

114  
303



**MINISTERIO DE DESARROLLO ECONÓMICO  
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**

**RESOLUCIÓN NÚMERO 6111 DE 2000**  
( )

Por la cual se resuelve un recurso

**EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO**

En uso de sus atribuciones legales, en especial las consagradas en el numeral 24 del artículo 4 del decreto 2153 de 1992 y en el artículo 50 del código contencioso administrativo, y

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Mediante escrito radicado bajo el número 98075793-294 del 25 de enero de 2000, el doctor Jorge Valencia Vargas, en su condición de apoderado de la sociedad Rafael Angel H. y Cia Ltda., dentro del término legal y con el lleno de los requisitos de ley, interpuso recurso de reposición contra la resolución 27759 de 1999, mediante la cual este Despacho impuso una sanción y ordenó terminar una conducta, fundamentándose, de la siguiente manera:

**" SUSTENTACIÓN DEL RECURSO:**

**"1) Inexistencia de un Acuerdo contrario a la libre Competencia**

"El Artículo Primero de la parte Resolutiva de la Resolución impugnada, Declara que la conducta objeto de investigación realizada entre las entidades investigadas, "es ilegal por contravenir lo previsto en el número 1 del artículo 47 del decreto 2153 de 1.992".

"Por su parte la norma citada establece que se consideran contrarios a la libre competencia, los acuerdos "que tengan por objeto o tengan como efecto la fijación directa o indirecta de precios".

"Puede afirmarse entonces, que la columna vertebral de la investigación que dio lugar a la Resolución que impugno, es un supuesto Acuerdo de precios realizado entre las personas jurídicas investigadas es decir, entre la Lonja y cuatro empresas inmobiliarias miembros de ésta.

"Sobre este tema crucial y central del caso que nos ocupa, sostiene la Superintendencia en el número 2 del Considerando Quinto de la parte motiva de la Resolución impugnada lo siguiente:

**"2. Acuerdo de precios:**

"En el transcurso de la investigación se encontró que dentro de los estatutos de la Lonja dice que el Consejo Directivo tendrá como obligación Fijar las políticas de la Entidad, determinar sus servicios e impulsar su desarrollo. En el mismo sentido dentro de los estatutos los miembros se obligan a ceñirse a las tarifas autorizadas por la Corporación para los diferentes servicios prestados por los miembros. La Lonja fijó precios enviando circulares aprobadas por la vicepresidente y secretaria general de la Corporación".

Por la cual se resuelve un recurso

"2.2.1. Acuerdo:

"Por acuerdo se entiende todo contrato, convenio, concertación, práctica concertada o concientemente paralela entre dos o más empresas. Así, las fuentes del acuerdo están conformadas por cualquiera de estas cinco figuras. En algunos casos se requiere que esté presente la voluntad y en otros no. En el caso de la concertación se requiere la voluntad. Veamos:

"Concertación:

"No es un término legalmente definido. En tal razón es necesario considerar su sentido natural y obvio. Según el diccionario de la lengua española concertación significa traer a identidad de fines o propósitos cosas diversas o intenciones diferentes. Pactar".

"Con fundamento en los conceptos anteriores, la Superintendencia arriba a la siguiente conclusión: "Para este caso la concertación entre los investigados se encuentra tipificada con la existencia de los estatutos de la Corporación Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá donde se señala en el artículo 4, literal K: "Establecer y reglamentar los honorarios, comisiones y/o bonificaciones a que tengan derecho los miembros de la Corporación por las operaciones de promoción, administración, compraventa, arrendamiento, práctica de avalúos, asesoría inmobiliaria y en general todas aquellas actividades propias del sector inmobiliario".

"La Corporación Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá realizó el Acuerdo en forma de concertación en la medida que el Consejo Directivo es un órgano que por estatutos tiene la obligación de fijar las políticas y decide las tarifas que se cobrarán a los usuarios de las inmobiliarias miembros".

"Mas adelante finaliza la Superintendencia su conclusión sobre la existencia de un supuesto Acuerdo de Precios entre la Lonja y las cuatro inmobiliarias investigadas, sosteniendo en la Resolución impugnada textualmente lo siguiente:

"Tomando los estatutos de la Lonja, las funciones del Consejo Directivo y las pruebas recaudadas se encuentra una clara voluntad y obligatoriedad en la concertación comentada. Para este caso la voluntad externa de los miembros de la Lonja está representada y delegada en los miembros del Consejo Directivo. Al afiliarse a la Lonja cada miembro acepta acatar las directrices de éste. Bajo este análisis consideramos que se encuentra probada tanto la voluntad externa como la obligatoriedad, como se comentará adelante, los investigados siguieron la directriz de la Lonja".

"De las anteriores transcripciones contenidas en la Resolución impugnada, se colige con claridad meridiana que la Superintendencia fundamenta la existencia de un Acuerdo o Concertación de fijación de precios contrario a la libre competencia, en el hecho único de que la sociedad RAFAEL ANGEL H. Y CIA LTDA, y las otras tres firmas inmobiliarias se encuentran afiliadas a la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, y por ende, aceptan sus Estatutos y Directrices.

"Con todo respeto señor Superintendente, me aparto rotunda y radicalmente de tan simplista y errónea interpretación jurídica.

"En mi opinión, de ninguna manera pueden considerarse probados los elementos constitutivos de la celebración de un Acuerdo o Concertación de precios entre dos o más empresas, contrario a la libre competencia, es decir para quebrantar la ley, por el solo hecho de que RAFAEL ANGEL H. Y CIA LTDA. y las otras compañías inmobiliarias se encuentren afiliadas a la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, entidad gremial sin ánimo de lucro, legalmente constituida y reconocida públicamente como una entidad seria cuya actividad esta (sic) enfocada a ofrecer a sus miembros y a la ciudadanía garantías de moralidad, seguridad, honorabilidad y eficiencia en el desarrollo de las actividades relacionadas con el mercado inmobiliario.

Por la cual se resuelve un recurso

"En efecto, la Superintendencia incurre en otro grave error de INTERPRETACIÓN al confundir y convertir en sinónimos dos conceptos jurídicos diametralmente distintos como son el concepto del Acuerdo de voluntades entre dos o mas personas naturales o jurídicas con un fin determinado, contemplado en distintas normas legales y el concepto de Derecho de libre Asociación, elevado a la categoría de fundamental por el artículo 38 de la Constitución Política.

"En conclusión dentro del expediente que nos ocupa, se encuentra plenamente demostrado que la sociedad RAFAEL ANGEL H. Y CIA. LTDA. se encuentra afiliada a la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, que como dice el Artículo 1º. de sus Estatutos que obran al expediente, "es una entidad gremial de naturaleza CIVIL sin ánimo de lucro" y NO una empresa, como en forma equivocada y contradictoria la califica la Superintendencia.

"Al respecto, me remito a lo expresado sobre el particular por la misma Superintendencia en la Resolución impugnada, textualmente en los siguientes términos:

"2.2.2 - Entre dos o más empresas

"Empresa es toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes o para la prestación de servicios. Dicha actividad se realizará a través de uno o mas establecimientos de comercio, además en competencia deben ser competidores entendidos como unidades económicas diferentes" (subrayado es mío).

"Todas las empresas investigadas son sociedades diferentes. El hecho se prueba de la siguiente manera...". A continuación se relaciona a la Lonja y las cuatro compañías inmobiliarias investigadas (Pag 17 de la Resolución).

"Resulta entonces, que de conformidad con la definición de Acuerdo contenida en el número 1 del artículo 45 del Decreto Número 2153 de 1.992 y la definición de Empresa contenida en la Resolución impugnada que acabo de reproducir textualmente, bajo ninguna circunstancia podría sostenerse válida y jurídicamente, la existencia de un supuesto Acuerdo Anticompetitivo entre la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá y la sociedad RAFAEL ANGEL H. Y CIA. LTDA., por dos razones claras, evidentes e incontrovertibles, a saber:

"a) Por que la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá NO ES UNA EMPRESA sino una CORPORACIÓN GREMIAL, DE NATURALEZA CIVIL SIN ANIMO DE LUCRO; y en cambio, la sociedad RAFAEL ANGEL H. Y CIA LTDA. si es una Empresa comercial propiamente dicha, luego no se cumple la norma citada que exige expresa y perentoriamente, que para que exista Acuerdo debe ser "entre dos o mas empresas".

"b) Por que la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, como entidad gremial que es, no puede ser calificada como Competidora de ninguno de sus miembros.

"Así las cosas, resulta indiscutible que dentro del presente expediente, NO existe ninguna prueba ni siquiera un indicio, de que la sociedad RAFAEL ANGEL H. Y CIA LTDA. que represento, haya celebrado un Acuerdo contrario a la libre competencia con otra u otras empresas, que tenga por objeto o tenga como efecto, la fijación directa o indirecta de precios, como erróneamente lo interpretó la Superintendencia y en consecuencia, la Resolución que estamos impugnando carece de todo fundamento fáctico y jurídico y por lo tanto debe ser Revocada.

"2) Sanción Pecuniaria excesiva

"En el caso particular de la sociedad RAFAEL ANGEL H. Y CIA. LTDA. la sanción pecuniaria impuesta por valor de VEINTICINCO MILLONES DE PESOS (\$25'000.000.00) M/CTE en la

Por la cual se resuelve un recurso

Resolución, materia del presente Recurso de Reposición es excesiva, exorbitante (sic) y prácticamente confiscatoria, por las siguientes razones:

"a) Se trata de una sociedad familiar con Capital Social de \$18'000.000.00 M/CTE, como consta en el Certificado de Existencia y Representación Legal de la misma, que obra en el expediente.

"Lo anterior significa, que la sanción pecuniaria impuesta equivale a casi el 150% del Capital Social.

"b) Como aparece a Folios 85 a 89 del Cuaderno No. 2 del expediente, el Balance de la citada sociedad correspondiente a 1.998 arrojó una Pérdida de \$5.447.552.00 M/CTE.

"c) Asimismo, (sic) como aparece en el Balance General de la Compañía con corte a junio 30/99, que como prueba documental se acompaña al presente escrito, arroja una Pérdida de \$13'708.549.00 M/CTE.

"d) Adicionalmente, si se tiene en cuenta la situación de crisis económica por la que atraviesa el país en general y de manera especial el sector inmobiliario, la sanción pecuniaria impuesta afectaría gravemente a la sociedad que represento.

"Dadas las anteriores circunstancias, y en el improbable evento de que la sanción pecuniaria impuesta no sea Revocada en su totalidad, considero que debería disminuirse a un monto no superior a UN MILLON DE PESOS MONEDA CORRIENTE, que equivale a algo más del 5% del Capital Social de la Compañía, como comedidamente lo solicito".

#### "PRUEBAS:

##### "DOCUMENTAL:

"Balance General de la sociedad RAFAEL ANGEL H. Y CIA. LTDA., con corte a junio 30 de 1.999".

**SEGUNDO:** De acuerdo con lo previsto en el artículo 59 del código contencioso administrativo, se resolverán todas las cuestiones planteadas y aquellas que surgieron con ocasión del recurso, siguiendo para ello el orden en que se presentaron los argumentos:

#### 1. Antecedentes

La actuación de la Superintendencia de Industria y Comercio se inició en noviembre de 1998, al tenerse conocimiento de la posible existencia de un acuerdo de precios entre la Corporación Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá y las sociedades Rafael Angel H. y Cia. Ltda., Luque Ospina y Cia. Limitada, Cáceres y Ferro S.A. e Isabel de Mora Finca Raíz Ltda.

En tal virtud, se adelantó la averiguación preliminar contemplada en el artículo 52 del decreto 2153 de 1992,<sup>1</sup> con miras a verificar la legalidad de las instrucciones impartidas por la Corporación Lonja

<sup>1</sup>Artículo 52 del decreto 2153 de 1992.- Procedimiento. Para determinar si existe una infracción a las normas de promoción a la competencia y prácticas comerciales restrictivas a que se refiere este decreto, la Superintendencia de Industria y Comercio deberá iniciar actuación de oficio o por solicitud de un tercero y adelantar una averiguación preliminar, cuyo resultado determinará la necesidad de realizar una investigación.

Cuando se ordene abrir una investigación, se notificará personalmente al investigado para que solicite o aporte las pruebas que pretenda hacer valer. Durante la investigación se practicarán las pruebas solicitadas y las que el funcionario competente considere procedentes.

Instruida la investigación se presentará al Superintendente un informe motivado respecto de si ha habido una infracción. De dicho informe se correrá traslado al investigado.

Durante el curso de la investigación, el Superintendente de Industria y Comercio podrá ordenarla clausura de la investigación cuando a su juicio el presunto infractor brinde garantías suficientes de que suspenderá o modificará la conducta por la cual se le investiga;

Por la cual se resuelve un recurso

de Propiedad Raíz de Bogotá a las empresas Rafael Angel H. y Cía. Ltda., Luque Ospina y Cía. Limitada, Cáceres y Ferro S.A. e Isabel de Mora Finca Raíz Ltda., en cuanto a las tarifas cobradas por los servicios inmobiliarios que éstas prestan. Mediante resolución 4698 del 21 de diciembre de 1998, la Superintendente Delegada para la Promoción de la Competencia abrió investigación por la presunta inobservancia del artículo 47 numeral 1 del decreto 2153 de 1992, por un presunto acuerdo de precios así:

"Que en desarrollo de la averiguación preliminar adelantada, ....de conformidad con lo establecido en los artículos 11 número 1 y 52 del decreto 2153 de 1992, se establece que la Corporación Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, en adelante la Corporación; Rafael angel H. y Cía Ltda., en adelante Rafael Angel; Luque Ospina y Cía Limitada, en adelante Luque Ospina; Cáceres y Ferro S.A., en adelante Cáceres y Ferro e Isabel de Mora Finca Raíz Ltda., en adelante Isabel de Mora, han acordado con el objeto y tenido como efecto la fijación directa o indirecta de los precios correspondientes a los servicios que prestan. Ciertamente:

"En el artículo 4, literal k, de los estatutos de la Corporación, se dispone que dentro de sus actividades está "establecer y reglamentar los honorarios, comisiones y/o bonificaciones a que tengan derecho los miembros de la Corporación por las operaciones de promoción, administración, compraventa, arrendamiento, práctica de avalúo o asesoría inmobiliaria y en general todas aquellas actividades propias del sector inmobiliario".

"El consejo directivo de la Corporación, a la cual pertenecen, entre otras, las empresas identificadas en el primer párrafo de este considerando, establece periódicamente las tarifas mínimas que cobrarán sus afiliados por los servicios inmobiliarios que prestan.

"Estas decisiones del consejo directivo son comunicadas mediante circulares a los afiliados de la Corporación.

"Los precios mínimos fijados como se describió, son de obligatoria observancia para los miembros de la Corporación, según el tenor del artículo 14, literal e de los estatutos de la Corporación, en donde se establece que dentro de las obligaciones de sus miembros está la de "ceñirse a las tarifas autorizadas por la Corporación para los diferentes servicios prestados por los miembros".

"Para noviembre de 1998, las sociedades Rafael Angel H., Luque Ospina, Cáceres y Ferro e Isabel de, aplican las tarifas mínimas fijadas por la Corporación para los diferentes servicios que prestan sus clientes así:

a) Administración de inmuebles

La comisión mensual para el área urbana de Santa Fe de Bogotá es única y fluctúa entre el 8% y el 12% según valor del arriendo. Fuera del área urbana esta comisión oscila entre el 12% y el 15%. Adicionalmente, cobran al arrendatario derechos por elaboración, tramitación y suscripción del contrato, equivalentes al 1,5% del valor de los cánones a pagar por toda la vigencia del contrato. Por la interventoría en las reparaciones locativas cobran el 10% del valor total de las mismas.

b) Administración de propiedad horizontal

El porcentaje cobrado mensualmente por la administración de propiedad horizontal destinada a oficinas y locales es único y varía entre el 5% y el 10%, dependiendo del valor del presupuesto de administración del inmueble. En el caso de las propiedades destinadas a vivienda se

---

En lo no previsto en este artículo se aplicará el Código Contencioso Administrativo.

Por la cual se resuelve un recurso

establece un valor fijo que depende del número de unidades de vivienda que tenga y del estrato en que se ubique.

c) Comisión de contratos de compraventa de inmuebles

Para inmuebles urbanos la comisión por venta es del 3% sobre el valor total de la negociación. Para los inmuebles rurales este porcentaje varía entre el 3% y el 8% dependiendo de la ubicación del predio.

d) Servicio de avalúos

La tarifa cobrada por los avalúos comerciales es única según tabla, depende del valor del inmueble y fluctúa entre el 0.75 por mil y el 1.5 por mil; en cuanto a las tarifas por avalúos de renta oscilan entre el 7.5% y el 15% de la renta mensual del inmueble.”

A su vez, fueron vinculados a la actuación administrativa surtida, los representantes legales de las empresas en cuestión, por la presunta comisión de las conductas enunciadas en el numeral 16 del artículo 4 del decreto 2153 de 1992.<sup>2</sup>

Dentro de la investigación se dio oportunidad para solicitar pruebas. Una vez decretadas y practicadas, la Superintendente Delegada para la Promoción de la Competencia dio traslado de “informe motivado” al Superintendente de Industria y Comercio, así como a los investigados, de conformidad con lo normado en el artículo 52 del decreto 2153 de 1992, en el cual se indicó:

Escuchado el Consejo Asesor en sesión del 15 de diciembre de 1999, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 24 del decreto 2153 de 1992,<sup>3</sup> esta Entidad profirió la resolución 27759 del 20 de diciembre de 1999, mediante la cual se sancionaron pecuniariamente a las empresas investigadas, por violación del artículo 47 numeral 1 del decreto 2153 de 1992. En el mismo sentido se exoneró de responsabilidad a los representantes legales de las mismas.

## 2. Derecho a la libre asociación

El recurrente alega como primer argumento de defensa, que la Superintendencia incurre en un error de interpretación ya que confunde y convierte en sinónimos el “acuerdo de voluntades” entre dos o más personas naturales o jurídicas con un fin determinado y el “derecho de libre asociación”.

Al respecto, este Despacho aprecia al igual que lo hace en su escrito el recurrente, que el derecho a la “libre asociación” es de rango constitucional y que goza de la especial protección del Estado al estar situado dentro de la categoría de los derechos fundamentales de la persona. Así lo contempla el artículo 38 de la Carta Política.<sup>4</sup> Por otro lado, y para el caso que nos ocupa, se encuentra otra

<sup>2</sup> Numeral 16 del artículo 4 del decreto 2153 de 1992.- Imponer a los administradores, directores, representantes legales, revisores fiscales y demás personas naturales que autoricen, ejecuten o toleren conductas violatorias de las normas sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas a que alude el presente decreto, multas de hasta trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes en el momento de la imposición de la sanción, a favor del Tesoro Nacional. (...)

<sup>3</sup> Artículo 24 del decreto 2153 de 1992.-Consejo Asesor. El Superintendente de Industria y Comercio tendrá un Consejo Asesor para asuntos relacionados con la promoción de la competencia, integrado por cinco (5) expertos en materias empresariales, económicas o jurídicas, de libre nombramiento y remoción del Presidente de la República y cuyos honorarios serán fijados por resolución ejecutiva. El consejo asesor será un órgano auxiliar de carácter consultivo y sus opiniones no obligarán al Superintendente de Industria y Comercio. Este último podrá convocarlo cada vez que lo crea conveniente y será obligatorio que lo oiga en los eventos a que se refieren los numerales 11, 13 y 15 inciso primero del artículo cuarto del presente decreto. Los miembros del consejo asesor estarán sujetos a las mismas inhabilidades previstas para los miembros del consejo asesor del Superintendente Bancario.

Por la cual se resuelve un recurso

noción de diverso contenido, la cual está inmersa dentro del campo de las normas de promoción de la competencia; esta es, la consagrada en el artículo 333 de la constitución política el cual señala que la competencia es un derecho de todos".<sup>5</sup>

Así, una cosa es el derecho a la asociación y otra el derecho de la competencia.

Esta Superintendencia no confunde ni convierte en sinónimos la libertad de asociación de las personas con el acuerdo existente entre la Corporación Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá y las sociedades objeto de sanción. La resolución 27759 de 1999 no está prohibiendo y en consecuencia sancionado la afiliación de las personas jurídicas a la citada Lonja de Bogotá, lo que se reprocha, es el acuerdo concertado de las personas sancionadas, respecto de los parámetros tarifarios dispuestos por la Lonja para la prestación de los servicios inmobiliarios de sus afiliados.

A esta conclusión se llega luego de valorado el material probatorio recaudado y que fue objeto de análisis.

Por otra parte, no es cierto como lo afirma el recurrente que esta Superintendencia se haya basado solamente en la circunstancia de afiliación de las sociedades sancionadas en la Corporación Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, para determinar la existencia de un acuerdo concertado de precios con relación a los servicios inmobiliarios por ellas prestados.

Al respecto, se indica que además del hecho probado de la afiliación, lo cual implica la voluntad de realizar lo que se propone en los estatutos y conllevan el objeto de fijar los precios, estos sirvieron de sustento probatorio para la imposición de las sanciones recurridas, sirviendo además de soporte probatorio, tal como lo señala la resolución acusada a folios 14 a 21, los medios de pruebas obrantes dentro del expediente: estatutos de la Corporación Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá - artículo 4 literal k)<sup>6</sup> artículo 14 literal e)<sup>7</sup>, artículo 44 literales a)<sup>8</sup> y s)<sup>9</sup>, testimonios, directrices de la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, documentos "tarifas mínimas para la compraventa en operaciones de corretaje de inmuebles y tarifas mínimas para administración de inmuebles y tarifas mínimas para avalúos practicados por miembros" y en el análisis representativo efectuado sobre la

<sup>4</sup> Artículo 38 Constitución Política.- Derecho de asociación. Se garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en la sociedad.

<sup>5</sup> Artículo 333 de la constitución política.- Iniciativa privada y empresa. 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.

<sup>6</sup> Estatutos de la Corporación Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, artículo 4 literal K: Establecer y reglamentar los honorarios, comisiones y/o bonificaciones a que tengan derecho los miembros de la Corporación por las operaciones de promoción, administración, compraventa, arrendamiento, práctica de avalúos, asesoría inmobiliaria y en general todas aquellas actividades propias del sector inmobiliario.

<sup>7</sup> *Ibidem.*- Capítulo II, de la conformación y de los miembros de la corporación, artículo 14 literal e.: Ceñirse a las tarifas autorizadas por la Corporación para los diferentes servicios prestados por los miembros.

<sup>8</sup> *Ibidem.*- Capítulo V, del Consejo Directivo, artículo 44 literal a): Fijar las políticas de la Entidad, determinar sus servicios e impulsar su desarrollo.

<sup>9</sup> *Ibidem.*- Capítulo V, del Consejo Directivo, artículo 44 literal s): Cumplir y hacer cumplir las resoluciones de la asamblea general, velar por la aplicación de los estatutos y reglamentos de la Corporación y sancionar toda violación de los mismos. m

Por la cual se resuelve un recurso

facturación de las empresas involucradas. Esta Superintendencia probó, como lo acepta el recurrente, la afiliación a la Corporación Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá de las sociedades Luque Ospina & Cía Ltda., Cáceres y Ferro S.A. e Isabel de Mora Finca Raíz Ltda., e igualmente, probó documentalmente la existencia de cláusulas obligatorias dentro de los estatutos de la misma que establecen la fijación de tarifas a los afiliados por los servicios inmobiliarios que prestan; así mismo, que la Lonja determinó sus precios enviando circulares aprobadas por la vicepresidencia y por la secretaría general de la citada Corporación a las sociedades antes reseñadas, quienes las acataron en su política de precios.

### 3. Existencia de dos o más empresas

Alega el recurrente, como argumento adicional de reposición contra la resolución 27759 de 1999, que la Corporación Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá no es una empresa y que tal carácter no se encuentra probado por esta entidad. Que la categoría de empresa es un elemento *sine qua non* para que pueda darse aplicación al artículo 47 del decreto 2153 de 1992.

Sobre el particular, este Despacho manifiesta que el artículo 25 del código de comercio define a la empresa como, toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes, o para la prestación de servicios. Por consiguiente a los términos de la disposición en cita este Despacho se atiene, al haber estimado que las sancionadas son empresas, tanto la Corporación Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, como las sociedades Rafael Angel H. y Cía Ltda., Luque Ospina & Cía Ltda., Cáceres & Ferro S.A. e Isabel de Mora Finca Raíz Ltda.

### 4. La Corporación Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, no es competidora de ninguno de sus miembros.

Expone el impugnante que la Corporación Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá no es competidora de ninguno de sus miembros en razón al carácter de entidad gremial que ostenta.

Sobre el particular, este Despacho reitera lo argumentado al señalar que la normatividad legal sobre prácticas comerciales restrictivas es aplicable a todos los agentes económicos participantes en el mercado, sin discriminar si se encuentran en una misma posición comercial. Lo anterior, se colige del contenido del artículo 45 del decreto 2153 de 1992, el cual requiere tan solo la existencia de dos o más agentes económicos. Basta simplemente la existencia de dos o más empresas que tengan independencia económica la una respecto de la otra u otras para que nos encontramos frente a uno de los presupuestos fundamentales de aplicación, para el caso presente, del artículo 47 del decreto 2153 de 1992.

Si bien es cierto que los acuerdos en él citados afectan el mercado, al tener estos el carácter de restrictivos, lo general es que estas empresas sean competidoras entre si –acuerdos horizontales-, sin embargo, lo anterior no excluye la existencia de acuerdos entre empresas no competidoras que, con su celebración afecten el mercado de sus intereses, tal como acontece en el presente caso, con la Lonja y las inmobiliarias sancionadas, quienes afectaron el mercado inmobiliario.

Ahora bien, la doctrina nacional como la foránea han destacado la existencia de dos clases de acuerdos, dependiendo de la existencia o no del elemento competitivo entre los agentes económicos partícipes del mercado: en el primero de los casos, nos encontraremos frente a los llamados “acuerdos horizontales” y en el segundo de los eventos en los denominados “acuerdos verticales”.



Por la cual se resuelve un recurso

**5. Sanción pecuniaria excesiva.**

En relación con la cuantía de la sanción impuesta por valor de veinticinco millones de pesos (\$25.000.000.00) sobre la cual el recurrente arguye que es "excesiva, exorbitante y confiscatoria", toda vez que la sociedad Rafael Angel H. y Cía Ltda., tiene como capital social de la misma, la suma de \$18.000.000.00, se indica lo siguiente:

En primer lugar, el decreto 2153 de 1992, artículo 4 numeral 15, contentivo de la atribución asignada al Superintendente de Industria y Comercio para sancionar pecuniariamente, por la violación de las normas sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas a que se refiere el citado decreto, señala el monto máximo de aquellas, fijándolo hasta por el "equivalente de dos mil (2.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción". Ahora bien, las sanciones monetarias que nos ocupan se impusieron el 20 de diciembre de 1999, fecha para la cual estaba vigente el salario mínimo adoptado mediante decreto 2560 de 1998, el cual determinó para tal, el valor de doscientos treinta y seis mil cuatrocientos sesenta pesos (\$236.460.00). Por tanto, el monto máximo aplicable por el Superintendente de Industria y Comercio para sancionar pecuniariamente a los infractores de las normas sobre promoción de la competencia ascendía a la suma de cuatrocientos setenta y dos millones novecientos veinte mil pesos (\$472.920.000.00), suma esta bastante superior a la sanción monetaria impuesta a la sociedad Rafael Angel H. y Cía Ltda., la cual se tasó en veinticinco millones de pesos (\$25.000.000.00). En este orden de ideas, la sanción dispuesta respecto de la sociedad Rafael Angel H. y Cía Ltda., representa apenas el 5.3%, del ciento por ciento aplicable para la época de la imposición de la sanción.

En segundo lugar, se anota que el recurrente no tuvo en cuenta que la base para el desarrollo de un negocio no es solamente el capital social inicial de los socios, sino que debe ser el valor total del patrimonio, compuesto además por el pasivo, sobre el cual no debe olvidarse, que este endeudamiento se obtiene, con base en la imagen del buen manejo patrimonial que hacen los socios y administradores de este.

Ahora bien, el patrimonio de la sociedad en cuestión a diciembre 31 de 1998 asciende aproximadamente a la suma de \$140 millones de pesos y a junio 30 de 1999 a la suma de \$136.7 millones de pesos. Además de lo anterior, su manejo patrimonial reflejó un total de ingresos a diciembre de 1998 de \$760.9 millones de pesos y a junio 30 de 1999 de \$350.7 millones de pesos, sin definir aún los correspondientes al segundo semestre de 1999.

En lo atinente a las "pérdidas del ejercicio", efectivamente en el primer año (a diciembre 31 de 1998) y a mediados del segundo (a junio 30 de 1999), las cifras corresponden a los valores anotados por el recurrente, es decir, \$5.4 millones y \$13.7 millones, respectivamente, sin cerrar aún el año 1999; sin embargo, estas pérdidas inicialmente podrían ser enjugadas con la reserva legal cuyo monto es de \$3.04 millones de pesos, la cual es obligatoria en los ejercicios donde se obtienen utilidades para cubrir las pérdidas futuras, así mismo podrían cubrirse con las utilidades que obtuvo la sociedad en ejercicios anteriores y que ascendieron a \$41.2 millones de pesos a diciembre 31 de 1998 y de \$35.8 millones de pesos a junio 30 de 1999, períodos estos que concuerdan con el intervalo investigado.

Aunado a lo anterior, la situación económica de la sociedad sancionada, que se refleja en los estados financieros a diciembre 31 de 1998 y junio 30 de 1999, presenta en su estructura de activos y pasivos un buen flujo de efectivo que se ve reflejado en el patrimonio, y que una sanción como la impuesta por este Despacho no perjudicaría la continuidad y negocio en marcha del ente societario.

Por la cual se resuelve un recurso

**6. Pruebas.**

El recurrente aportó como prueba de la situación financiera de la sociedad RAFAEL ANGEL H. Y CIA LTDA., el balance general de la misma con corte a junio 30 de 1999, el cual se ha valorado y tenido en cuenta como quedó expuesto en acápite precedente.

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** Confirmar en todas sus partes la decisión contenida en la resolución 27759 del 20 de diciembre de 1999.

**SEGUNDO:** Notificar personalmente el contenido de la presente resolución al doctor Jorge Valencia Vargas, en su condición de apoderado de la sociedad Rafael Angel H. y CIA LTDA., entregándole copia de la misma e informándole que en su contra no procede recurso alguno y que por tanto, queda agotada la vía gubernativa al tenor de lo dispuesto en el artículo 63 del código contencioso administrativo.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

Dada en Santa Fe de Bogotá, D.C., a los **27 MAR 2000**

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO

  
EMILIO JOSÉ ARCHILA PEÑALOSA

Por la cual se resuelve un recurso

**NOTIFICACIONES:**

Doctor  
**JORGE VALENCIA VARGAS**  
Carrera 8 No. 11-39 oficina 312  
Santa Fe de Bogotá, D.C.

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

En Bogotá, a 04 ABR. 2000

Notifiqué personalmente al Dr. Jose Valenzuela Cordero  
el contenido de la anterior providencia, quien ha 1815104 T# 14732  
impuesto firma. No procede recurso.

