

REPUBLICA DE COLOMBIA



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

RESOLUCIÓN NÚMERO 3269 DE 2024

(15 FEBRERO DE 2024)

“Por la cual se resuelve un recurso de apelación”

Radicado No. 20-219791

VERSIÓN ÚNICA

LA SUPERINTENDENTE DELEGADA PARA EL CONTROL Y VERIFICACIÓN DE
REGLAMENTOS TÉCNICOS Y METROLOGÍA LEGAL (E)

En ejercicio de sus facultades constitucionales, legales y reglamentarias, especialmente las previstas en la Ley 1437 de 2011 y el Decreto 4886 de 2011, y,

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que mediante Resolución No. 6908 del 22 de febrero de 2023 (en adelante “Resolución No. 6908 de 2023” o “Resolución Sancionatoria”), la Dirección de Investigaciones para el Control y Verificación de Reglamentos Técnicos y Metrología Legal de esta Entidad (en adelante la “Dirección”), impuso sanción pecuniaria a **DISTRACOM S.A.** por haber incurrido en la infracción a lo dispuesto en el literal a) del artículo 55 de la Ley 1480 de 2011, en concordancia con la sección quinta de la Resolución No. 41281 de 2016 expedida por el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA**. A continuación, se presenta la relación de la sanción impuesta a la investigada:

Tabla No. 1. Sanción - Resolución No. 6908 de 2023

No.	Investigada	NIT	Monto de la multa	SMLMV ¹	UVT ²
1	DISTRACOM S.A.	811.009.788-8	\$23.200.000	20	547,01

SEGUNDO: Que el 17 de marzo de 2023³, **DISTRACOM**, por medio de su apoderado, interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la Resolución No. 6908 de 2022, y solicitó que se revocara la decisión y, en consecuencia, se ordenara su archivo.

TERCERO: Que mediante la Resolución No. 69286 del 3 de noviembre de 2023, la Dirección, al resolver el recurso de reposición interpuesto por **DISTRACOM**, confirmó la Resolución No. 6908 de 2023. Por otra parte, concedió el recurso de apelación interpuesto en forma subsidiaria por la investigada ante el Despacho de la Superintendente Delegada para el Control y Verificación de Reglamentos Técnicos y Metrología Legal.

CUARTO: Que con fundamento en el artículo 79 y 80 de la Ley 1437 de 2011, se resolverá el recurso de apelación interpuesto, así:

Es oportuno recordar que **DISTRACOM**, en su calidad de propietaria de la estación de servicio “**DISTRACOM LA PORTUARIA**”, fue sancionada por la conducta de especulación establecida en el literal a) del artículo 55 de la Ley 1480 de 2011, al haberse determinado que en la estación de servicio, se estuvo comercializando el combustible a un precio superior de aquel permitido por el régimen de libertad regulada establecido por el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** en la sección quinta de la Resolución No. 41281 de 2016. Veamos:

- El ACPM mezclado con biocombustible para uso en motores diésel (en adelante “**ACPM**”) fue comercializado, durante el 1 y el 9 de abril, así como el 22 de abril de 2020, a un precio

¹ Salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción.

² Artículo 49 de la Ley 1955 de 2019.

³ Sistema de Trámites de la Entidad. Radicado 20-219791-45.

“Por la cual se resuelve un recurso de apelación”

que osciló entre \$9.130 y \$9.190,03, superando el precio máximo permitido de \$8.563, según la estructura de precios prevista en la sección quinta de la Resolución No. 41281 de 2016.

Por lo anterior, la Dirección concluyó que **DISTRACOM** incurrió en la conducta de especulación establecida en el literal a) del artículo 55 de la Ley 1480 de 2011, por haber sobrepasado el precio máximo de venta fijado por el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** mediante la estructura de precios establecida en la sección quinta de la Resolución No. 41281 de 2016.

A continuación, este Despacho procederá a sintetizar los argumentos de inconformidad presentados por la recurrente y a pronunciarse respecto de cada uno de ellos.

4.1. Respecto al boletín informativo y las comunicaciones emitidas por el MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA

- **Argumentos de la recurrente**

En este acápite se relacionarán todos los cuestionamientos que elevó la apelante en contra de la decisión de la Dirección de restarle credibilidad al contenido del boletín informativo emitido por el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** publicado en su página web.

- La apelante argumentó que, debido a que en la Resolución No. 40096 expedida el 16 de marzo de 2020 (en adelante “Resolución No. 40096 de 2020”) por el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** y el **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO**, sólo se estableció el ingreso al productor de **GMC** y del **ACPM**, era necesario que el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** informara a los distribuidores los días que tenían para agotar su inventario de combustible, con el fin de que los distribuidores no se vieran afectados por la disminución de los precios de ventas de los combustibles de un momento a otro.
- Así, mencionó que el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** emitió comunicados dirigidos a los distribuidores para informarles que tenían de 2 a 4 días para agotar su inventario de combustible
- Adicionalmente, recordó que el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** es la máxima autoridad en materia de distribución de combustibles y precisó que; cualquier manifestación o declaración de los poderes públicos de un Estado dotado de facultades administrativas, para imponer su voluntad sobre los derechos, libertades o intereses de otros sujetos públicos o privados que hagan vida en la nación, es un acto administrativo. Así, precisó que cualquier Circular, Boletín, Resolución, o Decreto que expida esa Cartera Ministerial, es y será observado y cumplido por DISTRACOM.
- Reseñó que envió un requerimiento de información al **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** solicitando claridad sobre las medidas tomadas en relación con los precios de los combustibles líquidos en marzo de 2020 y que, como respuesta a ello, esa Cartera Ministerial reiteró lo que había indicado en el boletín informativo.
- Explicó que el Boletín fue comunicado en la página web del **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA**, y que constituye un acto administrativo que no puede ser desconocido como lo hizo la Dirección.
- Mencionó que, los distribuidores mayoristas hasta el 20 de marzo facturaron al precio establecido por la Resolución 40090 de 2020. Lo cual, según mencionó, implicó que el distribuidor minorista comprara a precios de resolución anterior. Así, afirmó para fechas próximas al 1 de abril de 2020 todavía seguía comprando a mayor valor y por ende, debíamos acogernos a los tiempos que dio el Ministerio para agotar inventario.
- Según su manifestación, la reducción inmediata de precios podía tener un impacto negativo en sus ingresos, ya que el combustible adquirido a un precio mayor tendría que haberlo vendido a un precio más bajo.
- Finalmente, destacó que, con el inicio de la pandemia y la orden de confinamiento obligatorio, las ventas de combustible cayeron drásticamente. Lo que, según mencionó, afectó de manera proporcional la rotación del inventario.

“Por la cual se resuelve un recurso de apelación”

Bajo estos términos, la investigada afirmó que el valor al que comercializó los combustibles para el periodo verificado correspondió al fijado por la estructura de precio vigentes y que, por lo tanto, no infringió el artículo 55 de la Ley 1480 de 2011, ni la sección quinta de la Resolución No. 41281 de 2016. En ese sentido, cuestionó el hecho que la Dirección haya compulsado copias a la Fiscalía General para que la investigue, a pesar de que otras investigaciones sobre este mismo tema no se encuentren debidamente ejecutoriadas.


• **Pronunciamiento del Despacho**

Con el propósito de fijar el problema jurídico que debe resolverse, resulta necesario ampliar el contexto en el cual se desarrolló la investigación sancionatoria.

Para ello, sea lo primero recordar que ante la contingencia sanitaria provocada por el COVID-19, resultó necesario que el Gobierno Nacional, el 16 de marzo de 2020, a través del **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** y el **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO**, tomara acciones temporales como la de disminuir los precios máximos de venta para la **GMC** y el **ACPM**. Esto, con el fin de garantizar la movilidad de los transportadores de carga del país. Es así como se decidió, a través de la Resolución No. 40096 de 2020, disminuir el ingreso al productor del combustible fósil en la estructura de precios de la **GMC** a \$4.000 por galón de combustible y la del productor del combustible fósil previsto en la estructura de precios del **ACPM** a \$4.736 por galón de combustible.

Sin embargo, de manera posterior a ello, según expuso la investigada, el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** emitió el siguiente boletín informativo y dio respuesta a una consulta elevada, bajo los siguientes términos:

Tabla No. 2 Información suministrada por el MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA

Boletín informativo	Comunicación
	<p>Así las cosas, en ejercicio de lo establecido en el artículo 35 de la Ley 1955 de 2019 y con el fin de garantizar el abastecimiento y atender las evidentes condiciones que la propagación del COVID-19, ha generado en la vida económica del país, el Ministerio de Minas y Energía en conjunto con el de Hacienda y Crédito Público, expidieron la Resolución 4 0096 del 2020. No obstante, en consideración que la implementación de esta Resolución podría en algunos casos tener efectos sobre los inventarios, los nuevos precios se aplicaron de manera progresiva en los centros mayoristas y las estaciones de servicio, conforme al consumo del inventario de combustibles existentes previo al anuncio de la medida, efectuado mediante boletín informativo emitido por este Ministerio el pasado 16 de marzo de 2020. En ese orden de ideas, se estableció un plazo razonable para que los agentes actualizaran los precios en Estaciones de Servicio para suministro de combustibles, precisamente, con la finalidad de que los distribuidores consumieran los respectivos niveles de inventarios pasados.</p>

Teniendo un mayor contexto del asunto que nos convoca, para el Despacho resulta evidente que los argumentos presentados por la investigada se enfocaron en justificar que para la fecha en que fue evidenciada la infracción no había ajustado el precio del galón del **ACPM** de acuerdo con el valor del ingreso al productor establecido en la Resolución No. 40096 de 2020, debido a que, para ese momento, estaba vigente el plazo concedido por el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** en el que se permitía el agotamiento de los inventarios de combustibles adquiridos antes de la entrada en vigor de dicha Resolución.

Así las cosas, el asunto jurídico que en este punto debe ser objeto de análisis y resolución concierne en determinar si la investigada estaba justificada para no ajustar los precios de venta del **ACPM** de acuerdo con la Resolución No. 40096 de 2020, debido al plazo concedido por el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** en las comunicaciones que emitió.

Para dar respuesta a la discusión presentada se estudiará: **(i)** en primer lugar, a partir de qué momento se considera exigible un acto administrativo de carácter general [por ser esta la naturaleza de la Resolución No. 40096 de 2020]; **(ii)** posteriormente, se determinará si el boletín jurídico y la comunicación tienen fuerza vinculante; y **(iii)** por último, se resolverán los argumentos expuestos referentes a las pérdidas económicas que sufrió por el cambio intempestivo de los precios.

(i) Sobre la oponibilidad de la Resolución No. 40096 de 2020

“Por la cual se resuelve un recurso de apelación”

Sin indagar más allá sobre este asunto, pero con el ánimo de zanjar un punto relevante para resolver el problema jurídico formulado, previo a hacer referencia al momento a partir del cual es exigible un acto administrativo de carácter general, corresponde mencionar cuando estamos ante un acto administrativo de esta naturaleza. Con relación a ellos, la jurisprudencia de la Corte Constitucional los ha distinguido como:

“(...) [aquellos] en que los supuestos normativos aparecen enunciados de manera objetiva y abstracta, y no singular y concreta, y por lo tanto versados a una pluralidad indeterminada de personas; es decir, a todas aquellas que se encuentren comprendidas en tales parámetros (...)”⁴.

Las anteriores características las reúne el acto administrativo expedido a través de la Resolución No. 40096 de 2020, pues por medio de esa Resolución, el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** y el **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** ordenaron a todos los distribuidores de combustibles del país modificar las estructuras de precios de la **GMC** y el **ACPM**, de acuerdo con la nueva tarifa del componente “*ingreso al productor del combustible fósil*”.

Ahora, se tiene que el artículo 65 de la Ley 1437 de 2011⁵ prescribe que para poder exigir el cumplimiento de lo que disponen los actos administrativos de carácter general a sus destinatarios, es necesario que su contenido sea dado a conocer a ellos, a través del Diario Oficial o en las gacetas territoriales. En el caso concreto se encuentra que la Resolución No. 40096 de 2020 fue publicada el 16 de marzo de 2020 en el Diario Oficial No. 51258. No obstante, teniendo en cuenta que la vigencia de esa Resolución quedó sujeta a una condición suspensiva, al haberse establecido que regía a partir del 17 de marzo de 2020⁶, se concluye que su oponibilidad o exigencia a los destinatarios de ella, comenzó a regir a partir de ese momento.

Lo anterior sugiere que a partir del 17 de marzo de 2020 las estaciones de servicio debían haber modificado las estructuras de precios de la **GMC** y del **ACPM** ajustando el componente denominado: “*ingreso al productor del combustible fósil*” al precio indicado por la Resolución No. 40096 de 2020 para cada combustible. Lo cual, daría como resultado la disminución del precio de venta de la **GMC** y el **ACPM**.

(ii) Sobre la naturaleza del boletín informativo y la respuesta al derecho de petición otorgada por el MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA

En este punto, se hace necesario determinar si el boletín informativo y la respuesta al derecho de petición otorgada por el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** tiene alguna clase de fuerza vinculante.

Para resolver la controversia que en este punto fija la impugnante, es oportuno traer a colación la posición reiterada que han adoptado los altos tribunales sobre el contenido de las respuestas que otorga la administración a un derecho de petición.

La Corte Constitucional, al respecto ha explicado:

*“(...) El demandante considera que los conceptos emitidos por las autoridades públicas en virtud del desarrollo de un derecho de petición de consultas deben ser obligatorios, es decir, deben vincular a los administrados (...). Primero, significaría conferir a todas las autoridades públicas la posibilidad de legislar y atentaría contra el principio de legalidad establecido en el artículo 121 de la Constitución. **Los conceptos emitidos por las entidades en respuesta a un derecho de petición de consulta no constituyen interpretaciones autorizadas de la ley o de un acto administrativo** (...)”⁷ (Negritas y subrayas por fuera del texto original).*

De la transcripción jurisprudencial traída a colación surgen las siguientes consideraciones:

La primera, que un concepto no es un acto administrativo de contenido particular, ya que en sí mismo no contiene una manifestación de la voluntad de la administración que tenga la potencialidad

⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-620 de 2004.

⁵ “**Artículo 65. Deber de publicación de los actos administrativos de carácter general.** Los actos administrativos de carácter general no serán obligatorios mientras no hayan sido publicados en el Diario Oficial o en las gacetas territoriales, según el caso”.

⁶ Artículo 3 de la Resolución No. 40096 de 2020: “La presente resolución rige a partir del 17 de marzo de 2020 y deroga la Resolución 40090 de 2020”.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-542 de 2000.

“Por la cual se resuelve un recurso de apelación”

de producir efectos jurídicos vinculantes⁸; la segunda, que los conceptos emitidos no pueden suplir la manifestación de la voluntad expresada en el ordenamiento jurídico y; la tercera, que los conceptos no pueden interpretar la ley en el sentido de darle un alcance o preferir un sentido sobre otro posible.

En este sentido, será importante recordar que el concepto emitido por el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** fue una respuesta al derecho de petición que presentó **DISTRACOM**. Por lo cual, habrá que advertir que, bajo los términos en que se encuentra preceptuado en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011 y lo ha señalado de manera reiterada la jurisprudencia de las altas cortes, las apreciaciones que se hayan indicado respecto del canon normativo preceptuado en el artículo 3° de la Resolución No. 40096 de 2020, en el que se estableció que los lineamientos se debían seguir, a partir del 17 de marzo de 2020 para la comercialización del galón de **GMC** y **ACPM**, no son vinculantes, ni suplen el tenor literal establecido. Pues incluso, una interpretación diferente a ello daría como resultado, que se desconozca lo preceptuado en el artículo 65 de la Ley 1437 de 2011 que establece el momento a partir del cual son oponibles los actos administrativos.

Ahora, debe entender la recurrente que no todas las expresiones de la administración se constituyen en verdaderas decisiones o actos administrativos. Sobre los criterios para distinguir el acto administrativo de otras manifestaciones de autoridades administrativas, la doctrina con apoyo de la jurisprudencia ha explicado:

“(...) En términos generales, el Acto Administrativo unilateral sometido al control Jurisdiccional, es el Acto Jurídico como manifestación de voluntad, destinado a producir efectos en Derecho, que contiene una decisión de naturaleza administrativa; en sentido orgánico y material es un acto decisorio de la Administración pública, una manifestación unilateral de voluntad con el fin de producir efectos jurídicos.

En últimas, es posible distinguir los Actos Administrativos porque son expedidos por los titulares de la rama ejecutiva, o por quienes ejercen funciones administrativas a través de la habilitación unilateral o de la habilitación contractual (...)”⁹.

Lo anterior permite concluir que ni el boletín informativo, ni la respuesta que le fue otorgada por el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA**, son escenarios que deban ser catalogados como actos administrativos como pretende hacerlo ver la recurrente. Si bien las comunicaciones aludidas pueden obedecer a la declaración de voluntad de una autoridad administrativa, no tienen la finalidad de producir efectos jurídicos que impliquen el nacimiento, modificación o extinción de derechos y/o obligaciones preceptuados de manera expresa en un acto administrativo de carácter general como la Resolución No. 40096 de 2020; y lo que resulta aún más importante, ninguno de los dos documentos superó las formalidades que hacen que una declaración de la autoridad se tenga como un acto administrativo.

Finalmente, debe mencionarse que una lectura del contenido del boletín informativo deja sin sustento el argumento de la recurrente. Veamos:

*“(...) los nuevos precios autorizados por el Gobierno Nacional se aplicarán de manera progresiva en los centros mayoristas y las estaciones de servicio, según se agote el inventario de combustibles existentes previo al anuncio de la medida, **lo cual podría tomar entre 2 y 4 días** (...)” (Negrillas por fuera del texto).*

Teniendo en cuenta que el plazo con que, según la recurrente, contaba para dar cumplimiento a la Resolución No. 40096 de 2020, era de 2 o 4 días después de su entrada en vigor, se tiene que dicho periodo concluyó de manera definitiva el 21 de marzo de 2020, fecha anterior al periodo de reproche de las ventas llevadas a cabo en la estación de servicio en el mes de abril. Escenario que derrota y deja sin sustento los reparos de la apelante para justificar el incumplimiento acusado.

De modo que, no debe ser motivo de discusión la aplicación de un boletín que informalmente es publicado en una página web, frente al contenido de una Resolución emanada de la Autoridad establecida para tal fin, esto es, el regulador, y que de manera expresa definió su entrada en vigor.

Conforme con lo expuesto, los términos en la aplicación de lo establecido en la Resolución No. 40096 de 2020, no admiten interpretación ni controversia, habida cuenta que el **MINISTERIO DE**

⁸ Arboleda Perdomo, Enrique José. Comentarios del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo. Ed. Legis. 2011. P, 73.

⁹ Sánchez T, Carlos Ariel. Acto administrativo. Ed. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. 2007. p, 36

“Por la cual se resuelve un recurso de apelación”

MINAS Y ENERGÍA en su momento, nada señaló sobre la progresividad de su entrada en vigor hasta tanto los minoristas agotaran inventarios. De modo que, es equivocado que se pretenda dar fuerza vinculante, como si de un acto administrativo formal se tratara, al boletín informativo y a la respuesta al derecho de petición emitida por esa Cartera Ministerial.

En ese orden de ideas, esta Entidad, en ejercicio de su facultad de inspección, vigilancia y control, únicamente está obligada a aplicar la reglamentación que ha emanado del regulador, con todas las formalidades previstas en la ley, es decir aquella voluntad manifestada a través de la Resolución No. 40096 del 16 de marzo de 2020, bajo los términos allí descritos y no otra. Esto, en virtud de los principios que rigen la función pública, y por demás, como garantía de los postulados que integran el debido proceso: legalidad de las faltas y las sanciones, tipicidad, y publicidad.

(iii) Sobre las pérdidas económicas ocasionadas por el cambio de precio de los combustibles

En este punto, es necesario recordarle a la recurrente que el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** es la Entidad del Gobierno Nacional competente para definir los precios y tarifas de los combustibles líquidos derivados del petróleo, de conformidad con las facultades otorgadas por el artículo 61 de la Ley 81 de 1988. Dicha función la ejerce a través de unos componentes o factores que inciden en el precio final al cual se puede vender el combustible y la suma de ellos conforma la estructura del precio del combustible. En esa medida, esa Cartera Ministerial cuenta con competencia para adoptar decisiones a fin de asegurar el abastecimiento de combustibles líquidos en el territorio nacional. Es así como ante la contingencia sanitaria producto del **COVID-19**, resultó necesario que el Gobierno tomara acciones temporales como la de disminuir los valores máximos de precios de la **GMC** y el **ACPM**, a fin de que dicha medida permitiera garantizar la movilidad de los transportadores de carga del país.

Ahora, no puede la investigada desconocer que la dinámica propia del mercado en el que desarrolla su actividad comercial implica que la estructura de los precios de los combustibles pueda ser modificada de manera temporal por el Gobierno Nacional por distintos factores que implican el alza o la disminución de los precios del combustible. Tenga en cuenta la apelante que estos cambios en los precios de los combustibles suceden no solo cuando su precio al consumidor final disminuye, sino además cuando el mismo aumenta. Presentándose el escenario de que el Gobierno Nacional establece alzas en el precio de la comercialización del combustible, sin que en este evento de manera alguna los distribuidores minoristas esperen agotar los inventarios adquiridos a precios más bajos, para subir el precio de venta a los consumidores.

De tal forma que, el cambio en las estructuras de precios no debería presentarse como un acontecimiento novedoso para los distribuidores de combustibles. Por lo que, tal argumento no es óbice para inobservar las estructuras de precios establecidas por el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA**, en las fechas en que se haya dispuesto su entrada en vigor.

Finalmente, frente al reclamo de la recurrente sobre que se le haya comunicado a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** de los hechos que fueron objeto de investigación en este expediente, corresponde mencionar dos cosas. En primer lugar, contrario a lo mencionado por la recurrente, en esta ocasión, la Dirección no puso en conocimiento de las autoridades la investigación que se estaba llevando a cabo en este expediente. En segundo lugar, el artículo 67 del Código Penal establece el deber del servidor público de poner en conocimiento a la autoridad competente de aquellas conductas que puedan ser constitutivas de un delito. Entonces, teniendo en cuenta que la especulación de precios es un delito tipificado en el artículo 298 del Código Penal, es deber de esta Superintendencia, poner en conocimiento a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** de los hechos que fueron objeto de investigación en este expediente y será dicha Entidad en el marco de sus competencias la encargada de adelantar las averiguaciones o investigaciones respectivas.

En atención a tales prerrogativas, este Despacho observa necesario darle aviso a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** de los hechos que fueron objeto de investigación en esta actuación con el propósito de dar observancia a un deber legal que nos asiste.

4.2. Respecto a las condiciones contractuales con clientes especiales

- **Argumento de la recurrente**

La recurrente señaló que las ventas de combustible del período verificado fueron realizadas a clientes especiales y fidelizados. Además, advirtió que esa es una decisión de carácter comercial.

“Por la cual se resuelve un recurso de apelación”

- **Pronunciamiento del Despacho**

Observa este Despacho que la intención de la recurrente al poner de presente los términos en que asegura, celebró contratos para la venta de combustible, tiene como fin excusar la infracción que se encontró debidamente probada y exonerar su responsabilidad por el precio al que comercializó el galón del **ACPM**. Atribuyendo ello, a los precios que según expone, fijó junto a sus clientes.

Al respecto, esta instancia considera procedente orientar al recurrente en el sentido de explicarle que las normas de control de precios de combustibles líquidos derivados del petróleo, emitidas por el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** son de orden público y, por ende, se refieren a preceptos que no son susceptibles de ser obviados ni siquiera por el acuerdo de voluntades entre los particulares. Esto, con ocasión a que conciernen al interés público y social del Estado. Por lo cual, la estructura de precios fijada es imperativa y de obligatorio cumplimiento. Lo anterior implica que, al margen de las estipulaciones que pudiese haber establecido la propietaria de la estación de servicio con sus clientes, lo cierto es que a **DISTRACOM** le correspondía, para el periodo objeto de verificación, comercializar el **ACPM** a un valor máximo de \$8.563.

Lo anteriormente expuesto, encuentra sustento en lo esgrimido por la Corte Constitucional respecto a las limitaciones que tiene la autonomía de la voluntad entre las partes, veamos:

“(...) en el ordenamiento jurídico colombiano, al igual que en muchos otros, la autonomía de la voluntad privada se mantiene como regla general, pero con restricciones o excepciones por causa del interés social o público y el respeto de los derechos fundamentales derivados de la dignidad humana (...)”¹⁰. Subrayas por fuera del texto original.

Entonces, téngase en cuenta que, el régimen de libertad regulada de precios es una medida social encaminada a proteger derechos básicos de los consumidores. Con la cual, el Estado fija el precio máximo en que los productores y distribuidores de cualquier nivel pueden cobrar por el bien o servicio en cuestión. Lo cual brinda seguridad y confianza a los consumidores, evitando el abuso en la fijación de precios de estos combustibles por parte de los distribuidores.

Lo planteado implica que, no hay lugar a que el contrato que pudiese haber celebrado la propietaria de la estación de servicio con algunos de sus clientes, anule el cumplimiento en rigor de las normas de control de precios de combustibles líquidos derivados del petróleo, *per se* no puede el recurrente eludir su responsabilidad de dar cumplimiento con ellas. Argumento que es completamente inaceptable por parte de esta Delegatura.

4.3. Respecto a la emisión de notas créditos

- **Argumentos de la recurrente**

La apelante hizo énfasis en que, los días 10 y 30 de abril de 2020, emitió notas crédito para los clientes que adquirieron el combustible a un mayor precio del establecido. Explicó que, les comunicó que en virtud de los cambios de precios; tenían un saldo a favor que podrían utilizar en futuras transacciones.

Así, señaló de manera amplia los efectos y la validez que tienen las notas crédito frente a la comisión de errores en la facturación. En tal sentido, aseguró que no existió una infracción ni un daño al consumidor por cuanto devolvió el dinero cobrado en exceso a los clientes.

- **Pronunciamiento del Despacho**

Frente a lo alegado por la impugnante en principio, es importante anotar que ciertamente en el curso de una actuación administrativa o incluso antes de iniciada la misma, los investigados pueden tomar acciones correctivas para hacer cesar la infracción cometida. No obstante, en estos eventos el investigado no se exime de las consecuencias legales que su acción u omisión frente al incumplimiento de una disposición normativa puede ocasionar. En este caso; la imposición de una multa, a la luz de lo establecido en el artículo 61 de la Ley 1480 de 2011.

Bajo ese tenor, debe señalarse que la sanción impuesta en la Resolución Sancionatoria tiene como sustento un hecho que quedó debidamente probado a través de la expedición de las facturas de

¹⁰ Corte Constitucional Sentencia C-341 de mayo 3 de 2003, M. P. Jaime Araujo Rentería.

“Por la cual se resuelve un recurso de apelación”

venta, a través de la cual se comercializó el **ACPM** a un mayor precio del permitido. Constituyéndose a partir de la emisión de la factura una clara infracción a lo previsto en el literal a) del artículo 55 de la Ley 1480 de 2011, en concordancia con la sección quinta de la Resolución No. 41281 de 2016. Pues es ese título valor el que le confiere el derecho al comercializador de cobrar el precio del galón de gasolina allí registrado. De tal forma, al haberse registrado en las facturas un mayor valor que el permitido por el regulador, se configuró un claro atentado en contra del régimen de libertad regulada.

Entonces, observe muy bien la impugnante que la adopción de medidas correctivas que se adelanten de manera posterior a la infracción que quedó debidamente probada, como la emisión de notas crédito, no logran desvirtuar el incumplimiento que se configuró en unas circunstancias de tiempo y modo específico.

En todo caso, téngase en cuenta que las notas créditos fueron tenidas en cuenta por la Dirección al valorar el criterio de persistencia en la infracción, al haberse valorado como un atenuante.

4.4. Respetto al monto de la sanción

- **Argumentos de la recurrente**

La apelante solicitó reevaluar el monto de la sanción impuesta, y que se le imponga la mínima establecida en la norma. Pues, según la recurrente, la multa impuesta es excesiva y desproporcionada, al amparo del criterio que se tuvo en cuenta para su tasación, en el sentido que “daño” no se causó a ningún consumidor y no hubo ningún tipo de provecho económico.

- **Pronunciamiento del Despacho**

Al respecto, debe mencionarse que para este Despacho resulta suficientemente claro que la conducta de especulación de precios constituye una afectación al patrimonio de los consumidores. Pues téngase en cuenta que, el régimen de libertad regulada de precios es una medida social encaminada a proteger derechos básicos de los consumidores. Con la cual, el Estado fija el precio máximo en que los productores y distribuidores de cualquier nivel pueden cobrar por el servicio en cuestión con el propósito de proteger al consumidor ante incrementos elevados y repentinos de los precios de los combustibles líquidos. Lo cual brinda seguridad y confianza a los consumidores, evitando el abuso en la fijación de precios de estos combustibles por parte de los distribuidores.

Lo planteado conlleva a señalar que, al haber quedado probado que se comercializó el galón del **ACPM** a un precio superior al permitido, necesariamente los consumidores se vieron afectados en sus prerrogativas, pues el aumento en los costos de los combustibles afecta la movilidad, toda la canasta familiar y en general los precios de productos que requieren transporte como bienes y alimentos.

Puntualizado lo anterior, sin lugar a duda la conducta infractora examinada pone en completa evidencia un lucro económico derivado de ella, que le permitió a la sociedad beneficiarse económicamente a expensas de cobrarle por encima del valor máximo al consumidor el precio del combustible **ACPM**.

En esta línea argumentativa, la discrepancia de precios entre el máximo al cual se podía comercializar el combustible y aquel al que se comercializó, le permitió a la apelante obtener un beneficio económico.

En virtud de todo lo que viene de ser analizado, este Despacho concluye que no existen motivos para desvirtuar los cargos endilgados ni para disminuir el monto de la sanción impuesta. En tal sentido, esta instancia procede a confirmar la Resolución Sancionatoria en su integridad.

En mérito de lo expuesto, este Despacho,

RESUELVE

ARTÍCULO 1. CONFIRMAR integralmente la Resolución No. 6908 del 22 febrero 2023, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de la presente Resolución.

“Por la cual se resuelve un recurso de apelación”

ARTÍCULO 2. NOTIFICAR personalmente el contenido de la presente resolución a **DISTRACOM S.A.**, identificada con NIT. 811.009.788-8, entregándole copia de esta e informándole que contra la misma no procede recurso alguno.

ARTÍCULO 3. COMUNICAR la presente decisión a la Fiscalía General de la Nación, para lo de su competencia, entregándole copia de la misma.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE
Dada en Bogotá D. C., a los 15 FEBRERO DE 2024

La Superintendente Delegada para el Control y Verificación de Reglamentos Técnicos y Metrología Legal (E),

LILIANA ROCIO ARIZA ARIZA

Notificación¹¹:

Sancionado:	DISTRACOM S.A.
Identificación:	NIT. 811.009.788-8
Representante Legal:	MARCO ANTONIO LONDOÑO SIERRA
Identificación:	Cédula de Ciudadanía No. 70.062.176
Apoderado General:	SANTIAGO ESCALANTE GÓMEZ
Identificación:	Cédula de Ciudadanía No. 8.026.882
Correo de notificación:	Tarjeta Profesional No. 188.341 del C. S de la J. direccionjuridica@distracom.com.co ¹² notificacionesjudiciales@distracom.com.co tramitesyseguros@distracom.com.co distracom@distracom.com.co
Dirección de notificación:	Calle 51 # 64 B 57. Medellín, Antioquia.

Comunicación

Comunicación Entidad:	FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.
Dirección electrónica:	jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co
Dirección física:	Avenida Calle 24 No. 52 – 01 (Ciudad Salitre). Bogotá, D.C.

Proyectó: MPM
Revisó: LRAA
Aprobó: LRAA

¹¹ Información contenida en la comunicación bajo radicado 20-219791-45 del Sistema de Trámites de la Entidad y en el Certificado de Existencia y Representación Legal - **RUES**. Consultados al momento de la numeración del presente acto administrativo.

¹² Correo de notificación autorizado para recibir notificación en el radicado20-093880-0