



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

RESOLUCIÓN NÚMERO **№ 37176** DE 2016

Radicado No. 14-5962

( 14 JUN 2016 )

*"Por la cual se niegan unas medidas cautelares"*

**EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO**

En ejercicio de sus facultades legales, y en especial las conferidas por el artículo 18 de la Ley 1340 de 2009 y el numeral 7 del artículo 3 del Decreto 4886 de 2011, y

**CONSIDERANDO**

**PRIMERO:** Que el artículo 18 de la Ley 1340 de 2009<sup>1</sup> establece que "[l]a autoridad de competencia podrá ordenar, como medida cautelar, la suspensión inmediata de conductas que puedan resultar contrarias a las disposiciones señaladas en las normas sobre protección de la competencia, siempre que se considere que de no adoptarse tales medidas se pone en riesgo la efectividad de una eventual decisión sancionatoria".

**SEGUNDO:** Que de conformidad con lo dispuesto en el numeral 7 del artículo 3 del Decreto 4886 de 2011, el Superintendente de Industria y Comercio es competente para "[o]drenar, como medida cautelar, la suspensión inmediata de las conductas que puedan resultar contrarias a las disposiciones sobre protección de la competencia y competencia desleal".

**TERCERO:** Que mediante comunicación radicada con el No. 14-5962-0 del 14 de enero de 2014, **CAMILO ANDRÉS RICO CANTILLO** solicitó a esta Entidad, junto con la denuncia presentada, que se decretaran las siguientes dos medidas cautelares:

"(...)

2. Se ordene como medidas cautelares la cesación de operación de recaudo por intermedio de la página web [www.examenseguro.com](http://www.examenseguro.com) y de la red Baloto, administrada por administrada por GTECH SAS.

3. Se ordene como medidas cautelares la cesación y/o suspensión del patrimonio autónomo administrado por la FIDUCIARIA COLPATRIA S.A.

"(...)"

**CUARTO:** Que, para fundamentar la solicitud de medidas cautelares, la cual fue trasladada a este Despacho por medio de comunicación radicada con el No. 14-5962-72 del 28 de abril de 2016, el solicitante argumentó:

**4.1. El MINISTERIO DE TRANSPORTE** (en adelante "MINTRANSPORTE") expidió la Resolución No. 12336 del 28 de diciembre de 2012 mediante la cual definió la normatividad, condiciones de habilitación y funcionamiento de los centros de reconocimiento de conductores.

**4.2. Las sociedades SIMETRIC S.A., CENTRO DE RECONOCIMIENTO PSICOSENSOMÉTRICO S.A., SERVICIOS DE SALUD IPS S.A.S., GESTIÓN GERENCIAL DE PROCESOS Y AUDITORIAS S.A., INVERSIONES SERVICIOS EN TECNOLOGÍA S.A., KEYSTONE COLOMBIA S.A.S., CENTRO DE RECONOCIMIENTO DE CONDUCTORES SU PASE IPS LTDA., APROBANDO LTDA., AIN KARIM S.A., U T EL CAFETERO S.A., NAMASTE UTC LTDA., LAGUNA BAUTE S.A.S., CENTRO DE RECONOCIMIENTO DE CONDUCTORES PRECISIÓN IPS E. U., KAYROS N/S LTDA., INTRAS CENTRO DE RECONOCIMIENTO DE CONDUCTORES S.A., IPS A PRUEBA**

<sup>1</sup> Por medio del cual se modificó el numeral 11 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992.

"Por la cual se niegan unas medidas cautelares"

RIONEGRO LTDA., IPS CENTRO DE RECONOCIMIENTO DEL ANDINO COLOMBIANO LTDA., GRUPO MEDICAS S.A.S., CENTRO DE RECONOCIMIENTO DE SUCRE LTDA., SERVICIOS TÉCNICOS Y ESPECIALIZADOS DE LA SALUD B.C. & COMPAÑÍA LTDA., SERVICIOS AUTOMOVILÍSTICOS LTDA., DIAGNOSTIPASE S.A., CENTRO DE RECONOCIMIENTO DE CONDUCTORES CRC SEGVIAL LTDA., CENTRO DE RECONOCIMIENTO DE CONDUCTORES BUGA LTDA., CENTRO DE RECONOCIMIENTO DE CONDUCTORES CERTISUR LTDA., CENTRO DE RECONOCIMIENTO DEL CARIBE LTDA., CENTRO DE RECONOCIMIENTO DEL OCCIDENTE COLOMBIANO LTDA., CENTRO DE RECONOCIMIENTO DE CONDUCTORES ACC DE LA COSTA IPS S.A.S., INVERSIONISTAS Y PROTECTORES EN SALUD S.A.S., MEDIFUSACAR S.A.S., CONDUFIABLE S.A.S., ORGANISMO DE CERTIFICACIÓN DE PERSONAS EVALUEMOS IPS S.A.S., CERTIFICACIÓN DE CONDUCTORES S.A.S., CENTRO DE RECONOCIMIENTO DE CONDUCTORES CERTIPASE S.A.S., KEYSTONE FUSAGASUGA 01 S.A.S. y CENTRO DE RECONOCIMIENTO DE CONDUCTORES DE NORTE DE SANTANDER S.A.S (en adelante "CENTROS DE RECONOCIMIENTO") han sido habilitadas por MINTRANSPORTE para la expedición de certificado de aptitud física mental y de coordinación motriz, necesario para obtener, renovar, recategorizar y sustituir la licencia de conducción.

4.3. Los centros de reconocimiento acordaron el valor de sus servicios de evaluación y expedición del certificado de aptitud física, mental y de coordinación motriz en \$110.000. Este acuerdo se prueba a través del convenio que cada uno de los centros de reconocimiento suscribió con la **FIDUCIARIA COLPATRIA S.A.** para el recaudo en un patrimonio autónomo de los exámenes pagados por los usuarios a través de [www.examenseguro.com](http://www.examenseguro.com) y la red Baloto.

4.4. A través de [www.examenseguro.com](http://www.examenseguro.com) los usuarios pueden comprar el respectivo "pin" para hacerse los exámenes en uno de los centros de reconocimiento, los cuales son necesarios para adelantar cualquier tipo de trámite relativo a la licencia de conducción. En cualquier caso, e independientemente de cuál de los centros de reconocimiento se escoja, el valor a pagar es de \$110.000, valor que puede pagarse en línea o en la red Baloto.

**QUINTO:** Que, a efectos de resolver la solicitud de medidas cautelares de la referencia, este Despacho considera lo siguiente:

#### **5.1. Medidas cautelares en materia de prácticas comerciales restrictivas**

El artículo 18 de la Ley 1340 de 2009 establece que "[l]a autoridad de competencia podrá ordenar, como medida cautelar, la suspensión inmediata de conductas que puedan resultar contrarias a las disposiciones señaladas en las normas sobre protección de la competencia, siempre que se considere que de no adoptarse tales medidas se pone en riesgo la efectividad de una eventual decisión sancionatoria".

Para decretar una medida cautelar por la presunta comisión de prácticas restrictivas de la competencia, esta Entidad debe comprobar: (i) la probable ocurrencia, existencia o configuración de una conducta restrictiva de la competencia; y (ii) el riesgo de la efectividad de una eventual decisión sancionatoria en el evento de no decretarse la medida cautelar.

##### **5.1.1. La probabilidad de ocurrencia de la conducta**

Este primer elemento nace de la esencia misma de la orden cautelar que puede adoptar la Superintendencia, pues como se desprende del artículo 18 de la Ley 1340 de 2009 la Superintendencia de Industria y Comercio puede ordenar "la suspensión inmediata de conductas que puedan resultar contrarias a las disposiciones señaladas en las normas sobre protección de la competencia." (subrayado fuera de texto)

Por ende, si la decisión que puede adoptarse gira entorno a la suspensión de conductas que puedan resultar contrarias al régimen de protección de la competencia, es necesario que exista, con algún grado de certeza, la probable ejecución de una conducta restrictiva de la competencia que deba ser cesada.

Resulta importante resaltar que esta facultad cautelar de la Superintendencia de Industria y Comercio consiste en una intervención *a priori* de la Autoridad en el mercado, con miras a blindar su eventual decisión de una posible inocuidad. Dicha intervención no constituye prejuzgamiento alguno sobre las

"Por la cual se niegan unas medidas cautelares"

indagaciones que simultáneamente puede estar adelantando la Delegatura para la Protección de la Competencia respecto de las conductas *sub examine*.

Ahora bien, el estándar probatorio para la adopción de una medida cautelar debe ser mayor al de una apertura de investigación, pues la exigencia demostrativa es directamente proporcional al grado de intervención que en los mercados se genera con el actuar de la administración.

Como lo sostuvo en otra oportunidad esta Entidad:

*"... [E]l grado de exigencia para decidir la apertura de investigación, no es el mismo que para decretar una medida cautelar. En efecto, la necesidad de abrir una investigación puede estar soportada, inclusive, en un simple indicio, si de él logra inferirse razonablemente, la posible realización de una conducta anticompetitiva; al paso que la medida cautelar requiere no solo una prueba más sólida en torno a la realización de la conducta investigada, sino frente a la producción de un daño irreversible de no adoptarse la medida a tiempo.*

*Lo anterior se encuentra del todo lógico, si se atiende a que el único efecto que se desprende del acto de apertura, es la vinculación formal a una investigación, mientras que la imposición de una medida cautelar ya supone una mutación del mundo exterior, y más concretamente, de la esfera de quien está siendo investigado, anticipando los efectos de una decisión"<sup>2</sup>.*

Este elemento se relaciona con el concepto de la *fumus bonis iuris* o apariencia del buen derecho, pues la Autoridad debe tener en cuenta al momento de analizar la procedencia de una medida cautelar, si dentro de los parámetros medios de la razón existe una probabilidad alta de que las pretensiones del solicitante resulten satisfechas por la decisión final de la Entidad (visión *positiva* de la apariencia del buen derecho).

#### **5.1.2. El riesgo de eficacia de las sanciones a imponer**

Concomitante con el elemento descrito en el numeral anterior, para que se adopte una medida cautelar en desarrollo de un trámite administrativo por prácticas restrictivas de la competencia, es necesario que exista un riesgo de inocuidad de una eventual decisión de fondo que declare que existió una conducta anticompetitiva. En otras palabras, lo que se busca con la adopción de una medida cautelar es evitar que la decisión final sobre la materia sea nugatoria. Esto se ha denominado *periculum in mora* -peligro en la demora-, concepto que es entendido como el riesgo de que el derecho o interés protegido por la ley pueda verse afectado por el transcurso del tiempo<sup>3</sup>.

Por lo anterior, se busca que a través de la medida cautelar las decisiones que pueda adoptar la Superintendencia de Industria y Comercio en materia de protección de la competencia no se conviertan en "*decisiones para enmarcar*", sino que realmente sean efectivas para corregir el problema de mercado que se presenta en virtud de la conducta anticompetitiva.

#### **5.1.3. Proporcionalidad**

Adicional a los dos elementos descritos en los numerales anteriores, debe tenerse en cuenta a la hora de imponer una medida cautelar un componente relativo a la ponderación de los intereses en conflicto.

Este concepto no excluye los dos requisitos antes mencionados y de hecho guarda una íntima relación con ellos, pues al momento de analizar la procedencia de una medida cautelar se tiene en cuenta el grado de sacrificio que se impone al sujeto pasivo de la cautela, frente al nivel de beneficio que recibe la protección del interés general en términos de competencia.

Así las cosas, no solo se requiere la apariencia de buen derecho y el peligro en la demora que pueda ocasionarse respecto a la efectividad de la decisión final, sino el juicio de proporcionalidad entre la afectación del interés particular respecto al beneficio del interés general del mercado, bien sea a nivel de participación de agentes en el mercado, la eficiencia económica o el bienestar de los consumidores que interactúan en él.

<sup>2</sup> Resolución No. 9842 de 2005 proferida por la Superintendencia de Industria y Comercio. Posición reiterada en la Resolución 778 del 18 de enero de 2012.

<sup>3</sup> Referencia extraída de la Sentencia SU 913 de la Corte Constitucional. 11 de diciembre de 2009. Magistrado Ponente: Juan Carlos Henao Pérez.

"Por la cual se niegan unas medidas cautelares"

Teniendo en cuenta lo anterior, pasa este Despacho al análisis del caso *sub examine*.

## 5.2. Medidas cautelares solicitadas en el caso concreto.

Las facultades legales otorgadas a la Superintendencia de Industria y Comercio para el decreto de medidas cautelares en los procesos administrativos que adelanta por posibles conductas anticompetitivas se centra, como lo establece la norma, en "ordenar, como medida cautelar, la suspensión inmediata de conductas que puedan resultar contrarias a las disposiciones señaladas en las normas sobre protección de la competencia". En consecuencia, es un requisito legal ineludible que la medida cautelar que se solicite, y en consecuencia dicte esta Entidad, gire en torno exclusivo a la suspensión de una conducta que pueda resultar contraria a las normas contenidas en el régimen de protección de la libre competencia (incluidas las normas de competencia desleal).

Así las cosas, este Despacho encontró que la solicitud cautelar presentada por **CAMILO ANDRÉS RICO CANTILLO** es improcedente por cuanto su formulación no satisface la acreditación de los requisitos indicados en los párrafos anteriores, esto es, la apariencia de buen derecho, el peligro en la demora y la proporcionalidad.

A esta altura de la actuación administrativa, en la cual no se ha iniciado siquiera una investigación formal por la conducta anticompetitiva denunciada, no se ha demostrado, al menos con el estándar probatorio exigido para la adopción de este tipo de medidas, el cual es aún más exigente que el necesario para una apertura de investigación, la existencia de una conducta anticompetitiva por parte de las denunciadas.

A su vez, tampoco está demostrado de alguna forma cómo el hecho de que no se decrete la medida cautelar solicitada puede llegar a afectar la efectividad de una eventual decisión administrativa sobre el caso.

En esta medida, una medida cautelar como la solicitada, en el sentido de suspender el funcionamiento de la página, así como la posibilidad de pago en línea o a través de la red Baloto, resultaría desproporcionada para el fin que este tipo de medidas tienen en el mercado.

En definitiva, esta Superintendencia no accederá a la medida cautelar formulada por **CAMILO ANDRÉS RICO**, teniendo en cuenta que no aparecen demostrados, por lo menos hasta ahora, los requisitos necesarios para su decreto.

En mérito de lo expuesto, este Despacho,

### RESUELVE

**ARTÍCULO 1. NO ACCEDER** a la solicitud medida cautelar solicitada por **CAMILO ANDRÉS RICO CANTILLO** dentro del trámite de la referencia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta Resolución.

**Parágrafo.** Contra la presente decisión no procede ningún recurso de conformidad con lo establecido en el artículo 75 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en concordancia con el artículo 20 de la Ley 1340 de 2009.

**ARTÍCULO 2. COMUNICAR** el contenido de la presente Resolución a **CAMILO ANDRÉS RICO CANTILLO**, en los términos previstos en el inciso 2 del artículo 23 de la Ley 1340 de 2009.

### COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dada en Bogotá, D.C., a los **14 JUN 2016**

El Superintendente de Industria y Comercio

  
**PABLO FELIPE ROBLEDO DEL CASTILLO**

"Por la cual se niegan unas medidas cautelares"

Proyectó: Luis Alberto Castell Borrero  
Revisó: Felipe García Pineda  
Aprobó: Pablo Felipe Robledo del Castillo

**COMUNICAR:**

**CAMILO ANDRÉS RICO CANTILLO**  
CC. 12.241.949  
Correo electrónico: [camiloricocantillo@gmail.com](mailto:camiloricocantillo@gmail.com)