

**Radicación: 17-292981 – Caso “PAE FRUTAS”**

**Resolución No. 10717 del 11 de marzo de 2020. Recurso de reposición**

**RÉGIMEN DE PROTECCIÓN DE LA LIBRE COMPETENCIA EN COLOMBIA** – Actuaciones adelantadas por la Superintendencia de Industria y Comercio – Investigaciones por prácticas restrictivas de la competencia

*[C]onforme lo establecido en el artículo 6 de la Ley 1340 de 2009, la Superintendencia de Industria y Comercio es la Entidad pública encargada de intervenir en el desarrollo de las actividades propias de la libertad económica cuando evidencie que podría existir una afectación al derecho constitucional a la libre competencia económica. Intervención que se realiza con la finalidad de controlar a las empresas y proteger a los consumidores, en cuanto a que:*

*“[L]a libre competencia se proyecta en dos dimensiones: “de un lado, desde la perspectiva del derecho que tienen las empresas como tales; y, de otro, desde el punto de vista de los consumidores, usuarios y de la comunidad en general que son quienes en últimas se benefician de un régimen competitivo y eficiente pues de tal forma se garantiza la posibilidad de elegir libremente entre varios competidores lo que redundará en una mayor calidad y mejores tarifas por los servicios recibidos”.*

*Por consiguiente, para el correcto ejercicio de sus competencias y funciones aplica el régimen general de la libre competencia, el cual, como lo ha aseverado la Corte se encuentra integrado por la Ley 155 de 1959, Decreto Ley 2153 de 1992, Ley 1340 de 2009 y Decreto 4886 de 2011. Adicionalmente, resulta relevante indicar que, en materia procesal, en los aspectos no regulados en las normas especiales se debe aplicar el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y en lo no regulado por este último por lo establecido en el Código General del Proceso.*

*[L]a Superintendencia de Industria y Comercio tiene la responsabilidad de reprimir y liberar al mercado de las conductas que puedan obstruir, restringir, limitar o falsear la libre competencia económica. Así, se busca reprimir, sancionar y prevenir la infracción de las normas que protegen el régimen de la competencia y que tienen como bien jurídico protegido el derecho de todos los colombianos a la libre competencia económica. Luego entonces, y conforme lo establece el artículo 3 de la Ley 1340 de 2009, a través de las actuaciones administrativas de esta Entidad se busca velar, garantizar y cumplir con tres propósitos: “la libre participación de las empresas en el mercado, el bienestar de los consumidores y la eficiencia económica”. En efecto, como lo ha reiterado la Superintendencia en repetidas ocasiones:*

**“El objeto del régimen de protección de la competencia es la libre participación de las empresas en el mercado, el bienestar de los consumidores, y la eficiencia económica,** bajo el precepto de que el libre juego de la oferta y la demanda y el no falseamiento de los instrumentos que el mercado mismo provee derivarán en que los consumidores reciban mejores precios y mayor calidad. De esta forma, la aplicación del régimen en ningún momento se supedita a que el directamente afectado sea un consumidor final, ya que la aplicación del régimen no está cimentada sobre la inferioridad del consumidor o la asimetría de información que este pueda tener”.

*[L]a Superintendencia de Industria y Comercio actúa como policía administrativa en el ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control respecto de la actividad económica en los diferentes mercados nacionales; función que se enmarca dentro del ámbito del derecho administrativo sancionatorio, en el cual los principios de legalidad y tipicidad tienen distinta entidad y rigor que en el derecho penal.*

*[L]a exigencia frente a las particularidades propias de cada norma administrativa sancionatoria y el análisis que debe hacer la autoridad administrativa son menos rigurosos que en materia penal, por cuanto su fundamento y finalidad son completamente diferentes. También, basta con que (i) los elementos básicos de la conducta típica a sancionar se encuentren en la norma; (ii) haya remisiones normativas precisas en caso de que la norma a aplicar sea un tipo en blanco o al menos contenga los criterios por medio de los cuales se pueda determinar la conducta; y (iii) que la sanción o criterios para determinarla sean claros. Así pues, se debe hacer especial énfasis en que existe una mayor flexibilidad en la adecuación típica en ejercicio del derecho administrativo sancionatorio.*

En suma:

- (i) El régimen de la libre competencia económica encuentra su fundamento en el artículo 333 de la Constitución Política.
- (ii) Las normas que conforman el régimen de la libre competencia en Colombia son la Ley 155 de 1959, Decreto Ley 2153 de 1992, Ley 1340 de 2009, Decreto 4886 de 2009 y Decreto 019 de 2012.
- (iii) En materia procesal, las actuaciones administrativas, adelantadas por la Superintendencia de Industria y Comercio, se rigen por lo dispuesto en las referidas normas y en lo no regulado por ellas por lo establecido en la Ley 1437 de 2011 y subsidiariamente por lo establecido en la Ley 1564 de 2012.
- (iv) La Superintendencia de Industria y Comercio es la Autoridad Nacional de Competencia.

**Resolución No. 10717 del 11 de marzo de 2020. Recurso de reposición**

- (v) *Los propósitos de las actuaciones administrativas en protección del régimen de la competencia son tres: la libre participación de las empresas en el mercado, el bienestar de los consumidores y la eficiencia económica.*
- (vi) *El análisis de adecuación de las conductas a las normas, que en materia administrativa sancionatoria realiza el juzgador, es mucho más flexible que el exigido en materia penal.*

**INVESTIGACIONES POR PRÁCTICAS RESTRICTIVAS DE LA COMPETENCIA – Programa de Beneficios por Colaboración**

**DISFRUVER, ANDREA ROSAS DÍAZ y JUAN PABLO FONSECA SÁNCHEZ** formularon varias críticas en torno a la decisión adoptada por este Despacho consistente en abstenerse de atenuarles la sanción dado que, a pesar de haber aceptado el cargo de colusión, a lo largo de la investigación, no facilitaron de una manera efectiva la solución de la imputación formulada. Una primera crítica refirió a los términos del artículo 2.2.2.29.2.6 del Decreto 1523 de 2015, los que, según los recurrentes, no establecen que la Superintendencia de Industria y Comercio pueda considerar negar los beneficios por haber decidido no retirar las pruebas aportadas en caso de negación al acceso al **PBC**.

Al respecto, vale la pena citar el último inciso del párrafo del artículo 2.2.2.29.2.6 del Decreto 1523 de 2015, el cual establece lo siguiente:

**“PARÁGRAFO.** *En cualquier momento durante el trámite de beneficios por colaboración, previo a la suscripción del Convenio, el solicitante podrá retirar la solicitud de beneficios por colaboración, incluyendo los elementos de prueba presentados.*

*Si dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha en la cual el funcionario competente comunique al solicitante la decisión sobre el incumplimiento de los requisitos para suscribir el Convenio, este se abstiene de retirar los elementos de prueba, se entenderá que el solicitante autoriza irrevocablemente a la Superintendencia de Industria y Comercio para incorporarlos al expediente de la investigación como elementos probatorios. En todo caso, la omisión de retirar los elementos de prueba aportados se entenderá como una solicitud de reducción de la multa aplicable”.*

*[E]l aparte final del referido párrafo estable que la omisión de retirar los elementos de prueba aportados se entenderá como **“una solicitud”** de reducción de la multa aplicable, sin que obligue a esta Superintendencia a conceder de manera automática los beneficios por haber decidido no retirar las pruebas aportadas en caso de negación al acceso al **PBC**, o, en otras palabras, no impide que esta Superintendencia pueda considerar negar los mismos.*

*Pues, se reitera, la decisión de decidir dejar a disposición de la Autoridad de Competencia el material probatorio aportado con ocasión del **PBC**, se constituye en una mera solicitud que, como tal, podrá ser decidida en un sentido positivo o negativo por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio. Debiendo agregarse que, si el legislador hubiera querido establecer un beneficio automático, así lo hubiera plasmado en la norma. En tal virtud, por cuanto la norma claramente refiere a una solicitud, esta Superintendencia obró de conformidad, motivo por el cual el reproche de los recurrentes no está llamado a prosperar.*

**ACUERDOS CONTRARIOS A LA LIBRE COMPETENCIA – Colusión en procesos de contratación del Estado – Control competitivo - No es el mismo que se predica en una integración empresarial**

*[E]n relación con el reproche consistente en que según la propia doctrina de esta Superintendencia el control deviene como consecuencia de una operación de integración, la cual debe ser informada a esta Entidad, situación que no se configuró en el presente caso, este Despacho se aparta de tal censura por las siguientes dos razones. En primer lugar, es importante resaltar que las normas a que aluden los recurrentes, esto es, el artículo 4 de la Ley 155 de 1959, modificado por el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009 hacen referencia al control de integraciones empresariales, situación que no les es aplicable al caso en cuestión. Al respecto, es importante reiterar que el régimen de la libre competencia económica en Colombia, conforme lo ha señalado la Corte Constitucional se encuentra integrado por:*

*“[L]a **Ley 155 de 1959** sobre prácticas comerciales restrictivas, cuya vigencia ha sido reiterada por normas posteriores, especialmente por la **Ley 1340 de 2009**; por el **Decreto 2153 de 1992**, que es un decreto con fuerza de ley, que fue dictado con base en las facultades extraordinarias otorgadas por el artículo 20 Transitorio de la Constitución, que reestructuró en su momento la Superintendencia de Industria y Comercio, especialmente lo allí dispuesto por los artículos 44 a 54, aún vigentes, (...) por la Ley 1340 de 2009, sobre protección de la libre competencia, especialmente el artículo 1 que determina su objeto, el artículo 4, que instala el régimen general de protección de la competencia y el artículo 6, que establece que la SIC “conocerá en forma privativa de las investigaciones administrativas, impondrá las multas y adoptará las demás decisiones administrativas por infracción a las disposiciones sobre protección de la competencia”; y por los decretos que sucesivamente modifican la estructura de la entidad, los que en general introducen nuevas funciones a la Superintendencia de*

**Resolución No. 10717 del 11 de marzo de 2020. Recurso de reposición**

Industria y Comercio, al Superintendente y a la Superintendencia Delegada para la Protección de la Competencia, precisando algunos aspectos sustantivos y de procedimiento, (en) el **Decreto 4886 de 2011**. (Subraya y negrilla fuera de texto original).

Tal integración normativa es relevante puesto que en la Ley 155 de 1959 aparece, entre otras, la prohibición general de competencia, y en los artículos 47, 48 y 50 del Decreto 2153 de 1992 las conductas (acuerdos, actos unilaterales y abuso de posición de dominio) que se entienden violatorias del derecho colectivo a la libre competencia económica. Ahora bien, el artículo 4 de la Ley 155, citado por los recurrentes, hace referencia a los procesos de integración empresarial, artículo que no tiene relación alguna con el proceso administrativo sancionatorio de prácticas restrictivas de la libre competencia. En esa medida, no comprende el Despacho el motivo por el cual los recurrentes hacen referencia a que era obligación de esta Superintendencia haber probado que para la época de los hechos **HUGO NELSON DAZA HERNÁNDEZ** hubiera tenido constituida una sociedad con idéntico objeto social a **ALIMENTOS DAZA**.

[E]sta Superintendencia se ha apoyado en el artículo 261 del Código de Comercio, modificado por el artículo 27 de la Ley 222 de 1995, a efectos de desarrollar el concepto de control competitivo indicando que el control societario es, en la mayoría de los casos, suficiente para concluir la existencia de control competitivo sobre una empresa. Sin embargo, considerando las diferencias conceptuales y legales existentes entre el régimen societario y el de competencia en Colombia, pueden presentarse situaciones en las cuales la Superintendencia de Industria y Comercio verifique la existencia de control competitivo, sin que tal situación haya sido declarada previamente por las empresas involucradas, ni por la Superintendencia de Sociedades.

En virtud de lo anterior, el reproche de los recurrentes no está llamado a prosperar en tanto la vulneración a la normatividad que regula el control de integraciones empresariales no es aplicable en el presente caso, en donde lo que se censura es un control competitivo por parte de un agente de mercado y no el de una empresa luego de una integración. Si se partiera de la falsa premisa de que la normatividad aplicable para efectos de determinar un control fuera el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009, seguramente se haría necesario acreditar la calidad de empresa para darle aplicación a dicha normativa, pero, se insiste, este no es el caso.

**ACUERDOS CONTRARIOS A LA LIBRE COMPETENCIA** – Responsabilidad de los agentes del mercado - la aplicación del numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992 no se encuentra condicionada a la existencia de un sujeto calificado

[L]a aplicación del numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992 no se encuentra condicionada a la existencia de un sujeto calificado. Es decir, el texto normativo no exige que para que la Autoridad de Competencia pueda aplicar dicha norma sea necesario que la persona investigada sea persona jurídica o persona natural. Independientemente de esto, una interpretación exegética traduce que tal norma jurídica le es aplicable a cualquier persona que incurra o realice alguna de las conductas tipificadas por el legislador como contraria al régimen de la libre competencia.

En este orden de ideas, como se estableció en la Resolución Sancionatoria:

“[N]o hay duda alguna que el cambio y la modificación hecha por el legislador en el año 2009 al numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992 no incluyó ningún tipo de limitación respecto a la calidad de los sujetos sobre los cuales aplica la norma sino que, por el contrario, de la lectura literal del texto se desprende que **su aplicación sigue destinándose a cualquier sujeto que viole cualquiera de las disposiciones sobre protección de la competencia, independientemente de su forma o naturaleza jurídica, tal y como se contemplaba en el texto original.**”

En este orden de ideas, esta Superintendencia se mantiene en su posición de considerar que el desconocer la aplicación de una norma por la sola lectura literal de un título de guía, que incluso ni siquiera está incluido propiamente en el texto modificado del numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, es desconocer de igual forma la interpretación exegética de la norma desde su origen y la interpretación sistemática con las demás normas que integran el régimen del derecho de la competencia.

(...)”

**INVESTIGACIONES POR PRÁCTICAS RESTRICTIVAS DE LA COMPETENCIA** – Derecho administrativo sancionatorio – No es obligatorio demostrar elementos subjetivos de la conducta - Responsabilidad de las personas facilitadoras de la conducta anticompetitiva

[P]uesto que los principios propios del derecho penal son aplicables a los procedimientos administrativos sancionatorios con una menor rigurosidad, esta Superintendencia no se encuentra obligada a probar aspectos subjetivos tales como la culpa o dolo del agente facilitador de la ejecución de una conducta restrictiva de la libre competencia. Esta diferencia de aplicación de los principios ha sido establecida por la Corte Constitucional, quien ha establecido que:

**Resolución No. 10717 del 11 de marzo de 2020. Recurso de reposición**

*“[L]a rigurosidad en su aplicación, propia del ámbito del derecho penal, no es trasladable in toto -con el mismo alcance integral- al derecho administrativo sancionador, dada la existencia de diferencias entre los regímenes (naturaleza de la actuación, fines perseguidos, ámbitos específicos de operancia, etc.), que lleva a su aplicación bajo ciertos matices o de manera atenuada (ámbito de la responsabilidad subjetiva). Incluso, excepcionalmente, podría establecerse la responsabilidad sin culpa (objetiva)”.*

*[S]i bien los principios del derecho penal son aplicables al derecho administrativo sancionatorio, lo cierto es que, dadas las diferencias de ambos regímenes, la aplicación de los mismos debe hacerse de manera diferenciada.*

*Ahora, frente al aspecto concreto de la responsabilidad de las personas naturales en este tipo de procedimientos la Superintendencia de Industria y Comercio ha sido enfática en señalar que:*

*“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. Se ha establecido que tiene que existir un comportamiento activo u omisivo que lo vincule específicamente con la infracción objeto de sanción”.*

*(...)*

*“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.*
- 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”.*

**ACUERDOS CONTRARIOS A LA LIBRE COMPETENCIA – Colusión en procesos de contratación Pública – Conducta por objeto – No es necesario demostrar aspectos subjetivos, así como efectos anticompetitivos de la conducta**

*El argumento presentado por **ALIMENTOS SPRESS, NAMASTÉ, STELLA TÉLLEZ HERNÁNDEZ y BESTCOLFRUITS** se traduciría en que, en la medida en que con la conducta desplegada no recibieron beneficio alguno o tuvieron una intención o ánimo distinto a afectar la libre competencia económica, no existe responsabilidad de los investigados.*

*Tal argumento resulta completamente contrario a las normas de libre competencia si se tienen en cuenta los aspectos subjetivos del desarrollo de tales comportamientos, como por ejemplo que la intención de las personas o beneficio percibido, no resultan relevantes en el análisis de responsabilidad en los acuerdos “por objeto*

*[E]n el caso objeto de investigación aspectos subjetivos tales como la intención, voluntad o motivo o el beneficio esperado o percibido no son elementos que esta Superintendencia deba tener en cuenta para que proceda la declaratoria de responsabilidad de los sujetos investigados. Por tal razón, el argumento de los recurrentes es infundado.*

*Lo anterior, conlleva a que la Superintendencia de Industria y Comercio no se encuentre obligada a demostrar el daño o resultado de la conducta ilegal en el mercado, lo cual quedó establecido en la Resolución Sancionatoria y que se reitera:*

*“Es preciso anotar en este punto que el hecho de que las colusiones en procesos de contratación estatal sean reprochables “por objeto” quiere decir que el supuesto normativo que soporta esta conducta lleva inmerso un juicio de reproche negativo en términos de competencia, que hace innecesario que se prueben efectos concretos respecto del comportamiento colusorio para que este resulte sancionable por parte de la Autoridad.*

**Resolución No. 10717 del 11 de marzo de 2020. Recurso de reposición**

*En otras palabras, la idoneidad de afectación de la libre competencia que tienen las colusiones en licitaciones o concursos está dada por ley, por lo cual no le es exigible a la Autoridad verificar los efectos o daños reales causados en el mercado o los beneficios ilegales obtenidos para proceder a su correspondiente reproche y sanción”.*

*Conforme lo anterior, no se requería –ni se requiere– que esta Entidad probara el daño o resultado generado en el mercado con la conducta desplegada por los coludidos.*

**INVESTIGACIONES POR PRÁCTICAS RESTRICTIVAS DE LA COMPETENCIA – Visitas administrativas – Facultades de la Superintendencia de Industria y Comercio**

*[L]a Superintendencia de Industria y Comercio en su calidad de Autoridad Nacional de la Competencia (artículo 6 Ley 1340 de 2009) ejerce las funciones de inspección, vigilancia y control con el fin de evitar que la libre competencia se obstruya, se altere o se restrinja. De esta manera, para cumplir su misión legal, esta Superintendencia cuenta con diferentes herramientas que le permiten verificar que el régimen de la libre competencia sea respetado por los distintos agentes de los diferentes mercados nacionales.*

*[E]sta Entidad tiene la facultad legal de adelantar el proceso administrativo sancionatorio especial consagrado en el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 155 del Decreto 019 de 2012, con el fin de reprimir y sancionar a quienes incumplan las normas de competencia.*

*[C]on la finalidad de garantizar los principios de igualdad, imparcialidad, transparencia, publicidad, eficacia, economía y celeridad, propios de la función pública (artículo 209 de la Constitución Política), el legislador ha dotado a esta Entidad de herramientas sin las cuales no sería posible lograr el cumplimiento de su misión y consecuentemente, de la garantía del ejercicio de la libre competencia.*

*Es así cómo, las visitas de inspección administrativa, consagradas para el régimen de competencia en el numeral 62 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, se han convertido en diligencias de una alta relevancia para las investigaciones por prácticas restrictivas de la libre competencia económica, en la medida en que permiten recaudar de una manera eficaz, rápida y segura material probatorio que sirve para verificar el cumplimiento de la normativa legal, haciendo prevalecer lo establecido por el constituyente primario en el artículo 333 de la Constitución.*

*El numeral 62 del artículo 1 del referido Decreto dispone que la Superintendencia, entre otras funciones, ejercerá:*

*“62. Realizar visitas de inspección, decretar y practicar pruebas y recaudar toda la información conducente, con el fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones legales cuyo control le compete y adoptar las medidas que correspondan conforme a la ley”.*

*Las visitas de inspección administrativa son “diligencias administrativas en las que la SIC recauda diferentes elementos probatorios, relacionados con el objeto de la investigación en cada caso, que se den en el marco de las funciones de la SIC”.*

*[L]as visitas de inspección administrativa se realizan durante la etapa de averiguación preliminar, la cual es una etapa informal y facultativa.*

*[L]a finalidad de las visitas de inspección administrativa, facultad ejercida por esta Superintendencia durante la etapa de averiguación preliminar dentro del procedimiento administrativo sancionatorio por prácticas restrictivas de la libre competencia, es la de recaudar la información necesaria para verificar si se debe abrir una investigación formal para determinar si una persona, natural o jurídica, es responsable de violar el régimen de competencia.*

*Ahora bien, en la medida en que estas diligencias tienen una naturaleza meramente administrativa, estas no requieren de una orden judicial, previa ni posterior, para su práctica.*

*Teniendo en cuenta lo anterior, el ejercicio de esta facultad puede entrar en colisión con otros derechos fundamentales como el debido proceso e intimidad. No obstante, la misma Constitución Política, en el último inciso del artículo 15 contempló algunas excepciones a la garantía del derecho de intimidad. Establece ese inciso que:*

*“Para efectos tributarios o judiciales y **para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley**”.* (Subraya y negrilla fuera de texto original).

**Resolución No. 10717 del 11 de marzo de 2020. Recurso de reposición**

*Esta norma debe interpretarse de acuerdo con lo indicado por la Corte Constitucional en la sentencia C-165 de 2019, en la que estableció que:*

*“(i) [L]as visitas de inspección tienen fundamento constitucional en el inciso 4º del artículo 15 la Constitución; (ii) la revisión, búsqueda y retención de documentos que las superintendencias realizan durante las visitas de inspección no vulneran el derecho a la intimidad y no constituyen un registro o interceptación de comunicaciones privadas en los términos del inciso 3º del artículo 15 de la Constitución; y (iii) el ingreso de funcionarios de las superintendencias al domicilio corporativo de los sujetos investigados no vulnera la garantía de inviolabilidad del domicilio pues no constituye un registro de domicilio en los términos del artículo 28 de la Constitución”.*

(...)

*“[E]n 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”.*

*Del precedente constitucional deben señalarse tres conclusiones: (i) el fundamento constitucional de las visitas de inspección administrativa se encuentra en el inciso 4 del artículo 15 Superior; (ii) la revisión, búsqueda y retención de documentos en el marco de esas diligencias no vulnera el derecho a la intimidad y no constituye un registro o interceptación de comunicaciones privadas; y (iii) en el marco de esas diligencias la Superintendencia de Industria y Comercio está facultada para recaudar toda la información conducente para verificar el cumplimiento de las normas legales cuyo control le compete.*

**COLUSIÓN EN PROCESOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA – Mercado afectado por la conducta – No presentación de ofertas como parte del acuerdo colusorio**

*[S]ería absurdo que en el presente caso pudiese investigarse solo a quienes efectivamente presentaron ofertas en algunos de los segmentos, toda vez que precisamente la conducta reprochada consistió, en parte, a un acuerdo anticompetitivo para no presentar ofertas en el proceso. Es decir, lo que está demostrado en este caso es que los asistentes a las reuniones, como participantes de un acuerdo, sí tenían la intención de participar en el proceso, lo que los hace competidores en el mercado, pero como las condiciones del mismo no se ajustaban a sus requerimientos, decidieron conformar un cartel para que los segmentos asociados al grupo de “frutas y hortalizas” se declararan desiertos.*

*En esta medida, es claro que la no presentación de ofertas no se debió a que los agentes no se percibieran como competidores sino a su comportamiento coordinado. Es así como, contrario a lo indicado por los sancionados, sí existió un mercado afectado por la conducta, y el mismo correspondió al proceso de selección **LP-AMP-129-2016**. Por lo anterior, se descartarán los argumentos presentados por los sancionados.*