



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

RESOLUCIÓN NÚMERO **70225-2016** DE 2016

(20 OCT 2016)

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos"

Radicado No. 14-32964

EL SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA LA PROTECCIÓN DE LA COMPETENCIA

En ejercicio de sus facultades legales, en especial las previstas en el Artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el Artículo 155 del Decreto 19 de 2012, y el numeral 4 del Artículo 9 del Decreto 4886 de 2011 y,

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que el artículo 333 de la Constitución Política establece: "[...] *La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades [...] El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional [...]*".

SEGUNDO: Que el artículo 2 de la Ley 1340 de 2009 establece que "[...] *o dispuesto en las normas sobre protección de la competencia se aplicará respecto de todo aquel que desarrolle una actividad económica o afecte o pueda afectar ese desarrollo independientemente de su forma o naturaleza jurídica y en relación con las conductas que tengan o puedan tener efectos total o parcialmente en los mercados nacionales, cualquiera que sea la actividad o sector económico*".

TERCERO: Que el artículo 3 de la Ley 1340 de 2009, estableció como propósitos de las actuaciones administrativas relacionadas con la violación de las normas de protección de la competencia, la de *"velar por la observancia de las disposiciones sobre protección de la competencia; atender las reclamaciones o quejas por hechos que pudieren implicar su contravención y dar trámite a aquellas que sean significativas para alcanzar en particular los siguientes propósitos: la libre participación de las empresas en el mercado, el bienestar de los consumidores y la eficiencia económica"*.

CUARTO: Que de conformidad con lo dispuesto en los numerales 2 y 3 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, es función de la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** (en adelante esta "**SUPERINTENDENCIA**"), *"en su condición de Autoridad Nacional de Protección de la Competencia, velar por la observancia de las disposiciones en esta materia en los mercados nacionales"* y *"[c]onocer en forma privativa de las reclamaciones o quejas por hechos que afecten la competencia en todos los mercados nacionales y dar trámite a aquellas que sean significativas para alcanzar en particular, los siguientes propósitos: la libre participación de las empresas en el mercado, el bienestar de los consumidores y la eficiencia económica"*.

QUINTO: Que el numeral 4 del artículo 9 del Decreto 4886 de 2011, establece como función del Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia: *"Tramitar, de oficio o por solicitud de un tercero, averiguaciones preliminares e instruir las investigaciones tendientes a establecer infracciones a las disposiciones sobre protección de la competencia"*.

SEXTO: Que mediante queja presentada por el Coordinador de Contratos y Convenios del **MINISTERIO DE CULTURA** (en adelante "**MINCULTURA**"), radicada en esta **SUPERINTENDENCIA** el 17 de febrero de 2014 con el No. 14-032964¹, se remitió copia de las propuestas presentadas en el Grupo 2 del proceso de selección contractual **MC-LP-031-2013** convocado por dicha Entidad y señaló:

¹ Folio 1 a 14 del Cuaderno Público No. 1 del Expediente.

70225
2016/10/14

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos"

"El día 5 de febrero de 2014, se convocó para llevar a cabo la Audiencia de Adjudicación. Que se hizo presente el Doctor Diego Fernando Pastrana Moreno apoderado del Consorcio TL FUREL 2013, quien en audiencia presento (sic) las siguientes observaciones:

[A]nalizadas las propuestas del grupo No. 2, en este caso de **DESARROLLAMOS INGENIERÍA LTDA. y PROYECTAR INGENIERÍA S.A.S.**, encontramos una violación a los acuerdos restrictivos de la competencia, específicamente el Decreto 2153 de 1992, artículo 47 numeral 9, que establece la existencia de posturas encubiertas dentro de los procesos de licitación. Básicamente lo que tenemos conocido como "cover bidding", específicamente dicha norma fue traída de la norma contractual y en el artículo 27 del 1474 de 2011, fue incluida y determina que aquellos proponentes que se pongan de acuerdo para efecto de incidir dentro de un proceso licitatorio, pues incurrirán en unas sanciones respectivas. Revisados los pliegos de condiciones del presente proceso en el numeral 3.7 de los Pliegos del Ministerio, aparece el numeral 1, establece textualmente lo siguiente: "Cuando se presenten dos o más propuestas por el mismo oferente bajo el mismo nombre, o con nombres diferentes para el mismo proceso" después de la revisión que le realizamos a las propuestas de **DESARROLLAMOS INGENIERÍA y PROYECTAR INGENIERÍA S.A.S.** encontramos claramente que a folio 79 en la propuesta de **DESARROLLAMOS INGENIERÍA**, que para bien decirlo nos tocó corroborar el original para efecto de no cometer un error, la que habíamos valorado o revisado era la copia, y ya efectivamente verificamos que es lo mismo a folio 79 de la propuesta de **PROYECTAR INGENIERÍA S.A.S.**, encontramos claramente que en el anexo que determina la calidad de mipyme o pyme este caso, está suscrito por el revisor fiscal de la empresa, encontramos que en la propuesta de **DESARROLLAMOS INGENIERÍA** aparece la certificación **PROYECTAR INGENIERÍA S.A.S.** y en la propuesta de **PROYECTAR** a folio 118, en el mismo anexo referente a las pyme, aparece la certificación de **DESARROLLAMOS INGENIERÍA**. Lo anterior nos indica, que ambos proponentes elaboraron las propuestas, por algún error lograron dejar la prueba del elemento más difícil de probar en los casos de colusión, que es específicamente el acuerdo, en este caso, quedó la prueba que hubo un acuerdo para manipularlo, por así decir, el proceso de licitación pública [...]" (Subrayado y destacado fuera de texto)

SÉPTIMO: Que de la información allegada por **MINCULTURA** respecto de las propuestas presentadas por **PROYECTAR INGENIERÍA S.A.S.** (en adelante "PROYECTAR") y **DESARROLLAMOS INGENIERÍA LTDA.** (en adelante "DESARROLLAMOS") en el proceso **MC-LP-031-2013**, se determinó lo siguiente:

Tabla No. 1: Proponentes denunciados en el proceso MC-LP-031-2013

PROPONENTES	GRUPO	NIT	REPRESENTANTE LEGAL	REVISOR FISCAL	CONTADOR PÚBLICO
PROYECTAR	2	800.119.214-4	HENRY LOSADA VELEZ	VICTOR HUGO PAREDES MONTEALEGRE	AURA MARÍA REYES TORRES
DESARROLLAMOS	2	800.254.539-1	DIEGO LUIS OCAMPO GIRALDO	VICTOR HUGO PAREDES MONTEALEGRE	AURA MARÍA REYES TORRES

Fuente: Elaboración **SUPERINTENDENCIA** de información obrante a folio 141 y 222 de los Cuadernos Públicos No. 1 y 2 del Expediente.

OCTAVO: Que el 24 y 25 de abril de 2014, en desarrollo de las funciones establecidas en los numerales 62, 63 y 64 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, se adelantaron visitas de inspección administrativa a las instalaciones de **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS**, con el fin de obtener información relacionada con los procesos de selección contractual en los que han participado las empresas.

En curso de dichas diligencias, esta **SUPERINTENDENCIA** encontró que los proponentes señalados por la queja compartían (i) espacio físico, (ii) trabajadores y (iii) equipos de cómputo.

NOVENO: Que conforme con lo dispuesto en los numerales 62 y 63 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, se ordenó visita administrativa a las instalaciones de la **FÁBRICA DE MATERIALES INGENIERÍA Y CONSTRUCCIONES – FAMIC S.A.S.** (en adelante "FAMIC") con fundamento en que evaluadas las propuestas presentadas por **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS** ante **MINCULTURA**, se encontró que los dos agentes de mercado certificaron experiencia con **FAMIC** en varios procesos de selección contractual.

DÉCIMO: Que en atención a la queja y la información recopilada, el Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia, mediante memorando radicado con el No. 14-32964-14 del 12 de

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos"

mayo de 2015², solicitó a la Coordinación del Grupo de Trabajo Interdisciplinario de Colusiones apoyar una averiguación preliminar con el fin de establecer si existía evidencia que determinara la necesidad de abrir una investigación por presuntas prácticas comerciales restrictivas de la competencia en el proceso **MC-LP-031-2013** que adelantó **MINCULTURA**.

DÉCIMO PRIMERO: Que mediante oficios con radicados No. 14-32964-28-1 y 14-32964-29-1 del 18 de agosto de 2015, se citó a rendir declaraciones dentro de la averiguación preliminar a **VICTOR HUGO PAREDES MONTEALEGRE** y **AURA MARÍA REYES TORRES**, trabajadores de **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS**, las cuales se llevaron a cabo el 1 de septiembre de 2015.

DÉCIMO SEGUNDO: Que en el oficio de fecha 9 de noviembre de 2015 con título "ACTA DE REVISIÓN DEL EXPEDIENTE"³, integrantes de esta Delegatura dejaron constancia que debido a un problema técnico no quedó registro en audio el testimonio de **DIEGO LUIS OCAMPO GIRALDO** practicado en visita administrativa a **DESARROLLAMOS**. Por lo anterior, se procedió mediante escrito radicado con el No. 14-32964-33-1 del 9 de noviembre de 2015⁴ a citarlo a rendir declaración en audiencia virtual, la cual se practicó el 21 de enero de 2016. En el transcurso de dicha audiencia se hicieron requerimientos de información, que fue allegada a esta **SUPERINTENDENCIA** el 26 y 27 de enero del mismo año.

DÉCIMO TERCERO: Que de acuerdo con lo dispuesto en los numerales 62 y 63 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, se ordenaron visitas de inspección administrativa al intermediario de seguros y las empresas aseguradoras que expidieron las pólizas de garantía de seriedad de las ofertas presentadas por **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS** en el proceso **MC-LP-031-2013**.

Tabla No. 2: Credenciales y sujetos a visitar

CREDECIAL No.	SUJETO A VISITAR
14-32964-45	SU PÓLIZA DE SEGURO ASESORES LTDA.
14-32964-46	SEGUROS DEL ESTADO SUCURSAL CALI
14-32964-47	LIBERTY SEGUROS SUCURSAL CALI

Fuente: Elaboración **SUPERINTENDENCIA** de información obrante a folios 1246 a 1273 del Cuaderno Público No. 6 del Expediente.

DÉCIMO CUARTO: Que una vez analizada la información acopiada por este Despacho durante las actuaciones administrativas mencionadas en los acápite anteriores, esta Delegatura pudo evidenciar la existencia de posibles prácticas restrictivas de la competencia por parte de **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS**, proponentes del Grupo No. 2 del proceso **MC-LP-031-2013** que adelantó **MINCULTURA**. Lo anterior, en razón a que presuntamente no hubo una participación individual y competitiva por parte de dichos agentes de mercado, ya que se encontró un documento de **PROYECTAR** en la oferta de **DESARROLLAMOS** y viceversa y además porque presentaron sus ofertas con similitudes en forma y estructura, posiblemente por el hecho de compartir empleados e instalaciones administrativas al momento de elaborar las propuestas. De igual forma, se evidenció que las pólizas de seguro de las ofertas tuvieron el mismo intermediario de seguros y fueron expedidas el mismo día.

Con el fin de exponer los indicios por los cuales se considera la existencia de vulneraciones de las normas que rigen la libre competencia por parte de los oferentes **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS**, se procederá a analizar el proceso de selección en cuestión y la participación de estos en el mismo.

14.1. Hitos del proceso MC-LP-031-2013.

Evaluada por esta Delegatura la información que obra en el **SISTEMA ELECTRÓNICO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA** (en adelante "**SECOP**"), los hechos que enmarcaron la licitación pública que adelantó **MINCULTURA** son los siguientes:

- El objeto del proceso consistió en "CONTRATAR POR EL SISTEMA DE PRECIOS UNITARIOS FIJOS SIN FÓRMULA DE AJUSTE, LA REPARACIÓN O REHABILITACIÓN Y REFORZAMIENTO ESTRUCTURAL DE INFRAESTRUCTURAS DE CARÁCTER CULTURAL

² Folio 1006 del Cuaderno Público No. 5 del Expediente.

³ Folio 1184 del Cuaderno Público No. 5 del Expediente.

⁴ Folio 1185 y 1186 del Cuaderno Público No. 5 del Expediente.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos"

AFFECTADAS POR EL FENÓMENO DE LA NIÑA 2010-2011, EN EL MARCO DEL PROYECTO "ESPACIOS DE VIDA" UBICADAS EN LOS MUNICIPIOS DE PUERTO TRIUNFO Y DAGUA", para lo cual **MINCULTURA** asignó un presupuesto total de MIL NOVECIENTOS TREINTA Y DOS MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y NUEVE PESOS M/CTE (\$1.932.795.299) y, específicamente para el Grupo No. 2, asignó un presupuesto de MIL CIENTO QUINCE MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y UN MIL QUINIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS M/CTE (\$1.115.461.536).

Tabla No. 3: Presupuesto Grupo No. 2 proceso MC-LP-031-2013

GRUPO	DEPARTAMENTO	MUNICIPIO	TIPO DE INMUEBLE	PRESUPUESTO
2	VALLE DEL CAUCA	DAGUA	CASA DE LA CULTURA	\$ 1.115.461.536

Fuente: Elaboración **SUPERINTENDENCIA** de información obrante a folios 835 a 838 del Cuaderno Público No. 4 del Expediente.

- El 26 de noviembre de 2013, **MINCULTURA** publicó el aviso de convocatoria pública, los estudios previos y el proyecto de pliego de condiciones del proceso.
- Mediante la Resolución No. 3877 del 10 de diciembre de 2013, **MINCULTURA** ordenó la apertura del proceso y la publicación del pliego definitivo de condiciones en el que se determinó que la calificación de las ofertas económicas habilitadas se llevaría a cabo a partir de la siguiente metodología:

Imagen No. 1. Metodología de calificación de las propuestas económicas

• Una sola propuesta habilitada.

En el evento en que haya solamente una propuesta HABILITADA en los criterios habilitantes, se verificará el cumplimiento de las condiciones establecidas y si cumple con ellas, se le asignará el máximo puntaje estipulado.

• Dos propuestas habilitadas.

En el evento que solo haya dos propuestas habilitadas, el orden de elegibilidad en el aspecto económico se definirá mediante la aplicación de la fórmula correspondiente a la Media Armónica, conforme a la fórmula y procedimiento estipulado en el presente pliego de condiciones previa verificación de las condiciones establecidas.

• Tres o más propuestas habilitadas.

Para la evaluación económica de las ofertas, se contemplan tres fórmulas y se escogerá entre ellas cual se aplicará, el día y hora fijados para la apertura del Sobre No. 2.

Las balotas tendrán impreso el número de la fórmula asignado a cada una de ellas así:

No. 1:	Media Geométrica.
No. 2:	Media Armónica.
No. 3:	Mediana.

Para este fin se observará el siguiente procedimiento:

- Los representantes legales de los oferentes habilitados o sus delegados, determinarán cual será en orden de salida (primera, segunda o tercera) de la balota válida para la aplicación de la fórmula, designarán a uno de ellos para que proceda a sacar la(s) balota(s) respectiva(s). En caso de no encontrarse presente ningún proponente habilitado, su representante legal o delegados para el sorteo de las balotas, estos serán sustituidos por el funcionario designado por la Oficina de Control Interno del Ministerio. De lo anterior se dejará constancia en el acta de la diligencia.

Fuente: Elaboración **SUPERINTENDENCIA** con información del proceso.

- El término para presentar las propuestas finalizó el 20 de diciembre de 2013 y de acuerdo con el registro de entrega y el acta de cierre de presentación, se entregaron las siguientes ofertas para el Grupo No. 2:

Tabla No. 4: Ofertas presentadas grupo No. 2 en audiencia de cierre proceso MC-LP-031-2013.

No.	PROponentes GRUPO 2
1	CONSORCIO TL FUREL 2013
2	DESARROLLAMOS
3	PROYECTAR
4	CONSORCIO GALEZ – DAGUA
5	CONSORCIO URBANO CULTURAL
6	CONSORCIO PORVENIR 2014
7	CONSORCIO CASA DE LA CULTURA
8	UNIÓN TEMPORAL A & E

Fuente: Elaboración **SUPERINTENDENCIA** de información obrante a folios 835 a 838 del Cuaderno Público No. 4 del Expediente.

- El 27 de diciembre de 2013, **MINCULTURA** publicó en el **SECOP** el informe de evaluación preliminar del proceso y, una vez se surtió el término de traslado, definió los oferentes habilitados en el Grupo No. 2 de la siguiente manera:

Tabla No. 5 Proponentes habilitados dentro del proceso MC-LP-031-2013

GRUPO 2	
PROponentes	CONDICIÓN

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos"

CONSORCIO TL FUREL 2013	HABILITADO
DESARROLLAMOS	HABILITADO
PROYECTAR	HABILITADO
CONSORCIO GALEZ - DAGUA	RECHAZADO
CONSORCIO URBANO CULTURAL	RECHAZADO
CONSORCIO PORVENIR 2014	RECHAZADO
CONSORCIO CASA DE LA CULTURA	RECHAZADO
UNIÓN TEMPORAL A & E	RECHAZADO

Fuente: Elaboración SUPERINTENDENCIA de información obrante a folios 835 a 838 del Cuaderno Público No. 4 del Expediente.

- El 31 de enero de 2014, respecto del Grupo No. 2, se procedió en audiencia pública a seguir la metodología establecida en el pliego de condiciones y en la misma se determinó como mecanismo de adjudicación la mediana y la inclusión de cero veces el presupuesto oficial.

Las ofertas económicas de todos los participantes debían presentar un valor total no superior al 100% ni inferior al 90% del presupuesto oficial, por lo cual se asignó el puntaje a cada una de ellas y se determinó el siguiente orden:

Tabla No. 6: Ofertas seleccionadas

No.	ORDEN DE PRESENTACIÓN DE LA OFERTA	PROPONENTE	PUNTAJE	VALOR OFERTA
1	3	PROYECTAR	600	\$1.100.843.406,00
2	1	FUREL 2013	596,28	\$1.107.661.646,00
3	2	DESARROLLAMOS	594,12	\$1.090.069.124,00

Fuente: Elaboración SUPERINTENDENCIA de información obrante a folios 835 a 838 del Cuaderno Público No. 4 del Expediente.

- Mediante Resolución No. 0458 del 24 de febrero de 2014, MINCULTURA adjudicó el Grupo No. 2 del proceso MC-LP-031-2013, a PROYECTAR por un valor de \$1.100.843.406 incluido IVA.
- El 5 de marzo de 2014, se suscribió el contrato de obra No. 0944 de 2014 entre ENZO RAFAEL ARIZA AYALA, en representación de MINCULTURA y HENRY LOSADA VÉLEZ, representante legal de PROYECTAR, en el cual se estableció un plazo de ejecución del contrato de cinco (5) meses contados a partir de la firma del acta de iniciación la cual fue suscrita el 5 de marzo de 2014.

14.2. Del análisis realizado de las propuestas presentadas por PROYECTAR y DESARROLLAMOS.

De la información suministrada por MINCULTURA⁵, esta Delegatura evidenció un posible acuerdo colusorio celebrado entre PROYECTAR y DESARROLLAMOS, conforme a los siguientes indicios:

14.2.1 De los documentos que integran las propuestas presentadas por los proponentes señalados en la queja.

- En referencia a los oficios de título "Certificación de Pymes" allegados al proceso MC-LP-031-2013, se observó que el documento presentado por PROYECTAR correspondía a la certificación de DESARROLLAMOS y, el entregado por DESARROLLAMOS, a PROYECTAR.

Imagen No.2: En la izquierda oficio de PROYECTAR y en la derecha oficio de DESARROLLAMOS.

⁵ Folios 137 a 340 de los Cuadernos Públicos No. 1 y 2 del Expediente.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos"

Señores MINISTERIO DE CULTURA E. S. M.	Señores MINISTERIO DE CULTURA E. S. M.
REF: Certificación de Pymes	REF: Certificación de Pymes
Yo, VICTOR HUGO PAREDES MONTEALEGRE, identificado con c.c. 79.261.457 expedida en Bogotá, de profesión CONTADOR PÚBLICO registrado ante la Junta Central de Contadores con matrícula profesional # 25785-T, en ejercicio del cargo de REVISOR FISCAL de la sociedad DESARROLLAMOS INGENIERIA LTDA, entidad con capital cien por ciento (100%) nacional colombiano, constituida mediante escritura pública # 123 protocolizada el 28 de enero de 1995, inscrita en Cámara de Comercio el día 10 de febrero de 1995 con número 1159 del libro IX, CERTIFICÓ:	Yo, VICTOR HUGO PAREDES MONTEALEGRE, identificado con c.c. 79.261.457 expedida en Bogotá, de profesión CONTADOR PÚBLICO registrada ante la Junta Central de Contadores con matrícula profesional # 25785-T, en ejercicio del cargo de REVISOR FISCAL de la sociedad PROYECTAR INGENIERIA S.A.S, entidad con capital cien por ciento (100%) nacional colombiano, constituida mediante escritura pública # 204 protocolizada el 31 de enero de 1997, inscrita en Cámara de Comercio el día 11 de febrero de 1997 con número 36963 del libro IX, CERTIFICÓ:
1.- Que la sociedad DESARROLLAMOS INGENIERIA LTDA, tiene activos totales superiores a quinientos uno (501) e inferiores a cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes, por lo que cumple lo establecido en el literal b) del parámetro segundo de la Ley 905 de 2004.	1.- Que la sociedad PROYECTAR INGENIERIA S.A.S. tiene activos totales superiores a cinco mil uno (5.001) e inferiores a treinta mil (30.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes, por lo que cumple lo establecido en el literal b) del parámetro primero de la Ley 905 de 2004.
2.- Que la sociedad DESARROLLAMOS INGENIERIA LTDA, tiene una planta de personal no superior a diez (10) trabajadores, por lo que cumple lo establecido en el literal a) del parámetro tercero de la Ley 905 de 2004.	2.- Que la sociedad PROYECTAR INGENIERIA S.A.S. tiene una planta de personal entre once (11) y cincuenta (50) trabajadores, por lo que cumple lo establecido en el literal a) del parámetro segundo de la Ley 905 de 2004.
3.- Que la sociedad DESARROLLAMOS INGENIERIA LTDA, atendiendo el artículo segundo de la Ley 905 de 2004 cumple con dos (2) de los parámetros establecidos en el mismo artículo por lo que en consecuencia tiene la categoría de MYPIME.	3.- Que la sociedad PROYECTAR INGENIERIA S.A.S. atendiendo el artículo segundo de la Ley 905 de 2004 cumple con dos (2) de los parámetros establecidos en el mismo artículo por lo que en consecuencia tiene la categoría de MYPIME - mediana empresa.
Dado en la ciudad de Santiago de Cali a los veinté (20) días del mes de diciembre de 2013.	Dado en la ciudad de Santiago de Cali a los veinté (20) días del mes de diciembre de 2013.
 Victor Hugo Paredes Montealegre Revisor Fiscal	 Victor Hugo Paredes Montealegre Revisor Fiscal

Fuente: Elaboración SUPERINTENDENCIA de la información obrante a folios 217 y 337 de los Cuadernos Públicos No. 1 y 2 del Expediente.

De la imagen se desprende que hubo un cruce de certificaciones de Pymes entre los agentes de mercado señalados en la queja, que prestan mérito para atribuir un posible obrar conjunto y mancomunado, que aparentemente denota que hubo un solo equipo o grupo en la elaboración de las dos propuestas.

Adicionalmente, se destaca que los dos agentes económicos tengan el mismo revisor fiscal ya que, a pesar de no existir una restricción legal que impida que un revisor fiscal preste sus servicios profesionales en más de una empresa, este hecho en conjunto con las demás pruebas apreciadas hasta este punto refleja que **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS** podrían haber actuado en un esquema colaborativo. Al respecto, esta **SUPERINTENDENCIA** ha señalado:

*"De lo anterior se desprende que si bien es claro que un revisor fiscal puede ejercer sus funciones en varias empresas de manera simultánea o en varias empresas a lo largo del tiempo, no es ajeno a esta Delegatura, el hecho de que dicho personal podría tener injerencia en decisiones que tomen los representantes legales, miembros de junta y demás personas con poder decisorio al interior de la empresa, para la toma de decisiones respecto de los cupos de crédito, mecanismos de financiación y otros similares que permitieran apalancar los proyectos a los que se presentaban."*⁶

- Respecto de los índices presentados en las propuestas de los proponentes mencionados en la queja, se evidenció:

Imagen No. 3 Índices de las propuestas presentadas por PROYECTAR y DESARROLLAMOS en el proceso MC-LP-031-2013.

INDICE	PAG.	INDICE	PAG.
• Carta de presentación de la propuesta - Anexo 2	2	• Carta de presentación de la oferta	3
• Ingresos del oferente que abarca la oferta	5	• Act. Falt. Inscripción civil que abarca la oferta	6
• Credenciales del oferente Representante Legal	9	• Documento de Identidad Representante Legal	9
• Registro Único Tributario	11	• Registro Único Tributario	11
• Declaración de Insolvencia e Inhabilitación	13	• Declaración de Insolvencia e Inhabilitación	13
• Casilla de verificación de la oferta	15	• Hoja de emisoras	15
• Estatutos y Representación Legal	24	• Certificación de Insolvencia e Inhabilitación Legal	25
• Certificación de pago de aportes	26	• Certificación de pago de aportes	25
• Componente Anticorrupción - Anexo 4	28	• Compromiso Anticorrupción	27
• Rolista Responsables Fiscales	33	• Rolista Responsables Fiscales	28
• Antecedentes Disciplinarios	35	• Antecedentes Disciplinarios	35
• Antecedentes Judiciales	38	• Esperanza del proponente Anexo 6	40
• Esperanza del proponente Anexo 6	40	• Certificación de Obra No. 1	42
• Certificación de Obra No. 1	42	• Certificación de Obra No. 2	45
• Certificación de Obra No. 2	45	• Rolista Único de Proponentes	60
• Rolista Único de Proponentes	60	• Rolista contratista adjudicatario o en ejecución Anexo 7	66
• Rolista contratista adjudicatario o en ejecución Anexo 7	66	• Reporte Contratos en Ejecución No. 1	68
• Reporte Contratos en Ejecución No. 1	68	• Reporte Contratos en Ejecución No. 2	71
• Reporte Contratos en Ejecución No. 2	71	• Reporte Contratos en Ejecución No. 3	83
• Reporte Contratos en Ejecución No. 3	83	• Reporte Contratos en Ejecución No. 4	85
• Reporte Contratos en Ejecución No. 4	85	• Reporte Contratos en Ejecución No. 5	82
• Reporte Contratos en Ejecución No. 5	82	• Reporte Contratos en Ejecución No. 6	84
• Reporte Contratos en Ejecución No. 6	84	• Preparación de Calidad Procuradora	
• Preparación de Calidad Procuradora		• Anexo 8 A - Director de Obra	108
• Anexo 8 A - Director de Obra	108	• Anexo 8 B - Residente de Obra	110
• Anexo 8 B - Residente de Obra	110	• Anexo 8 C - Asesor en Estrategias	112
• Anexo 8 C - Asesor en Estrategias	112	• Verificación de Personal del Municipio - Anexo 9	116
• Verificación de Personal del Municipio - Anexo 9	116	• Declaración de nulidad y/o sanciones	118
• Declaración de nulidad y/o sanciones	118	• Certificación Pyme	118
• Certificación Pyme	118		

Fuente: Información obrante a folios 138 y 219 de los Cuadernos Públicos No. 1 y 2 del Expediente.

⁶ Resolución No. 61497 de 2012, Radicado No. 11-1329.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos"

De la anterior imagen se advierte, que **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS** ordenaron de igual forma la presentación de los documentos en los índices y utilizaron el mismo tipo de viñetas respecto de la ponderación de calidad del Grupo No. 2. Lo anterior, a pesar de que **MINCULTURA** no definió un formato o anexo que estableciera un orden, sino que se limitó a señalar unos requisitos y condiciones mínimas de información que debían incluirse en las propuestas.

- Respecto de los certificados de existencia y representación legal aportados por **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS**, se encontraron las siguientes similitudes:

Imagen No. 4 Certificados de existencia y representación legal de **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS**.

Fuente: Información obrante a folios 159 a 161 y 243 a 245 de los Cuadernos Públicos No. 1 y 2 del Expediente.

De los dos (2) certificados se desprende que (i) presentan identidad en la fecha de expedición, (ii) tienen horas de expedición simultáneas y (iii) presentan números de documento que difieren sólo en sus dos últimos dígitos, así: **PROYECTAR** No. 20130668982 y **DESARROLLAMOS** No. 20130668979.

- Respecto de los certificados de responsabilidad fiscal, antecedentes judiciales y disciplinarios presentados por **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS**, se encontró:

Tabla No. 7 Certificados de responsabilidad fiscal de **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS**.

CERTIFICADO DE ANTECEDENTES	NOMBRE	NIT	HORA	FECHA
16531113852013	PROYECTAR	8001192144	16:38:11	18/12/2013
16563569172013	DESARROLLAMOS	8002545391	16:39:53	18/12/2013

Fuente: Información obrante a folios 168 y 252 de los Cuadernos Públicos No. 1 y 2 del Expediente.

Tabla No. 8 Certificados de antecedentes judiciales presentados por **DESARROLLAMOS** y **PROYECTAR**.

NOMBRE	REPRESENTANTE LEGAL	CÉDULA	HORA	FECHA
HENRY LOZADA VELEZ	PROYECTAR	14999573	16:47:51	18/12/2013
DIEGO LUIS OCAMPO GIRALDO	DESARROLLAMOS	16825105	16:48:40	18/12/2013

Fuente: Información obrante a folios 172 y 257 de los Cuadernos Públicos No. 1 y 2 del Expediente.

Tabla No. 9 Certificados de antecedentes disciplinarios presentados por **DESARROLLAMOS** y **PROYECTAR**.

NOMBRE	CÉDULA O NIT	HORA	FECHA
PROYECTAR	8001192144	16:53:37	18/12/2013
HENRY LOZADA VÉLEZ	14999573	16:55:55	18/12/2013
DIEGO LUIS OCAMPO GIRALDO	16825105	16:57:10	18/12/2013
DESARROLLAMOS	8002545391	16:58:35	18/12/2013

Fuente: Información obrante a folios 170 a 171 y 254 a 255 de los Cuadernos Públicos No. 1 y 2 del Expediente.

De las anteriores tablas, se desprende que los diversos certificados mencionados fueron obtenidos en un mismo momento para ambos proponentes, al tener los documentos un registro de expedición correspondiente a la misma fecha y con intervalos de uno (1) a cinco (5) minutos.

Los hechos hasta aquí descritos, se encuentran comprendidos dentro de lo que se describe el numeral 6.2 de la "Guía práctica para combatir acuerdos colusorios en procesos de contratación estatal"⁷, que a su tenor literal señala:

"Similitud de forma y formatos: cuando la entidad contratante no provee los formatos a utilizar o la estructura para la presentación de la propuesta, resulta sospechoso que se utilicen formatos idénticos o muy similares en dos o más propuestas. De igual forma, resulta extraño que dos o más

⁷ Consultada en: http://issuu.com/quioscosic/docs/6_final_guia_practica_acuerdos_col.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos"

propuestas presenten una estructura de texto, contenido y aplicación de colores y tipografía idéntica o altamente similar."

- Adicionalmente, una vez examinadas las pólizas de seguro de **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS**, se evidenciaron las siguientes similitudes:

Tabla No. 10 Similitudes Garantía de Seriedad de las Propuestas

TIPO DE GARANTÍA	ASEGURADORA	NÚMERO DE PÓLIZA	FECHA DE EXPEDICIÓN	SUCURSAL	INTERMEDIARIO
Garantía de Seriedad de PROYECTAR	LIBERTY SEGUROS S.A.	2289702	18-12-2013	AGENCIA CALI	JUAN CARLOS RAMÍREZ PERLAZA
Garantía de Seriedad de DESARROLLAMOS	SEGUROS DEL ESTADO S.A.	45-44-101046621	18-12-2013	AGENCIA CALI	JUAN CARLOS RAMÍREZ PERLAZA

Fuente: Información obrante a folios 153 a 157 y 234 a 241 de los Cuadernos Públicos No. 1 y 2 del Expediente.

Es pertinente aclarar, que **JUAN CARLOS RAMÍREZ PERLAZA** es el representante legal de **SU PÓLIZA DE SEGUROS ASESORES LTDA.** (en adelante "**SU PÓLIZA DE SEGUROS**"), empresa a la cual le fueron solicitadas mediante correo electrónico la expedición de las Pólizas de Seriedad de las Propuestas de **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS**. En efecto, en el curso de las visitas administrativas practicadas el 24 y 25 de abril de 2014, esta Delegatura encontró:

- En la inspección del equipo de cómputo de **DIEGO LUIS OCAMPO GIRALDO**, representante legal de **DESARROLLAMOS**, el cual fue obtenido con su previa autorización, se halló que el dominio pertenecía a "**PROYINSA**" abreviatura que identifica a **PROYECTAR INGENIERÍA S.A.S.**

Imagen No. 5: Documento obtenido en inspección al equipo de cómputo de **DIEGO LUIS OCAMPO GIRALDO**.

```

Computer Audit :: 4/24/2014 1:20:01 PM

System Overview
-----
| Item | value |
-----|-----|
| Computer Name | DLOCAMPO |
| Domain Name | PROYINSA |
| Site Name | |
| Roles | Workstation, Server, Potential Browser, Master Browser |
| Description | |
| Operating System | Microsoft Windows 7 Professional 64-bit |
| Manufacturer | Dell Inc. |
| Model | Latitude E5430 non-vPro |
| Serial Number | 6N85PX1 |
| Asset Tag | |
| Number of Processors | 1 |
| Processor Description | Intel(R) Core(TM) i5-3230M CPU @ 2.60GHz |
| Total Memory | 3984MB |
| Total Hard Drive | 1397GB |
| Display | @monitor.inf,%ppnmonitor.deviceDesc%;Generic PnP Monitor, 13.9" (31cm x 17cm) |
| BIOS Version | DELL - 1072009 BRCH M8A Slot 0C00 v15.0.12 BRCH M8A Slot 0C00 v15.0.12 BIOS Date: 05/20/13 15:12:17 Ver: A11.00 |
| User Account | DIEGO OCAMPO |
| System Uptime | 1 Days, 1 Hours, 53 Minutes |
| Local Time | 2014-04-24 13:19:38 |

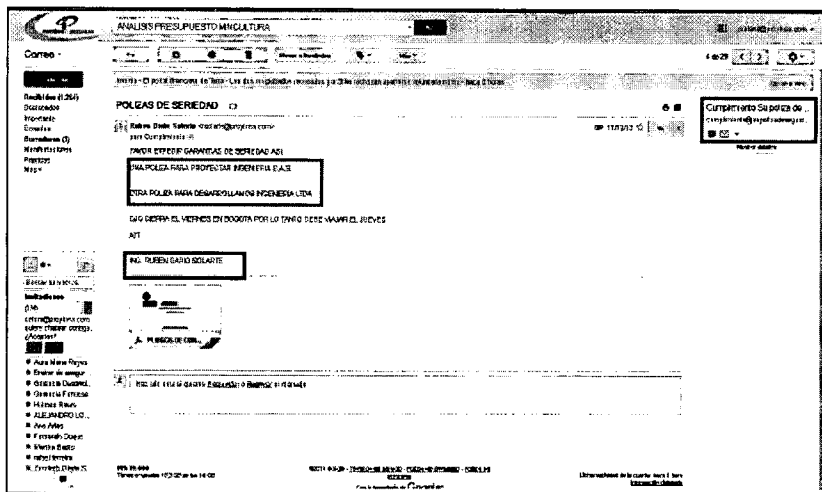
```

Fuente: Información obrante a folio 995 del Cuaderno Público No. 5 del Expediente

- Que en inspección a la cuenta de correo electrónico "**rsolarte@proyinsa.com**", autorizada por **HENRY LOZADA VÉLEZ**, representante legal de **PROYECTAR**, se encontraron una serie de correos electrónicos mediante los cuales uno de los empleados, **RUBEN DARÍO SOLARTE BUITRAGO** (i) ordenó al intermediario de seguros **SU POLIZA DE SEGURO**, la expedición de las Pólizas de Seriedad de las Propuestas de **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS**, (ii) requirió a **AURA MARÍA REYES TORRES** la expedición de los certificados de pago de aportes y mipyme de las dos empresas y (iii) envió información financiera de **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS** a un tercero.

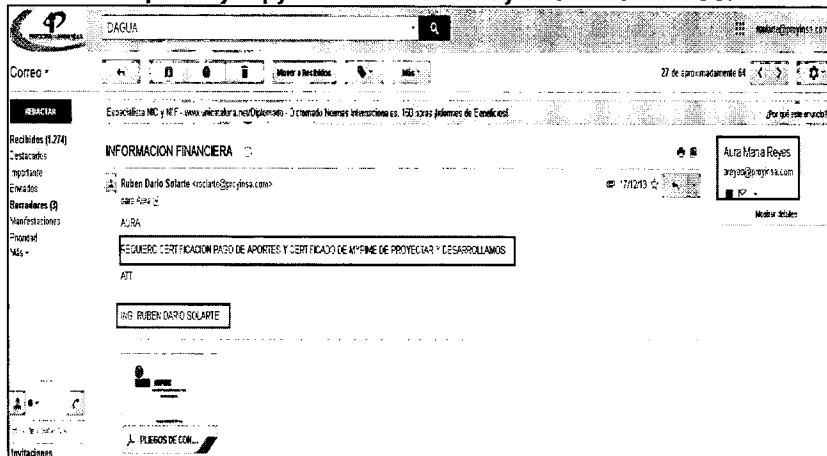
Imagen No. 6: Correo en el cual se solicitó la expedición de las Pólizas de Seguridad de las Propuestas de **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS**.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos"



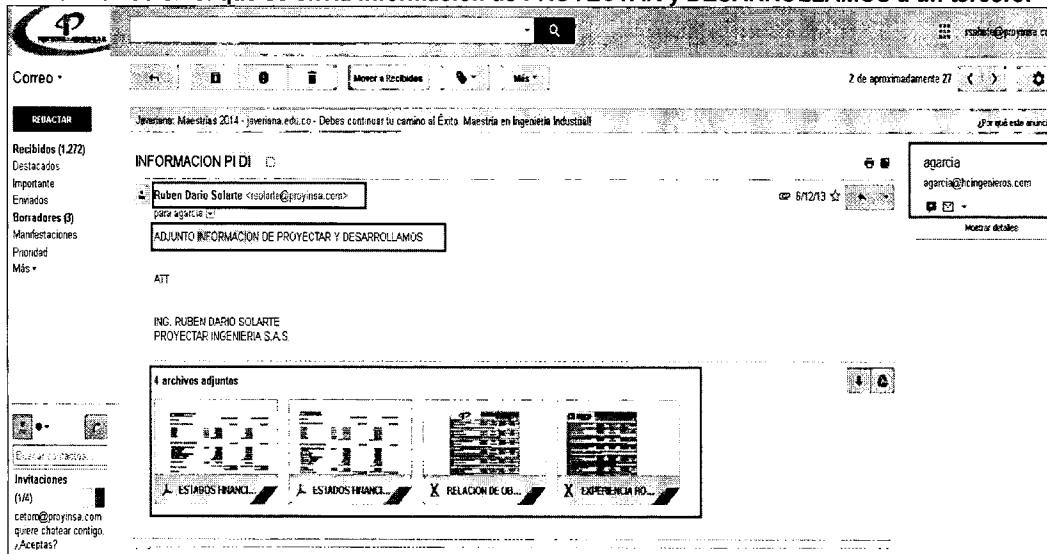
Fuente: Información obrante a folio 925 del Cuaderno Público No. 4 del Expediente

Imagen No. 7: Correo en el que se requiere a AURA MARÍA REYES TORRES la expedición de los certificados de pago de aportes y Mipyme de PROYECTAR y DESARROLLAMOS.



Fuente: Información obrante a folio 925 del Cuaderno Público No. 4 del Expediente.

Imagen No. 8: Correo en el que se envía información de PROYECTAR y DESARROLLAMOS a un tercero.



Fuente: Información obrante a folio 925 del Cuaderno Público No. 4 del Expediente

- Respecto de los contratos laborales solicitados en visita administrativa, se encontró que **AURA MARÍA REYES TORRES**, contadora de los dos proponentes señalados en la queja, aportó un contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año en el cual figuraba como su empleador **PROYECTAR**⁸, lo que permite presumir que aquella no tenía vinculación laboral con **DESARROLLAMOS**, para quien también ejercía labores. Por lo anterior, para esta Delegatura resulta sospechoso que dos proponentes que se reputan independientes tengan la misma contadora y que sea **PROYECTAR** el que paga por el servicio que le presta a las dos empresas.

14.3. De las declaraciones rendidas en la etapa preliminar.

⁸ Folio 1005 del Cuaderno Público No. 5 del Expediente.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos"

Con el fin de esclarecer los hechos objeto de investigación, en curso de las visitas administrativas realizadas en las instalaciones de **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS**, se tomó la declaración de **RUBÉN DARÍO SOLARTE BUITRAGO** y de **YAMILETH OJEDA SOLARTE** empleados del área de licitaciones de **PROYECTAR**, de las cuales se extraen los siguientes apartes:

• **RUBÉN DARÍO SOLARTE BUITRAGO**, Jefe de Licitaciones de **PROYECTAR**:

DESPACHO: ¿Quién descargó los certificados de antecedentes judiciales de Henry Losada?

RDSB: Yo los descargué.

DESPACHO: ¿Quién descargó los certificados de **DIEGO LUIS OCAMPO GIRALDO**?

RDSB: Yo también.

DESPACHO: ¿Esa situación también se presentó con el certificado de responsabilidad fiscal?

RDSB: Sí también, correcto.

DESPACHO: ¿Compartió **DESARROLLAMOS** información de la elaboración de las propuestas con **PROYECTAR**, o viceversa?

RDSB: Sí, correcto.

DESPACHO: ¿Qué tipo de información?

RDSB: Los documentos que tenemos paralelos, por ejemplo, los antecedentes judiciales, penales, los boletines fiscales y la parte de mi pyme.

DESPACHO: Indique a este despacho si hubo cruce de información o formatos entre **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS**, en la elaboración de las propuestas que estas empresas presentaron en el proceso **MC-LP-031 de 2013 DAGUA**.

RDSB: Pues formatos los que se expiden por internet, se le expidieron a **PROYECTAR** y a **DESARROLLAMOS**. Y en la parte económica, que yo sepa no hubo comunicación.

[...]

DESPACHO: Sabe usted, ¿qué funcionarios o empleados de **PROYECTAR** también desempeñan funciones para **DESARROLLAMOS**?

RDSB: Pues compartidos sé que es el mensajero, la secretaria y **YAMILETH** del área de costos y presupuesto, apoya⁹ (Subrayado y destacado fuera del texto).

• **YAMILETH OJEDA SOLARTE**, Ingeniera de Control de Presupuesto de **PROYECTAR**:

DESPACHO: Explique a este despacho, ¿cuáles son las funciones de su cargo?

YAMILETH: Básicamente es revisar y elaborar las propuestas económicas cuando hay licitaciones, cuando se requiere hacer algún presupuesto y hacer el control cuando vamos a ejecutar la obra, o el control de costo de las obras.

[...]

DESPACHO: ¿Quiénes participaron por parte de **PROYECTAR**, en la elaboración de la propuesta en el Proceso de Licitación No. **MC-LP-031 de 2013 DAGUA**?

YAMILETH: Yo me encargo de la parte económica, ya lo que son los documentos pues lo maneja la persona encargada que es el ingeniero **RUBÉN DARÍO**, que se encarga de lo que es el papeleo, pólizas y todo ese rollo.

DESPACHO: Tiene conocimiento usted, ¿por qué la propuesta de **DESARROLLAMOS** y **PROYECTAR** presentan el mismo índice, o sea, está elaborada y presentada en el mismo orden?

⁹ Folios 925 y 926 del Cuaderno Público No. 4 del Expediente.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos"

YAMILETH: Puede presentarse porque, digamos que en varias ocasiones, la persona que arma las propuestas también le ayuda a armar las propuestas de DESARROLLAMOS.

DESPACHO: ¿Quién es el encargado de armar las propuestas?

YAMILETH: El ingeniero RUBÉN DARÍO. Nosotros manejamos aquí muchas propuestas en consorcio con DESARROLLAMOS, y pues son empresas aparte, pero manejamos muchas licitaciones estratégicamente, no solo con ella, sino con otras empresas nos unimos estratégicamente para presentar licitaciones.

DESPACHO: Puede explicar a este Despacho, ¿quiénes son los socios habituales de PROYECTAR?

YAMILETH: Tenemos un socio que se llama LP HABITAT, nos hemos presentado en consorcio con DESARROLLAMOS, hay personas naturales con las que también uno se presenta, el ingeniero NÉSTOR RAMÍREZ.

[...]

DESPACHO: ¿Qué funciones desempeña usted para DESARROLLAMOS?

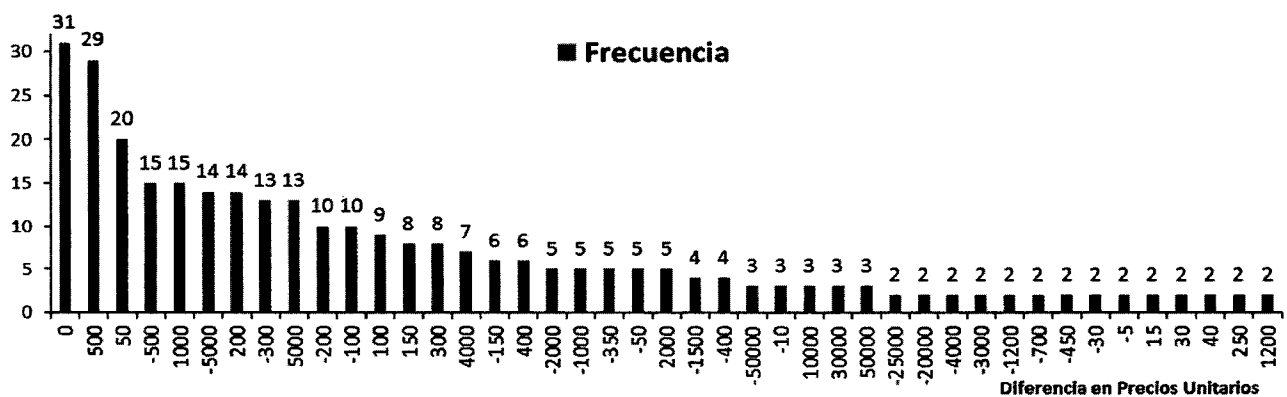
YAMILETH: Funciones como tal no. Pero sí en algunos casos le ayudo en las propuestas económicas, digamos en la parte civil, si la propuesta es eléctrica o tiene su parte eléctrica eso lo elabora el ingeniero DIEGO LUIS, y él sí me pide asesoría muchas veces en la parte civil.¹⁰ (Subrayado y destacado fuera del texto).

De las declaraciones rendidas, se desprende que el Jefe de Licitaciones y la Ingeniera de Control de Presupuesto de PROYECTAR participaron en la elaboración de la propuesta de DESARROLLAMOS. Lo anterior, resulta inexplicable para dos proponentes que se reputan independientes y evidencia la posible existencia de una práctica restrictiva de la competencia.

14.4. Análisis de las ofertas económicas presentadas por PROYECTAR y DESARROLLAMOS.

El pliego de condiciones del proceso MC-LP-031-2013 en el Anexo No. 11 incluyó 333 ítems exigidos por MINCULTURA, respecto de los cuales se calculó la diferencia existente entre los precios unitarios presentados por PROYECTAR y DESARROLLAMOS en cada ítem. Estas diferencias se muestran en el siguiente gráfico.

Gráfico No.1 Diferencias en precios por ítem entre PROYECTAR y DESARROLLAMOS



para el Grupo No. 2 del proceso MC-LP-031-2013.

Fuente: Elaboración SUPERINTENDENCIA con base en los documentos del proceso.

Resulta particularmente llamativo que en 31 de los 333 ítems exigidos, se encontraron precios idénticos entre las ofertas presentadas por PROYECTAR y DESARROLLAMOS, al tiempo que se observaron diferencias que se repiten en magnitud y frecuencia en grupos considerables de los ítems exigidos.

¹⁰ Folios 925 y 926 del Cuaderno Público No. 4 del Expediente.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos"

Estas diferencias, a juicio de la Delegatura, parecieran corresponder a un patrón deliberadamente planificado dentro del proceso de contratación, en lugar de, como ocurriría según las reglas de la experiencia en un proceso de ofertas independientes (cuyos costos serían disímiles), a una dinámica de competencia entre oferentes.

Por lo tanto, esta Delegatura considera que en este punto también existe mérito suficiente para iniciar una investigación por prácticas restrictivas de la competencia por consideración del grado de coordinación en la determinación de los valores de cada ítem en las ofertas económicas de **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS** y, por ello, es probable que las propuestas hayan sido elaboradas de manera conjunta con el fin de aumentar las posibilidades de adjudicación para alguno de los dos proponentes.

DÉCIMO QUINTO: Que por todo lo expuesto en el presente acto administrativo y, con base en el análisis de la información recaudada en desarrollo de la actuación administrativa, esta Delegatura considera que existen elementos de prueba suficientes para imputar la posible realización de conductas anticompetitivas y mérito suficiente para iniciar una investigación formal y formular pliego de cargos.

15.1. De las conductas anticompetitivas presuntamente realizadas.

De la descripción de los hechos encontrados en la etapa de averiguación preliminar, así como de las pruebas acopiadas en la misma, es posible establecer la presunta realización de conductas anticompetitivas a través de la estructuración estratégica de ofertas de proponentes singulares que buscaron falsear la libre competencia en el proceso **MC-LP-031-2013**.

Así, deberá investigarse la posible realización de acuerdos anticompetitivos en la modalidad de colusión en procesos de selección contractual, previstos en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 y la infracción del artículo 1 de la Ley 155 de 1959. Así mismo, se habrá de investigar la responsabilidad atribuible a las personas que, vinculadas con los infractores, pudieron haber colaborado, facilitado, autorizado, ejecutado o tolerado las conductas endilgadas y establecer su grado de responsabilidad de conformidad con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.

15.1.1. La prohibición general establecida en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959 y el artículo 46 del Decreto 2153 de 1992.

La denominada prohibición general, consignada en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959¹¹, modificado por el artículo 1 del Decreto 3307 de 1963¹², dispone:

*"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". (Subraya y destacado fuera del texto)*

En el presente caso, la norma incorpora la prohibición expresa de toda clase de prácticas y procedimientos o sistemas tendientes a limitar la libre competencia con observancia de los comportamientos que puedan llegar a desplegar los agentes que participan en el mercado o, en general, todos los comportamientos que sin tener el propósito explícito de afectar la libre competencia, se conviertan en conductas idóneas y apropiadas para limitar la libre competencia por su naturaleza y/o características¹³.

De este modo, la Delegatura encontró que, en el presente caso, pudo existir una práctica que limitó la libre competencia, toda vez que los agentes de mercado involucrados se presentaron en el mismo proceso de selección contractual como dos agentes autónomos cuando presuntamente no había participación individual y competitiva por parte de dichos agentes de mercado.

¹¹ Ley 155 de 1959: "Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre prácticas comerciales restrictivas"

¹² Decreto 3307 de 1963: "Por el cual se toman medidas sobre monopolios y precios".

¹³ Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución No. 69518 de 2014, por la cual se abre una investigación y se formula pliego de cargos en contra de **PRODUCTOS FAMILIA S.A., COLOMBIANA KIMBERLY COLPAPEL S.A.S, PAPELES NACIONALES S.A.**, entre otros.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos"

Por lo anterior, se considera que en el proceso **MC-LP-031-2013** adelantado por **MINCULTURA**, las siguientes empresas pudieron haber actuado en contra de lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959:

Tabla No.11: Presuntos infractores de la cláusula general en el proceso MC-LP-031-2013

DESARROLLAMOS INGENIERÍA LTDA.
PROYECTAR INGENIERÍA S.A.S.

Fuente: Elaboración SUPERINTENDENCIA de información obrante del Expediente.

15.2. Colusión en procesos de selección contractual.

El artículo 45 del Decreto 2153 de 1992, define el acuerdo como todo contrato, convenio, concertación, práctica concertada o paralela entre dos o más empresas. En este sentido, un acuerdo implica la existencia de unos hechos que permitan colegir un comportamiento consecuente de agrupación de objetivos y finalidades que se identifican entre sí, es decir, una actuación conjunta y mancomunada.

Por su parte, el artículo 47 del decreto citado hace una descripción de forma enunciativa y no taxativa de las modalidades de acuerdos contrarios a la libre competencia, en el que se precisa que pueden ser anticompetitivos por sí mismos o por sus efectos, siempre que prevengan, restrinjan o distorsionen la libre competencia

El numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, estableció como restrictivos de la competencia aquellos acuerdos "(...) que tenga 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."

La anterior disposición, describe dos tipos de conductas anticompetitivas. En primer lugar, considera anticompetitivo y reprochable todo acuerdo que "tenga por objeto" la colusión en las licitaciones o concursos. En segundo lugar, se considera contrario de la libre competencia, aquel acuerdo que tenga por efecto i) la distribución de adjudicaciones de contratos, ii) distribución de concursos o iii) la fijación de términos de las propuestas.

15.3 Posibles sanciones para las personas **PROYECTAR INGENIERÍA S.A.S.** y **DESARROLLAMOS INGENIERÍA LTDA.**

De acuerdo con lo previsto en el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009¹⁴, a los infractores que se les demuestre la realización de conductas contrarias a la libre competencia, podrán ser sancionados con multas hasta de cien mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (100.000 SMLMV) o, si resulta ser mayor, hasta el 150% de la utilidad derivada de la conducta.

15.4. De la responsabilidad de las personas vinculadas con los presuntos infractores por la colaboración, facilitación, autorización, ejecución o tolerancia de las conductas anticompetitivas.

El numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, establece como funciones del Superintendente de Industria y Comercio, imponer multas hasta por el equivalente de dos mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (2.000 SMLMV), a cualquier persona natural que colabore, facilite, autorice, ejecute o tolere conductas violatorias de las normas sobre protección de la competencia y competencia desleal. Las normas referidas, permiten determinar que la responsabilidad personal que se encuentra establecida en cabeza de las personas

¹⁴ **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 legales mensuales vigentes o, si resulta ser mayor, hasta por el 150% de la utilidad derivada de la conducta por parte del infractor. (...)".

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos"

naturales, puede originarse en un hecho positivo, es decir, una manifestación externa del sujeto así como en un hecho negativo mediante un comportamiento omisivo del agente presuntamente implicado en la conducta anticompetitiva.

Por lo tanto, se encuentra que las siguientes personas podrían ser sancionadas conforme con lo establecido en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, en caso de demostrarse su participación en las conductas anticompetitivas señaladas:

15.4.1. HENRY LOZADA VÉLEZ identificado con C.C. No. 14.999.573, por su participación como representante legal de **DESARROLLAMOS** toda vez que, en razón de las facultades directivas de su cargo, tuvo la posibilidad de decidir sobre los lineamientos de la empresa para presentarse presuntamente en forma conjunta y mancomunada con **PROYECTAR** al proceso **MC-LP-031-2013**.

Así mismo, permitió que sus empleados estuvieran al servicio y trabajaran para **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS**, con el fin de conseguir presuntamente la adjudicación a alguna de las dos empresas del proceso que se adelantó en **MINCULTURA**. Lo anterior, tal como quedó demostrado con los dos testimonios de sus subordinados, que permitieron establecer una relación laboral con las dos empresas señaladas en la queja y su actuación en la elaboración de las propuestas presentadas en el proceso **MC-LP-031-2013**.

15.4.2. DIEGO LUIS OCAMPO GIRALDO identificado con C.C. No. 16.825.105, por su participación como representante legal de **DESARROLLAMOS** toda vez que, en razón de las facultades directivas de su cargo, tuvo la posibilidad de decidir sobre los lineamientos de la empresa para presentarse presuntamente en forma conjunta y mancomunada con **PROYECTAR** al proceso **MC-LP-031-2013**.

15.4.3. RUBÉN DARÍO SOLARTE BUITRAGO, identificado con C.C. No. 94.317.041, por su participación en la obtención de los documentos de las propuestas de **PROYECTAR** y **DESARROLLAMOS**, hecho que fue confirmado por él mismo en declaración ante esta **SUPERINTENDENCIA**.

15.5. De los mercados presuntamente afectados.

La definición del mercado para los casos de colusión en procesos de selección contractual, difiere de la definición geográfica y de producto que se utiliza en otros tipos de prácticas restrictivas de la competencia.

En efecto, el mercado para los casos de colusión nace de la interacción entre la **demand**a representada en la necesidad que tiene la entidad contratante y que la lleva a actuar como comprador en busca de ofrecimientos en las mejores condiciones para satisfacerla y la **oferta** de bienes y servicios de los agentes económicos conocidos como proponentes que pretenden ser adjudicatarios del proceso.

Las condiciones especiales de este mercado lo caracterizan como: *i) temporal* por cuanto nace con la intención de la entidad contratante y finaliza con la terminación anormal del proceso de selección o con la liquidación del contrato en que deviene *ii) excluyente* por cuanto una vez definido no resulta procedente la inclusión de nuevos agentes al mismo (barrera a la entrada), excluyendo de esta forma cualquier futura competencia por la adjudicación del contrato y, por último, es *iii) independiente* por cuanto el escenario de contienda que se genera es ajeno a los demás mercados en los que los agentes participantes pueden competir.

En estos términos, el mercado presuntamente afectado es el proceso de selección contractual adelantado por **MINCULTURA** e identificado con el No. **MC-LP-031-2013** y en el cual presentaron propuesta los investigados.

DÉCIMO SEXTO: Que con fundamento en lo previsto en el artículo 14 de la Ley 1340 de 2009¹⁵ y el Decreto 1523 de 2015 las personas vinculadas por medio del presente acto administrativo, cuentan con la posibilidad de acceder a los beneficios por colaboración previstos en dichas normas.

¹⁵ ARTÍCULO 14. **Beneficios por colaboración con la autoridad.** La Superintendencia de Industria y Comercio podrá conceder beneficios a las personas naturales o jurídicas que hubieren participado en una conducta que viole las normas de protección a la competencia, en caso de que informen a la autoridad de competencia acerca de la existencia de dicha conducta y/o colaboren con la

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos"

En mérito de lo anterior, este Despacho,

RESUELVE:

ARTÍCULO 1: ABRIR INVESTIGACIÓN y FORMULAR PLIEGO DE CARGOS para determinar si las siguientes personas jurídicas actuaron en contra de lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959 y en el numeral 9 artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, en el proceso de selección número **MC-LP-031 de 2013**.

PROPONENTE	NIT
DESARROLLAMOS INGENIERÍA LTDA.	800.254.539-1
PROYECTAR INGENIERÍA S.A.S.	800.119.214-4

ARTÍCULO 2: ABRIR INVESTIGACIÓN y FORMULAR PLIEGO DE CARGOS para determinar si las siguientes personas actuaron en contra de lo dispuesto en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992 modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, en el proceso adelantado por **MINCULTURA**, identificado con el número **MC-LP-031-2013**.

PERSONA NATURAL	IDENTIFICACIÓN
DIEGO LUIS OCAMPO GIRALDO / Representante Legal de DESARROLLAMOS INGENIERÍA LTDA.	16.825.105
HENRY LOSADA VÉLEZ / Representante Legal de PROYECTAR INGENIERÍA S.A.S.	14.999.573
RUBEN DARIO SOLARTE BUITRAGO / Ingeniero de Proyectos de PROYECTAR INGENIERÍA S.A.S.	94.317.041

ARTÍCULO 3: NOTIFICAR personalmente el contenido de la presente Resolución a los investigados; entregándoles copia de la misma para que dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la notificación del presente acto, rindan descargos y soliciten o aporten las pruebas que pretendan hacer valer dentro de la investigación.

PARÁGRAFO: En caso de no ser posible la notificación personal al cabo de los cinco (5) días del envío de la comunicación, esta se hará por medio de aviso que se remitirá a la dirección, al número fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, anexo copia íntegra del Acto Administrativo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 1340 de 2009, modificado por el artículo 158 del Decreto 19 de 2012.

ARTÍCULO 4: ORDENAR la publicación de la presente resolución de apertura de investigación y de pliego de cargos, en la Página Web de la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 156 del Decreto 19 de 2012, el cual modificó el artículo 17 de la Ley 1340 de 2009 en concordancia con lo dispuesto en el artículo 157 del Decreto 19 de 2012, el cual modificó el inciso primero del artículo 19 de Ley 1340 de 2009, con el fin que dentro de los quince (15) días hábiles posteriores a la fecha de publicación intervengan los competidores, consumidores o en general, aquel que acredite un interés directo e individual en la investigación, para que aporte las consideraciones y pruebas que pretenda hacer valer.

ARTÍCULO 5: ORDENAR a los investigados que, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación del presente acto administrativo, en cumplimiento del artículo 17 de la Ley 1340 de 2009, modificado por artículo 156 el Decreto 019 de 2012 la publicación del siguiente texto en un diario de amplia circulación regional o nacional:

"Se informa que la Superintendencia de Industria y Comercio, Mediante Resolución No. **70225** de 2016 abrió investigación y formuló pliego de cargos en contra de **PROYECTAR INGENIERÍA S.A.S.** y **DESARROLLAMOS INGENIERÍA LTDA.**, por presuntas infracciones al régimen de protección de la competencia (Artículo 1 de la Ley 155 de 1959, numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 y numeral 15 del Artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009), por su actuar en el proceso de selección **MC-LP-031-2013** adelantado por **MINCULTURA**.

"Por la cual se ordena la apertura de una investigación y se formula pliego de cargos"

Así mismo, a través de dicha Resolución se abrió investigación y se formuló pliego de cargos en contra de **HENRY LOZADA VÉLEZ, DIEGO LUIS OCAMPO GIRALDO** y **RUBEN DARIO SOLARTE BUITRAGO** por presuntamente actuar en contra de lo dispuesto en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.

Por lo tanto, en los términos previstos por el artículo 19 de la Ley 1340 de 2009 modificado por el artículo 157 del Decreto 09 de 2012, los competidores, consumidores o, en general, aquél que acredite un interés directo e individual en la presente investigación, dentro de los quince (15) días hábiles posteriores a la publicación de la apertura de la investigación en la página web de la Superintendencia de Industria y Comercio, podrán intervenir aportando las consideraciones y pruebas que pretenda hacer valer, al expediente radicado con el número 14-32964, el cual reposa en la Superintendencia de Industria y Comercio."

ARTÍCULO 6: COMUNICAR el contenido del presente acto administrativo al **MINISTERIO DE CULTURA** en su condición de denunciante.

ARTÍCULO 7: COMUNICAR el contenido del presente acto administrativo a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, para lo de su competencia, y en principio por la posible comisión de lo dispuesto en el artículo 410A del Código Penal.

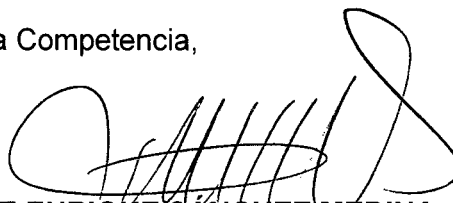
ARTÍCULO 8: En contra de la decisión contenida en el presente acto administrativo no procede recurso alguno, en los términos del artículo 75 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, concordante con el artículo 20 de la Ley 1340 de 2009.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C., a los

20 UCI 2016

El Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia,



JORGE ENRIQUE SANCHEZ MEDINA

Elaboró: L.M. / J.R.
Revisó: L.J.C.S
Aprobó: J.E.S.M

Notificaciones:	
DIEGO LUIS OCAMPO GIRALDO C.C. No. 16.825.105 Carrera 4 No. 118 - 50, Cali - Valle del Cauca gerencia@desarrollamosingenieria.com	HENRY LOSADA VÉLEZ C.C. No. 14.999.573 Carrera 100 No. 11 - 90, Cali - Valle del Cauca recepcion@proyinsa.com
DESARROLLAMOS INGENIERIA LTDA. NIT. 800.254.539-1 Carrera 100 No. 11 - 60 oficina 308, Cali - Valle del Cauca gerencia@desarrollamosingenieria.com	PROYECTAR INGENIERIA S.A.S. NIT. 800.119.214-4 Carrera 100 No. 11 - 90 oficina 807, Cali - Valle del Cauca recepcion@proyinsa.com
	RUBEN DARIO SOLARTE BUITRAGO C.C. No. 94.317.041 Calle 62 #1B - 90 Bloque 34 apto. 301, Cali - Valle del Cauca rsolarte@proyinsa.com
Comunicaciones:	
FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Diagonal 22B No. 52 - 01 Bogotá D.C.	MINISTERIO DE CULTURA DE COLOMBIA Carrera 8 No. 88 - 55 Bogotá D.C.