



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

RESOLUCIÓN NÚMERO **4604** DE 2018

(**29 ENE 2018**)

Radicado: 11-71590

VERSIÓN PÚBLICA

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

LA SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO AD HOC

En ejercicio de sus facultades legales, en especial las previstas en la Ley 155 de 1959, la Ley 1340 de 2009 y el Decreto 4886 de 2011; y

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que mediante Resolución No. 19890 de 24 de abril de 2017 (en adelante Resolución Sancionatoria), la Superintendencia de Industria y Comercio declaró responsables y sancionó a **GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER DE SEGURIDAD LTDA.** (en adelante **GUARDIANES**), **EXPERTOS SEGURIDAD LTDA.** (en adelante **EXPERTOS**), **COBASEC LIMITADA** (en adelante **COBASEC**), **COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP C.T.A.** (en adelante **STARCOOP**), **CENTINEL DE SEGURIDAD LIMITADA** (en adelante **CENTINEL**), **COMPAÑÍA INTERAMERICANA DE SEGURIDAD Y VIGILANCIA PRIVADA INSEVIG LTDA.** (en adelante **INSEVIG**) y **SECURITY MANAGEMENT GROUP S.A.** (en adelante **SMG**), por infringir lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959 (prohibición general) al haber desarrollado e implementado un sistema tendiente a limitar la libre competencia en diversos procesos de contratación pública en relación con los servicios de vigilancia y seguridad privada, en los que aparentaron ser competidores, cuando en realidad sus propuestas y actuaciones eran coordinadas bajo un mismo interés y voluntad.

Así mismo, declaró responsables a las siguientes diecisiete (17) personas naturales por haber incurrido en la infracción prevista en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009:

- **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** (Presidente de **SMG**)
- **CARLOS RAFAEL MORENO CUBILLOS** (Vicepresidente de **SMG**)
- **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (Representante Legal de **STARCOOP**, Directora del Equipo Comercial Corporativo Público del Grupo **SMG**)
- **NICOLÁS SPAGGIARI GALLO** (Representante legal de **GUARDIANES** de 4 de junio de 2012 al 17 de julio de 2013 y **STARCOOP** 16 de noviembre de 2010 al 23 de enero de 2012)
- **MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ** (Contralora de **SMG** y representante legal de **COBASEC**)
- **NEFTALÍ SÁENZ RIAÑO** (Gerente de **SMG** del 4 de mayo de 2011 al 25 de abril de 2012)
- **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** (Gerente de **COBASEC**)
- **STEPHAN EISSNER ESPINOSA** (Gerente de **GUARDIANES**)
- **HÉCTOR GIOVANNY LÓPEZ ALARCÓN** (Gerente General y Operativo de **INSEVIG** del 13 de marzo de 2012 al 4 de mayo de 2012 y Representante Legal Suplente de **GUARDIANES**)
- **JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ** (Representante legal de **GUARDIANES** del 24 de agosto de 2011 al 11 de mayo de 2012)
- **POLO ÁVILA NAVARRETE** (Socio y Representante Legal de **COBASEC** y miembro suplente de la Junta Directiva de **SMG** del 16 de junio de 2006 al 18 de octubre de 2013)
- **SANDRA MILENA ÁLVAREZ ESPINEL** (Representante legal y socia de **CENTINEL**)
- **CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ** (Gerente General de **EXPERTOS**)
- **CLARA INÉS ARCINIEGAS MARTÍNEZ** (Socia y miembro de la Junta Directiva de **SMG** y Representante legal de la sucursal de Cali de **GUARDIANES** y miembro de la Junta Directiva de **GUARDIANES**)
- **ALEXIS CAMACHO SUÁREZ** (Coordinador Comercial de **GUARDIANES** y **CENTINEL**)
- **SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ** (Auxiliar de licitaciones de **EXPERTOS**)
- **LILI JOHANA SÁNCHEZ MARTÍNEZ** (área comercial de licitaciones de **COBASEC** desde el 2006 al 2014)

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

En la misma Resolución, la Superintendencia de Industria y Comercio decidió archivar la actuación administrativa en favor de la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SEJARPI C.T.A.** (en adelante **SEJARPI**), por la infracción contemplada en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959, por haberse configurado el fenómeno de la caducidad de la facultad sancionatoria de esta Entidad, respecto de los procesos de selección contractual que le fueron imputados.

Adicionalmente, se ordenó archivar la actuación administrativa a favor de **CLAUDIA ANDREA OCAMPO ARIAS, LUZ AMANDA GARCÍA GRACIA, LUZ PATRICIA JAIME GUERRERO, MARISOL CADAVID MEJÍA, LILIANA AMPARO BARRERA CUÉLLAR, JOSÉ BERNARDO OVALLE CORTÉS, JOHAN RENATO QUINTERO ROMERO, ANDRÉS EDUARDO ORTIZ VELOSA, LEONIDAS APONTE CRISTANCHO, FRANCISCO JOSÉ BUENAHORA OCHOA, ANGÉLICA MARÍA MORENO CUÉLLAR, LUIS RUBÉN MORENO OJEDA, MARÍA AURORA MORENO OJEDA, NIDIA VIZCAÍNO MORENO, y BETTY CECILIA GRACIA SUÁREZ** por las razones expuestas en la Resolución Sancionatoria.

De otra parte, mediante la Resolución No. 19890 de 2017, también se ordenó archivar la actuación administrativa en favor de todas las personas jurídicas y naturales investigadas en relación con la conducta señalada en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 (colusión en procesos de contratación pública), por haber encontrado que se trataba de un mismo agente.

De acuerdo con lo expuesto en la Resolución Sancionatoria respecto de la infracción del artículo 1 de la Ley 155 de 1959 (prohibición general), la Superintendencia de Industria y Comercio encontró plenamente probado que **GUARDIANES, COBASEC, CENTINEL, EXPERTOS, STARCOOP e INSEVIG**, miembros del grupo **SMG**, bajo el control de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, desarrollaron e implementaron un sistema tendiente a limitar la libre competencia en diversos procesos de contratación pública, en los que aparentaron ser competidores, cuando en realidad sus propuestas y actuaciones eran coordinadas bajo un mismo interés y voluntad.

En consecuencia, la Superintendencia de Industria y Comercio impuso las siguientes sanciones pecuniarias:

SANCIONES A PERSONAS JURÍDICAS	
GUARDIANES	\$ 8.594.403.050
STARCOOP	\$ 7.026.754.425
COBASEC	\$ 4.651.305.685
EXPERTOS	\$ 3.850.882.740
CENTINEL	\$ 313.529.725
INSEVIG	\$ 157.871.438
SMG	\$ 22.869.227
SANCIONES A PERSONAS NATURALES	
JORGE ARTURO MORENO OJEDA	\$ 553.287.750
MARTHA MARLENI FARIAS ORTIZ	\$ 232.380.855
CARLOS RAFAEL MORENO CUBILLOS	\$ 228.692.270
VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS	\$ 118.034.720
NICOLÁS SPAGGIARI GALLO	\$ 114.346.135
POLO ÁVILA NAVARRETE	\$ 44.263.020
STEPHAN EISSNER ESPINOSA	\$ 36.885.850
SANDRA MILENA ÁLVAREZ ESPINEL	\$ 33.197.265
ORLANDO BARRIOS GIRALDO	\$ 22.131.510
CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ	\$ 7.377.170
HÉCTOR GIOVANNY LÓPEZ ALARCÓN	\$ 7.377.170
CLARA INÉS ARCINIEGAS MARTÍNEZ	\$ 4.426.302
NEFTALÍ SÁENZ RIAÑO	\$ 3.688.585
JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ	\$ 2.213.151
SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ	\$ 2.213.151
ALEXIS CAMACHO SUÁREZ	\$ 1.475.434
LILI JOHANA SÁNCHEZ MARTÍNEZ	\$ 1.475.434

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

SEGUNDO: Que una vez notificada la Resolución Sancionatoria y dentro del término de los diez (10) días señalados en el artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), los investigados sancionados interpusieron recursos de reposición contra el referido acto administrativo.

En algunos de los recursos de reposición interpuestos por los investigados sancionados, se solicitó el decreto y práctica de algunas pruebas y se aportaron otras, en relación con las cuales el Despacho se pronunció sobre su procedencia mediante las Resoluciones No. 39966 de 7 de julio de 2017¹, 72575 de 10 de noviembre de 2017² y 4600 de 2018.

A continuación se expondrán los diferentes argumentos planteados por cada uno de los recurrentes. Para el efecto, se agruparán aquellos argumentos que son presentados por la mayoría de los investigados (argumentos comunes) y después se enunciarán los particulares de cada investigado (argumentos particulares).

2.1. Argumentos comunes

2.1.1. En relación con los supuestos defectos en la imputación de cargos

- La formulación de cargos está viciada por falta de motivación, pues se realizó una imputación de hechos que no son exactos y respecto de los cuales no hubo suficiente descripción de la conducta presuntamente desarrollada en cada uno de los procesos. No se estableció tampoco la forma de culpabilidad, ni el grado de participación en la comisión de la infracción, impidiendo de esta manera el oportuno ejercicio de los derechos de defensa y contradicción.
- La imputación realizada contra los investigados padece de una serie de defectos que se han puesto en consideración de la Superintendencia de Industria y Comercio reiteradamente y han sido ignorados por dicha Entidad. De hecho, para el caso de las personas naturales se imputan verbos rectores que son contradictorios entre sí.

2.1.2. En relación con la supuesta violación al principio de congruencia³

- Hubo una variación de la imputación fáctica y jurídica, toda vez que la conducta sancionada no coincide con la proyectada inicialmente en el acto de formulación de cargos. En ese sentido, se vulneró el principio de congruencia por lo que el proceso es nulo.
- En la presente investigación existió violación a los principios de seguridad jurídica y confianza legítima, toda vez que en el acto de formulación de pliego de cargos y en el Informe Motivado se imputaron cargos por vulnerar el artículo 1 de la Ley 155 de 1959 y el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 en 250 procesos de selección contractual y posteriormente, ante la imposibilidad de encuadrar las conductas en la norma especial contenida en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, la Superintendencia manifestó en la Resolución Sancionatoria que los investigados violaron el artículo 1 de la Ley 155 de 1959.
- En la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos nunca se hizo una imputación fáctica de pertenecer a un mismo grupo empresarial, por el contrario, al imputar la prohibición general partió del hecho de que las empresas eran independientes y no tenían una unidad de propósito y dirección. No obstante, en la Resolución Sancionatoria se afirmó que la sanción se imponía porque las empresas involucradas estaban subordinadas y había unidad de propósito. Por lo tanto, debe declararse la nulidad de la Resolución No. 19890 de 2017.
- El alcance dado al artículo 1 de la Ley 155 de 1959 en la Resolución Sancionatoria difiere diametralmente de aquella adoptada en la apertura de investigación y formulación de cargos. En efecto, en la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos esta Entidad enmarcó la conducta de prohibición general desde la perspectiva de un comportamiento autónomo por parte

¹ Folios 26913 a 26923 del Cuaderno Público No. 98. Los solicitantes de las pruebas no presentaron recurso alguno en contra de dicha decisión.

² Folios 28008 a 28012 del Cuaderno Público No. 101.

³ Algunos de estos argumentos fueron presentados por **EXPERTOS** y otros investigados, mediante solicitud de nulidad radicado el 12 de septiembre de 2017.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

de las empresas investigadas, que se concretaron en: (i) "utilizar de manera indebida los mecanismos propios del sistema de contratación estatal colombiano" y (ii) "estructurar un esquema de intercambio de información y en el que las mismas empresas se distribuían tareas con el fin de obtener adjudicaciones contractuales", en ninguna parte de la imputación se refirió siquiera de forma indirecta, a la determinación y mucho menos al control ejercido por un tercero.

- La imputación fáctica realizada a los investigados no concuerda con la sanción impuesta, lo que, atendiendo a los mismos precedentes recientes de la Superintendencia de Industria y Comercio, implica la necesidad de revocar la Resolución Sancionatoria, por violar el principio de congruencia.

- Respecto de la violación al principio de congruencia la Superintendencia de Industria y Comercio manifestó que existen pronunciamientos jurisprudenciales que avalan que la imputación no sea "expresa, detallada y puntual", sin embargo dichos pronunciamientos no se encuentran en firme y, en todo caso, dicha posición desconoce lo dispuesto expresamente, entre otras, en el artículo 47 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, razón por la cual debe declararse la nulidad de la Resolución Sancionatoria.

- Debe tenerse en cuenta que la conducta que se imputó y la conducta que se sancionó son diametralmente diferentes, pues mientras que el comportamiento con el que se inició la investigación es una conducta multilateral, entre las que se encuentran los acuerdos (que son de las más gravosas cuando se trata, por ejemplo, de un acuerdo de precios o de repartición de mercado), el comportamiento que se sancionó es una conducta unilateral que por lo tanto es en principio permitida y patrocinada en el derecho de la competencia, a menos que se incurra en supuestos específicos señalados por la ley si el infractor cuenta con poder de mercado.

- Contrario a lo sostenido por la Superintendencia de Industria y Comercio, el pliego de cargos sí debe relacionar todas las pruebas que se pretenden usar contra el investigado, de acuerdo con lo previsto en el Código General del Proceso, que exige relacionar las pruebas presentadas con la demanda. Tal circunstancia también está prevista en los procesos laboral, penal y administrativo, por lo que constituye una regla general del debido proceso. En ese sentido, no es admisible el argumento expuesto en la Resolución Sancionatoria, según el cual la conducta unilateral del grupo **SMG** liderado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** estaba implícita en las pruebas y en cierta interpretación del pliego de cargos, pues en realidad no fue expuesta con claridad y precisión en la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos.

2.1.3. En relación con la caducidad de las conductas

- El artículo 27 de la Ley 1340 de 2009 no establece que la caducidad debe contabilizarse desde la liquidación del contrato como lo ha manifestado la Superintendencia de Industria y Comercio. En ese sentido, al ser una disposición de orden público y de carácter sancionatorio debe ser interpretada de manera restrictiva.

- La caducidad tiene que contabilizarse desde la fecha de adjudicación del contrato. De acoger la tesis del Despacho, si por alguna circunstancia nunca se liquida el contrato, nunca caducaría la facultad sancionatoria. En efecto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007⁴, no obstante existen plazos normativos para liquidar los contratos estatales, puede ocurrir que no se liquiden. Por lo tanto, la caducidad de un contrato que nunca se liquide no comenzará a correr por lo que los términos para imponer sanciones se extenderían eternamente.

- El Despacho se equivoca al decir que la conducta de colusión es de tracto sucesivo, pues es de ejecución instantánea, desde el momento en que se celebra el acuerdo. Distintos son los efectos, que no pueden confundirse de ninguna forma con la conducta.

- La caducidad de las conductas se contabiliza con criterios que no están en la ley y que son justificados con afirmaciones anti técnicas y anecdóticas. Además, se descarta la fuerza argumentativa de una decisión del Tribunal, favorable a los investigados, pero al mismo tiempo se cita otra decisión, que a pesar de no estar en firme, se utiliza para robustecer la absurda posición del Despacho.

⁴ "Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos".

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

- La Superintendencia pretende que el término de caducidad se contabilice a partir de momentos indeterminados, o incluso inciertos, como la liquidación de los contratos, con lo que se viola los principios de derechos de defensa y seguridad jurídica.
- En este proceso administrativo debe declararse la caducidad, en la medida en la que el Consejo de Estado reconoció que en casos en los que se analicen procesos de contratación pública debe contarse la caducidad desde la fecha de adjudicación del contrato, y no como lo indica el Despacho desde la fecha de liquidación. Además, incluso con la teoría de la Superintendencia se caducaron cuatro (4) procesos antes de la notificación de la Resolución Sancionatoria, a saber: L-001-2012 ALCALDÍA DE BARRANQUILLA (27 de enero de 2017), LIC-001-2012 CORNARE (5 de mayo de 2017), FGN-001-2011 FISCALÍA (27 de abril de 2017) y FGN-001-2011 FISCALÍA (13 de febrero de 2017).
- La caducidad se cuenta hasta el día en que se notifica la resolución que resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra del acto sancionatorio, por lo que hoy en día el término de caducidad sigue corriendo.
- De acuerdo con **CENTINEL** y otros investigados, la caducidad no puede contabilizarse a partir de actos de la entidad contratante, como lo es el acto de adjudicación, sino de actos realizados por las supuestas empresas infractoras. En ese sentido, 16 de los 17 procesos de selección contractual por los cuales se impone sanción en la Resolución Sancionatoria están caducados. Por lo tanto, dicha decisión incurre en una vía de hecho causada por un defecto orgánico por falta de competencia de la autoridad pública.

2.1.4. En relación con otros supuestos vicios procesales

- Argumentó **STARCOOP** que a lo largo de la investigación se violó el debido proceso de los investigados, en efecto: (i) la mayoría de pruebas que fueron solicitadas no fueron decretadas y, en cambio, las recaudadas de manera "ilegal" sí fueron tenidas en cuenta; (ii) las visitas administrativas realizadas a las empresas se desarrollaron sin mediación de orden judicial o de policía administrativa; (iii) la Superintendencia se negó a hacer concurrir al proceso al delator **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** para ser interrogado; (iv) la Superintendencia se negó a entregar en debida forma las pruebas recolectadas; (v) la Superintendencia se negó a ordenar un perito experto en mercados relevantes; (vi) el Superintendente de Industria y Comercio, **PABLO FELIPE ROBLEDO DEL CASTILLO** hizo un prejujuicio en los medios de comunicación sin haber notificado a los investigados.
- De acuerdo con lo manifestado por el Consejo de Estado⁵ el acto administrativo adolece de falsa motivación, pues la Superintendencia de Industria y Comercio no logró probar los hechos que sirvieron de base para imputar responsabilidad.
- La Superintendencia omitió la etapa procesal de conciliación, que se debe surtir en los procesos de competencia, disposición consagrada en el artículo 33 de la Ley 640 de 2001, vulnerando de esta manera el debido proceso. La Resolución Sancionatoria de la Superintendencia se limitó a repetir lo afirmado en el Informe Motivado, omitiendo considerar que la Ley 640 de 2001 habla simplemente de "parte denunciante" sin hacer las distinciones convenientes que realiza la Superintendencia con la figura de "tercero interesado" y que, adicionalmente, no es aceptable que esta Entidad califique de forma anticipada si existen intereses particulares conciliables.
- Durante el proceso se vulneró el principio de inmediación de la prueba, pues en virtud de lo consagrado en el artículo 171 del Código General del Proceso, el juez debe practicar personalmente todas las pruebas y no puede comisionar para la práctica de pruebas que hayan de producirse en el lugar de su sede. En el caso particular, el Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia no practicó personalmente la mayoría de pruebas.
- Los correos electrónicos recolectados no pueden ser jurídicamente considerados como pruebas en este proceso, pues carecen de eficacia por las siguientes razones: (i) se violó el derecho

⁵ "Para que la falsa motivación prospere, se debe demostrar que los hechos que la administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión, no se probaron en la actuación administrativa" – Consejo de Estado; Sala de lo Contencioso Administrativo; Secc. 4ª; Exp. N° 11001-03-15-000-2014-04126-00, abril 29 de 2015; Cons. Pnte Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

del debido proceso y el derecho de defensa en el recaudo de la prueba, pues no se informó al investigado el objeto de la prueba, ni la documentación e información solicitadas; (ii) se violó el derecho a la intimidad al invadir los correos no institucionales; y (iii) no existe confiabilidad, ni manera de identificar cómo se generaron, archivaron o comunicaron los mensajes contenidos en los correos.

- La Superintendencia descartó argumentos relacionados con la manera ilegal en que se recaudaron las pruebas reiterando lo indicado en el Informe Motivado, con la adopción de una interpretación llamativa de las normas constitucionales con las que pretende revestir de legalidad a un sinnúmero de pruebas recaudadas de manera anti técnica.
- Esta investigación debió retrotraerse al momento de la formulación de cargos, para expedir una nueva resolución basada en hechos reales y existentes y no en testimonios obligados e inducidos como el de **ORLANDO BARRIOS GIRALDO**, pues los supuestos fácticos que impulsaron la presente investigación ya no existen.
- La Superintendencia insistió en darle validez al testimonio de **ORLANDO BARRIOS GIRALDO**, frente al cual se impidió a los demás investigados ejercer su derecho de contradicción, aun cuando debió prescindirse tanto de su declaración como de los correos recaudados ilegalmente de su computador, pues como manifestó el propio **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** se violó su derecho a la intimidad en el recaudo de las pruebas, además de no contar con cadena de custodia, lo cual vició de nulidad todo el proceso.
- Los documentos emanados de terceros aportados por **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** no pueden ser valorados por la Superintendencia de Industria y Comercio pues no fueron ratificados. Al respecto, en la Resolución Sancionatoria se afirmó que su ratificación no había sido solicitada oportunamente, esto no excusa el deber que surge para esta Entidad de garantizar la legalidad y el debido proceso.
- La Resolución Sancionatoria rechazó los argumentos sobre las dudas sobre la integridad de los archivos electrónicos aportados por **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** alegando que tales archivos se encuentran protegidos por la huella Hash, respuesta que es insuficiente porque se limita a reiterar que la propia Superintendencia creó su propia prueba para defenderse de las dudas sobre su integridad.
- Toda la investigación está viciada de nulidad absoluta pues el Superintendente de Industria y Comercio se declaró impedido para conocer de la actuación sólo hasta el final de la investigación, cuando sobre él recaían, desde la formulación de cargos, causales de impedimento que lo obligaban a apartarse del trámite administrativo.
- En el presente proceso se vulneró la garantía de tener un juez independiente e imparcial. Lo anterior debido a que la designación que se hizo de un Superintendente de Industria y Comercio *ad hoc*, se hizo respecto de un subordinado del Superintendente de Industria y Comercio, actuación con la que se vulneró el derecho a la igualdad, toda vez que en otros casos la designación se ha realizado a un funcionario de igual jerarquía, como es el caso del Superintendente de Sociedades, garantizando imparcialidad, autonomía e independencia en la decisión, que en este caso no ocurrió por tratarse de un inferior jerárquico del Superintendente de Industria y Comercio.
- En la investigación se rechazaron nulidades procesales que eran procedentes.
- La actuación no se rigió por los principios de la función pública, particularmente el principio de publicidad de las actuaciones de la administración. De hecho, en este caso se mantuvo en total "secrecia" el proceso: los documentos reservados, las audiencias, las pruebas de los cuadernos públicos, todo fue secreto frente a la comunidad.
- La Superintendencia de Industria y Comercio ha insistido en que las pruebas de la investigación fueron practicadas bajo las normas del Código de Procedimiento Civil, en ese sentido los documentos públicos que se allegaron en copia simple sin el lleno de los requisitos que prevé la normativa procesal no pueden valorarse, por lo tanto, no se probó la existencia de los procesos licitatorios que supuestamente se habrían afectado.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

2.1.5. En relación con la definición del mercado relevante

- Es errada la definición de mercado relevante de la Superintendencia de Industria y Comercio, pues el servicio a contratar y los requerimientos de cada uno de los procesos son los mismos: la seguridad humana y/o con medios tecnológicos.
- No se definió correctamente el *mercado relevante*, elemento importante para determinar la existencia o no de una conducta colusoria, desconociendo los precedentes e incluso el concepto que la misma Superintendencia desarrolló en la Guía de Integraciones Empresariales.
- La Superintendencia debió seleccionar cada proceso de selección, determinar cómo se estructuró el mercado relevante y establecer de qué manera se causó la afectación de la libre competencia, teniendo en cuenta los elementos de estudio para hacerlo: (i) producto; (ii) espacio geográfico y (iii) marco temporal.
- De acuerdo con los precedentes de la Superintendencia de Industria y Comercio, si se consideró que cada proceso licitatorio es un mercado relevante, era necesario y obligatorio que en cada uno de los procesos de contratación por los cuales se sancionó se hubiera realizado un estudio de cada uno de esos mercados, identificando competidores, cuotas de mercado, tamaño de la competencia, etc., para luego sí poder concluir si se tenía o no poder de mercado en cada licitación.

2.1.6. En relación con la graduación de la sanción

- La sanción impuesta resulta desbordada, confiscatoria y desproporcionada y lleva a la quiebra a las compañías.
- La sanción no puede analizarse sobre el monto bruto de los contratos analizados, pues deben deducirse entre otros, las compensaciones, el personal que presta el servicio, los aportes a la seguridad social y las pólizas.
- Los años sobre los cuales debió liquidarse la multa son el 2011 y el 2012, toda vez que las presuntas conductas investigadas y sancionados corresponden a ese periodo y no al 2014, año que tomó la Superintendencia para liquidar la multa.
- La consideración de imponer multas de hasta el 60% del patrimonio resulta desproporcionado y atenta contra el derecho a la igualdad si se tiene en cuenta las sanciones que se han impuesto en casos de carteles que constituyen infracciones "*hardcore*".
- En este caso la Superintendencia de Industria y Comercio no contó con la información financiera actualizada de los investigados con el fin de imponer una multa más ajustada a su realidad, circunstancia que además constituye nuevamente una infracción al derecho a la igualdad si se tiene en cuenta que para los demás casos recientes esta Entidad ha decretado de oficio el requerimiento de información patrimonial actualizada, además de utilizar el criterio de ingresos en el año gravable anterior.
- Las sanciones impuestas resultan desproporcionadas respecto de la gravedad de la conducta reprochada, pues al no tratarse de un cartel o colusión, sino de un comportamiento unilateral la conducta es menos gravosa.
- Es necesario que se analice que en este caso concreto no se presentan las afectaciones que de forma general se suelen atribuir a la colusión en licitaciones, el daño para la entidad contratante es meramente teórico, lo cual se comprueba con el hecho de que la propia resolución recurrida careció de elementos para profundizar en este aspecto.
- En la Resolución Sancionatoria no se define a cuánto corresponde la multa impuesta a cada investigado por cada proceso de selección en el que es declarado responsable, por lo que se incurre en falta de motivación.
- La Superintendencia no tuvo en cuenta al momento de liquidar la multa, que el patrimonio de **STARCOOP** está integrado también por ingresos en la prestación de servicios a otras entidades públicas y particulares, que nada tienen que ver con este proceso y que por lo tanto no pueden

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

sumar al momento de liquidar la multa. Así como tampoco tuvo en cuenta que el patrimonio está compuesto en gran parte por aportes sociales de cada uno de los asociados, que nada tienen que ver con el proceso.

- La sanción es confiscatoria si se tiene en cuenta que la suma de la sanción impuesta a **STARCOOP** a través de la Resolución No. 19890 de 2017, más la sanción impuesta por la Resolución 58818 de 2014 y la disminución de los ingresos operacionales del año 2015, asciende a \$20.889.582.157 mientras que los ingresos operacionales del año 2014 fueron \$35.727.563.594 y los del año 2015 fueron \$22.973.535.862. Así, la multa impuesta llevará automáticamente a **STARCOOP** a un proceso de liquidación, generando la cancelación del contrato de los 751 asociados actuales de la Cooperativa, generando además un impacto con los demás acreedores, así como un *"drama familiar y social"*.

- La sanción impuesta equivale al 30% del capital social de **GUARDIANES**, cuyas utilidades no superan el 3% de los valores facturados, por lo que condena a la compañía a la quiebra.

- La cuantificación de la sanción de **GUARDIANES** fue especialmente grave por cuanto se afirma que mintió al afirmar y mantener su inocencia. Es absurdo pensar que para una autoridad, sometida al imperio de la constitución y la ley, el ejercicio del derecho de defensa sea un argumento para agravar la situación de quien lo ejerce y por esta vía imponer una sanción desbordada y desproporcionada.

- La Superintendencia de Industria y Comercio ya había sancionado a **COBASEC** por, supuestamente, no atender en debida forma la visita administrativa realizada a la empresa, razón por la cual se ha embargado a la sociedad por una suma de \$1.580.535.269. En ese sentido, en este proceso administrativo la investigada tendría que pagar un total de \$6.231.840.955 que representa un 75% del patrimonio líquido de la empresa en 2016.

- Ninguna de las supuestas afectaciones que se señalan en la graduación de la sanción se materializaron en este caso: i) no se limitó la competencia ni la participación de otros proponentes en cada proceso, por el contrario, en cada uno de los procesos con base en los cuales fue sancionada **COBASEC** se presentaron diversos competidores, cuyas únicas limitaciones las constituían las condiciones previstas por las entidades contratantes; ii) no se incrementaron los costos en los que incurrieron las entidades contratantes por la participación de proponentes no idóneos, pues los costos fueron en todos los casos los fijados en el pliego de condiciones y aquí no hay opción de que la entidad incurra en costos adicionales; además, en todo caso, el único proceso adjudicado a **COBASEC** fue **EMCALI**, que fue adjudicado y ejecutado en debida forma; iii) el resultado de los procesos sí se derivó de un proceso competitivo y; iv) no se entiende a qué se refiere con las asimetrías de la información entre proponentes.

- Frente a los criterios de graduación de la conducta debe revisarse el análisis hecho respecto del grado de participación de la investigada pues sólo uno (1) de los quince (15) procesos en los que supuestamente se habría encontrado el comportamiento anticompetitivo fue adjudicado a **COBASEC**. Así mismo, debe revisarse el criterio de conducta procesal del investigado pues las actuaciones adelantadas en el marco de la investigación se enmarcaron en lo permitido por la ley para ejercer su derecho de defensa.

2.2. Argumentos particulares

2.2.1. Argumentos presentados por SMG

- Teniendo en cuenta el objeto social y la naturaleza societaria de **SMG**, era imposible que participara en los procesos de selección con base en los cuales se le imputó responsabilidad, circunstancia de la que se percató la Superintendencia de Industria y Comercio sólo hasta el Informe Motivado y en su afán de rectificar sus yerros, adujo que **SMG** fue el vehículo que se creó para instrumentalizar la unidad de control competitivo.

2.2.2. Argumentos presentados por STARCOOP

- En relación con la *"participación con ofertas simultáneas de estas sociedades y cooperativas, simulando ser oferentes individuales y competidores sin serlo, falseando la competencia en el mercado"* debe tenerse en cuenta que cualquier empresa, cuyo objeto social sea la prestación del

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

servicio de vigilancia y seguridad privada y que esté habilitada por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada puede participar en igualdad de condiciones en procesos de selección contractual, siempre que reúna los requisitos habilitantes. Respecto de la "presentación de observaciones de manera coordinada" no puede omitirse que cada una de las observaciones presentadas en los quince (15) procesos de selección por los cuales se le sancionó, se limitaron a los prepliegos y pliegos definitivos con el fin de que se adecuaron a la ley, a las condiciones y a las normas que rigen el servicio de vigilancia y seguridad privada, lo que tiene como efecto permitir la pluralidad de oferentes. Además, tales observaciones coincidían con las de los demás participantes dentro de los procesos de selección, que no fueron investigados.

- El Proceso de Licitación Pública LP-001-2011 del ICBF fue un proceso transparente, en el que los dieciocho (18) participantes que presentaron propuestas fueron evaluados y habilitados y todos obtuvieron empate en el puntaje final, por lo que se empleó el sistema de balotas para el desempate, dejando su adjudicación al azar.
- En el Proceso de Selección LP-001-2011 Municipio de Chiquinquirá la propuesta presentada fue rechazada por no cumplir con algunos de los requisitos exigidos en el pliego de condiciones. Además, no se evidencia que **STARCOOP** haya impedido la participación de otras empresas o que lo hubiera hecho confabulado con otras. En todo caso, respecto de este proceso la facultad sancionatoria de la Superintendencia ya caducó, por cuanto el contrato fue adjudicado el 2 de marzo de 2011.
- En la Licitación Pública 01 de 2012 – Alcaldía de Barranquilla **STARCOOP** no participó pues no presentó propuesta. Las observaciones presentadas no estaban encaminadas a distorsionar la competencia, sino a que se aclararan algunos puntos oscuros de los pliegos, a ajustar los pliegos a las normas y a permitir la participación plural de oferentes. En todo caso la facultad sancionatoria de la Superintendencia respecto de este proceso ya caducó, por cuanto el contrato se adjudicó el 10 de abril de 2012.
- Frente a los procesos No. 01-12 Institución Universitaria Escuela Nacional del Deporte, FGN-003.2011 y SDP-LP-002-2012 – Distrito Capital SDP se debe tener en cuenta que este tipo de procesos –abreviados de menor y mínima cuantía– no están incluidos en la conducta prevista en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992
- En relación con los procesos de selección No. 800-GA-SPO-0002-2010 – EMCALI y No. 800-GA-SPO-0009-2012 – EMCALI, debe tenerse en cuenta que, en virtud de la resolución por la cual se expide el manual de contratación de EMCALI, se rigen en materia de contratación por el derecho privado, por lo que no pueden ser objeto de sanción.
- No se presentó detrimento patrimonial del Estado en el desarrollo y ejecución de ninguno de los contratos adjudicados a **STARCOOP**, pues todos han sido ejecutados en debida forma y hasta el momento no se han presentado ni caducidades, ni terminaciones unilaterales, ni multas, ni sanciones, ni reclamaciones respecto de ninguno de los procesos circunstancia que no se tuvo en cuenta en la graduación de las sanciones.
- Las tarifas en materia de vigilancia y seguridad privada están reguladas por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, por lo que no es posible que las empresas se cartelicen, a diferencia de los casos emblemáticos de colusión como el caso del papel higiénico y el azúcar.
- **STARCOOP** es la herramienta con la cual trabajan y buscan sustento los asociados y sus familias, así, la sanción impuesta debería tener un impacto reformador y no un impacto destructor de la fuente de su supervivencia, como sucede con la multa impuesta.
- La sanción impuesta obedece al criterio subjetivo de los funcionarios de la Superintendencia y no a un criterio objetivo y apegado a las normas, afectando así la totalidad de investigación, pues en virtud del prejuzgamiento del Superintendente de Industria y Comercio, se distorsionó la verdad procesal y se llegó a un fallo contradictorio, injusto y falto de objetividad hacia **STARCOOP**.
- La teoría planteada por la Superintendencia, en cuanto a su autonomía para implementar el Código General del Proceso, resulta absurda, pues no puede una autoridad del Estado señalar que es autónoma para aplicar una norma que es Ley, universal y de obligatorio cumplimiento y que esto

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

ocurrió con las pruebas que debieron tratarse bajo el régimen del Código de Procedimiento Civil, antes de la entrada en vigencia del Código General del Proceso.

- Se solicitó que se declarara la revocatoria directa de la Resolución Sancionatoria en la medida en la que no se acreditó haberse cumplido lo dispuesto en el artículo 25 del Decreto 4886 de 1992, en la sesión del Consejo Asesor del 24 de abril de 2017, al no haber dejado constancia de las motivaciones de la imposición de las sanciones, ni de las razones por las que funcionarios sin competencia participaron en dicha sesión.⁶

2.2.3. Argumentos presentados por GUARDIANES, HÉCTOR GIOVANNY LÓPEZ ALARCÓN y JORGE ARTURO MORENO OJEDA

- La forma en la que la Superintendencia se dedicó a calificar este proceso en medios de comunicación como un "Cartel" de la seguridad privada y a cuestionarlo como una conducta que afectaba el patrimonio público, para posteriormente concluir que no hay tal cartel, es una prueba evidente de la ligereza con la que se ha actuado en este caso, en el que el afán protagónico de una Entidad ya ha dejado a múltiples víctimas en el camino.

- Si la conducta encontrada como restrictiva se atribuye a actos realizados por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, imponer tantas sanciones como sociedades a través de las cuales habría sido **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** quien realizó las conductas, equivaldría a la imposición de sanciones por la misma conducta, lo que desborda el orden legal y constitucional.

- No existe en el expediente una sola prueba que comprometa la responsabilidad de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, que actuaba como simple asesor de las empresas con el objetivo de generarles mayores eficiencias y logros.

- Contrario a lo afirmado por la Superintendencia de Industria y Comercio, se evidenció que las empresas investigadas son absolutamente independientes y que compiten activamente. No obstante, lo cierto es que nada en la ley proscribía la posibilidad de que compartan recursos comerciales y técnicos, a efectos de lograr competir con los terceros que tradicionalmente han manejado al mercado de la seguridad privada a su antojo.

- Los correos electrónicos que se exponen en la Resolución Sancionatoria constituyen evidencias circunstanciales que no pueden interpretarse de forma desfavorable para los investigados, que siempre han actuado de forma independiente, sin perjuicio de la posibilidad de aprovechar sus eficiencias en el desarrollo de sus actividades comerciales.

- La Resolución Sancionatoria incurre en falsa motivación pues: (i) aprecia y valora los hechos de una manera diferente de la que está acreditada en el expediente; (ii) no valora en debida forma las escasas pruebas decretadas a favor de los investigados y; (iii) aplica "*una normativa sorpresiva y desarticulada de la imputación*".

- Es cuestionable la legalidad de la expedición por parte de un funcionario subalterno del Superintendente de Industria y Comercio impedido, pero que claramente sigue sus directrices y en un acto de increíble "*velocidad, pericia, agilidad y habilidad jurídica*" expide una resolución de cerca de cuatrocientas páginas a poco más de dos meses de haber asumido el caso, cuando las pruebas están compuestas por información recaudada por más de cinco años que representan varias teras de información, cientos de horas de grabación y cerca de "*dos toneladas*" de documentos.

- Dentro de los criterios aplicados se llega al extremo de afirmar que el ejercicio de recursos legales orientados a la defensa determina una agravación de la pena, por constituir una forma de entorpecimiento de la investigación y les traslada a las personas jurídicas las "mentiras" de sus funcionarios.

- La Superintendencia manifestó que este tipo de conductas afectan las finanzas del Estado, circunstancia que no es cierta por cuanto los precios y condiciones en el mercado de vigilancia privada están regulados, además, los investigados siempre prestaron los servicios contratados en los procesos adjudicados con eficiencia y en las oportunidades correspondientes.

⁶ Esta solicitud de revocatoria directa se presentó el 7 de diciembre de 2017, mediante radicado No. 11-71590-3878.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

- La Superintendencia de Industria y Comercio no acredita en forma alguna la participación de **GUARDIANES** en las conductas repudiadas, pues se limita a aportar una lista de procesos en los que la sociedad participó pero sin que medie razonamiento legal.
- **GUARDIANES** ha sido afectada en forma "fatal" por las acciones, afirmaciones y acusaciones que ha realizado en forma irresponsable la Superintendencia de Industria y Comercio.
- Al investigado le fue impuesta una sanción bajo el fundamento de que se habría acreditado su participación entre los años 2010 a 2012, sin embargo, las únicas pruebas que soportan dicha conclusión son tres (3) correos electrónicos de los que fue destinatario.
- Debe declararse la nulidad de la Resolución Sancionatoria y de todos actos administrativos proferidos por **JOSÉ LUIS LONDOÑO FERNÁNDEZ** por ser un funcionario subalterno de **PABLO FELIPE ROBLEDO DEL CASTILLO** y, por lo tanto, no haber actuado de manera imparcial y objetiva⁷.
- Los correos electrónicos con los que se pretende fundamentar la responsabilidad del investigado, sólo acreditan la relación de asesor de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** con las empresas, labor mediante la cual es normal que empresas que tienen fortalezas y debilidades se complementen con otras, a efectos de crear eficiencias y generar empatías.
- Es evidente que si las empresas contratan a un asesor es para seguir sus instrucciones y sugerencias y es claro que existen temas que se pueden tocar en forma común. Sin embargo, la Superintendencia reprocha este tipo de circunstancias, cuando son legales.
- La sanción impuesta supera los 553 millones de pesos, que supuestamente equivalen a la mitad del patrimonio del investigado. Sin embargo, a la fecha los esfuerzos económicos que se han hecho para ejercer el derecho de defensa han conllevado a una situación económica crítica, por lo que la sanción implica para el investigado una situación de quiebra absoluta, afectando su subsistencia y la de sus hijos, algunos menores de edad –incluso recién nacidos–.

2.2.4. Argumentos presentados por INSEVIG

- *"La actuación ante la Superintendencia de Industria y Comercio no ha ido más allá de una comedia, en la que se agota el ritualismo procesal, en medio de la negación permanente a las garantías procesales y al debido proceso dentro de la vendetta que el señor Pablo Felipe Robledo tiene con las 8 empresas investigadas que son las mismas reconocidas como víctimas ante la Fiscalía General de la Nación en la cual está siendo procesado su tío Mauricio Hernández".*
- Tampoco existieron garantías procesales con el Superintendente Delegado Ad Hoc **ALEJANDRO GIRALDO LÓPEZ** quien protagonizó "la aberrante 'encerrona' realizada en las instalaciones de la Superintendencia de Sociedades a la señora **MARÍA DEL PILAR RODRÍGUEZ**".
- El Superintendente de Industria y Comercio *ad hoc* no tenía la imparcialidad e independencia que se exigen desde los Tratados Internacionales de Derechos Humanos suscritos por Colombia, por lo que la Resolución Sancionatoria carece de validez.
- En el análisis de responsabilidad de **INSEVIG** se mencionan hechos y conductas señaladas contra **STARCOOP**, por lo que es claro que no existe responsabilidad alguna que pueda atribuirse a **INSEVIG**.

2.2.5. Argumentos presentados por COBASEC

- Se vulneró el derecho al debido proceso de la investigada al haber impedido el acceso de manera oportuna a la totalidad de las pruebas obrantes en el expediente, situación que sólo se logró después de una orden de un juez tutela.

⁷ Esta solicitud de nulidad fue presentada mediante memoriales del 14 de julio de 2017 (folios 27026 a 27032 del Cuaderno Público No. 98) y 23 de noviembre de 2017 (Cuaderno Público No. 102).

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

- A pesar de la orden de tutela existieron algunos archivos a los que la investigada nunca pudo acceder, archivos que al parecer se decidió no valorar desde el Informe Motivado, por supuestos defectos reportados en la huella Hash.
- En la Resolución Sancionatoria no se aplicó lo establecido en la Sentencia C - 032 de 2017, en lo que respecta a la conducta de prohibición general prevista en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959.
- En el proceso Alcaldía de Barranquilla LP-001-2012 **COBASEC** no presentó oferta por no cumplir con la condición de tener sede registrada en la Cámara de Comercio de Barranquilla. La sanción impuesta se fundamenta en la supuesta coordinación en la presentación de observaciones de la que no existe prueba alguna. Adicionalmente, las observaciones presentadas por **COBASEC**, que también fueron presentadas por otros participantes no investigados se dirigían a aumentar las probabilidades de participación y a que se cumplieran las estipulaciones legales. En todo caso, en este proceso la supuesta conducta anticompetitiva, esto es la presentación de observaciones, se dio el 14 de marzo de 2012, por lo cual la conducta ya estaría caducada.
- En el proceso de la Alcaldía de Chiquinquirá LP-01-2011 las observaciones que se reputan anticompetitivas se presentaron el 4 de febrero de 2011 y el proceso fue adjudicado el 2 de marzo de 2011, razón por la cual la conducta ya estaría caducada. Si la Superintendencia insiste en contabilizar la caducidad a partir de la liquidación del contrato, sería importante que se indicara las razones por las que sin que **COBASEC** se hubiera presentado en el proceso, se considera que es una conducta de tracto sucesivo.
- La supuesta conducta en el proceso Coldeportes LP-001-2012 también se encuentra caducada, pues la presentación de las ofertas se dio el 20 de marzo de 2012. En todo caso, en este proceso se reprocha una vez más la supuesta coordinación en la presentación de las observaciones que no está probada y que, por el contrario, se dirigió a ampliar la competencia en el proceso.
- La conducta relacionada con el proceso Cornare LIC-004-2011 debe declararse caducada, pues las observaciones reprochadas se presentaron el 9 de febrero de 2011 y el proceso fue adjudicado el 29 de marzo de 2011.
- En el proceso Corpochivor SAMC-04-2012 **COBASEC** presentó observaciones y propuesta de manera independiente. Las observaciones obedecen a aspectos que efectivamente eran necesarios precisar.
- El comportamiento reprochado en el proceso Fuerza Aérea SAMC-01-2012 parte de la premisa equivocada de la existencia de un grupo al que estaría subordinado **COBASEC**, sin tener en cuenta las pruebas que acreditan la independencia de **COBASEC** y desconociendo el principio de *in dubio pro disciplinado*.
- En el proceso EMCALI 800-GA-SPO-009-2012 se presentaron observaciones necesarias que no modificaron, en favor de las investigadas, los pliegos de condiciones. En dicho proceso se presentó **COBASEC** en unión temporal con **STARCOOP** y resultó adjudicatario legítimamente por presentar la oferta con menor precio.
- En los procesos EMCALI 800-GA-SPO-002-2010, Fiscalía-FGN-01-211, Fiscalía FGN-03-2011, ICBF-LP-01-2011 las posibles conductas reprochadas están caducadas.
- En el proceso ICA-GC-LP-011-2012 no se dio conducta restrictiva alguna pues, simplemente, se presentaron tres (3) de las empresas investigadas mediante la figura de unión temporal que está permitida por la legislación colombiana. Respecto de las observaciones, se resalta que fueron presentadas de manera independiente y no existe prueba de la supuesta instrucción que se habría seguido para presentarlas conjuntamente.
- En los procesos Secretaría de Integración Social SDIS-LP-02-2012 y Distrito Capital SDP-LP-02-2012, **COBASEC** presentó propuesta junto con otros veintitrés (23) proponentes sin resultar favorecido, por lo que no se entiende cómo habría podido afectar la competencia. Adicionalmente, una vez más no se prueba cómo se coordinaron supuestamente las observaciones.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

- En el proceso SENA-CDAC-05-2012 **COBASEC** actuó de manera independiente y autónoma.

2.2.6. Argumentos presentados por EXPERTOS, SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ y CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ

- **EXPERTOS** no hace parte de un grupo empresarial, su comportamiento siempre fue independiente y autónomo.
- Los empleados de **EXPERTOS** no hicieron parte de la estructura organizacional de **SMG**. En efecto, ninguna de las pruebas expuestas por el Despacho en la Resolución Sancionatoria dan cuenta de la supuesta pertenencia de **EXPERTOS** y sus empleados al grupo **SMG**. Los documentos en los que se menciona a **EXPERTOS** o a sus empleados, lo hacen de manera pasiva, por lo que no son indicativos de su pertenencia al mencionado grupo.
- La Superintendencia de Industria y Comercio no es la competente para declarar que existía un grupo empresarial, más cuando la autoridad competente expidió un acto administrativo indicando lo contrario, del cual se presume su legalidad. Dicha circunstancia genera la nulidad de la Resolución Sancionatoria, de conformidad con lo establecido en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011.
- No se probó que los investigados hubieran actuado coordinadamente con sus competidores en cada proceso imputado, pues en los que se participó fue de manera independiente y con el propósito de favorecer exclusivamente a **EXPERTOS**.
- **EXPERTOS** cuenta con un procedimiento certificado para presentarse a las licitaciones, lo que prueba que su actuar era independiente.
- La única relación de **EXPERTOS** con **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** fue la de asesoría en temas globales de la empresa, dada su experiencia en el tema de vigilancia y seguridad privada. Su asesoría no tenía como propósito su intervención en temas de contratación pública.
- La relación con **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** tiene una explicación muy distinta a la que adopta el Despacho, pues ella llegó a la empresa acompañando a **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** y fue presentada como una especialista en contratación a quien podrían consultar, en caso de ser necesario, para resolver dudas sobre licitaciones.
- La Superintendencia de Industria y Comercio no cumplió con la carga de la prueba a la que están obligadas las entidades del Estado respecto de la presunción de inocencia que recae sobre los investigados y los elementos que la propia Entidad ha fijado para entender que existe responsabilidad.
- Los investigados no compartieron información y no coordinaron con sus competidores conductas en el marco de los contratos públicos imputados.
- Según la Superintendencia de Industria y Comercio, **EXPERTOS** quedó sometida en su desempeño competitivo a **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**. Esa imputación fáctica corresponde con lo que constituye una integración no informada. De hecho, no se probó en cada proceso individualmente la existencia de los elementos de una colusión en licitaciones públicas. Por lo tanto, de ser el comportamiento aquí sancionado el de una presunta integración no informada, debe otorgarse el derecho de defensa de los investigados.
- Los investigados colaboraron y se abstuvieron de entorpecer el proceso, lo que demuestra que ninguno de los otros investigados tenga poder de decisión sobre la empresa o sus empleados, pues otros investigados sí fueron reprendidos por su comportamiento.
- **CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ** y **SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ** presentaron nulidades mediante escrito radicado con el No. 11-71590-755 que no fueron resueltas en el Informe Motivado ni en la Resolución Sancionatoria.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

- Debe declararse la nulidad de la Resolución Sancionatoria por violación al debido proceso, pues la Superintendencia de Industria y Comercio desconoció el principio de congruencia al sancionar a los investigados por conductas distintas a las imputadas.

2.2.7. Argumentos presentados por VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS

- Este procedimiento inició con 252 procesos de los cuales en 216 se investigaba la participación de **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS**, número que hoy queda reducido a 13 procesos, lo que implica una clara inexistencia de antijuridicidad de las conductas investigadas, por lo que la Entidad debe absolver a la investigada.

- La Superintendencia de Industria y Comercio no realizó un análisis de significatividad en el presente caso, no obstante, si se analizan los criterios de significatividad que han sido tomados en cuenta por la Superintendencia de Industria y Comercio en diversos precedentes, es claro que la presente actuación administrativa debió archivarse.

- La Superintendencia de Industria y Comercio al encontrar que en este caso no existió acuerdos de ninguna naturaleza entre los investigados, pretendió, a como diera lugar, sancionar a los investigados en el marco de la prohibición general de la Ley 155 de 1959.

- El solo hecho de afirmar que la presentación de varias ofertas en los procesos de selección fue *per se* un acto de simulación de independencia y que por ello es una conducta anticompetitiva es contrario a la realidad fáctica y probatoria, pues tal y como se puede observar en cada uno de los casos en que participaron varias empresas del grupo, se participaba como verdaderos agentes independientes y no simulando independencia. Adicionalmente, en dichos procesos hubo participación suficiente de varias empresas del sector a las cuales no se les impidió su participación en dichos procesos.

- Si bien es cierto que al participar varias empresas del mismo grupo en un proceso se pueden incrementar las posibilidades de adjudicación, no lo es menos que tal situación no es anticompetitiva en tanto no se genera un perjuicio para la entidad contratante ni para los competidores, sobre todo cuando el factor decisivo fue, en la mayoría de las ocasiones, el azar.

- Las conductas anticompetitivas deben ser exclusorias o explotativas, ninguna de ellas fue probada en el marco de este proceso.

- Resulta atentatorio de la normativa vigente establecer que básicamente las investigadas incurrieron en una violación del artículo 1 de la Ley 155 de 1959 por constituir uniones temporales y consorcios.

- Las conclusiones a las que llega la Superintendencia de Industria y Comercio, en lo atinente a la presentación de observaciones por parte de las empresas en los procesos de selección contractual, carecen de fundamento fáctico y probatorio. En efecto, la presentación de observaciones lo que permite es la participación de más empresas, diferentes a los miembros del grupo. La Superintendencia de Industria y Comercio señala que el solo hecho de haber observado de manera similar por las empresas del grupo es un acto anticompetitivo *per se*, lo cual denota la ilegalidad de la decisión.

- Frente a la supuesta reducción de probabilidad de adjudicación de los competidores diferentes a los miembros del grupo debe destacarse que dicha circunstancia no se acreditó, pues no existió un estudio que lo demostrara, sino que se basó en simples deducciones de la "Delegatura".

- En el proceso L001-2012 de la ALCALDÍA DE BARRANQUILLA, **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** no tuvo intervención alguna, de hecho, **STARCOOP** no participó ni presentó propuesta en el proceso. Adicionalmente, la Superintendencia de Industria y Comercio ignoró que otros competidores no investigados sí presentaron observaciones y actuaron con el fin de restringir la competencia.

- En relación con el proceso de selección LP-001-2012 COLDEPORTES la participación de la investigada se limitó a la firma del contrato, pues ni siquiera fue ella quien presentó las observaciones. Además, la supuesta conducta se fundó en la similitud de observaciones que no

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

involucran a **STARCOOP** ni a **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** y por el contrario, si coinciden con las presentadas por otras empresas no investigadas.

- Para el momento de participación del proceso LIC 004-2012 de CORNARE **VICTORIA CARDONA LENIS** no era representante legal de **STARCOOP**, por lo que no tuvo ningún grado de participación en las supuestas conductas en el marco de este proceso.

- En el proceso LIC 001-2012 de CORNARE **STARCOOP** presentó observaciones, pero no propuesta. Dichas observaciones fueron firmadas por **ANDREA SARRIA** y no por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS**, por lo que no tuvo participación de ningún tipo.

- En el proceso SAMC 001-DSGM-DISAM-FAC-2012 de la Fuerza Aérea **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** no participó por cuanto **STARCOOP** no formuló oferta.

- En los procesos 800-GA-SPO-009-2010 de EMCALI, 01-12 de la Escuela Nacional del Deporte, LP-001-2011 del ICBF, LP 001.2011 de la Alcaldía de Chiquinquirá, FGN-001-2011 y FGN-003-2011 de la Fiscalía General de la Nación, **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** no era representante legal de **STARCOOP** ni de ninguna empresa de vigilancia.

- En el proceso 800-GA-SPO-009-2012 de EMCALI **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** no era representante legal de **STARCOOP** ni de ninguna empresa de vigilancia. Resulta absurdo que se declare su responsabilidad simplemente por la existencia de un correo con asunto "*Licitaciones importante*" cuando no hay prueba alguna de su participación en este proceso.

- En el proceso GC-LP-011-2012 del ICA se reprocha la supuesta formulación de observaciones coordinadas, que no fueron presentadas por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS**.

- Si bien en el proceso LP SDIS-LP 002 de la Secretaría de Integración Social **STARCOOP** presentó propuesta, el reproche realizado por la Superintendencia se enmarca en la supuesta presentación coordinada de observaciones, que no fueron presentadas por **STARCOOP** por lo que no se configuraría conducta alguna.

- En el proceso CDAE-005-2012 **STARCOOP** no presentó observaciones, manifestación de interés ni oferta, por lo que no puede existir responsabilidad alguna de **VICTORIA EUGENIA CARDONA LÓPEZ**.

- En el proceso SDP LP-002-2012 de la Secretaría Distrital de Planeación del Distrito Capital la investigada no presentó observaciones ni asistió a las audiencias, pues fue **DIANA ROA** quien lo hizo.

- Contrario a lo afirmado por la Superintendencia de Industria y Comercio, las pruebas demuestran que **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** actuó como una empleada más que simplemente seguía al pie de la letra las instrucciones y directrices de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**. La investigada no tenía poder de decisión alguno respecto de las estrategias tomadas por el eslabón directivo de las empresas investigadas, las cuales conforman un único agente de mercado.

- La actuación de **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** se limitó a dar mejores alternativas de competencia a la unidad económica controlada por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**.

- Las conductas que se investigan correspondientes al periodo comprendido entre 2007 a enero de 2012 ya no pueden ser tenidas en cuenta para efectos de ningún tipo de sanción.

- Si bien formalmente **VICTORIA EUGENIA CARDONAL LENIS** aparece como representante legal de **STARCOOP** hasta noviembre de 2012, ella ejerció dicho cargo solo hasta mayo de 2012 por razones de salud.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

2.2.8. Argumentos presentados por **MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ**

- La Resolución Sancionatoria declara responsable a **MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ** por quince (15) procesos de selección contractual sin explicar los argumentos por los cuales ella incurrió en responsabilidad en cada uno de ellos. Parece que simplemente se le atribuyó responsabilidad por los mismos procesos de selección por los que sancionó a **COBASEC**, con lo cual se hizo una declaratoria automática de responsabilidad prohibida por la ley.
- Las pruebas que menciona la propia Resolución Sancionatoria en las que se menciona a la investigada, dan cuenta que su intervención y funciones se limitaba a temas financieros y no a temas comerciales ni relacionados con procesos de selección contractual.
- Las pruebas sobre contratación pública no involucran a **MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ**.
- Las declaraciones de **FRANCISCO BUENAHORA OCHOA** y **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** son coincidentes en que **MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ** no participó en la actividad de licitaciones con el sector público de **COBASEC**.
- De no revocar la decisión proferida y en su lugar declarar que la investigada no tuvo responsabilidad alguna en los hechos objeto de investigación, debe reducirse la multa impuesta.
- Debe establecerse concretamente cuáles fueron los verbos rectores que habría infringido la investigada. En este caso, de insistirse en la responsabilidad de **MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ** debe declararse por facilitar o colaborar con la conducta anticompetitiva sancionada, que tienen una gravedad inferior en comparación con verbos como la ejecución o autorización.
- La sanción debe ser menor a la impuesta a **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** y a **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** y debe cumplir con los criterios de igualdad frente a **JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ**, quien fungió como representante legal de **GUARDIANES**.

2.2.9. Argumentos presentados por **SANDRA MILENA ÁLVAREZ ESPINEL**

- La Resolución Sancionatoria reconoció mérito probatorio a las declaraciones y los documentos con los cuales se acreditó que **SANDRA MILENA ÁLVAREZ ESPINEL** no ejerció el cargo de gerente y representante legal de **CENTINEL** en el periodo de los hechos investigados. Por lo tanto, este hecho ya no es objeto de discusión.
- La Resolución Sancionatoria rechaza la afirmación del Informe Motivado que afirma que las diversas conductas anticompetitivas atribuidas a **CENTINEL** fueron ejecutadas por la investigada, por el solo hecho de estar registrada como representante legal.
- En la Resolución Sancionatoria quedó probado que la investigada no presentó observaciones ni propuestas licitatorias a nombre de **CENTINEL**.
- La resolución recurrida se fundamenta en una interpretación equivocada del verbo tolerar. En efecto, la tolerancia exige que el sujeto conozca de la infracción y, como quedó acreditado, la investigada no tenía injerencia en la actividad licitatoria de la empresa, por lo tanto, no conocía de la infracción.
- De no decretarse el archivo de la conducta de la investigada, debe reducirse sustancialmente su multa, pues la forma de participación de la cual se le acusa reviste menor gravedad y, en aplicación del principio de proporcionalidad, debe imponerse una sanción más baja que la que se impuso a otros directivos.

2.2.10. Argumentos presentados por **ALEXIS CAMACHO SUÁREZ**

- La Resolución Sancionatoria omite considerar las pruebas presentadas a lo largo de la investigación, que evidencian que a pesar de que el cargo del investigado se denominaba "coordinador", no tenía un nivel directivo ni podía tomar decisiones a nombre de las empresas investigadas.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

- La resolución recurrida constituye una vía de hecho al incurrir en un defecto fáctico por omisión de valorar las pruebas aportadas al expediente.
- La Resolución Sancionatoria se limita a transcribir un pedazo de la declaración del investigado en la cual explica sus funciones de armar licitaciones pero omite valorarla en contexto como lo ordena la ley procesal.

2.2.11. Argumentos particulares de NICOLÁS SPAGGIARI GALLO

- Debe complementarse la Resolución Sancionatoria pues se declara responsable al investigado por infracciones en trece (13) procesos de selección contractual pero sin explicar los hechos, pruebas y motivos que comprometen su responsabilidad en cada uno de ellos.
- Las pruebas sobre la supuesta posición del investigado en el grupo **SMG** son dos documentos de fechas distantes, 2010 y 2013, que no son concluyentes respecto del cargo realmente ocupado por **NICOLÁS SPAGGIARI GALLO**. Este argumento fue presentado en las observaciones al Informe Motivado, sin embargo, la Superintendencia de Industria y Comercio no se pronunció sobre el particular.
- Las pruebas de la relación directa de **NICOLÁS SPAGGIARI GALLO** con la conducta sancionada son limitadas, pues en efecto, se limita a un correo electrónico de su autoría y varios correos que recibió en copia, sin que exista prueba de haberlos respondido.
- En el proceso de selección ESCUELA NACIONAL DEL DEPORTE 01-2012 sólo participó, de las empresas investigadas, **STARCOOP**, por lo que en este caso no ocurrió ninguna de las conductas anticompetitivas definidas en la Resolución Sancionatoria
- Debe aplicarse un criterio de proporcionalidad en relación con la sanción, que tenga en cuenta la gravedad de la conducta del individuo. Así, la multa del investigado debe reducirse a un nivel significativamente menor en relación con la sanción impuesta a **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** y **ORLANDO BARRIOS GIRALDO**.
- Debe tenerse en cuenta para la multa del investigado la información financiera del año gravable 2015.

2.2.12. Argumentos presentados por CARLOS RAFAEL MORENO CUBILLOS

- Según se demuestra con el material probatorio obrante en el expediente, **CARLOS RAFAEL MORENO CUBILLOS**, para el año 2012, no era representante legal, administrador, funcionario, empleado, contratista o controlante del grupo **SMG** ni ostentaba condición alguna en las empresas de vigilancia ni mucho menos en las cooperativas, por lo que no pudo haber participado en ninguno de los procesos por los cuales se sancionó.
- El proceso de selección No. 800-GA-SPO-0009-2012 – EMCALI está por fuera del control de la Superintendencia de Industria y Comercio pues se rige por el derecho privado.

2.2.13. Argumentos presentados por JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ

- **JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ** manifestó que fue Gerente y Representante Legal de **GUARDIANES** desde el 24 de agosto de 2011 hasta el 3 de mayo de 2012 y no hasta el 11 de mayo de 2012 como lo ha indicado la Superintendencia de Industria y Comercio. Lo anterior consta en las pruebas aportadas, tales como copias de los aportes de seguridad social, certificación laboral de Guardianes y registro de Existencia y Representación Legal de la Cámara de Comercio de Bogotá.
- La Corte Constitucional eliminó a través de la Sentencia C-621 de 2013 el efecto por inconstitucionalidad de los artículos 164 y 442 del Código de Comercio, los cuales establecían la permanencia de la representación legal hasta tanto no se cancelara el registro en Cámara de Comercio y manifestó también, en virtud de la Sentencia mencionada, que la renuncia "*termina la responsabilidad legal del que cesa en el ejercicio de esas funciones, incluida la responsabilidad penal*". En ese sentido, cualquier responsabilidad de orden administrativo o penal, únicamente se

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

le atribuirá hasta el 3 de mayo de 2012, fecha en la que efectuó el retiro de la Gerencia de Guardianes.

- La facultad sancionatoria de la Superintendencia ya caducó pues su renuncia de la gerencia de Guardianes se efectuó a partir del 3 de mayo de 2012 y la notificación de la Resolución Sancionatoria se realizó el 5 de mayo de 2017, habiendo transcurrido, por lo tanto, 5 años y 2 días.

- La Resolución Sancionatoria está viciada por falta de congruencia, que deriva en vulneración del debido proceso y el derecho de defensa. En primer lugar, falta de congruencia entre la Resolución No. 19890 de 2017 y el Informe Motivado, pues se declaró su responsabilidad sobre dos (2) procesos licitatorios⁸ frente a los cuales el Informe Motivado había recomendado archivo. Y en segundo lugar, en la Resolución Sancionatoria se incluyeron tres (3) procesos⁹ que no existen en el SECOP, ni en las páginas de las Entidades con la numeración referida por la Superintendencia.

- En el proceso 800-GA-SPO-0009-2012 de EMCALI el Juzgado 25 Penal Municipal de Cali ordenó, el 24 de mayo de 2012, retrotraer todo el proceso hasta el inicio, declarando nulo todo lo actuado. En consecuencia, el proceso reinició nuevamente el 9 de agosto de 2012, fecha en la que el investigado no trabajaba en Guardianes, por lo tanto, no puede atribuírsele responsabilidad en este proceso de selección.

- En el proceso LP-001-2012 de la Alcaldía de Barranquilla, las observaciones presentadas por **EXPERTOS** y **GUARDIANES** no tienen relación alguna, fueron completamente diferentes, por lo tanto, no concertadas ni acordadas.

- En el proceso LP-001-2012 de Coldeportes **GUARDIANES** no se presentó a la Audiencia de Aclaración de Riesgos y Precisión de Pliegos, no presentó observaciones al pliego de condiciones definitivo y el proceso le fue adjudicado a **STARCOOP**.

- El proceso LP-001-12 Cornare no existe en el SECOP ni en la página web de la Entidad.

- El investigado no puede tener responsabilidad en el proceso S.A.M.C.04-12 Corpochivor, pues la Representante Legal que actuó en el mismo fue **IRMA ISABEL CAVIELES ROJAS**, tal y como consta en todos los documentos del proceso licitatorio.

- El proceso CDAE-005-2012 SENA es de selección abreviada de menor cuantía, tipo de proceso que no está incluido dentro del numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992. En todo caso **GUARDIANES** no fue seleccionada para este proceso.

- El proceso SAMC-001-DGSM-DISAN-FAC-2012 no existe en el SECOP ni en la página web de la Fuerza Aérea Colombiana (FAC) con la numeración referida.

- El proceso de Mínima Cuantía 01-12 Escuela Nacional del Deporte no existe en el SECOP con la numeración referida.

- Los procesos GC-LP-011-2012 ICA y SDIS-LP-002-2012 de la Secretaría de Integración Social no figuran en el Informe Motivado como uno de los considerados a sancionar, por lo tanto, no debieron ser incluidos en la Resolución Sancionatoria, pues vulnera los principios de congruencia, debido proceso y defensa.

- La Superintendencia se basó en pocos correos y no en "*diversas pruebas*" para afirmar que **JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ** conoció y participó activamente de la conducta restrictiva de las empresas del Grupo SMG para la presentación coordinada en los procesos de contratación pública. Además, la Superintendencia afirmó que el correo electrónico perteneciente a **JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ** era jorge.palacio@guardianes.com.co, cuando en realidad era j.palacio@guardianes.com.co y que no existe ninguna prueba ni evidencia técnica que demuestre lo contrario, toda vez que su computador nunca fue revisado ni analizado y por consiguiente, no es

⁸ Secretaría de Integración Social SDIS-LP-002-2012 e ICA GC-LP-011-2012.

⁹ SAMC 001-DGSM-DISAN-FAC-2012; Mínima Cuantía 01-12 Escuela Nacional del Deporte y LP-001-12 CORNARE.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

posible a la Delegatura afirmar algo diferente, a menos que demuestre tener los medios técnicos para probar que manejaba el correo jorge.palacio@guardianes.com.co

- Suponiendo que hubiera recibido los correos electrónicos en su buzón, estos se enviaron como copia y no de manera directa ni individual a jorge.palacio@guardianes.com.co. Además, no los reenvió ni contestó, por lo que no es posible afirmar, en virtud de estos correos, que participó activamente en las conductas. Decir que se probaron estas circunstancias, carece de fundamento fáctico y corresponde a una conclusión equivocada.
- No hay nexo causal entre la supuesta afectación de la competencia y las conductas de **JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ**, que hubieran evitado la participación de otros proponentes dentro de los procesos. Tampoco está demostrado que personalmente hubiera planificado, organizado o diseñado alguna estrategia o concertado con otras personas para manipular procesos de contratación pública y que dichos actos hubieran influido en las licitaciones.
- En la Resolución Sancionatoria se señaló que *"los investigados se vieron beneficiados de manera significativa debido a las prácticas restrictivas"*, circunstancia que es falsa y respecto de la cual no existe ninguna evidencia.
- El análisis de la "significatividad", permite concluir que únicamente deben sancionarse las conductas restrictivas de la competencia que afecten real o potencialmente de manera significativa la libre competencia, es decir, que no todas las conductas restrictivas de la competencia encajan dentro de la prohibición ni deben ser consecuencialmente sancionadas.
- En relación con la graduación de la multa se indicó que frente a la *"persistencia de la conducta infractora"* no existe prueba; en relación con el *"grado de participación en la conducta"* la Superintendencia indicó el rol desempeñado por **JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ** fue "activo y preponderante", basándose en correos enviados a un buzón que no utilizaba, correos que además no fueron contestados, ni comentados, ni direccionados, y respecto de la *"conducta procesal del investigado"* siempre ha atendido los llamados de las autoridades.
- La sanción impuesta resulta confiscatoria y desproporcionada, pues mientras su sanción equivalente al 36% de su patrimonio líquido, la de otros sancionados equivale al 2% de su patrimonio.

2.2.14. Argumentos presentados por CLARA INÉS ARCINIÉGAS MARTÍNEZ¹⁰

- La Resolución No. 19890 de 2017 impuso sanciones a los investigados por infracciones al régimen de protección de la competencia haciendo un incorrecto análisis probatorio y sobre la base de supuestos errados y falsos, lo que afecta la legalidad del acto administrativo.
- La designación realizada a **JOSÉ LUIS LONDOÑO FERNÁNDEZ**, Superintendente Delegado para la Propiedad Industrial, luego del impedimento anunciado por el Superintendente de Industria y Comercio, careció de objetividad e imparcialidad por tratarse de un funcionario perteneciente a la misma Entidad, que por ser de menor jerarquía se encuentra subordinado a las órdenes y criterio de su superior. Por consiguiente, la decisión también careció de la misma objetividad, situación que afecta la legalidad del acto administrativo, derivando nulidades que afectan los intereses de **CLARA INÉS ARCINIÉGAS MARTÍNEZ**.
- Es deber de la Superintendencia de Industria y Comercio, en ejercicio de la actuación administrativa, demostrar cómo **CLARA INÉS ARCINIÉGAS MARTÍNEZ** habría incurrido en conductas tendientes a falsear el mercado, en concurso con otros agentes, con los que debió coludirse para orientar los procesos de selección o licitación investigados y de qué manera facilitó, autorizó, ejecutó o toleró las conductas reprochables en este caso.
- A partir del Informe Motivado **CLARA INÉS ARCINIÉGAS MARTÍNEZ** aparece como responsable de un (1) solo proceso de los 252 en los que se le atribuía responsabilidad en las actuaciones anteriores, y que tal responsabilidad nace de haber ejercido como representante legal

¹⁰ La investigada presentó, mediante escrito separado del 22 de mayo de 2017, con radicado No. 11-71590-3609 un alcance a su recurso de reposición que no será tenido en cuenta por ser extemporáneo, dado que el término para presentar su recurso venció el 19 de mayo de 2017.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

de la Unión Temporal **GUARDIANES STARCOOP** y específicamente por: (i) haber presentado observaciones coordinadas con las empresas del grupo; (ii) por haber presentado propuestas de manera conjunta con las empresas del grupo, aparentando ser competidoras sin serlo y (iii) por haber sido adjudicataria del contrato.

- La primera formulación relacionada con haber presentado observaciones coordinadas es improcedente e ilegal, pues las observaciones presentadas se encaminaron a salvaguardar la integridad del proceso, garantizando la participación de las demás empresas y con el fin de no declarar desierto el proceso por un error de la entidad contratante. Además, tales observaciones no fueron coordinadas con otros agentes, quienes presentaron hasta ocho (8) observaciones adicionales y diferentes de las presentadas por **CLARA INÉS ARCINIÉGAS MARTÍNEZ**.
- En relación con la segunda formulación mencionada, haber presentado propuestas de manera conjunta con otras empresas del grupo, aparentando ser competidores sin serlo, no existe siquiera un indicio que permita inferir tal acusación, más allá de que la empresa que representaba **CLARA INÉS ARCINIÉGAS MARTÍNEZ** concurrió al proceso dentro del marco de una Unión Temporal con **STARCOOP**.
- Sobre la tercera formulación mencionada, haber resultado adjudicataria del contrato se resalta que, si no existen pruebas ni indicios de los dos anteriores elementos, no es posible endilgar responsabilidad en su contra.
- Existe una falsa adecuación del tipo administrativo, particularmente, porque la Superintendencia responsabilizó a **CLARA INÉS ARCINIÉGAS MARTÍNEZ** por haber facilitado, ejecutado y tolerado la conducta anticompetitiva por concurrir en un acuerdo anticompetitivo para afectar el mercado, sin embargo, no estableció con quién ocurrió tal acuerdo, lo que resulta necesario para poderla acusar y atribuirle responsabilidad.
- Los hechos a que se refiere el correo electrónico incluido en la responsabilidad de la investigada corresponden a una conducta respecto de la cual ya había operado la caducidad, y que por lo tanto, no podía ser valorado para determinar la procedencia de responsabilidad y consecuente sanción.

2.2.15. Argumentos presentados por ORLANDO BARRIOS GIRALDO

- En el acto administrativo recurrido se ven amenazados sus derechos al debido proceso, a la igualdad, la libertad y al mínimo vital consagrados en la Constitución Política, en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en la Convención Americana de Derechos Humanos y la Convención sobre los Derechos del Niño, pues la decisión y consecuente sanción es resultado de una conducta arbitraria al no tener respaldo probatorio.
- En relación con la persistencia de la conducta infractora como elemento para la graduación de la multa impuesta por la Superintendencia, la Entidad se equivocó pues para el año 2013 no se desempeñaba como gerente de **COBASEC**, toda vez que entregó el cargo a principios de agosto de 2012, por lo tanto, no pudo haber participado activamente en el sistema tendiente a restringir la competencia hasta el primer trimestre del año 2013 como lo indicó la Superintendencia de Industria y Comercio. Por lo anterior, la multa impuesta que toma como referencia para su graduación el primer trimestre del 2013 es exagerada y desproporcionada.
- No existe colusión, simplemente existieron empresas que quisieron competir legalmente y en igualdad de condiciones.
- La investigación debe archiversse por cuanto el investigado no realizó ninguna conducta que amerite la formulación de pliego de cargos realizado y, en consecuencia, no imponerle sanción pecuniaria pues, además, no cuenta con recursos económicos para asumirla.

2.2.16. Argumentos presentados por NEFTALÍ SÁENZ RIAÑO

- Operó la caducidad de la facultad sancionatoria de la Superintendencia desde el 9 de abril de 2017, teniendo en cuenta que **NEFTALÍ SÁENZ RIAÑO** se retiró de **SMG** el 9 de abril de 2012 y la notificación de la Resolución 19890 de 2017 se efectuó el 5 de mayo de 2017.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

- Debe aplicarse el mismo criterio aplicado en la Resolución Sancionatoria frente a diversas personas naturales, a quienes decidió no imponerles sanción pues, aunque existe prueba de su participación en la conducta reprochada, ya operó la caducidad, teniendo en cuenta que desde el 4 de abril de 2012 **NEFTALÍ SÁENZ RIAÑO** se retiró del Grupo **SMG** y desde el 9 de abril comenzó a trabajar en la empresa UFF Móvil, situación que ha sido manifestada a la Entidad desde la presentación de descargos y que ha quedado probada a través de los documentos aportados durante la investigación. En todo caso, de acuerdo con la Superintendencia de Industria y Comercio su desvinculación de **SMG** se habría dado el 25 de abril de 2012, por lo que la conducta igual estaría caducada.
- En la imputación de cargos que realizó la Delegatura a través de la Resolución No. 2065 de 2015, a las personas naturales se vinculó a aquellas que habrían "participado" en los supuestos acuerdos competitivos y "conocido" las conductas; sin embargo, ni el verbo "participar" ni el verbo "conocer" están contemplados dentro de aquellos en los que las personas naturales pueden incurrir, según lo establecido en la ley.
- En la Resolución No. 19890 de 2017 se responsabilizó al investigado por haber incurrido en prácticas contrarias a la libre competencia en ocho (8) procesos diferentes a los ocho (8) imputados en el Informe Motivado, lo que resulta lesivo del principio de congruencia.
- La Superintendencia usa como prueba para atribuirle responsabilidad algunos correos electrónicos. Sin embargo, con ninguno de estos documentos se puede llegar a la conclusión de que hubiere realizado ninguna de las conductas reprochables, pues desde los correos no emitió instrucciones, no se solicitó su autorización o colaboración para actuar dentro de ningún proceso de contratación, tampoco su condición le permitía modificar la conducta de ninguno de los destinatarios, por lo que ni siquiera pudo haber "tolerado" la actuación.
- La Superintendencia de Industria y Comercio omitió valorar un gran número de pruebas solicitadas por el investigado y decretadas y prácticas por esta Entidad, que dan cuenta de que: (i) **NEFTALÍ SÁENZ RIAÑO** no era jefe de los representantes legales de las empresas investigadas, ni les impartía instrucciones; (ii) no prestó asesorías, ni participó de temas relativos a contratación pública; y (iii) su experiencia y formación profesional se limitaba a temas financieros y no a temas relacionados con contratación estatal. Por lo tanto, se desconocieron las reglas de la sana crítica y la reglamentación existente en materia probatoria, particularmente, el artículo 176 del Código General del Proceso.
- De acuerdo con el principio de "*No Reformatio In Pejus*" aplicable en materia de derecho administrativo sancionador como garantía constitucional al debido proceso, en este caso no podrá agravarse la situación del investigado.

2.2.17. Argumentos presentados por **POLO ÁVILA NAVARRETE**

- La facultad sancionatoria de la Superintendencia de Industria y Comercio está caducada en relación con los cinco (5) procesos licitatorios por los que le ha atribuido responsabilidad a **POLO ÁVILA NAVARRETE**, por cuanto han transcurrido más de cinco (5) años ininterrumpidos entre el día en que se produjo la conducta violatoria, que debe contarse desde el momento de adjudicación de los contratos, y la fecha en que el investigado se notificó de la Resolución Sancionatoria. Adicionalmente, para el momento en el que se impuso la sanción la facultad sancionatoria ya se había caducado, razón por la cual la resolución que aquí se recurre es inválida al haber sido proferida sin competencia.
- El Superintendente de Industria y Comercio *ad hoc* en la Resolución Sancionatoria separa dos actuaciones de **POLO ÁVILA NAVARRETE**: (i) una personal, respecto de la cual no le imputa la comisión de conductas contrarias a la libre competencia y no le atribuye responsabilidad, y (ii) una institucional, por ser integrante de las varias empresas sancionadas y en virtud de la cual sí le atribuye responsabilidad y le impone sanción.
- No existe ninguna prueba en el expediente que acredite la participación del investigado en práctica restrictiva alguna. En efecto, ninguno de los únicos cuatro (4) correos que sirvieron para endilgar su responsabilidad administrativa fueron elaborados, dirigidos, remitidos o suscritos por **POLO ÁVILA NAVARRETE**, tampoco fueron dirigidos directamente a él, sino en formato "copiado",

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

"informado" o "referenciado" tangencialmente. Además, en su contenido no se evidencia inducción hacia conductas contrarias a las normas de libre competencia.

2.2.18. Argumentos presentados por LILI JOHANA SÁNCHEZ MARTÍNEZ

- Además de no estar probada la conducta atribuida, la Resolución Sancionatoria fundó la actuación de los investigados en simples conjeturas articuladas a partir de declaraciones guiadas y malinterpretadas.
- Lo que se probó es que existe un grupo empresarial que ha participado masivamente en diferentes procesos de contratación, con el fin de resultar adjudicatarios de los contratos y no con el fin de limitar la libre competencia.
- El supuesto falseamiento de la competencia al que se refiere la Resolución Sancionatoria no es más que una afirmación no probada, toda vez que las empresas intervinientes en los diferentes procesos de selección participaron ajustándose a las condiciones establecidas por cada una de las entidades contratantes, en igualdad de condiciones y sin manipulación ni intención de falsear la competencia.
- La Superintendencia de Industria y Comercio no ha demostrado la existencia del grupo empresarial ni la participación simultánea simulando ser independientes.
- Las observaciones son útiles al Estado para corregir posibles yerros que se tengan en la presentación inicial de las condiciones y además incrementa los espacios de competencia al eliminar requisitos innecesarios e inútiles al fin propuesto. En ese sentido, no puede calificarse de ilegal su presentación en procesos públicos de contratación.
- La afirmación de la Superintendencia, según la cual las investigadas utilizaron estrategias para presentarse como cooperativas en algunos procesos y de esta manera hacer uso abusivo de la excepción contemplada a favor de las cooperativas, es decir para ofrecer sus servicios por un valor inferior de hasta el 10% en relación con la tarifa mínima fijada para otra clase de agentes del servicio de vigilancia, no puede ser contraria a la libre competencia, pues el escenario estratégico, a través del cual se construya un sujeto plural convirtiéndose en un oferente más benéfico para la entidad está permitido por la ley.
- **LILI JOHANA SÁNCHEZ MARTÍNEZ** se vinculó a **COBASEC** en el área comercial y no tuvo funciones de administración, por lo que es evidente que no tenía capacidad para determinar ninguna conducta.
- La Superintendencia de Industria y Comercio debió tener en cuenta para su análisis lo decidido por la Superintendencia de Sociedades a través de las Resoluciones 300-015932 del 27 de octubre de 2011 y 300-000508 del 3 de febrero de 2012, en las que concluyó que el supuesto grupo empresarial no existe.

TERCERO: Que de conformidad con el artículo 80 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), este Despacho procede a resolver los recursos de reposición interpuestos por los investigados, dando respuesta a los argumentos presentados por los impugnantes.

Frente a este punto resulta necesario resaltar que la mayoría de los argumentos presentados por los investigados en sus recursos coinciden con aquellos que ya han sido analizados y resueltos de manera íntegra y suficiente tanto en el Informe Motivado como en la Resolución Sancionatoria, por lo que bastaría con remitir a los investigados a dichos actos. Sin embargo, en aras de ser garantistas se volverá a hacer un pronunciamiento sobre cada uno de los argumentos.

3.1. Consideraciones preliminares sobre la valoración de las pruebas del expediente

Algunos recurrentes fundamentaron sus argumentos en lo que consideran una indebida valoración probatoria efectuada por el Despacho, afirmando que se le dio un alcance errado a las pruebas que sirvieron de sustento a la Resolución Sancionatoria, que no se valoró en su conjunto el material probatorio y que se dejaron de valorar algunos elementos probatorios que daban cuenta que su comportamiento siempre fue independiente, autónomo y competitivo.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Así mismo, los argumentos de algunos investigados se centran en un análisis aislado de las pruebas, frente a las que indican que no son mencionados, que su mención es pasiva (por ejemplo, en los correos que les son remitidos) o que los documentos dicen algo distinto de lo que se dice textualmente.

Por lo anterior, es necesario hacer unas consideraciones preliminares sobre la forma como debe efectuarse la valoración probatoria en las actuaciones administrativas a la luz de las normas procesales aplicables, recordando que en Colombia, el juez, o para el caso que nos ocupa, la Superintendencia de Industria y Comercio, tiene la obligación de hacer una apreciación en conjunto de las pruebas, acudiendo a los criterios de la sana crítica y las reglas de la experiencia, tal y como lo hizo en la Resolución Sancionatoria.

Al respecto debe partirse por recordar el artículo 176 del Código General del Proceso, que reproduce con idéntico contenido, la regla prevista en el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil:

"Artículo 176. Apreciación de las pruebas. Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

(...)" (Resaltado y subrayado fuera del texto original).

Frente al denominado principio de unidad de prueba o apreciación en conjunto, la Corte Constitucional ha sostenido lo siguiente:

"(...) Adicionalmente, en el campo probatorio rige otro importante principio denominado "unidad de la prueba", en virtud del cual se considera que todas las pruebas del proceso forman una unidad y por consiguiente el juez debe apreciarlas en conjunto, esto es, en forma integral. La razón de ser del mismo es que la evaluación individual o separada de los medios de prueba no es suficiente para establecer la verdad de los hechos y se requiere, además de ella, efectuar la confrontación de tales medidas para establecer sus concordancias y divergencias y lograr conclusiones fundadas y claras sobre aquella verdad (...)"¹¹ (Resaltado y subrayado fuera del texto original).

Por su parte, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado lo siguiente en relación con la forma como debe hacerse la valoración probatoria:

"(...) En ese orden de ideas (...) el régimen probatorio de los juicios administrativos concibe como prueba jurídica cualquier medio contentivo de información que sea útil para la formación del convencimiento del juez y (...) el principio de la libre valoración racional o libre convicción del juez, directamente relacionado con la libertad de los medios probatorios, se expresa en una doble connotación, por cuya virtud, en su aspecto negativo, implica ausencia de regulación que predetermine la eficacia o necesidad de un específico medio probatorio para un hecho concreto, mientras que en su ámbito positivo constituye un amplio reconocimiento al poder del juez para determinar, conforme a la sana crítica, los criterios de valoración de la prueba en cada caso, con el deber de expresar en la motivación el raciocinio que le permitió fundar su convicción. (...)"¹² (Resaltado y subrayado fuera del texto original).

De la misma manera, la Corte Suprema de Justicia indicó lo siguiente:

"4. (...) conviene precisar que por virtud del sistema de valoración probatoria consagrado en el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, el juez está en el deber de evaluar, con sentido de integridad, los diversos medios de prueba aducidos por las partes para forjar su convicción acerca de los hechos materia de averiguación, (...). Lo anterior, por cuanto es posible que al considerarlos de manera aislada carezcan de significación probatoria, pero "... al unirlos o interrelacionarlos con otras pruebas, aflore todo su

¹¹ Corte Constitucional. Sentencia T - 274 de 2012. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. 26 de junio de 2015. M.P. Stella Conto Díaz Del Castillo. Radicación 20001-23-31-000-2003-01951-01(35752).

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

grado de persuasión para la elaboración del trazado fáctico del proceso" (G.J. t. CCVIII, pág. 151).¹³ (Resaltado y subrayado fuera del texto original).

También reiteró la Corte Suprema de Justicia, que el propósito fundamental del análisis de las pruebas en conjunto estriba en que solo así se logra averiguar o encontrar las convergencias y divergencias de lo que se debate:

*"(...) 3.1. La valoración en conjunto de las pruebas, de que trata el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, supone **la comparación recíproca de los distintos medios, con el propósito fundamental de averiguar por sus puntos de convergencia o de divergencia respecto de las varias hipótesis que en torno a lo que es materia del debate puedan suscitarse**" (Casación Civil., Sentencia del 6 de junio de 1995)¹⁴. (Resaltado y subrayado fuera del texto original)*

De lo anterior, puede afirmarse que el sistema jurídico colombiano prevé como principio esencial del análisis probatorio la valoración de las pruebas en conjunto, mediante la aplicación de la sana crítica y las reglas de la experiencia, principio que se predica también de las actuaciones administrativas, como las que adelanta la Superintendencia de Industria y Comercio como autoridad de protección de la libre competencia en Colombia.

Respecto de la sana crítica, la doctrina sostiene lo siguiente:

"Las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en los casos en que no es lisa y llana) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas.

*El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. **La sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento.**"¹⁵ (Resaltado fuera del texto original).*

Así las cosas, debe resaltarse que las conclusiones del Despacho en la Resolución Sancionatoria, fueron el resultado de un análisis integral, en conjunto y no fraccionado del material probatorio, utilizando las reglas de la experiencia y aplicando la sana crítica en la apreciación de las pruebas.

En este orden de ideas, el Despacho debe indicar desde ahora que no pueden ser acogidos los argumentos de los recurrentes que apuntan a desacreditar aisladamente las pruebas, desconociendo la coincidencia que presentan con los demás elementos probatorios y dejando de lado los puntos de convergencia o coincidencia, toda vez que una posición en este sentido desconoce abiertamente la obligación legal de valoración conjunta de la prueba prevista en el artículo 176 del Código General del Proceso, reproducida de manera idéntica en el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil.

De otro lado, algunos investigados afirmaron que esta Superintendencia desconoció el artículo 176 del Código General del Proceso, ya que omitió valorar en conjunto y de acuerdo con las reglas de la sana crítica muchas de las pruebas que se decretaron y practicaron durante la investigación. En la misma línea, afirmaron que la sanción se fundamentó, únicamente, en aquella evidencia que sustentaba su tesis relacionada con la violación de las normas de protección de la libre competencia económica, dejando de valorar las pruebas que le favorecían a los investigados.

¹³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia 26 de agosto de 2004. M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar. Expediente 7779

¹⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia 30 de septiembre de 2010. M.P. Arturo Solarte Rodríguez. Expediente 11001-3103-022-1998-01485-01.

¹⁵ Eduardo Couture. *Fundamentos de derecho procesal civil*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1962; citado por la Corte Constitucional en Sentencia C - 622 de 1998, M. P. Dr. Fabio Morón Díaz, pp. 15 y 16.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Sobre el particular, es doctrina reiterada de la Superintendencia de Industria y Comercio, como ya se indicó en líneas atrás, considerar que, al momento de hacer la valoración de las pruebas legalmente allegadas a la actuación administrativa, esta debe realizarse de conformidad con el principio de investigación integral.

En este sentido, es extensa la jurisprudencia sobre la autonomía del juzgador para valorar las pruebas obrantes en el expediente, lo que le da la facultad para apoyar su decisión en un grupo de pruebas y desestimar las restantes:

"Justamente, el juzgador de instancia en su discreta autonomía apreciativa de las pruebas puede optar por el sentido ofrecido por uno de los grupos, sin incurrir por esto, de suyo y ante sí en yerro fáctico generatriz de preterición o alteración de los medios probatorios no acogidos, "porque el acogimiento del conjunto testimonial de la parte demandada para hacerlo prevalecer y la prescindencia del de la parte demandante para negarle cualquier fuerza de convicción, constituye el ejercicio cabal y legal de la facultad del fallador de instancia que es autónomo en la apreciación de las pruebas; a lo que cabe agregar que cuando se está frente a dos grupos de pruebas, el juzgador de instancia no incurre en error evidente de hecho al dar prevalencia y apoyar su decisión en uno de ellos con desestimación del restante, pues en tal caso su decisión no estaría alejada de la realidad del proceso"¹⁶.

Adicionalmente, puede apreciarse la aplicación plena del principio de investigación integral en la presente investigación ya que decidió **ARCHIVAR** esta actuación administrativa en favor de las empresas investigadas y la totalidad de personas naturales vinculadas al proceso respecto de las conductas imputadas en la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos, previstas en numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 (colusión en licitaciones o concursos). Vale la pena recordar también que el Despacho decidió apartarse de varios de los postulados emitidos por la Delegatura en su Informe Motivado.

En razón de lo anterior, mal pudiera predicarse una investigación sesgada, dirigida exclusivamente a la adecuación de la conducta de las investigadas en la práctica anticompetitiva imputada, y bien por el contrario, de lo que da cuenta es de la valoración íntegra de todas las evidencias que conforman el Expediente.

3.2. Se encuentra demostrado que GUARDIANES, EXPERTOS, COBASEC, STARCOOP, CENTINEL, INSEVIG y SEJARPI¹⁷, miembros del grupo SMG, bajo el control de JORGE ARTURO MORENO OJEDA desarrollaron y ejecutaron un sistema tendiente a limitar la libre competencia en diversos procesos de contratación pública

La defensa de los investigados en su recurso de reposición se estructuró fundamentalmente en desconocer la existencia de la conducta restrictiva de la competencia que fue demostrada en la Resolución Sancionatoria.

Teniendo en cuenta lo anterior, a continuación se hará un recuento de los hechos que demuestran la existencia del sistema tendiente a restringir la competencia creado y ejecutado por los investigados, resaltando los elementos probatorios obrantes en el expediente que acreditan el comportamiento coordinado y mancomunado de las empresas investigadas en numerosos procesos de selección contractual, en el marco de su relación como miembros del grupo **SMG**, controlado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, que afectó los diecisiete (17) procesos en los que se fundó la decisión sancionatoria.

3.2.1. Las empresas investigadas crearon, desarrollaron e implementaron un sistema tendiente a limitar la libre competencia

Este Despacho encontró, con fundamento en las pruebas del expediente, que las investigadas incurrieron en un comportamiento restrictivo de la competencia consistente en participar en procesos de contratación pública simulando ser competidores reales, independientes y autónomos, cuando en realidad obedecían a un mismo interés económico y real, sus estrategias eran

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Exp. Rad. 5058. Sentencia de 18 septiembre de 1998.

¹⁷ En este punto se recuerda que si bien la investigación en relación con **SEJARPI** se archivó, dicha decisión se fundó en la caducidad de la facultad sancionatoria de esta Entidad, respecto de los procesos que se habían imputado a **SEJARPI** y no a su ausencia de responsabilidad en las conductas restrictivas.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

coordinadas bajo la misma dirección y control en cabeza de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, lo que conllevó a concluir que entre las investigadas no existía voluntad de competir sino de actuar coordinada y mancomunadamente en los procesos contractuales en los que participaron.

En efecto, este Despacho evidenció con base en diversas pruebas que las empresas **EXPERTOS, GUARDIANES, COBASEC, STARCOOP, CENTINEL, INSEVIG** y **SEJARPI** hacían parte de un mismo grupo empresarial, denominado **SMG**, grupo que era controlado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**. Incluso, entre las pruebas se encuentra la confesión de **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** en sus descargos¹⁸ y en sus observaciones al Informe Motivado¹⁹, confesión que incluso reitera ahora en el recurso de reposición contra la Resolución Sancionatoria.

Se acreditó también que a través del Grupo **SMG**, que funcionaba bajo el mismo control y dirección de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, se coordinaba la participación de todas las empresas investigadas (**EXPERTOS, GUARDIANES, COBASEC, STARCOOP, CENTINEL, INSEVIG** y **SEJARPI**) en los procesos de contratación pública que tenían como objeto la prestación del servicio de vigilancia o seguridad privada. De hecho, se decidía cuáles y cuántas de las empresas que pertenecían al grupo participarían, qué observaciones se formularían, cuáles serían las condiciones de las propuestas u ofertas, cómo subsanarían el cumplimiento de determinados requisitos, entre otros aspectos, con el fin de lograr la adjudicación de los contratos. Esta circunstancia se acreditó incluso con la confesión de **FRANCISCO JOSÉ BUENAHORA OCHOA** (Representante legal de **COBASEC**) quien indicó que eran **JORGE ARTURO MORENO OJEDA, CARLOS RAFAEL MORENO CUBILLOS** y **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** quienes a través de **SMG** coordinaban las propuestas en los procesos de licitación y otras formas de contratación pública, así como las labores jurídicas, de seguros, logística (compras) y comercial de las empresas.

Este comportamiento, como se aprecia, es indicativo de todo menos de un comportamiento competitivo por parte de los investigados, lo cual, además de violar el régimen de competencia económica, también podría implicar un desconocimiento de los fines y principios que gobiernan los procesos de contratación pública.

Es oportuno aclarar en este punto que, contrario a lo que insisten en indicar algunos recurrentes, lo que configura la conducta restrictiva no es el solo hecho de que la estructura de las empresas como parte de un mismo grupo se haya mantenido oculto, —que en todo caso sí es un hecho indicador de la consciencia de ilegalidad de la conducta— sino que su comportamiento haya sido sistemáticamente coordinado y mancomunado y que su participación en cada uno de los procesos contractuales haya sido concebida para simular competencia, con el objetivo de generar ventajas competitivas, cuando en realidad el móvil de su participación era el mismo. En efecto, y en gracia de discusión, aun en el evento en que la existencia del grupo y del control estuviera formalmente registrada y publicitada, ello no sería suficiente para desestimar la configuración de la conducta, pues incluso en esa hipótesis la actuación coordinada y dependiente constituiría una práctica restrictiva de la competencia. En este mismo sentido, es importante dejar claro desde ya, que la Superintendencia de Industria y Comercio no está sancionando a los investigados por hacer parte de un consorcio o de una unión temporal, figuras propias del régimen de contratación estatal contempladas en la ley, sino por el hecho de que las empresas investigadas hubieren simulado ser competidores cuando en realidad hacían parte de un mismo grupo empresarial dirigido y controlado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**.

Ahora bien, el carácter anticompetitivo de las conductas de los investigados se ilustra fácilmente, en los eventos en los que el proceso de contratación pública contempla en alguna de las etapas un sorteo aleatorio para escoger a los participantes que finalmente pueden competir en el proceso o para elegir al ganador. Por ejemplo, en los procesos de selección abreviada, cuando la lista de interesados preseleccionados supera el número máximo de participantes, se elige mediante sorteo a los competidores que finalmente concursarán. Así pues, en la presente investigación se logró demostrar que en los procesos de esta naturaleza, los investigados se presentaban como interesados con el mayor número de empresas posible para así tener mayores probabilidades de quedar seleccionados. Tal circunstancia implica necesariamente una disminución en la probabilidad de selección de los demás competidores que no acudieron a este ardid anticompetitivo para mejorar sus posibilidades de adjudicación.

¹⁸ Folios 11146 a 11326 del Cuaderno Público No. 40 del Expediente.

¹⁹ Folios 23186 a 23259 del Cuaderno Público No. 86 del Expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Circunstancia similar se presenta en los procesos de licitación pública en los que –dadas las condiciones uniformes de los competidores frente al servicio ofertado– si los participantes obtienen el mismo puntaje y se agotan todos los criterios de desempate, la adjudicación se define a través de sorteo por balotas, por lo tanto, los aquí investigados tenían un claro incentivo de presentarse con la mayor cantidad de empresas de su grupo para así aumentar las probabilidades de adjudicación.

Dicha situación se materializó en varios procesos de selección aquí investigados, entre ellos en la licitación pública No. LP-001-2011 del ICBF en la que **GUARDIANES, STARCOOP** y **COBASEC**, miembros del Grupo **SMG**, se presentaron aparentando ser competidores reales con tres (3) ofertas simultáneas, que correspondían realmente a una misma estrategia e interés. Sus propuestas junto con 15 más presentadas al proceso de selección empataron con 1000 puntos y su desempate se dio mediante sorteo por balotas, en el que las empresas investigadas a través de las tres (3) ofertas tuvieron (3) de las 18 opciones para ganar (el triple de probabilidades comparado con los demás oferentes). Realizado el sorteo, la propuesta de **STARCOOP** resultó ganadora y le fue adjudicado el proceso licitatorio.

En este caso, si **GUARDIANES, STARCOOP** y **COBASEC** hubieran actuado en real competencia mediante propuestas autónomas e independientes, la probabilidad de éxito para cada una de las 18 propuestas empatadas habría sido de 5,6%, sin embargo, al ser las tres (3) propuestas realmente una (1), obtuvieron una probabilidad de 16,7% de ganancia (que finalmente se materializó en la adjudicación a **STARCOOP**), es decir obtuvieron una ventaja derivada de una mayor probabilidad de adjudicación, que conllevó a la correspondiente disminución en la probabilidad de ganancia de los otros participantes. Esta forma anticompetitiva de proceder implicó una clara violación al principio de igualdad, pues para el sorteo los proponentes ya no estaban en condiciones equitativas de participación y, en consecuencia, se vició también el principio de selección objetiva por parte del Estado, pues según la jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado, dicho principio tiene como primer elemento que los participantes estén bajo las mismas condiciones.

Ahora bien, la presentación de observaciones coordinadas ilustra también la vulneración del objetivo de *"obtención de las mejores condiciones de contratación para el Estado"* por estar viciado el juicio del adjudicador al creer, con base en observaciones conjuntas, en la existencia de posibles errores en los términos de condiciones o, por lo menos, en la posibilidad de ampliar o flexibilizar las condiciones cuando esto le sería favorable, en principio, solo a los investigados. En todo caso, frente a la presentación de observaciones coincidentes debe recordarse, como se expuso suficientemente en la Resolución Sancionatoria, que dicho comportamiento se ha identificado por la OCDE²⁰ y por esta Entidad²¹, como una señal de un comportamiento colusivo o restrictivo.

De otro lado, debe resaltarse que, respecto del carácter ilegal o prohibido del comportamiento fáctico aquí acreditado, se encuentran pruebas que evidencian la conciencia de ilegalidad de la conducta. Entre otras, se encontró el siguiente correo con asunto *"Enviando por correo electrónico DA_PROCESO_11-1-64036_132036000_2406780"*, remitido por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (Directora del Equipo Comercial Corporativo Público de **SMG**) desde la cuenta asesorcomercial@smg.com.co a funcionarios de **GUARDIANES, COBASEC** y **SMG**, refiriéndose a una propuesta de **GUARDIANES** frente a la cual la orden había sido presentar la misma oferta de **COBASEC**, con todos los datos de **GUARDIANES**. Como se muestra en la prueba documental que se cita a continuación, por una equivocación, en la propuesta copiada quedaron mencionadas ambas empresas, situación que propició que **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** recriminara a los miembros del Grupo **SMG** por ponerla en riesgo de una "posible confabulación" en procesos de contratación públicos:

²⁰ Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), *"Lineamientos para Combatir la Colusión entre Oferentes en Licitaciones Públicas"*, página 14.

²¹ Superintendencia de Industria y Comercio, *"Guía Práctica para combatir acuerdos colusorios en proceso de contratación estatal"*, páginas 10 a 12.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"



viernes 25/03/2011 4:21 p. m.

ASESOR COMERCIAL <asesorcomercial@smg.com.co>

Enviando por correo electrónico: DA_PROCESO_11-1-64036_132036000_2406780

Para 'Juan Carlos'; 'Irma Cavieles'; 'licitaciones1@cobasec.com'; 'Gina Tovar'

CC 'neftali.saenz@smg.com.co'; 'Geovanny Ramirez'; 'Gerente Guardianes'; 'ORLANDO BARRIOS COMERCIAL PRIVADA'; 'POLO AVILA'; 'Carlos Moreno'; 'arbur'



DA_PROCESO_11-1-64036_132036000_2406780.pdf

<<...>>

Buenas tardes:

Me preocupa absolutamente esta situación en un proceso publico, entiendo que esto fue armado en Boyaca.

No es admisible que me pongan en riesgo las empresas en proceso públicos con un tema de posible confabulación. Como copian de esa forma? Dra Irma, Juan Carlos esto es muy grave.

Gina y Lili no quiero ninguna licitación que se ame por fuera sin mi revisión y nuestra responsabilidad la instrucción era que presentaran la mismo oferta de Cobasec con la manifestación que pedían, cual es el control, así no podemos.

Por favor sus explicaciones

Vickycar7

Información obrante a folios 8868 al 8874²² del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente

El anterior correo demuestra, sin lugar a la más mínima duda, no solo la existencia de la conducta anticompetitiva que aquí se investiga, sino la conciencia plena que se tenía en el grupo **SMG** de la ilegalidad en el proceder anticompetitivo. En efecto, ninguna explicación diferente encuentra este Despacho al hecho que muestra esta comunicación consistente en la coordinación por parte de empresas supuestamente independientes, de la forma como debía presentarse en "procesos públicos". Como si lo anterior fuese insignificante, la remitente del correo muestra su indignación y dirige una reprimenda a los demás destinatarios del correo, no por su actuar ilegal, sino por haber "copiado de esa forma" y por la eventualidad de haber develado "un tema de posible confabulación".

En este punto debe resaltarse, como se expuso en líneas anteriores, el comportamiento al que hacía referencia el correo electrónico citado, esto es las coincidencias en las propuestas, en las que para el caso particular se pone el nombre de un "competidor" y no del oferente, es una clara prueba de un comportamiento restrictivo que explica la preocupación de la investigada al quedar en evidencia su "confabulación".

Así, tal y como se expuso suficientemente en la Resolución Sancionatoria, en este caso está acreditada la existencia de un sistema tendiente a restringir la competencia a través de un comportamiento coordinado de las empresas investigadas para participar en los procesos de selección, que es contrario a la actuación que se espera de las empresas en el marco de los procesos de contratación pública y, en general, en procesos de selección como los aquí hallados.

La evidencia recaudada da cuenta de un comportamiento reiterado y sistemático que afectó diversos procesos de selección. En términos generales, el sistema tendiente a restringir la libre competencia sancionado en la Resolución Sancionatoria puede condensarse de la siguiente manera: (i) los procesos eran estudiados y compartidos por los miembros del grupo **SMG** bajo la dirección de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, a través de cuadros de seguimiento que se actualizaban periódicamente con los datos de todos los procesos de selección contractual en curso; (ii) estos procesos eran discutidos y puestos en común en reuniones en los que participaban funcionarios de las diferentes empresas investigadas; (iii) cada uno de los procesos de selección eran asignados a uno de los coordinadores de licitaciones, dirigidos por la directora del departamento comercial público, **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS**, quienes diseñaban, junto con los demás funcionarios de las diversas empresas investigadas, una estrategia de participación: definían cuántas propuestas presentar, si se formaban uniones temporales o

²² Archivo, formato msg. "Enviando por correo electrónico DA_PROCESO_11-1-64036_132036000_2406780" Ruta: [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]]/[root]/Mensajes Recibidos/Enviando por correo electrónico DA_PROCESO_11-1-64036_132036000_2406780.msg]

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

consorcios, qué tipo de ofertas presentar, etc; (iv) los coordinadores designados informaban qué observaciones debían presentarse en las diferentes etapas del proceso y se acordaba su presentación, se hacía seguimiento de todas las propuestas del grupo, se impartían instrucciones para acudir a las audiencias, se coordinaba cómo subsanar (o no subsanar) en los casos pertinentes y, finalmente, (v) de resultar exitosa la estrategia, se repartían comisiones de acuerdo con tablas y sistemas definidos.

Estos comportamientos están probados por múltiples elementos materiales probatorios, lo que contradice evidentemente la posición de muchos de los investigados, como **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS**, según quienes el comportamiento de las empresas del grupo **SMG** en los procesos de selección era de unos verdaderos competidores.

Entre muchas otras pruebas que acreditan los mencionados comportamientos, puede mencionarse el documento "*Acta reunión Mercadeo (1)*", en la que se deja constancia de la realización de una "*Reunión Mercadeo Ventas y Servicios*" del 21 de diciembre de 2010 en la "*Sala de Juntas de Presidencia*" de **SMG**, en la que participaron varios gerentes de las empresas investigadas y en la que **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, actuando como Presidente de **SMG** realizó una intervención relacionada con la forma en la que se coordinarían las participaciones en los procesos públicos:

"El Dr. Jorge Moreno hace una intervención en la reunión con el objetivo de proponer el nuevo modelo del departamento comercial el cual se fundamenta en lo siguiente:

Departamento comercial Publico (sic)

El Dr. Moreno sugiere asignar a cada una de las unidades de negocio un responsable de la elaboración de los procesos y estudio de los pliegos, de la siguiente manera:

Guardianes: *Dra. Adriana Gómez, para los contratos de una cuantía mayor a los 1000 millones y los Funcionarios Felipe Sandoval y Gina Tovar para los contratos menores a 1000 millones.*

Starcoop - Insevig: *Dr. Nicolás Spaguiari*

Cobasec - Centinel: *Dra. Victoria Cardona*

(...)"²³

Tal y como se desprende de la prueba documental, era **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** desde **SMG** quién, a través de unos responsables asignados por él, centralizaba el estudio de los pliegos y la elaboración de los procesos, circunstancia que, sea relevante decir, desmiente los argumentos de los recurrentes, según los cuales las empresas presentaban sus propuestas y hacían los estudios de pliegos de manera autónoma, pues por el contrario, todo estaba dirigido desde **SMG**. De otro lado, nuevamente se llama la atención que si las empresas investigadas fueran tan independientes y autónomas como lo pregonan en sus recursos, ¿Qué hacían reunidas para definir estrategias conjuntas para manejar procesos de contratación pública?

Este direccionamiento desde la presidencia de **SMG** también se evidencia en el siguiente correo en el que **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** (Presidente de **SMG**) reenvía a funcionarios de las empresas miembros del grupo, un correo remitido originalmente por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (Directora Comercial de **SMG**) con un archivo adjunto correspondiente al cuadro de seguimiento de "licitaciones" para 2010 en el que indicó "*para su conocimiento y demás fines envió el cuadro de licitaciones en curso 47 en total abiertas y en proceso de estudio*"

El correo reenviado es el siguiente, que valga adicionar, en la Resolución Sancionatoria se demostró que el contenido de la comunicación que se procede a citar, es igual al que se encontró para los años 2011 y 2012:

²³ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.. Archivo, formato docx. "Acta reunión Mercadeo" [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS][root]/SEGURIDAD/SMG/Nathalie Guerrero/NATALY GUERRERO/Downloads/Acta reunion Mercadeo (1).docx].

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

From: jorge moreno <jamo08@hotmail.com>
Sent: 10/4/2010 3:03:02 AM +0000
To: nicospa1@hotmail.com; stefhan <gerenciageneral@guardianes.com.co>; gerencia@cobasec.com; carlos <presidencia@smg.com.co>; clean depot <marcela.castiblanco@cleandepot.com.co>
Subject: FW: LICITACIONES VIGILANCIA 2010 OK..xls
Attachments: LICITACIONES VIGILANCIA 2010 OK..xls

por favor para el comité (sic) semanal de licitaciones (sic) favor enviarme el resultado de cada comité" ²⁴

Esta comunicación acredita el efectivo direccionamiento por parte de la presidencia de **SMG** en cabeza de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** y la coordinación en el estudio y planeación de los procesos de selección, pues no sólo se envía dicho documento, en el que existen suficientes evidencias de un comportamiento conjunto, sino que imparte una instrucción para que el cuadro sea tenido en cuenta en "el comité semanal de licitaciones" y el resultado de dicho comité le sea reportado al presidente **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**. Adicionalmente, la forma y el lenguaje utilizado en el correo electrónico en cita, muestra claramente que quien lo dirige ostenta la condición de jefe o superior, como en efecto lo era **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** en su condición de Presidente del grupo **SMG**.

Respecto de esta prueba debe destacarse que existen diversos correos con el mismo asunto y archivo adjunto de diversas fechas. En efecto, días posteriores al envío del correo recién citado, el 13 de octubre de 2010, **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** (Presidente de **SMG**) reenvía este correo a **NICOLÁS SPAGGIARI GALLO** (para entonces Gerente de **STARCOOP**) y a otros, indicando "necesito la ultima (sic) acta de licitaciones (sic) por favor" lo que evidencia nuevamente la clara existencia de coordinación para presentarse en los diversos procesos de selección contractual.

Sobre el particular cabe resaltar que un correo con el mismo asunto fue reenviado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** (Presidente de **SMG**) el 7 de noviembre de 2010 a las empresas investigadas, incluyendo a **EXPERTOS**, al correo gerenciageneral@expertoseguridad.com.co, en el que se indicó: "por favor compartir con el nuevo corporativo comercial".

De igual forma, el 12 de julio de 2010 **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (directora comercial público de **SMG**) envió a varios de los aquí investigados, incluyendo a **CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ** (Gerente de **EXPERTOS**) un correo con idéntico asunto, al cual **CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ** respondió:

From: Carlos Eduardo Díaz Hernandez <gerenciageneral@expertoseguridad.com.co>
Sent: 7/12/2010 5:46:46 PM +0000
To: 'DIRECCION COMERCIAL PUBLICA' <asesorcomercial@smg.com.co>; 'Dagoberto Ospina Gutierrez' <dircomercial@mb.com.co>; carlos.figueroa@mb.com.co
CC: camilo.stiefken@smg.com.co; 'Nefali Saenz' <nefali.saenz@smg.com.co>; 'PLANEACION SMG' <giovanny.lopez@smg.com.co>; 'BRUNY' <secpresidencia@guardianes.com.co>; 'Carlos Moreno' <presidencia@guardianes.com.co>; gerencia@centineldeseguridad.com; gerencia@starcoop.com.co; gerenciageneral@cobasec.com; 'Gerente Guardianes' <stephan.eissner@guardianes.com.co>; 'GUILLERMO DIAZ CLEAN' <gerenciageneral@cleandepot.com.co>; 'POLO AVILA' <gerencia@cobasec.com>
Subject: RE: LICITACIONES VIGILANCIA 2010 OK..xls

Muchas gracias, feliz dia (sic).

CARLOS EDUARDO DIAZ HERNANDEZ (sic)
 Gerente General
EXPERTOS SEGURIDAD LTDA. ²⁵

²⁴ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Ruta: Correo electrónico de JORGE ARTURO MORENO OJEDA, formato msg. "Re:FW: POLIZA PROCESO IDRD" enviado 26/03/2010 [IMG_PARC-EML-ORLANDO_BARRIOS.ad1/E:\OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/COBASEC/ARCHIVOS COBASEC ABRIL 2012/COBASEC/correos/FW LICITACIONES VIGILANCIA 2010 OK.xls.msg].

²⁵ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Ruta: Correo electrónico de JORGE ARTURO MORENO OJEDA, formato msg. "Re:FW: POLIZA PROCESO IDRD" enviado 26/03/2010 [IMG_PARC-EML-

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Este correo resulta relevante en la medida en que, además de confirmar la forma coordinada en la que actuaban las empresas investigadas, da cuenta de que, contrario a lo afirmado por **EXPERTOS**, sí se menciona a esta empresa, no solo por ser destinatario de los correos, sino además, también mediante comportamientos activos consistentes en agradecer el envío de información correspondiente con la estrategia de coordinación entre los investigados. En este sentido, resulta más que evidente que no es cierto, como indicó **EXPERTOS**, que no estuviera involucrado, siquiera, en las pruebas mencionadas en la Resolución Sancionatoria.

Aunado a lo anterior, en el expediente se encontraron pruebas que demuestran que dicha coordinación estaba estructurada a través de ciertos cargos creados, tanto para las empresas como para sus funcionarios, en virtud de los cuales recibían comisiones si las "estrategias" eran exitosas. En ese sentido, el interés de los investigados no solo se reflejaba en el beneficio que le pudieran general al Grupo **SMG** del cual eran parte, sino que además, porque su colaboración también tenía una retribución directa a título de "comisión" en caso de ganar un proceso. En efecto, como se demostró con la evidencia documental denominada "COMISIONES.xls"²⁶, el Grupo SMG tenía establecido un "manual de comisiones" a través del cual "**SMG reconocerá un porcentaje de comisión sobre ventas siguiendo estrictamente los lineamientos señalados en el presente manual, el cual tiene aplicación para todas las compañías que integran el broker.**" En la segunda pestaña de este documento aparecen, entre otros, los siguientes datos en los que se indicaba el porcentaje de comisión para las propuestas comerciales exitosas, seguidas de un ejemplo de la repartición de dichas comisiones:

PROPUESTA SMG COMERCIAL					
(5%) SMG					
(15%) PARA REPARTIR ENTRE LAS EMPRESAS QUE APOYARON LA ESTRATEGIA					
(30%) LIDER DEL PROCESO POR LA ESTRATEGIA INDEPENDIENTEMENTE QUE SEA EL MISMO QUE GANO EL PROCESO					
(40%) COORDINADOR QUE GANO SIEMPRE QUE HAYA ARMADO LA OFERTA					
(40%) DIRECTOR COMERCIAL					
(30%) TOTAL ANTES DE IVA					
EJ. ARTESANIAS	272.327.820,00	268.039.192,91			
SMG		\$ 136.163,91			
APOYARON COBASEC, GUARDIANES		\$ 402.058,79			
LUISA STARCOOP		\$ 804.117,58			
COORDINADOR SANDRA		\$ 1.072.156,77			
DIRECTOR COMERCIAL VICKY		\$ 1.072.156,77			
VALOR TOTAL COMISION 1,3%		\$ 3.486.653,82			

Esta prueba demuestra que efectivamente tenían una estructura definida para la coordinación y que, contrario a lo afirmado por algunos investigados, la racionalidad económica de la conducta está más que demostrada, pues no sólo es claro que el aumento de posibilidades de adjudicación de cualquiera de los miembros del grupo era beneficioso para todos, sino que además existían incentivos particulares por el apoyo o colaboración que se diera para que alguna de las empresas resultara adjudicataria. Por lo tanto, está absolutamente demostrada la existencia de una estrategia conjunta que pretendía favorecer al grupo y a los intereses que se proyectaban desde su presidencia y que, además, redundaban en el beneficio individual de los investigados.

Sobre el particular, el siguiente correo ilustra cómo se coordinaban las empresas para definir participaciones y conseguir el cumplimiento de las condiciones de los procesos con el fin de cumplir un mismo interés, el interés del grupo:

"De: Nicolas Spaggiari [mailto:nicospa1@hotmail.com]

Enviado el: lunes, 12 de marzo de 2012 12:06 p.m.

Para: Sandra Rodriguez; licitaciones@centineldeseguridad.com;

licitaciones2@cobasec.com; comercial@starcoop.com.co; Amanda Garcia G; Gerente

ORLANDO_BARRIOS.ad1/E:\OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/COBASEC/ARCHIVOS COBASEC ABRIL 2012/COBASEC/correos/FW LICITACIONES VIGILANCIA 2010 OK xls.msg].

²⁶ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Archivo, formato xls "COMISIONES" [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/SMG/COMISIONES.xls].

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Guardianes; Orlando Barrios; gerencia@centineladeseguridad.com; Nidia Vizcaino;
German Insignares; gerencia@inseviq.com; Stephan Eissner; Neftali Saenz
CC: licitaciones@cobasec.com; Nicolas Vacca; luz.jaime@guardianes.com.co
Asunto: RE: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA URGENTE

Apreciados Gerentes

Con preocupación observamos que la respuesta de las áreas de talento humano al requerir personal para el proceso licitatorio del SENA es que no se tiene el personal.

Este proceso además de valer más de 5000 millones de pesos, es de vital importancia por cuanto es un contacto actual de la compañía en poder de la ut guardianes - expertos.

Les ruego gestionar el tema pues los supervisores hay que conseguirlos con el perfil requerido.

Le recuerdo también a las áreas de talento humano que este tipo de correo que requieren personal para la gestión comercial de la compañía no tiene como fin que nos respondan que no hay el personal, por el contrario, su finalidad es que se gestione la consecución de los perfiles requeridos.

A los amigos de comercial en las empresas les recuerdo también que es nuestra responsabilidad y obligación la presentación de múltiples ofertas en este proceso, pues la presidencia lo considera de vital importancia, y no puede ser la excusa que no tenemos el personal, máxime cuando se ha estado requiriendo desde el 2 de marzo cuando salió el prepliego de condiciones.

Codilamente

NICOLAS SPAGGIARI²⁷ (Negrilla y subrayado fuera del texto).

Como se verifica en el texto citado, **NICOLÁS SPAGGIARI GALLO** actuando desde sus funciones en **SMG** –como respuesta a un correo remitido por **SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ** (auxiliar de licitaciones de **EXPERTOS**)–, envió una comunicación a los gerentes y otros funcionarios de las empresas **COBASEC**, **CENTINEL**, **STARCOOP**, **INSEVIJ**, **GUARDIANES** y **EXPERTOS** para coordinar el cumplimiento de determinados requisitos relacionados con los perfiles de los supervisores, con el fin de presentar **múltiples ofertas** por ser de gran importancia para la presidencia (léase **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**), dada su cuantía y por estar para entonces adjudicado a la "compañía". Nótese que en este caso se refirió a **SMG** como "la compañía", lo que fortalece el hecho probado de la existencia de un solo agente constituido por las empresas del grupo, como se expuso suficientemente en la Resolución Sancionatoria, hecho que la mayoría de los investigados insisten en negar.

De igual forma, este correo da cuenta del comportamiento de las empresas para presentar el mayor número de ofertas posible, con el fin de obtener mayores posibilidades de ser adjudicatarios, circunstancia que implica necesariamente –con mayor claridad en los casos de sorteos– una disminución en las probabilidades de adjudicación de otras empresas ajenas al grupo, afectando no solo la competencia sino los principios de la contratación como la igualdad de condiciones y transparencia. Esto es suficiente para desmentir el argumento presentado por algunos investigados en sus recursos, según el cual no existía coordinación alguna en la presentación de las ofertas y que el actuar de las empresas era independiente y autónomo, pues como se advierte con claridad meridiana del contenido del correo electrónico, la existencia de la práctica restrictiva de la competencia es innegable.

Ese interés de presentar tantas ofertas simultáneas como se pudiera, con el objetivo de favorecer al grupo en general, para que en todo caso una de las empresas fuera adjudicataria, se acredita entre muchos otros con el correo que se expone a continuación:

²⁷ Folio 1075 del Cuaderno Reservado **EXPERTOS** No.1 del Expediente. Archivo, formato msg. "Re SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA" Ruta: [CUADERNOS RESERVADOS/EXPERTOS SEGURIDAD LTDA/11 Cuaderno N 4 - Folio 1076/CORREOS MUESTRA GERENCIA ADMINISTRATIVA/COBASEC/Re SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA.msg]

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

From: ALEXIS CAMACHO <licitaciones@centineldeseguridad.com>
Sent: 3/7/2012 10:56:18 PM +0000
To: Andrea Sarria <licitaciones@starcoop.com.co>; SANDRA RODRIGUEZ <rodriguez263@gmail.com>; Carlos Espitia <licitaciones@cobasec.com>; AMANDA <comercial2@guardianes.com.co>; luz Patricia Jaime Guerrero <luz.jaime@guardianes.com.co>; Irma Cavieles <boyaca@guardianes.com.co>; Diana Roa <pliegos@smg.com.co>
CC: Victoria Cardona <gerencia@starcoop.com.co>; jorge.palacio@guardianes.com.co; orlando.barrios@cobasec.com; JOSE LUIS MEJIA <gerencia@centineldeseguridad.com>; gerenciabogota@expertoseguridad.com.co
Subject: CORPOCHIVOR SORTEO TODOS FAVORECIDOS CIERRE 12 / 03 12:00 M.
Attachments: SORTEO.pdf

Cordial saludo,

Adjunto envío acta de Sorteo en la cual resultamos favorecidos 5 empresas

CENTINEL
 COBASEC
 GUARDIANES
 EXPERTOS
 STARCOOP

Todos cumplimos el proceso cierra el lunes 12:00 m. en Garagoa, **el proceso es de Guardianes y es una Subasta lo cual garantiza el costo de los equipos...** dejo a decisión de los gerentes la participación teniendo en cuenta el volumen de trabajo, el año pasado fueron 3 ofertas y el proceso lo tenía Guardianes también, **creería que podrían ir unas 3 ofertas para respaldar a Guardianes. en total manifestamos 9 de los cuales somos 5 del grupo en el mejor de los casos si pueden participar todos mejor a fin de asegurar el proceso.**

ALEXIS CAMACHO SUÁREZ

Coordinador Comercial

CENTINEL DE SEGURIDAD LTDA.²⁸ (Subrayado y destacado fuera de texto)

En el citado correo enviado por **ALEXIS CAMACHO SUÁREZ** –quien tenía a cargo la coordinación de este proceso– se indicó a las empresas **CENTINEL, COBASEC, GUARDIANES, EXPERTOS y STARCOOP** que debían presentarse múltiples propuestas "para asegurar el proceso" y "respaldar a Guardianes". Dicha estrategia finalmente la siguieron las empresas y el grupo presentó cuatro (4) de las siete (7) propuestas, de las que quedaron empatadas tres (3) y por sorteo ganó nuevamente **GUARDIANES**, en una situación en la que es claro que los demás participantes no estaban en igualdad de condiciones.

Esta prueba evidencia con claridad la actuación conjunta en un caso en el que cumplieron con la finalidad de la estrategia creada, favoreciendo al grupo a través de **GUARDIANES**. Dichas estrategias se creaban según el tipo de proceso, las condiciones de los pliegos, entre otras. En el siguiente correo electrónico se evidencia la planeación de las estrategias, que acreditan el actuar coordinado que se considera restrictivo:

From: Asesor Comercial <asesorcomercial@smg.com.co>
Sent: 11/2/2011 9:04:11 PM +0000
To: CARLOS DIAZ <gerenciageneral@expertoseguridad.com.co>; Jorge Ariel Palacio <jorge.palacio@guardianes.com.co>; ORLANDO BARRIOS GIRALDO <orlando.barrios@cobasec.com>; NEFTALI SAENZ <neftali.saenz@smg.com.co>
CC: Felipe Sandoval <felipe.sandoval@smg.com.co>; PAOLA PRIVADO <comercialprivado1@cobasec.com>; Sandra Rodriguez ok <rodriguez263@gmail.com>
Subject: BANCO AGRARIO

²⁸ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Archivo, formato msg. "CORPOCHIVOR SORTEO TODOS FAVORECIDOS CIERRE 12 03 12 00 M" [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/CORPOCHIVOR SORTEO TODOS FAVORECIDOS CIERRE 12 03 12 00 M .msg]

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Doctores Buenos días:

A continuación presento las posibles estrategias para el proceso de la referencia de acuerdo al pliego, adendos y a la capacidad de cada empresa, espero sus comentarios y sugerencias pues hay que armar ya NO REQUIERE POLIZA así:

GENERALIDADES:

- PRESUPUESTO: 11.257'877.747 sin IVA, El presupuesto oficial para cada regional sin tener en cuenta los incrementos decretados por el Gobierno Nacional para los años 2012, 2013 y 2014
- SE PUEDEN PRESENTAR OFERTAS INDEPENDIENTES POR UNA, VARIAS O TODAS LAS REGIONALES

(...)

ESTRATEGIA 1: TRES OFERTAS CON EMPRESAS EXTERNAS

EXPERTOS SOLO GRUPOS 1 Y 4 BOGOTA Y ANTIOQUIA QUE SON LOS MAS GRANDES EXPERIENCIA REQUERIDA 70%: \$2.308.527.456

UT COBASEC CELAR 50% 50% CELAR TIENE SUCURSALES MEDELLIN CALI, MANIZALEZ BARRANQUILLA, PONE EXPERIENCIA TIENE \$10.000 MILLONES BANCOLOMBIA GRUPO DIRECCION GENERAL , ANTIOQUIA, BOGOTA, CAFETERA, COSTA, OCCIDENTE, ORIENTE, SANTANDERES,

UT GUARDIANES DINAMIC 70% -30 % ESTA PONE LA EXPERIENCIA \$2600 MILLONES EJECUTADO BANCAMIA Y 800 MILLONES EN EJECUCIÓN GUARDIANES SUCURSALES GRUPOS DIRECCION GENERAL , ANTIOQUIA, BOGOTA, CAFETERA, COSTA, OCCIDENTE,

ARMAMOS NOSOTROS MI CONTACTO PARA LOS SOCIOS ES ALFONSO ZALDUA HAY QUE REVISAR LOS DOCUMENTOS DE LOS SOCIOS CELAR SE QUE TIENE TODO FALTA VER COMO ESTA DINAMIC

ESTRATEGIA 2: UNA SOLA OFERTA EMPRESAS DEL GRUPO

UT EXPERTOS COBASEC: BOGOTA SANTANDER TUNJA GRUPOS 1 , 8 Y EXPERIENCIA REQUERIDA 70 % : \$2.540.244.095

ESTRATEGIA 3: UNA SOLA OFERTA

UT EXPERTOS GUARDIANES GRUPOS 1 Y 4 BOGOTA Y ANTIOQUIA EXPERIENCIA REQUERIDA 70%: \$2.688.556.563

ESTRATEGIA 4: UNA SOLA OFERTA

LAS TRES EMPRESAS GUARDIANES EXPERTOS Y COBASEC DOS OPCIONES NO ALCANZA LA EXPERIENCIA QUE TENEMOS PARA MAS

1.- BOGOTA, TUNJA Y SANTANDER EXPERIENCIA REQUERIDA 70%: \$2.542.440.950

2 MEDELLIN TUNJA Y SANTANDER EXPERIENCIA REQUERIDA 70%: \$2.343.410.462

Quedo atenta a sus comentarios y oportuna respuesta

Vickycar7²⁹

Dicho correo remitido por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** desde su cuenta corporativa de **SMG** acredita, de un lado, la planeación estratégica dirigida desde una sola voluntad en búsqueda siempre del beneficio grupal, en el que es claro que no existe competencia, independencia ni rivalidad y, del otro, el uso del lenguaje en relación con la distinción entre los miembros del "grupo" y los "externos", así como las "estrategias" para definir quiénes y cómo participaban.

²⁹ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Archivo, formato msg. "BANCO AGRARIO (355)" [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/BANCO AGRARIO (355).msg]

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Sobre el particular también es oportuno llamar la atención sobre la afirmación que hace **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** respecto de la propuesta de estrategia 1, en la que se presentarían tres (3) ofertas a través de uniones temporales conformadas por empresas del "grupo" y "externos", frente a la cual indicó "ARMAMOS NOSOTROS", es decir que las tres ofertas serían "armadas" conjuntamente a pesar de que serían presentadas como propuestas aparentemente independientes, secretas y competitivas.

Dicha circunstancia confirma, sin lugar al más mínimo espacio de duda, la existencia de la práctica anticompetitiva y, además, desmiente las afirmaciones de la propia **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** y de otros investigados, según las cuales todas las propuestas se preparaban y presentaban con autonomía y basadas en los principios que rigen la contratación pública, sin que otros participantes conocieran de las ofertas, pues por el contrario, conocían, se ponían de acuerdo y esperaban instrucciones para actuar, como también se puede evidenciar del siguiente correo electrónico:

"De: Valle - Clara Arciniegas [mailto:valle@guardianes.com.co]

Enviado el: Lunes, 07 de Septiembre de 2009 05:54 p.m.

Para: VICTORIA CARDONA; Angelica Sarmiento; Luisa Diaz; gina

Asunto: RAMA JUDICIAL CALI

ANEXO LOS TERMINOS...PODEMOS PARTICIPAR LA COOP, EXPERTOS Y GUARDIANES

LA VERDAD LOS TERMINOS ESTAN MUY SENCILLOS....LO UNICO ES LO DEL PRECIO CON LA MEDIA....

POR FAVOR ME INFORMAN QUE INSTRUCCIONES A SEGUIR PARA LA AUDIENCIA.....POR LAS OTRAS EMPRESAS....

QUEDO ATENTA

--

CLARA INES ARCINIEGAS MARTINEZ

Gerente Regional Valle

GUARDIANES COMPAÑIA LIDER DE SEGURIDAD LTDA

valle@guardianes.com.co"³⁰

El citado correo –que es reenviado por "Vickycar7" **VICTORIA CARDONA LENIS** desde el correo electrónico direccioncomercialsmg@gmail.com a **MARISOL CADAVID MEJÍA** (Auxiliar y coordinadora de licitaciones de **EXPERTOS**) con la cuenta mcadavid@expertoseguridad.com.co– acredita que las actuaciones de las empresas, en este caso de **GUARDIANES**, estaban supeditadas a instrucciones que se dieran desde la cabeza del grupo. Así, en este caso, la participación de las empresas en la audiencia estaba atada a la estrategia que adoptaran, teniendo en cuenta que podían participar del grupo "la COOP", es decir **STARCOOP, EXPERTOS y GUARDIANES**.

En el mismo sentido de preparación de estrategias se encuentra el siguiente correo electrónico:

From: Ana Milena Bula <gcomercial@smg.com.co>

Sent: 6/7/2011 7:42:18 PM +0000

To: Paola Morales <comercialprivado1@cobasec.com>; Diana Ramirez <coordinadorcomercial@starcoop.com.co>; Diana Ramirez <diana.ramirez@guardianes.com.co>; Stephan Eissner <stephan.eissner@guardianes.com.co>; Francisco Buenahora <gerenciageneral@cobasec.com>; Nicolas Spaggiari <nicospa1@hotmail.com>; SANDRA RODRIGUEZ <rodriguez263@gmail.com>

Subject: Banco agrario

Buenas tardes teniendo en cuenta que el cierre de dicho proceso es el día jueves 9 de junio, es importante que se reúnan gerentes con los respectivos coordinadores con el fin de crear estrategias, es decir si nos vamos en unión temporal o no y en caso positivo con que empresas.

³⁰ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Archivo, formato msg. "BANCO AGRARIO (355)" [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/BANCO AGRARIO (355).msg]

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Tengo entendido que hasta ahora una union temporal puede ser entre guardianes y cobasec. Expertos puede ir solo y con relacion a starcoop la idea es buscar un aliado estrategico por fuera.

Quedo atenta a sus comentarios

Á(

-

*ANA MILENA BULA PAEZ
SECURITY MANAGEMENT GROUP."³¹*

Correos electrónicos como el que se acaba de exponer, desvirtúan las afirmaciones de los investigados según las cuales los contactos con las empresas obedecían únicamente a casos específicos en los que se presentaban mediante uniones temporales, pues como se verifica en el anterior correo, una funcionaria de **SMG** —empresa que según alegaron algunos investigados supuestamente no se involucraba en ningún sentido en la presentación de ofertas en los procesos de selección— traza la estrategia a seguir y propone la presentación de tres ofertas: una individual, **EXPERTOS** y dos uniones temporales: la primera entre **GUARDIANES** y **COBASEC**, y la segunda entre **STARCOOP** y una "aliado estratégico por fuera", es decir un "externo" al grupo. Por lo tanto, los contactos no se hacían para formar con otras empresas figuras como la unión temporal o el consorcio, que son permitidas por la ley, sino para coordinar todos los aspectos de su participación que obedecía a un mismo interés, a través de una empresa de la que hacían parte todos, con el fin de obtener ventajas falseando la competencia.

En similar sentido se encontró, entre muchos otros, el siguiente correo electrónico de 23 de marzo de 2012, con asunto "remitido por **ALEXIS CAMACHO SUÁREZ** (Coordinador Comercial de **GUARDIANES** y **CENTINEL**) a diversos empleados vinculados a las empresas investigadas como **SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ** (Auxiliar de licitaciones de **EXPERTOS**), **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** (Gerente de **COBASEC**), **HÉCTOR GIOVANNY LÓPEZ ALARCÓN** (Gerente General de **INSEVIG**), **JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ** (Representante legal de **GUARDIANES**), **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (Directora Comercial Público de **SMG**), entre otros:

Teniendo en cuenta el correo enviado por la entidad el día de hoy en el cual manifiestan que no se realizará sorteo y de acuerdo al correo enviado por la entidad donde se evidencian las empresas que manifestaron interés, aparecen:

GUARDIANES, SEJARPI (Aceptan medios alternos), COBASEC, CENTINEL, STARCOOP, EXPERTOS, INSEVIG. (DEFINIR SI GUARDIANES O INSEVIG O UT)

El proceso Cierra el Lunes 26 a las 3:00 p.m. está a menor valor pero equiparan a las Cooperativas, el proceso incluye un CCTV con 23 cámaras, 1 Arco detector de metales, 1 Cilindro de descargue, 1 casillero para custodiar armamento, en los estudios previos se hace el cobro del CCTV dentro de la oferta económica, pero el formato económico no deben describirse valores sino simplemente dar el valor total de la oferta, la entidad no habla de precios artificialmente bajos por lo que creería que varios podrían ofrecer \$1 por los medios tecnológicos de esa forma iría a empate y el desempate sería por Mipymes en ese momento participarían solo las pequeñas, por otra parte se podría intentar hacer un ofrecimiento del CCTV a un precio bajo y señalar como precios artificialmente bajos a los que se vayan a \$1, por lo cual dejo a consideración de los Gerentes la determinación de participación o no teniendo en cuenta los dos escenarios:

- Solo participación de Mipymes yendose a \$1 (Si el proceso resulta rentable teniendo en cuenta el valor de los equipos adicionales)*
- Presentarsen todos (Definiendo quien va si Guardianes o Insevig o en UT) yendo a valor relativamente bajos pero cobrando algo por los equipos*
- Presentarnos y jugar en los 2 escenarios algunos a \$1 y otros a un cobro bajo por los medios tecnológicos para tener 2 opciones y que alguno entre a pelear.*

El año pasado el proceso se fue a empate a menor valor y se lo ganó la Cooperativa Coviam a Insevig l proceso estaba limitado a Mipymes pero Coviam hizo descuento en ese proceso estaba permitido.

³¹ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Archivo, formato msg. "BANCO AGRARIO (355)" [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/BANCO AGRARIO (355).msg]

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Favor tener en cuenta el personal de Recurso Humano que adjunto, verificar el cumplimiento

Solicitar mapa de servicios para determinar la rentabilidad

El proceso cuesta \$111.200.520 y sobran \$10.000.000 para el CCTV

Estoy a la espera de las respuestas ya que el plazo de observar era hasta hoy.

Cordialmente,

ALEXIS CAMACHO SUÁREZ

Coordinador Comercial

CENTINEL DE SEGURIDAD LTDA.³²

En este correo se verifica que todas las empresas del grupo se presentaron como interesadas en este proceso de selección abreviado de menor cuantía, lo que corresponde precisamente con el comportamiento descrito como anticompetitivo en la Resolución Sancionatoria, consistente en presentarse con un número plural de empresas aparentando ser independientes y autónomas, cuando en realidad no lo son, en este caso con todas las investigadas, con el fin de aumentar de forma ilegítima su probabilidad de adjudicación y en consecuencia, disminuir la participación de los agentes no pertenecientes al grupo. Además, en dicho documento se ilustra la forma en la que se coordinaba el contenido de las propuestas, en este caso en relación con la oferta económica e incluso en la forma en la que se irían a "pelea", es decir, en cómo simularían competir para favorecer a alguna de sus propuestas.

Este actuar conjunto también se refleja en la coordinación de las observaciones –que también son mencionadas en el correo citado– cuyo contenido restrictivo no se atribuye a la mera presentación de dichas observaciones, como lo pretenden mostrar los investigados, sino a su concertación. En efecto, son tan importantes las observaciones para cumplir con los principios de la contratación pública, que por dicha razón se espera que se haga de manera autónoma e independiente por parte de los posibles interesados o participantes. Cuando esas actuaciones no se hacen bajo las condiciones de real competencia, los fines de la contratación se ven frustrados.

Adicionalmente, contrario a lo argumentado por los investigados, no se considera restrictiva la simple coincidencia de las observaciones, sino su presentación coordinada, en el contexto que se ha expuesto, en el que es evidente que no se buscaba un beneficio particular para cada una de las empresas que participaban en las diferentes etapas de los procesos de selección, sino un mismo propósito e interés de todas las empresas que obraban bajo la voluntad de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** en su condición de controlante del Grupo **SMG**. Tanto así que no se trataba de dos o más empresas que pactaban presentar determinadas observaciones sino de un tercero (el encargado por **SMG** para el proceso de selección en concreto) quien establecía y ordenaba cuáles serían las observaciones a presentar.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que tal y como se expuso en la Resolución Sancionatoria, la **OCDE**, las cartillas guía de esta Superintendencia y los precedentes de esta Entidad han identificado la coincidencia, la presentación coordinada o la presentación mancomunada de las observaciones como un hecho indicador o señal de colusión o de un comportamiento restrictivo. De esta forma, es desde la interpretación integral guiada por un análisis bajo la sana crítica, que la coordinación de las observaciones no puede entenderse como una conducta aislada sino como parte del sistema tendiente a limitar la libre competencia.

En ese sentido, no tienen cabida los argumentos de los investigados que pretenden argumentar que la coincidencia en las observaciones es casual y obedece a la existencia de condiciones de pliegos confusas o erradas, pues las pruebas ya expuestas así como todas las detalladas en la Resolución Sancionatoria dan cuenta de que todas las actuaciones de las empresas investigadas en el marco de los procesos de selección –**EXPERTOS, GUARDIANES, STARCOOP, CENTINEL, COBASEC, SEJARPI, INSEVIG**– incluyendo las observaciones, eran conjuntas en el marco del sistema tendiente a limitar la libre competencia, por lo que toda coincidencia en ese contexto proviene de un comportamiento restrictivo, tal y como se demuestra (entre muchos otros) con la siguiente comunicación:

³² Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Archivo, formato msg. "SUPERPUERTOS RESPUESTAS A PCD" Ruta: [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/SUPERPUERTOS RESPUESTAS A PCD.msg]

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

"De: Sandra Rodriguez <rodriguez263@gmail.com>

Enviado el: martes, 28 de febrero de 2012 3:28 p. m.

Para: Lili; Pipesand; Alexis; Claudis; orlando.barrios@cobasec.com; Dra. Victoria Gerencia; gerenciabogota@expertoseguridad.com.co; Liliana Cano; Marisol Cadavid Mejía; JOSE LUIS MEJIA SARMIENTO; jorge.palacio@guardianes.com.co; Giovanni Lopez; nicospa1@hotmail.com

CC: Amandi; Andreita; sejarpi.cta@gmail.com; Marcela; Maria Janneth Ortiz Ramirez

Asunto: PROCESO IDRD

Datos adjuntos: ANEXO ECONOMICO.xls; ANEXOS TECNICOS.xls; CONCEPTO MILLENIUM.doc; ESTUDIO PREVIO ECONOMICO.pdf; ESTUDIO PREVIO.pdf; FICHA DE OBSERVACIONES PRE.doc; REQUERIMIENTO PERSONAL.doc; PROYECTO DE PLIEGO.pdf

Buenas tardes:

Del proceso de la referencia adjunto:

- PROYECTO DE PLIEGO
- FICHA DE OBSERVACIONES AL PRE
- REQUERIMIENTO DE PERSONAL
- ESTUDIOS PREVIOS
- CONCEPTO MILLENIUM BROKER
- FORMATO ECONOMICO
- ANEXOS
- FICHAS DE ELEMENTOS

El punto álgido del proceso son los perfiles de los técnicos; adjunto el correspondiente requerimiento para que por medio del equipo: parte táctica se envíe a la dependencia que corresponda y se realice el seguimiento.

El otro punto es el descuento del 10% para las Cooperativas para lo cual es importante se observe por quienes correspondan, al igual que le tema de la contratación.

Agradezco sus comentarios frente a la ficha para realizar las observaciones, las cuales hay plazo hasta el día 2 de Marzo del presente año.

Se deja constancia que el personal por ser un requisito tan exigente, se requirió de igual manera a la Fundación y fuente externa.

Mil Gracias

Cordial Saludo,

SANDRA RODRIGUEZ" (negrilla fuera del texto).³³

En este correo, enviado por una funcionaria de **EXPERTOS**, en el que se evidencia una vez más que las observaciones se definen en común y se dirigen desde un nivel central, dependiendo del coordinador encargado del proceso, es claro que no es cierta la alegación de los investigados relativa a que las observaciones se hacían de forma autónoma. En archivo adjunto al correo antes citado denominado "FICHA DE OBSERVACIONES AL PRE" se indica una a una las observaciones que se tendrían que hacer y quién o quiénes tendrían que presentarlas. En efecto, en el documento mencionado se especifica quién debe observar y qué debe observar, con instrucciones como la siguiente: "OJO STARCOOP OBSERVAR FURTE EL TEMA PARA MIRAR SI ALGUN DIA LO CAMBIAN", "VERIFICAR TODAS ESPECIALMENTE GUARDIANES, ENTENDEMOS QUE ES CON CARTA DE COMPROMISO???. OJO LAS QUE NO TENEMOS CANINOS, BUSCAR ALIADO".

Con pruebas como la expuesta es innegable la existencia de la coordinación de las empresas investigadas en todas las etapas de los procesos de selección, incluyendo, por supuesto, las observaciones, por lo que los argumentos de los investigados dirigidos a desvirtuar el contenido restrictivo del comportamiento, afirmando que algunas de las coincidencias en las observaciones también se dan con empresas no investigadas, y que en todo caso las observaciones tenían efectos

³³ Folio 1075 del Cuaderno Reservado **EXPERTOS** No.1 del Expediente . Archivo, formato msg. "PROCESO IDRD" Ruta: [CUADERNOS RESERVADOS/EXPERTOS SEGURIDAD LTDA/11 Cuaderno N 4 - Folio 1076/CORREOS MUESTRA GERENCIA ADMINISTRATIVA/GUARDIANES/PROCESO IDRD.msg]

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

pro competitivos pues aumentaban las oportunidades de participación de las empresas, son impertinentes en tanto que, se reitera, el carácter restrictivo deviene de la propia coordinación que está más que probada en este trámite administrativo, en el marco del sistema tendiente a limitar la libre competencia.

Así, cuando aparecen coincidencias en las observaciones realizadas por las empresas investigadas, tal circunstancia, en el contexto que se ha expuesto, es un hecho indicador más de la existencia de la conducta restrictiva de la libre competencia.

En este punto es importante destacar que esa coordinación no fue aislada, sino que fue sistemática y continua, como se evidencia, entre otros, con los cuadros de seguimiento de licitaciones, que fueron hallados para los años 2010, 2011 y 2012. No obstante los investigados señalaron que los mencionados cuadros simplemente recogían información pública, el Despacho advierte que dicha afirmación no es cierta, pues si bien los cuadros de seguimiento sí contenían alguna información pública, también contenían información que indiscutiblemente es reservada, relativa a estrategias de participación, observaciones y en general la coordinación de las ofertas, como quedó absolutamente probado en la Resolución Sancionatoria.

En efecto, lo primero que debe resaltarse es que todos los cuadros encontrados tenían las siguientes convenciones³⁴:

Verde →

	EN ESTUDIO	
	PARTICIPAMOS NO ADJUDICADA AL GRUPO	
	ADJUDICADA AL GRUPO	
	NO PRESENTADA	
	DESIERTA	
	nuevos publicados sin verificar	
	suspendidos	
	PRIVADO	
	MIPYMES	
	SEGUIMIENTO POR DESIERTAS ANTERIORES	

Como se indicó en la Resolución Sancionatoria aquí recurrida, las convenciones usadas en el archivo que se analiza, permiten concluir que el seguimiento de todas las licitaciones era respecto del "grupo" y no de alguna empresa en particular como lo pretendieron afirmar los investigados. Adicionalmente, es oportuno destacar que en aquellas filas correspondientes a la convención "adjudicada al grupo" en las columnas "adjudicada a" o "quien (sic) se gana (sic) el negocio" aparecen justamente las empresas que hacían parte del grupo y están aquí investigadas, tal y como se puede verificar en la siguiente tabla, cuyas casillas pertenecen a la convención fijada con el color verde³⁵:

³⁴ Documentos: "LICITACIONES VIGILANCIA 2010 OK", "LICITACIONES 2011.xls" y "LICITACIONES-2012-ok.xls".

³⁵ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

No.	A	B	C	D	E	J	K
	No de PROCESO	TIPO DE PROCESO	ESTADO	ENTIDAD	QUEM SE PRESENTA	QUEM SE GANO EL NEGOCIO	
6	http://www.fonede.gov.co/Contratos/Public/ViewContract.aspx?idContract=3249	Mínima Cuantía - MCV 054-2012	VERDE	FONDO FINANCIERO DE PROYECTOS DE DESARROLLO - FONADE	STARCOOP CENTINELA/ COBASECI EXPERTOS/ SEJARRA/ INSEVIG/ SEG. QUEBECI/ SEG. SUPERIORI	SEJARRA	
7	https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConsulta=12-13-1034012	Contratación Mínima Cuantía	VERDE	INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL	GUARDIANES/ AGUILA DE ORDI. SEG. DEL CAUCA	GUARDIANES	
8	https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConsulta=12-13-1057440	Contratación Mínima Cuantía	VERDE	IGAC - INSTITUTO GEOGRÁFICO AGUSTÍN CODAZZI	STARCOOP / INSEVIG	STARCOOP	
9	https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConsulta=12-1-80760	Licitación Pública	VERDE	BOBOYÁ D.C. - UNIVERSIDAD DISTRITAL FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS	U.T STARCOOP- EXPERTOS/ GUARDIANES/ COBASECI U.T VIBAS- SERVICIOS- BERSERCO/ U.T VIDE- COSERVICIA/	U.T STARCOOP- EXPERTOS	
10	https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConsulta=12-11-968306	Selección Abreviada de Menor Cuantía (Ley 1750 de 2007)	VERDE	AGENCIA LOGÍSTICA DE LAS FUERZAS MILITARES	GUARDIANES/ COBASECI EXPERTOS/ SEJARRA/ CONTINENTAL/ LAO'S SEG.	EXPERTOS	

Ahora bien, tal y como ya se había indicado, no es cierto que la información de los cuadros correspondiera únicamente a información pública y pasada, por el contrario, la información contenida es privada y, dependiendo de la fecha de la actualización de esa base de datos, se refería a las estrategias a seguir para participar en los procesos. Entre muchos otros pueden citarse los siguientes³⁶:

ENTIDAD	OBJETO	DEPARTAMENTO Y MUNICIPIO DE EJECUCION	PRESUPUESTO	CODIGO	QUEM SE PRESENTO	QUEM SE GANO EL NEGOCIO	OBSERVACIONES GENERALES
CORPORACION CORPORACION REGIONAL DE CAJON	PRESTACION DEL SERVICIO DE VIGILANCIA PERMANENTE CON DOS TURNOS DE VEINTICATRO (24) HORAS, TODOS LOS DIAS DEL MES PARA EL CENTRO DE SERVICIOS AMBIENTALES CESAM- CORPORACION UBICADO EN LA CARRETERA FINO. 8 - 105 Y UN TURNO DE VEINTICATRO (24) HORAS TODOS LOS DIAS DEL MES PARA EL CENTRO DE REHABILITACION DE FALSA SILVESTRE DE ALTA MONTAÑA, UBICADO EN LA VEREDA CUEMBA YALPASEÑA DEL MUNICIPIO DE GARAGOA, DEPARTAMENTO DE BOYACA.	Boyacá- Garagoa	\$ 58.415.111	AURICE	GUARDIANES/ COBASECI STARCOOP/ CENTINELA/ MEBRAL/ CENTINELA/ PENTA	GUARDIANES	PROCESO MUY ABIERTO... SUBASTA CONTINUA IGUAL Y CONSIDERO QUE TODOS CUMPLIMOS EXCEPTO SEJARRA, TODOS CUMPLIMOS. ES SUBASTA Y GUARDIANES TIENE LA PRIMERA OPCION YA QUE CUENTA CON LOS EQUIPOS PARA PODERSE A EL... TODOS PUEDEN PARTICIPAR MENOS INSEVIG

https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConsulta=12-1-81020	Licitación Pública	MINISTERIO DE TRANSPORTE	SON 6 GRUPOS, DE LOS CUALES SE PUEDEN PRESENTAR OFERTA PARA 5 DE ELLOS. U.T GULLS - INSEVIG, U.T COBASECI - CASTELL, U.T STARCOOP - SEJARRA O SHALOM, DESMOPATE MIPYME. NO SE PUEDE U.T ENTRE 2 MIPYMES YA QUE SE REQUIERE LICENCIA DE MEDIO CAMINO. GRUPO No. 6 ZONA AMAZONIA, SE REQUIERE ACREDITAR SUCURSAL O AGENCIA EN MOCOA, FLORENCIA, SAN JOSE DEL GUAVIARE, LETICIA, MUNICIPIOS DE EJECUCION DEL CONTRATO. EN EL DEF INCLUYEN ACREDITAR AGENCIA EN TODAS LAS CIUDADES DE CADA GRUPO. SE ASISTE A LA AUDIENCIA PARA QUE SE MANTENGAN LAS CONDICIONES DEL PROYECTO.				
---	--------------------	--------------------------	--	--	--	--	--

Como se verifica en estos dos ejemplos, en las "OBSERVACIONES GENERALES" se dejan anotadas las estrategias a seguir en cada proceso, además se deja constancia de quién puede participar y sobre qué actuaciones realizar, lo que desvirtúa las afirmaciones de los investigados tendientes a indicar que estos cuadros –que como ya se probó se intercambiaban entre las empresas– contenían únicamente información pública disponible en el SECOP.

De otro lado, en los cuadros a los que se ha hecho mención, se encuentra también una relación del "coordinador" o encargado de liderar las estrategias en los procesos de selección, que según se expuso anteriormente, obtendría una comisión en caso de obtener la adjudicación, usando el nombre de dicho coordinador o un código que lo identificaba:

Cuadro LICITACIONES 2010³⁷:

³⁶Folio 1076 del Cuaderno Reservado EXPERTOS 1 del Expediente. Archivo, formato xls. "LICITACIONES 2011 (4)" Ruta: [CUADERNOS RESERVADOS/EXPERTOS SEGURIDAD LTDA/10 Cuaderno N 4 - Folio 1075/P1/LICITACIONES DOCUMENTOS/LICITACIONES 2011 (4).xlsx]

³⁷ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Código	Descripción	Asignación	Unidad de	Unidad de	Unidad de
	CODASEC / UT GUARDIANES STARCOOP / UT EXPERTOS / SEGURIDAD CASTELL / CENTRAL / PROTECTUS / UT ATLAS-SEGURA / CENTALURO	PROTECTUS / UT GUARDIANES-STARCOOP		LUK	
ANTIOQUIA - ALCALDÍA MUNICIPAL DE CAMPEÓN DE VICTORIA	SEGURIDAD LAS AMERICAS / EXPERTOS / SECURITYEC	EXPERTOS		CARIFCO	
	UT STARCOOP-EXPERTOS / GUARDIANES / GUARDIANES	GUARDIANES / GUARDIANES	0006200	LINA	12 MESES
TERMINAL DE TRANSPORTES	UT GUARDIANES-STARCOOP / CODASEC / SERVECOMORI	UT GUARDIANES-STARCOOP		CINA	
ISAC	STARCOOP Y GUARDIANES	STARCOOP GUARDIANES COMPAÑIA LIDER		JUAN PABLO	

Cuadro LICITACIONES 2012³⁸

Código	Descripción	Asignación	Unidad de	Unidad de	Unidad de	
1	https://www.compras.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConsulancia=12-1-77126	Licitación Pública	AZUL	SENA - SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE	SABEX	SEDE EN VALLEDUPAR, RED DE APOYO Y COMUNICACIONES EN EL CASO DE EMERGENCIAS PARA STARCOOP, SEGUN LAS RESPUESTAS ACEPTAN MEDIDAS ALTERNAS QUE CON EL PAZ Y SALVO DE INDUSTRIA MUNICIPAL DE VALLEDUPAR LE ESTAN TRAMITANDO YA QUE STARCOOP TIENE OPCION
2	https://www.compras.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConsulancia=12-1-77333	Licitación Pública	AZUL	BOGOTÁ D.C. - SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE	CLARIS1	GUARDIANES Y CODASEC COMPLETO SIN EMPAQUE BOLSA Y SERVICIO 12 HORAS INCLUIDOS COMO CUBRIMIENTOS DE LOS MEDIOS, TIENE NECESIDAD DE PERSONAL PARA LA MANTENCIÓN Y LAS REPARACIONES DE LOS MEDIOS, TIENE NECESIDAD DE PERSONAL PARA LA MANTENCIÓN Y LAS REPARACIONES DE LOS MEDIOS Y LOS SERVICIOS DE VIGILANCIA HUMANA Y LOS SERVICIOS COMO UN SERVICIO CASINO Y SE CALIFICA EL MEJOR VALOR
3	https://www.compras.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConsulancia=12-1-77373	Licitación Pública	AZUL	VALLE DEL CAUCA - BIBLIOTECA DEPARTAMENTAL JORGE SANDER POMEHO	CLARIS1	GUARDIANES EXPERIADOS SEGURIDAD DEL LITOM YERLANCA SANTAFÉ DE BOGOTÁ LA O S SEGURIDAD Y PROTECCIÓN LEONARDO ARANDA DE VIGILANCIA HUMANA
4	https://www.compras.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConsulancia=12-1-83869	Selección Abreviada de Menor Costo (Ley 158 de 1997)	AZUL	SENA - SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE	ALPICE	PRECIO ADJUDICADO MANTENIMIENTO EMPRESAS QUE CUENTAN CON CAMBIO Y MAYOR CAPACIDAD DE CONTRATACIÓN PARA EL PUNTAJE: GUARDIANES STARCOOP, UT CODASEC EXPERTOS (POR LOS CAMBIOS, LICENCIA DE MEDIO CASINO GUARDIANES, CODASEC, STARCOOP), POR EL MOMENTO NO ESTAN SOLICITANDO AGENCIA PERO COMO SUELE SUCEDER EN VALLEDUPAR EN PRÓXIMO LA LICENCIA POR SUJETO DE LOS OFERTANTES DE LA REGIÓN, ACEPTAN MEDIDAS ALTERNAS, MEDIDAS DE VIDA Y CPE DEPENDIENDO DE COORDINADOR (CODASEC), SUPERVISOR (PROFESIONAL, ACTUALIZACIÓN O ESPECIALIZACIÓN), 25 VIGILANTES (ORDINARIA, ACTUALIZACIÓN), CAPACIDAD DE ORGANIZACIÓN QUE TENGA LA MEJOR CALIFICACIÓN ES DECIR EL DE LA MAYOR CAPACIDAD

En el caso de los códigos, este Despacho pudo determinar, luego de un análisis integral de las pruebas, proceso por proceso, que los códigos eran creados con las primeras iniciales del coordinador, por ejemplo "AL" para **ALEXIS CAMACHO SUÁREZ**, y las primeras iniciales del nombre de la empresa a la que estaban vinculados formalmente, en este caso "CE" para **CENTINEL**, por lo que el código de los procesos a su cargo era "AL01CE", así **SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ** de **EXPERTOS "SA01EX"** o **CLAUDIA ANDREA OCAMPO ARIAS** de **STARCOOP "CLA01ST"**.

Lo anterior resulta relevante en la medida en que confirma que una misma persona coordinaba la participación en los procesos de manera conjunta para todas las compañías del grupo **SMG**, sin importar qué integrantes del grupo se presentaran a los procesos; es decir, como lo pretenden hacer creer los recurrentes.

Frente a todas las pruebas antes expuestas, debe resaltarse que este no es un comportamiento normal, mucho menos legal, de agentes económicos independientes, como quieren hacerlo ver algunos de los investigados que afirman que las empresas eran autónomas y que su actuar siempre obedeció a las políticas de cada sociedad o cooperativa y no a una política conjunta. De otro lado, tampoco es una conducta permitida en cabeza de un grupo controlado, como lo quieren hacer ver investigados como **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS**, pues aun cuando sean un solo agente económico, ante los procesos de contratación pública tienen el deber de actuar de forma transparente y autónoma y no con la coordinación y concertación con la que definían todas sus actuaciones.

En relación con estos cuadros de seguimiento, afirmó **EXPERTOS** que el cuadro en Excel fue diseñado por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** sin que se lo pidieran, como parte de su

³⁸ Documentos: "LICITACIONES VIGILANCIA 2010 OK", "LICITACIONES 2011.xls" y "LICITACIONES-2012-ok.xls".

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

asesoría, pero que no representaba ninguna utilidad para **EXPERTOS** pues los procedimientos para participar en los procesos de selección eran los establecidos internamente y nunca se usó el mencionado cuadro.

Al respecto basta reiterar que según se demostró en la Resolución Sancionatoria, los cuadros eran actualizados por cada uno de los coordinadores encargados del proceso de selección correspondiente, según se hubiera asignado, incluyendo a los coordinadores de **EXPERTOS** como **SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ**, identificada en los cuadros como Sandra o "SA01EX". Por lo tanto, esos cuadros creados por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** sí eran usados por **EXPERTOS**, así como por los demás miembros del grupo **SMG**. Sobre el particular se recuerda que justo en los procesos en los que se encontró como "encargada" a **SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ**, coordinadora de licitaciones de **EXPERTOS**, se encontraron otras pruebas directas, como correos electrónicos, enviados por ella a funcionarios de sus supuestos competidores, con observaciones o instrucciones similares a las planteadas en el cuadro.

Con base en las pruebas expuestas y en muchísimos más elementos materiales probatorios que obran en el Expediente, para este Despacho no hay duda alguna, como se indicó en la Resolución Sancionatoria, sobre la existencia de un sistema creado y ejecutado por las empresas investigadas tendiente a restringir la libre competencia, al haber coordinado todas sus actuaciones en los procesos de selección contractual, con el fin de obtener ventajas, simulando para ello ser competidores, cuando en realidad creaban las estrategias de participación de manera conjunta, ya conocían sus ofertas, coordinaban sus observaciones, se presentaban en número plural para aumentar sus probabilidades y disminuir las de los competidores externos y con ello violaron la libre competencia económica y frustraron los fines de la contratación pública de selección objetiva e igualdad, que tiene como fundamento, entre otros, la incertidumbre de los participantes que se presentan en leal rivalidad.

En este punto debe reiterarse que, como se indicó en la Resolución Sancionatoria, si bien la imputación se realizó respecto de la existencia de las conductas frente a cada proceso de selección, lo cierto es que esta conducta fue un comportamiento realizado de manera sistemática y continuada. Por esta razón, el hecho de que –debido al paso del tiempo además de la dilación del trámite administrativo en el que se empeñaron algunos investigados– se haya caducado la facultad sancionatoria de la Superintendencia de Industria y Comercio frente a ciertos procesos, no disminuye la gravedad de la conducta ni es indicador, como lo pretenden mostrar algunos investigados, de que no se pudo acreditar la existencia de la restricción a la competencia sino en unos pocos procesos, pues lo cierto es que, a pesar de haberse caducado la facultad sancionatoria para algunos, los 252 procesos imputados fueron afectados por el sistema creado por los investigados y en el expediente existe prueba de diversos procesos más en los que se habría implementado el sistema restrictivo y fueron adjudicados a algún miembro del grupo, a pesar de que no fueron imputados. En ese sentido, no tienen asidero las afirmaciones de **VICTORIA EUGENIA LENIS CARDONA** en relación con la falta de antijuridicidad de la conducta por el solo hecho de sancionar un número de procesos menor a los imputados.

También debe aclararse que, tal y como se desprende de todo lo expuesto hasta este punto, y como se indicó expresamente en la Resolución Sancionatoria, aquí no se entiende como restrictivo que algunos investigados en alguna ocasión hubieran hecho uso de figuras como la unión temporal o el consorcio. Por el contrario, lo que configura el actuar restrictivo de la competencia es la coordinación entre empresas supuestamente independientes y competidoras, la falta de transparencia en los procesos de contratación estatal y, como lo describió una alta ejecutiva vinculada a una sociedad integrante del grupo **SMG**, la actuación "confabulada" de las empresas investigadas.

Nótese que en todo el acervo probatorio no existe ni una sola prueba como evidencia de algún contacto de una de las empresas investigadas con otra para formar legalmente alguna de estas figuras, por el contrario, todas las pruebas dan cuenta de la creación de estas figuras –la unión temporal–, como una de las formas de participación para sus estrategias anticompetitivas, por lo que afirmaciones como la realizada por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** según quien "*resulta atentatorio de la normativa vigente*" establecer la existencia de una conducta restrictiva por constituir figuras como la unión temporal o el consorcio, carece de todo fundamento, pues esta Superintendencia no ha hecho más que insistir y evidenciar que claramente la formación de ese tipo de figuras no es lo que se reprocha en esta investigación.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Ahora bien, sobre la existencia de la conducta argumentaron algunos investigados en sus recursos, como lo habían hecho ya en sus observaciones al Informe Motivado, que las conductas reprochadas no se pueden configurar pues entre otras, teniendo en cuenta que las tarifas en materia de vigilancia y seguridad privada están reguladas por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, no es posible que las empresas se cartelicen, a diferencia de los casos emblemáticos de colusión como el caso del papel higiénico y el azúcar.

Al respecto debe indicarse que, tal y como se ha dicho reiteradamente, tanto en el Informe Motivado como en la Resolución Sancionatoria, la existencia de precios regulados en el sector de vigilancia, no implica de modo alguno que los participantes en los diversos procesos de selección contractual no puedan coordinar su comportamiento para falsear la competencia, pues el precio no es la única variable con la que se puede manipular la obtención de ventajas competitivas ilegítimas. Por ejemplo, como se expuso en la Resolución Sancionatoria, en los casos en los que se adjudica en caso de empate por sorteo, la mera presentación plural de propuestas puede representar una ventaja ilegítima. Además, aun cuando hay franjas de tarifas en los servicios, se puede manipular el presupuesto presentado en las ofertas.

Así, la existencia de precios regulados no desmiente la potencial existencia de un acuerdo y, en este caso, no implica de modo alguno una muestra de la inexistencia del comportamiento amañado y coordinado que se probó ampliamente con pruebas directas, algunas de las cuales se retomaron en este acápite.

De otro lado, algunos investigados afirmaron que al menos respecto de los procesos de selección abreviada, que no son "licitaciones" o "concursos", no se puede hacer reproche alguno pues el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 no incluye como práctica restrictiva la colusión en procesos de selección abreviada. Al respecto se resalta que, en primer lugar, la conducta que se declaró infringida fue la prohibición general prevista en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959 y no propiamente dicha la colusión en licitaciones, por lo que la clase proceso contractual es indiferente para efectos de la configuración de la conducta.

En segundo lugar, aun cuando se hubiera establecido que el comportamiento podría adecuarse típicamente al numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, sí incluiría a los procesos de selección contractual distintos a la "licitación" y "concursos", pues una interpretación sistemática y de buena fe del artículo hace indudable que se incluyen todo tipo de procesos de selección contractual, públicos y privados.

Por todo lo expuesto, es absolutamente claro que en este caso quedó probada la existencia de un comportamiento restrictivo de la competencia al acreditar suficientemente el actuar coordinado que tuvieron los investigados en todas las etapas de diversos procesos de selección contractual que afectaron, entre otros, a los diecisiete (17) procesos por los cuales se impusieron las respectivas sanciones en la resolución objeto de investigación.

Este comportamiento coordinado se llevó a cabo en el marco del **Grupo SMG**, controlado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**. Sobre el particular se resalta que, contrario a lo afirmado por algunos investigados, en este proceso no se reprocha como conducta restrictiva de la competencia la existencia del grupo por sí mismo, sino que su existencia es relevante para contextualizar y explicar la forma en la que se coordinaban en todos los procesos de selección bajo una misma dirección e interés, cuando su deber era actuar de manera independiente.

A continuación, se retomarán algunas pruebas con las que se acreditó en la Resolución Sancionatoria tanto la existencia del grupo, como el control de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, teniendo en cuenta que la mayoría de los investigados en sus recursos de reposición insisten en negarlo.

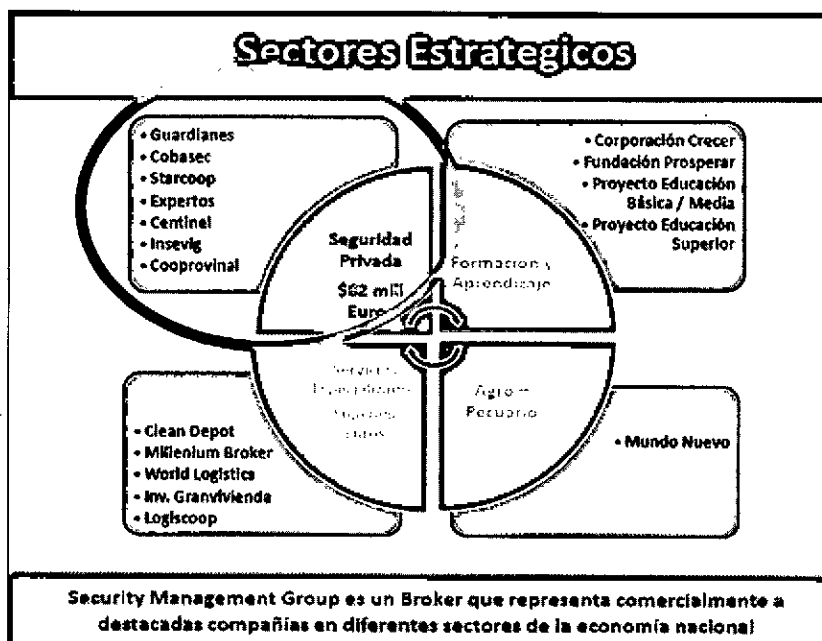
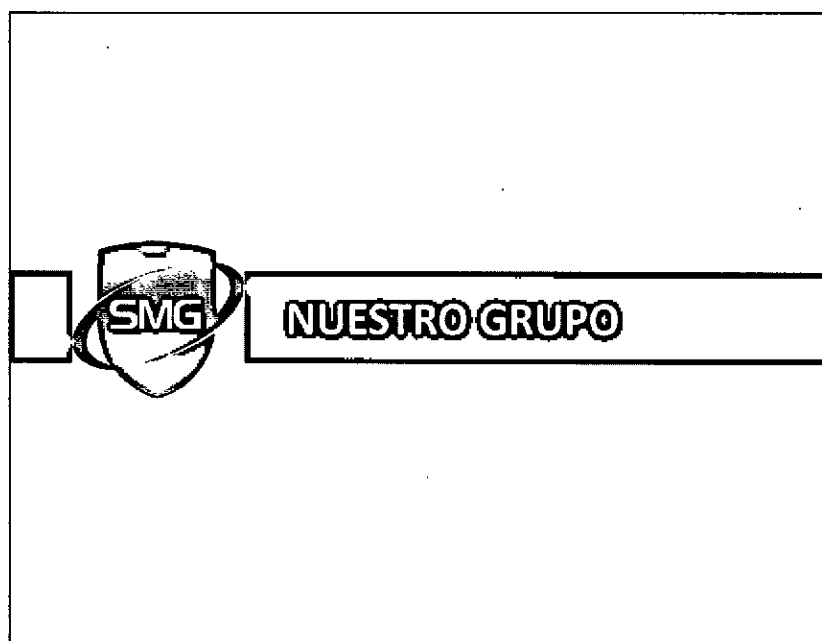
3.2.2. Se probó la existencia del Grupo SMG y el control que sobre él ejerce JORGE ARTURO MORENO OJEDA

Lo primero que debe resaltarse es que, como se indicó en la Resolución Sancionatoria, algunos de los investigados, como **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (directora comercial público de **SMG**), han afirmado, aún en su recurso de reposición, que sí existía un verdadero grupo empresarial entre las empresas investigadas y que ese grupo era dirigido y controlado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**. En ese sentido, resulta llamativa la versión contradictoria de los

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

investigados, más cuando en el expediente abundan las pruebas que dan cuenta de la existencia del grupo encabezado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**.

En efecto, la existencia de **SMG** como "grupo" se acreditó en la Resolución Sancionatoria, entre muchas otras pruebas, con las diapositivas que se exponen a continuación, que hacen parte del documento titulado "*Presentacion (sic) General SMG.pdf*"³⁹ de 2011 y que fueron expuestas desde la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos:



Respecto de las imágenes antes expuestas deben resaltarse varios aspectos que dan cuenta de la clarísima existencia del denominado **Grupo SMG**. En primer lugar, obsérvese el título y el encabezado de la primera diapositiva: el logo del **Grupo SMG** seguido del título en mayúscula sostenida "**NUESTRO GRUPO**". En segundo lugar, se advierte en la parte superior izquierda de la segunda diapositiva la mención de las compañías que componen el **Grupo SMG**, las cuales corresponden con varias de las empresas aquí investigadas (con excepción de **COOPROVINAL**). En tercer término, nótese que la dispositiva agrega en el valor de \$82 millones de euros la facturación del **Grupo SMG** en el sector de la seguridad privada, en contraste con lo que

³⁹ Folio 2693 del Cuaderno Reservado **MILLENIMUM BROKER** No.1 del Expediente. Recolectado durante la práctica de la visita administrativa a **MILLENIMUM BROKER**, con credencial de visita de radicado 11-71590- 66-0, Folio 2472 del Cuaderno Público 11 del Expediente. Ruta: RECUPERACION_CD_C11_F2693.ad1/D:\:05 feb 2013 [CDF5]/Session 1/Track 01/05 feb 2013 [UDF]/Visita SIC/Dagoberto Ospina/Informacion_visita/SMG/Presentacion General SMG.pdf. También a folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Archivo, formato ppt "001 PRESENTACIÓN GENERAL SMG" [IMG_PARC-EML2-ORLANDO_BARRIOS.ad1/E:\:OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/SMG/SMG/SMG SECURITY MANAGEMENT GROUP/001 PRESENTACION GENERAL SMG.ppt].

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

seguramente hubiera sido la cifra si se hubiere presentado por cada empresa individualmente considerada. Es decir, la diapositiva presenta los ingresos del **Grupo SMG** en el sector de la seguridad privada como un todo, lo cual es a todas luces indicativo de que se trata de una sola organización económica, de un verdadero grupo empresarial compuesto por las empresas ahí mencionadas, las cuales, se insiste, corresponden con varias de las sociedades aquí investigadas.

En línea con lo antes señalado, en otras diapositivas de la misma presentación a la que ya se ha hecho alusión, titulada "*Presentacion General SMG.pdf*", se insiste en la exposición de la facturación del año 2010 como un rubro de un solo agente, la "facturación del grupo":

Ranking Compañías de Seguridad 2010


VIGILANCIA Y SEGURIDAD						
RANKING	EMPRESA	REVENUE	REVENUE	REVENUE	REVENUE	REVENUE
1	THOMAS GREGG&SONS LIMITED	59,02	91,46	8,10	15,30	2,10
2	VISEI	57,64	36,76	15,30	9,00	0,50
3	FORTOX	54,56	14,89	0,10	1,00	5,20
4	VIMARCO	51,58	15,88	4,20	8,10	
10	GUARDIANES	27,47	7,83	7,60	92,60	-
18	EXPERTOS SEGURIDAD	20,02	4,18	21,00	3,50	0,10
22	COBASEC	17,88	6,61	6,90	93,80	0,10
25	STARCOOP	16,47	6,65	5,10	92,40	

FUENTE: REVISTA DINERO EDICION 374 - MAYO 27 DE 2011


FACTURACION GRUPO: \$82 Millones de Euros en el 2010

Posteriormente, en otras diapositivas del mismo documento titulado "*Presentacion General SMG.pdf*", el **Grupo SMG** muestra como parte de "*NUUESTRA EMPRESA*" a **GUARDIANES**, **STARCOOP**, **COBASEC** y **EXPERTOS**, incluyendo diapositivas específicas para cada una de ellas proporcionando información detallada, lo cual muestra no solo la conciencia íntima y real de que tales empresas hacían parte del **Grupo SMG**, sino que tenían el acceso a la información necesaria para hacer tal presentación.

Nuestra empresa



- 25 años de experiencia y crecimiento sostenido
- A la fecha generamos más de 4000 empleos directos
- 28 millones de Euros en ingresos anuales
- Sedes ubicadas estratégicamente en todo el país.
- Procesos especializados apoyados en personal competente, innovación en procesos y tecnología. Certificación de todos nuestros procesos y recurso humano



- 10 años de experiencia y crecimiento sostenido
- 2.600 asociados
- 19 millones de Euros en Ingresos anuales
- Cobertura Nacional
- Programas de desarrollo social integrados al crecimiento de la Cooperativa

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

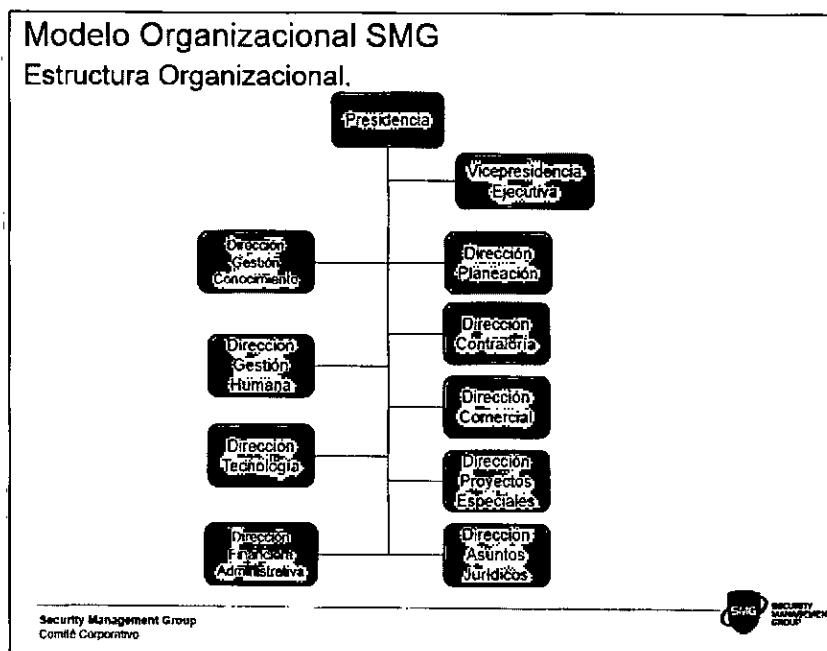
Además de las anteriores pruebas que dan cuenta de la existencia de un grupo que pertenecía a una misma voluntad e interés económico, se encuentra suficientemente acreditado que en el funcionamiento material del grupo se actuaba efectivamente como una unidad, tan es así que se tenían centralizados y unificados los temas financieros, comerciales, jurídicos, de gestión humana, comerciales entre otros, tal y como se refleja en las siguientes diapositivas que hacen parte de la misma presentación a la que se ha venido aludiendo "Presentacion General SMG.pdf":

SMG Consolida bajo un Modelo Corporativo las directrices estratégicas de todas las áreas de Gestión de las compañías vinculadas, con significativas ventajas	
FINANZAS	<ul style="list-style-type: none"> • Apalancamiento en Tesorería para optimización de flujo de caja • Cupos, condiciones y tasas de endeudamiento más competitivos • Políticas contables comunes • Gestión unificada de facturación y recaudo • ERP
RRHH	<ul style="list-style-type: none"> • Procesos estandarizados de selección y contratación • Sistemas de pago y control de administración desarrollados a la medida, únicos en el sector • Plan de desarrollo organizacional • Plan de bienestar modelo
MERCADEO Y VENTAS	<ul style="list-style-type: none"> • Plan estratégico de ventas y mercadeo por sector y región • Apalancamiento en estrategia de comunicaciones y desarrollo de marca • Implementación de sistemas comunes (CRM) • Estudio de competencia
PLANEACION	<ul style="list-style-type: none"> • Sistemas y políticas unificadas de calidad • Proceso s integrales de certificación • Balanced Score Card • Planeación de desarrollo de negocio
OPERACIONES	<ul style="list-style-type: none"> • Control de rentabilidad y gestión de contratos • Optimización de recursos • Control de elementos críticos
GESTION DE CONOCIMIENTO	<ul style="list-style-type: none"> • Plan de desarrollo de competencias • Programas de desarrollo organizacional • Desarrollo de perfiles por sectores especializados
JURIDICA	<ul style="list-style-type: none"> • Representación de todas las compañías en procesos jurídicos • Gestión de cartera en Instancia Prejurídica y Jurídica • Revisión Contractual en contratación pública y privado.
CONTRALORIA	<ul style="list-style-type: none"> • Auditoría y Control Interno

Como se verifica de las diapositivas antes citadas, SMG manejaba todos los aspectos administrativos y comerciales de las empresas que hacían parte del grupo incluyendo "políticas

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

contables comunes", "gestión unificada de facturación y recaudo", "plan estratégico de ventas y mercadeo por sector y región", "revisión contractual en contratación pública y privada" entre otros aspectos, que evidencian que todas las empresas hacían parte de la misma dirección y unidad de propósito. Para efectos de cumplir sus funciones, **SMG** tenía una estructura organizacional consolidada que se refleja a continuación, en una diapositiva de la presentación "LINEAMIENTOS GRUPO SMG"⁴⁰:



El cargo de presidencia, al que se hace mención en el organigrama recién citado, correspondía a **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, a través del cual ejercía control sobre las demás empresas investigadas. Las direcciones (entre las que como se verá, se encontraba la dirección comercial desde la cual se organizaba todo lo relativo a la planeación y ejecución de las estrategias en procesos de contratación pública) ejecutaban las acciones de **SMG** para cumplir los objetivos reales para los cuales se creó. En relación con los objetivos y fines de **SMG** se encontró una diapositiva en este mismo documento "Lineamientos Grupo SMG.ppt"⁴¹ en la que se indica:

Antecedentes SMG.

- Creación de un bróker que ofrezca soluciones integrales en seguridad privada.
- Búsqueda de un esquema que permita aumentar la participación de mercado dentro de la industria de la seguridad privada
- Diseño de un modelo de gestión administrativo que soporte el desarrollo de acciones integrales y transversales para las empresas de seguridad privada.
- Implementación de un modelo corporativo que permita generar y capitalizar sinergias en las áreas de apoyo de la operación para las unidades de negocios dentro de cada sector estratégico.

De dicha presentación se evidencia que el propósito real de **SMG** no era ofrecer servicios logísticos a diversas empresas, como lo afirmaron algunos investigados, sino "aumentar la participación de mercado dentro de la industria de la seguridad privada" y ofrecer "soluciones integrales en

⁴⁰ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

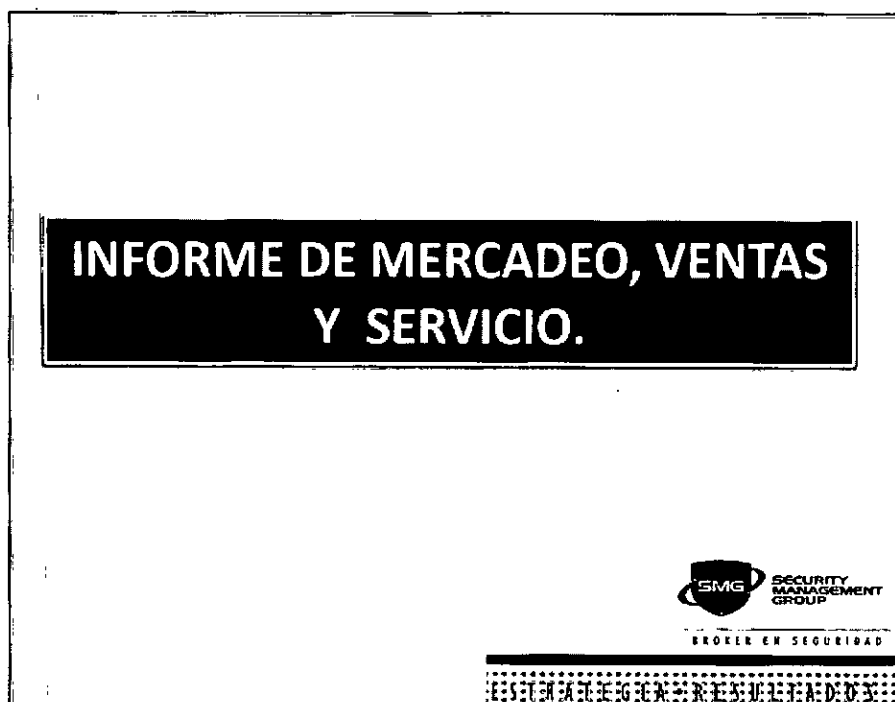
⁴¹ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

seguridad privada". Dicha circunstancia fortalece la real existencia de **SMG** como un grupo a través del cual se centralizaban todos los aspectos comerciales para aumentar la participación de las empresas como si se tratara de un solo agente.

En este punto vale la pena resaltar lo manifestado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** en su declaración, quien indicó que consideraba "tradicional" la tendencia de las empresas de unirse para "defenderse", pues en su criterio, es común que los agentes del sector de seguridad o vigilancia se agrupen⁴². Al respecto debe advertirse que dichas consideraciones explican el origen de **SMG** y su funcionamiento, pues como ya se ha demostrado y se expondrá a lo largo de esta Resolución, todas las empresas del grupo en realidad constituían una misma voluntad e interés económico, pero su estrategia para ganar mercado era aumentar probabilidades de éxito a través de una estructura plural encubierta, que probablemente estaba animada por el interés de "defenderse".

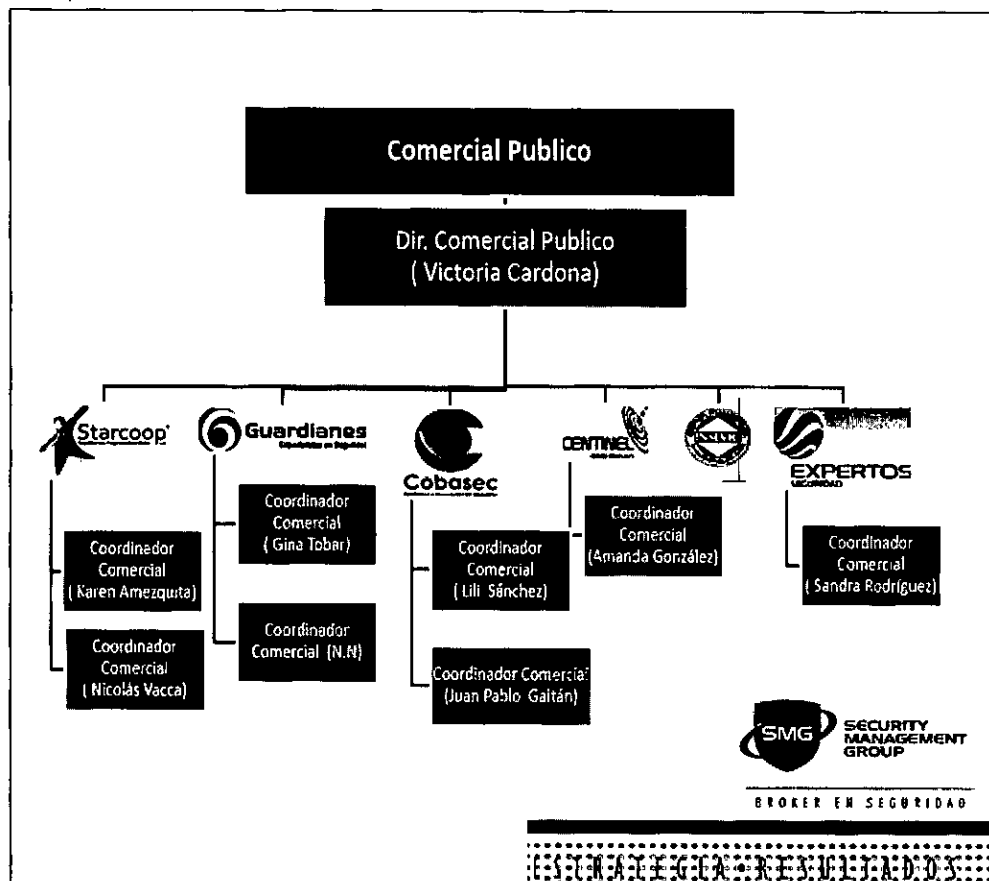
La organización y estructura de **SMG** se probó también con otros documentos como la presentación titulada "*Presentación Comercial comite (sic) 2.pptx*"⁴³ de enero de 2011, en el que se refleja nuevamente la existencia del grupo y su organización:



⁴² Interrogatorio de parte **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, folio 20532 del Cuaderno Reservado Pruebas No. 3, minutos 1:14:00, 1:19:00 y siguientes.

⁴³ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"



Como se verifica de las diapositivas citadas, que hacen parte de una presentación que constituye un informe comercial de toda la operación de **SMG**, dicho grupo tenía una estructura organizada a través de la que operaban de forma conjunta. En efecto, como se expuso antes, en la estructura jerárquica estaba la presidencia en la cabeza, ocupada por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** y en los siguientes eslabones las direcciones, entre las que se encontraba la dirección comercial, que a su vez estaba dividida en comercial y público. La dirección comercial público la dirigía **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS**, como se verifica en la diapositiva citada, y a su cargo estaba la gestión comercial de todas las empresas de seguridad del grupo a través de sus coordinadores comerciales –algunos de ellos investigados en este proceso como **SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ** (coordinadora comercial de **EXPERTOS**) o **LILI JOHANA SÁNCHEZ MARTÍNEZ** (coordinadora comercial de **COBASEC**)– que como demostró en la Resolución Sancionatoria, eran los encargados de montar las estrategias y armar las propuestas en los procesos de selección. Nótese que **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS**, que según la mayoría de investigados no tenía relación alguna con empresas como **EXPERTOS**, y si acaso habría fungido como asesora externa, tenía –de acuerdo con el organigrama citado– una posición jerárquica sobre todas las empresas en el área comercial, encargada de dirigir a todos los coordinadores de las empresas en las estrategias comerciales en el sector público.

Además del reflejo de la estructura de **SMG**, en la misma presentación se encontraron reportes comerciales que acreditan que era irrelevante si ganaba una u otra empresa en los procesos de selección, pues todo era direccionado a un mismo interés:

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

**INFORME COMERCIAL PÚBLICO
ENERO.**



RESERVA DE SEGURIDAD

PROCESOS ADJUDICADOS.

Cliente	Valor anual	Empresa
HOSPITAL DE DUITAMA	\$ 155.153.640,00	EXPERTOS
BENEFICENCIA DE CUNDINAMARCA	\$ 568.000.000,00	UT(COBASEC-GUARDIANES-STARCOOP-CENTINEL)
TOTAL ADJUDICADAS	\$ 723.153.640,00	



RESERVA DE SEGURIDAD

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

MOTIVOS DE NO PRESENTACIÓN.

	COBASEC	GUARDIANES	STARCOOP	EXPERTOS	CENTINEL	INSEVIG
Recursos						
Agencias	14	12	14	12	13	13
Perfiles	4	4	4	4	5	5
Índices						
Procesos	6	6	6	6	6	6
Falta de documentación al día	1	1	1	1	1	1
Llegadas tarde			1	1		
Reacción interna	1	1	1	1	1	1
Falla de comunicación interna						
Tiempo insuficiente para armar	1	1	1	1	1	1
No cumple	2	2	2	2	1	1
No se presenta licencia de comunicaciones	1	1	1	1	1	1

De las diapositivas expuestas se desprende que el informe comercial público de **SMG** era uno solo para todas las empresas, es decir un reporte para un mismo agente. Nótese que en la segunda diapositiva citada en este aparte se indica "procesos adjudicados" al grupo y se mencionan procesos que efectivamente fueron ganados por empresas de **SMG**, demostrando una unidad de propósito, pues sin importar qué empresa ganara, se reportaba como ganancia de **SMG**. Adicionalmente, en la última diapositiva citada se detallaron las razones de no presentación de las diferentes empresas por número de procesos, entre las que se encuentran circunstancias que nunca podrían conocer competidores independientes ni empresas que participaran de forma autónoma, tales como "falla de comunicación interna" o "reacción interna", lo que se explica únicamente si se entiende que se trata de un mismo agente que adicionalmente actúa de forma coordinada.

En ese mismo sentido se encontró el documento "INFORME COMERCIAL PUBLICO (sic) .xlsx"⁴⁴, creado por "vcardona" correspondiente a **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** en el que, entre otras, se encuentra la siguiente información:

⁴⁴ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

INFORME LICITACIONES - PRIMER TRIMESTRE 2011								
	PROCESOS PRESENTADOS							
	GANADOS			PENDIENTES	PERDIDOS			
	GANADOS GESTION	GANADOS ESPECIAL	GANADOS SMG	PRESENTADOS EN OBS	ERRORES EN DOCUMENTOS REQUISITOS	NO SE SUBSANO	SORTEO	MEDIA
ENERO	1		2		1	1	4	
FEBRERO	3		7		1		16	2
MARZO	3	2	7				5	10
ABRIL								
MAYO								
JUNIO								
JULIO								
AGOSTO								
SEPTIEMBRE								
OCTUBRE								
NOVIEMBRE								
DICIEMBRE								
TOTAL	7	2	16		2	1	25	12
%	2,92%	0,83%	6,67%		0,83%	0,42%	10,42%	5,00%

gerencias:

- CAR OPAQUILA (COBA),
- CAPRECOM (COBA),
- PATRIMONIO CULTURAL (EXP), CORPOCHIVOR (UT GCLS CENTINEL),
- SISTEMA DE TRANSPORTE PUBLICO NARIÑO (GCLS),
- MUNICIPIO LA VICTORIA (EXP), SEC DESARROLLO ECONOMICO (CENTINEL), CULB MILITAR (INSEVIG)

	GANADOS			PENDIENTES	PERDIDOS			
	GANADOS GESTION	GANADOS ESPECIAL	GANADOS SMG	PRESENTADOS EN OBS	ERRORES EN DOCUMENTOS REQUISITOS	NO SE SUBSANO	SORTEO	MEDIA
ENERO	\$ 568.000.000		\$ 502.213.162		\$ 287.741.688	\$ 61.301.798	\$ 2.570.178.005	
FEBRERO	\$ 7.172.580.298		\$ 1.000.301.275		\$ 1.739.709.707		\$ 8.572.815.468	\$ 4.792.844.851
MARZO	\$ 74.329.868	\$ 2.533.800.000	\$ 4.878.359.339	6.031.524.851			\$ 4.863.718.198	\$ 8.066.135.079

Tal y como se ilustra en la tabla citada, se presenta un reporte periódico de los procesos presentados y ganados. Sin embargo, el reporte no es de una empresa individual como se esperaría, sino en general de **SMG**, lo que sin duda demuestra que todas las empresas investigadas pertenecían a una misma unidad económica y conformaban un único agente. Obsérvese que en las casillas de la columna "GANADOS SMG" se agregan notas en las que se relaciona el nombre del proceso y la empresa adjudicataria y sin importar si la adjudicataria fue **COBASEC**, **CENTINEL**, **EXPERTOS**, **INSEVIG** u otra empresa de las aquí investigadas, se reporta como ganados **SMG**. Adicionalmente, dicha circunstancia desvirtúa el argumento de la investigada **SMG** según el cual no podría tener responsabilidad, pues no estaba dentro de su objeto social la participación en procesos de contratación pública, pues como se ha demostrado, era a través de las empresas del grupo que participaba y "ganaba", por lo que claramente sí puede ser responsable.

En el mismo sentido se encontró el archivo "INFORME ANUAL.xls" ⁴⁵ en el que se reporta, entre otros datos, el número de procesos presentados y adjudicados por cada una de las empresas del grupo. Dicho tipo de reporte solo se explica en el entendido que todas las empresas responden a un interés común:

PRESENTADOS	ADJUDICADOS	PRESENTADOS	ADJUDICADOS	PRESENTADOS	ADJUDICADOS	PRESENTADOS	ADJUDICADOS	PRESENTADOS	ADJUDICADOS	PRESENTADOS	ADJUDICADOS
5	1	5	2	5	1	4	1	5	1	1	8
14	3	17	3	12	4	10	8	11	2	1	1
16	3	14	3	16	2	7	2	11	1	2	2
18	2	6	1	7	3	8	1	3	8	2	8
15	4	14	1	7	8	9	2	9	1	3	1
17	5	3	3	2	9	4	8	2	8	1	6
7	1	7	1	8	2	1	8	8	1	5	1
3	1	7	1	9	2	7	0	5	1	2	8
6	8	5	8	4	1	7	0	3	1	2	8
10	4	8	1	4	9	6	9	5	2	2	8
3	1	6	2	7	1	8	1	3	9	2	1
12	3	7	1	11	1	3	4	5	8	2	8

Como si las pruebas documentales antes señaladas no fueran suficientemente ilustrativas de la existencia del **Grupo SMG**, existen en el expediente otras evidencias que apoyan la conclusión del Despacho en este sentido. Al respecto, véase por ejemplo la forma como **ANDRÉS EDUARDO**

⁴⁵ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

ORTIZ VELOSA, gerente de INSEVIG, se refirió a la operación mediante la cual dicha empresa se unió a SMG⁴⁶ en el año 2010⁴⁷, al presentar un informe de gestión comercial:

INFORME DE GESTION
DEPARTAMENTO COMERCIAL
INSEVIG LTDA.

FECHA: 24 Noviembre de 2011

I. ANTECEDENTES

Interamericana de seguridad y vigilancia fue adquirida por el grupo SMG en el mes de octubre del 2010 y pasó a ser parte activa de la organización en el mes de abril de 2011, como punto de partida se realizó un diagnóstico inicial que arrojó el siguiente análisis en el área comercial

- El departamento comercial no estaba constituido formalmente, contaba con una asistente encargada de armas cotizaciones
- Para el 2010 el portafolio de clientes no se incrementó sustancialmente, con la atenuante que para ese periodo no se proyectó presupuesto de ventas, se mantenían los contratos antiguos los cuales se caracterizan por ser facturados por debajo de la tarifa de ley, baja rentabilidad y valores agregados altos

Este documento muestra claramente que INSEVIG no tenía la condición de cliente o un simple asociado, sino que como consecuencia de la adquisición que de ella hizo Grupo SMG, "pasó a ser parte activa de la organización". Al respecto, es importante evidenciar que esta prueba documental muestra claramente y más allá de cualquier duda razonable, que INSEVIG reconoce expresamente no solo la existencia del Grupo SMG, sino que ella –INSEVIG– era parte integrante del mencionado grupo.

En la misma línea, para el 2008 se encuentra el archivo de Excel denominado "DIRECTORIO EMPRESAS SMG17-01-08.XLS"⁴⁸ en donde se encuentran relacionadas como parte de las "EMPRESAS DE SECURITY MANAGEMENT GROUP", GUARDIANES, COBASEC, CENTINEL, EXPERTOS y STARCOOP, lo cual es visible en la imagen que se presenta a continuación, tomada de la "Hoja 1" del "DIRECTORIO EMPRESAS DE SECURITY MANAGEMENT GROUP"⁴⁹:

DIRECTORIO EMPRESAS DE SECURITY MANAGEMENT GROUP				
EMPRESA	CIUDAD	REPRESENTANTE LEGAL	REPRESENTANTE LEGAL SUPLENTE	NIT
ACADEMIA EL VIGIA	BOGOTÁ	MORENO OJEDA MARÍA AURORA	SOTO PABLO ENRIQUE	830.656.526-4
CENTINEL DE SEGURIDAD LTDA.	BOGOTÁ	BURBANO VALENTE CARLOS SANTIAGO	MORENO OJEDA LUIS RUBEN	820.001.482-6
CENTINEL DE SEGURIDAD LTDA.	TUNJA	BURBANO VALENTE CARLOS SANTIAGO	MORENO OJEDA LUIS RUBEN	820.001.482-6
CLEAN DEPOT	BOGOTÁ	ANGARITA GOMEZ MIREYA	NUNEZ SANCHEZ MARTHA	830.062.914-0
COBASEC LTDA.	BOGOTÁ	ESTUPIÑAN MEDRANO RODRIGO	RODRIGUEZ INGRID	891.801.317-1
COBASEC LTDA.	TUNJA	ESTUPIÑAN MEDRANO RODRIGO	RODRIGUEZ INGRID	891.801.317-1
COBASEC LTDA.	DUTAMA	ESTUPIÑAN MEDRANO RODRIGO	RODRIGUEZ INGRID	891.801.317-1
COBASEC LTDA.	YOPAL	ESTUPIÑAN MEDRANO RODRIGO	RODRIGUEZ INGRID	891.801.317-1
ELECTRONIC SECURITY SYSTEMS	BOGOTÁ	CRUZ TORRES DARIO	MORENO URDANETA LUISA FERNANDA	800.042.255-3
EXPERTOS SEGURIDAD LTDA.	BOGOTÁ	DIÁZ HERNÁNDEZ CARLOS EDUARDO	MONTOYA MONTOYA LUIS	800.010.856-6

⁴⁶ Acta 42 de 2011 de INSEVIG. Folios 3284 a 3297 Carpeta reservada INSEVIG II.

⁴⁷ En ese año fueron cedidas cuotas de participación a título oneroso de RAFAEL PEÑA RÍOS (20%), GUSTAVO PARDO ARIZA (20%), VÍCTOR MANUEL TRUJILLO HOYOS (20%) y LEONIDAS APONTE CRISTANCHO (40%) a JORGE ESTEBAN JIMÉNEZ CHAPARRO y NANCY STELLA TORRES GUTIÉRREZ en porcentaje de 80% y 20%, respectivamente. De lo cual se podría inferir, que quien adquirió la mayoría del capital, JORGE ESTEBAN JIMÉNEZ CHAPARRO, de alguna forma representa al "grupo" SMG.

⁴⁸ visita administrativa a CLEAN DEPOT mediante credencial de visita administrativa con radicado 11-71590-67-0, Folio 2473 del Cuaderno Público No. 11 del Expediente.

⁴⁹ Folio 2581 del Cuaderno Reservado CLEAN DEPOT No. 1. Archivo, formato xls, [CUADERNOS RESERVADOS/CLEAN DEPOT SA/19 Cuaderno N 11 - Folio 2581/V I S I T A/Visita de Inspección SIC/Disco duro computador de gerencia/DIRECTORIO EMPRESAS SMG 17-01-08.xls].

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

EXPERTOS SEGURIDAD LTDA.	CALI	DIAZ HERNANDEZ CARLOS EDUARDO	MONTOYA MONTOYA LUIS	800.010.886-6
EXPERTOS SEGURIDAD LTDA.	MEDELLIN	DIAZ HERNANDEZ CARLOS EDUARDO	MONTOYA MONTOYA LUIS	800.010.886-6
FUNDACION PROSPERAR	BOGOTÁ	OROZCO VASQUEZ AREL		830.102.572-0
GUARDIANES COMPANIA LIDER DE SEGURIDAD LTDA.	BOGOTÁ	BARRERA CUELLAR LLIANA AMPARO	MORENO CUBILLOS CARLOS RAFAEL	860.520.097-5
	SALA MONITOREO			
GUARDIANES COMPANIA LIDER DE SEGURIDAD LTDA.	CALI	BARRERA CUELLAR LLIANA AMPARO	MORENO CUBILLOS CARLOS RAFAEL	860.520.097-5
GUARDIANES COMPANIA LIDER DE SEGURIDAD LTDA.	TUNJA	BARRERA CUELLAR LLIANA AMPARO	MORENO CUBILLOS CARLOS RAFAEL	860.520.097-5
GUARDIANES COMPANIA LIDER DE SEGURIDAD LTDA.	VILLAVICENCIO	BARRERA CUELLAR LLIANA AMPARO	MORENO CUBILLOS CARLOS RAFAEL	860.520.097-5
INVERSIONES GRANVIVIENDA	BOGOTÁ	DUQUE VELASQUEZ FRANCISCO JAVIER	LAGUADO TORRES ANA MARIA	800.238.210-5
LIDER EN SALUD OCUPACIONAL	BOGOTÁ	BARRERA CUELLAR LLIANA AMPARO	BARRERA RUBANO MIGUEL ANGEL	830.126.710-4
MILENUN BROKER	BOGOTÁ	PEDRAZA SANCHEZ DIANA MARCELA	RINCON RUIZ ENRIQUE	830.041.025-0
PEOPLE TIC	BOGOTÁ			830.058.816-9
RISK & SOLUTIONS GROUP	BOGOTÁ	DUARTE VALDERRAMA MARCOS WILLIAM	CORTES JOSE	830.129.581-4
SECURITY MANAGEMENT GROUP	BOGOTÁ	PAEZ GUERRA VICTOR MANUEL	JIMINEZ CHAPARRO JORGE ESTEBAN	900.091.333-1
STARPCOOP	BOGOTÁ	SPAGGIARI GALLO NICOLAS	DARIO CRUZ TORRES	830.101.476-7
STARPCOOP	CARTAGENA	SPAGGIARI GALLO NICOLAS	DARIO CRUZ TORRES	830.101.476-7
STARPCOOP	BUCARAMANGA			830.101.476-7
LOGISCOOP	BOGOTÁ			830.132.190-9
TESORERIA				
JURIDICA				
PRESIDENCIA				
ACTUALIZADO	16 de Enero de 2008			

De otro lado, se encontraron diversas pruebas documentales, incluyendo las tablas de seguimiento a las licitaciones y demás procesos de contratación pública, así como varios correos electrónicos en los que diferentes funcionarios de las empresas investigadas se refieren al grupo como a un mismo agente.

En efecto, entre muchos otros, se puede citar el documento "LICITACIONES 2011"⁵⁰, en el que respecto de uno de los procesos aquí investigados se indicó: "(...) la **estrategia para que quedara en el grupo** sería ir con dos ofertas, guardianes – starcoop y centinel expertos, pero expertos cumple solo – SE BUSCA ALIADO Se presentará guardianes – centinel y cobasec – protevis".

En el mismo sentido se encontraron diversos correos, por ejemplo, el correo electrónico de 6 de marzo de 2012, con asunto "FICHA SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL 09/03/12" enviado por **ALEXIS CAMACHO SUÁREZ**, coordinador comercial de **CENTINEL**, (encargado de este proceso de selección) y dirigido a funcionarios de **SMG**, **EXPERTOS**, **COBASEC**, **STARCOOP**, **INSEVIG**, **SEJARPI** y **GUARDIANES**, en el que se indica, entre otras:

" (...) por ahora en el **grupo** contamos con:

- Ø STARCOOP: 4 MOTOS Y 3 CARROS.
- Ø EXPERTOS: 5 CARROS Y 2 MOTOS
- Ø COBASEC: 6 MOTOS Y 4 CARROS.
- Ø GUARDIANES: 1 CARRO Y 10 MOTOS.

Con mínimo 12 vehículos todas las empresas podrían ir a los 4 grupos

Las pequeñas difícilmente podríamos ir solas debido a los vehículos y la experiencia. Aceptan Leasing favor verificar los gerentes el número de vehículos a fin garantizar el cumplimiento y la participación en los 4 grupos. (...)"

En ese sentido, en los extractos de las pruebas citadas se evidencia el uso del lenguaje referente a la existencia del grupo y de la visión de un solo agente en la planeación y ejecución de las estrategias de participación.

Con base en las pruebas antes señaladas, el Despacho no tiene la más mínima duda de que las empresas investigadas conformaron un mismo grupo u organización económica al que denominaron **SMG**, que constituyó el vehículo a través del cual acudieron al mercado para prestar los servicios de seguridad y vigilancia privada.

Ahora bien, a continuación el Despacho procederá a exponer otras pruebas que ratifican que el control del **Grupo SMG** estaba bajo la dirección de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**. En efecto, como se expuso suficientemente en la Resolución Sancionatoria, **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, como "presidente" de **SMG** era quien realmente ejercía influencia sobre las empresas

⁵⁰ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

investigadas como se demostrará a continuación. Su posición como presidente se acredita, entre otras pruebas, con su propia hoja de vida⁵¹:

JORGE ARTURO MORENO OJEDA Carrera 490 No 91 - 84/86 Bogotá DC, Colombia 756963 Ext. 103 310 200100 3155284040 jamo2003@hotmail.com presidenciacorporativa@gmail.com	
Profesional en Derecho con amplias facultades de gerencia, liderazgo y emprendimiento; creando nuevas estrategias empresariales que ayuden a mejorar el entorno y la calidad de las mismas; buscando el mejoramiento continuo y dando como resultado el posicionamiento, trayectoria y el reconocimiento como empresa líder en el campo de la seguridad.	
• EXPERIENCIA LABORAL	
SECURITY MANAGEMENT GROUP Presidente Abril 2008 - Hasta la fecha	
GUARDIANES COMPAÑÍA LIDER DE SEGURIDAD LTDA. Presidente Enero de 2000 - Enero de 2006	
CORPORACIÓN FINANCIERA DE DESARROLLO S.A. -CORFIDESARROLLO- Presidente Marzo de 1996 - Marzo de 1997	

Este cargo, como se explicó en la Resolución Sancionatoria, no sólo se presentaba formalmente en la estructura de **SMG** sino que era reconocido por los funcionarios de las empresas controladas, tal y como lo indicó **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** en sus descargos y observaciones al Informe Motivado, y el ejercicio de su cargo reflejaba la influencia en la manera en que las empresas competían en el mercado. Por ejemplo, en el documento denominado "**EXTENSIONES COBASEC**"⁵², en donde hay referencias expresas a todas las personas jurídicas investigadas, se almacenan datos de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** que se identifica como "**PRESIDENTE SMG**":

	A	B
1	COBASE LTDA	
2	AREA	EXTE
3	TELEFONO DIRECTO	7562007
4	PORTERIA	124
5	RECEPCION	104-119
6	FAX	7562010
7	GERENCIA DIRECTO	6354355
8	JORGE MORENO (PRESIDENTE SMG)	7431242
9	ASISTENTE (JORGE MORENO)	7431242

Así mismo, se encuentra el documento "**TALLER DE PLANEACION ESTRATEGICA 2011**" (evento en el que participaron **GUARDIANES, CENTINEL, INSEVIG, COBASEC, STARCOOP, CLEAN DEPOT** y **EXPERTOS**) en el que, en la planeación de la actividad, se hace referencia a **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** como fundador y dueño del **Grupo SMG**:

⁵¹ Hoja de vida de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, aportada en requerimiento de visita administrativa realizada a **SMG** mediante radicado No 11-71590-116 de marzo 19 de 2013 en respuesta a requerimiento de información que obra en el archivo "HOJAS DE VIDA SMG" en CD desglosado del folio 3370 del Cuaderno Público No. 12 a la Carpeta Reservada **SMG** No 1. Folio 3370 del Cuaderno Reservado **SMG** No.1 del Expediente.

⁵² Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Archivo, formato xls "EXTENSIONES COBASEC". Ruta: [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/EXTENSIONES ACTUALIZADAS.msg/EXTENSIONES COBASEC.xls]

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

	A	B	C	D
1	STORYBOARD SMG			
4	Escena	Participante	Ubicación	Descripción
5	Imágenes históricas	Locutor		En voz off el locutor cuenta la historia de las empresas del grupo y como se fue adquiriendo cada empresa.
6		Jorge Moreno		Hace 30 años que los motivo a incurrir en el negocio de la seguridad.
7		Locutor		Locutor va narrando la historia de Guardianes
8	Testimonio 1	Martha Nuñez	Bodega de río Negro	Cuenta como era la empresa en el momento que ingreso, donde eran las instalaciones.

9	Testimonio 2	Dario Amelines	Guardianes	Cuenta como era la operación en ese momento, como programaban, como supervisaban, que herramientas utilizaban, que clientes tenían.
10		Jorge Moreno		Por que razón crear un grupo empresarial de la mano de la mano del sector de la seguridad
18	Testimonios Directivos	Directores corporativos y gerentes de Unidades de Negocio		Cada uno de los 17 directivos y gerentes de las empresas da un testimonio de sus expectativas, aportes y estrategias.
19	Testimonio dueño de la compañía	Jorge Moreno		1. Como espera ver su grupo empresarial al cumplir 30 años. 2. Que espera al implementar esta estrategia
20	Imágenes del futuro			Imagen edificio de mapfre de la calle 93, Foto plano de Bogotá, Mapa de Colombia con puntos en las regionales uniendose, luego unas nubes y sale un letrero una nueva historia, Cancion One Vision

Fuente: Información obrante a folios 8868 al 8874⁵³ del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

Respecto de la citada prueba se resaltan apartes de su influencia en el grupo y a través de él de las empresas investigadas, en efecto se indicó: "Jorge Moreno/ Por que razón crear un grupo empresarial de la mano del sector de seguridad" "Testimonio del dueño de la compañía/ Jorge Moreno/ 1. Como espera ver su grupo empresarial al cumplir 30 años 2. Que espera al implementar esta estrategia". Como se desprende de dichos apartes, no sólo **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** creó el grupo con el sector de seguridad, sino que a él se atribuye la creación y ejecución de la estrategia.

Aunado a lo anterior, se encuentra en el archivo denominado "Acta 29 de septiembre de 2010", en el que se deja constancia de la realización de un "**Comité Corporativo**" el 29 de septiembre de 2010 en la "Sala de Juntas de Presidencia"⁵⁴, donde se abordaron como temas del día, entre otros: informes de gestión, plan estratégico, elección de directivos, y se hace alusión expresa a **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** como presidente; reunión a la que también asistieron los "Gerentes" de **GUARDIANES, COBASEC, STARCOOP** y **CLEAN DEPOT**, tal y como se evidencia a continuación:

⁵³ Archivo, formato xlsx. "TALLER DE PLANEACIÓN ESTRATEGICA" [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/SMG/Nathalie Guerrero/NATALY GUERRERO/Documents/2011/Empresas Grupo/SMG/Taller de Planeacion/TALLER DE PLANEACION ESTRATEGICA 2011.xlsx].

⁵⁴ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Archivo, formato Word "Acta 29 de septiembre de 2010" anexo del correo "Acta del Comité de presidencia". [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/COBASEC/ARCHIVOS COBASEC ABRIL 2012/COBASEC/correos/Acta del Comité de presidencia.msg].

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

INFORMACIÓN GENERAL	
ACTA No. 001	
Asunto	COMITÉ CORPORATIVO
Fecha	Septiembre 29 de 2010.
Hora Inicio	15:00
Hora Finalización	18:00
Lugar	Sala de Juntas Presidencia.
Documentador	Mario Andrés Jiménez
Asistentes	
Nombre	Cargo
Dr. Jorge Moreno Ojeda	Presidente
Dr. Carlos Moreno	Vicepresidente
Dra. Sandra Ocampo	Directora Corporativa Gestión Humana.
Dra. Martha Farías de Ortiz	Directora Corporativa Control Interno.
Dr. Mauricio Fajardo	Director Corporativo TIC
Dr. Neftaly Sáenz	Director Corporativo de Finanzas.
Dra. Mónica Gómez	Directora Corporativa de Gestión del conocimiento
Dra. Aurora Moreno	Gerente Fundación crecer
Dra. Nidia Viscaino	Directora Oficina de Bienestar
Dr. Esteban Cisner	Gerente Guardianes.
Dr. Johan Quintero	Gerente Cobases.
Dr. Nicolás Snaclari Gallo	Gerente Starcorp.
Dr. Giovanni López	Director Corporativo de Planeación.
Dra. Marcela Castiblanco	Gerente Clean Deal.
Dra. Lilliana Barrera	Gerente Líder Salud Ocupacional.

En el marco de esta reunión, **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** dio instrucciones que dan cuenta de su control. En efecto, en el punto 2 del acta se indicó:

"En ese momento el Dr. Jorge Moreno solicita hacer un paréntesis con el fin de consultar los siguientes temas pendientes:

(...)

- **Gerente Comercial y gerentes Regionales:** Por otra parte el Dr. Moreno le recuerda a la Dra Sandra Ocampo que hay que comenzar a buscar la persona para el departamento de mercadeo y sugiere validar con el equipo de New Concept el perfil del cargo de esta persona que principalmente debe tener alta capacidad en términos de marketing y hacer seguimiento a la fuerza de ventas, también reitera a los asistentes que hay que asignar inmediatamente los gerentes regionales de Villavicencio, Boyacá, Barranquilla y Cartagena ya que en estas ciudades se está operando y no existe un gerente a cargo.

- **Comerciales sector Público (sic):** Propone terminar el curso de capacitación de los consultores comerciales con una capacitación para la fuerza comercial del sector público con el fin de involucrarlos en el tema junto con los gerentes de unidad de negocio.

(...)

- **Guardianes Cali:** Por otra parte sugiere revisar el organigrama de Guardianes de la ciudad de Cali con la dirección corporativa de planeación con el fin de analizar los cargos actuales de acuerdo a las necesidades de la regional.

(...)

- **Gestión del conocimiento:** El Dr. Moreno propone incluir en este proyecto un programa de reinserción de desmovilizados, así mismo sugiere crear un comité para este modelo el cual debe estar integrado por los gerentes de unidad de negocio, una persona que se encargue de la parte presupuestal y otra de recursos humanos y sus reuniones deberán de ser semanales y previas a la reunión de la junta."

Como se verifica en el acta expuesta **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** direccionaba asuntos como el organigrama de **GUARDIANES** regional Cali, para definir los cargos de "acuerdo a las necesidades de la regional" y la capacitación de los "comerciales" para involucrarlos con los gerentes de unidad de negocio, que son precisamente los gerentes de las empresas miembros del grupo, que se denominaban "unidad de negocio", acto que claramente determina las condiciones comerciales y competitivas de las empresas en las que supuestamente **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** no tenía ninguna participación.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Circunstancia similar a la antes expuesta se evidencia en el archivo denominado "*Acta reunión Mercadeo (1)*"⁵⁵, ya citada en esta Resolución, en la que se deja constancia de la realización de una "*Reunión Mercadeo Ventas y Servicios*" del 21 de diciembre de 2010 en la "*Sala de Juntas de Presidencia*", en la que se demuestra que **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, que actuaba como presidente de **SMG**, tenía poder de decisión sobre la elaboración de los procesos y el estudio de los pliegos, tanto que designó a responsables para dichos efectos en **GUARDIANES, STARCOOP, INSEVIG, COBASEC** y **CENTINEL**, circunstancia que da cuenta de su influencia real sobre el comportamiento competitivo de las empresas investigadas.

Adicional a la evidente influencia en temas competitivos que se refleja en las pruebas citadas y en otras que se citaron a lo largo del análisis de las conductas en la Resolución Sancionatoria, se encontró material probatorio que demuestra la influencia de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** en los diferentes aspectos administrativos, financieros, de recurso humano, entre otras, de las diferentes empresas investigadas. Al respecto vale la pena destacar el trato de los funcionarios de las empresas con **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, como su superior jerárquico, así como la facultad del investigado para decidir sobre el nombramiento de personal en las empresas.

En efecto, en el archivo identificado con el nombre "*acta de entrega dr johan*"⁵⁶ realizada el 16 de diciembre de 2010 y suscrita por **JOHAN RENATO QUINTERO ROMERO**, como gerente general de **COBASEC** se indicó:

Bogotá D.C, 16 de Diciembre de 2.010

Señores: **COBASEC LTDA.**

Atn: Dr. JORGE MORENO
Presidente Grupo Security Management Group S.M.G
Atn: Dr. Carlos Moreno
Vice Presidente Grupo Security Management Group S.M.G
Atn: Dra. Martha Farias de Ortiz
Primer Suplente del Gerente COBASEC LTDA
Atn: Dr. Polo Ávila Navarrete
Segundo suplente del Gerente COBASEC LTDA

ASUNTO: Acta de Entrega Cargo GERENTE GENERAL COBASEC LTDA

Apreciados Señoras y Señores.

Al finalizar mi gestión como Gerente General y Representante legal a partir del 16 de abril de 2010, cargo al que fui nombrado desde el 14 de Abril de 2010 según en el acta N° 080 de Junta Directiva del 15 Abril de 2010 inscrita el 15 de Abril de 2010 bajo el número 01375906 del libro IX y contrato de trabajo a termino indefinido, quiero agradecer la confianza brindada, presentar un informe sobre las acciones realizadas, los asuntos pendientes a la fecha y una recomendaciones finales.

Obsérvese que **JOHAN RENATO QUINTERO ROMERO** al dejar la gerencia general de **COBASEC**, empresa del "grupo", dirige su informe de gestión a **JORGE ARTURO MORENO**

⁵⁵ Ibidem. Archivo, formato docx. "Acta reunión Mercadeo" [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/SMG/Nathalie Guerrero/NATALY GUERRERO/Downloads/Acta reunion Mercadeo (1).docx].

⁵⁶ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Archivo, Formato doc. "acta de entrega dr johan" [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/ACTA DE ENTREGA.msg/acta de entrega dr johan.doc]

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

OJEDA, como Presidente del **Grupo SMG**⁵⁷. Este tipo de comportamientos, desde las reglas de la experiencia, no se explican si no existiera una relación de influencia, pues es inusual que un gerente presente un informe de gestión a una persona ajena a la empresa y además agradezca la confianza brindada. Lo anterior, obviamente, sin dejar de lado que las comunicaciones muestran a **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** como Presidente del Grupo **SMG**.

En similar sentido se encuentra el correo electrónico remitido el día 4 de octubre de 2010 por **NIDIA VIZCAINO MORENO** (pariente de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**) a gerentes y funcionarios de empresas del Grupo (**SMG, COBASEC, GUARDIANES, STARCOOP, CENTINEL** entre otros), incluyendo por supuesto a **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, con el asunto "*Despedida Gerencia General Starcoop*"⁵⁸:

"Queridos Amigos,

Siempre me he acostumbrado a agradecerle a Dios por todo lo que pasa en mi vida, y esta es una ocasión para hacerlo, ya que en este último año y medio, que estuve a cargo de la Gerencia General de Starcoop, he podido además de desarrollarme como profesional, conocer gente extraordinaria, que han aportado en gran medida, en mi formación como ser humano.

***Hoy estoy enfrentada a nuevos retos, que la Presidencia me ha ofrecido, lo cual lo recibo con mucha alegría, y quiero poner a su disposición mi nueva labor en la oficina de Bienestar.** Desde ya les garantizo que desempeñaré estas nuevas funciones, con el mismo compromiso y cariño que como gerente de Starcoop impartí a todas las funciones que realicé.*

Igualmente asumo que contaré con el apoyo de cada uno de ustedes para el logro de las metas que he propuesto en beneficio de todo el grupo.

Y para el Doctor Jorge Moreno, mil gracias por la confianza depositada.

Un saludo,

Nidia Vizcaino Moreno

Gerente General Starcoop CTA

(...)" (negrilla y subrayado fuera del texto).

En este caso, la entonces gerente general de **STARCOOP** se despide, no sólo de los funcionarios de la empresa a la que estaba vinculada sino de funcionarios de diversas empresas que hacían parte del **Grupo SMG**. Adicionalmente, habla de sus nuevas labores ofrecidas por la "*Presidencia*", que no es la de **STARCOOP**, sino que corresponde a **SMG** y enfatiza en el apoyo requerido para el "*beneficio de todo el grupo*". Además, agradece a **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, quien en principio no tiene ninguna relación con **STARCOOP**, al indicar "*y para el Doctor Jorge Moreno, mil gracias por la confianza depositada*". De dicha afirmación no puede concluirse nada distinto a que fue él quien habría decidido en su momento darle la oportunidad de ser gerente en **STARCOOP** y/o que habría sido él quien depositó su confianza en ella para asumir su nuevo cargo en la oficina de bienestar de **SMG**, lo que en cualquier caso demuestra su poder de decisión sobre las empresas.

Frente al nombramiento de los funcionarios por parte de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, también se encontró el documento que a continuación se cita, correspondiente a una diligencia de descargos de **JULIETH PAOLA VEGA SEPÚLVEDA** (gerente comercial de **COBASEC**), remitido como documento adjunto en un correo electrónico de 18 de noviembre de 2011, en el que indicó:

⁵⁷ Según Certificado de Existencia y Representación Legal especial de **SMG** que obra a folio 3559 del Cuaderno público No. 12 **JORGE ARGURO MORENO OJEDA** ocupó el cargo de gerente general del 14 de diciembre de 2009 al 3 de mayo de 2011 y del 24 de abril de 2012 al 3 de abril de 2013.

⁵⁸ Archivo, formato msg. "Re: Despedida Gerencia General Starcoop" enviado 05/02/2010 donde se incorpora el mensaje original al que se responde remitido por **NIDIA VIZCAINO** el 4/10/2010 [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/Re Despedida Gerencia General Starcoop.msg].

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

"1) Sírvase informar sus datos de contacto, dirección, teléfono fijo y celular, cargo desempeñado, fecha de ingreso a la compañía y Jefe inmediato. **RESPUESTA** Con relación a dicha solicitud comento que mis datos son: JULIETH PAOLA VEGA SEPÚLVEDA - (...) - GERENTE COMERCIAL - Fecha de ingreso: 02 de enero de 2008 - JEFE INMEDIATO - El representante Legal; **la persona que me contrató es el Doctor JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, así mismo la persona que con la que tengo más contacto es el señor POLO AVILA NAVARRETE, ya que infortunadamente el Representante Legal cada vez que lo llamo no contesta, siempre está ocupado, no responde los correos etc, por lo tanto la comunicación con el es nula."⁵⁹

Como se extrae del mismo dicho de la entonces gerente general de COBASEC, la persona que la contrató fue el "Doctor **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**" quien no tenía ninguna vinculación formal con COBASEC, lo que se explica únicamente si se entiende que **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** era quien tomaba todas las decisiones de las empresas, incluyendo el nombramiento de los gerentes generales.

Una circunstancia similar se evidencia en el correo con asunto "Presentacion del Director Corporativo de Desarrollo Humano, gestion del Conocimiento y aprendizaje organizacional" remitido por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** ("Jamo") desde la cuenta jamo2003@hotmail.com a diversos funcionarios de las empresas aquí investigadas, el 5 de febrero de 2010:

"Muy Buenos Dias a todos

Me permito informarles que **a partir de la fecha ingresa a ser parte de nuestro equipo corporativo la Dra MONICA GOMEZ APARICIO** psicologa de la universidad de los Andes con especializacion en gerencia Humana y desarrollo organizacional de la universidad del Rosario quien tiene una expericncia de mas de 13 años la Dra GOMEZ se ha desempeñado en varios cagos: durante 5 años en PANAMCO- Cocaola en las areas de RRHH , En Seleccion de mas de 7000 personas en la Empresa ACCION S:A de temporales, En cementos ARGOS en cargos directivos del area de recursos Humanos igualmente en la Firma JGB S.A. la Dra Aparicio es Consultora Organizacional de la Universidad el Rosario CIDEM, **cargo del que se retira para acompañarnos en el reto y la gestión de la seleccion de todo el personal operativo, administrativo y estrategico, igualemete sera la responsable de todo la gestión del conocimiento esto es educacion, capacitacion, formacion, especializaciones y demas areas de la capacitacion al interior de la organizcion** ademas de las responsabiliddes del aprendizaje organizacional y desarrollo humano estara al frente de la fundacion PROSPERAR. su email es mogomez39@hotmail.com y su celular por ahora 3176673157

Por lo tanto se solicita a todo la organizacion el apoyo la cooperacion, la disposicion desde todas las areas a fin de que los propositos la gestión y los logros de lla Organización con el desempeño de la dra Gomez se vean convertidos en realidad lo mas pronto posible.

Bienvenida Dra MONICA GOMEZ APARICIO

exitos

cordial saludo

de todos" (sic) (negrilla y subrayado fuera del texto).

Este correo –al que dio respuesta **CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ** (gerente general de **EXPERTOS**) indicando "gracias Dr. Moreno, Bienvenida Doctor Monica"– además de confirmar una vez más la existencia de un solo agente conformado, entre otras, por las empresas investigadas y el poder de decisión de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** de cara al nombramiento de los funcionarios de las empresas del grupo, da cuenta de las instrucciones impartidas por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** a los funcionarios de todas las empresas investigadas, pues en efecto indicó: "**se solicita a toda la organización el apoyo la cooperación, la disposición desde todas las áreas a fin de que los propósitos la gestión y los logros de la Organización con el desempeño de la dra Gómez se vean convertidos en realidad lo más pronto posible**". Ese tipo

⁵⁹ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Archivo, formato pdf. "Diligencia de descargospaola" [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/Fw Enviando por correo electronico Diligencia de descargos (797).msg/Diligencia de descargosPaola.pdf].

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

de instrucciones se ven reflejadas en diferentes aspectos de funcionamiento de las empresas y sólo se explica con el control ejercido por él sobre todas las empresas investigadas.

Como ejemplo de estas instrucciones se encontró un documento adjunto a un correo electrónico con asunto "Acta Reunion ARP 25/06/2009" remitido por **ÁNGELA GAITÁN** desde la cuenta saludocupacional@cobasec.com a **MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ** (Contralora de **SMG**), **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, los gerentes de **COBASEC**, **STARCOOP** y **GUARDIANES**, entre otros destinatarios, en el que se indicó: "Dra. Adjunto archivo con el acta de los temas tratados en la reunion del dia de ayer en Preseidencia del **Grupo SMG**, quedo atenta a cualquier inquietud y observacion al respecto de las conclusiones" (sic). En el documento adjunto se afirmó:

**"RESUMEN REUNION
PRESIDENCIA-ARP-COMPAÑIAS GRUPO SMG-SALUD OCUPACIONAL**

A continuación relaciono los temas tratados:

1. Solicitud por parte del área de Presidencia frente a la posibilidad de instalación del software de salud ocupacional que un principio fue ofrecido por ARP Colpatria así mismo el convenio para realizar el programa de cultura y clima organizacional

2. Se manifiesta la posibilidad de que por medio de ARP se puedan cubrir los gastos en los que incurrió el grupo frente a la dotación de mascarillas para prevenir el contagio de la influenza AH1N1; (...)

(...)

4. La ARP aclara que teniendo en cuenta el nivel de siniestralidad y la fatalidad ocurrida en Starcoop su reserva presupuestal cubre casi el 90% de lo que estaba disponible para sus actividades de promoción y prevención, en esta instancia el Dr Jorge Moreno dice que a partir de este momento cada empresa se hará cargos y serán ordenadores de gasto provistos para el área de salud ocupacional y que tiene que ver con lo brindador por la ARP, por esta razón se planea una reunión el día miércoles 1 de julio a las 9:00 a.m. donde asistirán los gerentes de las compañías, ARP, área financiera para que ARP nos muestre los niveles disponibles de presupuesto de cada una de las empresas y así mismo planear las actividades pendientes para las auditorias de las empresas programadas para el segundo semestre de 2009

(...)" (subrayado fuera del texto).

Del extracto citado se puede concluir que quien decidía sobre los temas como salud ocupacional y riesgos laborales de todas las empresas aquí investigadas era **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, tanto así que determinó, sin consultar a las empresas, que cada una se encargaría de los gastos provistos en el área de salud. Sobre el particular debe resaltarse que resulta inexplicable la posición de algunos investigados que insisten en que las empresas eran independientes, pues si lo fueran no habría ninguna razón que explicara que los gastos de seguridad social no fueran administrados de manera autónoma y que un tercero "ajeno" **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, decidiera sobre dichos temas. De otra parte, es oportuno resaltar nuevamente el uso de lenguaje del "grupo", nótese que el documento se titula "RESUMEN REUNIÓN PRESIDENCIA-ARP-COMPAÑIAS GRUPO SMG (...)" y dentro del texto se habla del "grupo".

Además de lo señalado debe resaltarse que la fecha en la que se impartió la instrucción a la que se ha aludido, fue 26 de junio de 2009, fecha en la que **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** formalmente no era representante legal (Gerente General) de **SMG**, pues el cargo para esa época, lo ocupaba su hermano **CARLOS RAFAEL MORENO CUBILLOS**. Se precisa que, **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** sólo ocupó formalmente el cargo de gerente general, según el certificado histórico de representación legal en **SMG**, por primera vez, del 14 de diciembre de 2009 al 3 de mayo de 2011 y posteriormente del 24 de abril de 2012 al 3 de abril de 2013. Dicha circunstancia evidencia que el control de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** iba más allá de su vinculación formal con **SMG** o con otra empresa del grupo, pues se ejercía sin tener un cargo registrado.

En la misma línea de las pruebas que demuestran las instrucciones impartidas por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** en diversas áreas de las empresas, que demuestra su influencia decisiva en el funcionamiento de las compañías investigadas, se encontró el correo electrónico remitido el 22 de febrero de 2010 por el "Director Comercial" de **MILLENIO BROKER LTDA** a

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS y otros, con asunto "**LIBERACION CUPO CIAS GRUPO**"⁶⁰ en el que se informaban las instrucciones efectuadas por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** en relación con la gestión administrativa de contratos de seguros comunes a las empresas investigadas, para liberar ante las aseguradoras cupos de contratos para **GUARDIANES, COBASEC, STARCOOP** y **EXPERTOS**, con el fin de ampliar la capacidad de suscripción y poder enfrentar mejor futuros procesos licitatorios:

Date: Mon, 22 Feb 2010 17:38:31 -0500
 Subject: LIBERACION CUPO CIAS GRUPO
 From: dircomercial@mb.com.co
 To: vickycard1@hotmail.com; direccioncomercialsmg@gmail.com
 CC: dirtecnico@mb.com.co; gerencia@mb.com.co

Hola Vicky, buenas tardes; De acuerdo a instrucciones del pasado viernes de Dr. Jorge Arturo Moreno con ocasión del proceso Opain y a fin de liberar ante las aseguradoras cupo de contratos para Guardianes, Cobasec, Starcoop y Expertos, comedidamente le solicitamos nos apoye en su condición de gerente comercial informando que contratos se han ejecutado, en ejecución (%) y las seriedades de oferta que definitivamente no se tiene opción; Lo anterior nos permite ampliar la capacidad de suscripción y poder enfrentar mejor futuros procesos licitatorios. Agradecemos su acostumbrada colaboración en la pronta respuesta.
 Cordial saludo.
 Dagoberto Ospina
 Director comercial
 Millenium Broker Ltda
 Tel:6210007

Además de este tipo de instrucciones que por supuesto hacen parte de la esfera de decisión autónoma de las empresas y que son decididas por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, demostrando su influencia decisiva, se encontraron varios correos electrónicos en los que por instrucción de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** se cita a diversas reuniones. Entre otros se cita el correo electrónico con asunto "**REUNION FUNDACIÓN CRECER**"⁶¹ remitido por **ANA CRISTINA MARTÍNEZ (COBASEC)** a directivos y otros funcionarios de **GUARDIANES, SMG, COBASEC** y otros:



jueves 19/05/2011 2:50 p. m.

Ana Cristina Martínez <asisgerencia@cobasec.com>
 REUNION FUNDACIÓN CRECER

Para rthh@cobasec.com; auxrthh@cobasec.com; walther.jacome@cobasec.com; estudioseguridad@cobasec.com; drop@cobasec.com; subgerenteciente6@cobasec.com; servicarios@cobasec.com; subgerenteciente1@cobasec.com; alexander.munoz@cobasec.com; miguel.avevalo@cobasec.com; logistica@cobasec.com; dirseguridad@cobasec.com; harris.barrios@guardianes.com; subgerenteciente9@cobasec.com; programacion@cobasec.com;

CC presidencia@guardianes.com.co; nefitai.saez@smg.com.co; julian.rendon@smg.com.co; orlando.barrios@cobasec.com; gerencia@cobasec.com

① Haga clic aquí para descargar imágenes. Para ayudarle a proteger su confidencialidad, Outlook ha impedido la descarga automática de algunas imágenes en este mensaje.

Buenas tardes

Siguiendo instrucciones del señor Doctor Jorge Moreno, de la manera mas comedida me permito informarles que el día de hoy a las 17:30 horas todo el personal de COBASEC LTDA, debe asistir a una reunión que se llevara a cabo en la fundación Crecer la cual es de carácter obligatorio. les solicito informar este comunicado a sus compañeros

Cordialmente.

ANA CRISTINA MARTINEZ
 Asistente de Gerencia COBASEC LTDA
 E-mail: asisgerencia@cobasec.com
 Avantel 350 5639770 319*182
 Tel 7562007 Ext 158 Fax 7562010

En el correo citado se refleja el direccionamiento ejercido por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, quien ordena citar a una reunión a funcionarios de una empresa en la que supuestamente no tiene ninguna vinculación, a saber **COBASEC**, como un real superior jerárquico.

⁶⁰ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Archivo, formato msg. "RE: LIBERACIÓN CUPO CIAS GRUPO" enviado 23/02/2010 [IMG_PARC-EML2-ORLANDO_BARRIOS.ad1/E:\OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/COBASEC/ARCHIVOS COBASEC ABRIL 2012/COBASEC/RE LIBERACION CUPO CIAS GRUPO.msg].

⁶¹ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Archivo, formato msg. "REUNION FUNDACIÓN CRECER" enviado 19/05/2011 [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/REUNION FUNDACIÓN CRECER.msg].

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

En el mismo sentido se encontró una cadena de correos con asunto "Reunión de Operaciones", en la que por instrucción de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** se citó a una reunión y se hicieron algunos requerimientos a las empresas del grupo. La cadena de correos inicia con un mensaje enviado por **MILENA FLÓREZ** (asistente de presidencia de **GUARDIANES**) del 7 de marzo de 2012, remitido a funcionarios de algunas de las empresas investigadas:

"Respetados Doctores,

De acuerdo a reunión sostenida con el Dr Jorge en meses anteriores, se ha vuelto a reprogramar la próxima reunión de operaciones para el día Miercoles 14 de Marzo a las 6:00 Am en las instalaciones de la corporación crecer.

No está de más informarle a los gerentes, extenderles la invitación a los supervisores a su cargo.

Cordialmente,

MILENA FLÓREZ
Asistente De Presidencia
Pbx: 7431242
3134705228" (negrilla y subrayado fuera del texto)

A este correo electrónico respondió **MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ** (contralora de **SMG**), el 12 de marzo de 2012, en los siguientes términos:

"Buen día Milena

De acuerdo a instrucciones recibidas al Dr Jorge Moreno, se debe adicionar a esta citación que los Sres Gerentes de las empresas de Vigilancia Starcoop, Cobasec, Centinel, Guardianes, Insevig (Gcía encargada) deberán presentar en la reunion citada un resumen actualizado, concreto y sucinto sobre el tema de INCIDENTES y SINIESTROS.

Para alguna ampliación del tema el Departamento de INVESTIGACIONES sera de su apoyo. Gracias" (negrilla y subrayado fuera del texto).

Este correo a su vez es reenviado por **MILENA FLÓREZ** (asistente de presidencia de **GUARDIANES**) a **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (en su calidad de gerente de **STARCOOP**), **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** (gerente de **COBASEC**), **JOSÉ LUIS MEJÍA SARMIENTO** (gerente de **CENTINEL**) y a la cuenta de la gerencia de **INSEVIG**, con el siguiente texto: "Buen día Doctores, les envío correo reenviado por la Dra Martha Farías, para que lo alisten el día Miercoles a la reunión e operaciones (sic)"⁶².

Con esta cadena de correos no hay lugar a duda alguna sobre el poder e influencia decisiva de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, quien actuaba como jefe de las empresas investigadas. Tanto así que funcionarios de empresas como **GUARDIANES**, enviaban bajo su instrucción, órdenes para comparecer a reuniones y para presentar reportes ante **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, situación que no tendría explicación en un escenario de competencia, en el que las empresas actuaran de manera independiente –como lo siguen sosteniendo hoy la mayoría de los investigados–, sino que sólo se explica de manera racional si se tiene en cuenta que era **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** quien controlaba a todas las empresas.

Frente a los requerimientos de informes y reportes a las empresas se encontraron otras pruebas documentales como el correo de asunto "Información solicitada por el Dr Jorge Moreno" remitido por **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** (Gerente General de **COBASEC**) a **MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ** (contralora de **SMG**) el 6 de abril de 2012:

"Buenas tardes Dra. Martha.

Le relaciono a continuación la información requerida por el Dr. Jorge Moreno, para cada una de las áreas:

⁶² Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

COMERCIAL PUBLICO

Total de procesos de licitaciones desde enero 01 a la fecha.
Cuales procesos se participaron y en cuales no, los motivos de no participación,
Los contratos ganados, monto y duración
Las fallas en la presentación o entrega de licitaciones

Informe para el martes 10 de abril

COMERCIAL PRIVADO

Presentación del nuevo cuadro de control de gestión por consultor
 Metas de ventas por consultor
 Proyección de ventas a junio 30/2012.
 Plan estratégico por producto, desarrollo a realizarse
 Cuadro de costos por prestación del nuevo producto.
 Relación de fallas identificadas en toda la organización, durante el primer trimestre

Informe para el miércoles 11 de abril

RECURSOS HUMANOS

Dividió la totalidad de las compañías en tres grupos, cada grupo tiene dos coordinadores para nuestro caso estamos en el segundo grupo con Stephan Eissner y la abogada Airiana Arciniegas, en los siguientes puntos a analizar:

1. Diagnostico general
2. Estado actual
3. Propuesta de mejora y construcción de RRHH
 - a. Proceso de selección
 - b. Proceso de contratación
 - c. Organigrama por empresa del área ad/va, operaciones, comercial – Bogotá y Nacional
 - d. Personas por puesto: salarios, bonificaciones y demás
 - e. Cual ha sido la política salarial
 - f. Evolución en los años 2010, 2011, 2012 – detallar las variaciones
4. Diagnosticar el sistema de información: administración, nomina, liquidaciones, programación.
5. Diagnosticar el sistema de liquidaciones parafiscales, seguridad social.
6. Manuales de funciones y de procesos
7. Sistema de salud ocupacional y seguridad industrial
8. Políticas de bienestar social
9. Sistema de calidad de RRHH
10. Informe de deuda presunta

Informe para el viernes 20 de abril

CONTABILIDAD

Dividió la totalidad de las compañías en dos grupos, uno las empresas de seguridad y el otro para las demás empresas, requiere le presenten balances reales ajustados los días 15 de cada mes y la información la dividió en tres grupos con sus responsables:

CONTABILIDAD TESORERIA PRESUPUESTO Y PLANEACION

Balances comparativo 2010 - 2011 Facturación Ingresos
 Estado de Perdida y Ganancias Cartera Egresos
 Estado de Fuentes y Usos Ingresos
 Flujo de Efectivo Endeudamiento Financiero
 Situación Patrimonial Endeudamiento por Proveedores
 Estado de rotación de Cartera Control de Pagos y Transferencias
 Notas de los Estados Financieros
 Dictamen del RF

El miércoles 11 de abril, presentar estados financieros comparativos 2010 – 2011 comerciales, proyectar un estado de ingresos de abril a diciembre del 2012, analizar comportamiento contra egresos.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

El lunes 30 de abril se debe presentar un informe contable general, proyectar un estado de P y G a diciembre de 2012, detectar por regionales y a nivel nacional y generar un control de costos.

Diagnosticar el nivel de endeudamiento
Presentar el inventario general de activos

Atentamente,

Orlando Barrios G."

En este correo es claro que **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** solicitaba sin ningún tipo de limitación y actuando como el verdadero presidente y cabeza de todo el grupo **SMG**, información sensible de las empresas. En efecto, se trataba de un requerimiento de informe de gestión en todas las áreas relevantes del funcionamiento de las empresas (que conforme se verifica en el correo constitúan claramente un mismo agente) desde los aspectos comerciales, hasta las minucias financieras y de recursos humanos, lo que demuestra que él tenía determinación y poder de decisión sobre todas estas áreas.

Además de la clara existencia de requerimientos que sólo se explican con el control ejercido por parte de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, se encontraron diversas pruebas que acreditan que efectivamente dichos informes o reportes son presentados por las empresas. Por ejemplo, se encontró el correo electrónico con asunto "*Estados financieros de Cobasec*"⁶³ en el que **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** (gerente general de **COBASEC**) remitió a **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** y **CARLOS RAFAEL MORENO CUBILLOS** los estados financieros y un informe de gestión, precisamente el 9 de abril de 2012, días después al requerimiento realizado mediante correo electrónico con asunto "*Información solicitada por el Dr Jorge Moreno*" que se acabó de citar.

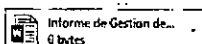
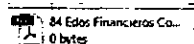


lunes 09/04/2012 9:12 p. m.

Orlando Barrios <gerenciageneral@cobasec.com>

Estados financieros de Cobasec

Para: Jorge A. Moreno O.; Carlos R. Moreno C.



Buenas noches Dr. Jorge Moreno y Dr. Carlos Moreno

Me permito enviarles los estados financieros definitivos de Cobasec con corte a Diciembre 31 de 2011.

Este correo está sobre el correo enviado a los Señores Socios de Cobasec; anexo igualmente el informe de gestión de la gerencia, este documento está en revisión para aprobación de la Dra. Martha Farias y contiene la información requerida; no ha sido enviada a ninguna otra persona diferente.

Atentamente,

Orlando Barrios G.

De: Orlando Barrios [mailto:gerenciageneral@cobasec.com]

Enviado el: lunes, 09 de abril de 2012 08:48 p.m.

Para: Martha M. Farias; Polo Avila N.; 'monkacheconguarín@hotmail.com'

Asunto: Estados financieros de Cobasec

Buenas tardes Estimados Señores

Anexo al presente mensaje los estados financieros definitivos con corte a Diciembre 31 de 2011.

La información anexa contiene: Balance general Comparativo, Estados de resultados comparativos, Estados de cambios en la situación financiera, Estados de flujos comparativos, Notas a los Estados Financieros, Certificación de los Estados Financieros y Dictamen del Revisor Fiscal.

Atentamente,



Cobasec

ORLANDO BARRIOS G.

Gerente General

COBASEC LTDA.

E.mail: gerenciageneral@cobasec.com

PBX (57) (1) 7562007

Por las mismas fechas se encontró el documento "*INFORME COMERCIAL PUBLICO.xlsx*", creado por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** que ya ha sido citado en esta Resolución, en el que

⁶³ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC 1 del Expediente. Archivo, formato msg. "Estados financieros de Cobasec" enviado 09/04/2012 [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/COBASEC/ARCHIVOS COBASEC ABRIL 2012/COBASEC/correo/Estados financieros de Cobasec.msg].

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

justamente se agregaban los datos solicitados por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** frente a "COMERCIAL PÚBLICO", a saber el "total de procesos de licitaciones desde enero 01 a la fecha. Cuales procesos se participaron y en cuales no, los motivos de no participación, Los contratos ganados, monto y duración", información que se encuentra también en otros documentos ya citados como el documento "Presentación Comercial comité 2.pptx"⁶⁴ en el que además de estos datos, se encontraban todos los requeridos relativos al informe "COMERCIAL PRIVADO" y algunos de los aspectos del área de recursos humanos.

Con todas las pruebas expuestas, más muchas otras que obran en el Expediente, a este Despacho no le cabe duda alguna de la influencia material, cierta y directa de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** sobre la política empresarial así como, respecto de la actividad comercial y el desempeño competitivo de las empresas investigadas.

En relación con la existencia del grupo de **SMG** que funcionaba bajo un mismo control y dirección, algunos investigados argumentaron que dichas conclusiones son contradictorias con lo afirmado por la Superintendencia de Sociedades, que concluyó que no existía ninguna relación de control entre varias de las empresas aquí investigadas, sino únicamente una relación comercial acorde al giro normal de sus negocios, decisión que cuenta con presunción de legalidad. **EXPERTOS** añadió que, en todo caso, la investigación adelantada por la Superintendencia de Sociedades no había incluido a **EXPERTOS**, lo que evidencia que no existe siquiera asomo de duda sobre la supuesta pertenencia de tal empresa al grupo **SMG**. Añadió que esta Entidad no es competente para determinar si existe o no un grupo empresarial.

Sobre el particular, este Despacho destaca, como lo hizo en la Resolución Sancionatoria, que el análisis de la existencia de control societario que efectúa la Superintendencia de Sociedades puede diferir del análisis que se hace en relación con el control en materia de competencia. Así, si bien puede coincidir el control desde el punto de vista de la ley de competencia con el societario, la existencia de uno no implica necesariamente la existencia inmediata del otro. Por lo tanto, que las conclusiones de la Superintendencia de Sociedades hayan apuntado inicialmente a que no existía un grupo empresarial en términos societarios no implica contradicción alguna con las conclusiones de esta Entidad sobre el evidente control de competencia existente entre las empresas investigadas. En esa medida, tampoco interesa para esta investigación que **EXPERTOS** u otra empresa hayan sido investigados o no por la Superintendencia de Sociedades.

En todo caso, debe destacarse que la Superintendencia de Sociedades mediante Resolución No. 236615 de 2017 abrió una nueva investigación para determinar si se habría infringido el artículo 30 de la Ley 222 de 1995 al no inscribir la situación de control o el grupo empresarial conformado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** y las empresas aquí investigadas incluyendo a **EXPERTOS**, por lo que el argumento, carece de todo fundamento.

En el mismo sentido, se destaca que se equivocan los investigados al afirmar que esta Entidad no tiene competencia para determinar si existe situación de control. Si bien es claro que no tiene competencia para declarar la existencia de un grupo empresarial en términos societarios, para efectos de la exigencia de registro en su Cámara de Comercio, lo que es claro es que esta Entidad es la única competente para declarar una situación de control a la luz del derecho de la competencia. Tanto es así, que es esta misma Entidad la que autoriza o rechaza las integraciones o concentraciones empresariales, además de contar con facultades para sancionar a las empresas que modifiquen su situación de control sin informarlo. Además, esta Superintendencia es competente para establecer con base en su investigación, cuál es la realidad del comportamiento competitivo de las empresas, situación indispensable para determinar si existe alguna conducta restrictiva o no, por lo que es claro que establecer si hay situación de control es una función de esta Entidad, no de otra forma podría sancionar las integraciones no informadas. Por todo lo expuesto es evidente que no se genera ningún vicio o nulidad por las conclusiones a las que llegó este Despacho respecto del control de competencia entre los investigados.

Sobre la supuesta inexistencia de control por parte de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** y de la consecuente no pertenencia al grupo **SMG**, argumentó **EXPERTOS** que en las actas de junta directiva se evidencia que el manejo era independiente y autónomo, pues en efecto, el

⁶⁴ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC 1 del Expediente. Archivo, formato msg. "Estados financieros de Cobasec" enviado 09/04/2012 [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/COBASEC/ARCHIVOS COBASEC ABRIL 2012/COBASEC/correos/Estados financieros de Cobasec.msg].

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

representante legal de la compañía tenía autonomía para decidir respecto de la participación en procesos de selección contractual hasta cierto monto y solo en casos en que dicho monto se excediera se requería autorización de la junta directiva

Al respecto se resalta que el argumento del investigado resulta poco claro y contradictorio, pues tal y como lo afirmó, el representante legal tenía una limitación respecto de la cuantía para contratar por lo que solo en algunos pocos casos se pidió la autorización de la junta directiva, con el fin de evitar problemas con los requisitos habilitantes. Tal circunstancia lo único que acredita es que las decisiones relacionadas con los procesos de contratación pública las tomaba el representante legal, que como se ha demostrado, seguía instrucciones de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** y en general, de lo que se decidiera en la estrategia que adoptara **SMG**, y sobre ellas no tenía incidencia la junta directiva de **EXPERTOS**. Por lo tanto, el argumento del investigado fortalece la posición de este Despacho.

En la misma línea, insistió **EXPERTOS** en argumentar que la empresa contaba con un procedimiento certificado para participar en los procesos de contratación pública, lo que demuestra que su actuar era independiente. Frente a este argumento, se reitera, como se indicó en la Resolución Sancionatoria, que la existencia de un procedimiento certificado no desvirtúa en medida alguna la coordinación en la participación de las empresas en los procesos de contratación pública, que está acreditado con pruebas directas. Adicionalmente, el procedimiento que **EXPERTOS** alude como propio y autónomo corresponde al procedimiento que seguía **SMG**, por lo que de hecho refuerza nuevamente la posición adoptada por este Despacho.

Añadió **EXPERTOS** que el hecho de que la ex esposa de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** fuera accionista de la compañía no tiene relación alguna con el supuesto control que ejercía sobre la empresa. Al respecto se aclara que ese fue un hecho más de los muchos que indican una relación de control, con lo llamativo que, como pasa en las demás empresas, los accionistas o representantes legales coincidentemente tienen relaciones personales o familiares con **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**⁶⁵.

Ahora bien, también argumentaron algunos investigados que la única relación existente con **SMG** se limitó a una asesoría financiera, en un tema puntual y que nunca hubo una relación de subordinación. Al respecto, basta reiterar las decenas de pruebas que dan cuenta del direccionamiento de decisiones desde **SMG** sobre cada uno de los procesos de selección pública que se encuentran en el expediente. Por lo que es evidente que la supuesta limitación de la relación a una asesoría financiera que se pretende probar con la declaración de dos investigados, no desvirtúa de ninguna forma las múltiples pruebas que muestran una relación de unidad de propósito.

En el mismo sentido, agregaron algunos investigados que la relación con **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** se limitó a un contrato de asesoría para asuntos globales de las empresas, y no para licitaciones públicas, y que en el caso de **EXPERTOS**, desde el 31 de mayo fue apoderado de una socia minoritaria. Igualmente argumentó **EXPERTOS** que la relación con **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** tiene una explicación muy distinta a la que adopta el Despacho, pues ella llegó a la empresa acompañando a **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, presentada como una especialista en contratación a quien podrían consultar, en caso de ser necesario, para resolver dudas sobre licitaciones.

Sobre estos argumentos debe aclararse, como se hizo en la Resolución Sancionatoria, que el hecho de existir relaciones de supuesta asesoría entre las empresas y **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** no desmiente de forma alguna la tesis de control que se ha probado suficientemente en

⁶⁵ La sociedad **EXPERTOS**, que se constituyó como limitada en el año 1987, respecto de la cual **LUISA FERNANDA MORENO URDANETA**, hija de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, adquirió en el año 2004 la propiedad de algunas cuotas que para mediados del año 2005 representarían el 45% del capital social. Posterior a esa fecha tales cuotas serían cedidas en parte a **GILBERTO LASPRILLA NARANJO** y a **CILIA URDANETA RIVEROS**, madre de **LUISA FERNANDA MORENO URDANETA**, con lo cual en el periodo investigado el capital social era de titularidad de las siguientes personas: (i) **HELIA MONTROYA**: 48%, (ii) **GIBERTO LASPRILLA NARANJO**: 15% y (iii) **CILIA URDANETA RIVEROS**: 37%. (Folios 14744 y siguientes del Cuaderno Público No. 52 del Expediente). Adicionalmente, como lo demuestran los históricos de representantes legales de **COBASEC**, **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** tuvo desde 2001 como vínculo al interior de la empresa a **POLO ÁVILA NAVARRETE**, persona investigada al interior del presente proceso. Además, llama la atención que la socia mayoritaria (70%), **MARTHA MARLENI FARIAS ORTIZ**, posee tal calidad desde el mismo año en que se constituyó **SMG**, sociedad en que ha tenido un papel muy activo como "contralora". Por su parte, las relaciones con las demás empresas fueron expuestas en la Resolución Sancionatoria y en las observaciones presentadas por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** frente al Informe Motivado.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

este caso, por el contrario, esa forma de vinculación a la que aluden, da cuenta de la cercanía de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** con las empresas, que probablemente se cubría con fachadas de contratos de asesorías. No obstante, es claro que, como se demostró en la Resolución Sancionatoria, la posición de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** era de controlante y no de simple asesor, pues como claramente lo muestran los elementos materiales probatorios que obran en el expediente, no solo era el Presidente del Grupo **SMG**, sino que ejercía como tal en el mercado.

Ahora bien, debe destacarse que los argumentos de **EXPERTOS** son contradictorios, pues al tiempo que afirma que **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** no asesoraba en temas de contratación, pero afirma que **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** llegó a la empresa acompañando a **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, supuesto asesor, para que pudieran preguntarle sobre licitaciones. En ese sentido, si la asesoría de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** no tenía relación alguna con los procesos contractuales, no se entiende por qué habría de traer para su asesoría a una experta en contratación con el fin de que le formularan preguntas relacionadas con las licitaciones.

Sobre el mismo punto **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** indicó que actuaba como simple asesor de las empresas con el objetivo de generarles mayores eficiencias y logros, como clientes, y que, aunque se evidenció que las empresas investigadas son absolutamente independientes y compiten activamente, lo cierto es que nada en la ley proscribe la posibilidad de que compartan recursos comerciales y técnicos a efectos de lograr competir con los terceros que tradicionalmente han manejado al mercado de la seguridad privada a su antojo. Añadió que es evidente que si las empresas contratan a un asesor es para seguir sus instrucciones y sugerencias y es claro que existen temas que se pueden tocar en forma común.

Al respecto se resalta que, tal y como se indicó en la Resolución Sancionatoria, **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** desde su declaración indicó que consideraba "tradicional" la tendencia de las empresas de unirse para "defenderse" pues en su criterio es común que los agentes del sector de seguridad o vigilancia se agrupen⁶⁶, circunstancia que reitera ahora en su recurso. Debe advertirse que dichas consideraciones, contrario a desvirtuar la existencia de la conducta, explican el origen de **SMG** y su funcionamiento, pues como ya se ha demostrado, todas las empresas del grupo en realidad constituían una misma voluntad e interés económico, y su estrategia para ganar mercado era aumentar probabilidades de éxito a través de una estructura plural encubierta.

Resulta llamativo que **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** insista en indicar que su rol se limitaba al de un simple asesor, cuando está acreditado hasta la saciedad que desde su cargo de presidente del Grupo **SMG** instruía y determinaba todos los asuntos de las empresas, desde temas de recurso humano hasta decisiones de competencia. Aquí no se trata, como lo pretende mostrar el investigado, de un simple acatamiento a sus consejos como asesor, sino de una relación de subordinación jerárquica y material que ejercía respecto de todas las empresas investigadas.

Por todo lo expuesto es claro que sí existió un comportamiento coordinado y mancomunado de las empresas investigadas en los procesos de selección contractual, en el marco de su condición de miembros del Grupo **SMG**, controlado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**. En consecuencia, serán desestimados los argumentos de los investigados.

3.2.3. El sistema restrictivo de la competencia en cada uno de los mercados relevantes afectados

A continuación, se abordarán los argumentos presentados por los investigados respecto de cada uno de los procesos de selección contractual en los que se aplicó el sistema restrictivo de la competencia y con base en los cuales se decidió sancionar.

3.2.3.1. LICITACIÓN PÚBLICA SDIS-LP No. 002 DE 2012 BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL- SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL

En relación con este proceso se encontraron diversas pruebas —que se expusieron suficientemente en la Resolución Sancionatoria— que demuestran la materialización del sistema tendiente a restringir la competencia, toda vez que las empresas investigadas coordinaron su participación en

⁶⁶ Interrogatorio de parte **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, folio 20532 del Cuaderno Reservado Pruebas No. 3, minutos 1:14:00, 1:19:00 y siguientes.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

las diferentes etapas del proceso de contratación –desde la publicación del aviso de convocatoria pública, el 27 de febrero de 2012⁶⁷ hasta la adjudicación del proceso, el 7 de mayo de 2012–.

En efecto, tal comportamiento se probó entre otras con el correo electrónico de 6 de marzo de 2012, con asunto "*FICHA SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL 09/03/12*"⁶⁸ enviado por **ALEXIS CAMACHO SUÁREZ**, coordinador comercial de **CENTINEL**, (encargado de este proceso de selección) y dirigido a funcionarios de **SMG, EXPERTOS, COBASEC, STARCOOP, INSEVIG, SEJARPI y GUARDIANES**, del que se citó un extracto anteriormente, en el que aparece explícito el sistema restrictivo mediante el cual, de manera centralizada, se propuso quiénes participarían y se definió qué observaciones realizarían al proyecto de pliego y cómo podrían hacer cumplir las condiciones del proceso para presentar como participantes al mayor número de empresas posible de **SMG**. Al correo se adjuntó el archivo denominado "*FICHA OBSERVACIONES.doc*" en el que se especificaron las observaciones que debían hacer las empresas del grupo, que finalmente fueron presentadas por los investigados.

Adicionalmente, se encontró el archivo denominado "*LICITACIONES-2012-ok*"⁶⁹ en el que se especifica de nuevo el contenido de la estrategia que ya se había anunciado en el correo "*FICHA SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL 09/03/12*"⁷⁰: "*proceso muy abierto posibilidad de presentarnos las 4 grandes del grupo a los 4 grupos... difícilmente se pueden llevar a las pequeñas por los temas de capacidad (...) los gerentes se encuentran adelantando lo referente a completar los 12 vehículos (...)*".

También se encontró el correo electrónico con asunto "*FICHA SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL OBS: 30/03/12 – AUDIENCIA 21 3:00 P.M.*"⁷¹ de 21 de marzo de 2012, enviado por **ALEXIS CAMACHO SUÁREZ** a funcionarios de todas las empresas investigadas, en el que se evidenció, entre otras, la existencia de un "*Grupo táctico*", encargado de labores como la verificación del listado de armas y una orden de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** en la que se indicaba la necesidad de conseguir los vehículos faltantes para que **STARCOOP, EXPERTOS, COBASEC y GUARDIANES** pudieran participar al mismo tiempo en cuatro (4) grupos del proceso de selección. Lo anterior da cuenta, sin el menor asomo de duda, de comportamiento restrictivo de la competencia consistente en presentar varias ofertas que en apariencia lucían independientes, pero que en realidad correspondían a un solo diseño empresarial del denominado **Grupo SMG** controlado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**.

Sobre el particular se resalta, en primer lugar, que esta prueba –más todas las expuestas en este acto y las presentadas en la Resolución Sancionatoria– constituye evidencia directa y clara de la responsabilidad de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** quien, a pesar del extenso material probatorio, insiste en señalar en su recurso que no existe una sola prueba de su responsabilidad.

Ahora, respecto de este proceso, afirmó **COBASEC** que presentó propuesta junto con muchos otros proponentes sin resultar favorecido, por lo que no se entiende cómo habría podido afectar la competencia. Adicionalmente, indicó que una vez más no se prueba cómo se coordinaron supuestamente las observaciones.

⁶⁷ <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=12-1-76943>.

⁶⁸ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1. Ruta: Archivo, formato msg. "*FICHA SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL 09 03 12*" Ruta: [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/FICHA SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL 09 03 12.msg].

⁶⁹ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Archivo, formato xls. "*LICITACIONES-2012-ok*" Ruta: [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/SMG/SMG/1 GUARDIANES/GUARDIANES/LICITACIONES-2012-ok.xls.]

⁷⁰ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC 1. Ruta: Archivo, formato msg. "*FICHA SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL 09 03 12*" Ruta: [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/FICHA SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL 09 03 12.msg].

⁷¹ Folios 8868 al 8874⁷¹ del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Ruta: Archivo, formato msg. "*FICHA SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL OBS 30 03 12 - AUDIENCIA 21 3 00 P M*" Ruta: [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/FICHA SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL OBS 30 03 12 - AUDIENCIA 21 3 00 P M.msg.]

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

En relación con este argumento se recuerda que, como se indicó en la Resolución Sancionatoria, el hecho de que el contrato no haya sido adjudicado a las investigadas no desvirtúa, ante las pruebas directas de coordinación, la existencia de la conducta restrictiva, pues en efecto se ejecutó y materializó. Se recuerda en este punto, que nuestro régimen de protección de la libre competencia, como sucede en casi todo el mundo, tiene previstas infracciones tanto por objeto como aquellas que efectivamente materializan en el mercado (por efecto).

De otro lado, no es cierto que no exista prueba de la coordinación de las observaciones. Por el contrario, como ya se expuso, en este caso incluso se encontró el correo electrónico mediante el cual se indicó a los miembros del grupo qué, quién y cómo debían presentar las observaciones.

Al respecto afirmó **STARCOOP** que si bien en este proceso presentó propuesta, el reproche realizado por esta Superintendencia se enmarca en la supuesta presentación coordinada de observaciones, que no fueron presentadas por **STARCOOP**, por lo que no se configuraría conducta alguna. Sobre el particular se indica, en primer lugar, que en este proceso no se reprochó únicamente la presentación coordinada de observaciones, sino el comportamiento coordinado en todo el proceso de selección incluyendo, por supuesto, la presentación de propuestas. En segundo lugar, no es cierto que **STARCOOP** no hubiera presentado observaciones. Por el contrario, se demostró que presentó las observaciones que se habían instruido mediante el correo electrónico "*FICHA SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL 09/03/12*"⁷²

En ese sentido deben desestimarse todos los argumentos de los investigados dirigidos a indicar que no se presentó acto restrictivo alguno en este proceso, pues está suficientemente acreditado que los investigados coordinaron su comportamiento en todas las etapas del proceso de selección.

3.2.3.2. LICITACIÓN PÚBLICA No. LP-001-2011 ICBF

En este proceso también se probó la conducta restrictiva de la competencia por parte de los investigados. En efecto, se acreditó que las empresas investigadas actuaron de manera coordinada y conjunta, actuación que finalmente terminó en la adjudicación a una de las empresas del grupo, gracias a su estrategia de presentar múltiples propuestas —en este caso tres (3)— que por sorteo benefició a **STARCOOP**.

Sobre el particular, se encontró, entre otras pruebas, un correo electrónico de 3 de febrero de 2011 con el asunto "*RV: SERIEDAD ICBF*"⁷³ enviado por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (Directora del Equipo Comercial Corporativo Público de **SMG**) -"*Vickycar7*"- desde la cuenta asesorcomercial@smg.com.co a funcionarios de **SMG, GUARDIANES, EXPERTOS, CENTINEL, STARCOOP, COBASEC** e **INSEVIG**, en el que se evidenció la estrategia conjunta y coordinada para presentar las propuestas.

En el mismo sentido, se encontraron coincidencias en las observaciones presentadas, que en el marco de la probada coordinación, son indicativas de la conducta restrictiva.

Adicionalmente, este proceso se encontró relacionado en el documento "*LICITACIONES 2011*"⁷⁴, a través del cual se acreditó la concertación de la estrategia que finalmente se ejecutó. Esto es, la presentación de tres (3) ofertas para incrementar las probabilidades de ganar, estrategia que fue exitosa al resultar adjudicatario por sorteo **STARCOOP**.

Al respecto, indicó **STARCOOP** que tal proceso fue transparente. En respuesta a este argumento se reitera que existen pruebas directas de la coordinación del comportamiento de las empresas que aparentando ser independientes presentaron propuestas mancomunadas, con lo que aumentaron ilegítimamente sus probabilidades de ganar. Por lo tanto, es claro que el proceso no fue transparente.

⁷² Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1. Ruta: Archivo, formato msg. "*FICHA SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL 09 03 12*" Ruta: [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/FICHA SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL 09 03 12.msg].

⁷³ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Ruta: Archivo, formato msg. "*RV SERIEDAD ICBF*" Ruta: [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/RV SERIEDAD ICBF.msg].

⁷⁴ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Por su parte, **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** indicó que para este proceso no era representante legal de **STARCOOP** ni de ninguna empresa de vigilancia, por lo que no podía ser responsable. Sobre el particular se reitera, como se hizo en la Resolución Sancionatoria, que más allá del cargo formal que ostentaran las personas naturales, lo cierto es que hacían parte de una misma dirección, la de **SMG**. Además, para entonces, **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** no solo era la directora comercial público, sino que adicionalmente, fue ella quien remitió el correo a las empresas investigadas para coordinar la estrategia. Por lo tanto, su responsabilidad está claramente acreditada.

Algunos investigados argumentaron también que la conducta se habría caducado. Al respecto se recuerda que al haberse adjudicado el contrato a una de las empresas del **Grupo SMG**, la conducta se prolongó hasta la liquidación del contrato, el 23 de octubre de 2013⁷⁵, por lo que es claro que hoy la conducta no se ha caducado aún.

3.2.3.3. PROCESO DE SELECCIÓN No. 800-GA-SPO-0002-2010 EMCALI E.I.C.E. E.S.P. (en adelante EMCALI)

En este proceso resultó adjudicataria la **UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES – STARCOOP**, sin embargo, su actuación fue contraria a los principios que rigen la contratación estatal, pues participó de manera coordinada y conjunta con la **UNIÓN TEMPORAL EXPERTOS – COBASEC**, simulando ser competidores independientes cuando en realidad ambas uniones temporales obedecían a una misma estrategia e interés empresarial. Por lo tanto, también en este caso se acreditó el sistema tendiente a limitar la libre competencia.

Sobre el particular, se encontró el documento denominado "**LICITACIONES VIGILANCIA 2010 OK**"⁷⁶, creado por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS**, al que ya se ha hecho alusión en esta resolución, que además fue enviado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** a funcionarios de las empresas investigadas, incluyendo a **EXPERTOS**, en el que se evidenció, entre otras, la importancia dada al proceso, así como el coordinador encargado del proceso que para este caso fue **CARLOS FRANCISCO ESPITIA PÉREZ** (coordinador de licitaciones de **GUARDIANES**).

Además, se encontró la cadena de correos con asunto "*documentos para EMCALI*"⁷⁷ del 6 de enero de 2010 entre **CARLOS FRANCISCO ESPITIA PÉREZ** (coordinador de licitaciones de **GUARDIANES**), **MARCO ARTURO BECERRA OTERO** (quien se identificó como contador) y **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (Directora comercial público de **SMG**), quien finalmente respondió a **MARCO ARTURO BECERRA OTERO** con copia a **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, **NICOLÁS SPAGGIARI GALLO** (para entonces gerente general de **GUARDIANES**) y a la dirección de correo comercial2@guardianes.com.co, dando instrucciones sobre los requisitos que se necesitaban cumplir y los pasos a seguir para crear la estrategia de participación.

En este correo se refleja que, nuevamente, la planeación y estrategia de participación se centralizaba desde **SMG** y se hacía de forma coordinada y conjunta. En efecto, se debe resaltar que en el correo se indica que debe tramitarse también –además de **GUARDIANES**– con "*Starcoop, Expertos y Cobasec*", que fueron finalmente las empresas que presentaron ofertas al proceso de selección. Además se indicó: "*debemos prepararlo pues es un proceso muy importante para la Gerencia y Presidencia*" lo que explica que el correo se haya copiado a **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** (presidente de **SMG**) y que en el cuadro de seguimiento de 2010 se haya indicado "**OJO ES MUY IMPORTANTE**".

Adicional a las pruebas citadas, se encontró en el expediente un correo electrónico del 9 de febrero de 2010 enviado por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (Directora comercial público de **SMG**) desde la cuenta asesorcomercial@smg.com.co a funcionarios de **SMG**, **COBASEC**, **STARCOOP** y **GUARDIANES**, entre los que se encuentran **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** y **CARLOS RAFAEL MORENO CUBILLOS**, con asunto "*EMCALI*", en el que se envió como

⁷⁵ Folio 7748 del Expediente.

⁷⁶ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

⁷⁷ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Archivo, formato msg. "Re Rv documentos para EMCALI" Ruta: [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/Re Rv documentos para EMCALI.msg]

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

archivos adjuntos la oferta comercial que presentaría la unión temporal conformada por **STARCOOP** y **GUARDIANES** al proceso de selección:

Los archivos anexos al correo citado correspondían a documentos de la oferta técnica y económica de la **UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES - STARCOOP 1-2010**, cuyo envío en un escenario competitivo únicamente podría justificarse respecto de **STARCOOP**, integrante de esta asociación plural. Sin embargo, no existe explicación lógica alguna diferente de la existencia de una conducta anticompetitiva que justifique compartir esta información con **COBASEC**, quien supuestamente era su "competencia" en este proceso de selección, o con personal vinculado con **SMG**, que se reitera no podía prestar el servicio de vigilancia y seguridad privada. Lo expuesto implica que existía una estrecha coordinación entre estas empresas que se presentaron sin autonomía y sin guardar el secreto, la incertidumbre y la reserva que se espera en este tipo de escenarios.

Además de todo lo expuesto, se encontraron coincidencias en las observaciones presentadas por parte de las investigadas, que en el contexto probado de coordinación, constituye un hecho indicador más de la evidente actuación mancomunada.

Sobre este proceso alegaron algunos investigados que no puede predicarse práctica restrictiva alguna pues en virtud de la resolución por la cual se expide el manual de contratación de EMCALI, se rigen en materia de contratación por el derecho privado, por lo que no pueden ser objeto de sanción.

Al respecto se aclara que aun cuando los procesos se rijan por reglas de derecho privado, ello no obsta para que de encontrarse una actuación coordinada entre supuestos "competidores" se declare un comportamiento anticompetitivo, pues se ven afectados principios que rigen cualquier tipo de contratación y en general los principios que rigen el derecho a la libre competencia económica.

Esto es aún más evidente cuando, como en este caso, nos encontramos ante una empresa industrial y comercial del Estado, prestadora de servicios públicos, que además dentro de su propio manual y dentro de las mismas condiciones del contrato⁷⁸ establece que el régimen legal aplicable a sus procesos de selección contractual incluye la Ley 142 de 1994, la Ley 143 de 1994, los artículos 13 y 14 de la Ley 1150 de 2007, entre otras.

De esta forma, no puede omitirse que la Ley 142 de 1994, en su artículo 30 establece que las normas sobre los contratos se interpretarán en la forma que mejor garantice la libre competencia. Adicionalmente, el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007 establece los principios generales de la actividad contractual para entidades no sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y remite al artículo 209 de la Constitución Política, que establece que "[l]a función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones".

Por lo expuesto, es claro que al actuar de manera coordinada en este proceso se lesionaron los mismos bienes jurídicos, por lo que sí existió la conducta anticompetitiva.

Por último, se destaca que, contrario a lo afirmado por varios de los investigados, este proceso no ha sido afectado por el fenómeno de la caducidad de la facultad sancionatoria. Por el contrario, al haber sido adjudicado a dos de los investigados, se perpetuó la conducta anticompetitiva hasta su liquidación efectuada el 22 de octubre de 2012.

⁷⁸ Folio 19965 del Cuaderno Público No. 74 del Expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

3.2.3.4. PROCESO DE SELECCIÓN No. 800-GA-SPO-0009-2012 EMCALI

En este proceso, adjudicado a la unión temporal conformada por **STARCOOP** y **COBASEC**, se probó la conducta restrictiva de la competencia a partir de diversas pruebas documentales. En efecto, se encontró el correo electrónico con asunto "*LICITACIONES IMPORTANTE*"⁷⁹ del 6 de marzo de 2012, remitido por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS**, desde la cuenta y dirigido a funcionarios de **GUARDIANES**, **COBASEC**, **CENTINEL**, **SEJARPI**, **EXPERTOS** y **SMG**, incluyendo a **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** y **CARLOS RAFAEL MORENO CUBILLOS**, presidente y vicepresidente de **SMG**, con el que se prueba la coordinación de varios procesos de selección contractual incluyendo este.

Así también, se encontró el documento "*LICITACIONES 2012 OK*"⁸⁰ (creado por **DIANA ROA**, funcionaria de **SMG**) en el que, como en el resto de procesos, se hace un seguimiento para el grupo, en el que se incluye el proceso aquí estudiado, en el que se deja consignado que del grupo se habrían presentado dos propuestas **GUARDIANES** y la unión temporal de **STARCOOP** y **COBASEC**.

En el mismo sentido se encontró el correo electrónico con asunto "*Fwd:RV: Nuevo proceso de contratación en EMCALI*" en el que **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** reenvió a **DIANA MILENA ROA PERALTA** (funcionaria de **SMG**) a la cuenta pliegos@smg.com.co información del proceso de contratación de **EMCALI** (remitida inicialmente por esta misma empresa a **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS**), que da cuenta de la forma en la que se centralizaba la información para coordinar la presentación de los procesos. Tal circunstancia da cuenta de la responsabilidad de **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** quien, además, desde su puesto de Directora comercial público de **SMG**, tenía a cargo a todos los coordinadores incluyendo a la que fue asignado este proceso, así como a **DIANA ROA**.

De igual forma, se halló el correo electrónico con asunto "*Observaciones EMCALI-COBASEC*", de 20 de febrero de 2012⁸¹, enviado por **LILI JOHANA SÁNCHEZ MARTÍNEZ** (coordinadora comercial de **COBASEC**)⁸² a **BRUNNY FAJARDO** (funcionario de **GUARDIANES**) secpresidencia@guardianes.com.co con copia a **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** (Representante legal de **COBASEC**) orlando.barrios@cobasec.com, mediante el cual se remitió un documento con las observaciones que presentaría **COBASEC** al pliego de condiciones y se solicitó que se imprimiera y entregara al "*Dr. Moreno*".

Sobre el particular, como se indicó en la Resolución Sancionatoria, llama la atención de este Despacho que el correo sea dirigido por un funcionario de **COBASEC** a un funcionario de **GUARDIANES** que, en el contexto del proceso de selección, era supuestamente "competidor" de **COBASEC**, por lo menos en apariencia. Dicha circunstancia configura por sí misma una conducta restrictiva de la competencia, pues faltando a la reserva y a la incertidumbre que debe caracterizar la competencia en estos mercados se envió información sensible y futura a un "competidor" en el proceso.

En el mismo sentido, resulta aún más inusual que, además de enviar la información, se solicite al funcionario de la "competencia" que imprima el documento para "*entregárselo al Dr. Moreno*". Tal circunstancia sólo se explica en un escenario de coordinación en el que en realidad no hay competencia ni rivalidad sino un actuar conjunto. Sobre la mención al "*Dr. Moreno*" debe advertirse

⁷⁹ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Ruta: Archivo, formato msg. "LICITACIONES IMPORTANTE" Ruta: [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/COBASEC/ARCHIVOS COBASEC ABRIL 2012/COBASEC/correos/LICITACIONES IMPORTANTE.msg].

⁸⁰ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Ruta: Archivo, formato msg. "LICITACIONES IMPORTANTE" Ruta: [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/COBASEC/ARCHIVOS COBASEC ABRIL 2012/COBASEC/correos/LICITACIONES IMPORTANTE.msg].

⁸¹ DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/COBASEC/ARCHIVOS COBASEC ABRIL 2012/COBASEC/correos/Observaciones EMCALI-COBASEC.msg

⁸² Folio 19081 del Cuaderno Reservado PRUEBAS RESERVADO 2 del Expediente. Minuto 10:30.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

que, con base en un análisis integral de las pruebas para el Despacho es claro que se referían a **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**.

Además de lo ya expuesto, debe resaltarse que en las observaciones efectivamente realizadas por los investigados se encontraron coincidencias con el documento adjunto al citado correo.

Por todo lo expuesto, no hay duda de la coordinación que se dio en la presentación de ofertas por parte de los investigados.

Finalmente, como se indicó en el proceso antes expuesto, el hecho de que en este proceso se aplicara el régimen privado, no resta en medida alguna la existencia de la conducta restrictiva, en tanto que los principios que rigen estos procesos son los mismos, establecidos incluso desde la Constitución.

3.2.3.5. PROCESO DE SELECCIÓN No. LIC 004-2011 CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LAS CUENCAS DE LOS RÍOS NEGRO Y NARE (CORNARE)

Tal y como se expuso en la Resolución Sancionatoria, frente a este proceso se encontraron pruebas que acreditan que se planeó de manera conjunta la estrategia que finalmente se ejecutó y con base en la cual se adjudicó el proceso a **UT CORNARE CG 2011** integrada por **CENTINEL** y **GUARDIANES**, miembros del grupo **SMG**. Al respecto se encontró que en la tabla "**LICITACIONES 2011**"⁸³ a la que se ha hecho referencia en varias ocasiones, estaban almacenados datos del proceso objeto de estudio, incluyendo la estrategia a seguir, circunstancia que, dicho sea de paso, desmiente una vez más el argumento de los investigados según el cual dicho documento y los análogos contenían únicamente información pública disponible en el **SECOP** o información que no iba dirigida a coordinar ninguno de los procesos.

De hecho, en dicho documento se estableció, respecto del proceso objeto de estudio, que: "(...) **la estrategia para que quedara en el grupo sería ir con dos ofertas, guardianes – starcoop y centinel expertos, pero expertos cumple solo – SE BUSCA ALIADO Se presentará guardianes – centinel y cobasec – protevis**". En ese sentido, para fijar la estrategia se plantearon dos opciones: (i) que se presentaran dos ofertas con las uniones temporales de **GUARDIANES** y **STARCOOP** por un lado, y del otro, **CENTINEL** y **EXPERTOS**, y (ii) una segunda opción, que por supuesto cumplía con el objetivo al que se ha hecho referencia reiteradamente en esta resolución referente a presentar el mayor número de ofertas posible del grupo, en el que se presentarían tres ofertas: la primera de **EXPERTOS**, la segunda a través de una unión temporal entre **GUARDIANES** y **CENTINEL** y la última, mediante una unión temporal entre **COBASEC** y un aliado. Esta última fue la que finalmente se adoptó y resultó exitosa.

En este punto es de resaltar entonces que, como se indicó en la Resolución Sancionatoria, los argumentos presentados por investigados como **EXPERTOS** (que afirmó que las propuestas se habían presentado de manera independiente, tanto así que la supuesta instrucción de que se presentara **COBASEC** con **PROVINAL** no se había cumplido) o **COBASEC** (que indicó que este proceso debía archivararse pues no presentó observaciones ni propuestas) carecen de fundamento, pues como ya se demostró, la estrategia se aplicó tal y como se había coordinado.

Además de lo expuesto, se evidenció que **STARCOOP** y **EXPERTOS** –que eran los potenciales participantes en las opciones de estrategia de participación que se identificó en líneas anteriores– presentaron observaciones coincidentes que, adicionalmente, corresponden a lo mencionado en la tabla "**LICITACIONES 2011**".

Adicionalmente, se encontró en el expediente un correo electrónico remitido por **LUZ AMANDA GARCÍA**, (coordinadora comercial de **GUARDIANES**) –que era la coordinadora encargada de este proceso de selección– el 17 de marzo de 2011 (un día después de la publicación del informe de evaluación de las propuestas) con asunto "**INFORME DE EVALUACIÓN CORNARE**"⁸⁴ en el que se alertó sobre la falta de evaluación o requerimiento de la oferta del que sería su "competidor" **CORNARE**, así como de la falta de subsanación por parte de **EXPERTOS**.

⁸³ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. (Resaltado en el recuadro hecho por la Delegatura).

⁸⁴ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Como se indicó en la Resolución Sancionatoria, en este correo es claro una vez más que la estrategia de participación en el proceso de contratación fue dirigida bajo una misma voluntad, sin independencia entre las diferentes empresas que supuestamente eran compañías independientes, ni guardando el secreto sobre la información propia de cada una de ellas. En efecto, sólo la existencia de una estrategia coordinada explica la preocupación de una funcionaria de **GUARDIANES** frente a la falta de evaluación de la propuesta de su "competidor" **COBASEC**, así como el llamado de atención a quien estaba encargada de presentar la propuesta de esta empresa, y en relación con la omisión de su otro "competidor" **EXPERTOS**, por no subsanar su propuesta. Además de lo expuesto, se resalta que en esta comunicación se siguen coordinando actuaciones posteriores, a saber, la presentación de observaciones al informe de evaluación.

Como si lo anterior no fuera suficiente para acreditar sin lugar a dudas la existencia del comportamiento restrictivo en este proceso, se encontró que el mencionado correo fue reenviado por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** "Vickycar7" desde la cuenta asesorcomercial@smg.com.co a funcionarios de **STARCOOP**, **CENTINEL**, **COBASEC**, **EXPERTOS**, **GUARDIANES**, **INSEVIG** y **SMG**, en el que hace un llamado de atención, pide explicaciones y da instrucciones a los diversos funcionarios en relación con las ofertas de **COBASEC**, **EXPERTOS** y en general, en relación con los pasos a seguir en el proceso de selección. Lo que acredita una vez su rol de dirección en los diversos procesos.

Nótese que **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS**, quien para entonces sólo estaba vinculada con **SMG** como directora comercial y quien no tenía ningún vínculo formal con **COBASEC**, reprende y le imparte instrucciones a "Juan", **JUAN PABLO GAITÁN** (coordinador comercial de **COBASEC**) en relación con la falta de evaluación de la propuesta presentada por **COBASEC**.

Lo mismo sucede con la solicitud de explicaciones por lo acontecido con la propuesta de **EXPERTOS**, así como con las instrucciones impartidas por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** para continuar con el comportamiento coordinado con el objetivo de lograr la adjudicación del contrato a alguna de las empresas del grupo: "por favor Medellín a revisar las ofertas de todos con la lista de chequeo que mande el líder y nos dicen qué les falta o qué está mal para presentar observaciones antes del 23 Amanda seguimiento e instrucciones, apóyense en los de expertos por favor". Esta prueba es contundente respecto de la existencia de un comportamiento conjunto, nótese de nuevo que las instrucciones las imparte una directiva de **SMG** a los funcionarios de otras empresas supuestamente ajenas e independientes, para que sigan coordinando su actuación en el proceso.

Por todo lo expuesto, es absolutamente claro que en este proceso se aplicó el sistema restrictivo de la competencia.

Sobre el particular afirmaron algunos investigados que el proceso no se encuentra en el SECOP, al respecto se reitera que el proceso está plenamente identificado y referenciado desde la apertura y se encuentra en el link <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=11-1-63052> que fue citado desde la Resolución de Apertura con Pliego de Cargos.

3.2.3.6. PROCESO DE SELECCIÓN LIC 001-2012 CORNARE⁸⁵

En el presente proceso de selección se probó la aplicación del sistema restrictivo de la competencia. En efecto, se encontró el correo con asunto "PROCESO CORNARE" remitido por **SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ** (coordinadora comercial de **EXPERTOS**) y dirigido a funcionarios de **GUARDIANES**, **EXPERTOS**, **STARCOOP**, **COBASEC**, **CENTINEL**, **SEJARPI** e **INSEVIG**, en el que es evidente que las observaciones al pliego de cargos y las ofertas a presentar se definieron como estrategia del grupo

De hecho, en tal correo se evidencia la estrategia conjunta de presentación de dos uniones temporales, que ante la entidad contratante y los competidores eran participantes independientes. Se definió que serían **GUARDIANES** y **EXPERTOS** quienes se presentarían al proceso de selección y que irían en unión temporal con **INSEVIG** y **CENTINEL**, respectivamente, con el fin de aumentar las probabilidades de adjudicación en consideración del criterio de desempate relativo a

⁸⁵ Comunicación 11-71590-3007 de agosto 23 de 2016 (Folios 20595-20596 Cuaderno Público 77) enlace directo: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=12-1-76347>.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

tener participación de mipymes. Adicionalmente, se definió cuáles serían las observaciones a presentar en esta primera etapa, observaciones que efectivamente fueron presentadas.

Ese comportamiento mancomunado o coordinado se prueba también con la tabla "LICITACIONES 2012" (que se recuerda fue creada por **DIANA MILENA ROA PERALTA**, funcionaria de **SMG**), en la que se dejó constancia de la estrategia de participación –en la que se presentarían dos uniones temporales– que efectivamente se ejecutó, según consta en la Resolución No. 112-1645 del 5 de mayo de 2012, mediante la cual se adjudicó el contrato No. 003-2012, y el informe de evaluación de propuestas, documentos disponibles en el **SECOP**⁸⁶.

Sobre el particular se resalta que **EXPERTOS** indicó que su presentación en unión temporal con **CENTINEL** había obedecido a una estrategia individual para cumplir los requisitos de desempate (Mipymes) que **EXPERTOS** no cumplía sola, pero que dicha decisión fue autónoma. Al respecto se advierte que si bien es cierto que la formación de uniones temporales sí tuvo como propósito suplir el criterio de desempate, según consta en las pruebas que se citaron en la Resolución Sancionatoria, esta decisión no fue independiente, sino que se tomó de manera conjunta como estrategia del grupo **SMG**, como se probó suficientemente.

Frente a la responsabilidad de **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** debe resaltarse, una vez más, que desde su cargo como directora comercial público de **SMG**, era superior jerárquica de todos los coordinadores comerciales de **SMG**. Adicionalmente, recibió el correo electrónico antes citado y contrario a lo afirmado por la investigada sí ocupaba para entonces el cargo de representante legal de **STARCOOP**⁸⁷. Por lo tanto, es claro que sí es responsable por el comportamiento encontrado en este proceso.

Finalmente, frente a la supuesta caducidad de la conducta, se destaca que al haber sido adjudicado el contrato el 5 de mayo de 2012, es claro que no se configuró la caducidad de la facultad sancionatoria para este proceso. Sin embargo, sobre el particular se ahondará en el capítulo correspondiente a los argumentos relacionados con la caducidad.

3.2.3.7. PROCESO DE SELECCIÓN S.A.M.C. 04-12 CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CHIVOR (CORPOCHIVOR)⁸⁸

El proceso de selección abreviado de menor cuantía convocado por **CORPOCHIVOR** fue adjudicado a **GUARDIANES**. Sin embargo, este proceso no fue ganado a través de una actuación transparente y autónoma, sino que su participación fue coordinada y amañada con otros miembros del grupo **SMG**, lo que constituye una práctica restrictiva cuya materialización se perpetuó hasta la liquidación del contrato, el 2 de mayo de 2013.

En efecto, se halló en el expediente el correo electrónico con asunto "CORPOCHIVOR SORTEO TODOS FAVORECIDOS CIERRE 12 / 03 12:00 M."⁸⁹ enviado por **ALEXIS CAMACHO SUÁREZ** (coordinador de **CENTINEL**) a funcionarios de **COBASEC**, **GUARDIANES**, **STARCOOP**, **CENTINEL**, **EXPERTOS** y **SMG**, en la que se evidenció la coordinación de la estrategia a ejecutar para "respaldar a Guardianes". En efecto, se indicó: "(...) creería que podrían ir unas 3 ofertas para respaldar a Guardianes. en toal (sic) manifestamos 9 de los cuales somos 5 del grupo en el mejor de los casos si pueden participar todos mejor a fin de asegurar el proceso".

En ese sentido, se definió presentar tantas propuestas como fuera posible con el objetivo de aumentar las probabilidades de éxito de forma ilegítima, o presentar las propuestas que fueran necesarias para respaldar a **GUARDIANES**, circunstancia que al no obedecer a un criterio empresarial individual e independiente sino confabulado, constituye una práctica restrictiva de la competencia, además de violar los principios de igualdad y selección objetiva.

⁸⁶ Comunicación 11-71590-3007 de agosto 23 de 2016 (Folios 20595-20596 Cuaderno Público 77) enlace directo: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=12-1-76347>.

⁸⁷ Folios 3562-3563 del Cuaderno Público No.12 del Expediente.

⁸⁸ Comunicación 11-71590-3007 de agosto 23 de 2016 (Folios 20595-20596 Cuaderno Público 77) enlace directo: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=12-9-343663>.

⁸⁹ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Aunado a la comunicación antes citada, dentro del acervo probatorio se encuentran las ya varias veces mencionadas tablas de seguimiento en las que se encontró información del proceso aquí analizado, referente a la estrategia adoptada por los investigados, en el documento "LICITACIONES 2012"⁹⁰, creado por **DIANA MILENA ROA PERALTA** (funcionaria de **SMG**) en el que se indicó: "proceso muy abierto... subasta continúa igual y considero que todos cumplimos excepto **SEJARPI**, todos cumplimos... es subasta y **GUARDIANES** tiene la primera opción ya que cuenta con los equipos para poder irse a \$1... Todos pueden participar menos **INSEVIG**". Estas afirmaciones almacenadas en la citada tabla corresponden con el contenido del correo antes expuesto y con el comportamiento que finalmente asumieron los investigados, pues sólo **INSEVIG** y **SEJARPI** no manifestaron interés, y en razón de la propuesta de **ALEXIS CAMACHO SUÁREZ** mencionada en el correo electrónico, se presentaron "3 ofertas para respaldar a **GUARDIANES**": **CENTINEL**, **STARCOOP** y **COBASEC**⁹¹. Así, de las siete (7) ofertas que recibió la entidad contratante, cuatro (4) eran del grupo **SMG** y estaban encaminadas a una misma estrategia. Sobre este punto debe resaltarse que **EXPERTOS** presentó manifestación de interés, pero con base en la estrategia adoptada no presentó propuesta.

Además de todo lo expuesto se encontraron observaciones coincidentes, que contrario de lo afirmado por los investigados, en el contexto de coordinación que ya se probó, no pueden entenderse como mera casualidad o producto de la supuesta existencia de reales errores en el pliego, pues como ya se ha indicado reiteradamente, lo que aquí se entiende como una prueba más de la configuración de la conducta anticompetitiva aquí sancionada es que, al margen del contenido de la observación, esta se haya planeado de manera conjunta.

Con base en todo lo anterior, se concluye sin lugar a dudas, que en este proceso se aplicó el sistema tendiente a limitar la competencia por parte de las investigadas, al participar de manera coordinada, sin rivalidad ni reserva, lo que constituye una práctica restrictiva cuya materialización se perpetuó hasta la liquidación del contrato, el 2 de mayo de 2013.

3.2.3.8. PROCESO DE SELECCIÓN CDAE SAMC-005-2012 SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA) - REGIONAL CUNDINAMARCA SUBSEDES DE LOS MUNICIPIOS DE PACHO, PUERTO SALGAR y EL TRAPICHE DE TOBIA

La actuación de los investigados en este proceso fue coordinada y conjunta. En efecto, en este proceso (que es un proceso abreviado de menor cuantía), manifestaron interés tres (3) empresas del grupo –**EXPERTOS**, **COBASEC** y **GUARDIANES**– y otras quince (15) empresas "externas", respecto de las cuales, el 6 de marzo del 2012, se realizó un sorteo para elegir las diez (10)⁹² empresas que podrían participar formalmente en el proceso de selección. En ese sorteo, las tres (3) empresas de **SMG** fueron beneficiadas, materializando de esta forma su propósito de aumentar las probabilidades de selección.

Contrario de lo afirmado por los investigados, esta participación de las empresas no fue autónoma, independiente, secreta o animada por un propósito competitivo, sino que fue coordinada entre ellos en clara contravía de las normas que protegen la libre competencia económica. Así, se encontró en el expediente, una vez más, las tablas de seguimiento de los procesos de selección de 2012 (creadas por **DIANA MILENA ROA PERALTA**, funcionaria de **SMG**) en las que respecto del proceso objeto de estudio se indicó: "**CUMPLIMOS, salvo centinel que no tiene la experiencia. 18 POSTULADAS DE LAS QUE PARTICIPARON GUARDIANES, EXPERTOS Y COBASEC QUEDARON EN EL SORTEO**"⁹³. Nótese el uso del plural en primera persona, justo al referirse a la estrategia que finalmente se aplicó, que denota una verdadera actuación conjunta, un comportamiento de grupo.

Sobre el particular es oportuno resaltar también que, contrario a lo afirmado por investigados como **EXPERTOS**, la información contenida en estas tablas de seguimiento, y en particular la almacenada respecto de este proceso, no corresponde exclusivamente a información pública, sino que por el

⁹⁰ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

⁹¹ Comunicación 11-71590-3007 de agosto 23 de 2016 (Folios 20595-20596 Cuaderno Público 77) enlace directo: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=12-9-343663>

⁹² Comunicación 11-71590-3007 de agosto 23 de 2016 (Folios 20595-20596 Cuaderno Público 77) enlace directo: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=12-11-806774>.

⁹³ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

contrario, en dichas tablas se consignaba información claramente confidencial y propia de cada de empresa correspondiente precisamente sobre la estrategia a seguir, según se ha verificado en las pruebas existentes en el expediente (teniendo en cuenta que existen diversas tablas denominadas "LICITACIONES 2012" que corresponden a periodos distintos de seguimiento durante el 2012).

En efecto, bajo ningún punto de vista puede aceptar el Despacho que los investigados pretendan darle la connotación de "información pública publicada en el SECOP" a las diferentes estrategias que un empresario ha diseñado para participar en un proceso de contratación pública. Es evidente que dicha información nunca podría figurar en el **SECOP**, por lo que no tiene ningún asidero este argumento.

En el mismo sentido se encontró el correo electrónico con asunto "**SENA VILLETA**"⁹⁴ enviado por **CLAUDIA ANDREA OCAMPO ARIAS** (coordinadora comercial de **STARCOOP**) encargada del proceso de selección aquí estudiado, dirigido a funcionarios de **GUARDIANES**, **COBASEC**, **CENTINEL** y **EXPERTOS**, el 6 de marzo de 2012 (fecha en la que se efectuó el sorteo).

Lo primero que debe resaltarse de tal correo, como se hizo en la Resolución Sancionatoria, es que la remitente y encargada del proceso, **CLAUDIA ANDREA OCAMPO ARIAS**, ni siquiera está vinculada formalmente a una de las empresas que manifestaron interés en el proceso, sino a **STARCOOP**, lo que fortalece la existencia de una unidad de control de todas las empresas investigadas y un actuar conjunto bajo un mismo control. Adicionalmente, se destaca la prueba directa del actuar conjunto al indicar: "*solicito que se tenga en cuenta la certificación de la Academia como lo requiere el pliego, requerimiento que fue enviado el día de ayer a cada uno de los comerciales de cada empresa*", en la que se evidencia que existió comunicación previa sobre el mismo proceso y que se profiere una instrucción para el cumplimiento de uno de los requisitos de los pliegos, todo de manera coordinada.

En el mismo sentido, se ilustra la unidad de control y un único interés económico al indicar, de forma similar a como se ha evidenciado en otros procesos, que "*es importante hacer el máximo esfuerzo para presentarnos pues el actual contratista es COBASEC*", por lo que se deja constancia expresa de la estrategia de grupo, para conservar la adjudicación del contrato para **SMG**.

Finalmente, **EXPERTOS**, **COBASEC** y **GUARDIANES** presentaron ofertas y en la evaluación de propuestas se habilitó a **EXPERTOS** y **COBASEC** y a otras cinco propuestas más, mientras que **GUARDIANES** debía subsanar⁹⁵.

Después de la presentación de propuestas, que ya se evidenció no se hizo de forma independiente sino de manera confabulada y coordinada, siguieron actuando de manera conjunta, tal y como se acreditó con el correo remitido por **CLAUDIA ANDREA OCAMPO ARIAS** (coordinadora comercial de **STARCOOP**) a funcionarios de **EXPERTOS**, **STARCOOP**, **COBASEC**, **GUARDIANES** y **SEJARPI** el 14 de marzo de 2012, con asunto "⁹⁶", en el que se aprecia, una vez más, el carácter coordinado de la actuación de las empresas incluso para asistir a la audiencia, frente a la cual se instruye respecto de la designación de una persona por empresa, con un poder que lo delegara. Adicionalmente, aquí se evidencia nuevamente el uso del lenguaje de coordinación (entre otras con el uso del plural en primera persona) que corresponde al comportamiento grupal y conjunto, que se reafirma con alusiones como "*hay 7 empresas empatadas (3 del grupo)*".

Como si no fuera suficiente lo expuesto, **CLAUDIA ANDREA OCAMPO ARIAS** (coordinadora comercial de **STARCOOP**) imparte instrucciones a **CARLOS FRANCISCO ESPITIA** (coordinador de licitaciones de **COBASEC**) respecto de las observaciones a presentar y de su actuación en la audiencia: "*Carlitos en ese orden de ideas sería importante que envíes hoy las observaciones y que las pelees en la audiencia en caso de que vayas tú*". Dicha circunstancia sólo tiene

⁹⁴ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Ruta: Archivo, formato xls. "LICITACIONES-2012-ok" Ruta: [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/SMG/SMG/1 GUARDIANES/GUARDIANES/LICITACIONES-2012-ok.xls.]

⁹⁵ Comunicación 11-71590-3007 de agosto 23 de 2016 (Folios 20595-20596 Cuaderno Público 77) enlace directo: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=12-11-806774>.

⁹⁶ Archivo, formato msg. "AUDIENCIA DE ADJUDICACIÓN SENA VILLETA" Ruta: [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/AUDIENCIA DE ADJUDICACIÓN SENA VILLETA.msg]

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

explicación racional en un escenario de coordinación, en el que se dirige desde la estructura central de **SMG** cuándo y cómo actuar en el marco del proceso de selección.

Para finalizar este punto y como otra evidencia del actuar coordinado en la presentación de las ofertas de **GUARDIANES**, **EXPERTOS** y **COBASEC**, se observa que en el citado mensaje de datos se da un lineamiento a **GUARDIANES**, cuya propuesta había sido rechazada conforme con el informe de evaluación, para que allegara los documentos necesarios para subsanar y así quedar habilitado.

Con todo lo expuesto resulta asombroso, si se quiere, que los investigados insistan en que su participación era resultado de un ejercicio autónomo e independiente, cuando incluso se imparten instrucciones de funcionarios que son, en la tesis de los investigados, competidores.

La conducta se extendió hasta el 22 de mayo de 2012, fecha en la que se adjudicó el contrato a una empresa distinta al grupo.

3.2.3.9. PROCESO DE SELECCIÓN LP-001-2012 BARRANQUILLA DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO, ALCALDÍA DE BARRANQUILLA - SECRETARÍA GENERAL

En este proceso, que finalmente fue adjudicado a **GUARDIANES**, se evidenció un actuar coordinado de los investigados en relación con la presentación de observaciones y la definición de la estrategia de participación en el proceso de selección.

En efecto, se encontró que el proceso aquí analizado hacía parte de los procesos de seguimiento cuyos datos se almacenaban en tablas de Excel, en este caso en el documento "LICITACIONES 2012" creado por **DIANA MILENA ROA PERALTA** (funcionaria de **SMG**).

Dicho proceso estaba a cargo de **CLAUDIA ANDREA OCAMPO ARIAS** (coordinadora comercial de **STARCOOP**), lo que por sí mismo da cuenta de una actuación que no es individual ni autónoma, pues es una funcionaria vinculada formalmente con otra empresa supuestamente independiente (**STARCOOP**), quien propuso y lideró la estrategia en la que participó **GUARDIANES**. En dicha tabla se indicó: *"principal, agencia o sucursal en la ciudad de Barranquilla. (en ut todos)PCD: Solo aceptan sucursal o principal en UT cada uno de los integrantes debe acreditarlo. ADENDA 1: Aceptan agencia pero se debe acreditar contrato de agencia comercial inscrito en la cámara de comercio de Bquilla dándole plenas facultades al agente ????(en mi concepto no aplica). En caso de ut cada uno debe acreditarlo. Se va a empate y el criterio es la unión temporal con una mypime, sin embargo solicitan caninos". Considero que no hay mypimes que cumplan agencia y caninos en Bquilla. La recomendación es que Guardianes se presente solo, se recomendó tratar de hacer el trámite del contrato de agencia comercial"*⁹⁷.

Al respecto, es evidente que la estrategia de participación fue coordinada, conjunta y no independiente. Adicionalmente, se resalta, como se expuso en la Resolución Sancionatoria, que el comentario citado se reflejó y reprodujo en diferentes observaciones de los investigados **GUARDIANES**, **EXPERTOS**, **COBASEC** y **STARCOOP** respecto del pliego de condiciones definitivo, lo que acredita que las observaciones se elaboraron de manera conjunta.

Frente a dichas observaciones coincidentes se resalta que, contrario a lo afirmado por algunos investigados, si se probó la coordinación, pues desde una valoración integral de las pruebas guiada por la sana crítica no hay una explicación razonable diferente de la existencia de coordinación cuando se encontró justamente en el documento "LICITACIONES 2012" el mismo comentario que terminó observándose, y cuando existen otras pruebas que dan cuenta de contactos previos de los investigados para revisar los procesos de selección.

En el mismo sentido, se reitera que aquí se entiende como restrictiva la coordinación, que no se desmiente por la existencia de coincidencias (estas sí en principio casuales) con otras empresas "externas" al grupo **SMG**, o porque realmente fuera un punto a ajustar en los pliegos, pues en todo caso, cuando está probado el actuar conjunto de los investigados en el marco del sistema restrictivo de la competencia diseñado, la presentación coordinada de las observaciones es contraria a los principios de la contratación pública, por cuanto se insiste, tiene origen precisamente en la coordinación previa entre oferentes supuestamente independientes.

⁹⁷ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Así, que no coincidan en absolutamente todas las observaciones –como lo alegan algunos investigados en sus recursos– no desmiente la coordinación, pues como se vio en otros casos, y se expuso ampliamente en la Resolución Sancionatoria, incluso se coordinaba que algunos presentaran unas observaciones y otros otras, o que solo un miembro del grupo presentara determinadas observaciones. Por lo que en todo caso, sí existe el comportamiento anticompetitivo.

Además de lo anteriormente expuesto se resalta que la propuesta de estrategia de la que da cuenta el documento "LICITACIONES 2012" antes citado, según la cual debería presentarse **GUARDIANES** solo, fue la que efectivamente se ejecutó, según consta en el acta de cierre del proceso del 14 de marzo de 2012⁹⁸.

Como si no fuera suficiente lo antes expuesto, se destaca que este proceso de selección se encontraba dentro de los procesos a los que se refirió el correo electrónico citado previamente con el asunto "LICITACIONES IMPORTANTE" de 6 de marzo de 2012, enviado por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (representante legal de **STARCOOP** y directora comercial de **SMG**), desde el correo electrónico gerencia@starcoop.com.co, en el cual se enlistan los procesos "más cuantiosos en curso", con el objeto de llevar a cabo una reunión con los destinatarios del mensaje de datos para "hacer una revisión de los procesos públicos en curso", dentro de los que se encontraba este proceso de selección.

Por lo tanto, para este Despacho no hay duda de la existencia de un actuar coordinado, a través del cual, además de presentar observaciones coincidentes, participando como si fueran agentes independientes, acordaron una estrategia de presentación de ofertas, en virtud de la cual se presentó **GUARDIANES**, a quien le adjudicaron el contrato, por lo que la conducta se perpetuó durante su ejecución y hasta al menos el 31 de diciembre de 2012.

Ahora bien, frente a este proceso indicó **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (Directora comercial pública de **SMG**) que no había intervenido, pues las observaciones a las que se refiere esta Superintendencia de Industria y Comercio las presentó "CLAUDIA CAMACHO" y en todo caso, **STARCOOP** no participó en el proceso. Al respecto debe aclararse que no fue "CLAUDIA CAMACHO" sino **CLAUDIA ANDREA OCAMPO ARIAS**, coordinadora comercial de **STARCOOP**, subordinada de **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** tanto desde la estructura jerárquica de **SMG** como de **STARCOOP**, quien no sólo presentó las observaciones coordinadas y coincidentes sino que, además, a su cargo estuvo el direccionamiento de las estrategias a realizar en el proceso en concreto.

Al respecto debe recordarse que se probó que era bajo la dirección de **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** que se coordinaban a través de personas como **CLAUDIA ANDREA OCAMPO ARIAS**, que en todo caso era su subordinada en la estructura de **STARCOOP**, la participación en los diferentes procesos de selección. Por lo tanto, es claro que en este caso tendría participación por ser la directora comercial pública de **SMG** y gerente de **STARCOOP**, pues bajo sus órdenes, que seguían las instrucciones de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, se dio la coordinación que aquí se probó. Además, aun en el caso en que no lo hubiera ordenado, al menos lo toleró pudiendo evitarlo.

Teniendo en cuenta esta posición jerárquica de **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** como Directora de **SMG** es claro que, para los demás procesos, su responsabilidad –de hallarse probada la coordinación– estaría probada, al menos por tolerar (por lo que no se repetirá esta argumentación en los demás procesos en los que la investigada alega lo mismo).

Adicionalmente, no puede perderse de vista que fue la misma **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** quien remitió un correo el 6 de marzo de 2012 con el asunto "LICITACIONES IMPORTANTE" a diferentes funcionarios de las empresas aquí investigadas.

En el mismo sentido, se resalta que el hecho de que **STARCOOP** no hubiera presentado propuesta en el proceso de selección en nada excluye la responsabilidad de **STARCOOP** ni de **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS**, pues –además de todo lo ya expuesto– fue una funcionaria vinculada formalmente con **STARCOOP**, quien se encargó de la coordinación de las estrategias conjuntas en

⁹⁸ Comunicación 11-71590-3007 de agosto 23 de 2016 (Folios 20595-20596 Cuaderno Público 77) Vgr: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=12-1-76394>

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

este proceso, por lo que, tanto **STARCOOP**, como su representante, **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS**, tendrían responsabilidad.

Sobre este proceso también afirmaron algunos investigados que la Superintendencia de Industria y Comercio había ignorado que otros participantes, no investigados, sí habían actuado con el fin de limitar la competencia. Al respecto, basta con indicar que precisamente al no ser investigados, si otros competidores incurrieron o no en actos anticompetitivos no puede ser analizado en esta investigación y en todo caso, tal circunstancia no tiene incidencia alguna en la responsabilidad de los aquí investigados.

Finalmente, frente a la caducidad de la conducta en este proceso se resalta que no es cierto como lo indican algunos investigados, que la caducidad se tuviera que comenzar a contabilizar desde el 10 de abril de 2012, pues este contrato fue adjudicado a una de las empresas de **SMG, GUARDIANES**, por lo que la caducidad comenzaría a contarse desde su liquidación. En este caso, incluso si se contabilizara desde la terminación del contrato, la facultad sancionatoria estaría vigente, pues el contrato se terminó el 31 de diciembre de 2012.

3.2.3.10. PROCESO DE SELECCIÓN LP 001-2011 MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRÁ, ALCALDÍA DE CHIQUINQUIRÁ

En el proceso de selección de la Alcaldía de Chiquinquirá, en el que resultó adjudicataria **INSEVIG** se evidenció, como se indicó con detalle en la Resolución Sancionatoria, que los investigados actuaron de manera conjunta y coordinada afectando la libre y sana competencia⁹⁹. De hecho, se halló en el expediente el archivo "*INFORME COMERCIAL PÚBLICO*" y varios documentos de diferentes fechas denominados "*LICITACIONES 2011*"¹⁰⁰ en los que consta que se coordinaron tanto las observaciones a presentar como las ofertas que se postularían al proceso.

En efecto, en los mencionados documentos se indicó: "*A LA VISITA OBLIGATORIA SOLO PARTICIPA INSEVIG Y STARCOOP. SE PREPARA OFERTA POR LAS DOS*", con lo que se hace evidente la planeación conjunta de la estrategia que en efecto se ejecutó¹⁰¹. Además de dicha afirmación que ilustra la existencia de un comportamiento coordinado, para la presentación de ofertas múltiples que en realidad no competían entre sí, se resalta que de acuerdo con tales documentos, este proceso estaba a cargo de **LILI JOHANA SÁNCHEZ MARTÍNEZ** (coordinadora comercial de **COBASEC**) funcionaria que no estaba vinculada formalmente a ninguna de las empresas participantes, lo que fortalece la tesis de esta Entidad, relativa a la existencia de un solo agente y de una estructura interna para la coordinación de las participaciones de las empresas en los procesos de selección, en la que todas las empresas actuaban bajo un mismo interés.

Como ya se indicó, efectivamente fueron **STARCOOP** e **INSEVIG** quienes presentaron ofertas en el proceso (de hecho, fueron las únicas ofertas recibidas por la entidad convocante), simulando ser competidoras cuando realmente obedecían a un mismo interés y entre ellas no existía rivalidad. Tanto así, que a pesar de que el 21 de febrero de 2011 se publicó el informe de evaluación preliminar, en el que se estableció que **INSEVIG** debía "*acreditar la idoneidad y experiencia junto con las certificaciones expedidas por una escuela o academia que esté certificada por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada*" y **STARCOOP** por su parte, debía certificar la "*licencia de responsabilidad civil extracontractual vigente con cláusula automática*" y "*acreditar que su duración no será inferior a la del plazo del contrato y un año más*", sólo **INSEVIG** subsanó, lo que se explica teniendo en cuenta que **STARCOOP** tenía interés en que **INSEVIG** resultara adjudicataria.

Adicionalmente, como se verifica del extracto citado del documento "*LICITACIONES 2011*"¹⁰², en dicha oportunidad se indicó cuáles serían las observaciones a presentar, lo que fortalece el

⁹⁹ Información obrante a folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Archivo, formato xlsx. "*INFORME COMERCIAL PÚBLICO*" Ruta: [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/COBASEC/INFORMES DE GESTION/COBASEC/2011 - 1 INFORME GESTION PRIMER TRIMESTRE 2011/INFORME COMERCIAL PÚBLICO.xlsx].

¹⁰⁰ Información obrante a folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

¹⁰¹ Comunicación 11-71590-3007 de agosto 23 de 2016 (Folios 20595-20596 Cuaderno Público 77) enlace directo: <http://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=11-1-63323>

¹⁰² Información obrante a folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

comportamiento cooperativo de las investigadas que aquí se ha demostrado. Sobre este punto es relevante resaltar que una de las observaciones que se relacionan en dicho documento fue presentada efectivamente por algunas de las empresas investigadas, entre ellas **STARCOOP** y **COBASEC**, tal y como se expuso en la Resolución Sancionatoria.

Dada la demostrada correspondencia entre las observaciones y lo propuesto en la tabla de seguimiento, es claro que la presentación de observaciones coincidentes obedeció a una estrategia coordinada que tiene la potencialidad de viciar la selección objetiva de la entidad y que desconoce la rivalidad que se espera de los participantes en los procesos de selección.

Con base en todo lo expuesto se concluye que sin lugar a dudas en este proceso de selección se infringió el régimen de libre competencia y en atención a que el contrato fue adjudicado a **INSEVIG** la probada conducta restrictiva se perpetuó hasta la liquidación del proceso, el 1° de junio de 2012.

Sobre el particular se resalta que la caducidad es la misma para todos los participantes de la conducta, pues gracias a su estrategia conjunta terminó adjudicado el proceso a uno de los miembros del grupo. Por lo tanto, debe desestimarse el argumento de **COBASEC** que afirmó que la caducidad para esta empresa debía contabilizarse desde la presentación de las observaciones.

3.2.3.11. PROCESO DE SELECCIÓN LP-001-2012 DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DEL DEPORTE, LA RECREACIÓN, LA ACTIVIDAD FÍSICA Y EL APROVECHAMIENTO DEL TIEMPO LIBRE. COLDEPORTES.

En este proceso presentaron oferta tres (3) empresas del grupo **SMG** de las que resultó adjudicataria **STARCOOP**, de la que era representante legal **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (también Directora comercial público de **SMG**). Tal y como se expuso en la Resolución Sancionatoria, dichas ofertas se presentaron como producto de una misma estrategia y fueron dirigidas para un mismo propósito, desconociendo –entre otras– la incertidumbre que debe caracterizar a la competencia en ese contexto.

Efectivamente, en este caso se encontraron pruebas sobre la definición de la estrategia, referida a la participación de determinadas empresas, de manera centralizada. Por ejemplo, en la tabla "**LICITACIONES-2012-ok**" creado por **DIANA MILENA ROA PERALTA** (funcionaria de **SMG**) se verificó qué observaciones se planearon conjuntamente y a qué estaba dirigida la estrategia, que en este caso estaba a cargo de **LILI JOHANA SÁNCHEZ MARTÍNEZ** (coordinadora comercial de **COBASEC**). En el mencionado documento se indicó que "*se trabajaban 3 ofertas*" que efectivamente se presentaron con **COBASEC**, **STARCOOP** y **GUARDIANES**¹⁰³. Adicionalmente, las observaciones a las que se refirió dicho aparte se encontraron presentadas de manera coincidente por varias empresas.

En este punto nuevamente se reitera que estas coincidencias no se pueden valorar de manera aislada como meras casualidades, pues en el contexto de todas las pruebas expuestas, es claro que su presentación fue conscientemente coordinada, circunstancia que se fortalece si se tiene en cuenta el correo electrónico, citado previamente, con el asunto "**LICITACIONES IMPORTANTES**" de 6 de marzo de 2012, enviado por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (representante legal de **STARCOOP**) para la época de los hechos, desde el correo electrónico gerencia@starcoop.com.co, con el asunto "**LICITACIONES IMPORTANTES**", en el cual se enlistan los procesos "*más cuantiosos en curso*", con el objeto de llevar a cabo una reunión con los destinatarios del mensaje de datos, dentro de los que se encontraban los gerentes de **COBASEC**, **CENTINEL**, **SEJARPI**, **GUARDIANES**, **EXPERTOS** (Grupo **SMG** - todas empresas aquí investigadas) y **COOPROVINAL** (Grupo **SMG** – no investigada) y personas vinculadas con estas, para "*hacer una revisión de los procesos públicos en curso*", dentro de los que se encontraba el proceso de selección LP-001-2012.

Sobre el particular indicó **EXPERTOS** que la presentación de observaciones supuestamente coincidentes también se dio con empresas que no están investigadas, al respecto se reitera que tal situación no desvirtúa la coordinación entre las empresas investigadas, y que lo que aquí se entiende como restrictivo no es la mera coincidencia sino la actuación conjunta que está más que probada.

¹⁰³ Comunicación 11-71590-3007 de agosto 23 de 2016 (Folios 20595-20596 Cuaderno Público 77) enlace directo: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=12-1-76597>

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Con todo lo expuesto, es claro para este Despacho que en este proceso la actuación de los investigados fue producto de un comportamiento restrictivo de la libre competencia, mediante el cual de manera coordinada se fijó la estrategia de participación conjunta mientras se aparentaba ser empresas independientes con propuestas secretas y autónomas. Dada la adjudicación a una de las empresas del grupo, la conducta se perpetuó hasta la liquidación del contrato el 24 de septiembre de 2013.

Frente a este proceso argumentó **GUARDIANES** que no se presentó a la Audiencia de Aclaración de Riesgos y Precisión de Pliegos, no presentó observaciones al pliego de condiciones definitivo y el proceso le fue adjudicado a **STARCOOP**. Al respecto se reitera que ninguna de estas circunstancias excluye la responsabilidad de **GUARDIANES**, pues como se ha expuesto y se explicó suficientemente en la Resolución Sancionatoria, se trata de estrategias conjuntas en las que finalmente se beneficia a cualquiera de las empresas del grupo, por lo que es evidente que su comportamiento es restrictivo de la competencia.

3.2.3.12. PROCESO DE SELECCIÓN SAMC No. 001 DGSM – DISAN – FAC – 2012 DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA FUERZA AÉREA COLOMBIANA (FAC)

En el proceso de selección convocado por la **FAC** se presentaron, mediante una actuación coordinada y conjunta, cuatro (4) de las empresas del grupo **SMG**. Al respecto se encontró la tabla "LICITACIONES-2012-ok" creado por **DIANA MILENA ROA PERALTA** (funcionaria de **SMG**), que es suficiente para descartar una actuación autónoma de las empresas investigadas, pues da cuenta del estudio y definición.

En efecto, en el mencionado documento se indica "*cumplimos todos*" y con base en ello se presentan propuestas de **EXPERTOS**, **COBASEC**, **GUARDIANES** y **CENTINEL**. Como ya se ha dicho en repetidas ocasiones, con la presentación plural de ofertas que obedecen a una misma estrategia se aumenta la probabilidad de adjudicación por el grupo, que finalmente se materializó en este caso con la adjudicación a **EXPERTOS**.

Al respecto debe resaltarse que, como ya se ha insistido en esta Resolución, el solo hecho de presentarse bajo una misma estrategia y sin real rivalidad constituye un comportamiento restrictivo, pues en ese escenario las empresas evaden la incertidumbre que debe regir la competencia en este contexto y les da una ventaja competitiva, pues pueden amañar su comportamiento para verse beneficiados.

Debe destacarse también que, como el resto de procesos que se han estudiado en este acto administrativo, este proceso de selección estaba a cargo de uno de los coordinadores comerciales, en este caso de **LUZ AMANDA GARCÍA GRACIA** (coordinadora comercial de **GUARDIANES**), lo que implica por sí mismo un actuar conjunto y centralizado, además de confabulado, pues las ofertas se armaron sin autonomía ni la reserva que se predica de ese tipo de actos.

Además de lo anteriormente expuesto debe tenerse en cuenta que además de la presentación simultánea de ofertas, los investigados **STARCOOP**, **EXPERTOS**, **COBASEC**, **GUARDIANES**, **CENTINEL** e **INSEVIG** presentaron simultáneamente manifestación de interés con el fin de aumentar las probabilidades de elección.

En ese sentido se concluye que se aplicó el sistema tendiente a limitar la libre competencia en este proceso, conducta que se perpetuó con la adjudicación a **EXPERTOS** hasta el 17 de diciembre de 2012, fecha en la que se liquidó el contrato.

3.2.3.13. PROCESO DE SELECCIÓN MÍNIMA CUANTÍA No. 01-12 INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA ESCUELA NACIONAL DEL DEPORTE

En este proceso publicado el 16 de enero de 2012 en el **SECOP** ¹⁰⁴ se presentaron cinco (5) ofertas al proceso de selección aquí estudiado, de las cuales dos (2) fueron de las empresas del grupo **SMG** y el contrato le fue adjudicado a **STARCOOP**.

¹⁰⁴ Comunicación 11-71590-3007 de agosto 23 de 2016 (Folios 20595-20596 Cuaderno Público 77) enlace directo: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=12-13-763846>

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

De la información obrante en el expediente, coincidente con la publicada en el **SECOP**¹⁰⁵, en este proceso de selección está demostrado que las empresas del "**Grupo SMG**", en este caso, **GUARDIANES** y **STARCOOP**, no solo no participaron de manera independiente por el hecho de presentarse con dos (2) ofertas simultáneas, aparentando ser competidores, sino serlo, por estar bajo la dirección de un mismo controlante, o como parte de un mismo grupo u organización empresarial o beneficiario real, sino que además, se evidencia un obrar coordinado, lo que sin duda genera una violación al régimen de protección de la libre competencia económica.

3.2.3.14. PROCESO DE SELECCIÓN FGN 001-2011 FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

En este proceso se evidenció un comportamiento coordinado por parte de los investigados, desde el nivel central de **SMG**. En efecto, la estrategia de presentación al proceso no fue producto de una decisión autónoma e independiente de **GUARDIANES**, sino de un comportamiento conjunto dirigido desde **SMG**. Tal circunstancia se acredita con la incorporación del proceso que aquí se analiza en la tabla "**LICITACIONES 2011**", creada por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (directora comercial de **SMG**).

Lo primero que debe resaltarse es que este proceso estaba liderado, según se evidencia en el mencionado documento, por **JUAN PABLO GAITÁN** (coordinador comercial de **COBASEC**) lo que da cuenta, por sí mismo, de que la revisión y definición de presentación de ofertas en el proceso se hizo de manera coordinada, en el marco del seguimiento que para el efecto se creó en **SMG**, pues no era siquiera un funcionario formalmente vinculado con **GUARDIANES**, empresa que finalmente presentó la propuesta¹⁰⁶.

Adicionalmente, se dejan comentarios respecto de las observaciones que decidieron presentar los miembros del grupo **SMG** que participaron en este proceso y de algunas de las respuestas dadas por la entidad contratante.

Además del detalle del estudio de la estrategia, una de las columnas está destinada al análisis económico de la oferta, que en un escenario de competencia se esperaría fuera reservado y restringido para el proponente supuestamente independiente.

Ahora bien, retomando el tema de la presentación coordinada de observaciones, se encontró, como se expuso en la Resolución Sancionatoria, que efectivamente se presentaron observaciones coincidentes en el marco de este comportamiento coordinado, que correspondían a lo anotado en el documento mencionado:

Adicionalmente, se encontraron otras observaciones elevadas en el mismo sentido por las empresas investigadas, con las que buscaban la modificación de determinados numerales del pliego de condiciones con el fin de obtener una ventaja respecto de sus competidores, como por ejemplo los factores de desempate a través del sorteo con balotas, evento que en caso de presentarse les permitiría tener mayor probabilidad de ser adjudicatarios del contrato.

Así, conforme con lo evidenciado, se reitera que si bien es cierto que de acuerdo con lo establecido en el numeral 2 del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, las observaciones se erigen en el mecanismo idóneo para "*conocer y controvertir los informes, conceptos y decisiones que se rindan o adopten*" por parte de los interesados, este mecanismo no puede usarse de manera coordinada con la finalidad de modificar los diferentes requisitos del proyecto de pliego de condiciones, por parte de los investigados, que aparentaban ser competidores, buscando obtener un beneficio ilegal, como lo es que más empresas del mismo grupo se pudieran presentar, o impedir que verdaderos competidores pudieran cumplir los requisitos exigidos. Al respecto debe recordarse que dicha coordinación —que como ya se ha reiterado ha sido entendida, por esta Entidad y autoridades a nivel internacional, como indicio o señal del comportamiento restrictivo— debe analizarse a partir de un análisis integral y bajo la sana crítica de los demás hechos probados en el marco de la actuación, que apuntan a que dicha coordinación era una parte más de todo el sistema tendiente a limitar la

¹⁰⁵ Comunicación 11-71590-3007 de agosto 23 de 2016 (Folios 20595-20596 Cuaderno Público 77) enlace directo: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=12-13-763846>

¹⁰⁶ Comunicación 11-71590-3007 de agosto 23 de 2016 (Folios 20595-20596 Cuaderno Público 77) enlace directo: <http://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=11-11-431562>

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

libre competencia, que además estaba dirigido por una misma cabeza, por lo que en este contexto resulta restrictivo.

Con todo lo expuesto es claro que en este caso se aplicó un sistema tendiente a limitar la libre competencia económica al participar en el proceso, mediante la presentación de observaciones aparentando ser autónomos y rivales cuando en realidad respondían a un solo propósito e interés coordinado y mancomunado.

Debe reiterarse que este proceso de selección se adjudicó a **GUARDIANES**, hecho con el cual se perpetuó la conducta restrictiva al haberse adjudicado a un participante que no actuó con la lealtad esperada en este tipo de mercados.

3.2.3.15. PROCESO DE SELECCIÓN FGN 003-2011 FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

En el presente proceso, adjudicado a **STARCOOP** se acreditó que los investigados actuaron de manera coordinada, bajo un mismo interés y con una misma estrategia.

De esta forma, se encontró en el expediente que el proceso objeto de estudio estaba relacionado en los documentos de seguimiento que usaba **SMG**. En este caso se encontró la tabla "**LICITACIONES 2011**" creada por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (directora comercial de **SMG**) en la que consta que el proceso estaba a cargo de **JUAN PABLO GAITÁN** (coordinador comercial de **COBASEC**), lo que demuestra –una vez más– que las decisiones de participación no fueron autónomas, sino que obedecieron a una estrategia creada desde **SMG** con el liderazgo de otras empresas miembros, como en este caso **COBASEC**.

Adicionalmente, se especificó en la tabla que "se observó" respecto de la condición relacionada con la existencia de una sucursal en Bucaramanga, con el fin que se flexibilizara dicha condición para permitir la participación de más empresas del grupo.

Al respecto este Despacho destaca que fue justamente dicha observación la que presentó **COBASEC**, tal y como se puede verificar en los documentos disponibles en el **SECOP**¹⁰⁷. En este documento es claro que **COBASEC** observó justamente el punto que se había previsto en la tabla "**LICITACIONES 2011**" con el fin de flexibilizar la condición de existencia de una sucursal en Bucaramanga, para así permitir la participación de las otras empresas del grupo. Dicha coincidencia, en el marco de las pruebas que se han expuesto –teniendo en cuenta que además el líder de este proceso era **COBASEC** a través de **JUAN PABLO GAITÁN**– no tiene una explicación razonable diferente de la actuación coordinada de las empresas.

Además, se encontraron observaciones coincidentes entre **COBASEC** y **STARCOOP**, por ejemplo, en relación con los horarios de prestación del servicio, frente al que ambos cuestionaron si incluían los días festivos.

Como si lo anterior no fuera suficiente, se evidenció, en el acto de adjudicación disponible en el **SECOP**¹⁰⁸, que **GUARDIANES**, **EXPERTOS**, **COBASEC** y **STARCOOP** manifestaron interés, conducta que, según se ha explicado en repetidas ocasiones, tenía la finalidad de aumentar las probabilidades de selección en caso de darse un sorteo entre los interesados, lo que constituye también un comportamiento restrictivo.

Ahora bien, ante la negativa a la observación presentada por **COBASEC** relacionada con la existencia de una sucursal en Bucaramanga, sólo presentó oferta **STARCOOP**, como se dejó indicado en el mismo documento "**LICITACIONES 2011**".

Finalmente, frente a la oferta presentada por **STARCOOP** es pertinente destacar que, en la oportunidad para presentar observaciones al informe de evaluación, en un escrito de 8 de marzo

¹⁰⁷ Comunicación 11-71590-3007 de agosto 23 de 2016 (Folios 20595-20596 Cuaderno Público 77) enlace directo: <http://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=11-11-438429>

¹⁰⁸ Comunicación 11-71590-3007 de agosto 23 de 2016 (Folios 20595-20596 Cuaderno Público 77) enlace directo: <http://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=11-11-438429>

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

de 2011¹⁰⁹, la empresa **SEGURIDAD ACRÓPOLIS** evidenció que en el folio No. 141 de la propuesta económica de **STARCOOP** se presentó la certificación de Red de Apoyo a nombre de **GUARDIANES**, y no a nombre propio.

Para este Despacho, el que un documento esencial para la verificación de la capacidad jurídica, contenga el nombre de un "competidor" que ya había manifestado interés en el proceso, es una prueba que en conjunto con las demás del expediente demuestra el obrar coordinado y conjunto de las empresas pertenecientes al "**Grupo SMG**", falseando la competencia, al aparentar ser competidores independientes cuando todas sus actuaciones eran coordinadas.

Expuesto lo anterior se concluye que efectivamente se aplicó el sistema tendiente a falsear la libre competencia al coordinar su comportamiento para participar en el proceso: tanto en la presentación de manifestación de interés, como en la presentación de observaciones y en la definición de la estrategia para presentar propuesta en el proceso.

3.2.3.16. PROCESO DE SELECCIÓN GC-LP-011-2012 INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO (ICA)

En este proceso se evidenció un actuar coordinado por parte de las investigadas tal y como se expuso en la Resolución Sancionatoria.

En primer lugar, se encontró que este proceso también estaba en las listas de seguimiento de **SMG**. En este caso se cita el documento "**LICITACIONES-2012-ok**¹¹⁰" creado por **DIANA MILENA ROA PERALTA** (funcionaria de **SMG**) en el que se evidencia la coordinación de la estrategia.

El proceso estaba a cargo de **LILI JOHANA SÁNCHEZ MARTÍNEZ** (coordinadora de **COBASEC**) y se propuso varias posibles formas de participación con uniones temporales, de las que finalmente se adoptó una unión temporal entre **GUARDIANES**, **COBASEC**, **STARCOOP** y **CENTINEL (U.T GCSC 2012)**¹¹¹. En ese sentido, la conformación de la unión temporal no fue producto de una decisión autónoma de cada una de las empresas, sino una decisión conjunta creada en el seno de **SMG**.

En este punto se aclara que, contrario a lo que afirmaron algunos investigados, aquí no se considera como restrictiva por sí misma la formación de una unión temporal, lo restrictivo es que su formación no haya sido consecuencia de la decisión individual y autónoma de cada una de las empresas que la integraron, sino de una estrategia creada y coordinada desde **SMG**.

Además de lo expuesto, se resalta que, como lo indicó la Delegatura, se encontró una anotación en la tabla citada, que se infiere hacia alusión a un numeral del proyecto de pliego de condiciones que debía ser observado por las empresas del grupo **SMG**, en tanto **EXPERTOS** y **COBASEC** llevaron a cabo una solicitud al respecto en el mismo sentido

Igualmente, se tiene que, las empresas del grupo **SMG** coincidieron en muchas otras solicitudes. Sobre el particular se reitera que estas coincidencias deben valorarse de forma integral y bajo la sana crítica con las demás pruebas del expediente, por lo que la explicación más razonable en atención a la existencia del grupo **SMG** y a pruebas directas de la coordinación, como las antes referidas, es que estas coincidencias eran parte de una estrategia común y conjunta.

Ahora, frente el argumento de algunos investigados, según el cual la presentación de dichas observaciones tenía un efecto competitivo, es necesario indicar –una vez más– que al margen del contenido de la observación, esta nunca podrá entenderse como competitiva cuando sea resultado de la coordinación de dos empresas que ante el proceso son competidoras e independientes, como sucedió en este caso.

¹⁰⁹ Comunicación 11-71590-3007 de agosto 23 de 2016 (Folios 20595-20596 Cuaderno Público 77) enlace directo: <http://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=11-11-438429>

¹¹⁰ DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/SMG/SMG/1 GUARDIANES/GUARDIANES/LICITACIONES-2012-ok.xls

¹¹¹ Comunicación 11-71590-3007 de agosto 23 de 2016 (Folios 20595-20596 Cuaderno Público 77) enlace directo: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=12-1-77552>

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Con base en todo lo expuesto se concluye que en el presente proceso se aplicó el sistema tendiente a limitar la libre competencia ante la secreta coordinación de la actuación de los investigados que simulaban ser competidores. Conducta que se extendió hasta el 7 de mayo de 2012, al haberse adjudicado a la Unión Temporal conformada por los miembros del grupo **SMG**.

3.2.3.17. PROCESO DE SELECCIÓN SDP-LP-002-2012 SECRETARÍA DISTRITAL DE PLANEACIÓN DEL DISTRITO CAPITAL

En este proceso se presentaron tres (3) ofertas del grupo **SMG**: (i) **CENTINEL**, (ii) **COBASEC** y (iii) una unión temporal conformada por **EXPERTOS** y **STARCOOP**¹¹². Esta presentación simultánea de propuestas, así como las demás actuaciones de las investigadas en el proceso fueron coordinadas y obedecieron a una misma estrategia y designio empresarial

Lo primero que debe destacarse es que, como se pudo determinar en la Resolución Sancionatoria, la presentación de las personas jurídicas vinculadas con el grupo **SMG** en los procesos de selección investigados, correspondió a una estrategia de coordinación y no a políticas competitivas propias.

En segundo lugar, este proceso también está en las tablas de seguimiento de **SMG**. En este caso se cita el documento "*LICITACIONES 2012*"¹¹³, creado por **DIANA MILENA ROA PERALTA** (funcionaria de **SMG**) en el que se pudo determinar que este proceso fue coordinado por **SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ** (coordinadora comercial de **EXPERTOS**), circunstancia que como ya se ha indicado da cuenta de la concentración de las propuestas, tuvo como estrategia la presentación de tres ofertas simultáneas ("*UT EXPERTOS – STARCOOP / COBASEC / CENTINEL*") con el fin de incrementar las probabilidades de adjudicación para los miembros del grupo¹¹⁴.

Además, en el mismo documento se evidencia la existencia de observaciones coordinadas, tal y como se deduce de expresiones como "*se envían observaciones*" y de instrucciones dadas a las empresas. Dichas situaciones no encuentran explicación en un escenario competitivo.

Respecto de las observaciones se encontró que **COBASEC** y **STARCOOP** las presentaron mancomunadamente, buscando la modificación de los términos de referencia en favor de la unidad empresarial, tal y como se señaló con detalle en la Resolución Sancionatoria.

En efecto, mediante estas solicitudes de modificación del pliego de condiciones se buscaba permitir la participación de aquellas personas jurídicas del grupo **SMG** que no tuvieran la posibilidad de acreditar el perfil de trabajo requerido, para que sus ofertas no fueran rechazadas, y así, aumentar el número de propuestas presentadas simultáneamente por parte de esta misma organización, lo cual, como ya se dijo, es abiertamente anticompetitivo.

Además, se reitera que la coincidencia de las observaciones no es casual en un escenario coordinado como el que se ha acreditado. En efecto, ningún sentido tiene presentar observaciones con la finalidad de habilitar a quien en teoría es un "competidor".

En relación con este proceso argumentó **EXPERTOS** que la unión temporal creada con **STARCOOP** está avalada por la ley y por lo tanto, no puede considerarse restrictiva. Al respecto este Despacho reitera que, por supuesto, aquí no se califica como restrictiva de la libre competencia la utilización de figuras propias de la contratación estatal como los consorcios o las uniones temporales, sino que lo que aquí se considera violatorio del régimen de competencia es el comportamiento de **EXPERTOS** que junto con otras empresas del grupo **SMG**, coordinaron una estrategia de presentación de varias ofertas, con el fin de aumentar las posibilidades de adjudicación del grupo, a través de propuestas que no son secretas ni individuales sino que apuntan a un mismo interés, lo que desconoce los principios que rigen la contratación pública.

¹¹² Comunicación 11-71590-3007 de agosto 23 de 2016 (Folios 20595-20596 Cuaderno Público 77) enlace directo: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=12-1-76562>

¹¹³ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

¹¹⁴ Vale la pena anotar que, mediante Resolución No. 624 del 22 de mayo de 2012, el **DISTRITO CAPITAL-SDP** adjudicó el proceso a **MEGASEGURIDAD LTDA**.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

De todo lo expuesto se concluye que efectivamente se implementó un sistema tendiente a limitar la libre competencia en este proceso al coordinar la estrategia de participación de las empresas.

3.3. Análisis del Despacho respecto de los demás argumentos presentados por los investigados

3.3.1. Argumentos relacionados con la definición del mercado relevante y la significatividad de la conducta

Respecto del mercado relevante, los recurrentes insistieron en indicar que, en primer lugar, la definición realizada por la Superintendencia de Industria y Comercio fue errada, toda vez que el servicio a contratar y los requerimientos de los procesos involucrados son los mismos. En segundo lugar, afirmaron que esta Superintendencia desconoció los precedentes y conceptos de la misma Entidad, como la Guía de Integraciones Empresariales. Por último, señalaron que la Superintendencia de Industria y Comercio debió realizar un ejercicio de definición de mercado relevante para cada proceso involucrado, identificando, entre otros: competidores, cuotas de mercado y tamaño de la competencia, así como establecer de qué manera se causó la afectación de la libre competencia.

Sobre el primer punto, este Despacho reitera lo dicho en la Resolución Sancionatoria, en la cual se indicó que en materia de prácticas comerciales restrictivas en licitaciones públicas el mercado relevante es determinado por cada proceso específico, pues es claro que la competencia se da únicamente entre los agentes de mercado que estén en la capacidad de cumplir con el objeto del contrato a celebrar, por lo que el hecho de que el servicio a contratar en todos los procesos involucrados fuera el mismo no cambia en absoluto la conclusión a la que llegó esta Entidad.

Adicionalmente, para este Despacho resulta importante reiterar que, a diferencia de lo indicado por los recurrentes, cada proceso tenía características y requerimientos específicos respecto a ubicación geográfica, producto, entrega y factores regulatorios de obligatorio cumplimiento, que impedía que, en términos de protección de la competencia, el mercado fuera definido como uno solo a pesar de que las entidades contratantes estuvieran buscando suplir sus necesidades de vigilancia y seguridad privada.

Ahora bien, en cuanto al argumento relacionado con el supuesto desconocimiento por parte de esta Entidad de sus propios precedentes y conceptos, vale la pena señalar que tal argumento no es de recibo para este Despacho. Lo anterior, toda vez que, como se indicó en la Resolución Sancionatoria, en casos anteriores de prácticas comerciales restrictivas en licitaciones públicas esta Entidad ha indicado vehementemente que el mercado relevante corresponde a cada proceso licitatorio por las razones expuestas anteriormente.

De otra parte, en relación con la realización de un ejercicio de definición de mercado relevante para cada proceso involucrado en la investigación, en el que se identifiquen particularidades como competidores y estructura de mercado, y la manera en la que se afectó la libre competencia, este Despacho difiere de lo afirmado por los recurrentes, pues, si bien es necesario identificar los proponentes de cada proceso, análisis que sí realizó este Despacho, como ya se indicó la competencia por la adjudicación del contrato a celebrar se da únicamente entre los agentes que estén en la capacidad de cumplir con el objeto del mismo, quienes previo a su adjudicación no tienen ninguna cuota de participación de mercado específica, razón por la que no resulta procedente estimar dichas cuotas.

Sobre el argumento relacionado con el establecimiento, por parte de esta Superintendencia, de la manera en la que se afectó la competencia, llama la atención de este Despacho lo afirmado por los recurrentes, pues en la Resolución Recurrída se probó claramente que las conductas de los investigados sí tuvieron la capacidad de afectar significativamente la dinámica de competencia de cada proceso.

En cuanto a la significatividad de la conducta, algunos de los investigados presentaron argumentos relacionados con su análisis y la implicación que tiene en la presente actuación administrativa. Así, en su opinión, si se hubieran analizado los criterios de significatividad que han sido tenidos en cuenta en diversos precedentes, la presente actuación ha debido archivarse.

Al respecto, este Despacho considera importante reiterar, como ya se indicó en la Resolución sancionatoria, que la evaluación de la significatividad se realiza basándose en la importancia del

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

impacto de la práctica realizada en el funcionamiento de la competencia en el mercado relevante definido, por lo que depende de las características propias de cada caso concreto. Así, en el presente caso, este Despacho resaltó, teniendo en cuenta las condiciones particulares de los procesos licitatorios, que la significatividad de la conducta estaba dada por la capacidad que tuvo de afectar la competencia en cada proceso licitatorio y no por el número de licitaciones afectadas en el total de licitaciones públicas de vigilancia privada. Por lo anterior, este Despacho concluyó que la conducta sí fue significativa, por lo que no es de recibo el argumento planteado según el cual la presente actuación debe archivarse.

De otro lado, no comparte el Despacho el argumento presentado por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS**, según el cual no se acreditó la supuesta reducción de la probabilidad de adjudicación de los competidores, pues no existió un estudio que lo demostrara y se basó en simples deducciones de la Delegatura. Lo anterior, toda vez que este Despacho considera que no es necesario realizar un estudio sofisticado para poder concluir que la presentación de varias propuestas por parte de los investigados disminuye la probabilidad de adjudicación del contrato a los demás participantes, pues resulta evidente.

En todo caso, el Despacho explicó claramente cómo, por ejemplo, en los procesos de selección abreviada y en los procesos de selección pública en los que se recurre a sorteos para elegir a los concursantes que finalmente participarán (por ejemplo, selección abreviada de mínima cuantía) o se determina a quién se le adjudica el contrato ante un eventual empate, la presentación de la mayor cantidad de propuestas por parte de las empresas investigadas aumentaba la probabilidad de éxito de las mismas y disminuía las de sus competidores reales.

3.3.2. Análisis del Despacho frente a los argumentos de los investigados relacionados con la violación del principio de congruencia

Los investigados argumentaron que se violó el derecho al debido proceso por falta de congruencia entre la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos y la Resolución Sancionatoria.

Al respecto, algunos investigados afirmaron que en la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos nunca se hizo una imputación fáctica de pertenecer a un mismo grupo empresarial, por el contrario, al imputar la prohibición general partió del hecho según el cual las empresas eran independientes y no tenían una unidad de propósito y dirección. No obstante, en la Resolución Sancionatoria se afirmó que la sanción se imponía porque las empresas involucradas estaban subordinadas y había unidad de propósito.

Sobre el particular indicaron que contrario a lo que sucedió en este caso, en 2017 se habría iniciado una investigación contra las mismas personas aquí sancionadas, imputando concretamente en el marco de la prohibición general la existencia de un grupo empresarial.

En relación con este argumento agregaron también algunos investigados que incluso la existencia de un grupo empresarial se había descartado expresamente en la apertura de investigación al hacer mención a las conclusiones de la investigación adelantada por la Superintendencia de Sociedades, en el sentido de indicar que no se había encontrado evidencia de la existencia de un grupo empresarial.

En efecto, afirmaron algunos investigados que en la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos esta Entidad enmarcó la conducta de prohibición general desde la perspectiva de un comportamiento autónomo por parte de las empresas investigadas, que se concretó en: (i) *"utilizar de manera indebida los mecanismos propios del sistema de contratación estatal colombiano"* y (ii) *"estructurar un esquema de intercambio de información y en el que las mismas empresas se distribuían tareas con el fin de obtener adjudicaciones contractuales"*, en ninguna parte de la imputación se refirió ni aún en forma indirecta a la determinación y mucho menos al control ejercido por un tercero.

En la misma línea indicaron los recurrentes que en la presente investigación existió violación a los principios de seguridad jurídica y confianza legítima, toda vez que en el acto de formulación de pliego de cargos se imputaron cargos por infringir normas distintas a las que finalmente fundamentaron la sanción.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Para dar respuesta a estos cuestionamientos es necesario: (i) exponer la definición del principio de congruencia y su alcance en este tipo de procedimientos; (ii) precisar cuál fue la imputación fáctica y jurídica presentada en la Resolución de Apertura de Investigación de Cargos; (iii) enunciar cuál fue la imputación fáctica y jurídica que fundamentó la declaratoria de responsabilidad y la consecuente imposición de sanciones, y (iv) demostrar, con base en lo expuesto, que no se violó en medida alguna el derecho al debido proceso por desconocer el principio de congruencia.

Así, lo primero que hay que decir es que el principio de congruencia implica la existencia de coherencia entre lo pedido, lo excepcionado y lo concedido —en el caso de los procesos de carácter jurisdiccional—¹¹⁵, y entre lo imputado y lo decidido en los procesos de tipo sancionatorio¹¹⁶. En ese sentido, el principio de congruencia implica que exista coherencia y armonía entre lo que fáctica y jurídicamente se indicó posiblemente infringido y lo que efectivamente se encontró probado.

Delimitada la noción del principio de congruencia, se pasará a exponer cuál fue el contenido de la imputación desde el punto de vista fáctico y jurídico. De esta forma lo primero que se puede establecer de la simple lectura de la Resolución No. 2065 de 2015, Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos, es que la imputación fáctica se centró en:

1) La existencia de un grupo, **SMG**, a través del cual se facilitaba la comunicación y coordinación de las empresas investigadas.

2) La actuación de aparente independencia en procesos de selección contractual cuando actuaban de manera conjunta, frente a la cual se indicó entre otras que "[e]stas (...) situaciones llevan a la Delegatura a razonadamente inferir la existencia de actuaciones indebidas coordinadas entre proponentes que en el papel, y ante terceros, fungen como contendores en desarrollo del proceso de adjudicación del contrato; pero en su operación obedecen a una instrucción común y concertada para la participación en los procesos de selección contractual en los que se presentan."¹¹⁷

3) La participación coordinada o coludida en 250 procesos de selección contractual, que constituyen los mercados afectados.

En efecto, respecto de los mercados relevantes afectados se indicó: "el mercado afectado en el presente caso se circunscribe a **cada uno** de los procesos de contratación estatal expuestos y contentivos en el acervo probatorio del presente trámite, en los que se han presentado las distintas sociedades investigadas o han pretendido su participación, bajo la coordinación en un aparente esquema de grupo."¹¹⁸

Como se puede ver, la imputación fáctica fue justamente la que fundamentó la decisión sancionatoria, por lo que no sufrió modificación alguna.

En efecto, contrario a lo afirmado por algunos investigados, la existencia de un grupo y de una posible relación de control fue presentada incluso desde la misma denuncia con la que surgió la actuación, en la que se solicitó a esta entidad:

*"[D]eterminar la posible existencia de un grupo empresarial no declarado entre algunos de los proponentes de dicho proceso; lo anterior por cuanto se recibieron manifestaciones acerca de la posibilidad de que las firmas Starcoop C.TA (sic). y Guardianes Compañía Líder en Seguridad sean controladas por el señor Jorge Arturo Moreno Ojeda."*¹¹⁹

Así mismo, en toda la exposición fáctica de la Apertura de Investigación se incluyó la posible existencia del grupo y se aludió a la posible influencia de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**. De hecho, en varios apartes de la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos se

¹¹⁵ Artículo 281 del Código General del Proceso.

¹¹⁶ Ver entre otras: Consejo de Estado, Sentencia 2011-00170 de junio 30 de 2016. Sección segunda, subsección A. Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero. Rad.: 11001-03-25-000-2011-00170-00(0583-11).

¹¹⁷ Hoja 5 de la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos.

¹¹⁸ Hoja 140 de la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos.

¹¹⁹ Hoja 2 de la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

estableció que diversas pruebas, como el directorio de **SMG**, los cuadros de seguimiento, los correos intercambiados entre los investigados –que también son parte de la Resolución Sancionatoria– reforzaban *"la tesis de la existencia de un grupo entre las empresas investigadas bajo la denominación **"SMG"**, siglas que resultan coincidentes con la sociedad **SECURITY MANAGEMENT GROUP S.A.**"*, como se afirma, entre otras, en la hoja 70 de la mencionada Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos.

Sobre la existencia del grupo también se hizo mención expresa en las hojas 25, 44, 49, 51, 53, 63, 68, 70, 72 y 77 con citas como la que se expone a continuación, en la que se comenta un correo dirigido a funcionarios de varias de las empresas investigadas:

"De lo anterior, esta Delegatura resalta de la expresión hecha en el mensaje de la intermediadora en el sentido de atribuir el excelente servicio que han recibido de las aseguradoras: 'gracias a la Imagen comercial que tiene nuestro grupo empresarial'.

*Este lenguaje, empleado en el correo en mención, permite a la Delegatura advertir preliminarmente la actuación conjunta de las empresas vinculadas en el correo electrónico en los diferentes procesos de selección contractual; pues el intermediario común manifiesta que las empresas han logrado una atención pronta y eficiente por parte de las aseguradoras en virtud de la "imagen comercial" de lo que denominan '**Nuestro GRUPO EMPRESARIAL**'¹²⁰.*

Otro ejemplo de la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos en la que se ilustra la tesis que sostuvo la Delegatura sobre la existencia del grupo **SMG**, así como de la unidad de dirección se expone en el siguiente extracto, en el que la Delegatura comentaba una de las presentaciones del grupo **SMG**, que se refería a la Corporación **CRECER**:

*"Atendiendo a dicha presentación, el consumidor real de la **CORPORACIÓN CRECER** [s]on los clientes que ya existen como por ejemplo, **las empresas del grupo empresarial SMG**, tales como son Starcoop, Cobasec y Guardianes, Expertos, entre otras, (...)"*; y aseguran que están *"(...) en condiciones de capacitar al 30% como mínimo del personal total operativo del grupo SMG (...)"* (Subrayado y negrilla fuera del texto)

Lo anterior, configura una prueba adicional de las que han referenciado sobre la posible existencia una conducta colusoria, entre las empresas de vigilancia que sometían sus decisiones comerciales a las instrucciones comunes que les eran impartidas por SMG.¹²¹

Además de lo expuesto se encontraron, como se indicó, pruebas y análisis que dan cuenta de la existencia del grupo, que se reiteraron en la Resolución Sancionatoria:

"También se resalta el hecho de que al final de la hojas de cálculo que hacen parte de dicho documento, en las convenciones del uso de los colores, hacen referencia a las licitaciones o procesos de contratación en las cuales participaron y han sido o no adjudicadas "al grupo", como se puede observar en la Imagen que se presenta a continuación:

¹²⁰ Hoja 63 de la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos.

¹²¹ Hoja 77 de la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Imagen No. 30 REFERENCIA "AL GRUPO"

	EN ESTUDIO
	PARTICIPAMOS NO ADJUDICADA AL GRUPO
	ADJUDICADA AL GRUPO
	NO PRESENTADA
	DESIERTA
	nuevos publicados sin verificar
	suspendidos
	PRIVADO
	MIPYMES
	SEGUIMIENTO POR DESIERTAS ANTERIORES

Fuente: Información obrante obrante a Folio 1076 del Cuaderno Reservado EXPERTOS 1 del Expediente, Hoja de cálculo "FEBRERO 2011" del archivo "LICITACIONES 2011 (4).xls". (Resaltado en rojo por la Delegatura).

Además de la información expuesta en la Imagen anterior, se encuentran diligenciadas unas celdas con el nombre de personas, a las cuales aparentemente les correspondía trabajar cierto número de procesos en una semana determinada del mes. Al respecto obsérvese:

Imagen No. 31. Reparto de seguimiento de los procesos.

1ª SEMANA	JUAN PABLO	15	SUSPENDIDAS	VIGENTES
2ª SEMANA	LILI	15		
3ª SEMANA	NICOLAS	14		
4ª SEMANA	SANDRA	16		
5ª SEMANA	GINA	15		
	AMANDA	14		
	KAREN	13		

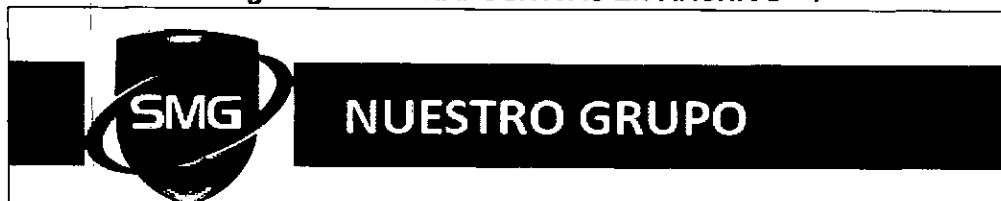
Fuente: Información obrante obrante a Folio 1076 del Cuaderno Reservado EXPERTOS 1 del Expediente, Hoja de cálculo "FEBRERO 2011" del archivo "LICITACIONES 2011 (4).xls".

Lo señalado hasta ahora respecto de este tercer archivo permite inferir un manejo centralizado de la información de los procesos de selección a partir de un grupo conformado por las empresas que en el mismo archivo se enuncian, las cuales son: COBASEC, GUARDIANES, STARCOOP, EXPERTOS, CENTINEL e INSEVIG.¹²²

Además de las pruebas expuestas, se llamó la atención sobre documentos, como la ya mencionada "PRESENTACIÓN GENERAL SMG.PDF", documento que fue resaltado tanto en el Informe Motivado como en la Resolución Sancionatoria:

"19.1. ARCHIVO "PRESENTACIÓN GENERAL SMG.PDF"

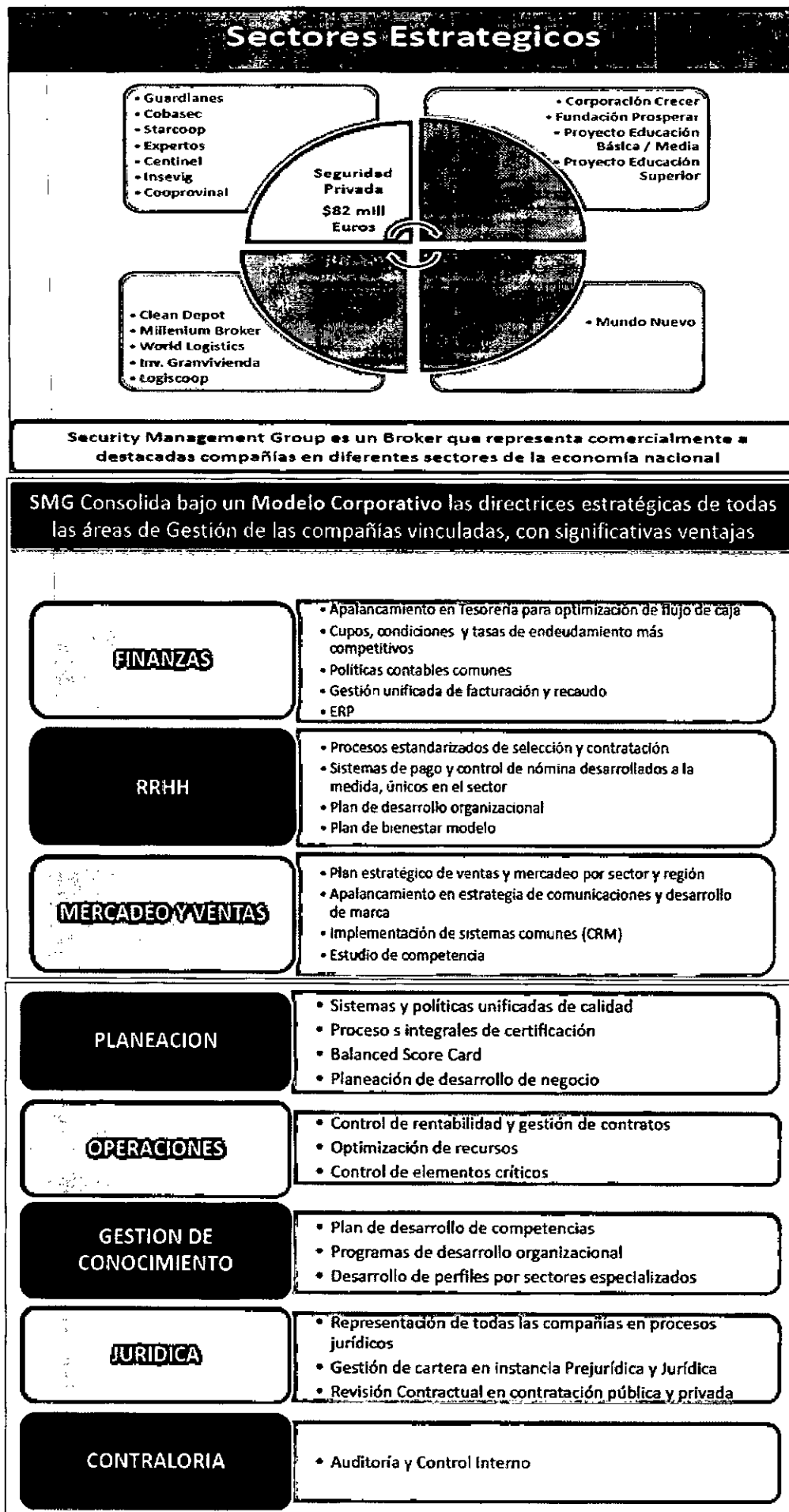
Imagen No. 61. - DIAPOSITIVAS EN ARCHIVO¹²³:



¹²² Hojas 44 y 45 de la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos.

¹²³ Ibídem.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"



Fuente: Información obrante a Folio 2693¹²⁴ del Cuaderno Reservado **MILLENIUM BROKER No.1 del Expediente.**

Como puede verse, "SMG Consolida bajo un **Modelo Corporativo** las directrices estratégicas de todas las áreas de Gestión de las compañías vinculadas, con significativas

¹²⁴ Ibidem.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

ventajas"; entre las que se resalta la contenida en la viñeta denominada "OPERACIONES" que implica el control de rentabilidad y gestión de contratos; así como en la viñeta "JURIDICA" alude a la "Revisión Contractual en contratación pública y privada".

Por lo anterior, esta Delegatura encuentra que dicho esquema de funcionamiento habría servido a las compañías investigadas para concertar su participación en procesos de licitación públicos, para que bajo la coordinación y/o acompañamiento de SMG, logran las estrategias adecuadas para ampliar sus chances de adjudicación en los mismos.¹²⁵

Así mismo, se encontró otras alusiones en pruebas que daban cuenta de la existencia del grupo SMG, como la siguiente:

"Así mismo, dicho correo es copiado a funcionarios de SMG y a "arturo", usuario que corresponde a la cuenta "jamo08@hotmail.com", quien es identificado como JORGE ARTURO MORENO OJEDA; elementos probatorios a partir de los cuales puede inferirse, al menos inicialmente, la existencia de una posible colusión entre estas dos empresas de vigilancia en el proceso en mención; bajo la articulación organizacional de SMG como cabeza del aparente grupo de empresas."¹²⁶

Frente a la influencia y papel de JORGE ARTURO MORENO OJEDA se habló desde la hoja 6 de la Resolución de la Apertura de Investigación con Pliego de Cargos, en la que al analizar el correo con asunto "Ré:Cuentas por cobrar Guardianes, Cobasec y uniones temporales" se alude a lo llamativo que resulta que los temas contables de empresas supuestamente independientes se eleve a un tercero, JORGE ARTURO MORENO OJEDA. En efecto se indicó:

"En esté correo, JORGE ARTURO MORENO OJEDA, quien fungió como representante legal de SMG, solicita a LILIANA CANO SÁNCHEZ, de EXPERTOS, que se contacte con el "dr moreno (sic) Carlos" para dejar al día las responsabilidades contables pendientes entre EXPERTOS, COBASEC y GUARDIANES.

Teniendo en cuenta lo anterior, llama la atención del Despacho que se escale un tema contable entre empresas independientes a una persona que en teoría no tendría el poder o la capacidad jurídica para resolverlo, pues SMG y, en particular, la persona que responde a la solicitud de EXPERTOS a través de LILIANA CANO SANCHEZ, resultaba supuestamente ajena a los procesos de contratación a los que alude dicha correspondencia, esto es, JORGE ARTURO MORENO OJEDA."¹²⁷

Además de la cita recién expuesta, se pueden evidenciar diversas alusiones a la influencia ejercida por JORGE ARTURO MORENO OJEDA sobre las empresas investigadas a lo largo de toda la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos, entre otras, en las páginas 81, 86, 87, 89, 90, 91 y 105. Incluso, en la imputación se aludió al papel protagónico de JORGE ARTURO MORENO OJEDA en la conducta:

"Esta Delegatura, a partir de la información aportada en el PBC y la demás obrante en el Expediente, encuentra que la cabeza y el instigador del presunto cartel aparentemente es JORGE ARTURO MORENO OJEDA.

Conforme con el testimonio practicado, y las evidencias que obran en el Expediente, se tiene que JORGE ARTURO MORENO OJEDA aunque no se encuentra directamente relacionado, o vinculado con las 8 empresas presuntamente coludidas tiene la capacidad para instruir las, de cara a definir la estrategia para la participación en los procesos de contratación pública."¹²⁸

Así, es claro que mediante la Resolución de Apertura de Investigación se imputó, desde el punto de vista fáctico, la presentación mancomunada y coordinada de las empresas en diversos procesos de selección contractual, en el marco de un grupo denominado SMG, comportamiento frente al cual JORGE ARTURO MORENO OJEDA tendría influencia y protagonismo.

¹²⁵ Hojas 73 y 74 de la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos.

¹²⁶ Hoja 109 de la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos.

¹²⁷ Hojas 6 y 7 de la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos.

¹²⁸ Hoja 89 de la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Ahora bien, en lo atinente a la imputación jurídica, se imputaron a las personas jurídicas los siguientes cargos:

(i) infracción prevista en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959 ("*Quedan prohibidos los acuerdos o convenios (sic) que directa o indirectamente tengan por objeto limitar la producción, abastecimiento, distribución o consumo de materias primas, productos, mercancías o servicios nacionales o extranjeros, y en general, toda clase de prácticas, procedimientos o sistemas tendientes a limitar la libre competencia y a mantener o determinar precios inequitativos*");

(ii) infracción prevista en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 (acuerdos que tengan por objeto la colusión en las licitaciones o concursos o los que tengan como efecto la distribución de adjudicaciones de contratos, distribución de concursos o fijación de términos de las propuestas).

Por su parte, las personas naturales investigadas fueron imputadas con el cargo por haber colaborado, facilitado, autorizado, ejecutado o tolerado las conductas ya mencionadas e imputadas a las personas jurídicas.

En lo que se refiere a la imputación del cargo de prohibición general se indicó en la Resolución de Apertura de Investigación que:

(...)

*Frente a la conducta anteriormente descrita, considera este Despacho que las empresas **SMG, GUARDIANES, EXPERTOS, COBASEC, STARCOOP, CENTINEL, INSEVIG, y SEJARPI**, habrían incurrido en la infracción al realizar diferentes actuaciones encaminadas a falsear el juego de la libre competencia, en un número significativo de procesos de selección públicos. Al parecer, fueron utilizados de manera indebida los mecanismos propios del sistema de contratación estatal colombiano y en particular en procesos llevados a cabo en el sector de vigilancia privada.*

Adicionalmente, para esta Delegatura, las empresas involucradas, presumiblemente, estructuraron un esquema a través del cual en las diferentes etapas de contratación se intercambiaba información crucial de manera constante e incluso se distribuían tareas con el fin de obtener adjudicaciones contractuales. Independientemente del resultado de las conductas realizadas o si el fin último era conseguido, se observan elementos propios de lo que podría constituirse como una estrategia ilegítima de restringir la libre competencia en los diferentes mercados, entendidos éstos como los procesos contractuales analizados.

Así, es evidente que tanto la imputación fáctica como la imputación jurídica presentadas en la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos corresponden con aquellas que fundamentaron la Resolución Sancionatoria. En efecto, se sancionó por uno de los cargos imputados, a saber el artículo 1 de la Ley 155 de 1992 (prohibición general), por haberse probado la imputación fáctica referente a que las empresas investigadas realizaron diferentes actuaciones encaminadas a falsear el juego de la libre competencia en un número significativo de procesos de selección, al presentarse como falsos competidores ante las entidades contratantes cuando sus estrategias eran conjuntas, coordinadas (se repartían tareas por coordinador de caso para actuar de manera mancomunada) y conocían toda la información de las ofertas supuestamente independientes. Esta coordinación se hizo en el marco de actuación del grupo **SMG**, al que pertenecían todas las investigadas, que funcionaba bajo la dirección y control de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**.

Por todo lo expuesto, es absolutamente claro que no se vulneró el principio de congruencia y, por lo tanto, no se configuró nulidad alguna sobre el proceso. Basta leer la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos y la Resolución Sancionatoria para concluir que la imputación coincide perfecta, coherente y armónicamente con la decisión final, conclusión que se reforzó en la Resolución Sancionatoria con algunas pruebas que hacen parte del expediente y que siempre estuvieron para su contradicción por parte de los investigados.

Referente a este último aspecto, algunos investigados argumentaron que la inclusión de algunas en la Resolución Sancionatoria que no habían sido mencionadas en la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos vulneró su derecho a la defensa, no obstante ellas hacían parte del expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Al respecto, es pertinente recordar la jurisprudencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en sentencia del 22 de enero de 2015, en la que se determinó, con contundencia y claridad que el surgimiento de hechos adicionales que forman parte de los planteados inicialmente en una investigación administrativa por prácticas comerciales restrictivas no configura una vulneración al debido proceso, cuando se trata de pruebas regular y oportunamente allegadas a la investigación:

(...)

VII CONSIDERACIONES DE LA SALA

*(...) En ese marco, se tiene **que carece de soporte jurídico la argumentación expuesta por el apoderado de la parte actora en el escrito de la demanda en el sentido de sostener que se vulneró el debido proceso porque en la resolución que inició la investigación administrativa no se enrostró la conducta por la que finalmente fue sancionada** (...)*

*Sobre este aspecto, es importante advertir que **el hecho de que no se indicara en forma expresa, detallada y puntual cuáles eran las conductas discriminatorias, ello no implica que en el transcurso de la investigación y de las pruebas válidamente solicitadas, decretadas y practicadas surgieran hechos adicionales que también formaban parte de los planteados inicialmente** (...) sin que ello implique vulneración alguna del derecho del debido proceso en la medida en que precisamente la investigación administrativa tenía como finalidad establecer si la parte actora había incurrido en conductas (...) que generaban prácticas comerciales restrictivas. (...)"¹²⁹. (Negritas y subrayas fuera de texto).*

Obsérvese que la citada sentencia, como es apenas obvio, entiende que si en la etapa de instrucción las pruebas denotan la existencia de hechos adicionales que se enmarcan dentro de la imputación jurídica y fáctica del pliego de cargos, nadie podría alegar que, el recoger esos hechos adicionales en la decisión final vaya en contravía del principio de la congruencia, como tampoco puede serlo y con mayor razón, que esos hechos adicionales se estén probando incluso con pruebas regular y oportunamente allegadas a la investigación con anterioridad al pliego de cargos, es decir, en la etapa de averiguación preliminar o indagación preliminar. Se reitera que sostener lo contrario, es suponer que la decisión final sancionatoria es simplemente una réplica del pliego de cargos, y que por ende, todo lo que no figure allí, es de carácter decorativo o que solo sirve para engrosar el expediente¹³⁰.

Por lo anterior, en primer lugar debe indicarse que las resoluciones de apertura de investigación con pliego de cargos, nunca contienen obligatoriamente una transcripción exhaustiva de todas y cada una de las pruebas obrantes en el expediente, por cuanto las normas de procedimiento para este tipo de actuaciones establecen que tan solo es requerido que contengan las pruebas que permitan sostener la necesidad de iniciar una investigación formal, tendiente a demostrar si las presuntas conductas anticompetitivas en efecto se cometieron, y no necesariamente una mención y valoración de todas y cada una de las pruebas recaudadas en forma física o electrónica.

En atención a todo lo expuesto se concluye que no existe violación alguna del principio de congruencia ni del debido proceso, en tanto que las pruebas de las que hizo uso este Despacho en la Resolución Sancionatoria abarcan toda la evidencia recaudada durante la actuación administrativa (indagación preliminar e investigación formal) y que obra en el expediente, sin limitarse por obvias razones, a las contempladas únicamente en la Resolución de Apertura (aunque se reitera que en este caso coinciden casi perfectamente), pues ello convertiría al periodo probatorio de la investigación en inocuo y decorativo, cuando por naturaleza el periodo probatorio es posterior a la apertura de la investigación.

Por todo lo expuesto de desestimarán los argumentos de los investigados relacionados con la supuesta vulneración al principio de congruencia.

3.3.3. Análisis del Despacho en relación con los supuestos defectos en la imputación de cargos

¹²⁹ Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Primera. Subsección B. 22 de enero de 2015. M.P. Fredy Ibarra Martínez. Expediente No. 25000-23-41-000-2013-00414.

¹³⁰ Cfr. Resolución No. 103652 de 2015.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

No obstante esta Superintendencia ha sido exhaustiva –y hasta reiterativa- en sus explicaciones sobre el particular, tanto en el Informe Motivado y en la Resolución Sancionatoria, algunos investigados insisten en indicar que la apertura de investigación carece de precisión y suficiencia, cuando se ha explicado con detalle por qué sí se cumplió con la carga de imputación clara y precisa, al destacar que hay una narración específica de los supuestos fácticos y jurídicos que motivaron el inicio de la investigación; situación que, adicionalmente, está comprobada con la simple lectura de la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos, tal y como se enunció en el acápite anterior.

Además, sorprende a este Despacho que, a pesar del carácter exhaustivo de las respuestas dadas en la Resolución Sancionatoria, los argumentos que siguen presentando los investigados son exactamente los mismos que han presentado desde sus descargos a la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos, sin mencionar –siquiera de forma general- por qué las consideraciones presentadas por esta Superintendencia no les son satisfactorias o suficientes. En ese sentido, se recuerda nuevamente que el propósito del recurso de reposición contra la decisión definitiva no tiene ni puede tener el propósito de volver a discutir lo que ya se ha resuelto suficientemente cuando los impugnantes no aclaran las razones de su inconformidad frente a lo que ya se ha resuelto.

En ese sentido, para responder los argumentos relacionados con este punto, se remite a los investigados al numeral 7.9. de la Resolución Sancionatoria¹³¹.

Ahora bien, en su recurso, **EXPERTOS, CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ** y **SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ** insistieron en indicar que sus solicitudes relativas a los defectos de la imputación han sido ignoradas reiteradamente por esta Entidad. Al respecto se destaca, en primer lugar, que dicho argumento resulta contradictorio, pues en su mismo recurso, los investigados indicaron que dicha solicitud había sido atendida por la Delegatura en varias oportunidades. Además –como ya se indicó- en la Resolución Sancionatoria se dedicó un acápite a resolver los argumentos sobre los supuestos defectos de la imputación, que se insiste no se configuran. Por lo tanto, no es cierto que esta Entidad haya ignorado las solicitudes de los investigados relacionadas con la imputación.

De otro lado, argumentaron también investigados como **CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ** y **SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ** que la imputación contenía verbos contradictorios, pues se imputaba al tiempo verbos de actuación activa como colaborar o ejecutar, con verbos de omisión como tolerar. Sobre el particular se reitera, como se ha indicado en diversas ocasiones en otras decisiones¹³², que los verbos rectores del numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 2016 modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, no necesariamente se contradicen entre sí, pues en conductas complejas como esta, dado el tiempo en el que persistió la conducta y los diferentes comportamientos que configuran la infracción, una misma persona pudo tener un comportamiento activo frente a determinados hechos y una actitud pasiva ante otros, o una actitud activa en un momento dado y posteriormente asumir una posición pasiva. Por ejemplo, en algunos de los procesos de licitación **CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ** presentó directamente las propuestas y observaciones coordinadamente –con lo que estaría infringiendo verbos rectores activos-, mientras que en otros procesos de contratación simplemente no hizo nada, pudiendo hacerlo, para evitar que la participación de la empresa fuera coordinada y anticompetitiva –caso en el cual estaría infringiendo el verbo rector pasivo: tolerar-.

Por todo lo expuesto es claro que la imputación cumple con las características de claridad y suficiencia previstas en la ley, frente a la cual los investigados pudieron ejercer correctamente su derecho de defensa, tal y como se verifica en este acto y en la Resolución Sancionatoria.

3.3.4. Análisis del Despacho respecto de la presunta nulidad relacionada con la no realización de la conciliación

Los investigados insistieron en afirmar que la investigación estaba viciada por nulidad al haber "pretermitado" la etapa de conciliación prevista en el artículo 33 de la Ley 640 de 2001, teniendo en cuenta que la actuación había iniciado con una denuncia presentada por el ICBF.

¹³¹ Hoja 256 de la Resolución 19890 de 2017.

¹³² Ver entre otras: Resolución No. 33717 de 2017 "Recurso Portabilidad Personas Naturales".

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Sobre el particular algunos investigados afirmaron que en la Resolución Sancionatoria la Superintendencia se limitó a repetir lo afirmado en el Informe Motivado, omitiendo considerar que la Ley 640 de 2001 habla simplemente de "parte denunciante" sin hacer las distinciones convenientes que realiza la Superintendencia con la figura de "tercero interesado" y que, adicionalmente, no es aceptable que esta Entidad califique de forma anticipada si existen intereses particulares conciliables.

Respecto de estos argumentos se recuerda que las razones por las cuales se consideró que no existía vicio alguno en relación con esta acusación fueron las siguientes: (i) la realización de la audiencia de conciliación no era procedente pues no existen intereses particulares ni algún asunto susceptible de conciliación en los términos previstos en el artículo 19 de la Ley 640 de 2001 y el artículo 2 del Decreto 1818 de 1998, y (ii) aun cuando hubiera sido procedente la realización de la conciliación, su "pretermisión" no genera nulidad alguna pues no se trata de una etapa propia del proceso, sino anexa, que obedece a principios de economía procesal y eficiencia para aquellos casos en los que además de los bienes tutelados por este tipo de acciones existan afectaciones particulares que pudiesen sanearse en el marco de la misma actuación, pero que no tienen ninguna incidencia en el objeto de investigación.

Ahora bien, debe destacarse que no es cierto que esta Entidad no pueda anticipar si se cumplen o no los requisitos de la conciliación, entre ellos, la existencia de un interés particular que constituya un asunto transigible o desistible. Por el contrario, sólo en cabeza de esta Entidad se encuentra la facultad de determinar cuándo es o no procedente la audiencia de que trata el artículo 33 de la Ley 640 de 2001 y en este caso es claro que no se cumplen tales requisitos.

Sin perjuicio de lo anterior se reitera que aun en el evento en el que la conciliación hubiera procedido —que en este caso no procede—, lo cierto es que no se configuraría nulidad alguna, pues como se dijo, la audiencia de conciliación no hace parte del procedimiento específico de este tipo de actuaciones y no tiene incidencia alguna en las decisiones que se adoptan en el marco de la investigación. En ese sentido, no cumple con el principio de trascendencia, reconocido por la jurisprudencia.

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha precisado:

"Sabido es que no todos los defectos procesales tienen igual categoría ni producen las mismas consecuencias sobre los actos a que la irregularidad se extiende, pues si bien es cierto que algunos son de tal significación que deben producir la declaración de nulidad, otras veces, aunque la actuación sea defectuosa, esa declaración no resulta legalmente posible, luego es necesario examinar cada caso en orden a verificar el cumplimiento de todos los requisitos previstos en la ley para tal fin, de manera especial las secuelas que la omisión de alguna formalidad pueda haber producido respecto del litigante que reclama (principio de trascendencia) y lo que en realidad, de no mediar el vicio en cuestión, hubiera podido cambiar en su favor la situación de acuerdo con la codificación procesal respectiva (principio de la finalidad), ello por cuanto la misión esencial de las nulidades llamadas "adjetivas" es, al menos por principio, asegurar la vigencia o el resguardo de la garantía constitucional del "debido proceso" (Art. 29 de la C. P.), remediando agravios graves y efectivos que, surgidos de la desviación de las reglas normativas del proceso, hayan generado indefensión para el interesado. En otras palabras, en esta materia no basta por regla general la sola constatación externa de la imperfección procesal para dar lugar a la declaración de nulidad, si al propio tiempo no queda establecida de modo inconcuso esa disminución de garantías constitucionales real, efectiva y sustancialmente influyente a la que acaba de aludirse, originada en la irregularidad denunciada, habida consideración que aun en la hipótesis extrema de configurarse las que específicamente sanciona la ley con nulidad, su declaración no tiene cabida "... cuando a pesar del vicio, el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa ...". (Art. 144, Num. 4º, del Código de Procedimiento Civil)"¹³³.

En ese sentido, es claro que en este caso, incluso si la conciliación fuese pertinente, su no realización no implica vicio alguno en la investigación, pues su práctica no habría incidido en modo alguno en la investigación.

¹³³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 18 de junio de 1998, exp. 4899.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

3.3.5. Análisis del Despacho en relación con la imparcialidad y objetividad del Superintendente de Industria y Comercio *ad hoc*

Algunos investigados argumentaron que se había violado su derecho al debido proceso al haberse nombrado como Superintendente de Industria y Comercio *ad hoc* al entonces Superintendente Delegado para la Propiedad Industrial, **JOSÉ LUIS LONDOÑO FERNÁNDEZ**, por encontrarse en una relación de subordinación con el Superintendente de Industria y Comercio en propiedad, **PABLO FELIPE ROBLEDO DEL CASTILLO**, quien se declaró impedido. En ese sentido, afirmaron que se impidió que la decisión definitiva fuera adoptada con imparcialidad y objetividad, por lo que debía declararse la nulidad de la Resolución Sancionatoria.

Sobre el particular debe resaltarse, en primer lugar, que la decisión relativa a la aceptación del impedimento del Superintendente de Industria y Comercio y la consecuente designación de un Superintendente de Industria y Comercio *ad hoc* es de competencia exclusiva del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, que, con base en la ley, nombró a **JOSÉ LUIS LONDOÑO FERNÁNDEZ**.

En segundo lugar, se destaca que estos mismos argumentos fueron presentados mediante solicitudes de recusación, contra **JOSÉ LUIS LONDOÑO FERNÁNDEZ** y la suscrita **MÓNICA ANDREA RAMÍREZ HINESTROZA**, razón por la cual en tres oportunidades –mediante Resoluciones Nos. 401 del 13 de marzo de 2017, 1289 de 5 de julio de 2017 y 1632 de 4 de septiembre de 2017– el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo explicó con detalle por qué el hecho de haberse nombrado como Superintendente de Industria y Comercio *ad hoc* a un funcionario de la misma entidad, que a nivel administrativo tiene una posición jerárquica de subordinación está acorde con la Ley y no pone en entredicho en modo alguno la imparcialidad y la objetividad con la que deben adoptarse las decisiones.

En tercer lugar, ninguno de los argumentos presentados por los investigados presentan razones que sustenten la supuesta falta de imparcialidad por parte de **JOSÉ LUIS LONDOÑO FERNÁNDEZ**, diferentes a su posición jerárquica respecto de **PABLO FELIPE ROBLEDO DEL CASTILLO**.

Por lo tanto, no existe ninguna razón que dé cuenta de algún vicio en la imparcialidad y la objetividad en la decisión de la Resolución Sancionatoria que pueda afectar su validez.

Ahora bien, respecto de los argumentos de algunos investigados relativos a la "rapidez" con que se adoptó la decisión, debe resaltarse que esta acusación en estricto sentido no representa un reproche de legalidad sobre el proceder de la administración ni del contenido de la Resolución Sancionatoria, sino una mera acusación basada en suspicacias sin fundamento, que por lo demás olvida que los impedimentos son personales y no institucionales, por lo que la institucionalidad sigue estando al servicio de la aplicación de la ley y del cumplimiento de los cometidos constitucionales y legales encargados, que valga decirlo, debe hacerse bajo los principios de eficiencia y eficacia, que rigen las actuaciones administrativas, y que desde ningún punto de vista pueden reprocharse cuando las decisiones, como la aquí impugnada, cuentan con la suficiente motivación y claridad.

Por todo lo expuesto se desestiman los argumentos de los investigados dirigidos a cuestionar la objetividad e imparcialidad con la que se adoptó la Resolución Sancionatoria y por lo tanto, se rechazan las solicitudes de nulidad que se sustentaron en las razones esgrimidas.

3.3.6. Análisis del Despacho en relación con la supuesta violación del principio de *non bis in idem*

En relación con el principio *non bis in idem* argumentaron algunos de los investigados que si **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** controlaba todas las sociedades que, según la tesis de la Superintendencia de Industria y Comercio, constituían un solo grupo, se estaría violando el principio del *non bis in idem* al imponer sanciones contra **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** y al mismo tiempo contra cada una de las personas jurídicas y naturales investigadas.

Sobre el particular se resalta que el hecho de que las empresas investigadas constituyan un solo agente económico controlado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** no significa que no tengan responsabilidad individual. En efecto, aun cuando se sanciona a una sola empresa, también se

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

sanciona a las personas naturales vinculadas a dicha empresa que hayan participado en la conducta.

De hecho, cada una de las personas jurídicas y naturales es responsable por su participación en las conductas sancionadas, al margen de que el control estuviera en cabeza de un solo sujeto. Por lo tanto, no se viola el principio de *non bis in idem*.

3.3.7. Análisis del Despacho en relación con otros supuestos vicios procesales

Los investigados presentaron, nuevamente, diversos argumentos relativos a supuestas irregularidades en el recaudo, práctica y contradicción de las pruebas, los cuales ya habían sido resueltos en etapas previas y en la Resolución Sancionatoria. En efecto, afirmaron que: (i) la mayoría de pruebas que fueron solicitadas no fueron decretadas y, en cambio, las recaudadas de manera "ilegal" sí fueron tenidas en cuenta; (ii) las visitas administrativas realizadas a las empresas se desarrollaron sin mediación de orden judicial o de policía administrativa; (iii) la Superintendencia se negó a hacer concurrir al proceso al delator **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** para ser interrogado; (iv) las pruebas se practicaron desconociendo el principio de inmediación pues en su mayoría fueron practicadas por funcionarios distintos al Delegado; (v) se violó el derecho del debido proceso y derecho de defensa en el recaudo de la prueba, pues no se informó al investigado el objeto de la prueba, ni la documentación e información solicitadas; (vi) se violó el derecho a la intimidad al invadir los correos no institucionales; (vii) no existe confiabilidad, ni manera de identificar cómo se generaron, archivaron o comunicaron los mensajes contenidos en los correos.

En cuanto a la negación de algunas pruebas solicitadas por los investigados, debe insistirse que dicha circunstancia se ajustó plenamente a la ley y a las formas procesales, se trató en todos los casos, de decisiones ampliamente sustentadas y motivadas por el incumplimiento de alguno de los requisitos previstos en el Código de Procedimiento Civil hoy Código General del Proceso. Adicionalmente, en el expediente no existe ninguna prueba "ilegal". Todas las pruebas fueron legalmente recaudadas, decretadas y practicadas y se ejerció el derecho de contradicción adecuadamente.

De otro lado, en relación con la supuesta negativa de esta Superintendencia para hacer concurrir a **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** con el fin de ser contrainterrogado por los investigados, basta remitir a los investigados a los diversos actos de pruebas en los que se cita de forma reiterada¹³⁴ a **ORLANDO BARRIOS GIRALDO**, sin que se lograra su comparecencia. Adicionalmente, debe recordarse que no cabe alegación alguna sobre la declaración presentada por dicho investigado en la etapa preliminar de esta actuación, pues ante la imposibilidad de ser contrainterrogado por parte de los demás vinculados al proceso, el Delegado decidió apartarlo del material probatorio con base en el cual se presentó el Informe Motivado y este Despacho tampoco lo valoró como parte del acervo probatorio, razón por la cual mal podría argumentarse un vicio procesal respecto de una prueba que ni siquiera fue tenida en cuenta.

Respecto de la violación al principio de inmediación, se advierte que dicho argumento ya fue resuelto suficientemente en el Informe Motivado y en la Resolución Sancionatoria, ocasiones en las que se explicó con detalle que, de acuerdo con el artículo 9 del Decreto 4886 de 2011, en concordancia con el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, las funciones relativas a la instrucción de la investigación, en la que se incluye la práctica de pruebas, están en cabeza del Despacho del Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia, esto es, el Delegado y sus colaboradores: funcionarios o contratistas –que por lo demás tienen como funciones expresas practicar las pruebas en los trámites administrativos–. En ese sentido, que un funcionario del Despacho del Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia haya practicado algunas pruebas, precisamente garantiza el cumplimiento del principio de inmediación en los términos previstos por la ley.

Adicionalmente a lo expuesto, debe tenerse en cuenta que el procedimiento previsto para este tipo de actuaciones es especial, tanto así que, a diferencia de un órgano jurisdiccional, quien adopta la decisión final, esto es, el Superintendente de Industria y Comercio, no es quien recauda y practica las pruebas, pues esta función la ejerce el Despacho del Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia. Además, de pretender que el Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia practique la totalidad de las pruebas de los cientos de actuaciones

¹³⁴ Resoluciones No. 97651 de 2015 y 30753 de 2016.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

que se adelantan en la Delegatura, se llegaría al extremo de entorpecer el cumplimiento de las funciones y finalidades previstas en la Ley por esta pretensión de los investigados.

Ahora bien, frente a la supuesta necesidad de orden judicial o de policía administrativa para poder realizar las visitas de inspección, debe el Despacho proceder a aclarar la grave confusión que presentan los investigados, no sin antes reiterar, como se explicó ya en el Informe Motivado y en la Resolución Sancionatoria, que el recaudo de pruebas que se realizó en el marco de las visitas administrativas no violó los derechos al debido proceso, defensa o intimidad.

En efecto, el artículo 15 de la Constitución Política establece la potestad especial en cabeza de autoridades que ejerzan funciones de inspección, vigilancia e intervención del Estado, entre ellas por supuesto la Superintendencia de Industria y Comercio, para que puedan exigir la entrega de documentos privados para verificar el cumplimiento de las disposiciones legales, sin que para ello, se requiera autorización judicial o que por ese hecho se desconozcan derechos fundamentales. Al respecto es importante notar desde ya, que la Superintendencia de Industria y Comercio no allana, intercepta comunicaciones o accede a lugares, documentos o información por la fuerza y contra de la voluntad de los administrados, sino que los exige de acuerdo con la habilitación constitucional y legal, razón por la cual no requiere de orden judicial alguna.

Dice la norma constitucional en comento:

"Artículo 15. Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.

La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.

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." (Negrilla fuera de texto original).

Como puede observarse, la misma Constitución Política establece en el mismo artículo que se refiere al derecho constitucional fundamental a la intimidad, que las entidades que ejercen funciones de inspección, vigilancia y control, como es el caso de la Superintendencia de Industria y Comercio, están facultadas para exigir la **"presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley"**.

En este sentido, el artículo 6 de la Ley 1340 de 2009 establece que la Superintendencia de Industria y Comercio es la Autoridad Nacional de Protección de la Competencia, siendo entonces la autoridad administrativa encargada en Colombia de ejercer las funciones de policía administrativa (inspección, vigilancia y control) en material de libre competencia económica.

Dispone el artículo 6 de la Ley 1340 de 2009:

"Artículo 6. Autoridad Nacional de Protección de la Competencia. La Superintendencia de Industria y Comercio 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, así como en relación con la vigilancia administrativa del cumplimiento de las disposiciones sobre competencia desleal."

De otro lado, el procedimiento administrativo que adelanta esta Superintendencia para investigar y sancionar las prácticas restrictivas de la competencia se encuentra regulado por el Decreto 2153 de 1993, la Ley 1340 de 2009 o en su defecto por la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo) y la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso).

Como es apenas obvio, durante el procedimiento administrativo para establecer la existencia de una infracción de la libre competencia económica y para adoptar las medidas que correspondan, la

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Superintendencia de Industria y Comercio se encuentra facultada, constitucional y legalmente, para efectuar el decreto y práctica de diversas pruebas, visitas de inspección, y solicitudes a las personas naturales o jurídicas para el suministro de datos, informes, libros y papeles de comercio.

En efecto, el Decreto 4886 de 2011 en su artículo 1 señala expresamente que la Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá las siguientes funciones:

"Artículo 1. Funciones generales. La Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá las funciones establecidas en la Ley 155 de 1959, el Decreto 3307 de 1963, el Decreto 1302 de 1964, los Decretos 3466 y 3467 de 1982, el Decreto 2876 de 1984, el Decreto 2153 de 1992, el Decreto 2269 de 1993, la Ley 256 de 1996, la Ley 446 de 1998, la Ley 527 de 1999, el Decreto 1130 de 1999, el Decreto 1747 de 2000, la Ley 643 de 2001, el Decreto 3081 de 2005, el Decreto 3144 de 2008, la Ley 1266 de 2008, las Leyes 1335, 1340 y 1341 de 2009, la Ley 1369 de 2009, el Decreto 4130 de 2011, y el Decreto 4176 de 2011, y aquellas que modifiquen o adicionen las anteriores, las demás que le señalen las normas vigentes y las que le delegue el Presidente de República.

La Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá las siguientes funciones:

(...)

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.

63. 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.

(...)"

De tal manera, cuando esta Superintendencia adelanta una averiguación preliminar dentro de la actuación administrativa su objetivo es conseguir elementos materiales probatorios para definir la necesidad de abrir una investigación formal, sin que dicho recaudo probatorio afecte ningún derecho fundamental. Y es que el objeto de las visitas administrativas de inspección en una averiguación preliminar es asegurar *in situ* y en un escenario de espontaneidad, las pruebas sobre la posible ocurrencia de una conducta anticompetitiva.

Tan es cierto lo anterior que recientemente el Consejo de Estado señaló que en función de velar por la observancia de las disposiciones sobre protección a la competencia, la Superintendencia de Industria y Comercio es competente para requerir, de cualquier persona natural o jurídica, la información que estime necesaria para el debido cumplimiento de sus funciones. Esa información pertinente con el fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones legales puede ser requerida a cualquier persona, sin que incluso sea condición necesaria que tenga la calidad de sujeto investigado por parte de esta Entidad¹³⁵, es decir, que exista una investigación formal.

La anterior habilitación constitucional se encuentra armonizada por el legislador en el artículo 27 de la Ley 1437 de 2011 al disponer que la reserva de cierta información o documentos no es oponible a las autoridades administrativas (Superintendencia de Industria y Comercio) que constitucional o legalmente sean competentes para ello y lo soliciten para el debido ejercicio de sus funciones.

Señala la norma mencionada de la Ley 1437 de 2011:

"Artículo 27. Inaplicabilidad de las excepciones. El carácter reservado de una información o de determinados documentos, no será oponible a las autoridades judiciales ni a las autoridades administrativas que siendo constitucional o legalmente competentes para ello, los soliciten para el debido ejercicio de sus funciones. Corresponde a dichas autoridades asegurar la reserva de las informaciones y documentos que lleguen a conocer en desarrollo de lo previsto en este artículo." (Negrilla fuera de texto).

De otra parte, la Ley 1581 de 2012, en desarrollo del artículo 15 de la Constitución Política, estableció una excepción en relación con la autorización previa del titular para el tratamiento de su información.

¹³⁵ Sentencia del 20 de noviembre de 2014, Exp. 25000 23 24 000 2008 00137 01, M.P. Guillermo Vargas Ayala.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Dice la norma:

"Artículo 10. Casos en que no es necesaria la autorización. La autorización del Titular no será necesaria cuando se trate de:

a) Información requerida por una entidad pública o administrativa en ejercicio de sus funciones legales o por orden judicial (...)"

Sobre la anterior excepción la Corte Constitucional tuvo la oportunidad de avalar la constitucionalidad de que la información requerida por una autoridad pública o administrativa en ejercicio de sus funciones legales o por orden judicial no requiera autorización previa de su titular.

Dice la providencia¹³⁶:

"la aplicación del precepto bajo análisis debe subordinarse a que la entidad administrativa receptora cumpla con las obligaciones de protección y garantía que se derivan del citado derecho fundamental, en especial la vigencia de los principios de finalidad, utilidad y circulación restringida. (...). (Negrilla fuera de texto).

En sintonía con lo expuesto, la jurisprudencia también ha hecho lo propio al ratificar la competencia de esta Superintendencia para recaudar material probatorio en el trascurso de visitas administrativas de inspección en el marco de una averiguación preliminar por prácticas restrictivas de la competencia.

Precisamente, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre la legalidad de unas pruebas recaudadas (correos electrónicos) por esta Superintendencia de Industria y Comercio en el marco de una averiguación preliminar por prácticas restrictivas de la competencia (colusión en una licitación pública).

Dice la providencia lo siguiente¹³⁷:

"(...) para la Sala resulta imperativo establecer en primer lugar la idoneidad de las pruebas recaudadas y el sustento de su legalidad, específicamente en cuanto a los medios de pruebas obtenidos del correo electrónico del demandante, toda vez que la parte actora refiere que este procedimiento en el desarrollo de la sede administrativa, se llevó a cabo vulnerando sus derechos a la intimidad, a la correspondencia y al secreto de las comunicaciones.

(...)

En virtud de lo anterior, se tiene que la revisión de los correos electrónicos por parte de la SIC en el proceso administrativo sancionatorio, no vulneró los derechos fundamentales del demandante, pues la entidad demandada actuó en ejercicio de sus funciones, y en consecuencia las pruebas recaudadas no adolecen de vicios de inconstitucionalidad o ilegalidad que impidan su valoración, motivo por el cual la Sala desestimaré el cargo propuesto en la demanda." (Negrilla fuera de texto original).

Como puede observarse, las pruebas recaudadas por esta Superintendencia, en ejercicio de sus funciones de inspección, vigilancia y control, durante visitas administrativas de inspección en el marco de una averiguación preliminar por prácticas restrictivas de la competencia no vulneran ningún derecho fundamental y, en tal medida, no presentan vicios de inconstitucionalidad o ilegalidad que impidan su valoración en un procedimiento administrativo o en instancias judiciales.

Ahora, respecto a las garantías de originalidad y autenticidad de las pruebas electrónicas recaudadas, esta Superintendencia ha explicado reiteradamente y de manera detallada –desde los actos que decidieron sobre pruebas, en el Informe Motivado y en la Resolución Sancionatoria– por qué las pruebas recaudadas sí tienen garantía suficiente respecto de la originalidad y autenticidad. Sin embargo, y a pesar de las explicaciones, los investigados insisten en presentar los mismos argumentos sin pronunciarse siquiera sobre las explicaciones presentadas por esta Entidad.

¹³⁶ Sentencia C-748 de 2011.

¹³⁷ Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Primera, Subsección "A" en Descongestión, Rad. No. 250002341000 2014 00680 00, Sentencia de primera instancia del 23 de abril de 2015.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

En efecto, se explicó minuciosamente cómo el procedimiento usado para el recaudo de las pruebas permite obtener una huella hash que garantiza la integridad de los documentos. Así mismo, teniendo en cuenta que la autenticidad se predica de su autor, se expuso que ninguna de las pruebas había sido tachada o desconocida. Aun con esta argumentación, los investigados insisten en alegar que las pruebas recaudadas carecen de originalidad y autenticidad sin justificar por qué.

En la misma línea argumentaron nuevamente algunos investigados que las pruebas electrónicas aportadas por **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** no podían ser usadas por esta Entidad, pues dado su retracto, el material presentado no tenía valor. Además, indicaron que si él mismo había reconocido haber mentido en su declaración rendida en el Programa de Beneficios por Colaboración, era muy probable que hubiera modificado también las pruebas aportadas, sobre todo si se tiene en cuenta que acudió a esta Superintendencia dos años después de haberse desvinculado de **COBASEC**.

Sobre el particular se reitera lo expuesto en la Resolución Sancionatoria, en la que se indicó que al margen de la retractación de **ORLANDO BARRIOS GIRALDO**, que sólo es relevante para evaluar su colaboración, las pruebas fueron allegadas e incorporadas al expediente de forma legal, por lo que son completamente válidas. De otro lado, una vez más se resalta que los investigados tuvieron la posibilidad de contradecir las pruebas, tacharlas o desconocerlas. Además, de la revisión de las pruebas documentales aquí valoradas, se verificó que en las propiedades de los documentos, en las que se pueden verificar las fechas de creación y modificación, y los usuarios a los que corresponden, no se encontró ninguna modificación que haya podido realizar **ORLANDO BARRIOS GIRALDO**. Por último, se destaca que muchas de las pruebas aportadas en el marco del Programa de Beneficios de Colaboración se encuentran también en el material recaudado directamente por esta Superintendencia y, en todo caso, con las pruebas recaudadas por la Delegatura sería suficiente para llegar a las mismas conclusiones sobre la conducta que se han expuesto a lo largo de este trámite.

En el mismo sentido argumentaron algunos investigados, nuevamente, que las pruebas aportadas por **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** no podían valorarse en tanto que, así como no había ratificado su declaración, tampoco había ratificado dichas pruebas. Al respecto se destaca que la ratificación de los documentos emanados de terceros de carácter dispositivo, debe solicitarse en el momento probatorio pertinente y en todo caso, si procediera su ratificación, no tendría que presentarla **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** sino aquel a quien se le imputara su autoría. Por lo tanto, como se indicó en la Resolución Sancionatoria, este argumento carece de todo fundamento.

Por otro lado, reiteraron algunos investigados que los documentos públicos aportados en copia simple no podían ser valorados, pues su decreto y práctica se dio bajo la vigencia del Código de Procedimiento Civil y bajo esta norma era necesario que los documentos públicos tuvieran autenticación notarial o se tratara de la copia original. Al respecto se aclara que la valoración de las pruebas, que hoy realiza el Despacho, si se hace bajo la vigencia del Código General del Proceso, por lo que las copias simples tienen el mismo valor probatorio que las auténticas, pero en todo caso, aún si en gracia de discusión se considerara que para la valoración de las pruebas se aplicara el Código de Procedimiento Civil, las pruebas documentales a las que se refieren los investigados seguirían siendo válidas, pues las copias que obran en el expediente fueron allegadas por Colombia Compra Eficiente, que es la autoridad rectora en temas de contratación estatal y corresponden con las disponibles en el SECOP, que es la plataforma en la que las propias entidades Estatales que profieren los documentos públicos los publican, razón por lo cual se caería en un excesivo formalismo al no valorarlas.

Ahora bien, algunos investigados insistieron en indicar que las pruebas debieron ser practicadas con base en el Código General del Proceso y no con base en el Código de Procedimiento Civil. Sobre el particular se dedicó el numeral 7.14. de la Resolución Sancionatoria para explicar con detalle por qué el Código General del Proceso entró a regir para la Superintendencia de Industria y Comercio en su totalidad solo a partir del 1 de enero de 2016, como lo dispuso el mencionado Consejo Superior de la Judicatura, por lo que es claro que el argumento de los investigados carece de fundamento.

Por todo lo expuesto se concluye que no existió ninguna irregularidad relacionada con el recaudo, decreto o valoración de las pruebas.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

3.3.8. Análisis del Despacho frente a los argumentos relacionados con la caducidad de la conducta

Frente a la contabilización del término de caducidad los investigados presentaron diversos argumentos, algunos de ellos contradictorios. En efecto, se encontraron por lo menos dos posiciones: algunos investigados consideran que el término de caducidad debe contarse a partir de la presentación de observaciones en los procesos de selección o desde la postulación de oferta, al paso que otros investigados consideran que la caducidad tendría que contarse desde la adjudicación de cada uno de los procesos de selección.

Adicionalmente, algunos investigados manifestaron que la caducidad se cuenta hasta el día en que se notifica la resolución que resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra del acto sancionatorio, por lo que hoy en día el término de caducidad sigue corriendo.

Sobre el particular, indicaron los investigados que de acoger la tesis del Despacho, si por alguna circunstancia nunca se liquida el contrato, nunca caducaría la facultad sancionatoria. En efecto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007¹³⁸, no obstante existen plazos normativos para liquidar los contratos estatales, puede ocurrir que no se liquiden. Por lo tanto, la caducidad de un contrato que nunca se liquide no comenzará a correr por lo que los términos para imponer sanciones se extenderían eternamente.

Adicionaron que el Despacho se equivoca al decir que la conducta de colusión es de tracto sucesivo, pues afirman que es de ejecución instantánea, desde el momento en que se celebra el acuerdo. Afirmaron que distintos son los efectos, que no pueden confundirse de ninguna forma con la conducta.

Agregaron que la caducidad de las conductas se contabiliza con criterios que no están en la ley y que son justificados con afirmaciones anti técnicas y anecdóticas, por ejemplo, mencionar que asumir la posición alegada por los investigados se dejaría a la Entidad sin posibilidad de conocer y participar en la investigación del llamado caso *Odebrecht*. Además, se descarta la fuerza argumentativa de una decisión del Tribunal, favorable a los investigados, pero al mismo tiempo se cita otra decisión que a pesar de no estar en firme pretende utilizar para robustecer su absurda posición.

En primer lugar, debe señalarse que de acuerdo con el artículo 27 de la Ley 1340 de 2009 y el artículo 52 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la caducidad de la facultad sancionatoria debe contabilizarse hasta que se notifique la resolución definitiva, sin necesidad que se resuelva ni se notifique la decisión sobre los recursos presentados ante la resolución final.

En efecto, establece el artículo 52 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, lo siguiente:

"Artículo 52. Caducidad de la facultad sancionatoria. *Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiese ocasionarlas, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado. Dicho acto sancionatorio es diferente de los actos que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición. Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que tal abstención genere para el funcionario encargado de resolver.*

Cuando se trate de un hecho o conducta continuada, este término se contará desde el día siguiente a aquel en que cesó la infracción y/o la ejecución.

La sanción decretada por acto administrativo prescribirá al cabo de cinco (5) años contados a partir de la fecha de la ejecutoria."

Por su parte, el artículo 27 de la Ley 1340 de 2009 dispone que:

¹³⁸ "Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos".

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

"Artículo 27. Caducidad de la facultad sancionatoria. La facultad que tiene la autoridad de protección de la competencia para imponer una sanción por la violación del régimen de protección de la competencia caducará transcurridos cinco (5) años de haberse ejecutado la conducta violatoria o del último hecho constitutivo de la misma en los casos de conductas de tracto sucesivo, sin que el acto administrativo sancionatorio haya sido notificado."

Así las cosas, el argumento según el cual la caducidad se cuenta hasta el día en que se notifica la resolución que resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra del acto sancionatorio, es claramente contraria a las normas previamente citadas, de las que se lee sin mayor dificultad que la caducidad de la facultad sancionatoria debe contabilizarse hasta que se notifique la resolución definitiva, sin necesidad que se resuelva ni se notifique la decisión sobre los recursos presentados ante la resolución final, por lo que debe desestimarse el argumento de los investigados.

Ahora bien respecto del momento desde el que se comienza a contabilizar el término de caducidad de la facultad sancionatoria deben tenerse en cuenta varios factores discutidos por los investigados. Así, en lo que se refiere a si las conductas son instantáneas o tienen un carácter continuado, esta Entidad ha establecido en diversas ocasiones¹³⁹ que, de conformidad con lo que ha dejado establecido la jurisprudencia, la conducta es instantánea cuando los hechos que la constituyen se consuman en un único momento, mientras que tiene carácter continuado cuando se constituye por una "pluralidad de acciones u omisiones, una unidad de intención y la identidad de los elementos que configura la conducta descrita en la ley como sancionable"¹⁴⁰.

La definición de conducta continuada que ha sido citada permite identificar sus elementos constitutivos, a saber: (i) pluralidad de acciones u omisiones, (ii) unidad de intención e (iii) identidad de los elementos que configuran la conducta descrita en la ley como sancionable.

En relación con (i) la pluralidad de acciones y omisiones, se destaca que tal y como se expuso en la Resolución Sancionatoria, de manera extensa y detallada, el sistema tendiente a restringir la competencia por parte de los investigados se desarrolló a través de diversos comportamientos como: la coordinación de la estrategia de participación en los diversos procesos de selección, la concertación sobre las condiciones en que los proponentes participarían en el proceso de selección correspondiente, la coordinación de las observaciones que presentarían respecto de los pliegos de condiciones, la formulación estratégica y coordinada de las ofertas, la repartición de comisiones en caso de resultar exitosa la estrategia, entre otras. Sobre este particular se resalta que los actos que constituyeron el sistema tendiente a restringir la competencia se extienden a lo largo de todas las etapas de los procesos de selección e incluso se proyectan con posterioridad a la adjudicación y la celebración del contrato correspondiente, cuando era favorecida alguna de las empresas del grupo.

Acerca de (ii) la unidad de intención, por supuesto referida a la pluralidad de acciones que constituyen el comportamiento continuado, debe llamarse la atención acerca de que todas y cada una de las conductas desplegadas por los investigados, independientemente de la etapa del proceso en que hubieran tenido lugar, estaban orientadas a beneficiar al grupo **SMG**. Como se expuso suficientemente, los comportamientos de los investigados estaban dirigidos por un mismo propósito y entre ellos no existía rivalidad alguna. Por lo que la unidad de intención es evidente.

Finalmente, en lo que atañe a (iii) la identidad de los elementos que configuran la conducta descrita en la ley como sancionable, es importante señalar que todas las diversas acciones desarrolladas por los investigados constituyen el sistema restrictivo de la competencia por el que fueron sancionados los investigados.

Se concluye, entonces, que la conducta por la cual se sancionó a los investigados se trata de un comportamiento continuado en los términos explicados.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta también que, además de lo expuesto, en casos con características similares al aquí expuesto, que si bien se enmarcan en el comportamiento colusorio propiamente dicho comparten las acciones reprochadas, la jurisprudencia ha concluido que se trata

¹³⁹ Entre otras, ver el Informe Motivado correspondiente al radicado No. 12-219725 "Patios".

¹⁴⁰ Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia de 2 de julio de 1999, C.P. Daniel Manrique Guzmán en: Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia de 4 de septiembre de 2008. C.P. Héctor J. Romero Díaz. Expediente: 15106.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

de conductas continuadas¹⁴¹. Así, es necesario tener en cuenta que las conductas anticompetitivas como las que se investigan en este caso, no cesan con la simple presentación de las ofertas u observaciones coordinadas conjuntamente por las empresas, sino que se perpetúa en el tiempo mientras participan mancomunadamente dentro del respectivo proceso de contratación pública.

Con base en lo que se ha expuesto, es claro que el comportamiento que interesa en esta actuación tuvo un carácter continuado y, por lo tanto, que el término de caducidad correspondiente habría empezado a correr desde el "*último hecho constitutivo*" del comportamiento ilegal.

Ahora bien, en esta investigación existen por lo menos dos supuestos de hecho que diferencian el momento desde el cual debe contabilizarse la caducidad, esto es, si el respectivo proceso de selección contractual fue adjudicado o no a alguno de los investigados. En efecto, en los casos en los que el proceso no fue adjudicado a alguno de los miembros del grupo **SMG**, la conducta se habría visto frustrada hasta el momento de la adjudicación a un tercero y, por lo tanto, allí cesaría la conducta.

Por el contrario, cuando la estrategia anticompetitiva resultó exitosa y los procesos fueron adjudicados a alguno de los miembros del grupo, la conducta sigue materializándose en la medida en la que la afectación a los principios de la libre competencia económica y de la contratación pública se perpetúa, por cuanto el presupuesto destinado para adquirir los bienes y servicios que se proponen contratar (el mercado) continúa agotándose en cabeza de un ganador ilegítimo e ilegal, excluyendo de dicho mercado a otros empresarios competidores, por lo que los efectos adversos para la entidad estatal se mantienen hasta que se produce la terminación definitiva del contrato y, por otro lado, es también con la liquidación del contrato que cesan los beneficios obtenidos de forma ilegítima y anticompetitiva, y por el otro la afectación a los bienes jurídicos aquí tutelados, esto es, hasta la liquidación del contrato.

Así, si en el respectivo proceso de selección contractual se logró la adjudicación del contrato como consecuencia de la práctica restrictiva de la competencia, el término de caducidad de la facultad sancionatoria debe comenzar a computarse a partir de la liquidación del contrato estatal y, si por el contrario, no se logró la adjudicación del contrato estatal y le correspondió a un tercero, el término de caducidad se empezará a contar a partir del acto de adjudicación.

Tal y como se indicó en la Resolución Sancionatoria, aceptar que la conducta inicia y termina con la presentación de las ofertas o del interés de participar o de las observaciones, llevaría a desconocer que es precisamente a partir de la presentación coordinada de una propuesta, que se consolida el comportamiento restrictivo de la competencia y se empiezan a generar los efectos contrarios a la libre competencia. En otros términos, mal podría entenderse que el ordenamiento jurídico tiene establecido un "premio" para los infractores de la libre competencia cuando su actuar ilegal es exitoso, por cuanto no obstante seguir percibiendo los beneficios de la infracción de la libre competencia hasta la liquidación del contrato, el término de caducidad para sancionar su actuar ilegal debe comenzarse a contar en un momento inicial de su conducta, como la presentación de las ofertas.

Significa lo anterior, que la lógica del infractor es lograr la adjudicación del contrato para posteriormente obtener un beneficio con su ejecución, beneficio que por regla general es económico. Así, acoger la tesis de los investigados es tanto como conceder que el propósito de violar la ley sobre libre competencia no es lograr el beneficio económico derivado de la ejecución del contrato (hasta su liquidación), sino el simple hecho de lograr la adjudicación del contrato para acudir al acto formal de suscribirlo.

Por lo tanto, es claro que las conductas como las que aquí se investiga son conductas continuadas o de tracto sucesivo, que se prolongan hasta la adjudicación o hasta la liquidación del contrato respectivo, dependiendo de si resulta exitosa la estrategia de los infractores o no, tesis que incluso ya ha avalado el Tribunal Administrativo de Cundinamarca¹⁴².

¹⁴¹ Entre otras: Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Primera Subsección "A", 3 de febrero de 2017. Proceso No. 250002341000201502144-00.

¹⁴² Entre otras: Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Primera Subsección "A", 3 de febrero de 2017. Proceso No. 250002341000201502144-00.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Como resulta apenas lógico, contrario a lo señalado por algunos investigados, esta posición se ajusta plenamente al ordenamiento jurídico, pues si bien es cierto la ley solo prevé dos posibilidades para la contabilización del término de caducidad, que dependen de si la conducta restrictiva es de ejecución instantánea o de tracto sucesivo, lo cierto es que la teoría que presenta esta Entidad justamente tiene en cuenta que se trata, en casos como este, de una conducta de tracto sucesivo que no cesa hasta que finaliza la afectación a los bienes jurídicos afectados con este tipo de comportamientos, a saber, la eficiencia del mercado, la libre participación de las empresas y el perjuicio al patrimonio público del Estado, que es el consumidor en este tipo de procesos.

Cuando el proceso es adjudicado a un participante que compitió con estrategias restrictivas y anticompetitivas, la conducta se perpetúa más allá del acto de adjudicación. Sobre el particular se resaltó en la Resolución Sancionatoria que adoptar una tesis diferente sería desconocer que en casos como el sucedido en el Contrato de Concesión No. 001 de 14 de enero de 2010 suscrito con la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** (Ruta del Sol, tramo dos), públicamente conocido como el caso **ODEBRECHT**, frente al cual se decretó una medida cautelar¹⁴³, la presunta práctica anticompetitiva y corrupta se habría consumado hasta en el momento de adjudicación, por lo que la autoridad de competencia no podría investigarla por haber transcurrido ya el término de caducidad de cinco (5) años, no obstante estar el contrato en ejecución y generando efectos actuales y reales en el mercado derivados de las conductas presuntamente ilegales.

En el mismo sentido, se indicó que adoptar la tesis de los investigados, que sostienen que debería contarse la caducidad de la conducta a partir de la presentación de las ofertas o a lo sumo desde la adjudicación del contrato –que según argumentan era el fin último de la práctica restrictiva– sería tanto como conceder que en un acuerdo de precios en el que se encuentre un pacto específico para determinados productos en un periodo preciso, se cuente la caducidad desde la fecha en que se hizo el pacto y no desde el momento en que los precios dejaron de ser consecuencia de dicho pacto, a pesar de que se encuentre probado que los precios son justamente los acordados.

Respecto de estas afirmaciones se aclara que, contrario a lo indicado por los investigados, simplemente se hizo alusión a estas situaciones para ilustrar lo inadecuado que podría resultar adoptar la posición que estos investigados proponen. Circunstancia que resulta pertinente para abordar los argumentos presentados.

Ahora bien, tal y como se indicó en la Resolución Sancionatoria, en relación con los argumentos de algunos investigados que citan un pronunciamiento del Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Primera Subsección "A" del 9 de julio de 2015, en el marco de una acción de nulidad y restablecimiento de derecho presentada por MELTEC¹⁴⁴, que según indican sería contrario a la posición adoptada por esta Entidad, debe advertirse, en primer lugar, que en esta decisión también se indicó que conductas similares son de tracto sucesivo o comportamientos continuados. En segundo lugar, que se han proferido pronunciamientos en otro sentido, como el proferido por la misma autoridad el 3 de febrero de 2017. En tercer lugar, que el pronunciamiento puesto de presente por los investigados no está en firme¹⁴⁵. En cuarto lugar, que este caso, con los sustentos fácticos y jurídicos por los que se sancionó no tiene un precedente idéntico, por lo que hay que abordarlo con una visión crítica con los demás pronunciamientos.

Sobre el particular se destaca que aquí no se desconoce que el pronunciamiento citado por este Despacho no está en firme tampoco, ni se pretende que este sea el fundamento único en el que se apoye la posición adoptada por esta Entidad. Simplemente, se trata de dar un marco más amplio que pueda responder a las preocupaciones de los investigados y que dé cuenta de la razonabilidad de la decisión de esta Superintendencia.

Con base en todo lo anterior se concluye que es correcto contar la caducidad de las conductas desde la adjudicación de los contratos en aquellos casos en los que no fue favorecido el grupo **SMG**, y por lo tanto cesó la conducta, y desde su liquidación en los casos en los que el

¹⁴³ Resolución No. 5216 de 16 de febrero de 2017.

¹⁴⁴ Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Primera Subsección "A", 9 de julio de 2015. Proceso No. 250002341000201302040-00.

¹⁴⁵ Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Primera Subsección "A", 3 de febrero de 2017. Proceso No. 250002341000201502144-00. Nulidad y restablecimiento de derecho. Demandante: Meltec Comunicaciones S.A. Demandado: Superintendencia de Industria y Comercio.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

comportamiento restrictivo se perpetuó como consecuencia de la adjudicación a alguna de las empresas de **SMG**.

Ahora bien, respecto de la caducidad de los procesos, afirmó **EXPERTOS** que aun con la tesis de la Superintendencia de Industria y Comercio, cuatro de los procesos con los que se responsabilizó a la empresa están caducados, a saber:

1. S.A.M.C. 04-12 CORPOCHIVOR: fecha de liquidación 2 de Mayo de 2013
2. LIC 001-2012 CORNARE: 5 de mayo de 2012
3. Alcaldía de Barranquilla: abril 10 de 2012.
4. Proceso LP-001-2012. Alcaldía de Barranquilla."

Frente a estos procesos se advierte de inmediato dos situaciones: en primer lugar, frente al proceso S.A.M.C. 04-12 CORPOCHIVOR, tal y como lo indica el mismo recurrente, la fecha desde la cual se cuenta la caducidad es 3 de mayo de 2013 (pues la conducta cesó el 2 de mayo), en ese sentido, la facultad sancionatoria de esta Entidad caducaría el 3 de mayo de 2018, por lo que es evidente que aun hoy el proceso no se ha caducado. En segundo lugar, los procesos "Alcaldía de Barranquilla: abril 10 de 2012" y Proceso LP-001-2012. Alcaldía de Barranquilla" a los que refiere el investigado son el mismo proceso, por lo que el argumento del investigado recaería sobre uno y no dos procesos distintos. De esta forma, resta analizar la caducidad únicamente sobre dos (2) procesos: LP-001-2012 ALCALDÍA DE BARRANQUILLA y LIC 001-2012 CORNARE.

Frente al proceso LP-001-2012 ALCALDÍA DE BARRANQUILLA no es cierto como lo indica **EXPERTOS** que la caducidad se tuviera que comenzar a contabilizar desde el 10 de abril de 2012, pues este contrato fue adjudicado a una de las empresas de **SMG, GUARDIANES**, por lo que la caducidad comenzaría a contarse desde su liquidación. En este caso, incluso si se contabilizara desde la terminación del contrato, la facultad sancionatoria estaría vigente, pues el contrato se terminó el 31 de diciembre de 2012.

Por último, frente al proceso LIC 001-2012 CORNARE se resalta que al haberse adjudicado el 5 de mayo de 2012 y de acuerdo con lo establecido en el artículo 52 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el proceso no se caducó, pues la Resolución Sancionatoria fue notificada por aviso el 5 de mayo de 2012 y de acuerdo con el artículo mencionado "cuando se trate de un hecho o conducta continuada, este término se contará desde el día siguiente a aquel en que cesó la infracción y/o la ejecución". En ese sentido, la caducidad tendría que contarse desde el 6 de mayo de 2012 y la notificación se produjo el 5 de mayo de 2012. En todo caso, aun cuando se contabilizara desde el 5 de mayo de 2012, la caducidad no se habría configurado pues la notificación se surtió el 5 de mayo de 2012, por lo que el acto se expidió y notificó dentro del término de cinco (5) años desde la cesación del comportamiento.

3.3.9. En relación con la solicitud de revocatoria directa de la Resolución Sancionatoria

STARCOOP presentó solicitud de revocatoria directa de la Resolución Sancionatoria mediante radicado No. 11-71590-3878 del 7 de diciembre de 2017, por considerar que la sesión del Consejo Asesor de Competencia del 24 de abril de 2017 se habría realizado de manera irregular.

Sobre el particular afirmó que en el Acta No. 59 del 24 de abril de 2017 no consta el análisis económico y jurídico que está obligado a realizar el Consejo Asesor de Competencia de acuerdo con lo establecido en el artículo 25 del Decreto No. 4886 de 2011. En ese sentido, indicó que no se encuentra constancia de estudio alguno sobre la multa a imponer a **STARCOOP**, que resultó confiscatoria y desproporcionada.

Resaltó que resulta llamativo que en tan poco tiempo, se haya podido analizar por parte de los miembros del Consejo Asesor la totalidad de pruebas obrantes al expediente así como los argumentos presentados por los investigados para poder rendir consejo en los términos de Ley.

Añadió que el acta refleja otra irregularidad al constar la participación de **ALEJANDRO GIRALDO LÓPEZ** cuando ya carecía de competencia, pues su función culminó con la presentación del Informe Motivado, así como la participación de **FELIPE GARCÍA PINEDA** quien, como asesor del Despacho, debía seguir la misma suerte de **PABLO FELIPE ROBLEDO DEL CASTILLO** que se declaró impedido.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Además, indicó que de acuerdo con la respuesta dada a uno de los derechos de petición presentado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** se evidenciaría la supuesta comparecencia virtual de una de las personas miembro del Consejo Asesor, sin que de ello conste una grabación que acredite tal circunstancia, lo que riñe con lo establecido por la Ley.

De lo expuesto indicó que se infería que la sesión del Consejo Asesor no se realizó en debida forma o que en definitiva pareciera que en la realidad nunca se llevó a cabo dicha sesión.

La Revocatoria la presentó invocando el numeral 3° del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011:

"Artículo 93. Causales de revocación. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

- 1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.*
- 2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.*
- 3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona."*

Ahora bien, sobre la procedencia de la solicitud afirmó la investigada que era procedente en la medida en la que su presentación no se encontraba en las causales previstas en el artículo 94 de la Ley 1437 de 2011 que establece:

"Artículo 94. Improcedencia. La revocación directa de los actos administrativos a solicitud de parte no procederá por la causal del numeral 1 del artículo anterior, cuando el peticionario haya interpuesto los recursos de que dichos actos sean susceptibles, ni en relación con los cuales haya operado la caducidad para su control judicial."

Sobre el particular se resalta que, si bien la solicitante invoca el numeral 3° del artículo 93 antes citado para justificar que tal solicitud es procedente, aun cuando presentó recurso de reposición contra la Resolución Sancionatoria, lo cierto es que los fundamentos de la solicitud de la investigada se centran en una supuesta ilegalidad en lo relativo a la intervención del Consejo Asesor de Competencia, que en su opinión viciaría la Resolución Sancionatoria. En ese sentido es claro que, en realidad, la solicitante pretende fundamentar su solicitud en el numeral 1° del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, por lo que debe ser rechazado por improcedente.

No obstante lo anterior, en gracia de discusión, se entrarán a analizar las razones con las que la investigada sustenta su solicitud.

Lo primero que hay que resaltar es que la solicitante argumenta que el acta de la sesión del Consejo Asesor de Competencia carece de elementos que en su opinión debería contener, como un análisis "económico y jurídico" sobre el caso. Al respecto se recuerda que, como se indicó en los derechos de petición que sobre el particular se presentaron ante esta Entidad por el mismo tema, el acta únicamente constituye la constancia de la realización y de lo ocurrido en la sesión del respectivo Consejo Asesor de Competencia.

Ahora bien, acusa sin fundamento la solicitante a los miembros del Consejo Asesor de Competencia de no llevar a cabo en debida forma la sesión o lo que es peor, de no haberla realizado. Sobre el particular se resalta que la acusación de la solicitante resulta de gravedad pues el no haber realizado realmente la reunión del Consejo Asesor constituiría una falsedad del acta.

Al respecto se reitera que la sesión se realizó en la fecha y hora en la que consta en el acta y que se hizo conforme a la Ley. Frente a la comparecencia virtual de una de las consejeras se insiste en indicar que, como se dijo en la respuesta al derecho de petición presentado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, la constancia de la asistencia virtual se hizo expresa en el acta y de su comparecencia son testigos los demás asistentes firmantes.

Sobre la grabación que extraña la solicitante, respaldándose en las normas que rigen las audiencias orales en el marco de los procesos judiciales, se destaca que aquí no se realizó una audiencia verbal (de instrucción o juzgamiento) ni nada semejante, sino que se trató de una reunión de un miembro colegiado, en el que se emite un concepto no vinculante para el Superintendente de Industria y Comercio, que por supuesto no se rige por las reglas procesales de una audiencia oral.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Ahora bien, frente a la asistencia de **FELIPE GARCÍA PINEDA** a la sesión del Consejo Asesor de Competencia se reitera, como se indicó en respuesta a otro derecho de petición presentado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, que dentro de sus funciones como Asesor se encuentra conocer y dar trámite a las actuaciones administrativas adelantadas por el Despacho del Superintendente de Industria y Comercio, entre las que se encuentra la investigación No. 11-71590.

Adicionalmente se insiste en que las causales de recusación e impedimento son personales y no institucionales, hecho que sistemática desconocen algunos investigados en la presente actuación administrativa, por lo que la aceptación de impedimento del Superintendente de Industria y Comercio **PABLO FELIPE ROBLEDO DEL CASTILLO** no afecta en medida alguna la competencia de los asesores y demás funcionarios de la Superintendencia de Industria y Comercio. Aceptar dicha postura sería tanto como considerar que cuando un funcionario se declara impedido, ningún otro funcionario de la misma entidad puede conocer del asunto.

Frente a la participación de **ALEJANDRO GIRALDO LÓPEZ** se reitera que, como se indicó también en otra respuesta a un derecho de petición presentado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, dado que en el Consejo Asesor de Competencia se discute, entre otras, el contenido del Informe Motivado y al haber sido el Doctor **ALEJANDRO GIRALDO LÓPEZ** quien lo profirió, su asistencia era pertinente y necesaria.

Finalmente, en relación con la supuesta desproporción en la multa impuesta se remite a la solicitante al acápite en el que se analiza minuciosamente sus argumentos.

Por todo lo expuesto es claro que no se evidenció irregularidad alguna en la sesión del Consejo Asesor de Competencia realizado el 24 de abril de 2017, por lo que los argumentos de la solicitante carecen de fundamento.

De otro lado, se advierte que **COBASEC** presentó también una solicitud de revocatoria directa mediante radicado No. 11-71590-3891 de 21 de diciembre de 2017 alegando temas de caducidad y desproporción de la multa, mismos argumentos presentados mediante su recurso de reposición contra la Resolución Sancionatoria, frente a la supuesta ilegalidad de su expedición. En ese sentido, y a pesar de que la investigada no invocó ninguna causal específica de revocación, se entiende que su solicitud está fundada en el numeral 1º del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, por lo que, al haberse presentado recurso en el mismo sentido, esta solicitud se rechazará.

En todo caso, no puede perderse de vista que los argumentos que sustentaron dicha solicitud fueron resueltos de fondo en esta resolución.

3.3.10. Consideraciones del Despacho respecto de los argumentos de los investigados relacionados con la tasación de la multa

En relación con la graduación de las multas impuestas, los investigados presentaron diversas objeciones coincidentes, razón por la cual es necesario plantear algunas consideraciones generales sobre el tema, que permitan resolver los argumentos confluyentes de los sancionados.

En primer lugar, es relevante recordar que en ejercicio del principio de legalidad y de libertad de configuración legislativa en sanciones administrativas, el Congreso de la República decidió, mediante la Ley 1340 de 2009, robustecer la capacidad sancionatoria de la Superintendencia de Industria y Comercio para reprimir las prácticas restrictivas de la competencia, hasta el punto de incrementar cincuenta (50) veces el nivel de las multas imponibles en relación con la normativa anterior.

Así, el legislador colombiano consideró, en la Ley 1340 de 2009, que un incremento en el monto de las sanciones desde el nivel que tenían previamente (antes de la Ley 1340 de 2009), se fundamentaba en la necesidad de lograr que la sanción **como represión al infractor** no resultara irrisoria frente a los potenciales beneficios indebidos que se pueden obtener mediante prácticas restrictivas de la competencia, así como en **la necesidad de alcanzar un efecto disuasivo** para que con ellas se mande un mensaje de corrección y auto regulación a la sociedad, que evite futuras infracciones a los regímenes respectivos, en este caso, al de protección de la libre competencia económica¹⁴⁶.

¹⁴⁶ Rama Legislativa del Poder Público, Gaceta del Congreso No. 583 del 16 de noviembre de 2007, pág. 5.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Respecto del efecto disuasivo se encuentran las siguientes consideraciones en los antecedentes de la norma:

*"El proyecto propone un aumento de la multa o sanción pecuniaria que va desde el 100% al 150% de la utilidad obtenida con la conducta y en los casos en que no pueda ser determinada la utilidad se propone una multa hasta de 100.000 salarios mínimos mensuales vigentes. Las modificaciones propuestas son considerables en términos del aumento de los valores y rangos, pero las considero suficientes y ajustadas a las dinámicas de los negocios que en la actualidad se desarrollan en nuestro país; **es conveniente resaltar la necesidad del establecimiento de potenciales multas que logren el efecto disuasivo para combatir las correspondientes conductas restrictivas de la competencia**"¹⁴⁷. (Negritas y subrayas fuera de texto).*

Consecuencia de lo anterior, numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009 estableció los siguientes criterios para la determinación de las sanciones por prácticas restrictivas de la competencia:

"Artículo 25. Monto de las Multas a Personas Jurídicas. El numeral 15 del artículo 4° del Decreto 2153 de 1992 quedará así:

Por violación de cualquiera de las disposiciones sobre protección de la competencia, incluidas la omisión en acatar en debida forma las solicitudes de información, órdenes e instrucciones que imparta, la obstrucción de las investigaciones, el incumplimiento de las obligaciones de informar una operación de integración empresarial o las derivadas de su aprobación bajo condiciones o de la terminación de una investigación por aceptación de garantías, imponer, por cada violación y a cada infractor, multas a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio hasta por la suma de 100.000 salarios mínimos mensuales vigentes o, si resulta ser mayor, hasta por el 150% de la utilidad derivada de la conducta por parte del infractor.

Para efectos de graduar la multa, se tendrán en cuenta los siguientes criterios:

- 1. El impacto que la conducta tenga sobre el mercado.*
- 2. La dimensión del mercado afectado.*
- 3. El beneficio obtenido por el infractor con la conducta.*
- 4. El grado de participación del implicado.*
- 5. La conducta procesal de los investigados.*
- 6. La cuota de mercado de la empresa infractora, así como la parte de sus activos y/o de sus ventas involucrados en la infracción.*
- 7. El Patrimonio del infractor.*

Parágrafo. Serán circunstancias de agravación para efectos de la graduación de la sanción. La persistencia en la conducta infractora; la existencia de antecedentes en relación con infracciones al régimen de protección de la competencia o con incumplimiento de compromisos adquiridos o de órdenes de las autoridades de competencia; el haber actuado como líder, instigador o en cualquier forma promotor de la conducta. La colaboración con las autoridades en el conocimiento o en la investigación de la conducta será circunstancia de atenuación de la sanción."

¹⁴⁷ Gaceta del Congreso No. 340 del 10 de junio de 2008, pág. 3. Adicionalmente, en cuanto a la necesidad de incrementar las multas a las personas que intervienen de manera activa o pasiva en el desarrollo de la conducta, la siguiente intervención del Senador Álvaro Antonio Ashton Giraldo resulta aún más dicente sobre el objetivo de disuasión perseguido con el incremento de las multas:

"(...) De tal manera que 47 mil, lo que hace es prevenir para que no incurra en prácticas restrictivas de comercio, intimidar tal vez y en el caso de las sanciones individuales de los funcionarios o de los revisores fiscales o gerentes que estimulen a sabiendas ese tipo de prácticas restrictivas, en la actual legislación, las sanciones no son significativas, no exceden sino a 300 salarios mínimos, nosotros proponemos que sea 2.000 para que un gerente o un revisor fiscal le tiemble el pulso para no impetrar su firma si es contador público o dar un concepto si es revisor fiscal, para que su empresa intente hacer prácticas restrictivas de comercio". (Subrayado fuera de texto).

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Ahora bien, al momento de establecer el monto de la multa a imponer, la Superintendencia de Industria y Comercio debe aplicar los distintos criterios establecidos en la ley para tasar la sanción, teniendo en consideración las condiciones particulares de cada persona sancionada, reconociendo que por regla general los investigados no cuentan con los mismos ingresos operacionales o las mismas ventas, como tampoco los mismos patrimonios, entre otras condiciones diferenciadoras, por lo que es necesario imponer multas que sean acordes con estas circunstancias que aseguren que se cumpla la finalidad de la multa en cada caso.

Sobre este particular, se ha pronunciado el Consejo de Estado en los siguientes términos:

"(...) la parte actora considera que las sanciones impuestas son expropiatorias en tanto que, en algunos casos, ascienden al 10% de la utilidad neta de algunas de las sancionadas, al tiempo que considera que para dosificar correctamente la multa económica, debieron tenerse en cuenta factores distintos a los balances económicos de las empresas.

*(...) en cuanto respecta a la dosificación de las multas impuestas, la Sala entiende que las sanciones impuestas en las Resoluciones demandadas **atienden a la discrecionalidad que tiene la entidad demandada (léase la autoridad administrativa) para su graduación dentro del rango máximo que permite la norma.** (...) "¹⁴⁸. (Negrillas fuera de texto).*

La discrecionalidad de la Autoridad de Competencia frente a la dosificación de la sanción, que está limitada por el monto máximo de la sanción determinada por el legislador y guiada por los criterios previstos en la ley, permite que de cara a determinadas conductas se le dé más preponderancia a uno o algunos de los criterios. En todo caso, esa dosificación no implica que en el acto administrativo se haga *"un razonamiento expreso especial para sustentar el quantum de la sanción"*, como ha tenido la oportunidad de anotarlo el Consejo de Estado al expresar:

"(...) la dosificación no implica que en el acto administrativo se deba hacer un razonamiento expreso y especial para sustentar el quantum de la sanción, sino que ello puede estar dado en la valoración de la gravedad de los hechos, como en efecto se hace en la decisión aquí enjuiciada, de suerte que realizada esa ponderación se entiende que la Administración ha estimado que la sanción aplicada es la que ameritan los hechos, y pasa a ser de cargo del administrado demostrar que no lo es, es decir, que es desproporcionada a los mismos (...) "¹⁴⁹. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

De acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, el ejercicio de dosificación **no** impone, en cabeza de la Superintendencia de Industria y Comercio, como autoridad de policía administrativa, la carga de exponer en sus actos administrativos un *"razonamiento expreso y especial"* sobre la metodología aplicada para la estimación del quantum de las sanciones. Aun así, en el caso concreto, se hizo una consideración expresa sobre cada uno de los criterios de graduación y de la metodología usada por esta Autoridad para definir el monto final de la multa de todos los investigados, que en su conjunto tiene como resultado la imposición de sanciones que responden a la *"valoración de la gravedad de los hechos"*.

Ahora bien, la Corte Constitucional se ha aproximado a la aplicación del principio de proporcionalidad en materia de las sanciones administrativas de la siguiente forma:

"En cuanto al principio de proporcionalidad en materia sancionatoria administrativa, éste exige que tanto la falta descrita como la sanción correspondiente a la misma resulten adecuadas a los fines de la norma (...). Respecto de la sanción administrativa, la proporcionalidad implica también que ella no resulte excesiva en rigidez frente a la gravedad de la conducta, ni tampoco carente de importancia frente a esa misma gravedad."¹⁵⁰ (Negrilla y subrayado fuera del texto)

¹⁴⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. M.P. María Claudia Rojas Lasso. 28 de enero de 2010. Expediente 25000-23-24-000-2001-00364-01.

¹⁴⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. M.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta. Sentencia 20 de octubre de 2005. Radicación 68001-23-15-000-1997-02933-01(7826).

¹⁵⁰ Corte Constitucional. Sentencia C 125 de 2003.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

En el sentido descrito por la Corte Constitucional, uno de las formas en las que se puede dar cabal cumplimiento al principio de proporcionalidad es teniendo en cuenta el patrimonio, criterio que además de estar expresamente previsto en el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, permite determinar que frente a las empresas y las personas naturales involucradas la sanción tenga la rigidez apropiada. Sobre el particular se destaca que esta Superintendencia utiliza, cuando se dispone de la información, los ingresos como criterio secundario, sin embargo, no puede pretenderse, como lo exponen algunos investigados, graduar la multa con otros criterios no previstos por la norma, como las utilidades líquidas, entre otros.

Esta consideración no puede dejar de lado el principio de igualdad, que rige también esta actuación administrativa y que se guía, entre otras, *"a partir de la famosa formulación aristotélica de "tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales" (...) del cual se desprenden dos normas que vinculan a los poderes públicos: por una parte un mandamiento de tratamiento igual que obliga a dar el mismo trato a supuestos de hecho equivalentes, siempre que no existan razones suficientes para otorgarles un trato diferente, del mismo modo el principio de igualdad también comprende un mandato de tratamiento desigual que obliga a las autoridades públicas a diferenciar entre situaciones diferentes"*¹⁵¹.

Al respecto, varios de los investigados argumentaron que la multa resulta desproporcionada y desconoce el principio de igualdad si se compara con el porcentaje del patrimonio al que corresponden las multas impuestas en otras investigaciones recientes por conductas como el acuerdo de precios. Sobre el particular se destaca, en primer lugar, que en los casos recientes por conductas de gravedad semejante a la que aquí se estudia, se han impuesto, en su mayoría, las sanciones máximas correspondientes a 100.000 s.m.l.m.v, valores que superan por mucho las multas impuestas en la presente investigación.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que este es el primer caso en el que se declaró responsabilidad y se impuso sanciones hasta por diecisiete (17) infracciones de la libre competencia. En ese sentido se recuerda que, como se indicó en la Resolución Sancionatoria, la determinación de imponer una sola multa global a cada investigado obedeció al propósito de beneficiarlos, pues de haber impuesto una multa por cada una de las conductas, como se ha hecho en otros casos, la afectación a su patrimonio habría sido ostensiblemente mayor. Por lo tanto, es claro que las multas no fueron desproporcionadas ni expropiatorias, por el contrario, corresponden a un porcentaje significativamente menor respecto de las multas impuestas en casos recientes.

Así, en este caso no aplica el alegado principio de igualdad, por cuanto como lo ha indicado la jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional, la igualdad se predica entre iguales¹⁵², y en este caso la multa final se impuso de manera agregada por un total de 17 infracciones de la libre competencia, circunstancia de suma gravedad nunca antes vista en la historia de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Otro argumento recurrente de los sancionados en sus recursos de reposición hace referencia a que el Despacho debió haber utilizado únicamente el patrimonio y los ingresos del periodo investigado.

Al respecto debe comenzarse por indicar que el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, establece expresamente el patrimonio como uno de los criterios de graduación de la multa, pero no señala a qué periodo específico debe aplicarse. Por lo anterior, esta Superintendencia considera que tomar por regla general como punto de referencia, el patrimonio del año más reciente sobre el que tenga información, es el que resulta más adecuado con la realidad económica y patrimonial del investigado, pues así como resulta inadecuado utilizar los resultados económicos de una empresa de varios años atrás, también lo es usar como criterio de dosificación los estados financieros proyectados o el patrimonio esperado por la compañía en el futuro, pues en ambos escenarios se trataría de un ejercicio que no se correspondería con la realidad económica más cercana con la que cuenta la autoridad.

Ahora bien, respecto de la multa impuesta argumentaron investigadas como **COBASEC** y **STARCOOP** que la sanción es confiscatoria si se tiene en cuenta la sumatoria de las multas

¹⁵¹ Corte Constitucional. Sentencia C 250 de 2012.

¹⁵² Corte Constitucional. Sentencia C 250 de 2012.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

impuestas mediante la Resolución No. 19890 de 2017 y aquellas derivadas del incumplimiento de instrucciones en 2014.

Además, indicó **STARCOOP** que no puede perderse de vista que los ingresos operacionales disminuyeron para el año 2015. En ese sentido, manifestó que la multa impuesta llevará automáticamente a **STARCOOP** a proceso de liquidación, generando la cancelación de los 751 asociados actuales de la Cooperativa, impacto con los demás acreedores y drama familiar y social.

Así mismo, indicó que **STARCOOP** es la herramienta con la cual trabajan y buscan sustento los asociados y sus familias, por lo que la sanción impuesta debería tener un impacto reformador y no un impacto destructor de la fuente de su supervivencia, como sucede con multa la impuesta.

También argumentaron **STARCOOP** y otros investigados que la sanción impuesta obedece al criterio subjetivo de los funcionarios de la Superintendencia y no a un criterio objetivo y apegado a las normas, afectando así la totalidad de investigación, pues en virtud del prejuzgamiento del Superintendente de Industria y Comercio, se distorsionó la verdad procesal y se llegó a un fallo contradictorio, injusto y falto de objetividad hacia **STARCOOP**.

También señaló **STARCOOP** que en la graduación de la sanción debió tenerse en cuenta que no se presentó detrimento patrimonial del Estado en el desarrollo y ejecución de ninguno de los contratos adjudicados a **STARCOOP**, pues todos han sido ejecutados en debida forma y hasta el momento no se han presentado ni caducidades, ni terminaciones unilaterales, ni multas, ni sanciones, ni reclamaciones respecto de ninguno de los procesos, circunstancia que no se tuvo en cuenta en la graduación de las sanciones.

Finalmente indicó que la Superintendencia no tuvo en cuenta, al momento de liquidar la multa, que el patrimonio de **STARCOOP** está integrado también por ingresos en la prestación de servicios a otras entidades públicas y particulares, que nada tienen que ver con este proceso y que por lo tanto no pueden sumar al momento de liquidar la multa, ni que el patrimonio está compuesto en gran parte por aportes sociales de cada uno de los asociados, que nada tienen que ver con el proceso.

En primer lugar, debe el Despacho aclarar que las diferentes sanciones impuestas a los investigados en años anteriores son independientes de la Resolución Sancionatoria por medio de la cual se decidió la presente actuación administrativa, y más importante aún, son producto de comportamientos diferentes. En efecto, la Resolución No. 19890 de 2017 declaró la responsabilidad y en consecuencia, sancionó a las investigadas por haber actuado de manera coordinada en hasta diecisiete (17) procesos de selección contractual, mientras que las resoluciones de 2014 mencionadas por la investigada declararon la responsabilidad de algunos investigados por haber incumplido órdenes y haber obstruido una actuación administrativa.

En ese sentido, no puede argumentarse que una multa es excesiva con fundamento en dos sanciones diferentes, que lo único que demuestran es que las investigadas han actuado en contra de las normas del régimen de competencia en varias ocasiones.

De otro lado, como ya se expuso ampliamente, las multas impuestas por esta Entidad no pretenden, como lo indican la investigadas, "destruir" la empresa, por el contrario, como se ha expuesto suficientemente, en este caso se decidió aplicar como criterio de favorabilidad para los investigados, imponer una única multa global, en lugar de hasta diecisiete (17) multas independientes por cada una de las infracciones demostradas, que habrían tenido necesariamente un impacto mayor.

Sin perjuicio de lo anterior, debe aclararse que esta Superintendencia no puede asumir ni evitar las consecuencias y efectos que pueda generar una sanción cuando es producto de un análisis guiado por el principio de proporcionalidad y la finalidad disuasoria. Los efectos que la conducta anticompetitiva tenga, incluyendo la multa impuesta, son de responsabilidad exclusiva de los investigados.

En la misma línea, es importante resaltar que la sanción impuesta no obedece al criterio subjetivo de los funcionarios de la Superintendencia. Por el contrario, como se evidencia suficientemente en la Resolución Sancionatoria, las sanciones impuestas obedecen a la ponderación de los criterios de graduación previstos en la ley y en este caso, además, al número de conductas infringidas.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

De otra parte, se destaca que la afectación generada por la conducta anticompetitiva es ajena a otras afectaciones que por incumplimiento o indebida ejecución de los contratos se puedan originar. De esta forma, en la graduación de la sanción no debe tenerse en cuenta si hubo incumplimiento o no del contrato (que de haber tendrá otras consecuencias) sino que basta con evaluar la afectación de cara la conducta restrictiva de la libre competencia económica, que fue justamente lo que se hizo en la resolución objeto de impugnación.

Finalmente, frente a la constitución del patrimonio a partir de ingresos ajenos a las conductas aquí reprimidas, debe aclararse que el criterio de graduación es el patrimonio del infractor en general y no el patrimonio que se haya constituido a partir de los ingresos que hubiera generado la conducta restrictiva, por lo que el argumento carece de fundamento.

No obstante lo anterior, se modificarán las multas impuestas a los investigados con el razonamiento expuesto en la Resolución Sancionatoria, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó adjudicatario algún miembro del grupo **SMG** y el monto del patrimonio de los investigados, con el fin de garantizar los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa. Con base en lo anterior las multas globales que se impondrán no superarán el 30% del patrimonio.

3.4. Análisis del Despacho en relación con la responsabilidad particular de los investigados

3.4.1. En relación con la responsabilidad de SMG

Argumentó **SMG** que, teniendo en cuenta el objeto social y la naturaleza societaria de **SMG**, era imposible que participara en los procesos de selección con base en los cuales se le imputó responsabilidad, circunstancia de la que se percató la Superintendencia de Industria y Comercio solo hasta el Informe Motivado, y en su afán de rectificar sus yerros adujo que **SMG** fue el vehículo que se creó para instrumentalizar la unidad de control competitivo.

Al respecto, se aclara que no es cierto que esta Entidad hubiera ignorado, hasta el Informe Motivado, que el objeto social de **SMG** le impedía participar directamente en los procesos de contratación estatal. Por el contrario, desde la Apertura de Investigación con Pliego de Cargos se indicó que la participación de **SMG** se habría dado desde un papel de coordinación de las demás empresas. En efecto, en la Apertura de Investigación con Pliego de Cargos se afirmó, entre otras, al referirse a un documento denominado "**DIRECTORIO EMPRESAS SMG 17-01-08.XLS**" que:

*"Teniendo en cuenta la fecha expuesta en el documento analizado, la estructura corporativa de este conjunto de empresas opera desde antes del 16 de enero de 2008. Por lo anterior, se refuerza la tesis de la existencia de un grupo entre las empresas investigadas bajo la denominación "**SMG**", siglas que resultan coincidentes con la sociedad **SECURITY MANAGEMENT GROUP S.A.**, quien es una de las personas jurídicas que serán investigadas por esta Delegatura a partir del presente acto administrativo."¹⁵³ (*

Así también se señaló en la Resolución de Apertura de Investigación con Pliego de Cargos, en relación con el documento denominado "**Informe_de_resultados_jun_2011_unidades_de_negocio.ppt**":

*"En las anteriores diapositivas se verifica la presentación del informe de gestión de la Presidencia de **SMG**, en el que en reiteradas ocasiones se encuentran las expresiones de: "por compañía y acumulado **SMG**". El contenido de estas diapositivas deja entrever que "**SMG**", consolida o concentra información contable de varias empresas en relación con las cuales ejerce influencia sobre sus decisiones comerciales."*

En el mismo sentido se pronunció la Delegatura al exponer el documento "**PRESENTACIÓN GENERAL SMG.PDF**" que ya se ha citado en este acto administrativo, al afirmar que:

*"Como puede verse, "**SMG** Consolida bajo un **Modelo Corporativo** las directrices estratégicas de todas las áreas de Gestión de las compañías vinculadas, con significativas ventajas"; entre las que se resalta la contenida en la viñeta denominada "**OPERACIONES**" que implica el control de rentabilidad y gestión de contratos; así como en la viñeta "**JURIDICA**" alude a la "**Revisión Contractual en contratación pública y privada**"*

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

*Por lo anterior, esta Delegatura encuentra que dicho esquema de funcionamiento habría servido a las compañías investigadas para concertar su participación en procesos de licitación públicos, para que bajo la coordinación y/o acompañamiento de **SMG**, logran las estrategias adecuadas para ampliar sus chances de adjudicación en los mismos.¹⁵⁴*

De esta forma, es claro que desde la imputación de cargos se identificó la forma de participación de **SMG** en las conductas restrictivas, que como se indicó en la Resolución Sancionatoria fue determinante y esencial, no como postulante directa en los procesos de contratación estatal sino como vía para coordinar las participaciones e instruir las órdenes a seguir.

Así, es relevante recordar que como se ha indicado reiteradamente tanto en el Informe Motivado como en la Resolución Sancionatoria, la participación en una conducta restrictiva de la competencia como la que aquí se reprocha, no debe ser necesariamente desde la calidad de competidor directo en el mercado, sino como un agente que influya o pueda influir en el o los mercados afectados como sucede claramente en este caso.

Ahora bien, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó adjudicatario algún miembro del grupo **SMG** y el monto de su patrimonio y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que “violiar la ley paga”– se modificará el artículo **OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **SMG** una multa de **ONCE MILLONES OCHOCIENTOS TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y DOS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$11.803.472.00)**, equivalentes a **DIECISÉIS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (16 SMMLV) de 2017¹⁵⁵**.

Esta sanción equivale al 12,1% aprox. de sus ingresos de 2013 y al 0,02% de la multa máxima potencialmente aplicable para personas jurídicas, 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.

3.4.2. En relación con la responsabilidad de GUARDIANES

A partir de los análisis expuestos en la Resolución Sancionatoria y reiterados en el presente acto administrativo, esta Superintendencia concluye que la responsabilidad de **GUARDIANES** está plenamente demostrada.

Sobre los argumentos relacionados con el supuesto perjuicio al patrimonio de la recurrente debe resaltarse que la investigada no allegó al expediente prueba alguna que diera cuenta de sus afirmaciones.

No obstante lo anterior, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó adjudicatario y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que “violiar la ley paga”– se modificará el artículo **OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **GUARDIANES** una multa de **CUATRO MIL SETECIENTOS NOVENTA Y CINCO MILLONES CIENTO SESENTA MIL QUINIENTOS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$4.795.160.500.00)**, equivalentes a **SEIS MIL QUINIENTOS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (6.500 SMMLV) de 2017¹⁵⁶**.

Esta sanción equivale al 27% aprox. de su patrimonio de 2014, al 5,6% de sus ingresos operacionales de 2014 y al 6,5% de la multa máxima potencialmente aplicable para personas jurídicas, 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.

¹⁵⁴ Página 78 de la Resolución No. 2065 de 28 de enero de 2015.

¹⁵⁵ Esta sanción equivale aproximadamente a 15 SMMLV de 2018.

¹⁵⁶ Esta sanción equivale aproximadamente a 5.958 SMMLV de 2018.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

3.4.3. En relación con la responsabilidad de EXPERTOS

A partir de los análisis expuestos en la Resolución Sancionatoria y reiterados en el presente acto administrativo, esta Superintendencia concluye que la responsabilidad de **EXPERTOS** está plenamente demostrada.

No obstante lo anterior, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó adjudicatario y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que “violiar la ley paga”– se modificará el artículo **OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **EXPERTOS** una multa de **DOS MIL VEINTIOCHO MILLONES SETECIENTOS VEINTIÚN MIL SETECIENTOS CINCUENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.028.721.750.00)**, equivalentes a **DOS MIL SETECIENTOS CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (2.750 SMMLV) de 2017**¹⁵⁷.

Esta sanción equivale al 22% aprox. de su patrimonio de 2014, al 2,6% de sus ingresos operacionales de 2014 y al 2,75% de la multa máxima potencialmente aplicable para personas jurídicas, 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.

3.4.4. En relación con la responsabilidad de COBASEC

A partir de los análisis expuestos en la Resolución Sancionatoria y reiterados en el presente acto administrativo, esta Superintendencia concluye que la responsabilidad de **COBASEC** está plenamente demostrada.

Sobre los argumentos relacionados con el supuesto perjuicio al patrimonio de la recurrente debe resaltarse que la investigada no allegó al expediente prueba alguna que diera cuenta de sus afirmaciones.

No obstante lo anterior, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó adjudicatario y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que “violiar la ley paga”– se modificará el artículo **OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **COBASEC** una multa de **DOS MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y OCHO MILLONES SETECIENTOS VEINTINUEVE MIL CIENTO VEINTE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.478.729.120.00)**, equivalentes a **TRES MIL TRESCIENTOS SESENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (3.360 SMMLV) de 2017**¹⁵⁸.

Esta sanción equivale al 26% aprox. de su patrimonio de 2014, al 4% de sus ingresos operacionales de 2014 y al 3,36% de la multa máxima potencialmente aplicable para personas jurídicas, 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.

3.4.5. En relación con la responsabilidad de STARCOOP

A partir de los análisis expuestos en la Resolución Sancionatoria y reiterados en el presente acto administrativo, esta Superintendencia concluye que la responsabilidad de **STARCOOP** está plenamente demostrada.

Sobre los argumentos relacionados con el supuesto perjuicio al patrimonio de la recurrente debe resaltarse que la investigada no allegó al expediente prueba alguna que diera cuenta de sus afirmaciones.

¹⁵⁷ Esta sanción equivale aproximadamente a 2.597 SMMLV de 2018.

¹⁵⁸ Esta sanción equivale aproximadamente a 3.173 SMMLV de 2018.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

No obstante lo anterior, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó adjudicatario y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que “violiar la ley paga”– se modificará el artículo **OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **STARCOOP** una multa de **TRES MIL SETECIENTOS CUARENTA MILLONES DOSCIENTOS VEINTICINCO MIL CIENTO NOVENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$3.740.225.190.00)**, equivalentes a **CINCO MIL SETENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (5.070 SMMLV) de 2017**¹⁵⁹.

Esta sanción equivale al 26% aprox. de su patrimonio de 2014, al 10,5% de sus ingresos operacionales de 2014 y al 5,07% de la multa máxima potencialmente aplicable para personas jurídicas, 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.

3.4.6. En relación con la responsabilidad de CENTINEL

A partir de los análisis expuestos en la Resolución Sancionatoria y reiterados en el presente acto administrativo, esta Superintendencia concluye que la responsabilidad de **CENTINEL** está plenamente demostrada.

No obstante lo anterior, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó adjudicatario y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que “violiar la ley paga”– se modificará el artículo **OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **CENTINEL** una multa de **CIENTO SESENTA Y DOS MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL SETECIENTOS CUARENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$162.297.740.00)**, equivalentes a **DOSCIENTOS VEINTE SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (220 SMMLV) de 2017**¹⁶⁰.

Esta sanción equivale al 13% aprox. de su patrimonio de 2014, al 2% de sus ingresos operacionales de 2014 y al 0,22% de la multa máxima potencialmente aplicable para personas jurídicas, 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.

3.4.7. En relación con la responsabilidad de INSEVIG

Este investigado aseguró en sus argumentos que la Resolución Sancionatoria, en el análisis de su responsabilidad, mencionó hechos y conductas relacionados con **STARCOOP**, por lo que era claro que no existía responsabilidad alguna que pudiera serle atribuida a **INSEVIG**.

Sobre el particular este Despacho aclara que, pese a que en efecto la Resolución Sancionatoria aludió a **STARCOOP** en el análisis de la responsabilidad de **INSEVIG**, esto se debió a un error de digitación circunstancial y no a una exoneración de responsabilidad de este agente económico.

Vale la pena resaltar que en el acápite en el que se analizó la responsabilidad de **INSEVIG** se dispuso, de entrada, que esta Superintendencia había establecido, por medio de las pruebas obrantes en el Expediente –entre las que se destacan correos electrónicos, declaraciones y otros archivos–, que **INSEVIG** infringió el artículo 1 de la Ley 155 de 1959, toda vez que hacía parte del sistema tendiente a restringir la libre competencia desplegado por las empresas investigadas.

En línea con lo anterior, la Resolución Sancionatoria analizó los criterios de graduación de la sanción a imponer a **INSEVIG** y fue clara al momento de declarar su responsabilidad en la parte resolutive de tal acto administrativo.

¹⁵⁹ Esta sanción equivale aproximadamente a 4.788 SMMLV de 2018.

¹⁶⁰ Esta sanción equivale aproximadamente a 208 SMMLV de 2018.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Así las cosas, esta Superintendencia considera que la responsabilidad de **INSEVIG** fue plenamente demostrada y declarada en la presente investigación, a pesar del error de digitación acaecido en una de las secciones de la Resolución Sancionatoria.

Ahora bien, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó adjudicatario y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que “violiar la ley paga”– se modificará el artículo **OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **INSEVIG** una multa de **NOVENTA Y DOS MILLONES DOSCIENTOS CATORCE MIL SEISCIENTOS VEINTICINCO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$92.214.625.00)**, equivalentes a **CIENTO VEINTICINCO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (125 SMMLV) de 2017**¹⁶¹.

Esta sanción equivale al 5,6% aprox. de su patrimonio de 2015, al 2,5% de sus ingresos operacionales de 2015 y al 0,13% de la multa máxima potencialmente aplicable para personas jurídicas, 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.

3.4.8. En relación con la responsabilidad de JORGE ARTURO MORENO OJEDA y otras solicitudes presentadas por el investigado

Tal y como se expuso en la Resolución Sancionatoria y se retomó parcialmente en este acto, existe abundante material probatorio que da cuenta de la responsabilidad de **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** en el sistema restrictivo de la competencia aplicado a diversos procesos de selección contractual, desde su cargo como Presidente de **SMG**, a través del que controlaba a las empresas investigadas y bajo su influencia y responsabilidad se ideaban estrategias para participar en los procesos de selección aparentando ser reales competidores cuando obedecían a un mismo interés y actuaban conjunta y coordinadamente. Por lo tanto, al existir suficiente claridad sobre su responsabilidad y al haber resuelto todos sus argumentos presentados en el recurso de reposición a lo largo de este acto, se pasará a resolver otras solicitudes elevadas mediante otras comunicaciones.

Dentro de las múltiples solicitudes elevadas por el investigado se encontró que en una de sus comunicaciones **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** solicitó que se “integrara” el derecho de petición presentado mediante radicado No. 11-71590-3867 de 20 de noviembre de 2017 al recurso de reposición mediante el cual se impugnó la Resolución Sancionatoria. Sobre el particular se resalta que dicha solicitud es improcedente, en la medida en la que el término para presentar el recurso de reposición contra la Resolución Sancionatoria venció el 19 de mayo de 2017, por lo que un “complemento” a dicho recurso de reposición presentado en noviembre de 2017 resulta a todas luces extemporáneo.

También solicitó que se integrara la presente actuación administrativa a la investigación iniciada mediante Resolución No. 34247 del 14 de junio de 2017. Esta solicitud no puede ser acogida pues se trata de actuaciones administrativas independientes, incluso con investigados que supuestos de hecho diferentes. Adicionalmente, la presente investigación ya tiene decisión definitiva, por lo que los procesos no podrían ser objeto de acumulación.

Frente a la multa impuesta el investigado afirmó que se encontraba en una grave situación económica y le era imposible pagarla. Sin embargo, no allegó a este expediente prueba alguna que diera cuenta de dicha circunstancia.

No obstante lo anterior, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó exitosa la estrategia del grupo y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que “violiar la ley paga”– se modificará el artículo **VIGÉSIMO OCTAVO** de

¹⁶¹ Esta sanción equivale aproximadamente a 118 SMMLV de 2018.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **JORGE ARTURO MORENO OJEDA**, una multa de **TRESCIENTOS VEINTICUATRO MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS OCHENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$324.595.480.00)**, equivalentes a **CUATROCIENTOS CUARENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (440 SMMLV) PARA 2017**¹⁶².

Esta sanción equivale al ■% aprox. de su patrimonio de 2014. La anterior sanción equivale al 22% 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.

3.4.9. En relación con la responsabilidad de CARLOS RAFAEL MORENO CUBILLOS

Como se pudo observar del análisis probatorio realizado en la Resolución Sancionatoria, contrario a lo afirmado por el investigado, él ocupó hasta 2012 el cargo de vicepresidente de **SMG**, conocía de la existencia de la práctica restrictiva y no tomó ninguna medida para evitar que continuara. Además, actuó activamente en la preparación de las estrategias a implementar en algunos de los procesos de selección. Adicionalmente, se encargó de crear el manual de comisiones con el que se incentivaba a los participantes en las estrategias anticompetitivas que resultaran exitosas.

Ahora bien, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó exitosa la estrategia del grupo y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que “violiar la ley paga”– se modificará el artículo **VIGÉSIMO OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **CARLOS RAFAEL MORENO CUBILLOS** una multa de **CIENTO DIEZ MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS CINCUENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$110.657.550.00)**, equivalentes a **CIENTO CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (150 SMMLV) PARA 2017**¹⁶³.

Esta sanción equivale al ■% aprox. de su patrimonio de 2014. La anterior sanción equivale al 7,5% 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.

3.4.10. En relación con la responsabilidad de VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS

Tal y como se expuso en la Resolución Sancionatoria y se presentó nuevamente en este acto, **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** tuvo una participación protagonista en el sistema tendiente a restringir la competencia. En efecto, se demostró que desde su doble calidad de Directora comercial público de **SMG** y gerente general de varias de las empresas en diferentes periodos lideró la coordinación de propuestas. Se demostró también que, contrario a lo afirmado por la investigada, sí tenía funciones de dirección y a su cargo se encontraban los coordinadores que planeaban y ejecutaban las estrategias anticompetitivas en cada proceso de selección.

Ahora bien, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó exitosa la estrategia del grupo y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que “violiar la ley paga”– se modificará el artículo **VIGÉSIMO OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** una multa de **SESENTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS TREINTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$66.394.530.00)**, equivalentes a **NOVENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (90 SMMLV) PARA 2017**¹⁶⁴.

¹⁶² Esta sanción equivale aproximadamente a 415 SMMLV de 2018.

¹⁶³ Esta sanción equivale aproximadamente a 142 SMMLV de 2018.

¹⁶⁴ Esta sanción equivale aproximadamente a 85 SMMLV de 2018.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Esta sanción equivale al ■% aprox. de su patrimonio de 2014. La anterior sanción equivale al 4,5% 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.

3.4.11. En relación con la responsabilidad de NICOLÁS SPAGGIARI GALLO

Frente a su responsabilidad argumentó **NICOLÁS SPAGGIARI GALLO** que su supuesta posición en el grupo **SMG** se pretendió probar dos documentos de fechas distantes, 2010 y 2013, que no son concluyentes en relación con el cargo realmente ocupado. Indicó además que pese a que este argumento fue presentado en las observaciones al Informe Motivado, la Superintendencia de Industria y Comercio no se pronunció al respecto.

Sobre el particular se resalta que, en primer lugar, la sanción impuesta no obedeció únicamente a su posición dentro de **SMG** –que en todo caso está probada, no solo con las dos pruebas mencionadas por el investigado sino por otra serie de pruebas que dan cuenta de su gestión dentro del grupo– sino, justamente, por las pruebas directas de su responsabilidad.

En segundo lugar, no puede perderse de vista que **NICOLÁS SPAGGIARI GALLO** actuó como representante legal de **STARCOOP** entre el 16 de noviembre de 2010 y el 23 de enero de 2012¹⁶⁵ y representante legal de **GUARDIANES** entre el 14 de junio de 2012 y el 17 de julio de 2013¹⁶⁶, y que en el periodo comprendido entre ambos cargos participó directamente en las estrategias anticompetitivas, como se evidencia en correos como el remitido por este investigado a varios funcionarios de las empresas investigadas con el asunto "RE: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA URGENTE" el 12 de marzo de 2012.

De otro lado, afirmó el investigado que las pruebas con las que se vincula su responsabilidad son insuficientes, pues, entre otras, se trata de un correo remitido por él y diversos correos enviados a él, a los que no dio respuesta. Al respecto, es claro que las pruebas son suficientes en la medida en la que los correos hacen expreso la conducta restrictiva y el hecho de que no se respondan o no se tenga constancia de respuesta del investigado no desmiente la posterior ejecución de las instrucciones que se impartían a través de los correos electrónicos en los procesos de selección, que está plenamente probada.

Además, es claro que quien además de ocupar los cargos que ocupa, asiste a reuniones y envía y recibe correos en los que se evidencia directamente las prácticas restrictivas, es responsable de las conductas restrictivas, más cuando hay evidencias de instrucciones que el investigado dirigía a otros aquí investigados para ejecutar el sistema anticompetitivo.

Ahora bien, dado que **NICOLÁS SPAGGIARI GALLO** aportó con su recurso de reposición su información financiera de 2015, y teniendo en cuenta lo expuesto en las consideraciones generales sobre la tasación de las sanciones, se modificará el artículo **VIGÉSIMO OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **NICOLÁS SPAGGIARI GALLO** una multa de **TREINTA Y SEIS MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$36.885.850.00)**, equivalentes a **CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (50 SMMLV) PARA 2017**¹⁶⁷.

Esta sanción equivale al ■% aprox. de su patrimonio de 2015. La anterior sanción equivale al 2,5% 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.

3.4.12. En relación con la responsabilidad de NEFTALÍ SÁENZ RIAÑO

En relación con **NEFTALÍ SÁENZ RIAÑO**, este Despacho encontró que, en atención a que el último cargo desempeñado por el investigado, como gerente general de **SMG**, cesó el 25 de abril de 2012¹⁶⁸ y la notificación de la Resolución Sancionatoria se surtió el 5 de mayo de 2015, se configuró

¹⁶⁵ Folios 3562 a 3563 del Cuaderno Público No. 12 del Expediente.

¹⁶⁶ Folios 3562 a 3563 del Cuaderno Público No. 12 del Expediente.

¹⁶⁷ Esta sanción equivale aproximadamente a 47 SMMLV de 2018.

¹⁶⁸ Folios 14556-14561 del Cuaderno Público No. 52.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

el fenómeno de la caducidad de la facultad sancionatoria, razón por la cual se revocará el artículo **DÉCIMO CUARTO** y se modificará el artículo **VIGÉSIMO OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y, en su lugar, se archivará la investigación en favor de **NEFTALÍ SÁENZ RIAÑO**.

3.4.13. En relación con la responsabilidad de MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ

En relación con la responsabilidad de **MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ**, afirmó la investigada que la Resolución Sancionatoria la declara responsable por quince (15) procesos de selección contractual sin explicar los argumentos por los cuales ella incurrió en responsabilidad en cada uno de ellos, por lo cual pareciera que simplemente se le atribuyó responsabilidad por los mismos procesos de selección por los que sancionó a **COBASEC**, lo que representaría una declaratoria automática de responsabilidad prohibida por la ley.

Adicionó que las pruebas que menciona la propia Resolución Sancionatoria en las que se alude a la investigada dan cuenta que su intervención y funciones se limitaban a temas financieros y no a temas comerciales ni relacionados con procesos de selección contractual.

Así mismo, indicó que las pruebas sobre contratación pública no involucran a **MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ** y que las declaraciones de **FRANCISCO BUENAHORA OCHOA** y **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** son coincidentes en que **MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ** no participó en la actividad de licitaciones con el sector público de **COBASEC**.

Sobre el particular, se recuerda que **MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ** no solo ocupaba el cargo de "contralora" de **SMG**, desde el cual direccionaba todo lo relativo a la disposición financiera del grupo que, por supuesto, era esencial para la presentación de las propuestas en los diversos procesos de selección contractual, sino que además, se desempeñó como subgerente de **COBASEC** del 15 de abril de 2010 al 7 de abril de 2011 y del 1 de febrero de 2012 al 19 de junio de 2012¹⁶⁹ —empresa de la que tenía el 70,78% de las cuotas sociales—¹⁷⁰ cargos desde los cuales conoció de la conducta restrictiva y pudiendo hacerlo, omitió realizar acción alguna para evitar que se siguieran ejecutando las conductas restrictivas de la competencia.

Además, no puede olvidarse que, como se indicó en la Resolución Sancionatoria, se probó que la investigada administró las cuentas de correo electrónico contraloria@smg.com.co y gerenciageneral@cobasec.com a través de las cuales se remitió y recibió correos electrónicos con información de los diversos procesos de selección contractual en los que se aplicó el sistema tendiente a restringir la competencia.

Entre otros, se encontró el correo con asunto "RV: INFORME DE EVALUACION CORNARE", remitido por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** "Vickycar7" desde la cuenta asesorcomercial@smg.com.co a funcionarios de **STARCOOP**, **CENTINEL**, **COBASEC**, **EXPERTOS**, **GUARDIANES**, **INSEVIG** y **SMG**, incluyendo a la dirección electrónica gerenciageneral@cobasec.com, administrada por **MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ**, mediante el cual se probó la coordinación de las empresas en uno de los procesos de selección investigados.

Adicionalmente, se halló un correo electrónico de 3 de febrero de 2011 con el asunto "RV: SERIEDAD ICBF"¹⁷¹ enviado por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (Directora del Equipo Comercial Corporativo Público de **SMG**) -"Vickycar7"- desde la cuenta asesorcomercial@smg.com.co a funcionarios de **SMG**, **GUARDIANES**, **EXPERTOS**, **CENTINEL**, **STARCOOP**, **COBASEC** e **INSEVIG**, incluyendo a la dirección electrónica gerenciageneral@cobasec.com, administrada por **MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ**, en el que se coordinó la participación al respectivo proceso de selección.

Así mismo, se encontró en el expediente un correo electrónico del 9 de febrero de 2010 enviado por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (directora del equipo comercial corporativo público de **SMG**) desde la cuenta asesorcomercial@smg.com.co a funcionarios de **SMG**, **COBASEC**, **STARCOOP** y **GUARDIANES**, incluyendo a **MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ**, con asunto

¹⁶⁹ Folios 3558-3559 del Cuaderno Público No.12 del Expediente.

¹⁷⁰ Folio 14561 del Cuaderno Público No. 52 del Expediente.

¹⁷¹Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Ruta: Archivo, formato msg. "RV SERIEDAD ICBF" Ruta: [DD-OFF-FISICA-ORLANDO_BARRIOS.E01/Partition 1/OBG [NTFS]/[root]/Mensajes Recibidos/RV SERIEDAD ICBF.msg].

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

"EMCALI", en el que se envió como archivos adjuntos la oferta comercial que presentaría la unión temporal conformada por STARCOOP y GUARDIANES al proceso de selección.

Entre otros, y en la misma línea, se halló también el correo de asunto "Información solicitada por el Dr Jorge Moreno" remitido por ORLANDO BARRIOS GIRALDO (Gerente General de COBASEC) a MARTHA MARLENI FARIAS ORTIZ (contralora de SMG) el 6 de abril de 2012, en el que se indicó:

"Buenas tardes Dra. Martha.

Le relaciono a continuación la información requerida por el Dr. Jorge Moreno, para cada una de las áreas:

COMERCIAL PUBLICO

Total de procesos de licitaciones desde enero 01 a la fecha.
Cuales procesos se participaron y en cuales no, los motivos de no participación,
Los contratos ganados, monto y duración
Las fallas en la presentación o entrega de licitaciones

Informe para el martes 10 de abril

(...)

Atentamente,

Orlando Barrios G." (Negrillas y subrayado fuera del texto)

Por todo lo expuesto, es claro que MARTHA MARLENI FARIAS ORTIZ no solo estaba involucrada en los temas relacionados con las licitaciones, ocupaba un cargo de dirección en COBASEC y en SMG, conocía de las estrategias anticompetitivas aplicadas en los diversos procesos de selección contractual y no hizo nada para evitar o cesar la conducta, sino que adicionalmente, participó activamente en la práctica restrictiva. Por lo tanto, está suficientemente probada la responsabilidad de la investigada.

De otro lado, sobre la comparación de las multas impuestas a otros investigados como JORGE ARIEL PALACIOS SÁNCHEZ y ORLANDO BARRIOS GIRALDO, debe tenerse en cuenta que la multa es proporcional al patrimonio y el grado de responsabilidad que, de un lado, deriva de la real posición en el marco del sistema restrictivo y, del otro, del número de procesos en los que existió algún tipo de participación activa u omisiva. Por lo tanto, la multa fue proporcional y equitativa.

No obstante lo anterior, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó exitosa la estrategia del grupo y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que "violar la ley paga"– se modificará el artículo VIGÉSIMO OCTAVO de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a MARTHA MARLENI FARIAS ORTIZ una multa de CIENTO VEINTITRES MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y SEIS MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$123.936.456.00), equivalentes a CIENTO SESENTA Y OCHO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (168 SMMLV) PARA 2017¹⁷².

Esta sanción equivale al ■% aprox. de su patrimonio de 2014. La anterior sanción equivale al 8,4% 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.

3.4.14. En relación con la responsabilidad de ORLANDO BARRIOS GIRALDO

Tal y como se expuso suficientemente en la Resolución Sancionatoria, la responsabilidad de ORLANDO BARRIOS GIRALDO quedó ampliamente demostrada, tanto desde el cargo de gerente

¹⁷² Esta sanción equivale aproximadamente a 159 SMMLV de 2018.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

de **COBASEC** entre el 7 de abril de 2011 y el 29 de agosto de 2012¹⁷³, como desde su cargo como coordinador comercial de **SMG** del 6 de septiembre de 2012 hasta por lo menos el 4 de marzo de 2013¹⁷⁴. Sobre el particular, indicó **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** que la Entidad se equivocó pues para el año 2013 no se desempeñaba como gerente de **COBASEC**, toda vez que entregó el cargo a principios de agosto de 2012, por lo tanto, no pudo haber participado activamente en el sistema tendiente a restringir la competencia hasta el primer trimestre del año 2013, como lo indicó la Superintendencia de Industria y Comercio.

Al respecto, se aclara que esta Superintendencia no afirmó que en enero de 2013 **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** tuviera el cargo de gerente de **COBASEC** sino de coordinador comercial de **SMG**, desde el cual también participó en el sistema restrictivo de la competencia. En todo caso, aun cuando tuviera razón el investigado, su responsabilidad no varía de contarse solo su cargo de gerente de **COBASEC**, pues en efecto lo desempeñó hasta agosto de 2012.

Ahora bien, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó exitosa la estrategia del grupo y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que "violador la ley paga"– se modificará el artículo **VIGÉSIMO OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **ORLANDO BARRIOS GIRALDO** una multa de **ONCE MILLONES SESENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$11.065.755.00)**, equivalentes a **QUINCE SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (15 SMMLV) PARA 2017**¹⁷⁵.

Esta sanción equivale al ■% aprox. de su patrimonio de 2014. La anterior sanción equivale al 0,8% 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.

3.4.15. En relación con la responsabilidad de POLO ÁVILA NAVARRETE

Frente a la responsabilidad de **POLO ÁVILA NAVARRETE**, argumentó el investigado que no existe ninguna prueba en el expediente que acredite la participación del investigado en práctica restrictiva alguna. En efecto, indicó que ninguno de los únicos cuatro (4) correos que sirvieron para endilgar su responsabilidad administrativa fueron elaborados, dirigidos, remitidos o suscritos por **POLO ÁVILA NAVARRETE**, ni fueron dirigidos directamente a él, sino en formato "copiado", "informado" o "referenciado" tangencialmente.

Al respecto, es necesario aclarar que, en primer lugar, aun cuando fueran ciertas las afirmaciones del investigado –que no lo son– el hecho de que conociera la conducta, pudiera en razón de su cargo hacer algo para impedir que se continuara con la conducta restrictiva y haber omitido hacerlo, configura su responsabilidad por tolerar la conducta.

No obstante, se encontró que la responsabilidad del investigado no se limitó a una actuación pasiva, que se reitera sería suficiente para endilgar responsabilidad, sino que además actuó activamente en las estrategias anticompetitivas ejecutadas en diversos procesos de selección contractual en los que actuó incluso como representante legal. Adicionalmente, como se identificó, aquellos a quienes se remitía los correos electrónicos mediante los cuales se coordinaban las propuestas y las observaciones, participaban en dicha estrategia.

Es claro que los correos en los que aparece el investigado constituyen prueba directa de la conducta, por lo que su responsabilidad es clara.

Ahora bien, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó exitosa la estrategia del grupo y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad

¹⁷³ Folios 14556-14561 del Cuaderno Público No. 52 del Expediente.

¹⁷⁴ Folios 2828-2833 del Cuaderno Reservado SMG del Expediente.

¹⁷⁵ Esta sanción equivale aproximadamente a 14 SMMLV de 2018.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que "violiar la ley paga"– se modificará el artículo **VIGÉSIMO OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **POLO ÁVILA NAVARRETE** una multa de **VEINTICINCO MILLONES OCHENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$25.082.378.00)**, equivalentes a **TREINTA Y CUATRO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (34 SMMLV) PARA 2017**¹⁷⁶.

Esta sanción equivale al ■% aprox. de su patrimonio de 2014. La anterior sanción equivale al 1,7% 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.

3.4.16. En relación con la responsabilidad de STEPHAN EISSNER ESPINOSA

Frente a **STEPHAN EISSNER ESPINOSA** este Despacho advierte que, dado que su vinculación a **GUARDIANES** cesó el 30 de abril de 2012 y la notificación de la Resolución Sancionatoria se realizó mediante aviso el 11 de octubre de 2017, se habría configurado la caducidad de la facultad sancionatoria respecto a la responsabilidad de este investigado, por lo que se revocará el artículo **DÉCIMO OCTAVO** y se modificará el artículo **VIGÉSIMO OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y, en su lugar, se archivará la investigación en favor de **STEPHAN EISSNER ESPINOSA**.

3.4.17. En relación con la responsabilidad de JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ

JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ afirmó que fue Gerente y Representante Legal de **GUARDIANES** entre el 24 de agosto de 2011 y el 3 de mayo de 2012, y que la Superintendencia de Industria y Comercio había entendido erróneamente que sus labores se extendieron hasta el 11 de mayo de la misma anualidad, a partir de una lectura equivocada del Certificado de Existencia y Representación Legal de la Cámara de Comercio de Bogotá de la mencionada empresa

Sobre el particular, **JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ** afirmó que "[u]na cosa es la fecha de retiro de un gerente y otra muy distinta la fecha de inscripción del acto en el registro mercantil que realice la empresa"¹⁷⁷. En la misma línea sostuvo que, considerando que su renuncia voluntaria tuvo lugar el 3 de mayo de 2012 y que tal fecha de cesación de funciones está corroborada por sus aportes a Seguridad Social y una certificación laboral expedida por **GUARDIANES**, debe entenderse que desde ese preciso momento terminó su responsabilidad como Gerente y Representante Legal de la mencionada empresa.

Para sustentar su posición y explicar el error en que incurrió esta Superintendencia, afirmó que la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-621 de 2003¹⁷⁸, había eliminado –por inconstitucional– el efecto de los artículos 164¹⁷⁹ y 442¹⁸⁰ del Código de Comercio, que establecían la permanencia de la representación legal hasta tanto no se cancelara el registro correspondiente en Cámara de Comercio. En la misma línea, afirmó que en la providencia citada la Corte había establecido la posibilidad de inscribir en el registro mercantil la renuncia del gerente "como mecanismo para dar publicidad a su desvinculación de la compañía y cesar su responsabilidad", incluida la responsabilidad penal¹⁸¹.

Pues bien, sobre el particular este Despacho considera pertinente aclarar que la Corte Constitucional, en la sentencia referida, no declaró la inconstitucionalidad de los artículos 164 y 442

¹⁷⁶ Esta sanción equivale aproximadamente a 32 SMMLV de 2018.

¹⁷⁷ Folio 25725 del Cuaderno Público No. 94 del Expediente.

¹⁷⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-621 del 29 de julio 2003. Referencia: Expediente D-4450. M.P.: Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹⁷⁹ **Código de Comercio. "Artículo 164.** Las personas inscritas en la cámara de comercio del domicilio social como representantes de una sociedad, así como sus revisores fiscales, conservarán tal carácter para todos los efectos legales, mientras no se cancele dicha inscripción mediante el registro de un nuevo nombramiento o elección. (...)".

¹⁸⁰ **Código de Comercio. "Artículo 442.** Las personas cuyos nombres figuren inscritos en el correspondiente registro mercantil como gerentes principales y suplentes serán los representantes de la sociedad para todos los efectos legales, mientras no se cancele su inscripción mediante el registro de un nuevo nombramiento".

¹⁸¹ Folio 25725 del Cuaderno Público No. 94 del Expediente.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

del Código de Comercio y no dispuso tampoco que la simple renuncia de los gerentes o su correspondiente registro cesara su responsabilidad.

En relación con el alcance jurídico de los artículos 164 y 442 del Código de Comercio, la Corte dispuso que la designación de representantes legales y revisores fiscales solo produce efectos jurídicos cuando ha sido inscrita en el registro mercantil, y que cuando por cualquier causa la persona cuyo nombre aparece inscrito deja de ocupar el cargo, el solo registro de este hecho no es suficiente para que cesen sus obligaciones y responsabilidades, pues para que tal cesación tenga lugar **es necesario que se registre el nombre del correspondiente reemplazo en el cargo**¹⁸².

El fin de tal disposición, aclaró la Corte, es que las sociedades no carezcan de estas figuras en un momento dado, ya que su ausencia imposibilitaría que la compañía fuera demandada judicialmente y le impediría actuar adecuadamente en el mundo jurídico para el desarrollo de su objeto social.

Ahora bien, aunque la Corte señaló que el fin que persiguen estas disposiciones es legítimo, reconoció que la forma como estaban estructuradas podía representar limitaciones a derechos fundamentales (como el derecho a ejercer o no un cargo y el derecho a actualizar los datos personales contenidos en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas). Lo anterior, teniendo en cuenta que la literalidad de las normas asigna responsabilidades y funciones que se mantienen indefinidamente en el tiempo hasta que se registren los nuevos nombramientos, sin establecer un plazo para que la sociedad produzca una nueva designación y la registre después de producirse el retiro del cargo del predecesor.

En virtud de lo anterior, la Corte **condicionó la exequibilidad** de los referidos artículos al entendido de que la responsabilidad que endilgan a los representantes legales y revisores fiscales salientes de sus cargos **no puede carecer de límites temporales y materiales**.

Así, por expresa disposición de la Corte Constitucional, el solo registro de la renuncia de representantes legales y revisores fiscales no es suficiente para que cesen las obligaciones y responsabilidades propias de estos cargos, pues tal cesación solo tiene lugar cuando se da la inscripción del correspondiente reemplazo. Si los estatutos no prevén un término específico para nombrar y registrar tal reemplazo, los órganos sociales tienen un plazo de treinta (30) días contados desde la inscripción de la renuncia ante el Registro Mercantil para adelantar tales gestiones, **término durante el cual el predecesor continuará ejerciendo con plenitud sus responsabilidades y derechos inherentes**¹⁸³. Si después de transcurridos esos treinta (30) días no se ha nombrado y registrado el correspondiente reemplazo, cesa la responsabilidad legal del representante o revisor saliente, siempre y cuando medie aviso a la Cámara de Comercio respectiva.

En virtud de lo expuesto es posible afirmar que, en el caso en concreto, **JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ** mantuvo las responsabilidades y deberes propios de su cargo como Gerente y Representante Legal de **GUARDIANES**, no hasta el 3 mayo de 2012 –fecha de su renuncia–, ni hasta el 11 de mayo de la misma anualidad –fecha de la inscripción de su retiro–, sino hasta la fecha en que se designó e inscribió a su correspondiente reemplazo, que tal y como consta en el Certificado de Existencia y Representación de tal empresa fue el 18 de mayo de 2012. Por lo que su responsabilidad sería exigible, incluso, hasta el 17 de mayo de 2012.

Ahora bien, advierte este Despacho que **JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ** se notificó por conducta concluyente de la Resolución Sancionatoria el 18 de mayo de 2017, en ese sentido, se habría configurado el fenómeno de la caducidad de la facultad sancionatoria, por lo que se revocará el artículo **DÉCIMO NOVENO** y se modificará el artículo **VIGÉSIMO OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y, en su lugar, se archivará la investigación en favor de **JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ**.

¹⁸² Corte Constitucional. Sentencia C-621 del 29 de julio 2003. Referencia: Expediente D-4450. M.P.: Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹⁸³ El término de los treinta (30) días fue adoptado por la Corte Constitucional por analogía a lo dispuesto en el artículo 47 del Código Sustantivo del Trabajo, en relación con terminación del contrato de trabajo a término indefinido. Esta disposición establece que el contrato a término indefinido tendrá vigencia mientras subsistan las causas que le dieron origen, y que el trabajador podrá darlo por terminado mediante aviso escrito con antelación no inferior a treinta (30) días para que el empleador lo reemplace.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

3.4.18. En relación con la responsabilidad de CLARA INÉS ARCINIEGAS MARTÍNEZ

En relación con la responsabilidad de la investigada, se encontró que **CLARA INÉS ARCINIEGAS MARTÍNEZ** conocía de la conducta y participó activamente en uno de los procesos investigados en los que se aplicó el sistema restrictivo de la competencia. Adicionalmente y a pesar de ocupar cargos como Suplente de la Junta Directiva de **GUARDIANES** del 26 de junio de 2008 al 11 de octubre de 2013¹⁸⁴, representante legal de la sucursal en Cali de **GUARDIANES** desde el 2002 al 2012¹⁸⁵, miembro de la junta directiva de **SMG** del 16 de junio de 2006 al 18 de octubre de 2013¹⁸⁶ y accionista de **SMG** del 2007 hasta por lo menos el 2012¹⁸⁷, no realizó acción alguna para cesar las conductas restrictivas.

Así, y a pesar de que la investigada insiste en no conocer ni haber participado en conducta alguna, se encontraron documentos como el correo con asunto "*RAMA JUDICIAL CALI*" del 7 de septiembre de 2009 que la misma **CLARA INÉS ARCINIEGAS MARTÍNEZ** remitió a, entre otros funcionarios de las empresas investigadas, **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS**, informando sobre la posible estrategia en uno de los procesos de selección en los que podría participar "*LA COOP, EXPERTOS Y GUARDIANES*" y pidiendo que le informaran "*QUE INSTRUCCIONES A SEGUIR PARA LA AUDIENCIA.....POR LAS OTRAS EMPRESAS*", con lo que se demuestra que la investigada no solo conocía sino que participaba del sistema restrictivo de la competencia desde hace varios años.

Este comportamiento se materializó en el proceso de selección No. 800-GA-SPO-0002-2010 adelantado por **EMCALI**, en el que **CLARA INÉS ARCINIEGAS MARTÍNEZ**, representante legal de la sucursal en Cali de **GUARDIANES**, se desempeñó como representante legal de la **UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP**, proponente que finalmente resultó adjudicatario.

En este proceso se encontró probada la aplicación del sistema restrictivo de la competencia, pues se identificó que la presentación de las observaciones y las propuestas fue coordinada, tal y como se acreditó con el documento "*LICITACIONES VIGILANCIA 2010 OK*"¹⁸⁸, creado por **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** que además fue enviado por **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** a funcionarios de **SMG, GUARDIANES, COBASEC**, entre otras, mediante correo con asunto "*FW: LICITACIONES VIGILANCIA 2010 OK. xls*"¹⁸⁹, para "*el comité semanal de licitaciones*", así como con la cadena de correos con asunto "*documentos para EMCALI*" y el correo con asunto "*EMCALI*" de 2 de septiembre de 2010.

En ese sentido, la representante legal que presentó la oferta, las observaciones y firmó el contrato con la entidad conocía o debía conocer de las estrategias mancomunadas con las que se presentaron las propuestas y en las que ya había participado en otras ocasiones.

Sobre la existencia de observaciones no coincidentes se reitera que, como se ha indicado en este acto y en la Resolución Sancionatoria, el hecho de que no todas las observaciones coincidieran era normal en los procesos coordinados por los miembros del grupo **SMG**, pues incluso se probó que se indicaba quién y qué debía observar. En el mismo sentido, que existieran coincidencias con otros proponentes no desmiente en modo alguno la probada coordinación, pues se recuerda que estas pruebas deben ser analizadas en conjunto con todas las evidencias halladas.

Por lo tanto, se reitera que la investigada es responsable de la conducta investigada.

Ahora bien, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó exitosa la estrategia del grupo y el

¹⁸⁴ Folios 14556-14561 del Cuaderno Público No. 52.

¹⁸⁵ Folio 15957 del Cuaderno Reservado PRUEBAS RESERVADO No. 2 del Expediente. Minuto 9:50.

¹⁸⁶ Folio 14556-14561 del Cuaderno Público No. 52 del Expediente.

¹⁸⁷ Folio 2807-2810 del Cuaderno reservado **SMG** del Expediente.

¹⁸⁸ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente.

¹⁸⁹ Folios 8868 al 8874 del Cuaderno Reservado PBC1 del Expediente. Ruta: Correo electrónico de JORGE ARTURO MORENO OJEDA, formato msg. "Re:FW: POLIZA PROCESO IDRD" enviado 26/03/2010 [IMG_PARC-EML-ORLANDO_BARRIOS.ad1/E:\OBG [NTFS]/[root]/SEGURIDAD/COBASEC/ARCHIVOS COBASEC ABRIL 2012/COBASEC/correos/FW LICITACIONES VIGILANCIA 2010 OK xls.msg].

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que “violiar la ley paga”– se modificará el artículo **VIGÉSIMO OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **CLARA INÉS ARCINIEGAS MARTÍNEZ** una multa de **DOS MILLONES DOSCIENTOS TRECE MIL CIENTO CINCUENTA Y UN PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.213.151.00)**, equivalentes a **TRES SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (3 SMMLV) PARA 2017**¹⁹⁰.

Esta sanción equivale al ■% aprox. de su patrimonio de 2014. 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.

3.4.19. En relación con la responsabilidad de SANDRA MILENA ÁLVAREZ ESPINEL

Frente a su responsabilidad, argumentó la investigada que la Resolución Sancionatoria reconoció mérito probatorio a las declaraciones y los documentos con los cuales se acreditó que **SANDRA MILENA ÁLVAREZ ESPINEL** no ejerció el cargo de gerente y representante legal de **CENTINEL** en el periodo de los hechos investigados por lo que este hecho ya no es objeto de discusión.

Además, indicó que la Resolución Sancionatoria rechazó la afirmación realizada en el Informe Motivado que afirma que las diversas conductas anticompetitivas atribuidas a **CENTINEL** fueron ejecutadas por la investigada, por el solo hecho de estar registrada como representante legal.

Añadió que quedó probado que la investigada no presentó observaciones ni propuestas licitatorias a nombre de **CENTINEL** y que la resolución recurrida se fundamenta en una interpretación equivocada del verbo tolerar, pues la tolerancia exige que el sujeto conozca de la infracción y, como quedó acreditado, la investigada no tenía injerencia en la actividad licitatoria de la empresa.

Al respecto debe aclararse que, contrario a lo afirmado por la investigada, este Despacho no rechazó la afirmación realizada por la Delegatura encaminada a responsabilizar a **SANDRA MILENA ÁLVAREZ ESPINEL**. Lo que hizo este Despacho fue indicar que aun cuando los argumentos de la investigada, relativos a que no ejerció su función como representante legal, fueran ciertos, **SANDRA MILENA ÁLVAREZ ESPINEL** tendría responsabilidad.

Ahora bien, en la Resolución se resaltó, y aquí se vuelve a hacer, que la investigada nunca acreditó –ni siquiera mediante el recurso de reposición– la supuesta enfermedad que la habría obligado a apartarse de su cargo. Además, se llamó la atención de que a pesar de la supuesta prolongada enfermedad, siguiera estando registrada como representante legal.

Debe resaltarse que desde su cargo **SANDRA MILENA ÁLVAREZ ESPINEL** sabía o debía saber de la conducta sistemática en la que participaron los empleados a su cargo y la empresa que representaba, por lo que su responsabilidad es clara al no haber realizado acción alguna para cesar la conducta. Además, es claro que un tema como las licitaciones públicas es de una importancia tal que, por supuesto, los representantes legales de las compañías participantes deben estar involucrados en tal materia.

Ahora bien, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó exitosa la estrategia del grupo y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que “violiar la ley paga”– se modificará el artículo **VIGÉSIMO OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **SANDRA MILENA ÁLVAREZ ESPINEL** una multa de **DIECISEIS MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y SIETE MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y UN PESOS MONEDA CORRIENTE (\$16.967.491.00)**, equivalentes a **VEINTITRÉS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (23 SMMLV) de 2017**¹⁹¹.

¹⁹⁰ Esta sanción equivale aproximadamente a 3 SMMLV de 2018.

¹⁹¹ Esta sanción equivale aproximadamente a 22 SMMLV de 2018.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Esta sanción equivale al ■% aprox. de su patrimonio de 2014. La anterior sanción equivale al 1,2% 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.

3.4.20. En relación con la responsabilidad de ALEXIS CAMACHO SUÁREZ

Frente a su responsabilidad, este investigado afirmó que la Resolución Sancionatoria omitió considerar las pruebas presentadas a lo largo de la investigación, que evidenciaban que a pesar de que el cargo del investigado se denominaba "coordinador", no tenía un nivel directivo ni podía tomar decisiones a nombre de las empresas investigadas. En línea con lo anterior, sostuvo que tal resolución constituyó una vía de hecho, al incurrir en un defecto fáctico por omisión de valorar las pruebas aportadas al expediente.

Sobre el particular, esta Superintendencia aclara que no es cierto que, como lo indica el investigado, se haya incurrido en una vía de hecho. En efecto, esta Autoridad valoró todas pruebas y nunca concluyó que **ALEXIS CAMACHO SUÁREZ** ocupara un cargo directivo del nivel de los representantes legales o de personajes como **VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS** (quien era su directora) o **JORGE ARTURO MORENO OJEDA** (quien era su controlante). Lo que se concluyó (y frente a lo cual no existen dudas) fue que el investigado, así como los demás coordinadores de las empresas investigadas, se encargaban de coordinar las estrategias a seguir en cada uno de los procesos de selección contractual.

Por lo tanto, se reitera que el investigado es responsable de la conducta investigada.

Ahora bien, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó exitosa la estrategia del grupo y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que "violiar la ley paga"– se modificará el artículo **VIGÉSIMO OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria, y se impondrá a **ALEXIS CAMACHO SUÁREZ** una multa de **SETECIENTOS TREINTA Y SIETE MIL SETECIENTOS DIECISIETE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$737.717.00)**, equivalentes a **UN SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE (1 SMMLV) de 2017¹⁹²**.

Esta sanción equivale al ■% aprox. de su patrimonio de 2014. 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.

3.4.21. En relación con la responsabilidad de CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ

A partir de los análisis expuestos en la Resolución Sancionatoria y reiterados en el presente acto administrativo, esta Superintendencia concluye que la responsabilidad de **CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ** está plenamente demostrada.

No obstante lo anterior, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó exitosa la estrategia del grupo y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que "violiar la ley paga"– se modificará el artículo **VIGÉSIMO OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ** una multa de **TRES MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL QUINIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$3.688.585.00)**, equivalentes a **CINCO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (5 SMMLV) de 2017¹⁹³**.

¹⁹² Esta sanción equivale aproximadamente a 0,9 SMMLV de 2018.

¹⁹³ Esta sanción equivale aproximadamente a 5 SMMLV de 2018.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Esta sanción equivale al ■% aprox. de su patrimonio de 2015. 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.

3.4.22. En relación con la responsabilidad de SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ

A partir de los análisis expuestos en la Resolución Sancionatoria y reiterados en el presente acto administrativo, esta Superintendencia concluye que la responsabilidad de **SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ** está plenamente demostrada.

No obstante lo anterior, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó exitosa la estrategia del grupo y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que "violar la ley paga"– se modificará el artículo **VIGÉSIMO OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ** una multa de **SETECIENTOS TREINTA Y SIETE MIL SETECIENTOS DIECISIETE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$737.717.00)**, equivalentes a **UN SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE (1 SMMLV) de 2017**¹⁹⁴.

Esta sanción equivale al ■% aprox. de su patrimonio de 2015. 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.

3.4.23. En relación con la responsabilidad de HÉCTOR GIOVANNY LÓPEZ ALARCÓN

A partir de los análisis expuestos en la Resolución Sancionatoria y reiterados en el presente acto administrativo, esta Superintendencia concluye que la responsabilidad de **HÉCTOR GIOVANNY LÓPEZ ALARCÓN** está plenamente demostrada.

No obstante lo anterior, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó exitosa la estrategia del grupo y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que "violar la ley paga"– se modificará el artículo **VIGÉSIMO OCTAVO** de la Resolución Sancionatoria y se impondrá a **HÉCTOR GIOVANNY LÓPEZ ALARCÓN** una multa de **DOS MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.950.868.00)**, equivalentes a **CUATRO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (4 SMMLV)**¹⁹⁵.

Esta sanción equivale al ■% aprox. de su patrimonio de 2014. 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.

3.4.24. En relación con la responsabilidad de LILI JOHANA SÁNCHEZ MARTÍNEZ

A partir de los análisis expuestos en la Resolución Sancionatoria y reiterados en el presente acto administrativo, esta Superintendencia concluye que la responsabilidad de **LILI JOHANA SÁNCHEZ MARTÍNEZ** está plenamente demostrada.

No obstante lo anterior, respecto de la multa impuesta, teniendo en cuenta el número de infracciones sancionadas, los procesos contractuales en los cuales resultó exitosa la estrategia del grupo y el monto de su patrimonio, y con el fin de garantizar que los principios de legalidad, proporcionalidad y el carácter disuasorio de la multa se mantenga –todo lo anterior para consolidar la política pública de protección de la libre competencia económica y evitar enviar el mensaje erróneo al mercado de que "violar la ley paga"– se modificará el artículo **VIGÉSIMO OCTAVO** de

¹⁹⁴ Esta sanción equivale aproximadamente a 0,9 SMMLV de 2018.

¹⁹⁵ Esta sanción equivale aproximadamente a 4 SMMLV de 2018.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

la Resolución Sancionatoria y se impondrá a LILI JOHANA SÁNCHEZ MARTÍNEZ una multa de SETECIENTOS TREINTA Y SIETE MIL SETECIENTOS DIECISIETE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$737.717.00), equivalentes a UN SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE (1 SMMLV) de 2017¹⁹⁶.

Esta sanción equivale al ■% aprox. de su patrimonio de 2013. 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.

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: MODIFICAR el **ARTÍCULO OCTAVO** de la parte resolutive de la Resolución No. 19890 de 2017, por las razones expuestas en la parte considerativa del presente acto administrativo, el cual quedará así:

"ARTÍCULO OCTAVO: IMPONER a las sociedades responsables de violar la libre competencia por haber actuado en contravención de lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959, las siguientes multas:

8.1. A GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER DE SEGURIDAD LTDA., identificada con NIT. 860.520.097-5, multa de **CUATRO MIL SETECIENTOS NOVENTA Y CINCO MILLONES CIENTO SESENTA MIL QUINIENTOS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$4.795.160.500.00)**, equivalentes a **SEIS MIL QUINIENTOS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (6.500 SMMLV) de 2017**

8.2. A EXPERTOS SEGURIDAD LTDA., identificada con NIT. 800.010.866 – 6, multa de **DOS MIL VEINTIOCHO MILLONES SETECIENTOS VEINTIUN MIL SETECIENTOS CINCUENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.028.721.750.00)**, equivalentes a **DOS MIL SETECIENTOS CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (2.750 SMMLV) de 2017.**

8.3. A COBASEC LIMITADA, identificada con NIT. 891.801.317 - 1, multa de **DOS MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y OCHO MILLONES SETECIENTOS VEINTINUEVE MIL CIENTO VEINTE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.478.729.120.00)**, equivalentes a **TRES MIL TRESCIENTOS SESENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (3.360 SMMLV) de 2017**

8.4. A COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP C.T.A., identificada con NIT. 830.101.476 - 7, multa de **TRES MIL SETECIENTOS CUARENTA MILLONES DOSCIENTOS VEINTICINCO MIL CIENTO NOVENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$3.740.225.190.00)**, equivalentes a **CINCO MIL SETENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (5.070 SMMLV) de 2017.**

8.5. A CENTINEL DE SEGURIDAD LIMITADA, identificada con NIT. 820.001.482 - 6, multa de **CIENTO SESENTA Y DOS MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL SETECIENTOS CUARENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$162.297.740.00)**, equivalentes a **DOSCIENTOS VEINTE SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (220 SMMLV) de 2017.**

8.6. A COMPAÑÍA INTERAMERICANA DE SEGURIDAD Y VIGILANCIA PRIVADA INSEVIG LTDA., identificada con NIT. 830.023.864 - 7, multa de **NOVENTA Y DOS MILLONES DOSCIENTOS CATORCE MIL SEISCIENTOS VEINTICINCO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$92.214.625.00)**, equivalentes a **CIENTO VEINTICINCO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (125 SMMLV) de 2017.**

8.7. A SECURITY MANAGEMENT GROUP S.A., identificada con NIT. 900.091.333 - 1, multa de **ONCE MILLONES OCHOCIENTOS TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y DOS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$11.803.472.00)**, equivalentes a **DIECISÉIS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (16 SMMLV) de 2017.**

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

¹⁹⁶ Esta sanción equivale aproximadamente a 0,9 SMMLV de 2018.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

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 SEGUNDO: REVOCAR el ARTÍCULO DÉCIMO CUARTO de la parte resolutive de la Resolución No. 19890 de 2017, por las razones expuestas en la parte considerativa del presente acto administrativo, y disponer en su lugar lo siguiente:

"ARTÍCULO DÉCIMO CUARTO: ARCHIVAR la presente actuación administrativa en favor de NEFTALÍ SÁENZ RIAÑO, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.531.624, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución".

ARTÍCULO TERCERO: REVOCAR el ARTÍCULO DÉCIMO OCTAVO de la parte resolutive de la Resolución No. 19890 de 2017, por las razones expuestas en la parte considerativa del presente acto administrativo, y disponer en su lugar lo siguiente:

"ARTÍCULO DÉCIMO OCTAVO: ARCHIVAR la presente actuación administrativa en favor de STEPHAN EISSNER ESPINOSA, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.946.856, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución".

ARTÍCULO CUARTO: REVOCAR el ARTÍCULO DÉCIMO NOVENO de la parte resolutive de la Resolución No. 19890 de 2017, por las razones expuestas en la parte considerativa del presente acto administrativo, y disponer en su lugar lo siguiente:

"ARTÍCULO DÉCIMO NOVENO: ARCHIVAR la presente actuación administrativa en favor de JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.695.178, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución".

ARTÍCULO QUINTO: MODIFICAR el ARTÍCULO VIGÉSIMO OCTAVO de la parte resolutive de la Resolución No. 19890 de 2017, por las razones expuestas en la parte considerativa del presente acto administrativo, el cual quedará así:

ARTÍCULO VIGÉSIMO OCTAVO: IMPONER las siguientes sanciones a las personas naturales por 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 en relación con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959:

28.1. A JORGE ARTURO MORENO OJEDA, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.307.177, multa de TRESCIENTOS VEINTICUATRO MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS OCHENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$324.595.480.00), equivalentes a CUATROCIENTOS CUARENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (440SMMLV) de 2017.

28.2. A CARLOS RAFAEL MORENO CUBILLOS, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.262.116, multa de CIENTO DIEZ MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS CINCUENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$110.657.550.00), equivalentes a CIENTO CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (150 SMMLV) de 2017.

28.3. A VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS, identificada con cédula de ciudadanía No. 51.698.236, multa de SESENTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS TREINTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$66.394.530.00), equivalentes a NOVENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (90 SMMLV) de 2017.

28.4. A NICOLÁS SPAGGIARI GALLO, identificado con cédula de ciudadanía No. 75.080.294, multa de TREINTA Y SEIS MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$36.885.850.00), equivalentes a CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (50 SMMLV) de 2017.

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

28.5. A MARTHA MARLENI FARIAS ORTIZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 41.677.468, multa de **CIENTO VEINTITRÉS MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y SEIS MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$123.936.456.00)**, equivalentes a **CIENTO SESENTA Y OCHO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (168 SMMLV)** de 2017.

28.6. A ORLANDO BARRIOS GIRALDO, identificado con cédula de ciudadanía No. 14.225.718, multa de **ONCE MILLONES SESENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$11.065.755.00)**, equivalentes a **QUINCE SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (15 SMMLV)** de 2017.

28.7. A POLO ÁVILA NAVARRETE, identificado con cédula de ciudadanía No. 6.755.378, multa de **VEINTICINCO MILLONES OCHENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$25.082.378.00)**, equivalentes a **TREINTA Y CUATRO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (34 SMMLV)** de 2017.

28.8. A CLARA INÉS ARCINIEGAS MARTÍNEZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 51.739.004, multa de **DOS MILLONES DOSCIENTOS TRECE MIL CIENTO CINCUENTA Y UN PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.213.151.00)**, equivalentes a **TRES SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (3 SMMLV)** de 2017.

28.9. A SANDRA MILENA ÁLVAREZ ESPINEL, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.049.558, multa de **DIECISEIS MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y SIETE MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y UN PESOS MONEDA CORRIENTE (\$16.967.491.00)**, equivalentes a **VEINTITRÉS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (23 SMMLV)** de 2017.

28.10. A ALEXIS CAMACHO SUÁREZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.102.024, multa de **SETECIENTOS TREINTA Y SIETE MIL SETECIENTOS DIECISIETE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$737.717.00)**, equivalentes a **UN SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE (1 SMMLV)** de 2017.

28.11. A CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.267.536, multa de **TRES MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL QUINIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$3.688.585.00)**, equivalentes a **CINCO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (5 SMMLV)** de 2017.

28.12. A SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 24.018.771, multa de **SETECIENTOS TREINTA Y SIETE MIL SETECIENTOS DIECISIETE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$737.717.00)**, equivalentes a **UN SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE (1 SMMLV)** de 2017.

28.13. A HÉCTOR GIOVANNY LÓPEZ ALARCÓN, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.030.055, multa de **DOS MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.950.868.00)**, equivalentes a **CUATRO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (4 SMMLV)**.

28.14. A LILI JOHANA SÁNCHEZ MARTÍNEZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.977.401, multa de **SETECIENTOS TREINTA Y SIETE MIL SETECIENTOS DIECISIETE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$737.717.00)**, equivalentes a **UN SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE (1 SMMLV)** de 2017.

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

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

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 SEXTO: MODIFICAR el ARTÍCULO TRIGÉSIMO TERCERO de la parte resolutive de la Resolución No. 19890 de 2017, el cual quedará así:

"ARTÍCULO TRIGÉSIMO TERCERO: ORDENAR a las personas naturales y jurídicas 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, GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER DE SEGURIDAD LTDA., EXPERTOS SEGURIDAD LTDA., COBASEC LIMITADA, COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP C T A, CENTINEL DE SEGURIDAD LIMITADA, CENTINEL DE SEGURIDAD LIMITADA, COMPAÑÍA INTERAMERICANA DE SEGURIDAD Y VIGILANCIA PRIVADA INSEVIG LTDA., y SECURITY MANAGEMENT GROUP S.A., JORGE ARTURO MORENO OJEDA, CARLOS RAFAEL MORENO CUBILLOS, VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS, NICOLÁS SPAGGIARI GALLO, MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ, ORLANDO BARRIOS GIRALDO, POLO ÁVILA NAVARRETE, CLARA INÉS ARCINIEGAS MARTÍNEZ, SANDRA MILENA ÁLVAREZ ESPINEL, ALEXIS CAMACHO SUÁREZ, CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ, SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ, HÉCTOR GIOVANNY LÓPEZ ALARCÓN y LILI JOHANA SÁNCHEZ MARTÍNEZ informan que:

Mediante Resolución No. 19890 de 2017 expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio, confirmada mediante Resolución No. 4604 de 2018, se impuso una sanción contra GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER DE SEGURIDAD LTDA., EXPERTOS SEGURIDAD LTDA., COBASEC LIMITADA, COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP C T A, CENTINEL DE SEGURIDAD LIMITADA, CENTINEL DE SEGURIDAD LIMITADA, COMPAÑÍA INTERAMERICANA DE SEGURIDAD Y VIGILANCIA PRIVADA INSEVIG LTDA., y SECURITY MANAGEMENT GROUP S.A., JORGE ARTURO MORENO OJEDA, CARLOS RAFAEL MORENO CUBILLOS, VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS, NICOLÁS SPAGGIARI GALLO, MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ, ORLANDO BARRIOS GIRALDO, POLO ÁVILA NAVARRETE, CLARA INÉS ARCINIEGAS MARTÍNEZ, SANDRA MILENA ÁLVAREZ ESPINEL, ALEXIS CAMACHO SUÁREZ, CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ, SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ, HÉCTOR GIOVANNY LÓPEZ ALARCÓN y LILI JOHANA SÁNCHEZ MARTÍNEZ, por haber infringido lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959, y 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 respecto de la infracción del artículo 1 de la Ley 155 de 1959.

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 SÉPTIMO: CONFIRMAR en sus partes restantes la Resolución No. 19890 de 2017.

ARTÍCULO OCTAVO: NEGAR las nulidades formuladas por los investigados y demás solicitudes, en los términos establecidos en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO NOVENO: NOTIFICAR personalmente el contenido de la presente Resolución a GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER DE SEGURIDAD LTDA., EXPERTOS SEGURIDAD LTDA., COBASEC LIMITADA, COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP C. T. A., CENTINEL DE SEGURIDAD LIMITADA, COMPAÑÍA INTERAMERICANA DE SEGURIDAD Y VIGILANCIA PRIVADA INSEVIG LTDA., SECURITY MANAGEMENT GROUP S.A., JORGE ARTURO MORENO OJEDA, CARLOS RAFAEL MORENO CUBILLOS, VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS, NICOLÁS SPAGGIARI GALLO, NEFTALÍ SÁENZ RIAÑO, MARTHA MARLENI FARIÁS ORTIZ, ORLANDO BARRIOS GIRALDO, POLO ÁVILA NAVARRETE, STEPHAN EISSNER ESPINOSA, JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ, CLARA INÉS ARCINIEGAS MARTÍNEZ, SANDRA MILENA ÁLVAREZ ESPINEL, ALEXIS CAMACHO SUÁREZ, CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ, SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ, HÉCTOR GIOVANNY LÓPEZ

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

ALARCÓN y LILI JOHANA SÁNCHEZ MARTÍNEZ, entregándoles una copia e informándoles que en su contra no procede recurso alguno.

ARTÍCULO DÉCIMO: COMUNICAR la presente resolución a los demás investigados.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C., a los **29 ENE 2018**

LA SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO AD-HOC


MÓNICA ANDREA RAMÍREZ HINESTROZA

NOTIFICAR:

EXPERTOS SEGURIDAD LTDA.

NIT. 800010866 - 6

CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ

C.C. No. 79.267.536

SANDRA MERCEDES RODRÍGUEZ PÉREZ

C.C. No. 24.018.771

Apoderado

EMILIO JOSÉ ARCHILA PEÑALOSA

C.C. 79.316.786

T.P. No. 61688 del C.S. de la J.

Calle 90 No.19-41 Of.301 Bogotá D.C.

earchila@archilaabogados.com

GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER DE SEGURIDAD LIMITADA

NIT. 860520097 - 5

Calle 94 No. 72 A 87, torre 5, apto.404

Bogotá D.C.

COMPAÑÍA INTERAMERICANA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA-INSEVIG.

Nit. 830023864 - 7

Apoderado

RICARDO CIFUENTES SALAMANCA

C.C. No. 19.371.653

T.P. No. 35656 del C.S. de la J.

Avenida 19 No.131A-30 Apto 302 T.1 Bogotá D.C.

COBASEC LIMITADA

Nit. 891801317 - 1

Representante legal

AURA EXENIA BERNAL OJEDA

C.C. No. 52.260.343

T.P. 136.132 C.S. de la J

Carrera 47 No. 95-24

Bogotá D.C.

juridico@cobasec.com

CENTINEL DE SEGURIDAD LTDA.

NIT. 820.001.482 - 6

MARTHA MARLENI FARIAS ORTIZ

C.C. 41.677.468

SANDRA MILENA ÁLVAREZ ESPINEL

C.C. No. 40.049.558

NICOLÁS SPAGGIARI GALLO

C.C. No. 75.080.294

ALEXIS CAMACHO SUÁREZ

C.C. No 80.102.024

Apoderado

CARLOS ANDRÉS PERILLA CASTRO

C.C. 79.757.068

T.P. 90.099 del C.S. de la J.

Diagonal 75 No.2-41 Bogotá D.C.

carlos.perilla@outlook.com

COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA

NIT. 830101476 - 7

Apoderado

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

MARTHA LUCÍA SUÁREZ MORALES

C.C. No. 51.657.917
T.P. No. 40.454 del C. S. de la J.
Calle 119 No.12-28 Of.302 Bogotá D.C.

SECURITY MANAGEMENT GROUP S.A.

NIT. 900091333 - 1

CARLOS RAFAEL MORENO CUBILLOS

C.C. No. 79.262.116

Apoderado

LUIS FELIPE ARAQUE SOTO

C.C. No. 6.758.412 de Tunja
T.P. No. 33.441 del C.S. de la J.
Carrera 13 No. 92-57, oficina 308, Bogotá D.C.
felipearaque1@hotmail.com

STEPHAN EISSLER ESPINOSA

C.C. 79.946.856

Transversal 54 No. 114-51, apartamento 502, Torre 2 Alambra, Bogotá.

phaneissner@gmail.com

sesissner@sena.edu.co

Bogotá D.C.

VICTORIA EUGENIA CARDONA LENIS

C.C. 51.698.236

Apoderada

ADRIANA CONSUELO LÓPEZ MARTÍNEZ

C.C. No. 52.051.679

T.P. No. 85.250 del C. S. de la J.
Carrera 7 No.74-56 Of.705 Bogotá D.C.
alopez@lopezabogadoscol.com

JORGE ARIEL PALACIO SÁNCHEZ

C.C. 16.695.178

Calle 56 No. 71-37

Bogotá D.C.

JORGE ARTURO MORENO OJEDA

C.C. 19.307.177

Carrera 47 No. 91-04

jamo03@gmail.com

Bogotá D.C.

HÉCTOR GIOVANNY LÓPEZ ALARCÓN

C.C. 80.030.055

Calle 94 No. 72 A 87, torre 5, apto.404

Bogotá D.C.

ORLANDO BARRIOS GIRALDO

C.C. 14.225.718

Apoderado

DANIEL FELIPE PEÑA BUITRAGO

C.C. No. 1.023.874.793 de Bogotá

T.P. No. 180.981 del C.S. de la J.

Carrera 10 No.16-92 Of. 305 Bogotá D.C.

CLARA INÉS ARCINIEGAS MARTÍNEZ

C.C. No 51.739.004

Apoderado

JUAN GUILLERMO ORTIZ ROJAS

C.C. No. 1.026.252.232

T.P. No. 190.320 del C.S. de la J.

Carrera 15 No.88-21 Of.301 Bogotá D.C.

NEFTALÍ SÁENZ RIAÑO

C.C. No. 79.531.624

Apoderado

CARLOS FELIPE ORTEGÓN PULIDO

C.C. No. 79.953.215

T.P. No. 128.864 del C.S. de la J.

Carrera 13 No.73-34 Of.203 Bogotá D.C.

fortegon@plataortegonasociados.com; felipeortegon@hotmail.com

POLO ÁVILA NAVARRETE

C.C. No. 6.755.378

Apoderado

FRANCISCO MORALES CASAS

C.C. No. 4.326.725 de Manizales.

T.P. No. 9234

Carrera 5 No.16-13 Of.301 Bogotá D.C.

LILI JOHANA SÁNCHEZ MARTÍNEZ

C.C. No. 52.977.401

Apoderado

KLAUS ANDRÉS PRIETO LOZADA

C.C.80.844.308 de Bogotá D.C.

T. P 180.064 del C. S. de La J.

Carrera 14 No.93B-45 Bogotá D.C.

klaus.prieto@gmail.com.

COMUNICAR:

COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SEJARPI C.T.A.

NIT. 804010775 - 9

"Por la cual se deciden unos recursos de reposición y se toman otras decisiones"

Apoderado

CARLOS ANDRÉS PERILLA CASTRO

C.C. 79.757.068
T.P. 90.099 del C.S. de la J.
Diagonal 75 No.2-41 Bogotá D.C.

ANGÉLICA MARÍA MORENO CUÉLLAR

C.C. 1.020.740.022

Apoderado

RUBÉN DARÍO HENAO ORÓZCO

C.C. No. 70.072.296
T. P. No. 51.111 del C. S. de la J.
Calle 97A No.9-45 Of.205 Bogotá D.C. Centro Empresarial Strategic97
rbhnaoo@gmail.com

LUZ PATRICIA JAIME GUERRERO

C.C. No. 52.867.847

LUZ AMANDA GARCÍA GRACIA

C.C. No. 20.500.137

ANDRÉS EDUARDO ORTIZ VELOSA

C.C. No. 79.856.070

Apoderado

RICARDO CIFUENTES SALAMANCA

C.C. No. 19.371.653
T.P. No. 35656 del C.S. de la J.
Avenida 19 No.131A-30 Apto 302 T.1 Bogotá D.C.

LILIANA AMPARO BARRERA CUÉLLAR

C.C. No 51.938.897

JOSÉ BERNARDO OVALLE CORTÉS

C.C. No 79.574.558

JOHAN RENATO QUINTERO ROMERO

C.C. No. 79.716.173

Apoderado

CARLOS ANDRÉS PERILLA CASTRO

C.C. 79.757.068
T.P. 90.099 del C.S. de la J.
Diagonal 75 No.2-41 Bogotá D.C.
carlos.perilla@outlook.com

LUIS RUBÉN MORENO OJEDA

C.C. No 19.488.777

MARÍA AURORA MORENO OJEDA

C.C. No 41.661.078

Apoderado

JUAN GUILLERMO ORTIZ ROJAS

C.C. No. 1.026.252.232
T.P. No. 190.320 del C.S. de la J.
Carrera 15 No.88-21 Of.301 Bogotá D.C.

NIDIA VIZCAÍNO MORENO

C.C. No. 39.774.855

Apoderado

CARLOS FELIPE ORTEGÓN PULIDO

C.C. No. 79.953.215
T.P. No. 128.864 del C.S. de la J.
Carrera 13 No.73-34 Of.203 Bogotá D.C.
fortegon@plataortegonasociados.com; felipeortegon@hotmail.com

BETTY CECILIA GRACIA SUÁREZ

C.C. No.39.693.604

Apoderado

JAIRO GUSTAVO GÓMEZ RANGEL

C.C. 79.283.753 de Bogotá.
T.P. No. 104.812 del C.S. de la J.
Calle 18 No.6-56 Of.1005 Bogotá D.C.

FRANCISCO JOSÉ BUENAHORA OCHOA

C.C. 13.446.777

Apoderado

ERNESTO HURTADO MONTILLA

C.C. No. 79.686.799
T.P. No. 99.449 del C.S. de la J.
Calle 97A No.8-10 Of. 502 Bogotá D.C.
ehm@hurtadomontilla.com

LEONIDAS APONTE CRISTANCHO

C.C. No 12.715.550

Apoderado

HERNANDO GARCÍA ORTIZ

C.C. No. 79.367.090
T.P. No. 56767 del C. S. de la J.
Calle 54 No.4-10 Bogotá D.C.

CLAUDIA ANDREA OCAMPO ARIAS

C.C. No. 52.691.195

Apoderado

JUAN RENÉ IBARRA MAURY

C.C.73.435.962
T.P 187.408 del C.S. de la J.
Calle 26A No.13-97 Of. 2206 Bogotá D.C.
jibarra@mytabogados.com