

Radicación: 09-74312

Resolución No. 2587 de 2013

DERECHO DE ASOCIACIÓN Y LIBRE COMPETENCIA - Noción

De lo expuesto se advierte que las personas podrán asociarse para desarrollar libremente sus actividades culturales, políticas, sociales y económicas, pero como cualquier otro participante del mercado, deberán ceñirse a las excepciones y restricciones que establecen las normas de libre competencia y están sometidas a la inspección, vigilancia y control por parte del Estado como agentes del mercado que son. Así, todas las personas podrán ejercer su derecho de asociación sin desconocer el derecho colectivo que protege el derecho a la libre competencia, de modo que no afecten el funcionamiento del mercado en el que desarrollan su actividad y, por ende el interés general que en últimas, protege la libre competencia.

DERECHO DE ASOCIACIÓN Y LIBRE COMPETENCIA - Límites

En este sentido, como se señaló en el Informe Motivado, la actuación de las asociaciones o gremios debe ser respetuosa de los límites que establece el derecho de la competencia y, en consecuencia, deben abstenerse de convertirse en centros de decisión colectiva para sus asociados. Así bien, podrían considerarse como restrictivas de la competencia actuaciones de las asociaciones encaminadas a determinar la publicidad, los estándares técnicos, compartir información que por su naturaleza debería ser reservada entre competidores, o determinar las condiciones contractuales que deben tener los asociados frente a terceros o entre ellos.

Adicionalmente, las asociaciones deben ser particularmente cuidadosas en relación con la información o decisiones que toman frente a los precios o tarifas que imponen sus afiliados a terceros. Al respecto, deben abstenerse de establecer los criterios de negociación que apliquen sus afiliados, así como de decidir, recomendar o sugerir a sus asociados cualquier tipo de precio, lista de precios, lista de descuentos o promociones, en razón a que dichos actos pueden llegar a facilitar acuerdos o actos restrictivos de la competencia, o incluso constituir por sí solos un acuerdo restrictivo de la competencia.

De esta manera, es claro que no pueden confundirse las actividades de protección y vocería de las asociaciones frente a los agentes asociados que participan en un sector determinado, con el estímulo para la unificación de criterios de competencia encaminados a establecer condiciones artificiales de mercado. Por lo tanto, las asociaciones no deben recomendar, sugerir o constituirse en un nodo para decidir conjuntamente el contenido de las prestaciones de contratos uniformes, en vista que dichas decisiones, sugerencias o recomendaciones, pueden llegar a ser restrictivas de la competencia, afectar los consumidores y la eficiencia económica.

PRINCIPIO DE BUENA FE - Aplicación

Es preciso advertir que la aplicación de las disposiciones sobre prácticas comerciales restrictivas no tiene como requisito sine qua non que los agentes económicos obren de "buena o mala fe", pues precisamente la redacción y para el caso sub examine del artículo 4 del Decreto 1663 de 1994, rechaza las conductas que tengan por objeto o tengan como efecto "impedir, restringir o falsear el juego de la libre competencia dentro del mercado de los servicios de salud". Es decir, no se requiere la intencionalidad en la conducta desplegada por los agentes económicos; basta simplemente demostrar la potencialidad de causar un daño -objeto- o la realización

efectiva de la conducta -efecto-, independientemente del aspecto volitivo, de carácter doloso o culposo que hubiese podido tener el sujeto.

PROPORCIONALIDAD EN MATERIA SANCIONATORIA ADMINISTRATIVA

- Adecuación

Para la adecuación razonable y proporcional de los hechos y la sanción aplicable, el operador jurídico debe en primer lugar analizar la gravedad de la falta, así como los efectos que la misma pudo haber generado en el mercado y el beneficio que pudo obtener el infractor, para luego analizar otras circunstancias concurrentes de graduación de la sanción, tales como la capacidad económica del investigado, la reiteración de la infracción, colaboración del investigado para esclarecer los hechos investigados, actuación procesal, etc.