunicado con el presidente de **FEDOPTO**, este Despacho encuentra probado que en virtud de dicho contacto el primero de estos tomó la decisión de desvincularse como "óptica aliada" de la comercializadora por internet de lentes de contacto **LOCUST**. Así, mediante correo electrónico del 7 de octubre de 2013 identificado con el asunto "*Desvinculación*", **VLADIMIR SAAVEDRA TORRES** solicitó a **LOCUST** su retiro como "óptica aliada". Dicho correo fue adicionalmente copiado a **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), quien, como fue mencionado en la declaración de **VLADIMIR SAAVEDRA TORRES**, solicitó ser informado de dicha desvinculación. A continuación se presenta el correo en mención:

**"Señores
Lentes Col
Bogotá D.C**

Estimados señores buenas noches.

El motivo de la presente carta es para informales mi desvinculación a su empresa, puesto que no he recibido hasta el momento ningún paciente por parte de ustedes y además algunos dispositivos Biomédicos como los lentes de contacto no se pueden comercializar y vender por Internet sin el examen de un profesional de la salud visual (Optómetra u Oftalmólogo habilitado por la secretaría de salud).

Agradezco de antemano su gestión oportuna y desvinculación inmediata en su empresa eliminando mis datos personales:

¹⁰⁹ Folios 2617 a 2622 del cuaderno público No. 14 del Expediente. Min: 19:25.

¹¹⁰ Folio 753 del cuaderno 1 Reservada FEDOPTO del Expediente. Path: [CORREO-JOSE MANUEL GOMEZ OJEDA-05_ad1/presidente@fedopto.org.ost/](mailto:CORREO-JOSE_MANUEL_GOMEZ_OJEDA-05_ad1/presidente@fedopto.org.ost/) [root]/RaÃ-z - BuzÃ³n/IPM_SUBTREE/[Gmail]/Importante/Fwd: RESPUESTA DEL INVIMA. (OID: 2891735).

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

mi nombre, dirección, teléfono y demás en su página de Internet.

NOTA: CONFIRMAR RECIBIDO DE ESTE E - MAIL

Cordialmente;

Dr. Vladimir Saavedra Torres
Óptometra Esp. Salud Ocupacional

Óptica + Visión. Cll 13 no 12-29 Local 104 Centro Comercial Lotus. Sogamoso – Boy – Col.

ANEXO COMUNICADO DEL INVIMA

Federación Colombiana de Óptometras

Colegas:

Es importante que entendamos cómo funcionan las instituciones encargadas de la vigilancia y el control en nuestro país y cómo actúan ellos ante las diferentes arbitrariedades que cometen quienes infringen la ley.

No por tener una respuesta clara de que en COLOMBIA NO SE PUEDEN DISPENSAR LENTES DE CONTACTO POR INTERNET, van a dejar de existir estas páginas. Ahora la responsabilidad es de cada uno de nosotros de denunciarlas.

El INVIMA y las secretarías de salud actúan a partir de denuncias y pruebas concretas de las infracciones que se cometen. Sabemos los nombres de quienes cometen estas infracciones y no los vamos a nombrar por aquí para no hacerles publicidad. La invitación es a que dirijan sus quejas en la página del INVIMA o directamente en las secretarías de salud.

La dirección del INVIMA es:

http://www.invima.gov.co/index.php?option=com_content&view=article&id=2862&Itemid=241

allí encontrarán un formato para DENUNCIAS SANITARIAS.

Hagamos lo que nos toca para defender la salud visual de nuestros pacientes y nuestro gremio.

Un saludo especial y los esperamos en CARTAGENA. www.fedopto.org¹¹¹.

De esta forma, se encuentra probado que **VLADIMIR SAAVEDRA TORRES** tomó la decisión de desvincularse comercialmente de **LOCUST** en virtud de la campaña iniciada por **FEDOPTO** de buscar bloquear, de manera anticompetitiva, la entrada y expansión de comercializadores de lentes de contacto por internet al mercado afectado.

Finalmente, el Despacho encontró probado que **DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA** (óptometra del establecimiento **ÓPTICA CALIDAD VISUAL 1 S.A.S.**), fue otro caso de desvinculación de "ópticas aliadas" con comercializadores de lentes de contacto por internet como consecuencia de las conductas adelantadas por **FEDOPTO** y sus altos directivos en el mercado afectado.

Así, en primer lugar, se presenta a continuación extracto de la declaración rendida por **DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA** (óptometra del establecimiento **ÓPTICA CALIDAD VISUAL 1 S.A.S.**) ante esta Entidad con relación a las razones que lo llevaron a terminar su relación con **LOCUST**:

"DELEGATURA: ¿Cuándo usted se vinculó con **LENSTESPLUS** tuvo algún tipo de reproche por parte de **FEDOPTO** respecto a su comportamiento?

DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA: Pues "reprochamiento" como tal no, pero si obviamente la gente dice y uno pregunta "no eso no está bien" entonces como que uno...Así uno no esté actuando mal, pues uno como que prefiere obviamente evitar cualquier tipo de cosas, **y más pues si uno escucha a una persona que se supone que son como los que están ahí en un punto de mayor información que uno en ese tipo de aspectos, entonces uno prefiere como...así uno no esté haciendo nada malo, como evitar ese tipo de comentarios de "venga, usted porque está haciendo esto"...entonces por eso, pero reproche como tal no (...)**

(...)

DELEGATURA: ¿Cuál fue o cuál es su relación con **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA**?

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA: *Él es optómetra, yo también soy optómetra, y como lo conocí porque yo vivo en Medellín, él también. Yo le compraba lentes de contacto cuando él estaba en RESTREPO COMERCIAL (...). Y adicional pues como era el Presidente en ese entonces de la Federación de Optómetras [FEDOPTO], yo le pregunte: 'venga José, mire este comunicado que salió [concepto del INVIMA]. Yo ni sabía que ese comunicado existía, si no me lo muestran yo hubiera seguido haciendo las consultas, no tenía ni idea que eso era prohibido porque yo he visto en otros países que es muy normal, y hasta hay dispensadores de lentes, entonces yo vi eso como muy normal y me dijo "no" (...).*

DELEGATURA: *Ante esa conversación que nos está comentando ¿Él [JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA] qué le respondió ante eso o que le comentó?*

DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA: *Que eso en Colombia no era legal, que era mejor que me saliera de ahí para evitar de pronto a futuro algún inconveniente entonces mejor que me saliera. Esa fue la respuesta"¹¹².*

En virtud de lo anterior, puede establecerse que **DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA** (optómetra del establecimiento **ÓPTICA CALIDAD VISUAL 1 S.A.S.**) tomó la decisión de desvincularse como "óptica aliada" de **LOCUST** debido a la presión ejercida por los demás agentes del mercado y especialmente por sus contactos al respecto con el presidente de la Federación. Incluso, manifestó que, de no haber sido por lo anterior, en la actualidad seguiría vinculado a la comercializadora de lentes de contacto por internet, pues dicho canal es reconocido en otros países.

No obstante, y a pesar de considerar personalmente que no se encontraba haciendo nada malo y que la venta de lentes de contacto por internet era algo "normal", **DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA** (optómetra del establecimiento **ÓPTICA CALIDAD VISUAL 1 S.A.S.**) envía un correo electrónico el 17 de octubre de 2013 con el asunto "desvinculación" a **LOCUST**¹¹³, en el cual expresó su voluntad de desvincularse como una "óptica aliada" de este último. Además, llama la atención que el correo en mención fue exactamente igual al enviado por **VLADIMIR SAAVEDRA TORRES** (optómetra del establecimiento **ÓPTICA + VISIÓN**), analizado anteriormente, y fue copiado a **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016).

En este sentido, este Despacho encuentra que obran en el Expediente pruebas que dan cuenta de la estrategia desplegada por **FEDOPTO** y sus altos directivos, encaminada a buscar la desvinculación de las ópticas tradicionales con los nuevos comercializadores por internet para la época de los hechos. De esta forma, por medio de comunicaciones, correos electrónicos y difusión de información distorsionada respecto a la ilegalidad de dicho canal de comercialización, la Federación logró influenciar a las ópticas tradicionales que fungían como "ópticas aliadas", las cuales jugaban un rol fundamental en la estructura y funcionamiento de las páginas de internet.

Al respecto, debe reiterarse que como se manifestó en el numeral **11.5.1.2.3.2** de la presente Resolución, la figura de "ópticas aliadas" garantizaba el cumplimiento de la normatividad respecto a la adaptación y emisión de fórmulas optométricas a los pacientes que quisieran usar lentes de contacto por primera vez (pacientes primerizos) o quienes desearan o necesitaran realizarse un cambio de fórmula médica (paciente adaptados). Sin embargo, de las pruebas que fueron puestas de presente anteriormente, queda en evidencia que **FEDOPTO**, conociendo la importancia de dicha figura para darle cabal cumplimiento a la normatividad vigente, estructuró y puso en marcha una campaña dirigida a eliminar toda relación existente entre las ópticas tradicionales (quienes eran contactadas para hacer parte del grupo de "ópticas tradicionales") y los nuevos comercializadores de lentes de contacto por internet.

Igualmente, quedó demostrado que dicha campaña tuvo como eje principal el divulgar entre las ópticas tradicionales afirmaciones incorrectas respecto a la supuesta ilegalidad del nuevo canal de comercialización o los riesgos para la salud por el uso de lentes de contacto adquiridos por internet, lo cual, como ha quedado demostrado en el presente caso, nunca fue afirmado por el **INVIMA** en sus diferentes comunicaciones. Por el contrario, dicha entidad únicamente presentó inquietudes respecto a la viabilidad de adelantar algunas de las etapas de la comercialización de lentes de

¹¹² Folios 2623 a 2625 del cuaderno público No 14 del Expediente. Min: 36.43.

¹¹³ Folio 807 del cuaderno público No. 5 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

contacto por internet, a saber la adaptación y la revisión de fórmulas médicas, sin afirmar en ningún momento que se trataba de una práctica ilegal. Incluso, como fue puesto de presente anteriormente, en diferentes ocasiones afirmó de manera expresa que no estaba prohibido legalmente vender lentes de contacto por internet.

No obstante, quedó demostrado que la conducta adelantada por **FEDOPTO**, encaminada a romper todo tipo de relaciones comerciales entre las ópticas tradicionales y los nuevos comercializadores de lentes de contacto por internet, tuvo como consecuencia que estas últimas no pudieran consolidar la figura de las "ópticas aliadas", lo cual les impedía cumplir con las normatividad vigente y exigencias de las entidades de control. Lo anterior queda en evidencia con lo declarado por **CARLOS ERNESTO ABONDANO GALEANO** (representante legal de **ÓPTICA WEB** para la época de los hechos) y **JAIME JOSÉ ORIOL MIRANDA** (representante legal de **LOCUST**) ante esta entidad.

Al respecto, **CARLOS ERNESTO ABONDANO GALEANO** (representante legal de **ÓPTICA WEB** para la época de los hechos) señaló lo siguiente:

"DELEGATURA: Señor Abondano ¿Ustedes funcionaban con ópticas aliadas?

CARLOS ERNESTO ABONDANO: Sí. Hicimos una red de ópticas aliadas en todo el país. Teníamos una red de aliados en casi todas las ciudades principales. Optómetras, consultorios habilitados. Todo habilitado. Y lo que ellos hacían era validar las fórmulas y los exámenes de los usuarios, de los que nos compraban a través del portal web, y si el examen tenía más de un año los dirigíamos a esas ópticas para actualizar las fórmulas de esos usuarios. Estos aliados recibían una parte de la venta de esos lentes de contacto y seguían recibiendo un porcentaje, era una alianza junta para poder que los pacientes tuvieran una actualización permanente de sus prescripciones ópticas.

Esto se eliminó y se paró, porque todos los aliados empezaron a recibir visitas del INVIMA y empezaron a recibir presión por parte del gremio. Algunos tengo cartas específicamente de la Federación, donde les empezaron a mencionar que no podían colaborar con una comercialización de lentes de contacto a través de una página web, y algunos de estos sintieron una gran presión por parte del gremio, de la Federación, y se retiraron de los aliados, y bueno ahí empezó como uno de los problemas"¹¹⁴.

Lo anterior fue ratificado por **JAIME JOSÉ ORIOL MIRANDA** (representante legal de **LOCUST**) quien declaró lo siguiente:

"DELEGATURA: Devolviéndome un poco a la primera pregunta que yo le hice acerca de su modelo de negocio usted nos podría explicar cómo funciona el tema de ópticas aliadas.

JAIME JOSÉ ORIOL: Sí. Entonces, hay que entender un poco cómo funcionan los distintos usuarios de lentes de contacto ¿no?

DELEGATURA: Y cuáles son los costos...la estructura de costos.

JAIME JOSÉ ORIOL: Ok. Entonces, pongo un poco en contexto para que entiendas por qué queríamos tener aliados. Hay dos tipos de usuarios de lentes de contacto: el usuario recurrente, que ya viene usando lentes de contacto desde hace tiempo y ya ha sido adaptado, y el cliente que nunca ha usado lentes de contacto. Ese cliente que nunca ha usado lentes de contacto sí o sí tiene que pasar por un proceso de adaptación con un especialista de salud visual (...) Sin embargo, una vez has pasado por ese proceso de adaptación no necesitas adaptarte otra vez (...). En ese sentido, para nosotros es fundamental tener aliados. Nosotros tenemos nuestro propio consultorio habilitado, donde tenemos a un optómetra pasando consulta a aquellos clientes que necesitan hacerse la adaptación o que quieren ver si le ha subido o le ha bajado la fórmula, pero necesitamos aliados para el resto del país. Por eso, intentamos conseguir aliados para poder mandar a nuestros usuarios (...).

¿Qué pasó? Nosotros cuando empezamos con esto y subimos el nombre de los aliados en la página web nuestra para que fuesen ahí directamente, estos aliados fueron atacados directamente por FEDOPTO con la amenaza de que si seguían

¹¹⁴ Folios 2596 a 2597 del cuaderno público No. 13 del Expediente. Min: 12:45.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

*trabajando con nosotros se iban a meter en problemas, porque nosotros éramos ilegales y que podían incluso hasta quitarles la licencia de optómetras. Hasta el punto que todos los optómetras que eran aliados nos pidieron que por favor les bajásemos de la plataforma, porque les daba mucho miedo esta amenaza*¹¹⁵.

11.5.4.2.2 Sobre las acciones encaminadas a eliminar la relación con los diferentes distribuidores de lentes de contacto en Colombia

En segundo lugar, este Despacho encontró probado que **FEDOPTO** adelantó diferentes acciones con el fin de inducir a fabricantes y distribuidores de lentes de contacto en Colombia a terminar su relación comercial con los comercializadores de dicho producto por internet, evitando que les fueran distribuidos lentes de contacto. Dicha conducta estaba encaminada igualmente a obstruir la entrada de nuevos competidores al mercado a través de este nuevo canal de comercialización y excluirlos de manera anticompetitiva. A continuación se presentarán las pruebas de lo anterior.

En primer lugar, se encontraron pruebas en el Expediente de que, de manera inmediata a haber recibido el primer concepto del **INVIMA** de fecha 2 de agosto de 2013 respecto a la no "viabilidad" de la dispensación de lentes de contacto, **FEDOPTO** inició su socialización con los diferentes distribuidores y fabricantes participantes en el mercado colombiano. No obstante, dicha socialización se hizo bajo una distorsión deliberada que buscaba crear el imaginario de una supuesta ilegalidad de dicha conducta. Por este motivo, prescindió de cualquier explicación pertinente respecto al alcance del concepto emitido por el **INVIMA**, y por el contrario buscó crear una imagen equivocada en los distribuidores de lentes de contacto con el fin de que los mismos detuvieran sus ventas a los comercializadores por internet.

Como prueba de lo anterior, obra en el Expediente un correo electrónico del 6 de agosto de 2013 con asunto "*Respuesta a Derecho de Petición*" por medio del cual **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) remitió el concepto del **INVIMA** del 2 de agosto del mismo año a **MARTHA LUCÍA PINEDA ARIAS** (gerente de **RESTREPO COMERCIAL** para la época de los hechos), **LUIS HERNÁN TORRES** (empleado de **RESTREPO COMERCIAL** para la época de los hechos) y **OMAR GÓMEZ** (gerente comercial de **ALCON** para la época de los hechos)¹¹⁶, el cual se transcribe a continuación:

"Buenos días, les comparto respuesta del Invima ante la venta de Lentes de Contacto por Internet.

Saludos.

Jose Manuel Gomez" (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Nótese que dicho mensaje hacía referencia explícita a la venta de lentes de contacto, cuando el concepto emitido por el **INVIMA** mencionaba exclusivamente la etapa correspondiente a la **dispensación** del producto, lo cual era plenamente conocido por **FEDOPTO**. Al respecto, se insiste en que no puede pasarse por alto la calidad de asociación técnica y con conocimiento específico del sector que ostentaba **FEDOPTO**, razón por lo cual se hubiera esperado una aclaración pertinente respecto al alcance de lo mencionado por el **INVIMA**. Sobre este particular, **MARTHA LUCÍA PINEDA ARIAS** (gerente de **RESTREPO COMERCIAL** para la época de los hechos) manifestó lo siguiente ante esta Entidad:

"**DELEGATURA:** Señora Pineda ¿Usted conoce acerca de la existencia de comercializadores de lentes de contacto por internet?"

MARTHA LUCÍA PINEDA ARIAS: Sí

DELEGATURA: ¿La empresa Restrepo Comercial ha tenido algún tipo de relación comercial con alguna de estas empresas comercializadores por internet?"

MARTHA LUCÍA PINEDA ARIAS: Sí

DELEGATURA: Me podría explicar qué tipo de relación y como se inicio

¹¹⁵ Folios 2582 a 2595 del cuaderno público No. 13 del Expediente. Min: 1:09.

¹¹⁶ Folio 753 del cuaderno 1 Reservada FEDOPTO del Expediente. Path: [CORREO-JOSE MANUEL GOMEZ OJEDA-05.ad1/presidente@fedopto.org.ost](mailto:CORREO-JOSE_MANUEL_GOMEZ_OJEDA-05.ad1/presidente@fedopto.org.ost) /root/RaÃ-z - BuzÃ³n/IPM_SUBTREE/[Gmail]/Enviados/Fwd: Respuesta a Derecho de Petición. (OID: 2886176).

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

MARTHA LUCÍA PINEDA ARIAS: *Nosotros le vendíamos al Dr. Carlos Abondano. Él empezó una compañía que se llamaba Tuslentes.com, donde realmente él era el que nos compraba los lentes de contacto y él distribuía por internet. ¿Si? Y también con... Antes se llamaba Ópticas Arango con Felipe Arango. Él empezó primero... se vinculó a la compañía por medio de Ópticas Arango, después de Ópticas Arango empezó a manejar lentes por internet. Ahí fue cuando nació Locust y pues nosotros les vendíamos a ellos.*

DELEGATURA: *¿En algún momento de esta relación comercial con Locust y con el señor Carlos Abondano de Tuslentes, se terminó por alguna razón?*

MARTHA LUCÍA PINEDA ARIAS: *Sí hubo interrupciones dado que salió un concepto del INVIMA diciendo que los lentes de contacto no se podían vender por internet. Pero nosotros seguimos vendiéndole a los optómetras como optómetras (...)*

DELEGATURA: *¿Cómo conocieron ustedes de este concepto del INVIMA?*

MARTHA LUCÍA PINEDA ARIAS: *Fue allegado por FEDOPTO. Nos mandaron a todos los distribuidores el concepto que emitió el INVIMA*

DELEGATURA: *El concepto...La comunicación ¿iba a acompañada de algún tipo de instrucción o requerimiento para que los distribuidores se acogieran al mismo?*

MARTHA LUCÍA PINEDA ARIAS: *No, solamente que estaban adjuntando el concepto que había emitido el INVIMA sobre que no se podían vender lentes de contacto (hablaba en general) por internet*.

Este Despacho evidencia que la retransmisión del concepto emitido por el INVIMA el 2 de agosto de 2013, omitiendo deliberadamente cualquier explicación respecto a su naturaleza y alcance, buscaba inducir a los productores y distribuidores en Colombia al error de establecer que la entidad de control había determinado de manera concreta y definitiva que la venta de lentes de contacto por internet se encontraba prohibida. Vale la pena recordar que esta era precisamente la intención de la Federación y sus directivos, quienes en correo electrónico del 2 de agosto de 2013 con el asunto "Fwd: Respuesta a Derecho de Petición", presentado anteriormente¹¹⁷, habían manifestado: "Ahora toca difundirla por todos los medios [El concepto del INVIMA del 2 de agosto de 2013] (...) Luis Hernando ayúdame con un comunicado con sustento jurídico para fabricantes de LC, tribunal de ética y universidades".

En esta línea, también obra en el Expediente prueba del efecto que tuvo la retransmisión inexacta del concepto del INVIMA por parte de FEDOPTO. En efecto, obra en el Expediente un correo electrónico del 15 de agosto de 2013 con asunto "VENTAS ATRAVES (sic) DE INTERNET: RETIRO DE NUESTRAS MARCAS", el cual da cuenta de cómo el gerente comercial de un fabricante de lentes de contacto solicitó a un distribuidor autorizado en Colombia adelantar las gestiones para retirar sus productos de las páginas web y evaluar la necesidad de suspender las ventas a dichos comercializadores. A continuación se presenta el respectivo correo:

"De: Martha Lucia Pineda mlpineda@me.com

Asunto: Re: VENTAS ATRAVES (sic) DE INTERNET:RETIRO DE NUESTRAS MARCAS

Fecha: 15 de agosto de 2013 09:36

Para: Carlos Abonadno cabondano@tuslentes.com

Cc: Marta Lucia Pineda mlpineda@restrepocomercial.com, Luis Hernan Torres lhtorres@restrepocomercial.com, Villegas, Federico federico.villegas@alcon.com, Pinzon, Diana diana.pinzon@alcon.com, Gacharna, Marcela marcela.gacharna@cibavision.com, Gomez, Omar omar.gomez@alcon.com

Dr. Carlos Abondano

He recibido esta comunicación de parte de nuestro proveedor Alcon de Colombia y te pido el favor de proceder de conformidad

Saludos,

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Martha Lucía Pineda
Gerente
Restrepo Comercial

Enviado desde mi iPad

El 15/08/2013, a las 8:57, "Gomez, Omar" omar.gomez@alcon escribió:

Estimada Martha

Más allá de las acciones que se han hecho a través del INVIMA y las consecuentes respuestas recibidas, por favor ayúdeme contactando a los responsables de las páginas [web] que conozcan para que **se les pida de forma categórica el retiro de nuestros productos de sus páginas.** Es importante que en la brevedad nuestras marcas no aparezcan en dichas publicaciones masivas de internet. **Evalúen la necesidad de suspender las ventas a dichos clientes**

(...)¹¹⁸ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Adicionalmente, obra prueba en el Expediente que en respuesta a lo anterior, **RESTREPO COMERCIAL** emitió un comunicado de fecha septiembre de 2013, suscrito por **MARTHA LUCÍA PINEDA ARIAS** (gerente de **RESTREPO COMERCIAL** para la época de los hechos), en el cual manifestó y comunicó al público en general la decisión de dicha empresa de detener las distribuciones a los comercializadores por internet. A continuación se transcribe dicha comunicación:

"Bogotá, D.C., Septiembre de 2013

A toda la comunidad de Profesionales de la Salud Visual en Colombia, adaptadores de Lentes de Contacto de las marcas comercializadas por Restrepo Comercial.

Con gran admiración y respeto por la labor que ejercen a diario y la responsabilidad que ello demanda, nos dirigimos a ustedes para informarles que **nuestra empresa** durante estos 10 años de trabajo serio y comprometido, **ha querido llegar al gremio de la salud visual con políticas enmarcadas en el respaldo profesional y el cumplimiento de la normatividad legal.**

Los procesos de codificación de clientes de la empresa, exigen la presentación previa de la documentación legal requerida.

Atendiendo la solicitud del Sector hemos decidido no suministrar Lentes de Contacto a especialistas de la salud visual que los comercializan por internet, al tiempo que solicitamos retirar la publicidad de las marcas

Siempre apoyamos y respaldamos las acciones que generan bienestar a los profesionales y que sean acordes con el cumplimiento de la normatividad que nos rige.

Atentamente

Martha Lucía Pineda Arias
Gerente¹¹⁹ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

La anterior comunicación permite evidenciar que **RESTREPO COMERCIAL** tomó la decisión de no suministrar lentes de contacto a las comercializadoras de dicho producto por internet debido a una "solicitud del Sector". En este sentido, se advierte que la razón por la cual dicho distribuidor detuvo sus ventas no se debió a motivos comerciales justificados, sino a la presión generada por **FEDOPTO**, con el fin de bloquear la entrada y expansión en el mercado de nuevos competidores a través del nuevo canal de comercialización. Esto fue ratificado por **MARTHA LUCÍA PINEDA ARIAS** (gerente de **RESTREPO COMERCIAL** para la época de los hechos) quien manifestó lo siguiente respecto a lo ocurrido con anterioridad a la emisión de la comunicación recién presentada:

"**LOCUST:** Usted indicó que se habían presentado digamos presiones o amenazas a su fuerza de ventas. Digamos, que su fuerza de ventas había percibido eso. Mi pregunta es

¹¹⁸ Folio 52 del cuaderno público No. 1 del Expediente.

¹¹⁹ Folio 55 del cuaderno público No. 1 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

¿Alguna vez estas amenazas se cristalizaron? ¿Alguna vez no les compraron los optómetras?

MARTHA LUCÍA PINEDA ARIAS: Pues la verdad que se veía bajar las ventas muy fuerte. En Cali precisamente sí se bajaron muchísimo las ventas. Pues uno siempre está mirando cuales son las ventas que se empiezan a dar y uno sabe más o menos en la región que deben estar vendiendo más o menos como cien millones y se empezó a bajar y a bajar como hasta un 50%.

LOCUST: ¿Y a qué atribuye usted ese bajonazo que se dio en Cali?

MARTHA LUCÍA PINEDA ARIAS: Pues yo sí atribuyó a que las ópticas estaban presionando para que nosotros no vendiéramos por internet (...)¹²⁰

Por otro lado, como se muestra a continuación, este Despacho encontró probado que el distribuidor **REPRESENTACIONES VISUAL** también tomó la decisión de detener sus ventas a los nuevos comercializadores por internet debido a la estrategia adelanta por **FEDOPTO** contra el nuevo canal de comercialización.

Así, existe en el Expediente el correo electrónico del 10 de octubre de 2013 remitido por **CARLOS ERNESTO ABONDANO GALEANO** (optómetra y socio de la empresa **ÓPTICA WEB**) a **ALBERTO ESCOBAR DUEÑAS** (representante legal de **Representaciones Visual Ltda.**), en el cual puso de presente la persecución iniciada por **FEDOPTO** contra su negocio y reiteró estar cumpliendo con toda la normatividad vigente, por lo cual solicitaba que se le habilitara nuevamente el código para poder acceder a los lentes de contacto:

"Don Alberto buenas tardes cómo está?

le escribo porque como usted sabe hemos sido víctimas de una persecución por parte de FEDOPTO hacia nuestro negocio, quiero contarle que nosotros desde el 18 de septiembre radicamos un derecho de petición que copio a usted porque en el derecho de petición que pasó FEDOPTO al INVIMA no era claro si una óptica con consultorio habilitado como lo somos nosotros y que estamos inscritos ante la cámara de comercio, cámara de comercio electrónica ministerio de la informática, puede dispensar lentes de contacto por reposición a pacientes bajo la supervisión de una fórmula médica o por un optómetra graduado como lo soy yo, además que somos una óptica con consultorio habilitado que también le envió la habilitación del consultorio

*Nosotros estamos esperando una respuesta del **INVIMA** la próxima semana y estamos trabajando fuerte con los abogados porque no creemos que solo en Colombia estemos equivocados o como lo hacen los demás países para suministrar LC por internet, además estamos haciendo un negocio 100% legal y no traer producto del exterior y no saltamos las reglas.*

*Así mismo entendemos la presión que están ejerciendo los profesionales porque se sienten atacados por un mercado que estamos tratando de competir pero si usted ha tenido oportunidad de ver nuestra página los precios son muy similares a los de las ópticas porque nosotros también tenemos costos fijos como los tienen ellos, (...) nosotros sabemos que usted no está de acuerdo con esta situación que nos ha apoyado incondicionalmente y entendemos sus razones para bloquear nuestro código pero le quiero solicitar que por favor nos habilite el código a mi nombre no a nombre de la empresa, mientras resolvemos la situación con **INVIMA** y tenemos una respuesta del derecho de petición, porque finalmente soy optómetra con consultorio habilitado y cumplo con todas las condiciones legales y sanitarias para comercializar lentes de contacto desde mi consultorio*

A la espera de su pronta respuesta,

*Carlos Abondano*¹²¹ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

No obstante, lo que llama la atención es que una vez recibido dicho mensaje, **ALBERTO ESCOBAR DUEÑAS** (representante legal de **Representaciones Visual Ltda.**) lo reenvió el 16 de octubre del mismo año a **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del

¹²⁰ Folio 2523 del cuaderno público No. 13 del Expediente. Min: 1:05.

¹²¹ Folios 53 a 54 del cuaderno público No. 1 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) manifestando a la Federación no estar de acuerdo con el mismo y demostrando estar *"comprometidos con los profesionales de la Salud Visual"*:

"Apreciados señores.

Copio este correo que me envió el Dr. Carlos Abondano, referente al problema que ha causado en el mercado colombiano las páginas de Internet. **Con lo cual nosotros no estamos de acuerdo y demostramos que estamos comprometidos con los profesionales de la Salud Visual.**

Le rogaría el favor de tratar este tema con la mayor discreción

Cordialmente¹²² (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Lo anterior evidencia que **FEDOPTO** mantuvo contacto constante con los distribuidores de lentes de contacto, buscando apoyo en su estrategia de dificultar la entrada de los nuevos comercializadores por internet. Incluso, existe evidencia de que utilizaba la información enviada por los fabricantes y distribuidores para hacerle seguimiento a sus acciones y buscar fortalecer su campaña contra las páginas de internet. Como prueba adicional de lo anterior, se cuenta con el correo electrónico enviado por **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), el 16 de octubre de 2013 con el asunto "Fwd: RV: derecho de petición" a **OLGA LUCÍA GIRALDO VALENCIA** (directora ejecutiva de **FEDOPTO** para la época de los hechos) y **LUIS HERNANDO SANDOVAL PINZÓN** (asesor jurídico de **FEDOPTO** para la época de los hechos), en el cual les reenvió el correo de **ALBERTO ESCOBAR DUEÑAS** (representante legal de **Representaciones Visual Ltda.**) anteriormente transcrito, y manifestó lo siguiente:

"Miren la perla de Abondano.

Por favor necesito que nos adelantemos a esto y en la misma vía **enviemos un documento demostrando que esta página vende sin considerar fórmulas**¹²³ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Nótese que **FEDOPTO** insistía en enviar información a los distribuidores de lentes de contacto, descontextualizada e inexacta, con el fin de inducir al rompimiento de relaciones comerciales con los nuevos comercializadores por internet, desacreditando a los mismos y dificultándoles su entrada al mercado de una manera anticompetitiva. Adicionalmente, puede evidenciarse del anterior correo que la Federación mantenía su intención de divulgar información incorrecta respecto al hecho que las páginas de internet no solicitaban la existencia de una fórmula médica, situación que no solo no se ajustaba a la realidad, sino que además omitía cualquier referencia a la figura de las "ópticas aliadas", la cual buscaba otorgar prescripciones a los pacientes primerizos o actualizar las de los pacientes adaptados previamente.

De igual forma, se encuentra un correo electrónico del 25 de noviembre de 2014 con asunto "Bloqueo de código", enviado por **CARLOS FELIPE ARANGO MENA** (director científico de **LOCUST**) y dirigido a **JAIME JOSÉ ORIOL MIRANDA** (representante legal de **LOCUST**) y **DIEGO JAVIER MARIÑO GUTIÉRREZ** (representante legal de **LOCUST**), en el cual puede evidenciarse que **FEDOPTO** efectivamente se encontraba haciendo un estricto seguimiento para determinar los distribuidores de lentes de contacto que atendían a los nuevos comercializadores por internet, y presionarlos a que no les continuaran vendiendo sus productos. El mencionado correo se transcribe a continuación:

"Estimados buenos días

Lamento informarles que acabo de recibir una llamada por parte de la Dra Diana Suarez de Representaciones Visuales donde **me informan que debido a un seguimiento de**

¹²² Folio 753 del cuaderno 1 Reservada FEDOPTO del Expediente. Path: [CORREO-JOSE MANUEL GOMEZ OJEDA-05.ad1/presidente@fedopto.org.ost](mailto:CORREO-JOSE_MANUEL_GOMEZ_OJEDA-05.ad1/presidente@fedopto.org.ost) [/root] /RaÃ-z - BuzÃ³n/IPM_SUBTREE/[Gmail]/Enviados/Re: RV: derecho de peticiÃ³n. (OID: 2886936).

¹²³ Folio 753 del cuaderno 1 Reservada FEDOPTO del Expediente. Path: [CORREO-JOSE MANUEL GOMEZ OJEDA-05.ad1/presidente@fedopto.org.ost](mailto:CORREO-JOSE_MANUEL_GOMEZ_OJEDA-05.ad1/presidente@fedopto.org.ost) [/root] /RaÃ-z - BuzÃ³n/IPM_SUBTREE/[Gmail]/Enviados/Re: RV: derecho de peticiÃ³n (OID: 2886733).

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Fedopto donde compraron una caja por la web de lentesplus se dieron cuenta que el registro invima de la caja de lentes de contacto pertenecía a Representaciones Visuales y que yo se las compré y que por esto **Fedopto le pidió a Representaciones Visuales no venderme más y su jefe decidió bloquear mi código debido a esto.**

Por tal motivo los lentes de las marcas que distribuye representaciones visuales no los podremos vender lo cual es una injusticia porque no solo los afecta a lentesplus sino también a mi como profesional independiente.

(...)¹²⁴ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Ahora bien, se encontró probado con la información que obra en el Expediente que **FEDOPTO** mantuvo su estrategia anticompetitiva en 2016. Esta situación consta en el acta de la junta nacional ampliada de **FEDOPTO** del 21 de marzo de 2016, en la cual puede evidenciarse que incluso algunos fabricantes manifestaron no estar de acuerdo con la estrategia de la Federación de "vetar" la dispensación de lentes de contacto por internet. A continuación se presenta extracto de la mencionada acta:

"ACTA JUNTA NACIONAL AMPLIADA

Fecha: 21 de marzo de 2016

Hora: 10:45 a.m.

Lugar: CM Auditorios

(...)

Se realiza un descanso de 1.30 para almuerzo y retomamos a las 2.30 pm

Dra. Olga interviene con la información de que **ALCON patrocinó el almuerzo y que se encuentra muy preocupado por el hecho de vetar la dispensación de LC por internet.** **Dr. José interviene aclarando que trabaja con Restrepo Comercial y sabe muy bien la preocupación de dispensar los productos por internet.** Dra Olga, explica que debe haber una muy buena asesoría legal para sustentar las demandas. Dra. Carolina invita a realizar una carta para enviar al Tribunal de ética¹²⁵ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

En el mismo sentido, se encuentra copia del acta No. 105 de la junta directiva nacional sesión ordinaria de **FEDOPTO** del 24 de octubre de 2016, en la cual se dejó constancia de lo siguiente:

"ACTA No. 105

JUNTA DIRECTIVA NACIONAL SESIÓN ORDINARIA

Fecha: 24 de octubre de 2016

Hora: 6:30 a.m.

Lugar: Sede Fedopto Bogotá y conexiones

(...)

1. REVISIÓN DE CORRESPONDENCIA

CARTAS CASAS COMERCIALES. Se leen cartas enviadas por Servióptica, Alcon y Servilentes en las que informan que no son proveedores de las páginas web que venden por internet. El jueves pasado (20 de octubre) se reunieron las Dras. Carolina Hernández, Johana Garzón con el Sr, **Felipe Chain representante de Servióptica quienes están muy preocupados por el movimiento de optómetras inconformes con los laboratorios que son proveedores de esas páginas de internet, el Sr. Chain liderará un grupo de casas comerciales para manejar el tema de ventas por Internet y Fedopto participará en las mesas de trabajo representando a sus federados el próximo 3 de noviembre en Fenalco.** La posición de Fedopto siempre será responder en el marco de los estatutos y de la Leyes y las normas, ante cualquier entidad como Invima

¹²⁴ Folio 1305 del cuaderno público No. 7 del Expediente.

¹²⁵ Folios 3113 a 3114 del cuaderno público No. 17 del Expediente. Página 115.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

con el aval del asesor jurídico de la Federación"¹²⁶ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Finalmente, **LINA MARIA GARCÍA RODRÍGUEZ** (gerente comercial **COLENTES**) señaló lo siguiente respecto a la presión generada en su contra por parte de **FEDOPTO** y sus optómetras agremiados, con el fin de no continuar con la distribución de lentes de contacto a los comercializadores por internet:

"**DELEGATURA**: ¿Con **LENTECOL** [la relación] duró tan poco por qué cambió de nombre o cuáles fueron las razones?

LINA MARÍA GARCÍA: Duró poquito porque todos los optómetras se vinieron encima, cosa que sucede todavía. Todos los optómetras sabían que solo en ese momento con **LENTECOL** estaba **JHONSON [& JHONSON]** y **BAUSH [& LOMB]** (...). Y empezaron a llamar a amenazarnos con que nos iban a mandar al **INVIMA**, bueno una cantidad de cosas que en realidad **JAIME ORIOL** en algún momento dijo: "no, yo no voy a seguir comprando". Bueno lo que haya pasado. Y nosotros dejamos de venderle porque fue demasiada la presión.

DELEGATURA: ¿Recuerda quiénes eran particularmente, personas o entidades, quienes realizaban estas llamadas y estas amenazas?

LINA MARÍA GARCÍA: Bueno, pues claro, siempre fue FEDOPTO, con el Presidente que estaba en ese momento que era JOSÉ MANUEL GÓMEZ. Las personas que estaban en el consejo técnico de optometría (...). Sí, básicamente FEDOPTO, casi todos los optómetras que estaban federados. Obviamente la cabeza visible era JOSÉ MANUEL GÓMEZ y la junta directiva¹²⁷.

(...)

DELEGATURA: ¿Cómo fue la forma en la que usted conoció que precisamente era **FEDOPTO** y **JOSÉ MANUEL [GÓMEZ]** (...) los que estaban involucrados?

LINA MARÍA GARCÍA: (...) Porque muchos optómetras nos mostraban, ellos tenían en el chat de Whatsapp, o en esa época de Blackberry, tenían chats de comunicaciones de muchas personas de **FEDOPTO**, de **JOSÉ MANUEL GÓMEZ**, de **OLGA LUCÍA GIRALDO**, diciendo: 'si usted le compra a **LENTEPLUS**, o sea si usted compra estas marcas **JHONSON** y **BAUSH**, mire usted está haciendo no sé qué, usted dañando el gremio' (...)¹²⁸.

De la misma forma, **CARLOS ERNESTO ABONDANO GALEANO** (optómetra y socio de la empresa **ÓPTICA WEB**) señaló lo siguiente:

"**DELEGATURA**: ¿Cuáles fueron los motivos para la invalidación o negación de ese código de venta por parte de los distribuidores?

CARLOS ERNESTO ABONDANO: (...) Yo personalmente contacté a todos los distribuidores, a todas las marcas, para contarles que yo era el de la página y cómo era el modelo de negocio. La primera persona fue la gerente de **JHONSON & JHONSON**, que básicamente, y entiendo que por presión del gremio, le dijeron que si nos vendían a nosotros el gremio le dejaba de comprar a esa marca, y tengo entendido que de ahí vino la instrucción hacía nuestro código o del distribuidor que bloquearan nuestro código y no hicieran la comercialización hacía nuestra razón social. Y así luego fueron las otras compañías. La siguiente fue **NOVARTIS**, que me dijo que básicamente estaba teniendo una presión importante por el gremio, que si nos vendían a nosotros les iban a dejar de comprar a ellos. Y el último fue **COOPERVISION** que igual, también al final nos dijo 'venga no le puedo vender más' (...). Tengo entendido que el vocero de esto o el que mayor generó presión fue el presidente de la Federación de Optómetras en su momento. Esto yo no lo sé a cabalidad, pero los proveedores me lo mencionaron así¹²⁹.

¹²⁶ Folios 3113 a 3114 del cuaderno público No. 17 del Expediente. Página 220.

¹²⁷ Folios 2929 a 2930 del cuaderno público No. 16 del Expediente. Min: 30:30.

¹²⁸ Folios 2929 a 2930 del cuaderno público No. 16 del Expediente. Min: 36:23.

¹²⁹ Folios 2596 a 2597 del cuaderno público No. 13 del Expediente. Min: 25:30.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

(...)

"DELEGATURA: En respuestas anteriores usted manifestó que se ejercía cierta presión a los comercializadores por internet. Nos podría explicar ¿Bajo qué medios se difundió tal información y qué información se difundió exactamente si o conoce?

CARLOS ERNESTO ABONDANO: (...) Yo personalmente recibí un gran boicot en el Congreso de Optómetras en el que asistí, en el que mucha gente me señalaba y me mencionaba que yo era el que estaba dañando según ellos el negocio y el que estaba haciendo cosas indebidas. Recibí también presión porque denunciaron y me demandaron ante el Comité Técnico Profesional de Optometría, por mala práctica de la optometría (...). Entiendo que la sanción que me iban a dar era una suspensión de mi título por seis (6) meses (...) por tener un negocio que comercializaba lentes de contacto por internet (...). Y por supuesto los comercializadores, llamábamos a pedir unos lentes, y nos decían: 'mire ya no les podemos vender, pues porque tenemos la presión por parte de la Federación y del gremio pues de que si les vendemos a ustedes, pues no nos van a comprar y vamos a tener un gran problema comercial'¹³⁰.

Por último, **JAIME JOSÉ ORIOL MIRANDA** (representante legal de **LOCUST**) en testimonio señaló lo siguiente:

DELEGATURA: ¿Cuáles son los costos en los que incurre su empresa **LOCUST**, para subir a la web esa plataforma virtual de venta de lentes de contacto?

JAIME JOSÉ ORIOL: (...) ¿Cuáles son las estrategias que a nosotros nos dicen las marcas que está utilizando **FEDOPTO** para bloquearnos? Básicamente son dos. Uno, se van a las marcas y les dicen que si siguen vendiéndole lentes de contacto a empresas como **LENTEPLUS** o **LENTECOL**, o en su momento **TUSLENTE.com**, van a dejar de comprarles en bloque y van a hacerles boicot para comprarle a otra marca distinta. Esto obviamente es una preocupación grande para las marcas, porque su cliente tradicional de toda la vida pues es el gremio de las ópticas, nosotros para ellos no somos todavía un cliente suficientemente importante. Otra estrategia que utilizó **FEDOPTO** en ese momento, es pedir un derecho de petición al **INVIMA** donde pregunta si es viable o no vender lentes de contacto por internet. Es un derecho de petición bastante ambiguo porque lo que vemos nosotros es que al final la respuesta del **INVIMA** es que no se pueden vender lentes de contacto enviándolos por correo electrónico, que eso no se puede hacer, pero ahí especifica que es lo que necesitas para vender lentes de contacto. Que eso pues es lo que nosotros estamos cumpliendo en ese momento. Entonces, las conversaciones que tenemos con las marcas y los distribuidores en ese momento es: 'mira JAIME, tenemos una presión tan grande por parte de FEDOPTO que ahora mismo no podemos venderlos, entonces tenéis que arreglarlos vosotros la vida para que busquéis que os digan específicamente desde el INVIMA, o desde algún sitio, que si se puede vender por internet (...) la razón principal por la que dejan de vendernos es por esa presión de hacer boicot y que todas esas ópticas dejaran de comprar (...)¹³¹.

De esta forma, este Despacho encuentra demostrado, por medio de diferentes testimonios y pruebas documentales que obran en el Expediente, que **FEDOPTO** inició desde un inicio una campaña, parte de su estrategia anticompetitiva, encaminada a romper las relaciones existentes entre los distribuidores autorizados de lentes de contacto en Colombia y los comercializadores por internet con el fin de impedir la entrada o expansión de estos últimos en el mercado colombiano.

11.5.4.2.3 Sobre las acciones encaminadas a eliminar la relación con terceros por medio de información inexacta respecto a la comercialización de lentes de contacto por internet

Por último, este Despacho encontró probado que **FEDOPTO**, con el objetivo de bloquear e impedir el acceso y desarrollo de los comercializadores de lentes de contacto por internet en el mercado colombiano, buscó interferir en diferentes relaciones de carácter comercial que existían con terceros.

¹³⁰ Folios 2596 a 2597 del cuaderno público No. 13 del Expediente. Min: 41:35.

¹³¹ Folios 2582 a 2595 del cuaderno público No. 13 del Expediente. Min: 20:16.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Así, se presentarán algunos casos que obran en el Expediente y que dan cuenta de la interferencia que buscó tener la Federación por medio de información inexacta respecto a la comercialización de lentes de contacto por internet, en busca de sus objetivos anticompetitivos.

• Caso AVIANCA

De conformidad con las evidencias que obran en el Expediente, este Despacho encuentra probada la existencia de un acuerdo comercial entre **LOCUST** y **AVIANCA – LIFEMILES** por medio del cual los usuarios de este último podían acumular el doble de millas por la compra de lentes de contacto en **LENTEPLUS**. A continuación se presenta una de las publicidades de promoción resultantes del acuerdo existente:

Imagen No. 8. Publicidad sobre promoción realizada por LifeMiles por compra de lentes de contacto por internet

Saldo al 31/03/2015: 13.117
Millas por expirar diferidas al: 31/05/17
Tu número LifeMiles: 00743729195
Estatus LifeMiles: LifeMiles

Estimado(a) Noe:
Aprovecha esta gran oportunidad solo en el mes de la Madre, del 01 al 10 de mayo por compras de lentes de contacto en Lentesplus podrás acumular el doble de millas. Para ello por tu compra solo debes ingresar al sitio web y el envío de tu compra es gratis!

Compras

Marriott REWARDS
Con Marriott Rewards Megamiles acumula hasta 50.000 LFMiles adicionales

MILTON HHONORS
Gana el Doble de Millas con Hilton HHonors

Descubre el nuevo Catálogo LifeMiles. Más de 20.000 productos para redimir.

Fuente: Documento contenido en el Expediente¹³².

Sin embargo, obra en el Expediente prueba de que **FEDOPTO**, en desarrollo de su estrategia para impedir la comercialización de lentes de contacto por internet en el mercado, buscó generar presión por medio de diferentes comunicaciones en las cuales amenazaba con la continuidad de las relaciones comerciales existentes entre **AVIANCA** y la Federación. Como prueba de lo anterior existe la comunicación del 6 de mayo de 2015 con el asunto "*Campaña publicitaria mes de las madres. Acumula el doble de millas LIFEMILES – AVIANCA comprando lentes de contacto por internet*", por medio de la cual **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) manifestó a **FABIO VILLEGAS RAMÍREZ** (presidente de **AVIANCA** para la época de los hechos) lo siguiente:

"Cordial saludo.

Con toda atención y el debido respeto me permito solicitar su intervención con el fin de someter a su consideración y la de su equipo de trabajo la campaña publicitaria que actualmente circula por las redes sociales en la cual los usuarios de LIFEMILES – AVIANCA pueden acumular el doble de millas comprando sus lentes de contacto por internet, por las razones que se exponen a continuación:

(...)

Entenderá usted que es apenas lógico que ad portas del Primer Congreso Mundial de Optometría a celebrarse en Medellín durante agosto 14 a 16 del presente año, organizado por FEDOPTO y el WCO del cual AVIANCA es la aerolínea Oficial, los profesionales de la salud visual en optometría, los miembros de la junta directiva de la Federación Colombiana de Optometría, los representantes de las Universidades con facultades de Optometría, los estudiantes y los representantes de las casas comerciales de insumos ópticos nacionales y extranjeros, han manifestado su rechazo puesto que no encuentran congruente la campaña publicitaria de acumular el doble de millas LIFEMILES AVIANCA por la compra de lentes de contacto por internet en razón a los motivos expuestos anteriormente.

¹³² Folio 1300 del cuaderno público No. 7 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

*Agradecemos tener en cuenta esta situación con el fin de dar continuidad a las relaciones comerciales que en todos nuestros congresos hemos sostenido con la prestigiosa aerolínea que usted preside*¹³³ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Dicha comunicación fue atendida directamente por **LIFEMILES**, quien a través de su equipo de servicio al cliente manifestó haber procedido a "(...) *transferir su reclamo directamente a LentasPlus*, ya que como Programa de Lealtad no vendemos este tipo de producto (lentes de contacto), sino que *únicamente tenemos acuerdo de acumulación de millas con éste aliado*"¹³⁴.

Adicionalmente, existe prueba en el Expediente que **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** envió una nueva comunicación dirigida a **AVIANCA-LIFEMILES** el día 26 de mayo de 2015 con el asunto "**Respuesta referencia CASO: 15127461 [ET-6684281472179013172]**", en la cual señaló lo siguiente:

"(...)

*Entenderán ustedes que para la Federación Colombiana de Optómetras asociación científica – gremial que en desarrollo de sus estatutos trabaja por que la primacía de los criterios técnico – científicos y legales vigentes en la prestación de servicios de salud visual que garanticen la seguridad integral de los pacientes en nuestro país, no resulta coherente que aerolínea oficial del evento Primer Congreso Mundial de Optometría desarrolle una campaña publicitaria *sin observar la normatividad sanitaria vigente que regula el tema de venta de dispositivos médicos a la medida para la salud visual – lentes de contacto por páginas web, situación que nos obliga a someter a consideración el convenio con AVIANCA quien ha sido durante varios años nuestra empresa amiga para el transporte aéreo de los optómetras y demás actores del gremio participantes en todos los congresos que periódicamente realizamos en los distintas regiones de la geografía nacional*"¹³⁵ (Subraya y negrilla fuera de texto original).*

Como puede observarse, tal y como ocurrió con las demás conductas que hicieron parte de la estrategia anticompetitiva de **FEDOPTO**, los argumentos con los cuales se intentó romper cualquier relación existente entre **LOCUST** y **AVIANCA-LIFEMILES** se basaron en afirmaciones distorsionadas respecto a la supuesta ilegalidad de la comercialización de lentes de contacto por internet.

De esta forma, este Despacho encuentra probado que **FEDOPTO**, como parte de su estrategia encaminada a obstaculizar la entrada y expansión de los comercializadores de lentes de contacto por internet en el mercado afectado, buscó inducir el rompimiento de acuerdos comerciales existentes entre **LIFEMILES** y **LOCUST**, por medio de amenazas de finalizar las alianzas pactadas con **AVIANCA** para los distintos congresos de optometría organizados por la Federación¹³⁶, en caso de que **LIFEMILES** no suspendiera sus relaciones comerciales con **LOCUST**.

• Caso FUNDACIÓN VOLVER

La **FUNDACIÓN VOLVER** es una entidad sin ánimo de lucro que fue creada por **SERVIÓPTICA S.A.S.** en noviembre de 2011, con la misión de "*invertir en el capital social del país y mejorar la calidad de vida de las personas a través de programas de promoción, atención, prevención y tratamiento en salud visual a comunidades vulnerables y de bajos recursos económicos*"¹³⁷. A su vez, mantuvo durante un tiempo una relación comercial con **LOCUST**, la cual consistió en que, por

¹³³ Folios 1298 a 1299 del cuaderno público No. 7 del Expediente.

¹³⁴ Folio 3354 del cuaderno público No. 18 del Expediente.

¹³⁵ Folio 2806 del cuaderno público No. 15 del Expediente.

¹³⁶ Desde diciembre de 2014 **FEDOPTO** y **AVINCA** suscribieron diferentes acuerdos de beneficios comerciales, por medio de los cuales **AVINCA** se constituyó en la aerolínea oficial y exclusiva de los congresos organizados por la Federación. Folios 2792 a 2806 del cuaderno público No. 15.

¹³⁷ **FUNDACIÓN VOLVER**. Página web oficial. Nosotros. Ver: <https://www.fundacionvolver.org/nosotros>. Consulta: 14 de abril de 2019.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

un número determinado de compras de lentes de contacto, LOCUST realizaría una donación a la FUNDACIÓN VOLVER¹³⁸.

En virtud de lo anterior, y como consecuencia que para el 2016 dicha relación comercial se hizo pública, el 21 de enero de ese año JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA (presidente y representante legal de FEDOPTO del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) envió una comunicación con el asunto "SOLICITUD DE ACLARACIÓN. TEMA: PUBLICIDAD Y ALIANZA ESTRATÉGICA CON COMERCIALIZADORA DE VENTA DE LENTES DE CONTACTO POR APP, PÁGINAS WEB –REDES SOCIALES CON EL APOYO DE LA FUNDACIÓN VOLVER" a FELIPE CHAJÍN GÓMEZ (representante legal de Servióptica S.A.S.) en la cual manifestó lo siguiente:

*"Como Presidente de la Federación Colombiana de Optómetras de manera respetuosa, me permito solicitar la aclaración que hubiere lugar al respecto de la información registrada referente a la publicación que ya todos conocemos, en la que se vincula el nombre de la Fundación VOLVER como **aliada estratégica de una de las empresas que realiza un ejercicio meramente mercantil en la dispensación irregular de lentes de contacto en Colombia generando grandes polémicas en el gremio, toda vez que ha demostrado ampliamente con su actuar, que no le importa desvirtuar la labor del profesional de la salud visual en optometría, ni la ética, ni la responsabilidad frente al paciente y que solo prima el interés comercial***

(...)

*Con base en lo anterior, entenderá usted estimado señor Chajin, **que no resulta coherente, ni es fácil entender la relación de afinidad de su empresa (con su nuevo aliado estratégico)**, toda vez que ustedes han contado con todo el apoyo, solidaridad y credibilidad de los profesionales de la salud visual optómetras y el gremio en general.*

*La sensación de rechazo e indignación que se percibe en el gremio es muy grande y comprenda usted, que son apenas sentimientos lógicos y naturales de **reacción frente a su lamentable decisión de apoyar esta clase de comercializadores, no podemos dejar pasar este trago amargo sin acciones que legitimen la responsabilidad, la ética y la dignidad de un gremio al servicio de la salud visual de los colombianos.***

*(...) el tema está muy claro y es de conocimiento de las autoridades administrativas facultadas como son: el Ministerio de Salud y Protección Social, el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - INVIMA y la Superintendencia de Industria y Comercio, a donde ustedes también pueden acudir para recibir información y **lograr que desde su fundación y empresa se oriente en forma debida a la comunidad y se limite o ponga fin a estos avales para quienes dispensan dispositivos médicos a la medida para la salud visual y ocular sin el lleno de los requisitos a la población nacional***¹³⁹.
(Subraya y negrilla fuera de texto original).

Obsérvese que la comunicación transcrita constituyó una fuerte increpación por la vinculación de la FUNDACIÓN VOLVER con LOCUST, la cual no tenía un objetivo distinto al de destinar recursos a los programas de carácter social de la fundación. Llamaron la atención las fuertes palabras utilizadas por la Federación respecto a no encontrar "**coherente, ni (...) fácil [de] entender**" la "**lamentable**" decisión de apoyar la comercializadora de lentes de contacto por internet, lo cual incluso consideraron como un "**trago amargo**" respecto del cual era necesario tomar "**acciones que legitimen la responsabilidad, la ética y la dignidad**" del gremio. De igual forma, se encuentra de manera expresa la solicitud hecha por parte de FEDOPTO respecto a que "**se limite o ponga fin a estos avales para quienes dispensan dispositivos médicos a la medida para la salud visual y ocular**".

Igualmente, debe recordarse que la FUNDACIÓN VOLVER fue creada y era dirigida por los altos directivos de la distribuidora de lentes de contacto SERVIÓPTICA S.A.S., situación que buscaba generar una doble presión a los mismos para que terminaran su relación con los comercializadores de lentes de contacto por internet. Al respecto, FELIPE CHAJÍN GÓMEZ (representante legal de Servióptica S.A.S.) manifestó lo siguiente:

¹³⁸ Folios 2927 a 2928 del cuaderno público No. 16 del Expediente. Min: 25:00.

¹³⁹ Folios 2586 a 2590 del cuaderno público No. 13 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

DELEGATURA: ¿Usted nos podría indicar el contexto en que se da esta comunicación [21 de enero de 2016]?

FELIPE CHAJIN GÓMEZ: Es precisamente por el video que salió, donde **LENTEPLUS** afirma en un video que hace una brigada con nosotros **FUNDACIÓN VOLVER** y una colaboración. Entonces ellos **FEDOPTO** están reclamando que cómo estamos colaborando con **LENTEPLUS**.

DELEGATURA: ¿Por qué precisamente **FEDOPTO** y el Presidente de **FEDOPTO** les hace precisamente ese tipo de reclamaciones?

FELIPE CHAJIN GÓMEZ: Porque él sabe que **FUNDACIÓN VOLVER** está vinculada a **SERVIOPTICA**, entonces pues nos atacan como si fuéramos una misma entidad en ese sentido (...)

(...)

DELEGATURA: ¿En algún momento **FEDOPTO** les pidió que terminaran con esa relación con **LENTEPLUS**?

FELIPE CHAJIN GÓMEZ: Pues creo que acá [comunicación del 21 de enero de 2016], no sé si explícita o no explícitamente se dice, pero pues es evidente que lo que buscan es eso.

DELEGATURA: ¿Cómo la entendió usted [la comunicación del 21 de enero de 2016]?

FELIPE CHAJIN GÓMEZ: Claramente como que eso era lo que ellos **FEDOPTO** esperaban, que no hubiera ningún tipo de colaboración ni de relación entre **SERVIOPTICA**, **FUNDACIÓN VOLVER** y **LENTEPLUS**¹⁴⁰.

De esta forma, este Despacho encuentra probado que **FEDOPTO** buscó interferir en la relación existente entre la **FUNDACIÓN VOLVER** y **LOCUST**, generando presión basada en adelantar "acciones que legitimen la responsabilidad, la ética y la dignidad de un gremio al servicio de la salud visual de los colombianos", con el único objetivo de seguir dificultando la entrada y desarrollo de competidores que hicieran uso del nuevo canal de comercialización en el mercado afectado.

• Caso MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES

De acuerdo a la publicación hecha el 18 de agosto de 2015 en el diario **EL UNIVERSAL** titulado "En las problemáticas reales de la gente está el mercado"¹⁴¹, el modelo de negocio de **LOCUST** contó con el apoyo y acompañamiento del MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES (en adelante "MINTIC") por medio del programa "Apps.co", el cual promovía la creación de negocios a partir del uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones¹⁴².

En virtud de lo anterior, **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) envió el 20 de octubre de 2015 una comunicación con el asunto "SOLICITUD DE ACLARACIÓN. TEMA: PUBLICIDAD Y VENTA DE LENTES DE CONTACTO POR APP, PÁGINAS WEB – REDES SOCIALES CON EL APOYO DEL MINISTERIO TIC", al Ministro de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones para la época, **DAVID LUNA SÁNCHEZ** en la que solicitaba una aclaración sobre la publicación que "presenta a un comerciante que vende **Dispositivos médicos a la medida para la salud visual y ocular**"¹⁴³. De igual forma, manifestó lo siguiente:

¹⁴⁰ Folios 2927 a 2928 del cuaderno público No. 16 del Expediente. Min: 45:00.

¹⁴¹ Folios 2598 a 2599 del cuaderno público No. 14 del Expediente. "Consulta Fedopto 884222".

¹⁴² Folios 3340 a 3342 del cuaderno público No. 18 del Expediente. De acuerdo con lo señalado por el MINTIC, por medio del programa se realizaba "la selección de proyectos de emprendimientos o empresariales de las industrias TIC (contenidos digitales, aplicaciones web y móviles)", con la finalidad de "impulsar empresas y equipos de emprendedores que cuenten con un modelo de negocio validado por usuarios y clientes reales al crecimiento y consolidación de su empresa a partir de asesorías y acompañamiento en las áreas más relevantes para cada uno de ellos".

¹⁴³ Folios 3401 a 3403 del cuaderno público No. 18 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

"3. Con el ánimo de precisar y dar claridad sobre la publicación en el prestigioso medio de comunicación escrito acerca del apoyo que el Ministerio TIC hace a la App y/o página web del anunciante Lentes plus, se hace necesario:

-Dar claridad, toda vez, que entenderá usted estimado doctor Luna, que **no resulta coherente** que por vía normativa las autoridades nacionales sanitarias competentes (...) emitan Decretos y reglamentos normativos técnicos en aras de proteger la seguridad en la prestación de servicios de salud para la población en Colombia; **y por otra parte de manera contradictoria el Ministerio TIC, aparezca apoyando o coadyuvando a un anunciante que comercializa y dispensa DISPOSITIVOS MÉDICOS PARA LA SALUD VISUAL Y OCULAR –lentes de contacto– de manera contraria a la normatividad vigente y sin el lleno de los requisitos y las formalidades exigidas por las autoridades del ramo**

(...)

Finalmente es necesario dejar muy claro que en ningún momento la Federación Colombiana de Optómetras pretende perturbar la actividad comercial del diario ni de su anunciante. (...) el tema está muy claro y es de conocimiento de las autoridades administrativas facultadas (...), a donde ustedes también pueden acudir para recibir información y **lograr que desde el Ministerio TIC se oriente en forma debida a la comunidad y se limite o ponga fin a estos avales para quienes dispensan dispositivos médicos a la medida para la salud visual y ocular sin el lleno de los requisitos a la población nacional**¹⁴⁴ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Nótese cómo en dicha comunicación, **FEDOPTO** incurre en las imprecisiones e inexactitudes de, primero, denominar los lentes de contacto comercializados por internet como lentes sobre medida, cuando para la época tenía total claridad de que dicho tipo de lentes vendidos por internet correspondían únicamente al tipo de lentes de fabricación en serie. Y segundo, insiste en presentar la venta de lentes de contacto por internet como "**contraria a la normatividad vigente**", situación que no era real, pues como ya se ha manifestado, dicho canal de comercialización no se encontraba prohibido legalmente para la época de los hechos.

En este sentido, este Despacho vuelve a encontrar probada la conducta anticompetitiva desplegada por **FEDOPTO** para eliminar cualquier relación existente entre los comercializadores de lentes de contacto por internet con terceros que estuvieran apoyando o divulgando este canal de comercialización.

• **Caso BLU RADIO – EL ESPECTADOR**

Por último, este Despacho encontró probado que **FEDOPTO** buscó interferir en la posición de dos medios de comunicación de nivel nacional, **BLU RADIO** y el diario **EL ESPECTADOR**, quienes publicaron los beneficios que podía traer la venta de lentes de contacto por internet. De esta forma, se encontraron diferentes comunicaciones y reclamos por parte de la Federación que buscaron que los mencionados medios se retractaran de dichas publicaciones y reconocieran la ilegalidad del nuevo canal de comercialización de lentes de contacto.

En efecto, el 8 de noviembre de 2013 **BLU RADIO** emitió una nota titulada "**Lentes de contacto por Internet, la apuesta de tres jóvenes emprendedores**"¹⁴⁵, en la cual se presentó el modelo de negocio de **LOCUST** y se habló de sus beneficios. Frente a esto, el 12 de noviembre de 2013, **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) envió una comunicación a la cadena radial solicitando una rectificación debido a que "**se manifiestan tesis que son contrarias al Ordenamiento Jurídico Nacional** y al pronunciamiento de las autoridades competentes motivo por el cual no se encuentra

¹⁴⁴ Folios 3401 a 3403 del cuaderno público No. 18 del Expediente.

¹⁴⁵ Es de señalar que la nota de prensa de Blu Radio fue enviada por **CAROLINA HERNÁNDEZ CAMARGO** a **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** y **OLGA LUCÍA GIRALDO VALENCIA** por medio de correo electrónico del 8 de noviembre de 2013. Folio 118 del cuaderno 1 Reservada FEDOPTO. Path: MAIL_DIECCION_EJECUTIVA_07.ad1 /INBOX/Enlace desde Twitter_706_20140327_100806_956.eml. Ver: <https://www.bluradio.com/47799/lentes-de-contacto-por-internet-apuesta-de-3-jovenes-emprendedores-colombianos>. (OID: 25035).

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

*ajustado a la realidad*¹⁴⁶. En virtud de lo anterior, le fue otorgado a **FEDOPTO** un espacio al aire para exponer dichas consideraciones¹⁴⁷.

En vista de lo anterior, **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) envió correo electrónico de fecha 21 de noviembre de 2013, con el asunto "Fwd: solicitud de rectificación", remitiendo respuesta dada por **BLU RADIO** a **OLGA LUCÍA GIRALDO VALENCIA** (directora ejecutiva de **FEDOPTO** para la época de los hechos), **LUIS HERNANDO SANDOVAL PINZÓN** (asesor jurídico de **FEDOPTO** para la época de los hechos), **MARCO AURELIO TORRES SEGURA** (vicepresidente de **FEDOPTO** para la época de los hechos) y **CAROLINA HERNÁNDEZ CAMARGO** (directora del capítulo norte de **FEDOPTO** Bogotá para la época de los hechos) manifestando lo siguiente:

"Miren la respuesta de Blu radio.

Dr. Sandoval es necesario exigir el recurso de rectificación puesto que aquí no hay ninguna disputa legal. Aquí hay una empresa por fuer (sic) de la Ley.

Carolina, necesito todas las pruebas de la manera ilegal e irresponsable como se están vendiendo los LC a través de esta página y por teléfono (mails, grabaciones, todo sirve)

Espero la pronta respuesta para pedir el espacio

Chester, exijamos que a esa entrevista nos acompañe el INVIMA

*Saludos,*¹⁴⁸ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Del anterior correo se observa cómo se acordó presentar al aire la posición imprecisa e inexacta de **FEDOPTO** respecto a la ilegalidad de la venta de lentes de contacto por internet, la cual fue la base de la estrategia anticompetitiva adelantada por la Federación para impedir el acceso y desarrollo en el mercado de competidores por medio del nuevo canal de comercialización.

De igual forma, obra en el Expediente la respuesta al anterior correo, dada por **LUIS HERNANDO SANDOVAL PINZÓN** (asesor jurídico de **FEDOPTO** para la época de los hechos) el 21 de noviembre de 2013 por correo electrónico con asunto "RE: solicitud de rectificación", en el cual se manifestó lo siguiente:

"hola José - olga sobre la respuesta de blue radio en mi humilde opinión se debe:

1. tener en cuenta que el tiempo al aire no va a ser muy generoso por tanto debemos ser muy exactos en el tema que abordamos

2. mejor ir con la señora del ministerio de salud que nos acompañó en la reunión del capítulo norte es muy pasional en su posición y respuesta y eso es lo que necesitamos.

3. LOS TEMAS SON: EL Decreto 1030/2007 permite la venta lentes de contacto únicamente en ópticas con consultorio POR NINGÚN OTRO MEDIO. Justificación el protocolo para adaptación y entrega (única forma de evitar complicaciones el profesional entrega directamente los lentes al paciente - eso se llama intermediación-).

El decreto 4725/2005 establece una restricción a la publicidad de dispositivos médicos (lentes de contacto) Regla general en medios científicos.. por excepción donde el INVIMA autorice.

4. Llevar estadísticas de complicaciones y explicar que en los demás países donde se comercializa no existe la norma sanitaria.

5. Que todos los federados y no federados estén en audiencia el día de la entrevista x si dan oportunidad de recibir llamada que se quejen en masa.

¹⁴⁶ Folio 118 del cuaderno 1 Reservada FEDOPTO del Expediente. Path: MAIL_DIECCION_EJECUTIVA_07.ad1/INBOX/Rectificacion bluradio_693_20140327_100806_539.eml/RECTIFICACION CASO BLUE RADIO.docx (OID: 110888).

Folio 118 del cuaderno 1 Reservada FEDOPTO del Expediente. Path: MAIL_DIECCION_EJECUTIVA_07.ad1/INBOX/Rectificacion bluradio_693_20140327_100806_539.eml (OID: 30524).

¹⁴⁷ Folios 808 a 809 del cuaderno público No. 5 del Expediente.

¹⁴⁸ Folio 753 del cuaderno 1 Reservada FEDOPTO del Expediente. Path: CORREO-JOSE MANUEL GOMEZ OJEDA-05.ad1/presidente@fedopto.org .ost/[root]/RaÃ-z - BuzÃn/IPM_SUBTREE/[Gmail]/Enviados/Fwd: solicitud de rectificaciÃn (OID: 2887138).

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

6 .elegir un grupo multidisciplinario de optómetras máximo dos más la señora del ministerio (por que en esas cabinas no cabe mucha gente) o pregunte cuántos puede llevar.

*Felicitaciones se va a ser famoso*¹⁴⁹. (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Finalmente, el 22 de noviembre de 2013 **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) respondió a **JUAN ROBERTO VARGAS VERA** (director de los servicios informativos de **BLU RADIO** para la época de los hechos) por medio del siguiente correo electrónico:

"Buenas tardes Juan Roberto,

Agradezco su amable y oportuna respuesta.

Aunque su respuesta se basa en el equilibrio informativo que siempre debe ser un objetivo de los medios, en esta situación prima la salud visual de los colombianos, los riesgos a que pueden ser expuestos y el respeto por las leyes en Colombia.

Quiero dejar claro que aquí no hay ninguna disputa legal. Las leyes están dictadas al respecto (Decreto 1030 de 2007, Decreto 4725, Decreto 1011 de 2006, Resolución 1441 de 2013) y **lo que observamos son empresas con objetivos comerciales buscando burlar la legislación sin ningún respeto por los pacientes y con un único objetivo comercial.** No entiendo por qué hablan de disputa legal, si las aclaraciones sobre el tema las han dado los entes de control que son quienes dictan las normas INVIMA y Ministerio de Protección Social

(...)"¹⁵⁰ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

De esta forma, este Despacho encuentra probado que **FEDOPTO**, por medio de su presidente, buscó una rectificación de la cadena radial **BLU RADIO** frente a la divulgación hecha del modelo de negocios de **LOCUST** partiendo de afirmaciones distorsionadas respecto a una supuesta ilegalidad de una conducta que, como fue incluso reconocido por los diferentes entes de control, no era prohibida legalmente.

Por otro lado, este Despacho encontró pruebas que dan cuenta de un caso similar ocurrido con el diario **EL ESPECTADOR**, que el 31 de agosto de 2013 publicó el artículo "*Enfrentando la carestía*"¹⁵¹, redactado por **MAURICIO BOTERO CAICEDO**, en el cual se presentaron los beneficios y virtudes del modelo de comercialización de lentes de contacto por internet, así como las dificultades a las cuales se habían tenido que enfrentar las empresas que pertenecían a este canal.

Como consecuencia de lo anterior, los altos directivos de la Federación, específicamente **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **OLGA LUCÍA GIRALDO VALENCIA** (directora ejecutiva de **FEDOPTO** para la época de los hechos) y **LUIS HERNANDO SANDOVAL PINZÓN** (asesor jurídico de **FEDOPTO** para la época de los hechos) prepararon una comunicación dirigida a **EL ESPECTADOR** para solicitar la rectificación correspondiente¹⁵².

Así las cosas, no cabe duda de que **FEDOPTO** buscó rectificaciones de medios de comunicación que divulgaran la venta de lentes de contacto por internet, basado en los argumentos inexactos que

¹⁴⁹ Folio 753 del cuaderno 1 Reservada FEDOPTO del Expediente. Path: [CORREO-JOSE MANUEL GOMEZ OJEDA-05.ad1@fedopto.org.ost](mailto:CORREO-JOSE_MANUEL_GOMEZ_OJEDA-05.ad1@fedopto.org.ost) / [root]/RaÃ-z - BuzÃ³n/IPM_SUBTREE/[Gmail]/Importante/RE: solicitud de rectificaciÃ³n (OID: 2892535).

¹⁵⁰ Folio 808 del cuaderno público No. 5 del Expediente.

¹⁵¹ Folio 118 del cuaderno 1 reservada FEDOPTO del Expediente. Path: MAIL_DIECCION_EJECUTIVA_07.ad1/INBOX/Enlace desde Twitter_706_20140327_100806_956.eml. Link <http://m.elespectador.com/opinion/enfrentando-carestia-columna-443620>. (OID: 2886651).

¹⁵² Folio 118 del cuaderno 1 reservada FEDOPTO del Expediente. Path: MAIL_DIECCION_EJECUTIVA_07.ad1/INBOX/RECTIFICACION EL ESPECTADOR 1304_20140327_100833_628.eml (OID: 30526).

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

fueron la base de su campaña anticompetitiva por medio de la cual pretendía eliminar la participación de los comercializadores de lentes de contacto por internet en el mercado afectado.

11.5.5. Sobre la violación a la Ley 256 de 1996

En virtud de lo anterior, este Despacho encuentra plenamente probado que con las conductas anteriormente transcritas, **FEDOPTO** incurrió en dos (2) de los actos de competencia desleal administrativa establecidos en la Ley 256 de 1996, a saber: **(i)** actos de descrédito y **(ii)** inducción a la ruptura contractual.

En este sentido, se acogerá lo expuesto por la Delegatura en el Informe Motivado¹⁵³ en relación con el cumplimiento de los ámbitos objetivo, subjetivo y territorial de la Ley 256 de 1996. De modo que, a continuación, realizará el análisis de las conductas imputadas a los investigados, esto es: **(i)** la presunta infracción de lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 256 de 1996, por presuntamente haber incurrido en la conducta de descrédito y **(ii)** la presunta infracción de lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 256 de 1996, por presuntamente haber incurrido en la conducta de inducción a la ruptura contractual.

10.5.5.1 Sobre la violación al artículo 12 de la Ley 256 de 1996

Dispone el artículo 12 de la Ley 256 de 1996 lo siguiente:

"Artículo 12. Actos de descrédito. *"En concordancia con lo establecido por el punto 2 del numeral 3 del artículo 10 bis del Convenio de París, aprobado mediante Ley 178 de 1994, se considera desleal la utilización o difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier otro tipo de práctica que tenga por objeto o como efecto desacreditar la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero, a no ser que sean exactas, verdaderas y pertinentes"*.

La norma citada incorpora una serie de condiciones para que la conducta de un participante en el mercado pueda considerarse como un acto de descrédito de la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero. Así, es preciso que se lleve a cabo la emisión o divulgación de manifestaciones que sean inexactas, falsas o impertinentes y que las mismas resulten aptas, objetivamente, para perjudicar el prestigio o buen nombre de otro agente en el mercado¹⁵⁴. Es decir, *"cuando las mismas son creíbles, amén de gozar de aptitud suficiente como para provocar efectivamente el menoscabo de la empresa, la persona, los servicios, las prestaciones etc, en el mercado"*¹⁵⁵.

A su vez, es necesario que las actuaciones de descrédito, independientemente del medio de difusión que se utilice para tal fin, sean públicas, esto es, que se dirijan a determinadas personas, se realicen en el seno de un determinado colectivo ó vayan dirigidos al público en general¹⁵⁶, logren o no su objetivo, puesto que, como se indicó, basta el elemento de potencialidad, riesgo o peligro que facilite el descrédito del competidor.

En este sentido, del abundante material probatorio expuesto en detalle anteriormente, este Despacho encuentra probado que **FEDOPTO** infringió el artículo 12 de la Ley 256 de 1996, por cuanto se encontró evidencia de que **FEDOPTO** a partir de conceptos emitidos por el **INVIMA** respecto a la comercialización de lentes de contacto por internet, difundió aseveraciones distorsionadas y descontextualizadas con el objeto de desacreditar la actividad, las prestaciones y el establecimiento de los comercializadores de lentes de contacto de fabricación en serie por internet.

¹⁵³ Folios 3534R a 3535R del cuaderno público No. 19 del Expediente.

¹⁵⁴ Resolución No. 32749 de 2004. Exp. 02020504, en igual sentido Sentencias No. 11, 12 y 13 de 2011 y 4229 de 2012, Superintendencia de Industria y Comercio.

¹⁵⁵ Barona Vilar Silvia. Competencia Desleal, Doctrina, Legislación y Jurisprudencia. Tomo I. Tirant lo Blanch. Pág. 438.

¹⁵⁶ Sentencia No. 0839 de 2012, Superintendencia de Industria y Comercio, citando a: Barona Vilar Silvia. Competencia Desleal, Doctrina, Legislación y Jurisprudencia. Tomo I. Tirant lo Blanch. Pág. 438.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

En efecto, en primer lugar se acreditó que los conceptos emitidos por el **INVIMA** como respuesta a un número de derechos de petición, los cuales incluso en ocasiones mantenían una redacción encaminada a inducir la respuesta de la Entidad, no estuvieron dirigidos a prohibir la comercialización o el canal de venta de lentes de contacto de fabricación en serie por internet. Por el contrario, los mismos solamente hicieron referencia a una de las etapas específicas de la comercialización, a saber, la dispensación de lentes de contacto.

Igualmente, debe recordarse que, como quedó demostrado anteriormente, **ELKIN HERNÁN OTALVARO CIFUENTES** (director de dispositivos médicos del **INVIMA** para la época de los hechos), manifestó ante esta Entidad que el **INVIMA** no se estaba "**metiendo en el acto de la comercialización per se, porque norma no existe**"¹⁵⁷ y por tanto nunca indicó que la comercialización de lentes de contacto por internet se encontrara prohibida. En igual sentido, **JAVIER HUMBERTO GÚZMAN CRUZ** (director del **INVIMA** para la época de los hechos) expresó que "**el INVIMA hasta cierto punto no se pronunció tampoco sobre la prohibición de la venta de lentes por internet porque no lo puede hacer y no lo puede hacer porque eso no está prohibido en una norma ni en una ley de este país**"¹⁵⁸.

Es así como se constató que el **INVIMA** no podía ni pretendió establecer una prohibición a la venta de lentes de contacto por internet y menos aún de tipo legal.

Partiendo de lo anterior, este Despacho encontró probado con la evidencia expuesta que **FEDOPTO** difundió información inexacta, falsa e impertinente con fundamento en un alcance acomodado que se le dio al concepto del 2 de agosto de 2013 proferido por el **INVIMA** respecto a una supuesta ilegalidad de la actividad de comercialización de lentes de contacto por internet y los riesgos que ello podría generar en la salud de los usuarios.

Como prueba de lo anterior, esta Superintendencia evidenció la presencia de diferentes elementos de prueba dentro del Expediente, los cuales fueron presentados en los capítulos anteriores, los cuales configuran actos de competencia desleal de descrédito. Dichas pruebas consistieron en (i) la creación de eventos sociales encaminados a divulgar información inexacta respecto a la legalidad de la venta de lentes de contacto por internet; (ii) correos electrónicos dirigidos a diferentes agentes del mercado, tales como optómetras, distribuidores, fabricantes, universidades y terceros, distorsionando la información emitida por el **INVIMA**; (iii) la publicación en diferentes redes sociales de noticias descontextualizadas sobre los supuestos riesgos para la salud que generaban los lentes de contacto comercializados por internet; (iv) la creación de modelos de denuncias ante las diferentes entidades de control y tribunales de ética, las cuales contenían información inexacta respecto a la legalidad del nuevo canal de comercializados, entre otros.

A continuación, el Despacho presentará de manera detallada algunos ejemplos de cómo ciertos elementos de prueba que fueron detallados con anterioridad, configuran la conducta de competencia desleal del descrédito.

(i) En primer lugar se presentó la carta de invitación al evento "*Taller para periodistas*" con fecha del 25 de septiembre de 2013, la cual fue dirigida a optómetras, fabricantes, distribuidores, laboratorios, casas comerciales, asociaciones, universidades y autoridades sanitarias, entre otros, y en la cual se manifestaba que al adquirir los lentes de contacto por internet, el paciente se sometería a afectaciones en su calidad de vida. De hecho, este mensaje relacionó la venta de lentes de contacto por internet con riesgos a la salud por automedicación y no asistencia a la consulta de optometría. A continuación, se presentan los respectivos apartes:

"3. El criterio científico

Explicar claramente en el comercial y/o la entrevista los riesgos en la salud visual integral y la afectación en la calidad de vida a que se somete el paciente al adquirir los lentes por vía web. Que considero el de mayor importancia por que despierta la expectativa del usuario.

(...)

¹⁵⁷ Folio 2923 del cuaderno público No. 16 del Expediente.

¹⁵⁸ Folio 3148 del cuaderno público No. 17 del Expediente. Min: 59:38.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

*Es por esto que Fedopto ha convocado a una rueda de prensa y un taller para capacitar a todos los periodistas que manejan el tema de salud en Colombia, para que a través de sus acciones nos ayuden a **divulgar de manera masiva a toda la comunidad sobre los riesgos que se presentan por la automedicación y no asistencia a la consulta de Optometría***¹⁵⁹ (Negrilla fuera de texto original).

Este Despacho llama la atención en la difusión pública que tuvo el anterior mensaje y la inexactitud de su contenido, toda vez que no existe evidencia en el Expediente de que la comercialización de lentes de contacto por internet incentivara efectivamente la automedicación y la no asistencia a consultas de optometría, aseveraciones que resultan potencialmente perjudiciales para el desarrollo de esta actividad.

De igual manera, se encontró evidencia que dicho "*Taller para periodistas*", incluyó como uno de los temas principales a tratar la "**prohibición de la dispensación de lentes de contacto por internet, Invima**". La enunciación de esta temática evidencia la divulgación de una manifestación inexacta, ya que de los conceptos del INVIMA no es posible derivar que existiera una prohibición frente a la dispensación de los lentes de contacto por internet. Lo anterior, por cuanto dicha entidad fue clara en señalar que, en su criterio, no resultaba viable la **dispensación** de lentes de contacto por internet y, porque, como quedó establecido, no podía determinar la prohibición o no de la comercialización de lentes de contacto por internet.

(ii) Adicionalmente, obra en el Expediente la entrevista realizada por **BLU RADIO** el 27 de noviembre de 2013, titulada "*Comprar lentes de contacto por internet podría costarle un ojo de la cara*", donde **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) manifestó:

*"En Colombia hay una legislación, es el Decreto 1030 que prohíbe, dice que no se puede hacer venta de lentes de contacto por internet, precisamente por todos los riesgos que se somete el paciente. Yo diría, personalmente, si se hace de manera responsable yo no le veo ningún problema, no habrá ningún inconveniente, pero lo que pasa es que hemos visto que estas páginas actúan de manera irresponsable, por fuera de lo que se debe hacer, y entonces es abrir una ventana a posibilidades que ponen en riesgo la salud visual de las personas"*¹⁶⁰.

Obsérvese cómo lo dicho por **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) resulta inexacto, toda vez que no diferencia entre lentes de contacto de producción en serie y sobre medida, ni sobre la normatividad aplicable a cada tipo de lentes de contacto. Lo anterior, adquiere más relevancia si se tiene en cuenta que el Decreto 1030 de 2007 se refiere exclusivamente a lentes de contacto de fabricación **sobre medida**, por tanto resultaba inaplicable a los lentes de contacto de producción en serie, los cuales eran los comercializados por las páginas de internet.

Adicionalmente, resulta cuestionable que **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** señalara que "*no se puede hacer venta de lentes de contacto por internet*", ya que el INVIMA solo se pronunció sobre la no viabilidad de la **dispensación**, más no sobre la prohibición de la comercialización y el nuevo canal no tradicional.

De hecho, se resalta como se aseveró sin ningún sustento que los comercializadores de lentes de contacto en internet, de manera generalizada, "*actúan de manera irresponsable, por fuera de lo que se debe hacer*", circunstancias que "*ponen en riesgo la salud visual de los pacientes*". Dichas afirmaciones, a todas luces inexactas, resultan objetivamente aptas para perjudicar el prestigio o buen nombre de los comercializadores de lentes de contacto por internet, su actividad y prestaciones.

(iii) En tercer lugar, fue presentada la entrevista realizada por **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018), para la **W RADIO** el 5 de octubre de 2016, titulada "*Colegio Profesional Fedopto denuncia la venta de lentes de contacto en páginas web*", donde señaló lo siguiente:

¹⁵⁹ Folios 29 a 31 del cuaderno público No. 1 del Expediente.

¹⁶⁰ Folios 3170 a 3178 del cuaderno público No. 18 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

JOHANNA GARZÓN PARRA: *"Efectivamente, lo que sucede es que se están distribuyendo lentes de contacto, promocionando su venta y su utilización por internet y, desafortunadamente, no se tienen en cuenta referencias normativas y sobre todo la seguridad del paciente. Con el agravante que estas personas, esta empresa, han sido premiadas como grandes emprendedores y están atentando contra un tema de seguridad.*

Resulta que los dispositivos médicos están tipificados por la ley y son los lentes de contacto unos dispositivos que deben ser únicamente distribuidos en establecimientos especializados y adaptados por profesionales especializados llámese optómetras u oftalmólogos. Por lo tanto, la dispensación sin ningún tipo de control trae unas consecuencias muy graves para los usuarios, ya que, al tener un contacto directo con el globo ocular, con la superficie ocular, pueden generar infecciones, pueden generar pérdida total de la agudeza visual. Esto es tan grave como hacer cirugías estéticas en un sitio sin reconocimiento, sin los avales y sin profesionales competentes para esto.

Entonces, por eso nosotros como colegio profesional de Federación Colombiana de Optómetras, estamos realmente indignados por este tipo de promoción de actividades que van en contravía de la ley y van en contra de la seguridad del paciente. De hecho, pues el INVIMA ha fallado varias veces, ehm, en varias comunicaciones que hemos hecho, resaltando que las únicas personas que están realmente autorizadas para poder adaptar lentes de contactos somos los optómetras y los oftalmólogos. Y, que los establecimientos de comercio deben ser ópticas o deben ser consultorios explícitos para ese tema (...)"

W RADIO : *"Doctora Garzón, pero ustedes qué pruebas tienen de la página que están denunciando, LENTESPLUS, que no haya optómetras detrás de esa página que estén, digamos, controlando la venta de estos lentes de contacto".*

JOHANNA GARZÓN PARRA: *"(...) De hecho, uno de estos optómetras ya fue sancionado por el Tribunal de Ética porque, precisamente, promueven algo que a la luz del MINISTERIO a la luz del INVIMA es ilegal (...)"¹⁶¹.*

De la anterior entrevista, este Despacho evidencia cómo **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) señaló de manera expresa, en relación con **LENTEPLUS**, que los optómetras vinculados con esta empresa, *"promueven algo que a la luz del Ministerio, a la luz del INVIMA es ilegal"*. Incluso, indicó *"más aún cuando no está autorizada esta forma de venta"*¹⁶² y que *"el INVIMA ha fallado varias veces (...)"* afirmaciones que: (i) desconocen el carácter no vinculante de las respuestas a los derechos de petición; (ii) imprimen una noción de decisión de fondo ajena a la naturaleza de las respuestas del **INVIMA**; y (iii) le confieren un carácter de ilegalidad a la conducta que no ha sido otorgado ni por el **MINSALUD** ni por el **INVIMA**.

Así las cosas, se reitera que estas afirmaciones distorsionan el alcance dado por el **INVIMA** a la inviabilidad de la dispensación, resultando inexactas y potencialmente perjudiciales para la reputación de **LOCUST** y del canal de venta de lentes de contacto de fabricación en serie por internet.

(iv) Igualmente, fueron presentados los diferentes anuncios realizados por **FEDOPTO**, y el grupo vinculado con su capítulo norte denominado **GRUPO DE OPTÓMETRAS UNIDOS**, a través de redes sociales, que resultan configurativos de la conducta desleal objeto de análisis¹⁶³. A modo de ejemplo, en la publicación del 4 de octubre de 2016, **FEDOPTO** afirmó que en relación con los lentes de contacto, *"su venta por internet no esta (sic) autorizada en Colombia"*, afirmación que resulta inexacta, ya que, se reitera, el **INVIMA** solo se pronunció sobre la no viabilidad de la dispensación, más no sobre la comercialización mediante el nuevo canal no tradicional.

Adicionalmente, este Despacho encuentra llamativo el énfasis que la mencionada publicación realizó a las palabras *"complicaciones"*, *"secuelas"* y a la frase *"pérdida de la visión"*, aseveraciones que resultan impactantes para los pacientes y consumidores de este tipo de productos y que se plantean como consecuencia de la adquisición de estos productos vía internet. De sumo está decir,

¹⁶¹ Folio 1691 del Cuaderno público No. 9 del Expediente.

¹⁶² *Ibidem*.

¹⁶³ Ver Imagen No. 6 de la presente Resolución.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

que este tipo de mensaje resulta apto objetivamente para perjudicar el prestigio o buen nombre de los comercializadores por internet.

En similar sentido, debe resaltarse que afirmaciones como las realizadas a través de las redes sociales de **FEDOPTO** y del **GRUPO DE OPTÓMETRAS UNIDOS**, resultan objetivas para perjudicar el buen nombre, la actividad y las prestaciones de los comercializadores de lentes de contacto de fabricación en serie por internet, al enviar un mensaje claro de peligro a los consumidores, el cual versa sobre manifestaciones que, en consideración a su naturaleza y las características de las actividades, prestaciones y establecimientos y, a las particularidades del círculo de destinatarios de las manifestaciones (pacientes y público en general), resultan adecuadas e idóneas para influenciar negativamente, en relación con los lentes de contacto comercializados por internet, la formación de la preferencia de compra.

Para ilustrar lo anterior, en la publicación del 23 de mayo de 2015¹⁶⁴, se empleó una imagen impactante y un mensaje directo para desacreditar y desincentivar la compra de lentes de contacto por internet. Ya que, en la notica adjunta titulada "*Un parásito se come la córnea del ojo de una estudiante británica*"¹⁶⁵ nada se dice sobre si la persona afectada compró sus lentes de contacto por medio de alguna plataforma virtual o si la complicación acaeció como efecto de dicha circunstancia. Por demás está decir que los sujetos desacreditados por estas conductas son identificables plenamente, toda vez que en el mercado solamente existían dos comercializadores de lentes de contacto por internet: **LOCUST** y **ÓPTICA WEB**.

(v) También se presentaron evidencias de que al interior de **FEDOPTO** se difundieron manifestaciones inexactas y falsas en relación con los comercializadores de lentes de contacto de producción en serie por internet capaces de desacreditar a los agentes de mercado que realizaban esta actividad. Tal es el caso de las manifestaciones realizadas en el Plan Estratégico de **FEDOPTO**:

"5. Venta de Lentes de Contacto por Internet:

A la fecha el Invima ha dado respuesta a 27 derechos de petición presentados por Fedopto y en todos, ratifica que en Colombia "No es viable dispensar lentes de contacto por internet", se han adelantado varias visitas a las direcciones de estos establecimientos para realizar los respectivos decomisos y cierres, pero estas páginas actúan con completo sigilo, burlando la ley así que los sitios visitados no corresponden a la dirección no conocen a las personas o no existen. Los animamos a todos a seguir denunciando ante el Invima cada página que encuentren y así mismo enviarnos la información para seguir realizando el trabajo que corresponde (...)"¹⁶⁶ (subraya y negrilla fuera del texto original)

En relación con la anterior transcripción este Despacho comparte las apreciaciones realizadas por la Delegatura en el sentido que:

*"[l]a información establecida por **FEDOPTO** en su Plan Estratégico resulta falsa e inexacta, debido a que no hay evidencia, en primer lugar, de que las empresas comercializadoras de lentes de contacto por internet hayan incurrido en conductas de contrabando o similares que pudieran ocasionar decomisos o cierres. Adicionalmente, tal y como se indicó, autoridades como el INVIMA o las Secretarías de Salud no adoptaron ese tipo de medidas sanitarias de prevención o corrección durante las visitas de inspección, vigilancia y control realizadas en los establecimientos visitados, sino que, por el contrario, en las visitas realizadas se solicitó que no se hiciera uso de la publicidad que el INVIMA no hubiese autorizado previamente"¹⁶⁷.*

¹⁶⁴ Ver Imagen No. 7 de la presente Resolución.

¹⁶⁵ **Noticias Cuatro**. 16 de mayo de 2015. Ver: https://www.cuatro.com/noticias/sociedad/infeccionparasito-cornea-ojo-salud_0_1988175237.html. Consulta: 14 de abril de 2019.

¹⁶⁶ **FEDOPTO**. Página Web. Ver: <http://www.fedopto.org/Plan-Estrategico.html>. Consulta: 8 de julio de 2015. Tomado de la Resolución No. 72130 del 25 de octubre de 2016 expedida por la Delegatura para la Protección de la Competencia.

¹⁶⁷ Folios 3482 a 3544 del cuaderno público No. 19 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

(vi) Finalmente, se encontró evidencia de que, por lo menos desde 2014¹⁶⁸, **FEDOPTO** difundió entre sus agremiados un formato de denuncia ante el **INVIMA** y los tribunales de ética optométrica, el cual contenía de manera predeterminada el nombre de las páginas que comercializaban lentes de contacto por internet y los hechos que denunciaban, de forma que solo debía incluirse el nombre del denunciante.

Al respecto, debe mencionarse que este Despacho no se encuentra reprochando el derecho a denunciar que le asiste a toda persona en Colombia. Sin embargo, lo que sí resulta reprochable es que el formato difundido, el cual fue presentado anteriormente en la presente Resolución, señalara que quien denunciaba había "*tenido conocimiento de la publicidad y comercialización de dispositivos médicos sobre medida*", lo cual resulta inexacto y con la potencialidad objetiva de desacreditar la actividad y buen nombre de los comercializadores de lentes de contacto de producción en serie por internet.

Lo anterior, dado que, por un lado, el **INVIMA** señaló en diferentes oportunidades que los lentes de contacto que eran comercializados por internet eran de producción en serie y no sobre medida como se mencionaba erróneamente en los modelos de denuncia, circunstancia que era conocida por **FEDOPTO** desde 2013¹⁶⁹. A continuación, se presenta el aparte respectivo del concepto del 5 de julio de 2013 dirigido a **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), el cual da cuenta de lo anterior:

"Una vez revisada la página web www.tuslentes.com y www.mercadolibre.com.co, se constató que los productos que se publicitan por este medio corresponden a marcas que no son fabricadas en nuestro país, por lo tanto, estos dispositivos médicos para ser importados deben dar cumplimiento al Decreto 4725 de 2005 y Resolución 4002 de 2007".

Por otro lado, los modelos de denuncia resultaban inexactos por cuanto el **INVIMA** solo se pronunció sobre la inviabilidad de la dispensación de lentes de contacto, mas no sobre la comercialización por medio del nuevo canal no tradicional.

En conclusión, y con base en los diferentes elementos de prueba que fueron relacionados en la presente Resolución, este Despacho encuentra probado que las conductas desplegadas por **FEDOPTO** configuraron una infracción al artículo 12 de la Ley 256 de 1996, toda vez que se acreditó: (i) la divulgación o difusión de manifestaciones o aseveraciones al público en general y dentro de los agremiados de **FEDOPTO**; (ii) el carácter inexacto de las mismas; y (iii) la aptitud de estas para perjudicar el prestigio y buen nombre de los comercializadores de lentes de contacto por internet, al versar sobre temas como la legalidad de este canal.

11.5.5.2. Sobre la violación al artículo 17 de la ley 256 de 1996

El artículo 17 de la Ley 256 de 1996 dispone lo siguiente:

"Artículo 17. Actos de inducción a la ruptura contractual. "Se considera desleal la inducción a trabajadores, proveedores, clientes y demás obligados, a infringir los deberes contractuales básicos que han contraído con los competidores.

La inducción a la terminación regular de un contrato o el aprovechamiento en beneficio propio o ajeno de una infracción contractual ajena sólo se califica desleal cuando, siendo conocida, tenga por objeto la expansión de un sector industrial o empresarial o vaya acompañada de circunstancias tales como el engaño, la intención de eliminar a un competidor del mercado u otros análogos".

De acuerdo con la norma transcrita, el tipo en comento, prevé tres modalidades o actos típicos a saber: (i) la inducción a infringir los deberes contractuales básicos; (ii) la inducción a la terminación regular de un contrato; y (iii) el aprovechamiento en beneficio propio o de un tercero, de una infracción contractual ajena.

¹⁶⁸Folio 116 del cuaderno 1 Reservada FEDOPTO del Expediente. Path: MAIL_ASESOR_JURIDICO.ad1/Enviados/FORMATOS DENUNCIA_0_20140326_145753_577.eml. (OID: 1022).

¹⁶⁹ Folio 575 del cuaderno público No. 3 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

En el presente caso, este Despacho encontró evidencia que permite acreditar la configuración del acto desleal de inducción a la ruptura contractual en su segunda modalidad, esto es, mediante la inducción a la terminación regular de un contrato.

En esta línea, en reiteradas oportunidades la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de esta Superintendencia, ha precisado que los elementos constitutivos del acto desleal en estudio son los siguientes:

a. La existencia de una relación contractual entre el sujeto pasivo de la conducta desleal y el agente inducido, así como la terminación regular de dicho vínculo.

b. La irrupción en la relación contractual referida en el literal anterior por parte del sujeto activo de la conducta con el propósito de motivar la terminación regular de dicho vínculo, este es el alcance del verbo rector de la conducta, la acción de inducir que ha sido definida por la Real Academia de la Lengua como el acto de instigar, persuadir, mover a uno, ocasionar, causar. Con lo que puede colegirse que dicha actuación no es espontánea si no provocada por otro o impulsada desde otro comportamiento externo que lleva a realizar una actuación que, sin ese impulso, no se hubiera realizado.

c. El conocimiento de la terminación regular del contrato en cuestión por parte del agente inductor

d. Finalidades como la expansión de un sector industrial o empresarial o la intención de eliminar a un competidor del mercado.

e. La utilización de medios reprochables como el engaño y otros análogos"¹⁷⁰.

Ahora bien, se reitera que, para la configuración de la conducta desleal de inducción a la ruptura contractual, la producción de un resultado no es un elemento necesario para su configuración, ya que la conducta mencionada *"reprocha la sola inducción, instigación, provocación o invitación a la ruptura contractual, independientemente que se logre ese objetivo"*¹⁷¹. Por lo tanto, este Despacho encuentra desacertada la observación realizada por los investigados al Informe Motivado según la cual no se probó una ruptura contractual por el actuar de **FEDOPTO**.

Con base en lo anterior y en la adecuación fáctica realizada en la presente Resolución en capítulos anteriores, este Despacho considera que **FEDOPTO** violó el artículo 17 de la Ley 256 de 1996. Al respecto, se encontró que con ocasión de la interferencia de **FEDOPTO** en las relaciones contractuales que **LOCUST** y **ÓPTICA WEB** sostenían con ópticas y optómetras "aliados", se produjo la terminación de la relación comercial entre estos. Como prueba de lo anterior, fueron presentadas diferentes comunicaciones remitidas a las ópticas tradicionales que ostentaban la calidad de "ópticas aliadas", figura fundamental para el desarrollo comercial de los comercializadores de lentes de contacto por internet. De igual forma, se cuenta con diferentes testimonios que dan cuenta de lo anterior.

En este sentido, a continuación se presentaran algunos ejemplos puntuales de elementos de prueba que fueron analizados con anterioridad, y que dan cuenta de la configuración de la conducta de competencia desleal de inducción a la ruptura contractual.

(i) En primer lugar, se encontró probado que **FEDOPTO** indujo a la ruptura contractual entre los comercializadores de lentes de contacto por internet y las ópticas tradicionales que prestaban el servicio de ópticas aliadas.

Al respecto, se encontraron pruebas de diferentes correos electrónicos enviados por **SARA MILENA SOLANO MORA** (optómetra del establecimiento **ÓPTICAS OPTILUZ DE COLOMBIA**)¹⁷², **VLADIMIR SAAVEDRA TORRES** (optómetra del establecimiento **ÓPTICA + VISIÓN**)¹⁷³ y **DIEGO**

¹⁷⁰ Sentencia proferida el 17 de enero de 2019 dentro del proceso con radicado No. 17-60128, a partir del minuto 3:23, remitiéndose a las sentencias No. 6 de 2005; No. 7 y 8 de 2007 y No. 17 de 2011.

¹⁷¹ Sentencia No. 79 de 2011, Superintendencia de Industria y Comercio, Expediente No. 10-104941.

¹⁷² Folio 805 del cuaderno público No. 5 del Expediente.

¹⁷³ Folio 806 del cuaderno público No. 5 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

JULIÁN LEÓN ÁVILA (óptometra del establecimiento **ÓPTICA CALIDAD VISUAL 1 S.A.S.**)¹⁷⁴, en los cuales dan por terminada su relación comercial con los comercializadores de lentes de contacto por internet.

Como prueba de lo anterior, a continuación se presenta el correo electrónico del 28 de septiembre de 2013 con el asunto "Re: Sobre el INVIMA", por el cual **SARA MILENA SOLANO MORA** le comunicó a **CARLOS ERNESTO ABONDANO GALEANO** (óptometra y socio de la empresa **ÓPTICA WEB**) su decisión de retirarse como aliada.

"Hola buenas tardes Carlos

Pues mira Carlos por ahora preferiría retirarme de tus aliados, como tú lo dices son muchos señalamientos y la verdad no me siento bien con mis colegas que de alguna u otra manera tienen razón.

Pues el precio que se ofrece impacta negativamente en nuestro mercado, la idea de comercializar por internet es fabulosa siempre y cuando las condiciones de costo beneficio nuestras no se afecten, e igualmente eso implicaría que se piense en analizar el precio ofrecido para que dentro de las ventajas comparativas nuestras ópticas no se vean en desigualdad.

Este tipo de mercadeo promueve la no asistencia de los pacientes a nuestros consultorios afectándose la salud visual de los mismos, y las condiciones ético profesionales de nuestra actividad.

Aspiro que mis preocupaciones generen una reflexión en este contexto y nos permita una mayor fluidez de negocios más adelante, Finalmente te reitero mi solicitud de retiro de la página Tus lentes.com.

Finalmente te debo precisar que hasta el momento no he contraído ningún tipo de compromiso comercial" (Subraya fuera de texto original).

Para entender el contenido del correo transcrito es pertinente presentar la declaración rendida por **SARA MILENA SOLANO MORA** ante esta Entidad:

"DELEGATURA: En este acercamiento que usted menciona con el doctor **JOSÉ MANUEL [JOSÉ MANUEL GÓMEZ]** en el cual le expuso la situación en la que usted se encontraba como aliada de la entidad que distribuía lentes por internet, ¿Qué le manifestó el señor **JOSÉ MANUEL [JOSÉ MANUEL GÓMEZ]**?

SARA MILENA SOLANO: No, que me estuviera tranquila, que era un proceso que se estaba haciendo (...). Él me dijo que me retirara, entonces pues debido al consejo de él fue que me dijo 'pasa una carta para que te saquen de ahí'. Y debido a eso fue que pasé una carta al doctor **ABONDANO** con copia al doctor **JOSÉ MANUEL [JOSÉ MANUEL GÓMEZ]** y a la Federación.

DELEGATURA: ¿Qué motivos sustentó el señor **JOSÉ MANUEL [JOSÉ MANUEL GÓMEZ]** para sugerirle que se retirara de la entidad?

SARA MILENA SOLANO: Porque no estaba muy bien visto por el gremio la manera como se estaba dañando o se estaba haciendo publicidad a la no consulta, cuando nosotros lo que tenemos que hacer es promover una consulta de optometría (...). Legalmente no recuerdo que me haya explicado nada. Me explicó más era como la labor de ópticas que se está pordebajando cada día más. Está página hacía eso, que nuestra labor como ópticas no se viera muy bien"¹⁷⁵.

De lo anterior, este Despacho resalta cómo **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) le manifestó a **SARA MILENA SOLANO MORA** (óptica del establecimiento **ÓPTICAS OPTILUZ DE COLOMBIA**) que el "gremio" no veía con buenos ojos la comercialización de lentes de contacto por internet, al considerar que con esto se dañaba y se generaba una cultura a la no consulta de

¹⁷⁴ Folio 807 del cuaderno público No. 5 del Expediente.

¹⁷⁵ Folios 1019 a 1020 del cuaderno público No. 6 del Expediente. Min: 22:02.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

optometría y que esta actividad comercial pordebajeaba la labor de los optómetras. De igual manera, se evidencia cómo a raíz del "consejo" por parte de **JOSÉ MANUEL GÓMEZ** es que **SARA MILENA SOLANO MORA** tomó la decisión de desvincularse.

Adicionalmente, este Despacho destaca cómo, con posterioridad a solicitar la desvinculación de **ÓPTICA WEB**, **SARA MILENA MORA** envió un correo electrónico con asunto "*Retiro de Página tus lentes.com*"¹⁷⁶ a **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente de **FEDOPTO** para la época de los hechos) en el cual le puso de presente su retiro como "óptica aliada" y le pide disculpas por su vinculación con los comercializadores de lentes de contacto del canal no tradicional.

Similar situación se presentó con **VLADIMIR SAAVEDRA TORRES** (optómetra del establecimiento **ÓPTICA + VISIÓN**) y con **DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA** (optómetra del establecimiento **ÓPTICA CALIDAD VISUAL 1 S.A.S.**) aliados de **LOCUST**. En el caso del primero, este Despacho encontró correo electrónico¹⁷⁷ con asunto "*Desvinculación*", del 7 de octubre de 2013, el cual se transcribe a continuación.

"De: vladimir saavedra torres vla-chin@hotmail.com

Fecha: 7 de octubre de 2013 17:44:54 GMT-5

Para: "hola@lentescol.co" <hola@lentescol.co>,
<presidente@fedopto.org>

"presidente@fedopto.org"

Asunto: **FW: Desvinculación**

Sogamoso, 7 – 10 – 2013

Señores
Lentes Col
Bogotá D.C.

Estimados señores buenas tardes.

El motivo de la presente carta es para informarles mi desvinculación a su empresa, puesto que no he recibido hasta el momento ningún paciente por parte de ustedes y además algunos dispositivos Biomédicos como los lentes de contacto **no se pueden comercializar y vender** por Internet sin el examen de un profesional de la salud visual (Optómetra y Oftalmólogo habilitado por la secretaria de salud).

Agradezco de antemano su gestión oportuna y desvinculación inmediata a su empresa eliminando mis datos personal:

mi nombre, dirección, teléfono y demás en su pagina de Internet.

NOTA CONFIRMAR RECIBIDO DE ESTE E.MAIL

Cordialmente

Dr. Vladimir Saavedra Torres
Opometra Esp. Salud Ocupacional

Óptica + Visión. Cll 13 no. 12- 29 Local 104 Centro Comercial Lotus. Sogamoso-Boy-Col.

ANEXO COMUNICADO DEL INVIMA

Federación Colombiana de Optómetras

Colegas:

Es importante que entendamos como funcionan las instituciones encargadas de la vigilancia y el control en nuestro país y como actúan ellos ante las diferentes arbitrariedades que cometen quienes infringen la ley.

No por tener una respuesta clara de que en COLOMBIA NO SE PUEDEN DISPENSAR LENTES DE CONTACTO POR INTERNET, van a dejar de existir estas paginas. Ahora es la responsabilidad de cada uno denunciarlas.

(...)" (Subraya y negrilla fuera de texto original)

¹⁷⁶ Folio 805 del cuaderno público No. 5 del Expediente.

¹⁷⁷ Folio 806 del cuaderno público No. 5 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

En relación con este correo llama la atención del Despacho que se copió a **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) y se anexó un comunicado de **FEDOPTO** en el cual se da a entender que quienes se dedican a comercializar lentes de contacto por internet son infractores de la ley y se exhorta a la presentación de denuncias sanitarias.

Ahora bien, en su declaración ante este Despacho, **VLADIMIR SAAVEDRA TORRES** (óptometra del establecimiento **ÓPTICA + VISIÓN**) afirmó que al comunicarse con **FEDOPTO** por su vinculación con **LOCUST**, **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) le dijo que le enviara un comunicado expresando la desafiliación. A continuación, se transcribe el correspondiente aparte:

"DELEGATURA: ¿Se pudo comunicar con el Presidente [de **FEDOPTO**] y que conversación tuvieron?

VLADIMIR SAAVEDRA TORRES: Él me dijo que le pasara un comunicado a él, expresando la desafiliación a la empresa **LENTECOL** (...) ¹⁷⁸.

De igual manera, **VLADIMIR SAAVEDRA TORRES** (óptometra del establecimiento **ÓPTICA + VISIÓN**) afirmó que acudió a **FEDOPTO** por asesoría debido al temor causado por la información inexacta respecto a la ilegalidad de la venta de lentes de contacto por internet. Al respecto, en declaración ante esta Entidad indicó:

"DELEGATURA: Dentro de las personas a las que usted dirige el correo, está el siguiente mail presidente@fedopto.org, ¿por qué se lo dirige también al presidente de la Federación de Óptometras?

VLADIMIR SAAVEDRA TORRES: Digamos que el caso en particular, fue que recibí la llamada por parte de la óptometra Carolina y recibí con sorpresa, "usted está afiliado a una empresa que están vendiendo lentes de contacto por internet, usted puede ser objeto de una investigación por parte del INVIMA". Entonces, de acuerdo al comunicado que me dio ella, lo que primero que hice fue desvincularme para no tener alguna implicación, pues digamos de tipo legal que me pudiera afectar mi buen nombre ¿sí? (...)

DELEGATURA: Mi pregunta va encaminada a por qué decidió dirigirle el correo a presidente@fedopto.org.

VLADIMIR SAAVEDRA TORRES: Digamos que, con respecto a esa parte, yo traté de asesorarme para que hubiera como una parte que en dado caso pudiera ampararme en una situación en la cual me hubiere comprometido. Y, tenía conocimiento de que **FEDOPTO** maneja la parte jurídica y por medio de la óptometra tuve la oportunidad de comunicarme con el presidente de **FEDOPTO** y pues manifestarle de que, comunicarle de que con la empresa no había tenido ninguna relación, uno y dos, pues que estaba actuando de buena fe (...)

DELEGATURA: ¿Recuerda qué tipo de asesoría le dieron? ¿Qué le dijeron que debía hacer para evitar esos riesgos jurídicos que usted nos comenta?

VLADIMIR SAAVEDRA TORRES: No pues, lo que muy poco recuerdo, es que simplemente la desafiliación de la empresa y tener una evidencia.

(...)

DELEGATURA: ¿La Federación no le puso ningún problema por recibir la asesoría sin estar vinculado a la misma?

VLADIMIR SAAVEDRA TORRES: No, ellos tuvieron una actitud de apoyo y orientación, pero de recriminación no, no señor ¹⁷⁹.

De lo anterior, se evidencia la interferencia realizada por **FEDOPTO** en la relación comercial entre **LOCUST** y **VLADIMIR SAAVEDRA TORRES** (óptometra del establecimiento **ÓPTICA + VISIÓN**).

¹⁷⁸ Folios 2617 a 2622 del cuaderno público No. 14 del Expediente. Min: 19:25.

¹⁷⁹ Folio 2619 del cuaderno público No. 14 del Expediente. Min: 43:38.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Lo cual se refleja en la solicitud directa por parte de **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) al solicitar expresamente la desafiliación de **VLADIMIR SAAVEDRA TORRES** a la empresa **LOCUST**. De hecho, llama la atención de este Despacho que luego de haber recibido una "asesoría legal" por parte de **FEDOPTO**, **VLADIMIR SAAVEDRA TORRES** expresara en su comunicación como argumento, la prohibición de comercializar y vender lentes de contacto por internet: "ademas algunos dispositivos Biomédicos como los lentes de contacto no se pueden comercializar y vender por Internet sin el examen de un profesional de la salud visual".

Por su parte, **DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA** (optómetra del establecimiento **ÓPTICA CALIDAD VISUAL 1 S.A.S.**) el 17 de octubre de 2013 envió un correo identico que el remitido por **VLADIMIR SAAVEDRA TORRES** (optómetra del establecimiento **ÓPTICA + VISIÓN**), por medio del cual informaba su desvinculación con **LOCUST** y donde se copiaba a **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016). En este caso, resulta pertinente transcribir la declaración presentada por **DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA** ante este Despacho y en la cual se aprecia que **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** lo indujo a dar por terminada su relación con **LOCUST**:

“DELEGATURA: Nos comentaba acerca de **JUAN MANUEL [JOSÉ MANUEL GÓMEZ]**, que es el presidente de **FEDOPTO** y nos decía que él participaba en Restrepo.

DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA: Sí, él es, en Restrepo Comercial que es de lentes de contacto, una marca muy reconocida en Colombia.

DELEGATURA: Y, ¿él qué calidad tiene allá?

DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA: Pues, el puesto exactamente no sé. Pero él es el presidente de **FEDOPTO** y él también no sé si él es allá el administrador de Restrepo Comercial en Medellín. Entonces como obviamente como yo le compro a ellos lentes de contacto, él me dijo no eso es mejor que se desvincule porque eso está prohibido acá, pues la publicidad y venta de internet por lentes de contacto.

DELEGATURA: ¿**JUAN MANUEL** qué?

DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA: **JOSÉ MANUEL GÓMEZ.**

DELEGATURA: Entonces ustedes consultaron con **JOSÉ MANUEL GÓMEZ**, él les dice "no mire no se metan en eso, eso está prohibido por el **INVIMA**"

DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA: Sí claro, porque él es el presidente de **FEDOPTO** y él sabe.

DELEGATURA: ¿En qué momento le hicieron esa consulta? ¿Para qué fecha le hicieron esa consulta?

DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA: Eso fue antes, aparece ahí en el correo eso fue en octubre, como en ese mes en octubre. Ahí aparece cuando yo envíe.

DELEGATURA: viernes 18 de octubre. En ese momento que usted envió el correo.

DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA: En ese envíe el correo y yo hice esa averiguación en el transcurso de esa semana. No sé, haz de cuenta el 12 digamos el 13¹⁸⁰.

Lo anterior fue ratificado posteriormente por **DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA** (optómetra del establecimiento **ÓPTICA CALIDAD VISUAL 1 S.A.S.**):

“DELEGATURA: ¿Cuál fue o cuál es su relación con **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA**?

DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA: Él es optómetra, yo también soy optómetra, lo conocí porque yo vivo en Medellín, él también. Yo le compraba lentes de contacto cuando él estaba en **RESTREPO COMERCIAL** (...). Y adicional como era el Presidente en ese entonces de la Federación de Optómetras, yo le pregunte: "venga José, mire este comunicado que salió [concepto del **INVIMA**]". Yo ni sabía que ese comunicado existía, si no me lo muestran yo hubiera seguido haciendo las consultas (...).

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

DELEGATURA: *Ante esa conversación que nos está comentando ¿Él [JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA] qué le respondió ante eso o que le comentó?*

DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA: *Que eso en Colombia no era legal, que era mejor que me saliera de ahí para evitar de pronto a futuro algún inconveniente*¹⁸¹

(...)

APODERADO LOCUST: *Cuando usted se desvinculó de lentesplus o lentescol y dejó de ser un aliado de ellos, ¿usted le informó eso a JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA?*

DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA: *Sí, verbalmente sí. No me acuerdo si le mandé el correo también, la verdad ahí si no estoy seguro. Sí le informé obviamente, como pa que si en algún futuro pensaban que yo estaba haciendo algo que no era, él tuviera la información. Que yo se lo comenté verbalmente sí. La verdad por correo no estoy seguro, creo que no.*

APODERADO LOCUST: *En algún momento JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA le sugirió que terminara la relación con lentesplus o lentescol.*

DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA: *Cuando le comenté obviamente lo que había sucedido, él me dijo que sí que sería bueno, que obviamente mejor para evitar inconvenientes a futuro porque en Colombia obviamente no está como legal la venta de lentes de contacto por internet*¹⁸².

Para este Despacho, los casos mencionados exponen la intención que existía de eliminar a los comercializadores de lentes de contacto de producción en serie por internet. Al respecto, las declaraciones presentadas por **CARLOS ERNESTO ABONDANO GALEANO** (optómetra y socios de la empresa **ÓPTICA WEB**) y de **JAIME JOSÉ ORIOL MIRANDA** (representante legal de **LOCUST**) ponen en evidencia cómo la terminación de los vinculos contractuales por parte de las "ópticas aliadas" perjudicaron el giro ordinario de sus actividades comerciales.

Así las cosas, este Despacho considera que las conductas desplegadas por **FEDOPTO** configuran una infracción al artículo 17 de la Ley 256 de 1996, por cuanto: (i) entre las ópticas tradicionales que fungían como "ópticas aliadas" y los comercializadores de lentes de contacto por internet existía una relación comercial vigente; (ii) **FEDOPTO** pretendió irrumpir esta relación con el propósito de motivar su terminación, empleando para esto información inexacta e imprecisa respecto a la legalidad de la venta de lentes de contacto por internet, y utilizando amenazas y presiones contra dichas ópticas; (iii) el objetivo de la conducta de **FEDOPTO** era sacar del mercado e impedir el acceso al mismo a los nuevos competidores que se encontraban haciendo uso del nuevo canal de comercialización y (iv) **FEDOPTO** empleó para esto medios reprochables como el uso de aseveraciones engañosas e inexactas.

Por otro lado, fue puesto de presente un elemento de prueba adicional que prueba la irrupción por parte de **FEDOPTO** en las relaciones comerciales que sostenía **LOCUST** con empresas como **LIFEMILES** con el fin de instigar y producir la ruptura de las mismas.

En el caso de **LIFEMILES**, **LOCUST** estableció con esta un convenio por el cual con la compra de lentes de contacto en **LENTEPLUS** los usuarios de **LIFEMILES** podían acumular el doble de millas¹⁸³. Sin embargo, con ocasión de este convenio, **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) envió una primera comunicación el 6 de mayo de 2015 a **FABIO VILLEGAS RAMÍREZ** (presidente de **AVIANCA** para la época de los hechos), por medio de la cual condicionó la continuidad de las relaciones comerciales que **FEDOPTO** tenía con **AVIANCA** a la reconsideración por parte de **AVIANCA-LIFEMILES** de continuar con la campaña publicitaria de acumulación de puntos por la compra de lentes de contacto por internet. A continuación, se presenta el mencionado correo:

"Bogotá D.C. Mayo 06 de 2015

Doctor

¹⁸¹ Folio 2625 del cuaderno público No. 14 del Expediente. Min: 38:00.

¹⁸² Folio 2625 del cuaderno público No. 14 del Expediente. Min: 49:34.

¹⁸³ Folio 1300 del cuaderno público No. 7 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

FABIO VILLEGAS RAMIREZ

Presidente Aerolínea Avianca Colombia
E.S.D.

**Asunto: Campaña publicitaria mes de las madres
Acumula el doble de millas LIFE MILES – AVIANCA comprando lentes de contacto por internet.**

Cordial saludo.

Con toda atención y el debido respeto me permito solicitar su intervención con el fin de someter a su consideración y la de su equipo de trabajo la campaña publicitaria que actualmente circula por las redes sociales en la cual los usuarios de LIFE MILES – AVIANCA pueden acumular el doble de millas comprando sus lentes de contacto por internet, por las razones que se exponen a continuación:

1. El Ordenamiento Jurídico Nacional viene que trata el tema de los dispositivos médicos sobre medida para la salud visual y ocular (entre los cuales se encuentran clasificados los lentes de contacto que se dispensan en nuestro país), (...)

2. Que las Entidades y autoridades nacionales competentes se han pronunciado sobre el tema específico de venta de lentes de contacto por internet de los cuales anexo los comunicados

No. 500 – 3129 – 13 fechado, 02 de Agosto de 2013. el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA. En el cual manifiesta que "que no resulta viable que en Colombia se despensen lentes de contacto a través de páginas web".
(subrayado, cursiva y negrilla fuera de norma).

- No 13047558
- NO 14125494

3. Que la Federación Colombiana de Optómetras FEDOPTO, en desarrollo de sus estatutos está comprometida por que los actores del gremio trabajen en armonía observando los criterios técnicos – científicos y legales vigentes que garanticen la seguridad en la prestación de servicios de salud visual a los habitantes de nuestro territorio nacional.

Entenderá usted que es apenas lógico que adportas del Primer Congreso Mundial de Optometría a celebrarse en Medellín durante agosto 14 a 16 del presente año, organizado por FEDOPTO y el WCO del cual AVIANCAS es la aerolínea Oficial, los profesionales de la salud visual en optometría, los miembros de la junta directiva de la Federación Colombiana de Optometría, los representantes de las Universidades con facultades de optometría, los estudiantes y los representantes de las casas comerciales de insumos ópticos nacionales y extranjeros, han manifestado su rechazo puesto que no encuentran congruente la campaña publicitaria de acumular el doble de millas LIFE MILES AVIANCA por la compra de lentes de contacto por internet en razón a los motivos expuestos anteriormente.

Agradecemos tener en cuenta esta situación, con el fin de dar continuidad a las relaciones comerciales que en todos nuestros congresos hemos sostenido con la prestigiosa aerolínea que usted preside.

(...)"¹⁸⁴. (Subraya y negrilla fuera de texto original)

El anterior comunicado permite observar cómo FEDOPTO pretendió, so pena de no dar continuidad a las relaciones comerciales con AVIANCA, irrumpir en la relación comercial entre LIFEMILES y LOCUST con el propósito de motivar la terminación regular de dicho vínculo. Para esto, indicó "[q]ue las Entidades y autoridades nacionales competentes se han pronunciado sobre el tema específico de venta de lentes de contacto por internet de los cuales anexo los comunicados", aseveración inexacta al pretender revestir a las respuestas dadas a los derechos de petición un carácter (i) de pronunciamiento de fondo y (ii) omitiendo que el tema sobre el cual se referían los conceptos en cuestión era la dispensación y no la venta de lentes de contacto por internet.

Ahora bien, para este Despacho la comunicación enviada por FEDOPTO sí tenía el potencial de inducir a una ruptura contractual. Al respecto, si bien fue dirigida a AVIANCA es pertinente recalcar

¹⁸⁴ Folios 1298 a 1299 del cuaderno público No. 7 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

que la misma llegó a **LIFEMILES**, quien dio respuesta y manifestó que a la fecha existía una relación comercial con **LOCUST**. A continuación, se presenta la mencionada respuesta:

De: Soporte LifeMiles <soporte@lifemiles.com>
Enviado el: martes 26 de mayo de 2015 10:24 a.m.
Para: Genny Castillo
CC: presidente@fedopto.org; asesorjuridico@fedopto.org;
directoraejecutiva@fedopto.org; info@fedopto.org
Asunto: CASO:15127461 [ET-6684281472179013172]
Datos adjuntos: embedded_image-90cfa5.jpg

Estimada Sra. Castillo.

Un placer saludarla,
De antemano le ofrezco las disculpas por el tiempo de demora en respuesta. Brindándole seguimiento a su caso, le comento que hemos procedido a transferir su reclamo directamente con LentesPlus, ya que como Programa de Lealtad no vendemos este tipo de producto (lentes de contacto), si no que únicamente tenemos acuerdo de acumulación de millas con éste aliado.

Es importante mencionar que la venta de lentes de contacto esta habilitada únicamente a través del sitio web de LentesPlus, por tanto serán ellos quienes le darán respuesta a su petición; así le solicito de su valioso tiempo en espera y pueda obtener una notificación de parte del aliado.

Por su amable comprensión. Es un placer poderle atender.
Cordialmente,

José Alexander Hernández
Agente Centro de Soporte
Servicio al Cliente Lifemiles¹⁸⁵ (Subraya fuera de texto original).

De la anterior comunicación enviada por **FEDOPTO** y la respuesta dada por **LIFEMILES**, pueden destacarse dos (2) puntos centrales: que efectivamente para el 26 de mayo de 2015 existía una relación comercial entre **LIFEMILES** y **LOCUST**, la cual buscó ser obstruida por parte de **FEDOPTO** y que la forma como la Federación buscó hacer lo anterior fue por medio de un comunicado cuyo mensaje hacía referencia expresa a que el **INVIMA** se había pronunciado respecto a la venta de lentes de contacto por internet, cuando en realidad dicha entidad se pronunció únicamente frente a la dispensación de los mismos.

De hecho, **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) envió un segundo comunicado al no estar de acuerdo con la respuesta dada por **LIFEMILES**, manteniendo su posición de condicionar la continuidad de las relaciones comerciales entre **FEDOPTO** y **AVIANCA** a la terminación de la relación comercial de esta última con **LOCUST** y exponiendo argumentos inexactos como que la normatividad sanitaria vigente regula el tema de venta de lentes de contacto y que los lentes de contacto de las páginas web son sobre medida, aún sabiendo, desde 2013, que el modelo de negocio de esta página se basaba en lentes de contacto en serie. A continuación, se presenta parte del comunicado:

"(...)

Entenderán ustedes que para la Federación Colombiana de Optómetras agremiación científico – gremial que en desarrollo de sus estatutos trabaja por que la primacía de los criterios técnico – científicos y legales vigentes en la prestación de servicios de salud visual que garanticen la seguridad integral de los pacientes en nuestro país, no resulta coherente que aerolínea oficial del evento Primer Congreso Mundial de Optometría desarrolle una campaña publicitaria **sin observar la normatividad sanitaria vigente que regula el tema de venta de dispositivos médicos a la medida para la salud visual – lentes de contacto por páginas web, situación que nos obliga a someter a consideración el convenio con AVIANCA quien ha sido durante varios años nuestra empresa amiga para el transporte aéreo de los optómetras y demás actores del gremio participantes en**

¹⁸⁵ Folio 3354 del cuaderno público No. 18 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

todos los congresos que periódicamente realizamos en las distintas regiones de la geografía nacional" (Subraya y negrilla fuera de texto original)¹⁸⁶.

Así las cosas, este Despacho considera que las conductas desplegadas por FEDOPTO configuran una infracción al artículo 17 de la Ley 256 de 1996, por cuanto: (i) entre LIFEMILES y LOCUST existía una relación comercial vigente; (ii) FEDOPTO pretendió irrumpir esta relación con el propósito de motivar su terminación, empleando para esto una táctica consistente en amenazar con dar por terminado el convenio entre FEDOPTO y AVIANCA; (iii) el objetivo de la conducta de FEDOPTO era sacar del mercado a LOCUST y (iv) FEDOPTO empleó para esto medios reprochables como el uso de aseveraciones engañosas e inexactas.

11.5.6 Sobre la violación al artículo 4 del Decreto 1663 de 1994

El artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 establece que:

"Artículo 4. Prohibición a las asociaciones o sociedades científicas y de profesionales o auxiliares. Sin perjuicio de lo dispuesto en otras normas, se prohíbe a las asociaciones o sociedades científicas y de profesionales o auxiliares del sector salud al desarrollar su actividad, el adoptar decisiones o políticas internas que tengan por objeto o como efecto impedir, restringir o falsear el juego de la libre competencia dentro del mercado de los servicios de salud; abusar de una posición de dominio sobre el mismo; o impedir, restringir o interrumpir la prestación de los servicios de salud. Dichas conductas tendrán objeto ilícito" (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Se desprende de la anterior norma la existencia de tres conductas principales, que de ser cometidas por cualquier tipo de asociaciones o sociedades científicas y de profesionales o auxiliares del sector salud, serán consideradas de objeto ilícito y por tanto contrarias a la libre y/o leal competencia dentro de los mercados del sector salud. Dichas conductas corresponden a: (i) adoptar decisiones o políticas internas que tengan por objeto o como efecto impedir, restringir o falsear el juego de la libre competencia dentro del mercado de los servicios de salud; (ii) abusar de una posición de dominio; y (iii) impedir, restringir o interrumpir la prestación de los servicios de salud.

En este orden de ideas, este Despacho encontró probado que las conductas adelantadas por FEDOPTO, agremiación del sector salud, a partir del momento en que fue notificado del primer concepto emitido por el INVIMA el 2 de agosto de 2013, además de configurar los actos de competencia desleal administrativos anteriormente presentados, estuvieron encaminadas deliberadamente a impedir el juego de la libre competencia dentro del mercado afectado en los términos establecido en el artículo 4 del Decreto 1663 de 1994.

Al respecto, debe mencionarse a modo preliminar, que en la presente actuación administrativa esta Superintendencia en ningún momento ha desconocido las facultades de FEDOPTO de adelantar todas las labores que hubiere considerado necesarias para la representación y protección de sus agremiados y sus intereses, pues esta actividad se encuentra protegida constitucionalmente. No obstante, no puede perderse de vista que asociaciones de esta naturaleza también pueden ser utilizadas como vehículo para violar la libre competencia, como ha sido reconocido en el pasado por organismos como la OCDE, que ha indicado que:

"Las asociaciones de comercio y negocios juegan un papel importante en las economías modernas. En su mayoría persiguen propósitos legítimos como la preparación de estudios industriales, intervención frente a las entidades gubernamentales para llamar su atención a los intereses específicos de la industria, el desarrollo de guías de estandarización de productos, la diseminación de información agregada del mercado que ayuda a las firmas a tomar decisiones de inversión, la difusión de buenas prácticas industriales, y similares. Por otro lado, como las asociaciones de empresarios ofrecen repetidas oportunidades en contacto entre competidores directos, también podrían servir como un vehículo para actividades que restrinjan la competencia. Un buen número de casos de cartelización traídos por las autoridades de competencia del mundo involucran directa e indirectamente una asociación de empresas. Una asociación puede por sí misma

¹⁸⁶ Folio 2806 del cuaderno público No. 15 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

organizar, orquestar y motivar violaciones a la competencia directas, o simplemente facilitarlas" (Subraya y negrilla fuera de texto original)¹⁸⁷.

En igual forma, esta Superintendencia ha reconocido en anteriores ocasiones que:

*"[L]a actuación de las asociaciones o gremios debe ser respetuosa de los límites que establece el derecho de la competencia y, en consecuencia, deben abstenerse de convertirse en centros de decisiones colectivas para sus asociados. En este sentido podrían considerarse como restrictivas de la competencia actuaciones de las asociaciones encaminadas a determinar la publicidad, los estándares técnicos, compartir información que por su naturaleza debería ser reservada entre competidores o determinar las condiciones contractuales que deben tener los asociados"*¹⁸⁸.

En este sentido, si bien existe un reconocimiento constitucional a la libre asociación, dicha libertad no es ilimitada y encuentra como una de sus fronteras la protección del interés general, como lo es el derecho a la libre competencia¹⁸⁹. Por este motivo, el Despacho considera que las conductas endilgadas a FEDOPTO no pueden ser justificadas en virtud del derecho a la libre asociación, toda vez que es clara la prohibición de ejercer este tipo de derechos cuando a través de los mismos se infringe o amenaza un interés de tipo colectivo y que pueda afectar el correcto funcionamiento de un mercado específico¹⁹⁰.

Incluso, esta Superintendencia ha establecido que:

"[U]na vez la asociación se encuentre en desarrollo de las funciones legítimas para las cuales fue creada, los agremiados/competidores no pueden utilizarla como mecanismo para uniformar su comportamiento con el propósito de excluir, de forma deliberada, a otros competidores que no son miembros de la agremiación o que intentan participar en el mercado. Tampoco pueden utilizarla para promover la imposición de barreras de entrada o la aplicación de condiciones discriminatorias a otros agentes por el hecho de no pertenecer a la asociación. La imposición de estos mecanismos de exclusión podría evitar el normal comportamiento del mercado y la participación de los agentes en condiciones de libre y leal competencia (...)"¹⁹¹

En virtud de lo anterior, este Despacho encontró demostrado que FEDOPTO extralimitó sus funciones gremiales al difundir información inexacta entre consumidores finales, optómetras, distribuidores autorizados, fabricantes de lentes de contacto y terceros, la cual no tenía otra finalidad que impedir la entrada de nuevos competidores al mercado por medio de un nuevo canal de comercialización de lentes de contacto, el cual podía representar beneficios al consumidor final, fundado en afirmaciones inexactas e imprecisas respecto a una supuesta ilegalidad de dicho canal y la existencia de efectos perjudiciales para la salud, causados por lentes de contacto comercializados por internet.

De igual forma, se encontraron elementos de prueba que permitieron evidenciar que FEDOPTO buscó interferir y eliminar cualquier relación comercial existente entre los nuevos comercializadores de lentes de contacto y los demás agentes del mercado, tales como usuarios finales, distribuidores autorizados, ópticas tradicionales y terceros. Debe aclararse que, como fue dicho anteriormente, dichas relaciones comerciales tenían como objetivo precisamente garantizar que la venta de lentes de contacto por internet cumpliera con todos los requisitos y estándares de salud necesarios para la comercialización de este tipo de dispositivos médicos para la salud visual, situación que era de conocimiento de la Federación previo al inicio de su campaña anticompetitiva.

¹⁸⁷ Traducción libre Superintendencia de Industria y Comercio. Trade Associations – OECD Policy Roundtables 2007, Pág 16. Disponible en: <http://www.oecd.org/regreform/sectors/41646059.pdf>.

¹⁸⁸ Superintendencia de Industria y Comercio. Resolución No. 41687 del 05 de agosto de 2011.

¹⁸⁹ Constitución Política de Colombia. Artículo 333.

¹⁹⁰ Superintendencia de Industria y Comercio. Resolución No. 46111 del 30 de agosto de 2011.

¹⁹¹ Superintendencia de Industria y Comercio. Cartilla sobre la aplicación de las normas de competencia frente a las asociaciones de empresas y asociaciones o colegios de profesionales. Disponible en: https://www.sic.gov.co/recursos_user/documentos/CARTILLA_GREMIOS.pdf.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Por todo lo anterior, la Superintendencia de Industria y Comercio concluye que las conductas desplegadas por **FEDOPTO** en el mercado de comercialización de lentes de contacto de producción en serie en Colombia fueron violatorias del régimen de libre competencia, al estar encaminadas a impedir u obstruir la entrada de nuevos competidores a través del nuevo canal de comercialización e impidiendo el desarrollo de beneficios para los consumidores finales. A continuación, se presentarán de manera detallada las razones que soportan la anterior conclusión.

En primer lugar, debe mencionarse que, como quedó demostrado anteriormente, para inicios del 2013 el único canal de comercialización existente en Colombia para la venta de lentes de contacto era el denominado canal tradicional, conformado por las ópticas tradicionales¹⁹². No obstante, ese mismo año marcó la entrada de un nuevo canal de comercialización por medio de las páginas de internet, las cuales, como puede evidenciarse de las pruebas que obran en el Expediente, ofrecían ciertos beneficios a los pacientes, como una mayor cobertura de la venta de lentes de contacto, menores precios y facilidades de acceso a este tipo de dispositivos médicos¹⁹³.

Igualmente, quedó demostrado que los promotores de este nuevo canal, novedoso en el país, buscaron el aval y apoyo del sector, para lo cual presentaron directamente a **FEDOPTO**, debido a su reconocimiento e importancia en el mercado, su modelo de negocios.

En palabras de **CARLOS ERNESTO ABONDANO GALEANO** (optómetra y socio de la empresa **ÓPTICA WEB**):

"DELEGATURA: ¿FEDOPTO tuvo algún tipo de acercamiento con....?"

CARLOS ABONDANO GALEANO: (...) Antes de empezar operaciones yo llamé personalmente al presidente de la Federación de Optómetras, le pedí una reunión, esperé que él fuera a Bogotá, nos reunimos en el centro comercial Gran Estación con el presidente de la Federación y con otro federado que es optómetra y abogado, no me sé el nombre, y le conté como era el negocio. Le conté que era Tus Lentes y le dije palabras textuales "Yo quiero que la Federación de Optómetras avale mi página. Díganme qué debo hacer como tuslentes.com para que pueda poner un sello ahí que diga - Avalado por la Federación de Optómetras - y pueda pues tener el funcionamiento de la página con el visto bueno de ustedes (...)"¹⁹⁴.

Dicho encuentro fue confirmado por el mismo **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016):

"DELEGATURA: ¿Tiene usted conocimiento de si FEDOPTO pidió concepto a INVIMA respecto a la distribución de lentes de contacto por internet?"

JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA: Sí, sí lo realizamos. En su momento lo realizamos porque sostuvimos una reunión con el Dr. Carlos Abondano y dos personas, no recuerdo los nombres, un alemán y un venezolano, se presentaron como socios de él, donde ellos nos expusieron una idea de negocio que tenían que era de vender lentes de contacto por internet (...)"¹⁹⁵.

Ahora bien, este Despacho encontró demostrado que, a pesar de la existencia de regulación para la comercialización de dispositivos médicos de producción en serie (Decreto 4725 de 2005), la cual no establecía limitación alguna respecto a las diferentes etapas de la comercialización de estos, **FEDOPTO** acudió al **INVIMA** por medio de diferentes derechos de petición.

Es importante recordar que la posición del **INVIMA**, expresada por medio de sus respuestas a los derechos de petición particulares recibidos, consistió en que no se encontraba prohibida en el ordenamiento nacional colombiano la venta de lentes de contacto por internet. Por el contrario, manifestó que la dispensación de este tipo de dispositivos médicos para la salud visual no era "viable" por medio del canal no tradicional, pues presentaba, en su criterio, dificultades para llevar a cabo el control de las fórmulas médicas y la adaptación de los lentes de contacto al usuario final.

¹⁹² Ver numeral 10.5.2 de la presente Resolución sobre el mercado afectado.

¹⁹³ Folio 2585 del cuaderno público No. 13 del Expediente.

¹⁹⁴ Folio 1192 del Cuaderno público No. 6 del Expediente. Min: 38:34.

¹⁹⁵ Folio 781 del Cuaderno público No. 4 del Expediente. Min: 43:45.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Bajo este entendido, en el año 2015 decidió, bajo la figura de la analogía normativa, dar aplicación a los requisitos especiales establecidos en el Decreto 1030 de 2007 para las etapas de **dispensación y adaptación** de lentes de contacto sobre medida a los lentes de producción en serie, de forma que dichas etapas de la comercialización se hicieran únicamente a través de ópticas tradicionales con consultorio habilitado.

Sin embargo, obra en el Expediente el concepto emitido por el **INVIMA** de fecha 12 de julio de 2016, en donde la entidad manifiesta de manera expresa que la **comercialización o venta** de lentes de contacto por internet no estaba **prohibida normativamente** y, por tanto, quienes estuvieran promoviendo el ingreso del nuevo canal virtual de comercialización al mercado no se encontraban adelantando actividades **contrarias al ordenamiento nacional**.

Así las cosas, este Despacho encuentra probado que el **INVIMA**, en el efectivo y correcto cumplimiento de sus funciones como entidad de control y vigilancia, dio respuesta a los derechos de petición que le fueron presentados, en los cuales estableció su criterio respecto a las etapas de la comercialización correspondientes a la dispensación y adaptación de lentes de contacto, sin mencionar de manera alguna que el nuevo canal de comercialización fuera ilegal.

No obstante lo anterior, existen diferentes elementos de prueba en el Expediente que dejan ver que **FEDOPTO** inició una campaña de descrédito en la cual manifestó de manera expresa que el **INVIMA**, por medio del concepto del 2 de agosto de 2013, había declarado como ilegal y prohibida la **venta** de lentes de contacto en Colombia a través de las páginas de internet. Dicha campaña estuvo dirigida a consumidores finales, distribuidores autorizados, fabricantes de lentes de contacto, universidades y periodistas, con el fin de crear un consenso respecto a la prohibición de esta práctica en el país.

En este sentido, este Despacho encontró plenamente acreditado que **FEDOPTO**, a sabiendas de que el **INVIMA** se había pronunciado exclusivamente respecto a la no "*viabilidad*" de solo una de las etapas de la comercialización, buscó crear un consenso respecto a la ilegalidad de la venta o comercialización en general de los lentes de contacto por internet. Adicionalmente, la Federación otorgó al concepto emitido por el **INVIMA** el 2 de agosto de 2013 un alcance legal que no tenía, pues era de su conocimiento que los conceptos de la entidad de control se habían presentado como respuestas a derechos de petición en los cuales se encontraba dando respuestas a inquietudes particulares presentadas por los interesados.

De esta forma, lo que la Federación buscó crear fue una barrera legal de entrada al mercado de comercialización de lentes de contacto por internet inexistente, impidiendo o dificultando la entrada de un nuevo competidor, quien incluso acreditó que su nuevo modelo de negocios podría traer beneficios al consumidor final, tales como una mayor cobertura del servicio y menores precios. Lo anterior, no cabe duda, se presenta como una política interna que tenía por objeto el impedir, restringir o falsear el juego de la libre competencia dentro del mercado de comercialización de lentes de contacto de producción en serie en Colombia.

En segundo lugar, se encontraron suficientes elementos probatorios que dan cuenta de que **FEDOPTO** adelantó varias acciones encaminadas a divulgar y difundir información inexacta respecto a los supuestos riesgos para la salud que traerían para los usuarios finales los lentes de contacto de producción en serie comercializados por internet. De esta forma, se encontraron diferentes comunicaciones que daban cuenta de una campaña de difusión iniciada por la Federación, con el objetivo de promover la idea dentro de los diferentes agentes de mercado (usuarios finales, distribuidores, fabricantes, ópticas tradicionales y terceros) que los lentes de contacto adquiridos por internet traerían "*afectación en la calidad de vida*" del usuario final, así como que promoverían el "*flagelo de la falsificación [y] el contrabando*".

Igualmente, existen pruebas que **FEDOPTO** participó activamente en la creación del **GRUPO DE OPTÓMETRAS UNIDOS**, el cual tuvo como una de sus principales acciones la difusión de información infundada sobre supuestos problemas de salud causados por los lentes de contacto adquiridos por páginas en internet. Así, se publicaron incluso en diferentes redes sociales noticias

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

impactantes sobre problemas de salud causados en personas usuarias de lentes de contacto, pero que en nada tenían que ver con la compra de lentes de contacto por internet¹⁹⁶.

De esta forma, este Despacho encuentra que dichos mensajes y afirmaciones carecieron de exactitud y precisión, toda vez que no se encontraron pruebas en el Expediente que demostraran que los mencionados problemas fueran causados efectivamente por los lentes de contacto adquiridos por internet. En este sentido, de los conceptos emitidos por el **INVIMA** al respecto, si bien revelan el riesgo que puede generar a la salud de un usuario el uso de cualquier tipo de lentes de contacto¹⁹⁷, dichos riesgos no se encuentran de ninguna manera relacionados exclusivamente a los lentes de contacto comercializados por internet, como imprecisa e inexactamente lo mantiene **FEDOPTO** en su campaña anticompetitiva.

Adicionalmente, no debe pasarse por alto que tanto las ópticas tradicionales como las comercializadoras de lentes de contacto por internet adquirirían los productos de los mismos distribuidores autorizados en Colombia, motivo por el cual la calidad y seguridad del producto era igual en ambos canales de comercialización.

Igualmente, este Despacho no encuentra probado que la venta de lentes de contacto por medio de las ópticas tradicionales con consultorio mitigue de manera absoluta los riesgos que pueden generarse del uso de los lentes de contacto y que **FEDOPTO** atribuyó de manera inexacta exclusivamente a los lentes de contacto comercializados por internet. Esto, toda vez que en varios de estos establecimientos el proceso de adaptación se realiza únicamente a los usuarios primerizos o a quienes deseen realizarse un cambio de fórmula, vendiendo sin ninguna restricción más allá de la revisión de una fórmula médica de lentes de contacto a los usuarios ya adaptados una primera vez, tal y como ocurre con las páginas de internet.

Como prueba de lo anterior, obra en el Expediente lo manifestado por **DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA** (óptometra del establecimiento **ÓPTICA CALIDAD VISUAL 1 S.A.S.**) ante esta Entidad:

"DELEGATURA: ¿Usted me podría indicar si en ambos casos, tanto para los que usted indica, lentes de contacto en serie, o a la medida, si se requiere surtir un proceso de adaptación? ¿O cómo es el proceso para la formulación?"

***DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA:** Listo. Digamos, como nosotros lo hacemos en la óptica, a medida sí hay que hacer siempre obviamente una adaptación. Enseñarle al paciente pues como se los pone, se los quita, y obviamente el examen previo antes para determinar cómo las medidas del ojo que hay que solicitar el lente. Y los en serie, pues bueno si el paciente nunca ha utilizado lentes nosotros siempre hacemos una prueba de lentes de contacto para mirar como los tolera. Ya si es un paciente que ya es usuario de lentes de contacto pues él ya sabe cómo usarlos y todo como el cuidado que hay que tener y pues como ya están prediseñados, como ya están como un stock digámoslo así es diferente la forma de adaptación digámoslo.*

DELEGATURA: Ósea, usted quiere decir que cuando es un usuario digamos recurrente ya no se requiere enseñarle al paciente...

***DIEGO JULIÁN LEÓN ÁVILA:** No, ya el paciente, él ya sabe usarlos, quitarlos y ponerlos. Lo único que obviamente uno le hace es el cambio de fórmula o ya si de pronto el paciente va a cambiar de diseño a otra marca de lentes que a veces tiene unas medidas diferentes como la curva base, o el material, pues sí es bueno hacerle unas pruebas porque a veces algunos diseños de lentes como que no son compatibles con el ph y la lágrima entonces es mejor hacerle una prueba. Pero si una persona sigue usando la misma marca y ya lleva un tiempo usando los lentes, pues él ya sabe cómo ponérselos y quitárselos entonces lo que uno le enseñe de nuevo él ya lo va a saber. Pero igual no hay problema en eso"¹⁹⁸*

¹⁹⁶ Ver Imagen No. 7 de la presente Resolución. **Noticias Cuatro**. 16 de mayo de 2015. Ver: https://www.cuatro.com/noticias/sociedad/infeccion-parasito-cornea-ojo-salud_0_1988175237.html. Consulta: 07 de noviembre de 2019.

¹⁹⁷ Folio 1213 al 1215 del cuaderno público No. 7 del Expediente.

¹⁹⁸ Folios 2623 a 2625 del cuaderno público No 14 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Lo anterior fue ratificado por **CARLOS FELIPE ARANGO MENA** (director científico de **LOCUST**) ante esta Entidad en los siguientes términos:

"DELEGATURA: *Respecto de los lentes de contacto en serie ¿en qué casos se requiere surtir el proceso de adaptación?*

(...)

CARLOS FELIPE ARANGO: *En los casos de primera vez nada más. Ósea, los pacientes que nunca han usado lentes de contacto sí o sí hay que hacerles un proceso de adaptación. Independiente del tipo de lente. Pero solamente para esos. Para los de primera vez. Cuando ya tú eres usuario de lentes de contacto ya no requieres nuevamente una adaptación*¹⁹⁹.

Igualmente, **JAVIER HUMBERTO GÚZMAN CRUZ** (director del **INVIMA** para la época de los hechos), manifestó durante su testimonio ante esta Superintendencia lo siguiente:

"DELEGATURA: *Respecto al proceso de adaptación que usted nos acaba de explicar ampliamente ¿Ese proceso debe surtir tanto para los lentes sobre medida como para los estándar? ¿O cómo funciona ese tema?*

JAVIER HUMBERTO GÚZMAN CRUZ: *Si. Nosotros, nuestro consenso es que el proceso de adaptación debe hacerse para todo dispositivo médico que se vaya a usar (...) digamos que el punto central es la regularidad y la frecuencia con que debe hacerse y las condiciones con que debe hacerse. Nosotros pensamos que esa adaptación debe hacerse de forma particular en forma muy importante la primera vez que se van a utilizar estos dispositivos y dependiendo del tipo de dispositivos depende la frecuencia con que debe hacerse ese proceso de adaptación en la medida en que el recambio de los dispositivos o el ajuste de los dispositivos requiera un proceso de adaptación particular.*

"DELEGATURA: *Respecto de un paciente que ya ha surtido ese proceso de adaptación y utiliza lentes de contacto estándar ¿Se requiere nuevamente de surtir ese proceso de adaptación?*

JAVIER HUMBERTO GÚZMAN CRUZ: *Como te digo eso es una pregunta que tiene una respuesta particular según a quien le haces esa pregunta. Si tú me preguntas como director general del INVIMA y me estas preguntando sobre la normatividad que está aplicable sobre ese proceso, yo te digo: acá no existe ninguna normatividad particular y específica para ese tipo de lentes para exigir que tengamos un proceso de adaptación cada vez que haya un recambio de lentes. Si tú me preguntas como paciente yo tampoco pienso que merezca tener un proceso de adaptación en un producto que es estándar y que simplemente está recambiando mensualmente o diariamente. Si tú me preguntas como médico, mi respuesta es igual a la respuesta que te dí como paciente*²⁰⁰.

Nótese que tres (3) testigos diferentes, entre los que se encontraban un comercializador de lentes de contacto por internet, un optómetra tradicional y el director del **INVIMA** para la época de los hechos, manifestaron ante esta Entidad que la adaptación de los lentes de contacto debía realizarse únicamente en los casos de pacientes primerizos, o en usuarios que desearan cambiar su fórmula médica. De igual forma, y a pesar de que reconocieron la existencia de posiciones contrarias, manifestaron que no existe obligación alguna de realizar el proceso de adaptación del dispositivo médico para la salud visual en cada ocasión en que el usuario adquiriera el producto.

En este sentido, y dado que la venta de lentes de contacto a usuarios ya adaptados con anterioridad en las ópticas tradicionales se hace de forma similar a la comercialización de lentes de contacto por internet, esto es, exigiendo únicamente la presentación de una fórmula médica, la cual debe ser revisada de manera detallada por un especialista de la salud, sin tener que pasar por procesos adicionales de adaptación ni explicaciones sobre el uso de los dispositivos, no encuentra sustento este Despacho en el argumento esgrimido por **FEDOPTO** respecto a los riesgos a la salud causados exclusivamente por los lentes de contacto adquiridos por internet.

¹⁹⁹ Folio 2517 del cuaderno público No. 13 del Expediente. Min: 27:59.

²⁰⁰ Folio 3148 del Cuaderno público No. 17 del Expediente. Min: 15:48.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Por el contrario, dichas afirmaciones inexactas se presentan como parte de la estrategia anticompetitiva de la Federación, la cual buscaba impedir la entrada de competidores por medio de un nuevo canal de comercialización al mercado colombiano.

Finalmente, se concluye que **FEDOPTO** buscó eliminar la competencia que representaba la entrada de nuevos competidores que pretendían ingresar al mercado a través de métodos y modelos novedosos apoyados en la tecnología, como lo son los comercializadores de lentes de contacto en serie mediante páginas de internet. Lo anterior fue llevado a cabo por el investigado a través de una estrategia anticompetitiva por la cual, entre otras acciones, (i) buscó que los distribuidores autorizados de lentes de contacto en Colombia no distribuyeran sus productos a los comercializadores de lentes de contacto en serie a través de páginas de internet, impidiendo su acceso a productos que contaran con los registros exigidos por la normatividad nacional; (ii) buscó romper los vínculos con las ópticas tradicionales que prestaban el servicio de "ópticas aliadas", por medio de las cuales se garantizaba la etapa de adaptación a usuarios primerizos o que requirieran de una nueva fórmula médica; (iii) a través de información distorsionada respecto a la legalidad de la venta de lentes de contacto por internet y publicaciones infundadas sobre problemas de salud a quienes los utilizaran, buscó desacreditar a los comercializadores de lentes de contacto en serie a través de páginas de internet y desinformar a otros agentes, terceros a la comercialización de lentes de contacto, que se encontraban promocionando la entrada del nuevo canal no tradicional al mercado colombiano.

De esta forma, **FEDOPTO** buscó crear barreras de entrada al mercado de comercialización de lentes de contacto por internet, impidiendo o dificultando la entrada de un nuevo competidor, quien incluso acreditó que su nuevo modelo de negocios podría traer beneficios al consumidor final, tales como una mayor cobertura del servicio y menores precios. Lo anterior, se insiste, constituye una conducta que tenía por objeto impedir, restringir o falsear el juego de la libre competencia en el mercado de comercialización de lentes de contacto de producción en serie en Colombia.

Esta conducta es a todas luces reprochable por el régimen de competencia colombiano, pues bajo ningún punto de vista los participantes tradicionales de un mercado se encuentran facultados para imponer de manera autónoma barreras de entrada artificiales, injustificadas e irrazonables a nuevos competidores disruptivos, máxime cuando existe la posibilidad de que su entrada represente modelos de negocios que beneficien al consumidor final, con una mayor cobertura del servicio y menores precios.

Sobre este *modus operandi*, es bien conocido que este tipo de "ataques" por sectores tradicionales de un mercado hacia nuevos agentes que, apoyados en innovación o tecnología disruptiva, pretenden ingresar al mismo, no es exclusivo del sector de la optometría, sino que se presenta en numerosos mercados tales como transporte, hospedaje, finanzas, entre otros, en los que los participantes que se encuentran consolidados, se han visto enfrentados a competidores que dinamizan los mercados con nuevas tecnologías o modelos de negocio diferentes, causando que reaccionen ante el riesgo inminente de un declive sustancial en su participación o incluso su desaparición. La experiencia reciente que se ha observado frente a estos eventos es que los agentes de mercado tradicionales bien pueden reaccionar frente a esta nueva competencia mejorando o modificando sus procesos para no quedar relegados, o desarrollando toda suerte de estrategias para obstruir la entrada al mercado de estos nuevos competidores, tales como campañas de desprestigio, impulso a prohibiciones regulatorias, entre muchas otras.

En este sentido, el reconocido juez de la Corte de Apelaciones del Séptimo Circuito de Estados Unidos, Richard Posner, sostuvo lo siguiente en una sentencia de 2016 sobre la competencia a la que se vieron enfrentados taxistas tradicionales de la ciudad de Chicago por parte de conductores que transportan pasajeros mediante plataformas de viajes compartidos:

"Este caso implica retos constitucionales para una ciudad (en este caso Chicago, Milwaukee en el otro) en su esfuerzo por estimular mayor competencia en el mercado de servicios de transporte. Esto es el mercado constituido por los propietarios de los taxis que se toman en la calle, los de servicio a domicilio, los cuales usualmente son solicitados por teléfono (sobre esta materia los taxis a veces son utilizados), y los nuevos servicios de transporte, del cual el más conocido es Uber (el segundo más conocido en la ciudad es LYFT); genéricamente estos servicios son conocidos ya sea como proveedores de una red de transporte o como servicios de viajes compartidos.

(...)

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

*"Propiedad" no incluye un derecho de ser libre de competencia. Una licencia para operar una tienda de café no autoriza al licenciataria de restringir la apertura de una tienda de té. Cuando la propiedad consiste en una licencia para operar en un mercado de una manera particular, **no trae consigo el derecho de estar libre de competencia en ese mercado.** Una patente confiere un derecho exclusivo de hacer y vender el producto patentado, pero ningún derecho de impedirle a un competidor inventar un producto no infractor sustituto que disminuya las ganancias de la patente. **De hecho, cuando nuevas tecnologías o nuevos modelos de negocio aparecen, un resultado común es el declive o incluso la desaparición del antiguo. Si suponemos que lo antiguo tiene el derecho constitucional de impedir la entrada de lo nuevo en los mercados tradicionales, el progreso económico podría detenerse. En vez de taxis podríamos tener caballos y buggies; en vez de teléfono, el telégrafo; en vez de computadores, reglas de cálculo. La obsolescencia equivaldría a derecho.***

Los medallones de taxi autorizan a los propietarios a tener y operar un taxi, no a excluir a otros competidores de servicios de transporte. El demandante en este caso no puede excluir la competencia de buses o trenes o bicicletas o domicilios o vehículos turísticos o buses colectivos o caminar; de hecho, no pueden excluir la competencia de nuevos taxis, porque la ciudad se ha reservado el derecho (que el demandante no reta) de expedir nuevos medallones de taxi. ¿Por qué, entonces, debería el demandante ser autorizado para excluir la competencia de Uber? A esta pregunta no ofrecen ninguna respuesta (...)"²⁰¹. (Subraya y negrilla fuera de texto, traducción libre).

Ahora bien, teniendo en cuenta que las conductas por medio de las cuales se configuró la violación al artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 fueron las mismas que constituyeron una violación a las normas referentes a los actos de competencia desleal administrativa de descrédito e inducción a la ruptura contractual, este Despacho se abstendrá de imponer sanciones por la misma como conducta autónoma, toda vez que, al haberse infringido lo establecido en los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996, también se infringió el artículo 4 del Decreto 1663 de 1994.

11.5.7. Conclusiones de las conductas de FEDOPTO en el mercado afectado

De acuerdo con la evidencia expuesta, se demostró con suficiencia que **FEDOPTO** incurrió en las conductas descritas en los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 (actos desleales de descrédito e inducción a la ruptura contractual) y el artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 (prohibición general para asociaciones y sociedades en el sector salud), al haber desarrollado una estrategia anticompetitiva para excluir u obstruir la entrada al mercado de nuevos competidores que pretendieron comercializar lentes de contacto en serie por internet. Lo anterior, con fundamento en lo siguiente:

- Se encontró plenamente demostrado que durante el periodo investigado, **FEDOPTO** ejecutó las conductas de competencia desleal de descrédito e inducción a la ruptura contractual, con el objetivo de beneficiar a las ópticas tradicionales que hacían parte de dicha Federación, protegiéndolas de la potencial competencia que podían generar los nuevos comercializadores por internet y excluir así la participación de unos actores en el mercado de comercialización de lentes de contacto de producción en serie en Colombia;
- Igualmente, se encontró probado que **FEDOPTO** estructuró e implementó una campaña anticompetitiva encaminada a difundir información inexacta e imprecisa respecto a la legalidad de la venta de lentes de contacto por internet y los riesgos para la salud del usuario final que pudieran causar los dispositivos médicos adquiridos por dichas páginas web. Igualmente, se buscó entorpecer y eliminar la relación comercial entre los nuevos comercializadores de lentes de contacto por el canal no tradicional y demás agentes del mercado (distribuidores, ópticas aliadas y terceros), por medio de las cuales los primeros buscaban dar cumplimiento a los diferentes requerimientos para la venta de lentes de contacto en Colombia;
- Las conductas sancionadas tuvieron como fuente un número de conceptos emitidos por el **INVIMA** y el **MINSALUD** en respuesta a derechos de petición, en los cuales dichas entidades manifestaron que, en su criterio, las etapas de la comercialización correspondientes a la **adaptación** y **dispensación** debían realizarse por medio de ópticas tradicionales. No obstante, nunca se manifestó que la **comercialización** de lentes de contacto por internet estuviera

²⁰¹ United States Court of Appeals For the Seventh Circuit. ILLINOIS TRANSPORTATION TRADE ASSOCIATION, et al., v. CITY OF CHICAGO. 7 de octubre de 2016.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

prohibida normativamente. Sin embargo, quedó demostrado como **FEDOPTO** difundió dichos conceptos de manera imprecisa e inexacta, dándoles un alcance equivocado y afirmando que con los mismos las entidades de control habían prohibido la venta de lentes de contacto por internet.

- Adicionalmente, este Despacho pudo evidenciar que la preocupación que generaba la venta de lentes de contacto por internet a las entidades de control, específicamente al **INVIMA**, hacía referencia a la aparente dificultad que esta entidad veía en la aplicación de los procesos de adaptación inicial y revisión de fórmulas médicas. No obstante, también quedó demostrado que dichos procesos quedaban garantizados con la utilización de la figura de las "ópticas aliadas", la cual fue fuertemente atacada por **FEDOPTO**, quien conocía la importancia de estas ópticas para el nuevo modelo de comercialización.

En consecuencia, este Despacho encuentra plenamente demostradas las conductas violatorias al régimen de libre competencia en Colombia.

11.5.8. Afectación al interés general con la comisión de las conductas

Con el fin de determinar la afectación al interés general como efecto de las conductas reprochadas, el Despacho considera importante realizar algunas consideraciones sobre la naturaleza del producto afectado y, con base en esta, precisiones sobre la afectación al bienestar de los consumidores y a la libre participación de las empresas en el mercado.

Como ya se indicó en la sección referente al mercado afectado, los lentes de contacto son dispositivos médicos que ayudan a corregir diversos trastornos de la vista. La pérdida de la visión – en diferentes grados–, de acuerdo con el **MINSALUD**, es una de las principales causas de discapacidad a nivel mundial²⁰². Si relacionamos la existencia de este tipo de discapacidades con la calidad de vida de los individuos, conductas que atenten contra la libre elección de los consumidores de cómo proteger y corregir sus problemas en materia de salud visual, resultarán impactando negativamente el bienestar de dichos individuos.

En este mismo sentido, la Organización Mundial de la Salud (en adelante **OMS**) ha manifestado que *"uno de los componentes más importantes del bienestar de la población es la buena salud visual, la cual es indispensable para tener un correcto aprendizaje y desarrollo, durante los primeros años de vida y durante toda la escolaridad, además es indispensable para que las personas de mayor edad mantengan su autonomía e independencia en la vida cotidiana"*²⁰³.

Las ventajas de un adecuado manejo de la salud visual se encuentran lo suficientemente probadas en el país. De hecho, a partir de 2016, **MINSALUD** implementó la estrategia *"Veo bien aprendo bien"* que consiste en identificar a la población escolar con defectos refractivos y mejorar su acceso a los servicios de salud visual con el fin de tratar tales defectos. Lo anterior, en la medida en que una adecuada salud visual tiene impactos positivos significativos en el desempeño escolar.

De acuerdo con un ejercicio realizado por el **MINSALUD** sobre la situación de salud visual en Colombia entre 2009 y 2014²⁰⁴, las consultas por efectos refractivos, tales como hipermetropía, miopía y astigmatismo aumentaron durante el periodo analizado, con tasas de prevalencia que en conjunto sumaron 1,46% para 2014. Esto indica que tan solo en 2014, 146 de cada 1.000 habitantes en el país consultaron por este tipo de enfermedades.

Para tratar los defectos visuales refractivos, los individuos tienen dos opciones: usar anteojos o lentes de contacto. Si bien cada uno de estos dispositivos tiene características propias y ventajas y

²⁰² **MINSALUD** (2016). Programa Nacional de Atención Integral en Salud Visual 2016-2022. Obtenido de: <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/VS/PP/ENT/programa-nal-salud-visual-2016.pdf>. Consultado el 28 de agosto de 2019.

²⁰³ **OMS** (2013). Methods and data sources for global burden of disease estimates 2000-2011. Obtenido de: http://www.who.int/healthinfo/statistics/GlobalDALYmethods_2000_2011.pdf?ua=1. Consultado el 28 de agosto de 2019.

²⁰⁴ **MINSALUD** (2016). *Op cit.*

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

desventajas en su uso, es importante resaltar que debe existir una libre elección por parte de los consumidores de cuál dispositivo usar.

Algunas de las consideraciones a tener en cuenta por parte de los consumidores son los precios²⁰⁵, la comodidad, flexibilidad, adaptación de los ojos, el aspecto físico –imagen personal sin anteojos – , y, de manera importante, los riesgos asociados a su uso.

Teniendo en cuenta que los lentes de contacto reposan directamente sobre el ojo, el riesgo de adquirir infecciones oculares y otras enfermedades es importante²⁰⁶, con lo cual una fabricación que cumpla con requisitos específicos, un uso adecuado del lente y una selección de las características del mismo –tales como el material, la curvatura, entre otros– resultan fundamentales para minimizar este tipo de riesgos.

Respecto de la fabricación de los lentes de contactos, y como ya fue mencionado en secciones anteriores, en Colombia existen reglamentos técnicos que establecen características mínimas de estos dispositivos médicos que garantizan estándares de seguridad en fabricación y diseño de los mismos. En este sentido, todos los lentes que se comercialicen de conformidad con lo establecido en dichos reglamentos, sin importar el canal de venta, serían aptos para uso y minimizarían los riesgos asociados con su producción.

Sin embargo, de acuerdo a las evidencias que reposan en el Expediente, el Despacho encontró que la estrategia desplegada por **FEDOPTO** resultó idónea para, entre otras cosas, entregar información imprecisa e inexacta a los consumidores sobre la seguridad y legalidad de los lentes de contacto comercializados por internet que desacreditó tal canal de comercialización, al pretender generar una imagen de desconfianza en los agentes de mercado y sus productos y servicios.

La campaña desplegada por **FEDOPTO** resultó efectiva, no solo por la forma en que el mensaje fue transmitido, sino por el impacto que tiene el concepto de dicha Federación en el mercado. Esto es, como ya se dijo reiteradamente, que por el poder de **FEDOPTO** en el sector de salud visual, cualquier mensaje por ella transmitido sería determinante para la decisión de los agentes del mercado. Esto se materializó, por ejemplo, si se analizan las diferentes rupturas contractuales que la conducta de **FEDOPTO** logró entre los comercializadores de lentes de contacto en internet y otros agentes del mercado, las cuales estaban encaminadas precisamente a garantizar el efectivo cumplimiento de la normatividad vigente y la seguridad de los pacientes.

Lo anterior resultó en una exclusión de otros agentes del mercado mediante la imposición de barreras de permanencia y expansión en el mismo. En efecto, se encuentra probado en el Expediente que empresas de comercialización de lentes por internet como **LOCUST**, **ÓPTICAS ARANGO** y **ÓPTICA WEB** tuvieron periodos de hasta 1 año, durante el periodo investigado, en los que los distribuidores no les suministraron lentes de contacto como resultado de la conducta aquí reprochada²⁰⁷.

Por otro lado, el comportamiento desplegado por **FEDOPTO** también frustró la libre elección de los consumidores, quienes ante información incompleta o imprecisa sobre los lentes comercializados por internet, en un mercado con altas especificaciones técnicas que recaen sobre la salud visual, tomaron decisiones no informadas de consumo. Lo anterior, aunado a que un canal de

²⁰⁵ Es importante mencionar que a partir del 2016, mediante la Resolución No. 6498, el suministro de anteojos, así como la consulta con el optómetra, fueron incluidos en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación, para todos los grupos de edad. En el caso del régimen subsidiado, esto incluye además un 10% de un SMMLV para la adquisición de la montura. Por su parte, el suministro de lentes de contacto formulados está cubierto para el régimen contributivo, pero únicamente en aquellos casos en los que el profesional tratante lo indique. Tomado de **MINSALUD**, Sobre el programa Veo bien aprendo bien, Obtenido de: <https://www.minsalud.gov.co/Regiones/Paginas/%E2%80%9Cveo-bien-aprendo-bien%E2%80%9D,-campa%C3%B1a-de-salud-visual-impulsada-por-minsalud.aspx>, consultado el 28 de Agosto de 2019.

²⁰⁶ Administración de Alimentos y Medicamentos de Estados Unidos (**FDA**). La importancia de la seguridad de los lentes de contacto. Obtenido de: <https://www.fda.gov/consumers/articulos-en-espanol/la-importancia-de-la-seguridad-de-los-lentes-de-contacto>. Consultado el 27 de agosto de 2019.

²⁰⁷ En el Informe Motivado, la Delegatura presentó algunas gráficas que comprueban esta afirmación. Folios 3537 y 3538 del cuaderno público No. 19 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

comercialización como internet aumenta el alcance y disponibilidad de productos en todo el territorio nacional.

Esto cobra mayor relevancia si se tiene en cuenta que la comercialización de lentes de contacto por internet correspondía durante la época de los hechos a un canal incipiente, cuyas ventajas, que ya han sido resaltadas a lo largo de la presente actuación administrativa, versan, principalmente, sobre un mayor y fácil acceso de los consumidores a este tipo de productos a menores precios que los comercializados en el canal tradicional²⁰⁸. Así mismo, la eficiencia en manejo de inventarios – rotación y almacenamiento– que podría redundar en menores precios para los consumidores, induciría también una ventaja relacionada con una mayor frecuencia en el reemplazo de los lentes²⁰⁹. Esto en un contexto en el que se hace evidente que la seguridad de los lentes de contacto para los consumidores resulta ser esencial para la elección de los mismos de qué dispositivo médico ocular usar.

El Informe Motivado presentó un análisis de precios de venta al público de lentes de contacto blandos y tóricos para una muestra de ópticas pertenecientes al canal tradicional y **LOCUST**, comercializador por internet, entre 2015 y 2017. Del ejercicio la Delegatura concluyó que en términos generales, en Colombia, existió durante la época una tendencia en los precios de **LOCUST** a ubicarse por debajo de los comercializadores tradicionales, sobre todo en el segmento de lentes tóricos. Esta tendencia fue reconocida por **FEDOPTO** en el marco de su campaña contra la comercialización de lentes por internet, en diversos documentos internos y correos electrónicos en los que se socializó la estrategia de dicha Federación.

Por ejemplo, en un correo electrónico del 18 de noviembre de 2013 se socializó el contenido de una reunión sostenida por **FEDOPTO** con **MINSALUD**, optómetras y representantes de casas comerciales, que tuvo como objetivo *"tratar la problemática de la venta de lentes de contacto por internet (...) en donde se venden lentes y soluciones ciba visión, coopervision a precios ridículos"*²¹⁰ (subraya y negrita fuera de texto original). Esta visión de los precios del mercado de **FEDOPTO** es confirmada cuando, en comunicación del 19 de noviembre de 2013, la Federación denunció ante el **INVIMA** la comercialización de dispositivos médicos sobre medida para la salud visual *"a precios menores que en una óptica con consultorio tradicional"*²¹¹, entre otros documentos internos que reposan en el Expediente.

De lo anterior se evidencia que una conducta que pretenda eliminar la posibilidad para los consumidores de acceder a bienes con menores precios, como la desarrollada por **FEDOPTO**, tiene un efecto negativo sobre el bienestar de los consumidores.

Así las cosas, es claro para este Despacho que la conducta desplegada por **FEDOPTO** tenía la potencialidad de disminuir significativamente el bienestar de los consumidores, materializando el riesgo de que los mismos tomaran decisiones atendiendo a información distorsionada que se les transmitió mediante canales de información masivos. Adicionalmente, que fue significativa la desacreditación a los comercializadores de lentes de contacto por internet, así como a los productos que estos ofrecían.

Por último, es importante resaltar que la conducta de **FEDOPTO** también obstaculizó el desarrollo del comercio electrónico en el mercado de comercialización de lentes de contacto en serie en Colombia, impidiendo que los agentes en dicho mercado se beneficiaran de las ventajas del comercio electrónico. La Comisión de Regulación de Comunicaciones (en adelante "**CRC**") ha destacado que el comercio electrónico *"reduce los costos de transacción, provee información a los*

²⁰⁸ Por ejemplo, la Comisión Federal de Comercio de Estados Unidos (**FTC** por sus siglas en inglés) realizó un estudio en el que determinó que los lentes de contacto vendidos en línea eran 15% más baratos que aquellos vendidos mediante canales tradicionales. Folio 1640 del cuaderno público No. 8 del Expediente.

²⁰⁹ Folio 1428 del cuaderno público No. 8 del Expediente.

²¹⁰ Folio 116 del cuaderno 1 Reservado **FEDOPTO** del Expediente. Path: MAIL_ASESOR_JURIDICO.ad1/Importante/NoSubject_54_20140326_145912_321.eml. (OID: 1131).

²¹¹ Folios 933 a 939 del cuaderno público No. 5 del Expediente.

“Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia”

participantes, incrementa el acceso a una mayor cantidad de bienes y servicios, lo que se ve reflejado en mayor eficiencia e incrementos de bienestar”²¹².

En conclusión, la conducta desplegada por FEDOPTO tuvo efectos explotativos sobre los consumidores, exclusorios sobre comercializadores en internet y obstaculizadores del uso de comercio electrónico en el mercado. Lo anterior configura la afectación al interés general que provocó el comportamiento de dicha Federación.

DÉCIMO SEGUNDO: Consideraciones del Despacho frente a las observaciones de los investigados al Informe Motivado

Frente a las observaciones al Informe Motivado presentadas por los investigados, a continuación este Despacho dará respuesta a los argumentos que no hayan sido abordados en consideraciones anteriores.

12.1. Argumentos relacionados con la confianza legítima generada por los conceptos emitidos por el INVIMA y el MINSALUD

Los investigados manifestaron en sus observaciones al Informe Motivado que la posición de FEDOPTO respecto a la venta de lentes de contacto por internet estuvo amparada por la confianza legítima generada por los diferentes conceptos emitidos durante el periodo investigado por el INVIMA y el MINSALUD. En este sentido, consideraron que dichas entidades manifestaron desde un principio que la venta de lentes de contacto por internet era ilegal, y que su dispensación y adaptación debía llevarse a cabo exclusivamente por medio de ópticas tradicionales con consultorio.

Este Despacho no encuentra sustento alguno en el argumento planteado, teniendo en cuenta lo siguiente:

Tal y como ha sido puesto de presente a lo largo de esta Resolución, contrario a lo manifestado por FEDOPTO, los conceptos emitidos por el INVIMA y el MINSALUD como respuesta a diferentes derechos de petición establecieron que, en criterio de dichas entidades, la etapa de la comercialización de lentes de contacto correspondiente a la dispensación por internet no era “viable”, toda vez que la misma dificultaba el desarrollo de algunas etapas previas como la revisión de una prescripción médica y la adaptación.

Por el contrario, se encontraron diferentes conceptos dentro del Expediente por medio de los cuales el INVIMA confirmó que la comercialización en general de lentes de contacto por internet no se encontraba prohibida normativamente. A continuación se vuelve a presentar el concepto emitido el 12 de julio de 2016 que da cuenta de lo anterior:

“Bogotá D.C., 12 de julio de 2016

Doctora

ELIANA GARCÍA MARTINEZ

petiteli@hotmail.com y petiteli@gmail.com

Bogotá D.C.

Asunto: Respuesta a los radicados No. 16068415 de fecha 29 de junio de 2016 y No. 16068421 de fecha 29 de junio del 2016

Respetada Doctora **ELIANA GARCIA MARTINEZ:**

(...)

En consecuencia, no puede afirmarse que la comercialización de lentes de contacto por internet se encuentre prohibida normativamente, caso contrario es que la información que se publicita por cualquier medio, obstaculice el cumplimiento de los requisitos sanitarios²¹³ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

²¹² Comisión de Regulación de Comunicaciones. El comercio electrónico en Colombia. Análisis integral y perspectiva regulatoria. Documento soporte. Versión comité de comisionados abril 2017.

²¹³ Folios 1997 a 1998 del cuaderno público No. 10 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Así, este Despacho dio cuenta que durante el periodo investigado, el **INVIMA**, como entidad de control y vigilancia en el sector salud, con base en diferentes estudios técnico-científicos consideró que las etapas de la comercialización de lentes de contacto correspondientes a la **dispensación** y **adaptación** debían surtirse a través de ópticas tradicionales con consultorios habilitados. No obstante, dichas entidades en ningún momento manifestaron, como lo sostienen los investigados, que la comercialización o venta de los mencionados dispositivos médicos por internet fuera incompatible con dichas consideraciones, máxime si se tiene en cuenta que el nuevo canal de comercialización, por medio de la figura de las "ópticas aliadas" garantizaba la correcta revisión o emisión de una prescripción médica, así como el correcto proceso de adaptación.

Esta situación puede evidenciarse de las comunicaciones transcritas por los investigados en sus observaciones al Informe Motivado, como pasará a exponerse:

"respuesta al señor KARL MUTER abogado de LOCUST donde le indicó frente a la solicitud de un trámite de permiso de publicidad:

*"Una vez evaluada la documentación allegada por el interesado, el Comité de Publicidad requiere Ajustar la Pagina web: www.lentesplus.com, en el sentido de incluir que el **proceso de adaptación debe ser llevado a cabo en una óptica con consultorio de conformidad con lo previsto en el artículo 2 del Decreto 1030 de 2007**. Se debe eliminar de la página web www.lentesplus.com la opción de servicio de envío para los dispositivos médicos sobre medida para la salud visual y ocular de tal forma que se garantice que **el proceso de adaptación se realice sin excepción en una óptica con consultorio habilitada**, de manera que se puede prevenir las prácticas que induzcan a error, confusión o engaño a los consumidores"²¹⁴ (Subraya y negrilla fuera de texto original).*

La anterior comunicación, transcrita en las observaciones al Informe Motivado presentadas de manera conjunta por los investigados en la presente actuación administrativa, da cuenta de manera precisa que es "**el proceso de adaptación**" el cual debe ser llevado a cabo en una óptica con consultorio. Sin embargo, no se encuentra mención alguna respecto a la supuesta ilegalidad de la venta o comercialización en general de lentes de contacto por internet.

"El MINISTERIO DE SALUD en comunicación enviada al INVIMA del 18 de junio de 2015 visibles a folios 2978 y 2979, indicó lo siguiente:

(...)

*En este orden de ideas, en el caso particular de la comercialización de un dispositivo médico de salud visual/ocular que siendo estándar su uso compromete el estado clínico, la salud o la seguridad del paciente o de quien esté en contacto con el producto y teniendo en cuenta el argumento técnico científico dado por el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos –INVIMA–, como autoridad sanitaria nacional de carácter científico y tecnológico y en aplicación de lo establecido en la norma precitada, **la dispensación que hace parte de la comercialización de los lentes de contacto debe realizarse en una óptica con consultorio y en consecuencia su adquisición requerirá la presencia del usuario final del producto con el fin de promover el uso adecuado y evitar daños a la salud** (...)"²¹⁵ (Subraya y negrilla fuera de texto original).*

Del anterior concepto del **MINSALUD** presentado por los investigados en sus observaciones al Informe Motivado, este Despacho evidencia que dicha entidad hace referencia una vez más a la etapa de **dispensación** de los lentes de contacto, la cual de manera expresa denomina como "**parte de la comercialización**". En este sentido, es evidente que se hacía referencia exclusivamente a una de las etapas de la venta de lentes de contacto por internet, y no a la comercialización en general como lo buscan hacer ver de manera imprecisa los investigados.

"En comunicación del 25 de Mayo de 2015 dirigida al doctor JAVIER HUMBERTO GUZMAN del Ministerio de Salud (Visible a folio 2976 CP 17) el Invima remite su posición de exigir la dispensación de lentes de contacto en ópticas con consultorio lo que es imposible de hacer mediante una página WEB e indica:

(...)

²¹⁴ Folios 3546 al 3604 del cuaderno público No. 19 del Expediente.

²¹⁵ *Ibidem*.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Así las cosas, tanto los lentes de contacto fabricados en serie como los sobre medida presentan los mismos riesgos durante su utilización, incluso si son usados por razones cosméticas, por lo cual estos sólo deben ser usados bajo la dirección y supervisión de un especialista del cuidado visual.

(...)

Teniendo en cuenta el principio de analogía de la citada ley, **los requisitos de dispensación y adaptación establecidos en el Decreto 1030 de 2007** son aplicables de igual forma a los lentes estándar, por tener la misma indicación de uso y por ende deben cumplir con los mismos principios de seguridad y funcionamiento²¹⁶ (Subraya y negrilla fuera de texto original)

Este último concepto del INVIMA vuelve a ratificar que en criterio de esta entidad, "**los requisitos**" de **dispensación y adaptación** deben surtirse a través de una óptica tradicional con consultorio. No obstante, en ninguna parte evidencia este Despacho que la entidad de control haya manifestado que la **comercialización o venta** en general de lentes de contacto por internet fuera considerada ilegal o contraria al ordenamiento nacional, ni mucho menos que las páginas web que comercializaban este tipo de dispositivos médicos estuvieran actuando en contra de la ley.

Teniendo en cuenta lo anterior, este Despacho advierte que el principio de confianza legítima, el cual tiene fundamento en el principio de buena fe establecido en el artículo 83 de la Constitución Política de Colombia, ha sido entendido por la Corte Constitucional como se señala a continuación:

"la administración por medio de su conducta uniforme hace entender al administrado que su actuación es tolerada. Es decir, que las acciones de la administración durante un tiempo prudencial hacen nacer en el administrado la expectativa de que su comportamiento es ajustado a derecho"²¹⁷ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

De igual modo, en sentencia T-248 de 2008, la misma Corte se había pronunciado respecto al principio de confianza legítima de la siguiente manera:

"Por su parte, el principio de confianza legítima busca proteger al administrado frente a las modificaciones intempestivas que adopte la administración, que afecten situaciones respecto de las cuales, si bien el interesado no tiene consolidado un derecho adquirido, sí goza de razones objetivas para confiar en su durabilidad, de manera que no le es dado a las autoridades desconocer abruptamente la confianza que su acción u omisión había generado en los particulares, máxime cuando ello compromete el ejercicio de sus derechos fundamentales" (Subraya y negrilla fuera de texto).

Finalmente, el Consejo de Estado también se ha pronunciado al respecto, manifestando que:

"En conclusión, el principio de la confianza legítima, como lo precisa el actor en su escrito de impugnación, ha sido definido como un mecanismo que propende por el amparo de las expectativas válidas que los particulares se hayan formado, con base en las acciones u omisiones de la administración que se prolongan en el tiempo, ya sea mediante comportamientos activos o pasivos de su parte, regulaciones legales o interpretaciones de las normas jurídicas"²¹⁸ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

En esta línea, este Despacho no encuentra viable la aplicación del principio de confianza legítima en el presente caso, toda vez que, como ha quedado ampliamente expuesto, la posición del INVIMA y el MINSALUD en líneas generales respecto a la venta o comercialización de lentes de contacto por internet durante el periodo investigado fue que, si bien la misma **no se encontraba prohibida normativamente**, sus etapas de **dispensación y adaptación** debían surtirse en una óptica tradicional con consultorio.

No obstante lo anterior, este Despacho encontró probado que FEDOPTO difundió de manera inexacta e imprecisa dicha posición de las entidades de control, manifestado que las mismas habían afirmado que la venta y comercialización de lentes de contacto por internet se encontraba prohibida expresamente en Colombia y que su práctica era contraria al ordenamiento nacional.

²¹⁶ Ibídem.

²¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-527 de 2011.

²¹⁸ Consejo de Estado. Sentencia del 31 de agosto de 2015. Exp. 25000-23-42-2015-03328-01.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

En este sentido, no se encuentra cómo afirmaciones que no corresponden con lo dicho por las entidades estatales competentes puedan estar cubiertas por el principio de confianza legítima, principio que no encuentra su razón de ser en avalar las interpretaciones personales e inexactas que particulares puedan hacer respecto a lo manifestado por las correspondientes entidades.

Por estos motivos, este Despacho no encuentra sustento en los argumentos presentados por los investigados en lo relacionados con este punto.

12.2. Argumentos relacionados con supuestas fallas procesales

Los investigados manifestaron en sus observaciones conjuntas al Informe Motivado que la Delegatura basó su recomendación en un número de elementos probatorios (correos electrónicos personales e institucionales) que requerían de orden judicial para poder obtenerse. De igual forma, manifestaron que se utilizaron algunas pruebas que fueron recaudadas con posterioridad al cierre de la etapa probatoria, como son las imágenes tomadas de la página de **LOCUST** en abril de 2019.

Respecto a las imágenes presentadas en el Informe Motivado, las cuales según los investigados no deben ser tenidas en cuenta por tratarse de capturas de la página web www.lentesplus.com/co en abril de 2019, debe manifestarse que las mismas fueron utilizadas con el único propósito de demostrar el funcionamiento de los comercializadores de lentes de contacto por internet. En este sentido, dichos documentos no fueron tenidos en cuenta a la hora de valorar y analizar las conductas desplegadas por **FEDOPTO** o los demás investigados en la presente actuación administrativa. No obstante lo anterior, obran en el Expediente diferentes elementos de prueba que dan cuenta que las páginas de internet por medio de las cuales se vendían lentes de contacto durante el periodo investigado, efectivamente solicitaban que el comprador subiera su fórmula médica para ser revisada por el especialista de la salud visual. Por este motivo, incluso si dichas imágenes fueran retiradas del Expediente, la decisión final de esta Superintendencia no se vería alterada de forma alguna.

En cuanto a la supuesta recolección ilegal de elementos de prueba correspondientes a correos electrónicos, para los cuales no se requirió orden judicial, debe que de acuerdo a los numerales 62 y 63 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, esta Superintendencia está legalmente facultada para realizar visitas administrativas de inspección y recaudar toda la información necesaria para verificar el cumplimiento de las disposiciones legales relacionadas con la protección de la libre competencia económica. De igual forma, esta Superintendencia tiene competencia legal para solicitar a personas naturales y jurídicas el suministro de datos, informes, comunicaciones, libros, papeles de comercio, libros de contabilidad y demás documentos privados que se requieran para el correcto ejercicio de sus funciones de inspección, vigilancia y control.

Lo anterior fue ratificado por la misma Corte Constitucional, quien en sentencia C-165 de 2019 estableció que:

"De esta forma, en el marco de las visitas de inspección, las superintendencias están facultadas para, entre otras: (i) ingresar a las instalaciones de las empresas y examinar sus archivos; (ii) recaudar toda la información conducente para verificar el cumplimiento de las disposiciones legales cuyo control les compete; (iii) 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; y (iv) tomar declaraciones de los funcionarios de la empresa".

En este sentido, puede afirmarse que la Superintendencia de Industria y Comercio dentro de sus facultades legales cuenta con la prerrogativa de solicitar a cualquier persona papeles de comercio, documentos de cualquier tipo e información, realizar entrevistas y practicar visitas de inspección con el fin de velar por la observancia de las normas de libre competencia económica.

Ahora bien, es importante poner de presente que de acuerdo a la sentencia C-165 de 2019 de la Corte Constitucional, la información que repose en los computadores, Tablets o demás dispositivos de carácter institucional, se entienden como relacionados con la actividad del comerciante y por tanto pueden efectivamente ser exigidos por las superintendencias en su calidad de entidades de inspección, vigilancia y control en los términos del inciso 4 del artículo 15 de la Constitución Política. Así se transcribe aparte de la mencionada sentencia:

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

*"Así, la Corte no comparte la interpretación del demandante por virtud de la cual la revisión de los documentos contenidos en computadores, tablets y correos electrónicos **institucionales**, es decir de propiedad de las empresas y para fines empresariales, constituyen una interpretación o registro en los términos del inciso 3° del artículo 15 de la Constitución. De acuerdo con lo expuesto, **los documentos contenidos en dichos medios, en principio, están relacionados con la actividad del comerciante. Por ellos, harían parte de la categoría de "documentos privados" a los que las superintendencias pueden acceder para fines de inspección y vigilancia en virtud del inciso 4° del artículo 15 de la Constitución**" (Subraya y negrilla fuera de texto original).*

En este sentido, y teniendo en cuenta que la información recolectada durante las visitas administrativas y que fue tenida como prueba en la presente actuación administrativa hacía referencia a información que obraba en dispositivos de carácter institucional (computadores y correos electrónicos)²¹⁹, este Despacho no encuentra razón en el argumento presentado por los investigados respecto a la necesidad de obtener orden judicial para su recaudación.

Por este motivo, este Despacho no encuentra sustento en los argumentos presentados por los investigados en los relacionados con este punto.

DÉCIMO TERCERO: Consideraciones del Despacho sobre las solicitudes procesales presentadas durante el proceso

13.1. Sobre las tachas formuladas contra los testimonios de CARLOS ERNESTO AVENDAÑO HERRERO y ADRIÁN ALFREDO ASCANIO MATUTE

Los investigados presentaron en sus descargos²²⁰ tacha sobre los testimonios de **CARLOS ERNESTO AVENDAÑO HERRERO** (socio y representante legal de **LOCUST**) y **ADRIAN ALFREDO ASCANIO MATUTE** (representante legal **ÓPTICA WEB**) rendidos durante la etapa de averiguación preliminar bajo el fundamento de que dichos testigos "(...) *tienen intereses directos en relación con las partes y se evidencia en sus declaraciones que tienen antecedentes personales que generan una desviación de sus testimonios en contra de los investigados, quedando así dentro del supuesto del artículo 211 de Código General del Proceso ya que se ve afectada la credibilidad o imparcialidad de los testigos (...)*".

Con el propósito de resolver la tacha formulada, es preciso aludir a los términos del artículo 211 del CGP, el cual establece lo siguiente:

"Artículo 211. – Imparcialidad del testigo. *Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentran en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.*

La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso".

Según se desprende de la norma aludida, es necesario que quien formule la tacha indique la circunstancia que estaría afectando la credibilidad del testigo y, a más de ello, exprese de manera clara y completa las razones en que se funda la misma. Al respecto, este Despacho encuentra que la tacha formulada por los investigados contra **CARLOS ERNESTO AVENDAÑO HERRERO** (socio y representante legal de **LOCUST**) y **ADRIAN ALFREDO ASCANIO MATUTE** (representante legal **ÓPTICA WEB**) adolece de una indicación clara y precisa acerca de la circunstancia de afectación de su testimonio y carece por completo de las razones en que se funda, presentándose como una tacha en extremo superficial para que pueda ser considerada.

No obstante lo anterior, cabe señalar que para este Despacho las declaraciones de **CARLOS ERNESTO AVENDAÑO HERRERO** (socio y representante legal de **LOCUST**) y **ADRIAN ALFREDO ASCANIO MATUTE** (representante legal **ÓPTICA WEB**) merecen credibilidad, toda vez que las mismas han sido contrastadas con otros medios de prueba que obran en el Expediente, confirmando así que lo informado por dichos testigos no se trató de una versión parcializada.

²¹⁹ Folios 107 a 112 del cuaderno público No. 1 del Expediente.

²²⁰ Folios 1781 al 2049 del cuaderno público No. 10 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Adicionalmente, se advierte que la información rendida por los testigos durante la etapa de averiguación preliminar, de manera general coincidió con lo manifestado durante su ratificación, situación que refuerza aún más la credibilidad de lo dicho por ellos. Por lo expuesto, la tacha formulada no tiene vocación de prosperidad.

Por último, este Despacho considera pertinente aclarar a los investigados que aún en el hipotético caso que la misma prosperara, su consecuencia jurídica no sería el retiro de los testimonios, como fue solicitado, sino que obligaría a que los mismos fueran valorados con mayor severidad. Esto ha sido confirmado por la jurisprudencia de tribunales nacionales, la cual ha manifestado lo siguiente:

"Los motivos y pruebas de la tacha se analizarán en la sentencia, a menos que se haya propuesto por medio de incidente. Vale decir que la tacha de los testigos no hace improcedente la recepción de sus testimonios ni la valoración de los mismos, sino que exige del juez un análisis más severo con respecto a cada uno de ellos para determinar el grado de credibilidad que ofrecen y cerciorarse de su eficacia probatoria"²²¹ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

13.2. Sobre las tachas formuladas contra los testimonios de CARLOS FELIPE ARANGO MENA y JAIME ORIOL MIRANDA

Durante la diligencia del 9 de noviembre de 2017²²², **FEDOPTO**, **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) y **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) formularon tacha contra los testimonios rendidos por **CARLOS FELIPE ARANGO MENA** (director científico de **LOCUST**) y **JAIME JOSÉ ORIOL MIRANDA** (representante legal de **LOCUST**), las cuales fueron sustentadas mediante escrito radicado con el No. 14-21490-298 del 16 de noviembre de 2017²²³. Los argumentos presentados como fundamento de dicha solicitud procesal fueron los siguientes:

"la credibilidad e imparcialidad de los testigos se ve alterada ya que los mismos tienen intereses en relación con las partes y la finalidad del proceso, con el fin de llevar a la Superintendencia a resolver el proceso en contra de los investigados buscando que con este se dé una aprobación tácita de la dispensación de lentes de contacto por internet y se limite la información de los riesgos que estos pueden tener para los consumidores y se dé un pronunciamiento sobre la legalidad de dicha actividad".

De igual forma, los investigados manifestaron que **CARLOS FELIPE ARANGO MENA** (director científico de **LOCUST**) profirió aseveraciones falsas "buscando acreditar el cumplimiento normativo frente a la dispensación de lentes de contacto y al acompañamiento y adaptación que de los mismos se les debe hacer a los pacientes para evitarles perjuicios en su salud visual". Por este motivo, solicitaron compulsar copias a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** por incurrir en el presunto delito de falso testimonio.

Por otro lado, los demás investigados coadyuvaron la solicitud de tacha de testimonio anteriormente presentada por medio de documento radicado con el No. 14-21490-307 del 29 de noviembre de 2018²²⁴, con los siguientes fundamentos:

*"En este caso, los testigos carecen de dicha imparcialidad, teniendo en cuenta que ocupan los cargos de directos científico y representante legal de la sociedad **LOCUST S.A.S.** la cual tiene un interés directo en la investigación que se adelanta por las prácticas restrictivas de la competencia; y este interés no radica principalmente en prestar una colaboración para esclarecer los hechos materia de la investigación, sino en hacer incurrir en error a la Superintendencia de Industria y Comercio aprobando tácitamente la dispensación y comercialización de lentes de contacto por páginas Web, sin tener en cuenta lo establecido por el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (**INVIMA**), junto con las*

²²¹ Consejo de Estado. Sentencia del 17 de enero de 2012. Rad No. 11001-03-15-000-2011-00615-00(PI).

²²² Folio 2585 del cuaderno público No. 13 del Expediente.

²²³ Folios 2661 al 2665 del cuaderno público No. 14 del Expediente.

²²⁴ Folios 2812 al 2820 del cuaderno público No. 15 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

demás infracciones a la normatividad sanitaria correspondiente, desvirtuando así su credibilidad".

De igual forma, manifestaron su apoyo frente a la solicitud de compulsar copias a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** por la existencia del presunto delito de falso testimonio.

Finalmente, por medio de documento escrito con radicado No. 14-21490-305 del 28 de noviembre de 2018²²⁵, **LOCUST** se pronunció respecto a la mencionada tacha, manifestando la extemporaneidad de la misma y exponiendo las razones por las cuales en su criterio la misma no debe prosperar.

En este sentido, procederá el Despacho a pronunciarse respecto a la solicitud de tacha del testimonio rendido por **CARLOS FELIPE ARANGO MENA** (director científico de **LOCUST**) y **JAIME JOSÉ ORIOL MIRANDA** (representante legal de **LOCUST**) y la solicitud de compulsar copias a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** por la existencia del presunto delito de falso testimonio.

Respecto a la solicitud de tacha, debe manifestarse que las declaraciones de **CARLOS FELIPE ARANGO MENA** (director científico de **LOCUST**) y **JAIME JOSÉ ORIOL MIRANDA** (representante legal de **LOCUST**), en criterio de este Despacho merecen credibilidad toda vez que las mismas han sido contrastadas con otros medios de prueba que obran en el Expediente, confirmando así que lo informado por dichos testigos no se trató de una versión parcializada. De esta forma, la tacha formulada no tiene vocación de prosperidad.

Por su parte, respecto a la solicitud de compulsar copias a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** por la existencia del presunto delito de falso testimonio, este Despacho encuentra que la misma no tiene mérito para prosperar, toda vez que la diligencia realizada el 2 de noviembre de 2017 y las preguntas que se venían haciendo en la misma estuvieron en todo momento encaminadas a la comercialización de lentes de contacto no cosméticos. Por este motivo, este Despacho encuentra que la afirmación y respuesta dada por **CARLOS FELIPE ARANGO MENA** (director científico de **LOCUST**) respecto a que la dispensación de lentes de contacto iba precedida siempre de la valoración de una fórmula médica, no estaba encaminada a dar respuesta respecto a la situación de lentes de contacto cosméticos como lo intentan hacer ver los investigados. Por este motivo, se encuentran como impertinentes las pruebas relacionadas con la compra de unos lentes de contacto cosméticos neutro de referencia "Halloween Godzilla" y por el contrario no se evidencia la existencia de suficiente material probatorio respecto a la existencia una verdadera voluntad del testigo de mentir o de rendir un falso testimonio que implicara el compulsar copias a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**.

13.3. Sobre la tacha formulada contra el testimonio de LINA MARÍA GARCÍA RODRÍGUEZ

FEDOPTO, JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) y **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) formularon una tacha contra el testimonio de **LINA MARÍA GARCÍA RODRÍGUEZ** (gerente comercial **COLENTES**), llevado a cabo el 1 de febrero de 2018, fundamentada de la siguiente manera:

*"Quiero realizar una tacha de falsedad sobre este testimonio, debido a que según el artículo 211, el testigo tiene que ser imparcial, y es evidente la enemistad y la forma como se expresa la testigo en contra del señor **JOSÉ MANUEL GÓMEZ** y algunos miembros de la junta de **FEDOPTO**, y hace referencia a ellos, más aun cuando expresó que tiene intereses en contra y comerciales en su ejercicio en contrapunteo con los del señor **JOSÉ MANUEL GÓMEZ**, y adicionalmente indica que tiene una relación, donde se atribuye ella las posibilidades que ha tenido **LENTEPLUS** de acceder algunos lentes. Lo que demuestra un interés directo sobre el tema y genera un manto de duda sobre la credibilidad de dicho testigo. Por lo tanto, en ejercicio del artículo 211 me permito tachar el testigo por no ser imparcial"²²⁶.*

²²⁵ Folios 2808 al 2810 del cuaderno público No. 15 del Expediente.

²²⁶ Folios 2929 a 2930 del cuaderno público No. 16 del Expediente. Min: 1:11:05.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

En la misma diligencia, **LOCUST** manifestó que en su criterio la tacha no era procedente, toda vez que no se expresaron *"de manera fundada las razones en las que se justificó (...) porque acude a términos como evidente enemistad, pensando que con ese tipo de apreciaciones ya cumplen con el rigor de que sea fundamentada su tacha"*²²⁷.

Al respecto, este Despacho manifiesta que efectivamente la tacha presentada carece de un fundamento claro que sustente el hecho por el cual la *"evidente la enemistad y la forma como se expresa la testigo"* crea un manto de duda respecto a la credibilidad de su testimonio. Máxime cuando, habiendo contrastada la declaración de **LINA MARIA GARCÍA RODRÍGUEZ** (gerente comercial **COLENTES**) con los demás elementos probatorios obrantes en el Expediente, este Despacho encuentra que la misma se encuentra sustentada, lo cual no permite inferir la existencia de una versión parcializada por la simple supuesta existencia de una *"enemistad"* no probada.

13.4. Sobre la tacha documental por falsedad ideológica

En sus descargos, **FEDOPTO** presentó una *"tacha por falsedad ideológica"* contra el correo electrónico del 25 de noviembre de 2014 con asunto *"Bloqueo de código"*, enviado por **CARLOS FELIPE ARANGO MENA** (director científico de **LOCUST**) a **JAIME JOSÉ ORIOL MIRANDA** (representante legal de **LOCUST**) y **DIEGO JAVIER MARIÑO GUTIÉRREZ** (representante legal de **LOCUST**)²²⁸. Lo anterior, toda vez que *"se hace referencia a presiones de FEDOPTO y del INVIMA 'en las visitas a nuestros aliados' y se advierte que FEDOPTO no tiene capacidad jurídica para adelantar visitas lo que genera la falsedad ideológica en dicho documentó por partir de un supuesto falas (sic)"*²²⁹.

Sobre lo anterior, este Despacho debe manifestar que concuerda con lo establecido por la Delegatura en su Informe Motivado respecto a que la tacha de un documento por falsedad ideológica es improcedente en nuestro ordenamiento nacional. Al respecto, en primer lugar debe mencionarse que el artículo 269 del CGP, el cual hace referencia a la procedencia de la tacha de falsedad de un documento, establece lo siguiente:

"Artículo 269. – Procedencia de la tacha de falsedad. *La parte a quien se atribuya un documento, afirmándose que está suscrito o manuscrito por ella, podrá tacharlo de falso en la contestación de la demanda, si se acompañó a esta, y en los demás casos, en el curso de la audiencia en que se ordene tenerlo como prueba.*

(...)"

Según la anterior norma, la procedencia de la tacha de falsedad corresponde en los casos en que se atribuya un documento a una parte, afirmándose que se encuentra suscrito o manuscrito por ella, lo que se ha reconocido como la falsedad material del documento. No obstante, dicha norma nada dice respecto al contenido de este último, lo que configuraría la denominada falsedad ideológica del mismo. En este sentido, es posible afirmar que la falsedad ideológica no puede ser alegada por medio del trámite de establecido para la tacha por falsedad material del documento.

Por otro lado, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha reconocido lo anterior, manifestando que la falsedad ideológica no se tramita por medio de la figura procesal de la tacha, toda vez que cualquier inconformidad con el contenido de un documento debe ser controvertida por los demás elementos de prueba que sean aportados al proceso. En este sentido, el máximo Tribunal en materia contencioso administrativo ha manifestado lo siguiente:

*"Conviene distinguir la falsedad material, que es la que tiene lugar cuando se hacen al documento supresiones, cambios o adiciones o se suplanta su firma, de la falsedad ideológica o intelectual, que es la que ocurre cuando la declaración que contiene el documento no corresponde a la realidad. **La falsedad ideológica o intelectual no puede ser objeto de tacha de falsedad, sino solo la falsedad material.**"*

(...)

²²⁷ Ibídem. Min: 1:13:03.

²²⁸ Folio 1305 del cuaderno público No. 7 del Expediente.

²²⁹ Folio 1993 del cuaderno publico No. 10 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

*Se llega entonces a la conclusión que la denominada falsedad material es aquella que constituye el objeto de la tacha, por lo que a través de ésta se puede desvirtuar la autenticidad del documento. **Empero, la falsedad ideológica no se tramita a través de esta figura procesal, pues como su inconformidad se origina en relación con el contenido del documento y no respecto de la autenticidad del mismo, el mecanismo para su controversia lo constituyen, justamente, las pruebas recaudadas dentro del proceso que permitan desvirtuar dicho contenido***"²³⁰ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

En virtud de lo anterior, este Despacho concuerda con la posición de la Delegatura respecto a que la tacha formulada respecto del correo electrónico del 25 de noviembre de 2014, que tiene el asunto "Bloqueo de código", no es procedente dentro del presente trámite administrativo.

DÉCIMO CUARTO: Responsabilidad individual de los investigados

14.1. Responsabilidad de los agentes de mercado

14.1.1. Responsabilidad de FEDOPTO

La responsabilidad de **FEDOPTO** en la participación de las conductas contrarias a la libre competencia en el mercado de comercialización de lentes de contacto de producción en serie en Colombia quedó acreditada con las pruebas que obran en el Expediente.

De esta forma, este Despacho comprobó que **FEDOPTO**, por un lado, estructuró e implementó una estrategia anticompetitiva con el objeto de impedir y obstruir la entrada o expansión de nuevos competidores a través de un nuevo canal de comercialización de lentes de contacto al mercado afectado, quienes podrían traer beneficios para los consumidores finales, como una mayor cobertura del servicio y menores precios.

Así, se encontró probado que la campaña de **FEDOPTO** se encontró dividida en dos grupos de conductas. Las primeras, encaminadas a divulgar información imprecisa e inexacta respecto a la legalidad y riesgos para la salud generados por los lentes de contacto específicamente comercializados por internet. De manera puntual, dichas conductas consistieron en: **(i)** la difusión de información imprecisa e inexacta respecto a la legalidad de la distribución en Colombia de lentes de contacto de producción en serie por internet; **(ii)** la propagación descontextualizada de información respecto a supuestos riesgos para la salud provocados por los lentes de contacto comercializados por internet; **(iii)** la creación de grupos de optómetras que buscaban interferir con el buen desarrollo de los nuevos comercializadores de lentes de contacto por internet; y **(iv)** la inducción a que fueran presentadas denuncias infundadas contra las páginas de internet que comercializaran lentes de contacto.

Por su parte, el segundo grupo de conductas estaba encaminado a romper e impedir todo tipo de relación comercial de los comercializadores de lentes de contacto por internet con otros agentes del mercado, tales como ópticas tradicionales, distribuidores autorizados o terceros, que estuvieran encaminadas a promover la entrada y desarrollo de los primeros en el mercado colombiano. De manera puntual, dichas conductas consistieron en buscar eliminar las relaciones comerciales existentes entre: **(i)** los comercializadores de lentes de contacto por internet y demás ópticas participantes en el mercado que prestaban el servicio de "ópticas aliadas"; **(ii)** los comercializadores de lentes de contacto por internet y distribuidores de lentes de contacto autorizados en el mercado; y **(iii)** los comercializadores de lentes de contacto por internet y terceros diferentes a los consumidores finales, ópticas tradicionales, distribuidores y/o fabricantes de lentes de contacto

De esta forma, este Despacho evidenció que la conducta de **FEDOPTO** en el mercado afectado configuró la ejecución de los actos de competencia desleal de descrédito e inducción a la ruptura contractual. En este sentido, se encontró probado que dicha Federación, como agente económico con la capacidad de influir en el desarrollo del mercado afectado (ámbito objetivo de la ley), y con la finalidad de beneficiar y proteger a las diferentes ópticas tradicionales que hacían parte de la Federación de un potencial competidor nuevo (ámbito subjetivo de la ley), adelantó conductas encaminadas a desacreditar la comercialización de lentes de contacto por internet y a inducir en la ruptura de relaciones contractuales entre los nuevos comercializadores y ópticas tradicionales que fungían como "ópticas aliadas" para la efectiva prestación del servicio.

²³⁰ Consejo de Estado. Sección Quinta. 27 de octubre de 2016. Exp. 2016-00043.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

De conformidad con lo anterior, este Despacho encuentra acreditado que **FEDOPTO** incurrió en las conductas previstas en los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 (actos desleales de descrédito e inducción a la ruptura contractual) y el artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 (prohibición general para asociaciones y sociedades en el sector salud).

14.2. Responsabilidad de las personas naturales (numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009)

Según el numeral 12 del artículo 3 del Decreto 4886 de 2011, corresponde al Superintendente de Industria y Comercio:

"Artículo 3. Funciones del Despacho del Superintendente de Industria y Comercio.
Son Funciones del Despacho del Superintendente de Industria y Comercio.

(...)

12. Imponer a cualquier persona natural que colabore, facilite, autorice, ejecute o tolere conductas violatorias de las normas sobre protección de la competencia y competencia desleal las multas que procedan de acuerdo con la ley.

(...)"

Así mismo, el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, prevé que es función del Superintendente de Industria y Comercio:

"Artículo 4. Funciones del Superintendente de Industria y Comercio. *Al Superintendente de Industria y Comercio, como jefe del organismo, le corresponde el ejercicio de las siguientes funciones:*

(...)

16. Imponer a cualquier persona que colabore, facilite, autorice, ejecute o tolere conductas violatorias de las normas sobre protección de la competencia a que se refiere la Ley 155 de 1959, el Decreto 2153 de 1992 y normas que la complementen o modifiquen, multas hasta por el equivalente de dos mil (2.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la imposición de la sanción, a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio.

(...)"

En relación con el alcance de la facultad sancionatoria que tiene esta Superintendencia en aplicación de la normatividad referida, este Despacho ha manifestado en reiteradas oportunidades que la sola pertenencia de una persona a un agente de mercado frente al cual se haya concluido su participación en la comisión de una práctica violatoria del régimen de protección de la libre competencia económica en Colombia, bajo cualquier vínculo laboral o contractual, no implica automáticamente su responsabilidad por la comisión de la conducta anticompetitiva del respectivo agente del mercado. Tiene que existir un comportamiento activo u omisivo que lo vincule específicamente con la infracción objeto de sanción²³¹.

En efecto, para que la Superintendencia de Industria y Comercio pueda declarar la responsabilidad e imponer una sanción a una persona natural involucrada con la conducta anticompetitiva, en aplicación del numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, debe encontrar dentro del curso de la actuación administrativa lo siguiente:

- Prueba sobre una conducta activa que implique colaborar, facilitar, autorizar o ejecutar actos encaminados a que el agente del mercado cometiera la infracción.
- Prueba sobre una conducta pasiva que implique tolerar la comisión de una práctica anticompetitiva, situación que se presenta cuando la persona, teniendo conocimiento de la infracción, omitió adoptar medidas para evitar que se realizara o que cesara la misma.

²³¹ Resoluciones No. 23521 de 2015 y 16562 de 2015.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

- Prueba de que la persona, por razón de sus funciones y de acuerdo con las reglas de la sana crítica, debió conocer o averiguar sobre la comisión de la conducta, y haber obrado con el nivel de diligencia de un buen hombre de negocios. Por tratarse de evidencia indirecta sobre una conducta omisiva, su materialización se enmarca igualmente dentro del verbo rector tolerar.

En relación con este último escenario, cobran especial relevancia en el análisis: (i) quiénes obran como administradores de las personas jurídicas, sobre los cuales, de acuerdo con el Código de Comercio²³² y la Ley 222 de 1995²³³, recaen unos deberes fiduciarios; y, (ii) quienes, a pesar de no ostentar la calidad de administradores, tienen una posición de rango directivo dentro de la estructura jerárquica del agente de mercado. En estos casos, la Superintendencia analizará las circunstancias del caso en concreto para determinar si de tales personas se espera que debieran conocer, o al menos debieran realizar las gestiones necesarias para enterarse de la comisión de la conducta, y haber actuado con la diligencia de un buen hombre de negocios.

Teniendo en cuenta lo anterior, este Despacho procede a analizar la responsabilidad de las personas naturales vinculadas a la actuación administrativa en la Apertura de Investigación con Pliego de Cargos.

14.2.1. Responsabilidad de JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA

Con base en el material probatorio, este Despacho considera que **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) incurrió en la responsabilidad prevista en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, por haber ejecutado conductas en el marco de la campaña encaminada a impedir el acceso a nuevos competidores por medio de un nuevo canal de comercialización de lentes de contacto al mercado colombiano, la cual derivó a su vez en la configuración de las prácticas de competencia desleal de descrédito e inducción a ruptura contractual.

Como prueba de lo anterior, este Despacho pudo evidenciar en el Expediente evidencia que demuestra que **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), aun conociendo el modelo y la forma de funcionamiento del nuevo canal no tradicional de comercialización de lentes de contacto, fue la persona que lideró la campaña de descrédito, la difusión de información inexacta y las actuaciones encaminadas a inducir a las rupturas contractuales. Para esto, se valió, entre otras, de la difusión de cartas, la organización de talleres y eventos y la realización de entrevistas ante medios públicos, otorgándole un alcance ajeno a los conceptos emitidos por el **INVIMA** no solo desde su carácter vinculante y legal sino también desde su contenido.

De igual manera, **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) fue la persona que encomendó la creación de modelos de denuncia con información inexacta y promovió su utilización. Así mismo, en su posición de presidente de **FEDOPTO**, indujo la terminación de algunas de las relaciones contractuales de **LOCUST** y **OPTICA WEB** y buscó la terminación de otras como fue el caso de **AVIANCA-LIFEMILES** y **FUNDACIÓN VOLVER-SERVIÓPTICA**.

Por este motivo, este Despacho encuentra probado que **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) incurrió en la responsabilidad prevista en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, por haber ejecutado las conductas violatorias del régimen de la libre competencia contenidas en los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 y el artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 en el mercado de comercialización de lentes de contacto de producción en serie en Colombia.

²³² El artículo 196 del Código de Comercio dispone: "La representación de la sociedad y la administración de sus bienes y negocios se ajustarán a las estipulaciones del contrato social, conforme al régimen de cada tipo de sociedad (...)".

²³³ El artículo 22 de la Ley 222 de 1995, establece que: "Son administradores, el representante legal, el liquidador, el factor, los miembros de juntas o consejos directivos y quienes de acuerdo con los estatutos ejerzan o detenten esas funciones". Por su parte el artículo 23 ibidem dispone: "Los administradores deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. Sus actuaciones se cumplirán en interés de la sociedad, teniendo en cuenta los intereses de sus asociados. En el cumplimiento de su función los administradores deberán: (...) 2. Velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias. (...)".

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

14.2.2. Responsabilidad de SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA

Con base en el material probatorio, este Despacho considera que **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) incurrió en la responsabilidad prevista en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, por haber ejecutado conductas en el marco de la campaña encaminada a impedir el acceso a nuevos competidores por medio de un nuevo canal de comercialización de lentes de contacto al mercado colombiano, la cual derivó a su vez en la configuración de los actos de competencia desleal de descrédito e inducción a ruptura contractual.

En este orden de ideas, se estableció que **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) difundió información inexacta a través de un medio masivo de comunicación y, como pudo constatarse de la evidencia que reposa en el Expediente, fue quien continuó la campaña de **FEDOPTO** encaminada a impedir el acceso de competidores a través del nuevo canal de comercialización de lentes de contacto al mercado colombiano, llegando a recibir cartas de empresas como **SERVIOPTICA**, **ALCON** y **SERVILENTES** y, a reunirse con una casa comercial como **SERVIOPTICA** con ocasión de la presión de diferentes optómetras con los laboratorios que son proveedores de lentes de la páginas de internet²³⁴.

Por este motivo, este Despacho encuentra probado que **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) incurrió en la responsabilidad prevista en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, por haber ejecutado las conductas violatorias del régimen de la libre competencia contenidas en los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 y el artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 en el mercado de comercialización de lentes de contacto de producción en serie en Colombia.

14.2.3. Responsabilidad de MARCO AURELIO TORRES SEGURA, OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS, RICARDO ARENAS POSSE, GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA, HÉCTOR PÉREZ ESTEPA, MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ y KAREN ABIANTUN KHALIFE

En relación con la responsabilidad de los miembros de junta directiva de **FEDOPTO**, en primer lugar, este Despacho considera relevante recordar que los miembros de junta directiva son los depositarios del poder de decisión al interior de una persona jurídica y son los llamados a asumir la función de gobierno en la misma, de este modo, su rol en la estructuración estratégica es fundamental. Así, para el caso concreto de **FEDOPTO**, este Despacho evidenció que, de conformidad con sus estatutos, su junta directiva tenía como función principal el "*Dirigir y resolver los asuntos de FEDOPTO (...)*"²³⁵. Lo anterior puede evidenciarse a través de la declaración de **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), quien ante esta Entidad indicó:

"DELEGATURA: *Quien elaboraba esas consultas al INVIMA al interior de FEDOPTO, ¿era usted?*

JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA: *Nosotros teníamos en asesor jurídico, en compañía de nuestro asesor jurídico y, lógicamente, la junta directiva hacíamos las consultas al INVIMA y al Ministerio.*

DELEGATURA: *Usted y el asesor jurídico.*

JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA: *Sí, con la aprobación de la junta directiva*²³⁶.

Lo anterior se encuentra corroborado por el testimonio de **MARCO AURELIO TORRES SEGURA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) quien en declaración ante esta Entidad indicó:

²³⁴ Folios 3113 a 3114 del cuaderno público No. 17 del Expediente.

²³⁵ Folio 465 del cuaderno publico No. 3 del Expediente.

²³⁶ Folio 2760 del cuaderno publico No. 15 del Expediente. Min: 1:16.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

"DELEGATURA: Cuando usted mencionó que **FEDOPTO** organiza congresos y reuniones y talleres, usted me podría indicar ¿cómo es el proceso de la organización de estos congresos al interior de **FEDOPTO**? Osea, el presidente toma la decisión de hacer el congreso, es con aprobación de la junta directiva o cómo es.

MARCO AURELIO TORRES SEGURA: Esto es democrático allí no existe que yo soy el que tomo las decisiones o el presidente solo, no. Existe una junta directiva que es la que decide (...)²³⁷.

DELEGATURA: ¿Qué tipo de decisiones al interior de **FEDOPTO** deben ser consultadas por parte del presidente hacia la junta directiva?

MARCO AURELIO TORRES SEGURA: Todas²³⁸.

Igualmente, **OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) señaló ante esta Entidad:

"DELEGATURA: ¿Qué tipo de decisiones debe consultar el presidente de **FEDOPTO** a la junta directiva? ¿son todas o son algunas específicas?

OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS: Pues en nuestra junta prácticamente todas. Durante las sesiones de junta directiva se revisa la correspondencia tanto escrita como la correspondencia por emails o por llamadas que recibe la presidencia (...)"²³⁹.

De lo anterior, queda en evidencia cómo la junta directiva de **FEDOPTO** conformaba un órgano de gran importancia, toda vez que era la encargada de autorizar todas las decisiones que fueran necesarias para el efectivo desarrollo de la Federación.

En virtud de lo anterior, y de conformidad con la evidencia obrante en el Expediente, este Despacho encuentra probado que los miembros de la junta directiva de la Federación que hacen parte de la presente actuación administrativa adelantaron diferentes conductas por medio de las cuales autorizaron la campaña encaminada a impedir el acceso de competidores a través del nuevo canal de comercialización de lentes de contacto al mercado colombiano, y configuraron la infracción a los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 (actos desleales de descredito e inducción a la ruptura contractual) y del artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 (prohibición general para asociaciones y sociedades en el sector salud). De igual forma, se encontraron elementos de prueba que dan cuenta de que, además de autorizar, los miembros de junta directiva de **FEDOPTO** toleraron otras conductas desarrolladas por la Federación que fueron reprochadas por esta Superintendencia.

En este orden de ideas, a continuación se presentan los elementos de prueba que fueron analizados anteriormente y por medio de los cuales este Despacho llega a la conclusión de que **MARCO AURELIO TORRES SEGURA, OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS, RICARDO ARENAS POSSE, GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA, HÉCTOR PÉREZ ESTEPA, MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ** y **KAREN ABIANTUN KHALIFE** autorizaron la estrategia anticompetitiva encaminada a impedir el acceso de competidores a través del nuevo canal de comercialización de lentes de contacto al mercado colombiano.

Para empezar, existe prueba de que **MARCO AURELIO TORRES SEGURA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **HÉCTOR PÉREZ ESTEPA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), y **MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), como miembros de junta directiva²⁴⁰, autorizaron la campaña anticompetitiva adelantada por la Federación en el mercado de comercialización de lentes de contacto en Colombia y, específicamente, las decisiones adoptadas por la Federación. Como prueba de lo anterior, se

²³⁷ Folio 2773 del cuaderno No. 15 del Expediente. Min: 1:08.

²³⁸ Folio 2773 del cuaderno público No. 15 del Expediente. Min: 1:20.

²³⁹ Folio 2775 del cuaderno público No. 15 del Expediente. Min: 47:24.

²⁴⁰ Folio 1681 del cuaderno público No. 9 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

encuentran en el Expediente las siguientes actas de junta directiva y asamblea de **FEDOPTO**²⁴¹, las cuales dan cuenta de que el mencionado órgano social discutió y autorizó la puesta en marcha de las diferentes conductas que conformaron la estrategia adelantada por dicha Federación contra los nuevos comercializadores de lentes de contacto por internet:

(i) Acta No. 70 con fecha del 5 de agosto de 2013 donde se adoptó como posición que "*En Colombia no es viable ni es legal adquirir LC por internet (...)*" (Subraya y negrilla fuera del texto original) y se decidió y autorizó socializar esta postura junto con el concepto del **INVIMA**;

(ii) Acta de junta nacional ampliada de fecha 21 de marzo de "2016 (sic²⁴²)" donde se abordó como tema de discusión la "*ventas de LC por internet*". Al respecto, se hizo mención al "*Taller para periodistas*" que se buscaba promover y se analizó y autorizó la estructuración de "*una estrategia de comunicación no solo una vez, debe ser repetitivo*". En dicha reunión se evidenció adicionalmente la preocupación presentada por algunos de los distribuidores de lentes de contacto en Colombia por el "veto" a la dispensación de lentes por internet que se estaba incentivando desde la Federación. Finalmente, se contempló contar con "*una muy buena asesoría legal para sustentar las demandas*"; y el planteamiento de una carta para ser enviada al tribunal de ética con el fin de denunciar a los comercializadores por el canal no tradicional.

Además, es posible apreciar que en el informe de las seccionales, particularmente en el del capítulo norte, se indicó de manera expresa "*problema con Lentescol y tus lentes.com*" y que "*pasaron la carta de denuncia a Tus lentes.com*".

(iii) Acta No. 91 del 4 de septiembre de 2015 en la cual se indicó que "*Fedopto y Junta Directiva debe enfocarse también en otras tareas que se deben realizar. Ej: tema de lentes de contacto por internet, competencias, etc.*"

(iv) Acta No. 92 del 28 de octubre de 2015 en la cual se abordó lo relacionado con las "*6- Reuniones Ministerio de Salud e INVIMA*" y se señaló: "*-Marleni Montenegro: 1. nuevamente se pedirá apoyo a todas las instancias gubernamentales para el tema de Lentes de Contacto por internet (...)* – *Dr. Elkin Otálvaro: 1. Alerta Invima sobre dispensación de Lentes de Contacto por internet lo realizó el Dr. Sandoval y ya se radicó (...)* *No hay coherencia entre leyes y los ministerios y DIAN para socializar el tema. Lentes de Contacto venta por internet legislación (...)*"

(v) Acta No. 98 del 12 de abril de 2016, donde se discutió lo relacionado con un foro de lentes de contacto y se señaló:

"- El objetivo del foro es invitar a todos los actores implicados para que desde su perspectiva se saque una solución. El Dr José opina que entidades como Ministerio de Tics, Invima, deben estar unificados en criterio de dispensar lentes de contacto. No todos tienen el mismo criterio. Alerta del Invima. Seguimiento

- Es deber nuestro ponerlos en contexto. Deben estar presentes: universidades, optómetras independientes, dueños de óptica, representantes de los pacientes, Invima, Superintendencia de Industria y Comercio, Ministerio de Salud y Protección Social, DIAN, Policía Fiscal y Aduanera (entrada de lentes sin registro), Alcaldías, Academia, Gobierno, Empresa, que todos tengan conocimiento de legislación y riesgo de dispensar lentes de contacto por internet

- Deben quedar compromisos con alerta sanitaria por dispensación de Lentes de Contacto por internet

Lo único que los frena es una acción penal. El foro debe debatir esto. Debe ser manejado con mucha delicadeza

(...)" (Subraya fuera de texto original)

Por otro lado, existen pruebas en el Expediente respecto de la autorización y conocimiento de las conductas anticompetitivas desplegadas por **FEDOPTO** en el mercado de comercialización de lentes de contacto por internet por parte de **OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS** (miembro

²⁴¹ Folios 3113 a 3114 del cuaderno público No. 17 del Expediente.

²⁴² Si bien tiene fecha de 2016, al finalizar el acta se indica "El Dr. Jose Manuel concluye: para 2014: realizar (...)". Lo anterior, le permite concluir a este Despacho que la fecha del acta es el 21 de marzo de 2014.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018), **RICARDO ARENAS POSSE** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) y **KAREN ABIANTUN KHALIFE** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) como miembros de junta directiva²⁴³.

Como prueba de lo anterior, obra en el Expediente copia del Acta No. 105 de reunión de Junta Directiva del 24 de octubre de 2016 donde se señaló:

"1. REVISIÓN DE CORRESPONDENCIA

CARTAS CASAS COMERCIALES. Se leen las cartas enviadas por Servióptica, Alcon y Servilentes en las que informan que no son proveedores de las páginas web que venden por internet. El jueves pasado (20 de octubre) se reunieron las Dras. Carolina Hernández, Johana Garzón con el Sr. Felipe Chain representante de Servióptica quienes están muy preocupados por el movimiento de optómetras inconformes con los laboratorios que son proveedores de esas páginas, el Sr. Chain liderará un grupo de casas comerciales para manejar el tema de ventas por Internet y Fedopto participará en las mesas de trabajo representando a sus federados el próximo 3 de noviembre en Fenalco. La posición de Fedopto siempre será responder en el marco de los estatutos y de las Leyes y las normas, ante cualquier entidad como Invima con el aval del asesor jurídico de la Federación

(...)"²⁴⁴

De igual forma, existe evidencia que para el 4 de octubre de 2016 se seguía adelantando la conducta anticompetitiva de **FEDOPTO**, la cual fue de conocimiento y autorizada por la junta directiva de la Federación, y que estaba encaminada a impedir el acceso al mercado de lentes de contacto de los nuevos comercializadores del canal no tradicional, la cual fue de conocimiento de la Junta Directiva. Prueba de lo anterior es la imagen de **FEDOPTO**, publicada por **FEDOPTO BOGOTÁ**:

Imagen No. 9: Imagen tomada de la cuenta de la página de Facebook de FEDOPTO



Fuente: Documento obrante en el Expediente²⁴⁵.

Considerando lo expuesto, este Despacho encuentra probado que la junta directiva, y en especial los miembros parte de la presente investigación, mantuvieron una posición clara y consistente, desde 2013 hasta 2016, frente a la comercialización de lentes de contacto por internet. Al respecto,

²⁴³ Folio 1682 del cuaderno público No. 9 del Expediente.

²⁴⁴ Folios 3113 a 3114 del cuaderno público No. 17 del Expediente.

²⁴⁵ Folios 3170 a 3178 del cuaderno público No. 18 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

se evidenció que la elaboración de estrategias y la divulgación de mensajes sobre la ilegalidad de la comercialización y venta de lentes de contacto por internet fue un tema recurrente de discusión y autorizado expresamente por la junta directiva de la Federación, tal y como pudo evidenciarse en las actas mencionadas y en los mensajes divulgados al público.

Igualmente, con base en las diferentes declaraciones rendidas por **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **MARCO AURELIO TORRES SEGURA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) y de **OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) ante esta Entidad y que fueron presentadas anteriormente, se desprende que todas las decisiones respecto al actuar de la Federación en el mercado, incluyendo la puesta en marcha de la campaña acá reprochada, eran previamente discutidas y autorizadas en el seno de la junta directiva. Por este motivo, y teniendo además en cuenta las diferentes actas anteriormente mencionadas, es posible concluir que las conductas reprochadas y que fueron desplegadas por la Federación y sus directivos en el mercado afectado encaminadas a impedir la entrada de nuevos competidores por medio del canal de comercialización de lentes de contacto no tradicional fueron discutidas y contaron con la autorización de la junta directiva y sus miembros²⁴⁶.

Al respecto, **MARCO AURELIO TORRES SEGURA** manifestó lo siguiente ante esta Entidad, al hacer referencia al caso específico de la inducción a la ruptura de relaciones comerciales entre los comercializadores de lentes de contacto por internet y terceros que apoyaran el desarrollo del nuevo canal de comercialización:

"DELEGATURA: ¿**FEDOPTO** en algún momento realizó reclamaciones o envió algún tipo de comunicación a empresas que hubieran hecho promociones en conjunto con alguna de las empresas comercializadoras de internet?

MARCO AURELIO TORRES SEGURA: Que yo recuerde hubo una carta que se envió creo que a **AVIANCA** donde, cuando estábamos desplazándonos a un congreso en una de las publicidades decía este tipo de opciones de lentes de contacto. Entonces, como estábamos haciendo uso, se mandó una carta a **AVIANCA** diciéndoles "Miren señores nos parece pues que este tipo de manejos no se debió de haber dado". Pero no bajo criterio de los vamos a sancionar, vamos a pelear con ustedes. No, si no que nos dimos cuenta que lo estaban haciendo en nuestras cosas del viaje pues así lo estaba teniendo todo el mundo en cuenta.

DELEGATURA: E se tipo de comunicados o cartas, ¿por quién era elaborado? Y, si era aprobado por la junta directiva.

MARCO AURELIO TORRES SEGURA: Sí claro. El documento, el tema se escoge en la junta directiva, se hace una redacción, y esa redacción se le entrega a la secretaria y la secretaria elabora su documento, lo pasa al presidente y el presidente lo firma y arranca. Pero, porque se supone que ya está absolutamente todo, los términos y todo"

(...)

DELEGATURA: Con la carta que se le envió a **AVIANCA**, ¿también surtió este proceso de discusión en la junta directiva y aprobación?

MARCO AURELIO TORRES SEGURA: Sí, claro (...)²⁴⁷.

Así las cosas, este Despacho encuentra plenamente probado que **MARCO AURELIO TORRES SEGURA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **HÉCTOR PÉREZ ESTEPA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018), **RICARDO ARENAS POSSE** (miembro principal junta directiva

²⁴⁶ Folio 2773 del cuaderno público No. 15. Primera parte. Min: 1:36.

²⁴⁷ Folio 2773 del cuaderno público No. 15. Primera parte. Min: 1:35:23.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) y **KAREN ABIANTUN KHALIFE** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018), en su calidad de miembros de junta directiva de **FEDOPTO** autorizaron la campaña encaminada a impedir el acceso de competidores a través del nuevo canal de comercialización de lentes de contacto al mercado colombiano, las cuales configuraron la infracción de los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 (actos desleales de descredito e inducción a la ruptura contractual) y del artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 (prohibición general para asociaciones y sociedades en el sector salud).

Por otro lado, este Despacho encontró igualmente demostrado la existencia de conductas adicionales por parte de los miembros de junta directiva acá investigados, de carácter omisivas, por las cuales toleraron algunas de las actuaciones adelantadas por los representantes legales de la Federación y que hicieron parte de la campaña encaminada a impedir el acceso de competidores a través del nuevo canal de comercialización de lentes de contacto al mercado colombiano, y configuraron la infracción de los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 (actos desleales de descredito e inducción a la ruptura contractual) y del artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 (prohibición general para asociaciones y sociedades en el sector salud).

De esta forma, existe evidencia respecto que la Federación, sus directivos y diferentes seccionales adelantaron conductas en el marco de la campaña encaminada a impedir el acceso del nuevo canal de comercialización de lentes de contacto al mercado colombiano, que no fueron discutidas ni autorizadas previamente por parte de la junta directiva, pero que sin embargo fueron conocidas y toleradas por los miembros de dicho órgano social.

Como prueba de lo anterior, existe evidencia de las entrevistas dadas por **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) y **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** (presidente y representante legal de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016) en ciertos medios de comunicación, en las cuales se hizo referencia a la supuesta ilegalidad y los riesgos para la salud que, según la Federación y sus altos directivos, presentaban los lentes de contacto comercializados por internet. Dichas entrevistas radiales no fueron discutidas ni autorizadas previamente por la junta directiva, pero sin embargo, y a pesar de haberlas conocido con posterioridad, los miembros de dicho órgano social las toleraron y no adelantaron ninguna actividad encaminada a rectificar las declaraciones rendidas por la presidenta de la Federación²⁴⁸.

Al respecto, debe recordarse que la jurisprudencia administrativa ha señalado en anteriores ocasiones que:

"(...) el hecho de que el demandante no haya interpuesto alguna denuncia, queja o que hubiere adoptado medida alguna, denota una conducta de tolerancia ante el acuerdo anticompetitivo (...)"²⁴⁹ (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Por este motivo, el hecho que habiendo evidenciado conductas desplegadas por los representantes legales de la Federación, como lo son entrevistas radiales que comprometen la posición de la entidad, los miembros de junta directiva no hubieren tomado acciones para impedir las o rectificarlas, denota para este Despacho una conducta de tolerancia, reprochable a la luz del régimen de libre y leal competencia en Colombia.

En este sentido, y en virtud de todo lo anterior, este Despacho encuentra que resulta igualmente reprochable la omisión en el cumplimiento de sus gestiones por parte de **MARCO AURELIO TORRES SEGURA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **HÉCTOR PÉREZ ESTEPA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016

²⁴⁸ Folio 2932 del cuaderno publico No. 16. Min: 24:40.

²⁴⁹ Juzgado Cuarto (4) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá. Sentencia del 7 de mayo de 2019. Rad. No. 110013334004 2017 00176 00.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

al 11 de agosto de 2018), **RICARDO ARENAS POSSE** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) y **KAREN ABIANTUN KHALIFE** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018), las cuales derivaron en el hecho que dichos miembros de junta directiva toleraron algunas de las conductas adelantadas por la Federación y sus representantes legales en el mercado de comercialización de lentes de contacto en Colombia.

Así las cosas, a partir del acervo probatorio citado y descrito, el Despacho encuentra acreditado que **MARCO AURELIO TORRES SEGURA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **HÉCTOR PÉREZ ESTEPA** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 8 de septiembre de 2012 al 12 de agosto de 2016), **OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018), **RICARDO ARENAS POSSE** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) y **KAREN ABIANTUN KHALIFE** (miembro principal junta directiva de **FEDOPTO** del 13 de agosto de 2016 al 11 de agosto de 2018) incurrieron en la responsabilidad prevista en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992 modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, al haber autorizado y tolerado las diferentes conductas violatorias del régimen de la libre competencia contenidas en los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 y el artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 en el mercado de comercialización de lentes de contacto de producción en serie en Colombia.

DÉCIMO QUINTO: Monto de la sanción

15.1. Agentes de mercado

15.1.1. Sanción a pagar por FEDOPTO

En cuanto a los criterios de graduación de la sanción a imponer a **FEDOPTO**, de acuerdo con el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, respecto de los actos de competencia desleal previstos en los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 (actos de descredito e inducción a la ruptura contractual, respectivamente), este Despacho indica lo siguiente:

Frente al *impacto de la conducta del mercado*, el Despacho reitera el análisis efectuado en líneas precedentes sobre la afectación al interés general que la conducta desplegada por **FEDOPTO** ocasionó.

En este punto es importante resaltar que el comportamiento reprochado afectó negativamente el bienestar de los consumidores, limitó la libre participación de los comercializadores de lentes de contacto por internet en el mercado y afectó el desarrollo del comercio electrónico de lentes de contacto en Colombia.

Está demostrado que la estrategia desplegada por **FEDOPTO** implicó entregar a los consumidores información imprecisa sobre la seguridad y legalidad de los lentes de contacto comercializados por internet, desacreditando el uso de dicho canal y generando una imagen de desconfianza en los agentes de mercado participantes en el mismo. En este sentido, impidió que los consumidores tomaran decisiones de compra con información auténtica sobre las condiciones del mercado.

Por otro lado, se encuentra probado que, como resultado de fallas en las relaciones contractuales entre los comercializadores de lentes de contacto por internet y sus distribuidores, ópticas aliadas y otros agentes relacionados, consecuencia de la conducta de **FEDOPTO**, los agentes comercializadores de lentes de contacto por internet tuvieron periodos de hasta un año en los que los distribuidores no les suministraron lentes de contacto, entre otras consecuencias que potencialmente llevarían a excluirlos del mercado.

Sobre la *dimensión del mercado afectado*, se encuentra que la conducta infractora afectó gran parte del mismo, particularmente en lo correspondiente a la comercialización de lentes de contacto por canal no tradicional, esto es, internet. Se resalta que la conducta frustró la expansión del comercio electrónico en la industria, impidiendo al mercado beneficiarse de sus ventajas, las cuales incluyen

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

eficiencias en el acceso al producto por parte del consumidor, menores costos de transporte y almacenamiento, entre otras.

En cuanto al *beneficio obtenido por el infractor de la conducta*, el Despacho encontró probado que **FEDOPTO** desarrolló su estrategia anticompetitiva con el objetivo de beneficiar a sus afiliados en perjuicio de los comercializadores por internet. Es importante resaltar que **FEDOPTO** asocia a un gran número de los optómetras del país, con lo cual el alcance de sus conductas, esto es, el descrédito que sufrieron los comercializadores, así como la ruptura contractual que en el marco de dicha conducta se generó, fue significativa.

En relación con el *grado de participación* en la conducta, se demostró que **FEDOPTO** desarrolló activamente todos los comportamientos relacionados con las conductas reprochadas, durante la totalidad del periodo investigado.

Frente a la *conducta procesal del investigado*, este Despacho no tiene reparo alguno sobre la actuación de **FEDOPTO** en la investigación realizada, así como tampoco encuentra que la misma haya sido excepcional o haya colaborado con la autoridad, de modo que su conducta procesal se evaluará de manera neutra.

De conformidad con los criterios anteriormente analizados, a **FEDOPTO** se le impondrá una multa de **OCHENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL QUINIENTOS VEINTIOCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$89.436.528.00)** equivalentes a **CIENTO OCHO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (108 SMMLV)** por la infracción a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 256 de 1996.

Así mismo, se le impondrá una multa de **OCHENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL QUINIENTOS VEINTIOCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$89.436.528.00)** equivalentes a **CIENTO OCHO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (108 SMMLV)** por la infracción a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 256 de 1996.

Por lo anterior, la sanción total a imponer a **FEDOPTO** será de **CIENTO SETENTA Y OCHO MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA Y TRES MIL CINCUENTA Y SEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$178.873.056.00)** equivalentes a **DOCIENTOS DIECISÉIS SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (216 SMMLV)**.

La anterior sanción equivale al 0,22% de la multa máxima potencialmente aplicable, de acuerdo con el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009.

Esta sanción equivale al 13,9% aprox. de su patrimonio de 2018 y al 15% aprox. de sus ingresos del mismo año.

15.2. Personas naturales

Sin perjuicio de las consideraciones a las que se hace mención en relación con cada una de las personas naturales a las que se les impondrán sanciones por su participación en los hechos objeto de investigación, es importante indicar desde ya que el Despacho tuvo como criterios generales orientadores para la dosificación de la sanción, la posición o cargo que desempeñaron en **FEDOPTO** las personas naturales que estuvieron vinculadas y el tiempo durante el cual tuvieron participación en la conducta reprochada.

Así, en relación con el cargo, el Despacho le atribuirá una mayor responsabilidad a quienes ocuparon los cargos de más alto nivel, por tratarse de personas que tenían una mayor capacidad de decisión dentro de la federación.

Por otra parte, el Despacho tendrá en cuenta que no todas las personas naturales hicieron parte de las campañas durante la totalidad del tiempo que el comportamiento anticompetitivo se ejecutó en el país. Así las cosas, la participación temporal de cada una de las personas naturales será un factor a tener en cuenta al momento de dosificar la sanción.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

En consecuencia, se aplicará una regla de proporcionalidad consistente en combinar simultáneamente en el proceso de dosificación el tiempo durante el cual la persona natural investigada participó en las conductas con el nivel jerárquico que ocupó en **FEDOPTO**.

15.2.1. Sanción a JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA, Presidente y Representante Legal de FEDOPTO (septiembre de 2012 a agosto de 2016)

En relación con los criterios de graduación de la sanción a imponer a **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA**, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, este Despacho indica lo siguiente:

En cuanto a la *persistencia en la conducta infractora*, se encuentra demostrado que el investigado participó activamente en todas las conductas anticompetitivas reprochadas durante el 2013 y hasta agosto de 2016 cuando dejó su cargo de presidente y representante legal de **FEDOPTO**.

En relación con el *impacto que la conducta tenga sobre el mercado*, el Despacho reitera el análisis efectuado en líneas precedentes sobre la importancia del mercado y la afectación que la conducta tuvo sobre el mismo, desarrollado al momento de dosificar la sanción impuesta a **FEDOPTO**.

Sobre la *reiteración de la conducta prohibida*, este Despacho no encontró que el investigado hubiese sido sancionado, con anterioridad al presente caso, en relación con la comisión de alguna de las conductas anticompetitivas previstas en el régimen de protección de la competencia.

En cuanto a la *conducta procesal del investigado*, este Despacho no observó ninguna conducta procesal reprochable ni tampoco alguna actuación que pudiera derivar en beneficio alguno, con lo cual se aplicará el criterio de forma neutra.

Finalmente, en cuanto *al grado de participación* en la conducta reprochada, se encuentra demostrado que el investigado fue el principal promotor de los comportamientos de **FEDOPTO**, teniendo un rol protagónico en la implementación y ejecución de los mismos.

De conformidad con los criterios anteriormente analizados, a **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** se le impondrá una multa de **CUATRO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$4.968.696.00)** equivalentes a **CUATRO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (6 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 256 de 1996.

Así mismo, se le impondrá una multa de **CUATRO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$4.968.696.00)** equivalentes a **CUATRO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (6 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 256 de 1996.

Por lo anterior, la sanción total a imponer a **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA** será de **NUEVE MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$9.937.392.00)** equivalentes a **DOCE SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (12 SMMLV)**.

La anterior sanción equivale al 0,6% de la multa máxima potencialmente aplicable, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.

15.2.2. Sanción a SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA, Presidente y Representante Legal de FEDOPTO (agosto de 2016 a agosto de 2018)

En relación con los criterios de graduación de la sanción a imponer a **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA**, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, este Despacho indica lo siguiente:

En cuanto a la *persistencia en la conducta infractora*, se encuentra demostrado que la investigada participó activamente en todas las conductas anticompetitivas reprochadas a partir de agosto de 2016 cuando fue nombrada como presidente y representante legal de **FEDOPTO**.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

En relación con el *impacto que la conducta tenga sobre el mercado*, el Despacho reitera el análisis efectuado en líneas precedentes sobre la importancia del mercado y la afectación que la conducta tuvo sobre el mismo, desarrollado al momento de dosificar la sanción impuesta a **FEDOPTO**.

Sobre la *reiteración de la conducta prohibida*, este Despacho no encontró que la investigada hubiese sido sancionada, con anterioridad al presente caso, en relación con la comisión de alguna de las conductas anticompetitivas previstas en el régimen de protección de la competencia.

En cuanto a la *conducta procesal del investigado*, este Despacho no observó ninguna conducta procesal reprochable ni tampoco alguna actuación que pudiera derivar en beneficio alguno, con lo cual se aplicará el criterio de forma neutra.

Finalmente, en cuanto *al grado de participación* en la conducta reprochada, se encuentra demostrado que **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** ejecutó las conductas anticompetitivas reprochadas en su calidad de Presidente de **FEDOPTO**.

De conformidad con los criterios anteriormente analizados, a **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** se le impondrá una multa de **TRES MILLONES TRESCIENTOS DOCE MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$3.312.464.00)** equivalentes a **CUATRO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (4 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 256 de 1996.

Finalmente, se le impondrá una multa de **TRES MILLONES TRESCIENTOS DOCE MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$3.312.464.00)** equivalentes a **CUATRO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (4 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 256 de 1996.

Por lo anterior, la sanción total a imponer a **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA** será de **SEIS MILLONES SEISCIENTOS VEINTICUATRO MIL NOVECIENTOS VEINTIOCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$6.624.928.00)** equivalentes a **OCHO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (8 SMMLV)**.

La anterior sanción equivale al 0,4% de la multa máxima potencialmente aplicable, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.

15.2.3. Sanción a MARCO AURELIO TORRES SEGURA, Vicepresidente y miembro de junta directiva de FEDOPTO (septiembre de 2012 a agosto de 2016)

En relación con los criterios de graduación de la sanción a imponer a **MARCO AURELIO TORRES SEGURA**, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, este Despacho indica lo siguiente:

En cuanto a la *persistencia en la conducta infractora*, se encuentra demostrado que el investigado participó activamente en todas las conductas anticompetitivas reprochadas durante el 2013 y hasta agosto de 2016 cuando dejó su cargo de Vicepresidente y miembro de la junta directiva de **FEDOPTO**.

En relación con el *impacto que la conducta tenga sobre el mercado*, el Despacho reitera el análisis efectuado en líneas precedentes sobre la importancia del mercado y la afectación que la conducta tuvo sobre el mismo, desarrollado al momento de dosificar la sanción impuesta a **FEDOPTO**.

Sobre la *reiteración de la conducta prohibida*, este Despacho no encontró que el investigado hubiese sido sancionado, con anterioridad al presente caso, en relación con la comisión de alguna de las conductas anticompetitivas previstas en el régimen de protección de la competencia.

En cuanto a la *conducta procesal del investigado*, este Despacho no observó ninguna conducta procesal reprochable ni tampoco alguna actuación que pudiera derivar en beneficio alguno, con lo cual se aplicará el criterio de forma neutra.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Finalmente, en cuanto *al grado de participación* en la conducta reprochada, se encuentra demostrado que el investigado, en su rol de Vicepresidente y miembro de junta directiva, autorizó y toleró la ejecución de las conductas anticompetitivas.

De conformidad con los criterios anteriormente analizados, a **MARCO AURELIO TORRES SEGURA** se le impondrá una multa de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.484.348.00)** equivalentes a **TRES SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (3 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 256 de 1996.

Finalmente, se le impondrá una multa de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.484.348.00)** equivalentes a **TRES SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (3 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 256 de 1996.

Por lo anterior, la sanción total a imponer a **MARCO AURELIO TORRES SEGURA** será de **CUATRO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$4.968.696.00)** equivalentes a **SEIS SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (6 SMMLV)**.

La anterior sanción equivale al 0,3% de la multa máxima potencialmente aplicable, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.

15.2.4. Sanción a OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS, Vicepresidente y miembro de junta directiva de FEDOPTO (agosto de 2016 a agosto de 2018)

En relación con los criterios de graduación de la sanción a imponer a **OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS**, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, este Despacho indica lo siguiente:

En cuanto a la *persistencia en la conducta infractora*, se encuentra demostrado que la investigada participó activamente en todas las conductas anticompetitivas desde agosto de 2016 cuando fue nombrada como Vicepresidente y miembro de junta directiva de **FEDOPTO**.

En relación con el *impacto que la conducta tenga sobre el mercado*, el Despacho reitera el análisis efectuado en líneas precedentes sobre la importancia del mercado y la afectación que la conducta tuvo sobre el mismo, desarrollado al momento de dosificar la sanción impuesta a **FEDOPTO**.

Sobre la *reiteración de la conducta prohibida*, este Despacho no encontró que la investigada hubiese sido sancionada, con anterioridad al presente caso, en relación con la comisión de alguna de las conductas anticompetitivas previstas en el régimen de protección de la competencia.

En cuanto a la *conducta procesal del investigado*, este Despacho no observó ninguna conducta procesal reprochable ni tampoco alguna actuación que pudiera derivar en beneficio alguno, con lo cual se aplicará el criterio de forma neutra.

Finalmente, en cuanto *al grado de participación* en la conducta reprochada, se encuentra demostrado que en su rol de Vicepresidente y miembro de la junta directiva de **FEDOPTO**, la investigada autorizó y toleró la ejecución de las conductas anticompetitivas reprochadas.

De conformidad con los criterios anteriormente analizados, a **OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS** se le impondrá una multa de **CUATRO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$4.968.696.00)** equivalentes a **CUATRO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (6 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 256 de 1996.

Finalmente, se le impondrá una multa de **CUATRO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$4.968.696.00)**

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

equivalentes a **CUATRO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (6 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 256 de 1996.

Por lo anterior, la sanción total a imponer a **OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS** será de **NUEVE MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$9.937.392.00)** equivalentes a **DOCE SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (12 SMMLV)**.

La anterior sanción equivale al 0,6% de la multa máxima potencialmente aplicable, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.

15.2.5. Sanción a GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA, miembro de junta directiva de FEDOPTO (septiembre de 2012 a agosto de 2016)

En relación con los criterios de graduación de la sanción a imponer a **GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA**, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, este Despacho indica lo siguiente:

En cuanto a la *persistencia en la conducta infractora*, se encuentra demostrado que la investigada participó activamente en todas las conductas anticompetitivas reprochadas durante el 2013 y hasta agosto de 2016 cuando dejó su cargo de miembro de la junta directiva de **FEDOPTO**.

En relación con el *impacto que la conducta tenga sobre el mercado*, el Despacho reitera el análisis efectuado en líneas precedentes sobre la importancia del mercado y la afectación que la conducta tuvo sobre el mismo, desarrollado al momento de dosificar la sanción impuesta a **FEDOPTO**.

Sobre la *reiteración de la conducta prohibida*, este Despacho no encontró que la investigada hubiese sido sancionada, con anterioridad al presente caso, en relación con la comisión de alguna de las conductas anticompetitivas previstas en el régimen de protección de la competencia.

En cuanto a la *conducta procesal del investigado*, este Despacho no observó ninguna conducta procesal reprochable ni tampoco alguna actuación que pudiera derivar en beneficio alguno, con lo cual se aplicará el criterio de forma neutra.

Finalmente, en cuanto a *al grado de participación* en la conducta reprochada, se encuentra demostrado que la investigada, en su rol de miembro de junta directiva, autorizó y toleró la ejecución de las conductas anticompetitivas.

De conformidad con los criterios anteriormente analizados, a **GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA** se le impondrá una multa de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.484.348.00)** equivalentes a **TRES SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (3 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 256 de 1996.

Finalmente, se le impondrá una multa de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.484.348.00)** equivalentes a **TRES SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (3 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 256 de 1996.

Por lo anterior, la sanción total a imponer a **GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA** será de **CUATRO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$4.968.696.00)** equivalentes a **SEIS SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (6 SMMLV)**.

La anterior sanción equivale al 0,3% de la multa máxima potencialmente aplicable, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

15.2.6. Sanción a HÉCTOR PÉREZ ESTEPA, miembro de junta directiva de FEDOPTO (septiembre de 2012 a agosto de 2016)

En relación con los criterios de graduación de la sanción a imponer a **HÉCTOR PÉREZ ESTEPA**, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, este Despacho indica lo siguiente:

En cuanto a la *persistencia en la conducta infractora*, se encuentra demostrado que el investigado participó activamente en todas las conductas anticompetitivas reprochadas desde 2013 hasta agosto de 2016 cuando dejó de ser miembro de junta directiva de **FEDOPTO**.

En relación con el *impacto que la conducta tenga sobre el mercado*, el Despacho reitera el análisis efectuado en líneas precedentes sobre la importancia del mercado y la afectación que la conducta tuvo sobre el mismo, desarrollado al momento de dosificar la sanción impuesta a **FEDOPTO**.

Sobre la *reiteración de la conducta prohibida*, este Despacho no encontró que el investigado hubiese sido sancionado, con anterioridad al presente caso, en relación con la comisión de alguna de las conductas anticompetitivas previstas en el régimen de protección de la competencia.

En cuanto a la *conducta procesal del investigado*, este Despacho no observó ninguna conducta procesal reprochable ni tampoco alguna actuación que pudiera derivar en beneficio alguno, con lo cual se aplicará el criterio de forma neutra.

Finalmente, en cuanto al *grado de participación* en la conducta reprochada, se encuentra demostrado que el investigado, en su rol de miembro de junta directiva de **FEDOPTO**, autorizó y toleró la ejecución de las conductas anticompetitivas.

De conformidad con los criterios anteriormente analizados, a **HÉCTOR PÉREZ ESTEPA** se le impondrá una multa de **UN MILLÓN SEISCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$1.656.232.00)** equivalentes a **DOS SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (2 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 256 de 1996.

Finalmente, se le impondrá una multa de **UN MILLÓN SEISCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$1.656.232.00)** equivalentes a **DOS SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (2 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 256 de 1996.

Por lo anterior, la sanción total a imponer a **HÉCTOR PÉREZ ESTEPA** será de **TRES MILLONES TRESCIENTOS DOCE MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$3.312.464.00)** equivalentes a **CUATRO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (4 SMMLV)**.

La anterior sanción equivale al 0,2% de la multa máxima potencialmente aplicable, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.

15.2.7. Sanción a MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ, miembro de junta directiva de FEDOPTO (septiembre de 2012 a agosto de 2016)

En relación con los criterios de graduación de la sanción a imponer a **MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ**, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, este Despacho indica lo siguiente:

En cuanto a la *persistencia en la conducta infractora*, se encuentra demostrado que la investigada participó activamente en todas las conductas anticompetitivas reprochadas durante el 2013 y hasta agosto de 2016 cuando dejó de ser miembro de junta directiva de **FEDOPTO**.

En relación con el *impacto que la conducta tenga sobre el mercado*, el Despacho reitera el análisis efectuado en líneas precedentes sobre la importancia del mercado y la afectación que la conducta tuvo sobre el mismo, desarrollado al momento de dosificar la sanción impuesta a **FEDOPTO**.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Sobre la *reiteración de la conducta prohibida*, este Despacho no encontró que la investigada hubiese sido sancionada, con anterioridad al presente caso, en relación con la comisión de alguna de las conductas anticompetitivas previstas en el régimen de protección de la competencia.

En cuanto a la *conducta procesal del investigado*, este Despacho no observó ninguna conducta procesal reprochable ni tampoco alguna actuación que pudiera derivar en beneficio alguno, con lo cual se aplicará el criterio de forma neutra.

Finalmente, en cuanto *al grado de participación* en la conducta reprochada, se encuentra demostrado que en su rol de miembro de la junta directiva de **FEDOPTO**, la investigada autorizó y toleró la ejecución de las conductas anticompetitivas reprochadas.

De conformidad con los criterios anteriormente analizados, a **MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ** se le impondrá una multa de **CUATRO MILLONES CIENTO CUARENTA MIL QUINIENTOS OCHENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$4.140.580.00)** equivalentes a **CINCO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (5 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 256 de 1996.

Finalmente, se le impondrá una multa de **CUATRO MILLONES CIENTO CUARENTA MIL QUINIENTOS OCHENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$4.140.580.00)** equivalentes a **CINCO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (5 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 256 de 1996.

Por lo anterior, la sanción total a imponer a **MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ** será de **OCHO MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y UN MIL CIENTO SESENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$8.281.160.00)** equivalentes a **DIEZ SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (10 SMMLV)**.

La anterior sanción equivale al 0,5% de la multa máxima potencialmente aplicable, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.

15.2.8. Sanción a RICARDO ARENAS POSSE, miembro de junta directiva de FEDOPTO (agosto de 2016 a agosto de 2018)

En relación con los criterios de graduación de la sanción a imponer a **RICARDO ARENAS POSSE**, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, este Despacho indica lo siguiente:

En cuanto a la *persistencia en la conducta infractora*, se encuentra demostrado que el investigado participó activamente en todas las conductas anticompetitivas reprochadas desde agosto de 2016 cuando fue nombrado miembro de la junta directiva de **FEDOPTO**.

En relación con el *impacto que la conducta tenga sobre el mercado*, el Despacho reitera el análisis efectuado en líneas precedentes sobre la importancia del mercado y la afectación que la conducta tuvo sobre el mismo, desarrollado al momento de dosificar la sanción impuesta a **FEDOPTO**.

Sobre la *reiteración de la conducta prohibida*, este Despacho no encontró que el investigado hubiese sido sancionado, con anterioridad al presente caso, en relación con la comisión de alguna de las conductas anticompetitivas previstas en el régimen de protección de la competencia.

En cuanto a la *conducta procesal del investigado*, este Despacho no observó ninguna conducta procesal reprochable ni tampoco alguna actuación que pudiera derivar en beneficio alguno, con lo cual se aplicará el criterio de forma neutra.

Finalmente, en cuanto *al grado de participación* en la conducta reprochada, se encuentra demostrado que el investigado, en su rol de miembro de junta directiva de **FEDOPTO**, autorizó y toleró la ejecución de las conductas anticompetitivas.

De conformidad con los criterios anteriormente analizados, a **RICARDO ARENAS POSSE** se le impondrá una multa de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.484.348.00)**

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

equivalentes a **TRES SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (3 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 256 de 1996.

Finalmente, se le impondrá una multa de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.484.348.00)** equivalentes a **TRES SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (3 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 256 de 1996.

Por lo anterior, la sanción total a imponer a **RICARDO ARENAS POSSE** será de **CUATRO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$4.968.696.00)** equivalentes a **SEIS SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (6 SMMLV)**.

La anterior sanción equivale al 0,3% de la multa máxima potencialmente aplicable, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.

15.2.9. Sanción a KAREN ABIANTUN KHALIFE, miembro de junta directiva de FEDOPTO (agosto de 2016 a hoy)

En relación con los criterios de graduación de la sanción a imponer a **KAREN ABIANTUN KHALIFE**, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, este Despacho indica lo siguiente:

En cuanto a la *persistencia en la conducta infractora*, se encuentra demostrado que la investigada participó activamente en todas las conductas anticompetitivas a partir de agosto de 2016 cuando fue nombrada miembro de junta directiva de **FEDOPTO**.

En relación con el *impacto que la conducta tenga sobre el mercado*, el Despacho reitera el análisis efectuado en líneas precedentes sobre la importancia del mercado y la afectación que la conducta tuvo sobre el mismo, desarrollado al momento de dosificar la sanción impuesta a **FEDOPTO**.

Sobre la *reiteración de la conducta prohibida*, este Despacho no encontró que la investigada hubiese sido sancionada, con anterioridad al presente caso, en relación con la comisión de alguna de las conductas anticompetitivas previstas en el régimen de protección de la competencia.

En cuanto a la *conducta procesal del investigado*, este Despacho no observó ninguna conducta procesal reprochable ni tampoco alguna actuación que pudiera derivar en beneficio alguno, con lo cual se aplicará el criterio de forma neutra.

Finalmente, en cuanto a *al grado de participación* en la conducta reprochada, se encuentra demostrado que la investigada, en su rol de miembro de junta directiva de **FEDOPTO**, autorizó y toleró la ejecución de las conductas anticompetitivas.

De conformidad con los criterios anteriormente analizados, a **KAREN ABIANTUN KHALIFE** se le impondrá una multa de **OCHOCIENTOS VEINTIOCHO MIL CIENTO DIECISÉIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$828.116.00)** equivalentes a **UN SALARIO MÍNIMO MENSUAL LEGAL VIGENTE (1 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 256 de 1996.

Finalmente, se le impondrá una multa de **OCHOCIENTOS VEINTIOCHO MIL CIENTO DIECISÉIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$828.116.00)** equivalentes a **UN SALARIO MÍNIMO MENSUAL LEGAL VIGENTE (1 SMMLV)** por su participación en la ejecución de la infracción a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 256 de 1996.

Por lo anterior, la sanción total a imponer a **KAREN ABIANTUN KHALIFE** será de **UN MILLÓN SEISCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$1.656.232.00)** equivalentes a **DOS SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (2 SMMLV)**.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

La anterior sanción equivale al 0,1% de la multa máxima potencialmente aplicable, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.

En mérito de lo expuesto, este Despacho

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR que el **COLEGIO FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS** (antes **FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS**), identificado con NIT. 860.030.895-3, violó la libre y leal competencia por haber actuado en contravención de los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 y el artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 en el mercado de comercialización de lentes de contacto por internet en Colombia, en los términos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: DECLARAR que **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.602.087, **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA**, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.113.597, **MARCO AURELIO TORRES SEGURA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.260.334, **GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA**, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.646.417, **HÉCTOR PÉREZ ESTEPA** identificado con cédula de ciudadanía No. 7.227.775, **MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 51.669.684, **OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS**, identificada con cédula de ciudadanía No. 51.594.747, **RICARDO ARENAS POSSE**, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.408.258 y **KAREN ABIANTUN KHALIFE**, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.989.376 incurrieron en la responsabilidad prevista en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, por haber autorizado, ejecutado o tolerado las conductas violatorias del régimen de la libre competencia contenida en los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 y el artículo 4 del Decreto 1663 de 1994 en el mercado de comercialización de lentes de contacto por internet en Colombia, de conformidad con los motivos expuestos en la presente Resolución.

ARTÍCULO TERCERO: IMPONER al **COLEGIO FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS** (Antes **FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS**), identificado con NIT. 860.030.895-3, una multa de **OCHENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL QUINIENTOS VEINTIOCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$89.436.528.00)** equivalentes a **CIENTO OCHO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (108 SMMMLV)**, por la infracción al artículo 12 de la Ley 256 de 1996 en el mercado de comercialización de lentes de contacto por internet en Colombia, en los términos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, las siguientes multas:

PARÁGRAFO: 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 No. 062-754387, a nombre de la Superintendencia de Industria y Comercio – Formato de Recaudo Nacional, Código de referencia para pago No. 03. En el recibo deberá indicarse el número del Expediente y el número de la presente Resolución. El pago deberá acreditarse ante la pagaduría de esta Superintendencia, con el original de la consignación, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta Resolución.

Vencido el término de pago aquí establecido se causarán intereses moratorios a la tasa del 12% anual, liquidados por días en forma proporcional, lo que le generará un saldo en su contra, por ello, resulta de suma importancia acercarse a la Dirección Financiera a efectos de que se efectúe dicha liquidación.

ARTÍCULO CUARTO: IMPONER las siguientes sanciones a las siguientes personas naturales vinculadas con el **COLEGIO FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS** (Antes **FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS**), identificado con NIT. 860.030.895-3, por haber autorizado, ejecutado o tolerado la conducta violatoria del régimen de la libre competencia contenida en el artículo 12 de la Ley 256 de 1996 en el mercado de comercialización de lentes de contacto por internet en Colombia, de conformidad con los motivos expuestos en la presente Resolución:

4.1. A JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.602.087, una multa de **CUATRO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS**

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

NOVENTA Y SEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$4.968.696.00) equivalentes a CUATRO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (6 SMMLV).

4.2. A SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.113.597, una multa de **TRES MILLONES TRESCIENTOS DOCE MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$3.312.464.00) equivalentes a CUATRO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (4 SMMLV).**

4.3. A MARCO AURELIO TORRES SEGURA, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.260.334, una multa de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.484.348.00) equivalentes a TRES SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (3 SMMLV).**

4.4. A GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.646.417, una multa de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.484.348.00) equivalentes a TRES SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (3 SMMLV)**

4.5. A HÉCTOR PÉREZ ESTEPA identificado con cédula de ciudadanía No. 7.227.775, una multa de **UN MILLÓN SEISCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$1.656.232.00) equivalentes a DOS SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (2 SMMLV)**

4.6. A MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 51.669.684, una multa de **CUATRO MILLONES CIENTO CUARENTA MIL QUINIENTOS OCHENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$4.140.580.00) equivalentes a CINCO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (5 SMMLV)**

4.7. A OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS, identificada con cédula de ciudadanía No. 51.594.747, una multa de **CUATRO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$4.968.696.00) equivalentes a CUATRO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (6 SMMLV).**

4.8. A RICARDO ARENAS POSSE, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.408.258, una multa de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.484.348.00) equivalentes a TRES SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (3 SMMLV)**

4.9. A KAREN ABIANTUN KHALIFE, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.989.376, una multa de **OCHOCIENTOS VEINTIOCHO MIL CIENTO DIECISÉIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$828.116.00) equivalentes a UN SALARIO MÍNIMO MENSUAL LEGAL VIGENTE (1 SMMLV)**

PARÁGRAFO: 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 No. 062-754387, a nombre de la Superintendencia de Industria y Comercio – Formato de Recaudo Nacional, Código de referencia para pago No. 03. En el recibo deberá indicarse el número del Expediente y el número de la presente Resolución. El pago deberá acreditarse ante la pagaduría de esta Superintendencia, con el original de la consignación, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta Resolución.

Vencido el término de pago aquí establecido se causarán intereses moratorios a la tasa del 12% anual, liquidados por días en forma proporcional, lo que le generará un saldo en su contra, por ello, resulta de suma importancia acercarse a la Dirección Administrativa y Financiera a efectos de que se efectúe dicha liquidación

ARTÍCULO QUINTO: IMPONER al COLEGIO FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS (antes FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS), identificado con NIT. 860.030.895-3, una multa de OCHENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL QUINIENTOS VEINTIOCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$89.436.528.00) equivalentes a CIENTO OCHO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (108 SMMLV), por la infracción al artículo 17 de la Ley 256 de 1996 en el mercado de comercialización de lentes de

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

contacto por internet en Colombia, en los términos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, las siguientes multas:

PARÁGRAFO: 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 No. 062-754387, a nombre de la Superintendencia de Industria y Comercio – Formato de Recaudo Nacional, Código de referencia para pago No. 03. En el recibo deberá indicarse el número del Expediente y el número de la presente Resolución. El pago deberá acreditarse ante la pagaduría de esta Superintendencia, con el original de la consignación, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta Resolución.

Vencido el término de pago aquí establecido se causarán intereses moratorios a la tasa del 12% anual, liquidados por días en forma proporcional, lo que le generará un saldo en su contra, por ello, resulta de suma importancia acercarse a la Dirección Financiera a efectos de que se efectúe dicha liquidación.

ARTÍCULO SEXTO: IMPONER las siguientes sanciones a las siguientes personas naturales vinculadas con el **COLEGIO FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS** (antes **FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS**), identificado con NIT. 860.030.895-3, por haber autorizado, ejecutado o tolerado la conducta violatoria del régimen de la libre competencia contenida en el artículo 17 de la Ley 256 de 1996 en el mercado de comercialización de lentes de contacto por internet en Colombia, de conformidad con los motivos expuestos en la presente Resolución:

6.1. A JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.602.087, una multa de **CUATRO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$4.968.696.00)** equivalentes a **CUATRO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (6 SMMLV)**.

6.2. A SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.113.597, una multa de **TRES MILLONES TRESCIENTOS DOCE MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$3.312.464.00)** equivalentes a **CUATRO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (4 SMMLV)**.

6.3. A MARCO AURELIO TORRES SEGURA, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.260.334, una multa de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.484.348.00)** equivalentes a **TRES SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (3 SMMLV)**.

6.4. A GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.646.417, una multa de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.484.348.00)** equivalentes a **TRES SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (3 SMMLV)**.

6.5. A HÉCTOR PÉREZ ESTEPA identificado con cédula de ciudadanía No. 7.227.775, una multa de **UN MILLÓN SEISCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$1.656.232.00)** equivalentes a **DOS SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (2 SMMLV)**.

6.6. A MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 51.669.684, una multa de **CUATRO MILLONES CIENTO CUARENTA MIL QUINIENTOS OCHENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$4.140.580.00)** equivalentes a **CINCO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (5 SMMLV)**.

6.7. A OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS, identificada con cédula de ciudadanía No. 51.594.747, una multa de **CUATRO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$4.968.696.00)** equivalentes a **CUATRO SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (6 SMMLV)**.

6.8. A RICARDO ARENAS POSSE, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.408.258, una multa de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.484.348.00)** equivalentes a **TRES SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (3 SMMLV)**.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

6.9. A KAREN ABIANTUN KHALIFE, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.989.376, una multa de **OCHOCIENTOS VEINTIOCHO MIL CIENTO DIECISÉIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$828.116.00)** equivalentes a **UN SALARIO MÍNIMO MENSUAL LEGAL VIGENTE (1 SMMLV)**.

PARÁGRAFO: 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 No. 062-754387, a nombre de la Superintendencia de Industria y Comercio – Formato de Recaudo Nacional, Código de referencia para pago No. 03. En el recibo deberá indicarse el número del Expediente y el número de la presente Resolución. El pago deberá acreditarse ante la pagaduría de esta Superintendencia, con el original de la consignación, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta Resolución.

Vencido el término de pago aquí establecido se causarán intereses moratorios a la tasa del 12% anual, liquidados por días en forma proporcional, lo que le generará un saldo en su contra, por ello, resulta de suma importancia acercarse a la Dirección Administrativa y Financiera a efectos de que se efectúe dicha liquidación

ARTÍCULO SÉPTIMO: ORDENAR a las personas jurídicas y naturales sancionadas, en aplicación del artículo 17 de la Ley 1340 de 2009, modificado por el artículo 156 del Decreto 19 de 2012, que dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de la presente decisión, realicen la publicación del siguiente texto:

*"Por instrucciones de la Superintendencia de Industria y Comercio, **COLEGIO FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS (Antes FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS), JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA, SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA, MARCO AURELIO TORRES SEGURA, GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA, HÉCTOR PÉREZ ESTEPA, MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ, OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS, RICARDO ARENAS POSSE y KAREN ABIANTUN KHALIFE,** informan que:*

*Mediante Resolución No. **73372** de 2019 expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio, se impuso una sanción contra **COLEGIO FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS (antes FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS)** por haber infringido lo dispuesto en los artículos 12 y 17 de la Ley 256 de 1996 y el artículo 4 del Decreto 1663 de 1994. Por su parte, se impusieron sanciones a **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA, SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA, MARCO AURELIO TORRES SEGURA, GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA, HÉCTOR PÉREZ ESTEPA, MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ, OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS, RICARDO ARENAS POSSE y KAREN ABIANTUN KHALIFE** por haber incurrido en la responsabilidad prevista en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.*

Lo anterior, en cumplimiento del artículo 17 de la Ley 1340 de 2009".

La publicación deberá realizarse en un lugar visible en un diario de amplia circulación nacional y deberá remitirse la respectiva constancia a esta Superintendencia dentro de los cinco (5) días siguientes a su realización.

ARTÍCULO OCTAVO: NOTIFICAR personalmente el contenido de la presente Resolución a **COLEGIO FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS (Antes FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS)**, identificado con NIT. 860.030.895-3; **JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.602.087, **SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA**, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.113.597, **MARCO AURELIO TORRES SEGURA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.260.334, **GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA**, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.646.417, **HÉCTOR PÉREZ ESTEPA** identificado con cédula de ciudadanía No. 7.227.775, **MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 51.669.684, **OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS**, identificada con cédula de ciudadanía No. 51.594.747, **RICARDO ARENAS POSSE**, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.408.258, **KAREN ABIANTUN KHALIFE**, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.989.376 y **LOCUST S.A.S.**, identificado con NIT. 900.624.765-9, entregándoles copia de la misma e informándoles que en su contra procede recurso de reposición ante el Superintendente de Industria y Comercio, que podrá interponerse dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

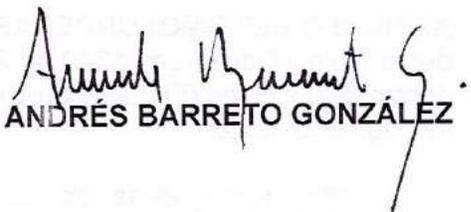
"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

ARTÍCULO NOVENO: Una vez en firme la presente decisión, **PUBLÍQUESE** en la página Web de la Entidad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 1340 de 2009, modificado por el artículo 156 del Decreto 19 de 2012.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los **12 DIC 2019**

El Superintendente de Industria y Comercio,


ANDRÉS BARRETO GONZÁLEZ

Elaboró: T Posada/A García/P Aguilar
Revisó/Aprobó: A Pérez

NOTIFICAR

COLEGIO FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS (Antes FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OPTÓMETRAS)

NIT. 860.030.895-3

JOSÉ MANUEL GÓMEZ OJEDA

Cédula de ciudadanía No. 79.602.087

SANDRA JOHANNA GARZÓN PARRA

Cédula de ciudadanía No. 52.113.597

GENNY MARITZA CASTILLO ÁVILA

Cédula de ciudadanía No. 52.646.417

Apoderado

ALVARO PÉREZ GARCÉS

Cédula de ciudadanía No. 71.787.608

Tarjeta Profesional No. 169.501 del C.S.J.

Calle 19 No. 05-30. Oficina 804. Edificio BD Bacatá

Bogotá, D.C.

MARCO AURELIO TORRES SEGURA

Cédula de ciudadanía No. 19.260.334

HÉCTOR PÉREZ ESTEPA

Cédula de ciudadanía No. 7.227.775

MARÍA DEL PILAR SERRATO DÍAZ

Cédula de ciudadanía No. 51.669.684

OLGA ALEXANDRA GARZÓN GRANADOS

Cédula de ciudadanía No. 51.594.747

RICARDO ARENAS POSSE

Cédula de ciudadanía No. 80.408.258

KAREN ABIANTUN KHALIFE

Cédula de ciudadanía No. 40.989.376

Apoderado

JOSE RICARDO BURGOS SALAS

Cédula de ciudadanía No. 7.316.928

Tarjeta Profesional No. 160.059 del C.S.J.

Avenida Calle 19 No. 5-30. Oficina 804. Edificio BD Bacatá

Bogotá D.C.

ricardoburgossalas@hotmail.com

LOCUST S.A.S.

NIT. 900.624.765-9

Apoderado

ALBERTO ACEVEDO REHBEIN

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones del régimen de protección de la competencia"

Cédula de Ciudadanía No. 79.982.607
Tarjeta Profesional No. 196.243 del C.S.J.
Avenida Calle 92 No. 11-51, Piso 4
Bogotá D.C.
alberto.acevedo@garrigues.com