



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

RESOLUCIÓN **044505** DE 2022

(11 JUL 2022)

Radicado No. 17-335942

VERSIÓN PÚBLICA

“Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica”

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO

En ejercicio de sus facultades legales, y en especial de las previstas en la Ley 1340 de 2009, el Decreto 4886 de 2011, en concordancia con el Decreto 2153 de 1992 y,

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que mediante Resolución No. 26774 del 8 de julio de 2019¹ (en adelante “Resolución No. 26774 de 2019” o “Resolución de Apertura de Investigación”), la Delegatura para la Protección de la Competencia (en adelante la “Delegatura”) ordenó abrir investigación y formuló pliego de cargos contra **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, para determinar si incurrieron en el acuerdo previsto en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, en la modalidad de responsabilidad que trata el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009.

En el mismo acto administrativo, la Delegatura abrió investigación y formuló pliego de cargos contra **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**, **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** y **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** para determinar si incurrieron en la responsabilidad administrativa prevista en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.

SEGUNDO: La presente actuación administrativa inició como consecuencia de la denuncia remitida por la Alcaldía Municipal de Ipiales - Nariño, mediante radicado No. 17-335942-00000-0000², en la que como entidad contratante puso en conocimiento de esta Superintendencia hechos constitutivos de una presunta colusión en el marco del proceso de selección SA-006-2017, que tenía por objeto contractual el “*mejoramiento vial mediante la construcción de placa huella en la vía de ingreso al cabildo de Yaramal, resguardo indígena de Yaramal, Municipio de Ipiales, Nariño*”³. Los hechos, habrían sido puestos en conocimiento de la Alcaldía por **VÍCTOR HUGO LÓPEZ GUAMÁNTICA**, oferente en dicho proceso de selección.

De acuerdo con la denuncia de **VÍCTOR HUGO LÓPEZ GUAMÁNTICA** que fue remitida por la Alcaldía Municipal de Ipiales - Nariño, las propuestas presentadas en el proceso de selección por **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** contenían identidades inusuales⁴:

- **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** certificó al residente de obra presentado por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** en su propuesta.

¹ Cuaderno Público No. 3, folios 527 al 557 del Expediente. Entiéndase que en el presente acto administrativo cuando se habla de Expediente se hace referencia al Radicado No. 17-335942.

² Cuaderno público No. 1, folio 1 del Expediente.

³ Cuaderno público No. 1, folio 1 del Expediente.

⁴ Cuaderno público No. 1, folio 2 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

- Las cartas de presentación contenidas en las ofertas presentadas por **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** contenían los mismos errores de digitación a lo largo del documento.
- El Registro Único de Proponentes presentado junto con las propuestas fue expedido, en ambos casos, el mismo día y hora.
- El contador, que da cuenta de la información financiera contenida en ambas propuestas, es la misma persona: **JOSÉ ERASMO PERENGUEZ ALPALA**.
- Las personas que se encargaron de representar a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** en el marco del proceso de selección **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** y **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** y quienes asistieron a las audiencias a lo largo del proceso en nombre de **ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, eran hermanos.

TERCERO: Que en los términos del artículo 52 del Decreto 2153 de 1992⁵, al igual que de conformidad con las facultades conferidas a esta Superintendencia, puntualmente los numerales 62, 63 y 64 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011⁶ —actualmente contenidos en los numerales 56, 57 y 58 del Decreto 4886 de 2011, modificado por el Decreto 092 de 2022— la Delegatura realizó de manera preliminar diferentes requerimientos de información para determinar la necesidad de dar apertura a una investigación formal y formular pliego de cargos⁷.

- Solicitó a la Alcaldía Municipal de Ipiales la totalidad de las ofertas presentadas en el marco del proceso de selección denunciado, esto es, el proceso de selección abreviado de menor cuantía **SA-006 de 2017**⁸.
- Requirió a la Alcaldía Municipal de Pasto solicitando información sobre los procesos de selección **LP-2013-062**, **SA-2013-007**, **SA-2013-008**, **SA-2013-016**, **SA-2016-007** y **SA-2016-010**⁹ en los que habrían participado **ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**.
- Requirió información a la Cámara de Comercio de Pasto el Registro Mercantil y el Registro Único de Proponentes con sus soportes respectivos de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**¹⁰.

⁵ D. 2153/92. Art. 2. Procedimiento. "Para determinar si existe una infracción a las normas de promoción a la competencia y prácticas comerciales restrictivas a que se refiere este decreto, la Superintendencia de Industria y Comercio deberá iniciar actuación de oficio o por su solicitud de un tercero y en caso de considerarla admisible y prioritaria, adelantar una averiguación preliminar, cuyo resultado determinará la necesidad de realizar una investigación. (...)"

⁶ D. 4886/11. Art. 1. "(...) La Superintendencia de Industria y comercio ejercerá las siguientes funciones: (...) **62.** Realizar visitas de inspección, decretar y practicar pruebas y recaudar toda la información conducente, con el fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones legales cuyo control le compete y adoptar las medidas que correspondan conforme a la ley. **63.** Solicitar a las personas naturales y jurídicas el suministro de datos, informes, libros y papeles de comercio que se requieran para el correcto ejercicio de sus funciones. **64.** Interrogar, bajo juramento y con observancia de las formalidades previstas para esta clase de pruebas en el Código de Procedimiento Civil, a cualquier persona cuyo testimonio pueda resultar útil para el esclarecimiento de los hechos durante el desarrollo de sus funciones. (...)"

⁷ D. 2153/92. Art. 52. "Para determinar si existe una infracción a las normas de promoción a la competencia y prácticas comerciales restrictivas a que se refiere este decreto, la Superintendencia de Industria y Comercio deberá iniciar actuación de oficio o por su solicitud de un tercero y en caso de considerarla admisible y prioritaria, adelantar una averiguación preliminar, cuyo resultado determinará la necesidad de realizar una investigación. (...)"

⁸ Por un lado, solicitó a la Alcaldía Municipal de Ipiales la totalidad de las ofertas presentadas en el marco del proceso de selección denunciado. Esto es, el proceso de selección abreviado de menor cuantía SA 006 de 2017. Así mismo insistió en la información requerida en visita administrativa de acuerdo con los folios 447 y 512 del Cuaderno público No. 3 del Expediente.

⁹ Cuaderno público No. 3, folio 425 del Expediente.

¹⁰ Requerimientos a la Alcaldía de Ipiales solicitando las ofertas presentadas al proceso de selección abreviado de menor cuantía SA 006 de 2017; Requerimiento de información a la Cámara de Comercio de Pasto, solicitando el registro mercantil y RUP con los respectivos soportes. Cuaderno Público 1, Folio 5, 7, 8, 169 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

- Requirió a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS¹¹** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA¹²** el envío de información relativa a su situación financiera y contable.
- Solicitó a la **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES** la información exógena y reporte de terceros de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA¹³**.
- Finalmente, requirió a los operadores de telefonía móvil celular sobre la proveniencia de algunas líneas móviles y su registro de llamadas¹⁴.

Adicionalmente, la Delegatura ordenó la práctica de visitas administrativas de inspección¹⁵, con el objeto de recaudar información sobre los procesos de selección en los que participaron los investigados. La Delegatura inspeccionó los lugares, realizó los requerimientos de información atinentes y escuchó varias declaraciones rendidas bajo la gravedad de juramento con la finalidad de determinar la presunta existencia de la infracción denunciada¹⁶. De estas diligencias dan cuenta las Actas de Visita que se relacionan a continuación:

Tabla No. 1 – Relación de actas de visita de inspección adelantadas dentro del trámite

No.	Acta de visita	Persona visitada	Fecha de la visita
1	17-335942-21 ¹⁷	Richard Alexander Castro Arteaga	6 y 7 de diciembre de 2018
2	17-335942-22 ¹⁸	Alcaldía Municipal de Ospina	6 y 7 de diciembre de 2018
3	17-335942-23 ¹⁹	Alcaldía Municipal de Ipiales ²⁰	6 y 7 de diciembre de 2018
4	17-335942-24 ²¹	Diego Adolfo Robles Bolaños	6 y 7 de diciembre de 2018

Fuente: Elaboración Superintendencia de conformidad con la información que reposa en el Expediente.

Así mismo, durante esta etapa preliminar la Delegatura (i) citó a rendir declaración bajo la gravedad de juramento a **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA²²** y a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS²³**, quienes no habían sido objeto de visita administrativa; (ii) realizó inspecciones al Sistema Electrónico de Contratación Pública²⁴ —**SECOP**— para recaudar información de los diversos procesos de selección y (iii) acopió elementos exportados de la evidencia digital acopiada en el marco de las visitas administrativas adelantadas²⁵.

CUARTO: Que a partir del análisis de los elementos materiales de prueba recaudados en la averiguación preliminar, la Delegatura profirió la Resolución No. 26774 del 8 de julio de 2019²⁶ por medio de la cual ordenó abrir una investigación y formular pliego de cargos contra **RICHARD**

¹¹ Cuaderno público 2, Folio 371 a 372 del Expediente.

¹² Cuaderno público 2, Folio 352 y 353. Se insiste a Richard Alexander Castro Arteaga la remisión de la información contable y financiera solicitada en Folio 361 y 362 del Expediente.

¹³ Cuaderno público 2, Folio 373 y 374 del Expediente.

¹⁴ Los requerimientos fueron dirigidos a Comunicación Celular S.A. Comcel S.A, Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP, Colombia Móvil S.A. ESP. Como consta en el cuaderno público No. 2, folios 395 a 397 y 422 del cuaderno público No. 3 del Expediente.

¹⁵ Cuaderno público 1, Folio 178 (Credencial de visita 17-335942-16 y 17-335942-17 / Richard Alexander Castro Arteaga); Cuaderno público 1, Folio 180 (Credencial de visita 17-335942-18 / Diego Adolfo Robles Bolaños); Cuaderno público 1, Folio 181 / Alcaldía de Ipiales (Credencial de visita 17-335942-19); Cuaderno público 1, Folio 282 / Alcaldía de Ospina (Credencial de visita 17-335942-20) del Expediente.

¹⁶ Cuaderno público No. 1, folio 178 a 182 del Expediente.

¹⁷ Cuaderno público No. 1, folio 183 a 188 del Expediente.

¹⁸ Cuaderno público No. 1, folio 191 a 201 del Expediente.

¹⁹ Cuaderno público No. 2, folio 303 a 310 del Expediente.

²⁰ Cuaderno público No. 2, folio 359 a 360 del Expediente. Se insiste a la Alcaldía Municipal de Ipiales sobre el envío de la información que dejada requerida en la visita administrativa adelantada en dicha entidad.

²¹ Cuaderno público No. 2, folio 311 a 312 del Expediente.

²² Cuaderno Público No. 3, folio 400 del Expediente. Reprogramada mediante citación ubicada a folio 403.

²³ Cuaderno Público No. 3, folio 414 del Expediente. Reprogramada de acuerdo con información obrante a folio 434 y citación obrante a folio 435 del Cuaderno público No. 3. Cuya práctica obra a folios 445 a 446 del Cuaderno Reservado General No. 1 del Expediente.

²⁴ Cuaderno Público No. 3, folio 455 a 477, 485 a 507, 523 a 525 del Expediente.

²⁵ Cuaderno reservado general No. 1, folios 513 a 522 del Expediente.

²⁶ Cuaderno público No. 2, Folios 527 al 557 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

ALEXANDER CASTRO ARTEAGA y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, como agentes de mercado y, contra **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**, **JONATHAN ASCUNTAR PORTILLA** y **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** como facilitadores de la conducta.

QUINTO: Que una vez notificado el acto administrativo por medio del cual se ordenó la apertura de investigación y estando dentro del término previsto en el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 155 del Decreto 019 de 2012²⁷, los investigados **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**²⁸, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**²⁹, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**³⁰, **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**³¹ y **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA**³² presentaron ofrecimiento de garantías dentro del trámite administrativo sancionador.

Al respecto, es de advertir que la aceptación de garantías es una decisión discrecional —exclusiva del Superintendente de Industria y Comercio— y procede cuando, a su juicio, el presunto infractor realice un ofrecimiento que se aprecie como suficiente³³ para garantizar la efectiva suspensión o modificación de la conducta investigada. Por lo anterior, las garantías (i) no pueden versar exclusivamente sobre el compromiso de cumplir a cabalidad la ley; (ii) deben ser efectivas para cesar o modificar las conductas presuntamente anticompetitivas establecidas en el pliego de cargos; (iii) deben ser preferiblemente estructurales; y, finalmente (iv) deben ajustarse a la política de promoción y protección de la Competencia.

En el caso en concreto, una vez fueron trasladadas las garantías ofrecidas por los investigados³⁴, el Superintendente de Industria y Comercio consideró que dichos ofrecimientos no resultaban ser suficientes para terminar anticipadamente la actuación administrativa. Lo anterior, por cuando solo buscaban facilitar que cumplieran con lo exigido por el ordenamiento jurídico, esto es, respetar la libre competencia económica y fomentar su cumplimiento³⁵. En esa medida consideró que el ofrecimiento de garantías era nocivo para el efecto disuasivo que buscan las sanciones a imponer por violación del régimen de protección de la competencia, así como para el propio régimen libre competencia económica en procesos de selección contractual, toda vez que no se encontraban encaminadas a proteger la libre participación de los agentes económicos en el mercado, a proporcionar bienestar para los consumidores y a fomentar la eficiencia económica del mercado.

Por lo anterior, al encontrar que las garantías ofrecidas eran en realidad el cumplimiento de la obligación —y deber— de conducta que tiene todo agente del mercado por el solo hecho de desarrollar una actividad económica —cualquiera que ella sea—, el Superintendente de Industria y Comercio rechazó las garantías ofrecidas por los investigados y negó la solicitud de terminar anticipadamente la presente actuación administrativa.

SEXTO: Que una vez notificada la Resolución de Apertura de Investigación, fueron enviados fuera del término previsto en el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 155 del Decreto 019 de 2012, los escritos de descargos y las solicitudes de pruebas que pretendían hacer valer en el procedimiento administrativo sancionatorio. En esa medida, la Delegatura se vio abocada

²⁷ D. 2153. Art. 52. "(...) **Parágrafo 1.** Para que una investigación por violación a las normas sobre prácticas comerciales restrictivas pueda terminarse anticipadamente por otorgamiento de garantías, se requerirá que el investigado presente su ofrecimiento antes del vencimiento del término concedido por la Superintendencia de Industria y Comercio para solicitar o aportar pruebas. Antes de la aceptación o rechazo de dicha solicitud, la Superintendencia de Industria y Comercio podrá solicitar aclaraciones sobre el ofrecimiento de garantías. Si se aceptaren las garantías, en el mismo acto administrativo por el que se ordene la clausura de la investigación la Superintendencia de Industria y Comercio señalará las condiciones en que verificará la continuidad del cumplimiento de las obligaciones adquiridas por los investigados. El incumplimiento de las obligaciones derivadas de la aceptación de las garantías de que trata este artículo se considera una infracción a las normas de protección de la competencia y dará lugar a las sanciones previstas en la ley previa solicitud de las explicaciones requeridas por la Superintendencia de Industria y Comercio."

²⁸ Cuaderno público No. 3, folio 591 a 599 y 613 a 629 del Cuaderno público No. 4 del Expediente.

²⁹ Cuaderno público No. 4, folio 638 a 651 del Expediente.

³⁰ Cuaderno público No. 4, folio 657 a 670 del Expediente.

³¹ Cuaderno público No. 4, folio 700 a 717 del Expediente.

³² Cuaderno público No. 4, folio 678 a 695 del Expediente.

³³ D. 4886 de 2011, Art. 1, Num. 7.

³⁴ Cuaderno público No. 4, folio 684, 677 y 722 del Expediente.

³⁵ Cuaderno público No. 4, folio 727 a 760 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

a decretar, por medio de la Resolución No. 55491 del 17 de octubre de 2019, solamente aquellas pruebas de oficio conducentes, pertinentes y útiles dentro de la actuación administrativa de acuerdo con lo contenido en el artículo 169 del Código General del Proceso³⁶.

SÉPTIMO: Que dada la decisión adoptada por la Delegatura, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** presentaron una acción de tutela contra la Superintendencia de Industria y Comercio³⁷. De dicha actuación conoció el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto – Sala Penal, quien preliminarmente decretó como medida provisional la suspensión de la Resolución por medio de la cual "*se decreta la práctica de pruebas dentro de una investigación administrativa*"³⁸.

Una vez el Tribunal vinculó al trámite a **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**, **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** y **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** declaró, el 7 de noviembre de 2019, que la acción de tutela interpuesta era improcedente y ordenó el levantamiento de la medida provisional impartida³⁹. Sobre el particular señaló el Tribunal que, en los términos del artículo 52 del Decreto 2153 de 1992 modificado por el artículo 155 del Decreto 19 de 2012, las solicitudes probatorias presentadas por los investigados fueron —en efecto— extemporáneas, toda vez que al no prever la citada norma una suspensión de términos con ocasión del ofrecimiento de garantías presentado por los investigados, debían cumplir con la carga procesal de presentarlas en el momento indicado por el procedimiento para tal fin. En esa medida, declaró como improcedente la acción de tutela presentada por los investigados.

Que levantada la medida provisional impartida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto – Sala Penal, la Delegatura, Resolución No. 71843 del 9 de diciembre de 2019, reprogramó las pruebas que habían sido decretadas por la Resolución No. 55491 del 17 de octubre de 2019.

OCTAVO: Que una vez agotada la etapa probatoria en la que se practicaron las pruebas decretadas mediante la Resolución No. 55491 del 17 de octubre de 2019⁴⁰ —reprogramadas mediante la Resolución No. 71843 del 9 de diciembre de 2019 con ocasión de la acción de tutela⁴¹— y mediante Resolución No. 6479 del 21 de febrero de 2020⁴², la Delegatura ordenó el cierre del periodo probatorio y citó a la audiencia prevista en el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 155 del Decreto 19 de 2012, para que los investigados presentaran de manera verbal los argumentos que pretendían hacer valer en la actuación administrativa.

NOVENO: Que el 22 de diciembre de 2020, una vez culminada la etapa probatoria y agotado el trámite previsto en el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 155 del Decreto 19 de 2012, el Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia presentó ante el Superintendente de Industria y Comercio el informe motivado con el resultado de la etapa de instrucción (en adelante "Informe Motivado"), en el cual recomendó sancionar a algunos de los investigados y archivar la investigación respecto de otros, como se relaciona a continuación:

Tabla No. 2 – Recomendaciones contenidas en el Informe Motivado sobre los investigados dentro del trámite

Sobre los agentes de mercado			
Recomendación	No.	Investigados	Infracción
Declarar administrativamente responsable y sancionar a	1	Richard Alexander Castro Arteaga C.C. 98.138.276	Por incurrir en la conducta anticompetitiva descrita en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, en la modalidad de
	2	Diego Adolfo Robles Bolaños	

³⁶ CGP, art. 169. "Las pruebas pueden ser decretadas a petición de parte o de oficio cuando sean útiles para la verificación de los hechos relacionados con las alegaciones de las partes. Sin embargo, para decretar de oficio la declaración de testigos será necesario que estos aparezcan mencionados en otras pruebas o en cualquier acto procesal de las partes. (...)."

³⁷ Cuaderno público No. 5, folios 831 a 873 del Expediente.

³⁸ Cuaderno público No. 5, folios 829 a 830 del Expediente.

³⁹ Cuaderno público No. 5, folios 858 al 871 del Expediente.

⁴⁰ Cuaderno público No. 4, folios 774 al 776 del Expediente.

⁴¹ Cuaderno público No. 5, folios 880 al 889 del Expediente.

⁴² Cuaderno público No. 5, folios 914 al 915 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

		C.C. 9.727.147	responsabilidad de que trata el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009.
Sobre las personas vinculadas con los agentes del mercado			
Recomendación	No.	Investigados	Infracción
Declarar administrativamente responsable y sancionar a	1	Jonathan Iván Ascuntar Portilla C.C. 1.085.922.388	En la modalidad de responsabilidad de que trata el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.
	2	James Andrés Ascuntar Portilla C.C. 1.085.922.385	
Recomendación de archivo			
Recomendación	No.	Investigados	
Archivar la investigación en favor de	1	Lady Cristina Molina Patiño C.C. 1.085.248.448	

A continuación se resumen los principales aspectos del Informe Motivado que fundamentaron la recomendación de declarar administrativamente responsable a los investigados dentro del trámite:

- La Delegatura concluyó en el Informe Motivado que los investigados habrían celebrado y ejecutado —desde al menos el año 2013, de manera continuada, y hasta por lo menos 2017— un acuerdo restrictivo encaminado a: (i) suprimir la competencia en los procesos de selección contractual en los que se presentaban; (ii) incrementar las probabilidades de adjudicación de los procesos de selección adelantados por entidades del departamento de Nariño; y, (iii) obtener beneficios de la ejecución de los contratos adjudicados.
- Para el efecto, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** desplegaron varias actuaciones —por sí mismos o por intermedio de otras personas— orientadas a colaborar y coordinar su comportamiento, asistidos por **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**, **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** y **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**. A través del esquema anticompetitivo, coordinaron: (i) la presentación de observaciones en los procesos de selección; (ii) la elaboración de manifestaciones de interés, (iii) el trámite de documentos que debían ser incorporados en las ofertas; (iii) la participación en las diferentes actuaciones adelantadas durante los procesos de selección; (iv) el compartir información relativa a las propuestas económicas y técnicas; y, (v) la participación de forma coordinada en los procesos de selección.
- Del análisis de los elementos materiales de prueba recaudados en desarrollo de las visitas administrativas, de los requerimientos de información instaurados y de la información pública disponible, la Delegatura determinó preliminarmente que el presunto comportamiento anticompetitivo se habría presentado en más de un proceso de selección estatal. En efecto, adicional al proceso denunciado —**SA 006 de 2017** adelantado por la Alcaldía de Ipiales—, la Delegatura encontró que el presunto esquema anticompetitivo habría tenido lugar en dieciséis (16) procesos de selección adicionales, todos adelantados por entidades estatales del departamento de Nariño y cuyos objetos contractuales correspondían con temas de ingeniería, mantenimiento vial y construcción. Los procesos investigados se enlistan a continuación:

Tabla No. 3 – Procesos de selección que fueron objeto de investigación de acuerdo con la Resolución de Apertura de Investigación

No.	Año	Proceso de selección	Entidad contratante	Objeto contractual	Presupuesto oficial
1	2013	SA-2013-007	Alcaldía Municipal de Pasto	Mantenimiento de andenes	\$55.000.000
2		SA-2013-008	Alcaldía Municipal de Pasto	Construcción de salón cultural	\$76.000.000
3		SA-006 de 2013	Alcaldía Municipal de Ricaurte	Construcción de centro educativo	\$67.000.000
4		SA-008 de 2013	Alcaldía Municipal de Ricaurte	Construcción de centro educativo	\$28.000.000
5		SA-2013-015	Alcaldía Municipal de Pasto	Mejoramiento con adoquín de vías	\$56.069.846
6		LP-004-2013	Alcaldía Municipal de Pasto	Mejoramiento vial	\$714.297.009
7	2014	SA-2014-015	Alcaldía Municipal de Túquerres	Construcción de muro	\$59.699.247
8		SA-009-2014	Alcaldía Municipal de Ospina	Mejoramiento vial	\$105.000.000

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

No.	Año	Proceso de selección	Entidad contratante	Objeto contractual	Presupuesto oficial
9	2015	SA-008-2015	Alcaldía Municipal de Santa Cruz	Construcción de aulas educativas	\$66.422.992
10		SA-009-2015 ⁴³	Alcaldía Municipal de Santa Cruz	Construcción de biblioteca, rampa y cerramiento de juegos infantiles	\$130.749.065
11		SA-010-2015	Alcaldía Municipal de Túquerres	Adecuación de centro educativo	\$48.513.750
12		SA-008-2015	Alcaldía Municipal de Ospina	Construcción de placa huella Cunchila - Villa del Sur	\$86.916.980
13		SA-009-2015	Alcaldía Municipal de Ospina	Construcción de placa huella Cunchila - Las Mercedes	\$48.984.938
14	2016	MC 063 de 2016	Alcaldía Municipal de Ospina	Suministro de material recebo para mejoramiento vial	\$19.216.064
15		MC 065 de 2016	Alcaldía Municipal de Ospina	Alquiler de maquinaria pesada para mejoramiento vial	\$19.111.250
16	2017	SA-006-2017 ⁴⁴	Alcaldía Municipal de Ipiales	Mejoramiento vial del ingreso al resguardo indígena de Yaramal	\$93.999.620
17		CMC-120-2017 ⁴⁵	Alcaldía Municipal de Providencia	Consultoría para realizar estudios de obras de contención	\$15.000.000
Total de presupuestos oficiales de los procesos imputados					\$1.689.980.761

Fuente: Elaboración Superintendencia a partir de información contenida en el Expediente.

- El comportamiento anticompetitivo, que habría sido fraguado por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** como agentes de mercado, tuvo lugar desde, por lo menos, el año 2013 y, hasta al menos, el año 2017.
- El comportamiento anticompetitivo consistía en tres elementos: (i) la autorización por parte de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** a terceras personas para que, en nombre suyo, se informaran sobre los procesos de selección que pudieran ser de su interés y estructuraran las manifestaciones de interés y las propuestas para los procesos; (ii) la colaboración de terceras personas para realizar los documentos requeridos y se diera el seguimiento debido al proceso de selección; y (iii) la adopción de mecanismos que logran la repartición entre los participantes de la conducta anticompetitiva de los beneficios que se derivaran de la adjudicación de los contratos. Para que se configurara el acuerdo anticompetitivo bastaba con que uno de los elementos constitutivos del mecanismo de colaboración y coordinación se materializara en cada uno de los procesos de selección imputados como en efecto ocurrió.
- El intercambio de información acerca de los procesos de contratación quedó en evidencia en distintos procesos de selección en los que se encontró que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** remitió a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** información sobre las condiciones y requisitos habilitantes para que ambos participaran. La Delegatura encontró fundamento probatorio para considerar que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** habrían compartido información sobre procesos de contratación de su interés y que, en varias oportunidades, habrían participado en los mismos procesos que identificaron gracias a esa colaboración.
- En efecto, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, a nombre propio en unos casos y, en otros, a través de terceras personas que autorizaron para que en su nombre presentaran la postulación al proceso (i) compartían información; (ii) se colaboraban en la estructuración de los documentos; y, (iii) alegaban las

⁴³ La Delegatura recomendó no sancionar el proceso SA-009 de 2015 adelantado por la Alcaldía Municipal de Santa Cruz. Las razones se exponen en capítulo posterior.

⁴⁴ Proceso de selección denunciado por la entidad contratante a partir del cual surgió la investigación que nos ocupa.

⁴⁵ La Delegatura recomendó no sancionar el proceso CMC No. 120 de 2017 adelantado por la Alcaldía Municipal de Providencia. Las razones se exponen en capítulo posterior.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

manifestaciones de interés en participar y/o las ofertas respectivas, en apariencia de competencia. Esto se identificó, entre otros, a través de correos electrónicos, similitudes en los documentos y el propio comportamiento anticompetitivo desplegado. En varios de los procesos de selección se presentó una particularidad: a pesar de encontrarse los dos habilitados en el proceso de selección —al resultar seleccionados en el consolidado de oferentes para presentar oferta—, solamente uno de los dos era quien efectivamente la presentaba en el proceso, asegurando con ello valores de adjudicación cercanos al presupuesto oficial. Este comportamiento (i) reducía la incertidumbre propia de los escenarios de competencia, al conocer el comportamiento de su competidor; (ii) aumentaba las probabilidades de resultar elegidos dentro del consolidado de oferentes, como de la adjudicación; y, (iii) aumentaba la certidumbre para determinar quién entre ellos presentaba la oferta —si eran los únicos dentro del proceso—, para asegurar una adjudicación sin competencia y con precios cercanos al presupuesto oficial.

- En los casos en los que no existía opción de consolidación de oferentes al tratarse, por ejemplo, de procesos de mínima cuantía, estos investigados debían presentar directamente la oferta en el proceso de selección. En estos casos, al no existir sorteo para la consolidación de oferentes, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** (i) presentaban ambos propuesta en el proceso de selección aparentando competencia; (ii) aumentaban sus probabilidades de victoria en los procesos de selección; y (iii) acordaban quién de entre ellos sería el adjudicatario del proceso de selección con descuentos nulos o insignificantes respecto del presupuesto oficial. Este comportamiento se explica por una razón lógica: la probabilidad de que de un grupo de interesados que estén coordinados resulten adjudicatarios en un proceso de selección, es superior de aquella que le asiste a un interesado que actúe de manera independiente en el mercado.
- En efecto, en los dos procesos de selección de mínima cuantía que fueron adelantados dentro del espacio temporal *sub examine*, esto es, los procesos de selección de mínima cuantía **No. 63 de 2016** y **No. 65 de 2016**, adelantados por la Alcaldía de Ospina, (i) los dos investigados presentaron oferta en apariencia de competencia; (ii) las dos propuestas contenían identidades en su estructuración y contenido; y (iii) las ofertas económicas presentaban ahorros nulos o insignificantes para la entidad contratante. Mientras en el primero de los casos, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** resultó adjudicatario con un valor idéntico al presupuesto oficial, en el segundo proceso —en el que también resultó adjudicatario **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**—, el valor de ahorro para entidad contratante fue de tan solo \$65.250, esto es, el 0,34% respecto del presupuesto oficial. Este comportamiento evidenciaría la falta de intención de competir por parte de los agentes investigados producto del acuerdo anticompetitivo.
- En el esquema anticompetitivo, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** contaron con la colaboración de **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**, **JONATHAN ASCUNTAR PORTILLA** y **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** como facilitadores de la conducta. En efecto, **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**, esposa de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, prestaba su colaboración (i) identificando procesos de selección atractivos para los ingenieros **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**; (ii) elaborando las manifestaciones de interés que serían presentadas en los procesos de selección; (iii) presentando observaciones en los procesos de selección; y (iv) realizando seguimiento a la expedición de pólizas de seriedad de la oferta. A manera de ejemplo, en los procesos de selección adelantados por la Alcaldía de Ricaurte en el año 2013, esto es, el **SA-006-2013** y el **SA-008-2013**, fue **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** quien remitió a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** —su cónyuge— a través de correos electrónicos las manifestaciones de interés en Word y sin firmar de él y de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** que debían ser presentadas en los procesos de selección. Lo anterior, con la finalidad de aumentar las probabilidades de resultar elegidos en el consolidado de oferentes. Una vez lograban ser parte del consolidado de oferentes, decidían entre ellos quien sería el que presentaría la oferta, en este caso, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. Con este comportamiento no solo aumentaban la probabilidad de resultar elegidos en el consolidado de oferentes, sino que reducían la incertidumbre propia de un escenario de competencia para resultar adjudicatarios por un valor

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

cercano al presupuesto oficial. En efecto, la diferencia entre el valor de la propuesta presentada por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y el presupuesto oficial, fue de: \$3.650 (0,0054%) en el proceso **SA-006-2013** y de \$7.023 (0,025%) en el proceso **SA-008-2013**.

- **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** también colaboró con la consecución de documentos para la presentación de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** en distintos procesos de selección. Este comportamiento se habría evidenciado para los años 2013, 2014 y 2015, un ejemplo de ello es el correo electrónico remitido por **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** el 8 de julio de 2014 a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** a través del cual le solicitó *expedir* la póliza de seriedad de la oferta de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** para el proceso de selección **SA-009-2014** adelantado por la Alcaldía de Ospina.
- **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** y **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**, facilitaron la conducta desplegada por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** para el proceso de selección **SA-006-2017**⁴⁶. En este proceso de selección **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** y **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** presentaron en nombre de los agentes de mercado la oferta en el proceso de selección y se encargaron —colaborativamente— de reunir la documentación requerida y de asistir a las audiencias programadas. A pesar de que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** indicaron que el préstamo de los documentos había sido una situación por ellos desconocida y que recaía exclusivamente en **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** y **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** —quienes habrían aceptado haberse colaborado en el diligenciamiento de algunos de los formatos—, este no se trataría de un comportamiento aislado, sino que, por el contrario, correspondería con el esquema de coordinación y colaboración implementado por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** a través de los años.

DÉCIMO: Que en cumplimiento del procedimiento previsto en el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 155 del Decreto 19 de 2012, se dio traslado del Informe Motivado a los investigados, quienes, dentro del término establecido para tal fin, manifestaron sus observaciones frente al mismo.

DÉCIMO PRIMERO: Que de conformidad con el numeral 2 del artículo 25 del Decreto 4886 de 2011, el 27 de abril de 2022 el Superintendente de Industria y Comercio escuchó al Consejo Asesor de Competencia⁴⁷, como órgano auxiliar consultivo, de obligatoria convocatoria para la imposición de multas relacionadas con la violación de las disposiciones de protección de la competencia, el cual recomendó por unanimidad sancionar a las personas indicadas en la parte resolutive de la presente Resolución.

DÉCIMO SEGUNDO: Que, habiéndose agotado las etapas señaladas en el procedimiento aplicable para este tipo de actuaciones administrativas, este Despacho procede a resolver la presente investigación en los siguientes términos.

12.1. Competencia funcional de la Superintendencia de Industria y Comercio

De acuerdo con las atribuciones conferidas a la Superintendencia de Industria y Comercio, le corresponde a esta Autoridad, como autoridad nacional única para la protección y la promoción de la competencia, investigar y sancionar —de encontrarse probadas—, aquellas conductas que configuren una vulneración a las normas que componen el régimen de la libre competencia económica. Las normas que facultan a esta Entidad se relacionan a continuación:

⁴⁶ Cuyo objeto consistió en el mejoramiento vial mediante la construcción de placa huella en la vía de ingreso al cabildo de Yaramal, resguardo indígena de Yaramal, municipio de Ipiales, Nariño.

⁴⁷ Acta No. 090 del 27 de abril de 2022 del Consejo Asesor de Competencia del Superintendente de Industria y Comercio.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

- El numeral 1 del artículo 2 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 3 de la Ley 1340 de 2009, indica que le corresponde a esta Entidad: "*[v]elar 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*".
- En el mismo sentido, señala el numeral 6 del artículo 3 del Decreto 4886 de 2011 que el Superintendente de Industria y Comercio tiene como función, entre otras: "*[v]igilar el cumplimiento de las disposiciones sobre protección de la competencia y competencia desleal en todos los mercados nacionales, respecto de todo aquel que desarrolle una actividad económica o afecte o pueda afectar ese desarrollo, independientemente de su forma o naturaleza jurídica*".
- El artículo 6 de la Ley 1340 de 2009 prevé que la Superintendencia de Industria y Comercio como la Autoridad Nacional para la Protección de la Competencia: "*[c]onocerá en forma privativa de las investigaciones administrativas, impondrá multas y adoptará las demás decisiones administrativas por infracción a las disposiciones sobre protección de la competencia, así como en relación con la vigilancia administrativa del cumplimiento de las disposiciones sobre competencia desleal*".
- Conforme con el artículo 4 de la Ley 1340 de 2009: "*[l]a Ley 155 de 1959, el Decreto 2153 de 1992, la presente Ley y las demás disposiciones que las modifiquen o adicionen, constituyen el régimen general de protección de la competencia, aplicables a todos los sectores y todas las actividades económicas*".
- Finalmente, conforme con lo establecido en los numerales 4 y 6 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, en concordancia con los numerales 8, 11, 12 y 19 del artículo 3 *ibidem*, y los numerales 15 y 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificados por los artículos 25 y 26 de la Ley 1340 de 2009, la Superintendencia se encuentra facultada para imponer las sanciones pertinentes por violación a cualquiera de las disposiciones sobre prácticas comerciales restrictivas, ordenar a los infractores la modificación o terminación de las conductas y adoptar medidas u órdenes a que haya lugar de acuerdo con la ley, entre otras.

12.2. Marco normativo

Mediante la Resolución de Apertura de Investigación, la Delegatura abrió investigación y formuló cargos contra los agentes de mercado por incurrir en las conductas proscritas en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992. A continuación, se presentan las normas imputadas y se realizan algunas consideraciones previas sobre estas.

a. Acuerdo: colusión en contratación pública

De conformidad con el artículo 45 del Decreto 2153 de 1992, un acuerdo implica la existencia de unos hechos que permiten colegir un comportamiento consecuente de agrupación de objetivos y finalidades que se identifican entre sí, es decir, una actuación conjunta y mancomunada, en la que a partir de una interpretación armónica con lo dispuesto en el artículo 46 *ibidem*, adicionado por el artículo 2 de la Ley 1340 de 2009, puede intervenir "*(...) aquel que desarrolle una actividad económica o afecte o pueda afectar ese desarrollo, independientemente de su forma o naturaleza jurídica*". Entre los acuerdos catalogados como anticompetitivos se encuentra la colusión en contratación pública.

En efecto, de acuerdo con el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 serán considerados como acuerdos contrarios a la libre competencia aquellos que:

"[T]engan por objeto la colusión en las licitaciones o concursos o los que tengan como efecto la distribución de adjudicaciones de contratos, distribución de concursos o fijación de términos de las propuestas. (...)"

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

La normatividad referida 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 a 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.

El régimen de libre competencia en Colombia establece sanciones a dos tipos de acuerdos y/o conductas. Por un lado, aquellas que tengan **por objeto** la afectación de la libre competencia en los mercados nacionales, y, por otro lado, las que tengan como **efecto** dicha afectación. En este orden de ideas, se ha entendido que una conducta es anticompetitiva **por objeto**, cuando la misma tiene la potencialidad, la capacidad, la idoneidad, la aptitud o la suficiencia para restringir, limitar o eliminar la concurrencia en el mercado⁴⁸, caso en el cual la Autoridad de Competencia no está obligada a probar los efectos concretos del comportamiento para que el mismo resulte sancionable⁴⁹.

Ahora bien, el régimen legal colombiano igualmente establece una serie de conductas que, desde el supuesto normativo que las soporta, llevan ya inmerso un juicio de reproche negativo en términos de competencia, pues la idoneidad de afectación de la libre competencia que tienen está dada por la ley. Este es el caso de las colusiones en procesos de selección, las cuales, según el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, y como ha sido ampliamente reiterado en anteriores oportunidades⁵⁰, son reprochables "**por objeto**". Por este motivo, no le es exigible a la Superintendencia de Industria y Comercio verificar ni cuantificar los efectos o daños reales causados en el mercado o los beneficios ilegales obtenidos para proceder a su correspondiente reproche y sanción

Por su parte, la conducta por efecto es aquella que permite verificar el resultado lesivo sobre la libre competencia en el mercado, con independencia de la intención inicial de los agentes⁵¹. En otras palabras, un acuerdo se considera restrictivo por sus efectos cuando, aunque de su naturaleza misma no se pueda evidenciar claramente una contradicción con los contenidos del derecho a la libre competencia económica, puede considerarse demostrado que su realización genera un impacto negativo, sea real o probable, en uno o varios parámetros de la competencia en el mercado⁵².

La colusión debe ser entonces abordada teniendo en cuenta que ambas modalidades pueden coexistir y que la materialización de al menos una de ellas resulta sancionable por las normas que protegen la libre competencia económica. El carácter restrictivo de la colusión está justificado no solo por su inclusión como una de las modalidades de acuerdo que tiene esas características de conformidad con el criterio del legislador, sino porque, como ha tenido oportunidad de precisarlo la Superintendencia de Industria y Comercio⁵³, ese tipo de comportamientos restringe elementos configurativos del derecho de la libre competencia económica en el marco de procesos de selección, entre los que se encuentran, la libre participación de oferentes, la igualdad de oportunidades entre ellos y la materialización del principio de selección objetiva. No debe pasarse por alto que, en los escenarios de compras públicas deben garantizarse principios rectores que comparte la contratación pública y la libre competencia, esto es, igualdad de oportunidades, transparencia y selección objetiva.

⁴⁸ Res. 103562/2013. SIC.

⁴⁹ Esta postura ha sido avalada por la doctrina internacional especializada en la materia. Ver: Bailey, David. *Common Market Law Review, Restrictions of Competition by Object Under Article 101 TFEU*. 49: 559-600, 2012. UK. Pp. 566-567

⁵⁰ Res. 1728/2019; Res. 3150/2019; Res. 12992/2019; Res. 42543/2020. SIC.

⁵¹ C.E. Sección Primera. Sentencia del 12 de marzo de 2020. Rad. No. 25000-23-24-000-2003-00326-01. "En caso que el acuerdo no ostente un propósito restrictivo de la competencia, resultaría pertinente verificar las consecuencias o los efectos de su adopción, pues independientemente de su propósito, si se encontrare que el acuerdo tuvo como consecuencia (...) una restricción o afectación a la libre competencia, también resultarán aplicables las consecuencias de la norma".

⁵² Una definición similar ha sido acogida por la Autoridad de Competencia de la Comisión Europea. Ver "Directrices sobre la aplicabilidad del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a los acuerdos de cooperación horizontal". (2011/C 11/01) párrafo 26 y 27.

⁵³ Res. 91235/2015. SIC.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

La jurisprudencia ha considerado el principio de **igualdad de oportunidades** como un "*elemento fundamental del proceso licitatorio*" que "*se traduce en la identidad de oportunidades dispuesta para los sujetos interesados en contratar con la Administración*"⁵⁴. Por su parte, el Consejo de Estado ha entendido el **principio de transparencia** como la selección de contratistas con base en la "*objetividad, neutralidad y claridad de las reglas o condiciones impuestas para la presentación de las ofertas; (iii) la garantía del derecho de contradicción; [y] (iv) la publicidad de las actuaciones de la administración (...)*"⁵⁵. Finalmente, respecto del **principio de selección objetiva** la jurisprudencia ha sostenido que se trata de un principio que guarda estrecha relación con el principio de libre competencia. Al respecto ha señalado lo siguiente:

"Luego, si lo que se busca mediante el principio al que se alude es la escogencia de la propuesta más favorable para la satisfacción de las necesidades o finalidades estatales, es evidente que para que la administración así pueda determinarlo debe realizar un ejercicio comparativo entre las diversas propuestas presentadas, para lo cual debe fijar reglas claras, objetivas y completas que permitan el libre acceso al proceso de selección de todos aquellos sujetos interesados en contratar con ella en condiciones de igualdad y libre competencia.

*Así las cosas, el principio de selección objetiva guarda una estrecha relación con el principio de libre competencia de los interesados, que implica la posibilidad de estos de acceder e intervenir en el proceso de selección y la imposibilidad para la Administración de establecer, sin justificación legal alguna, mecanismos o previsiones que conduzcan a la exclusión de potenciales oferentes*⁵⁶.

Y es que si no se garantiza la libre competencia de los interesados, se vulnera el principio de selección objetiva, pues al excluir posibles proponentes se estaría creando un universo restringido de oferentes en el que perfectamente puede no estar la mejor oferta"⁵⁷. (Destacado fuera de texto original).

En línea con lo anterior, la **ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y DESARROLLO ECONÓMICO —OCDE**⁵⁸ ha señalado que las prácticas colusorias pueden desalentar la participación de compañías competidoras, disminuyendo la confianza del público en los procesos de contratación competitiva y socavando los beneficios de un mercado competitivo⁵⁹. Por ello, asegurar y restablecer el funcionamiento de los mercados en condiciones de libre competencia, redundará en beneficio de todos los empresarios que actúan en el mercado, de los consumidores, de la eficiencia económica en general y del Estado como comprador o adquirente de bienes y servicios para la satisfacción de necesidades públicas.

Teniendo en cuenta que los recursos con los cuales se financian los contratos adjudicados por el Estado son de carácter público, las consecuencias de una restricción indebida de la competencia en el marco de estos procesos de selección son particularmente graves. En efecto, producto de estos acuerdos se pueden presentar sobrecostos y pérdidas irrecuperables de recursos públicos, que terminan por desfinanciar otras inversiones que el Estado debe realizar, lo que representa lesiones importantes en términos de bienestar social, desarrollo y eficiencia económica.

⁵⁴ C.E. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 19 de julio de 2001. Rad. 12037. C.P. Alier Hernández Enríquez.

⁵⁵ C.E. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sec. Tercera. Subsección C. Sent. de ene. 31/2011. Rad. 17767. C.P. Olga Mérida Valle de la Hoz.

⁵⁶ C.E. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sec. Tercera. Subsección C. Sent. de mar. 24/ 2011. Rad. 18.118.

⁵⁷ C.E. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sec. Tercera. Subsección C. Sent. de ene. 27/2016. Rad. 49.847. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁵⁸ También conocida como OECD por sus siglas en inglés que se derivan de ORGANIZATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT.

⁵⁹ OCDE, 2014. Combatiendo la Colusión en los Procesos de Contratación Pública en Colombia. Informe del Secretariado sobre el Marco Jurídico y las Prácticas de Contratación Pública en Colombia. Disponible en: http://t4.oecd.org/daf/competition/2014_Fighting%20Bid%20Rigging%20Colombia_SPA.pdf

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

b. Modalidad de la responsabilidad imputada

De conformidad con la Resolución de Apertura de Investigación el comportamiento anticompetitivo fue imputado a través de las modalidades de responsabilidad contenidas en el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, según el cual corresponde al Superintendente de Industria y Comercio sancionar a quienes participan como agentes de mercado en los procesos de contratación estatal con multas que pueden ascender a 100.000 salarios mínimos mensuales vigentes o, hasta por el 150% de la utilidad derivada de la conducta si resultara ser mayor. El contenido literal de la norma se cita a continuación:

"15. Por violación de cualquiera de las disposiciones sobre protección de la competencia, incluidas la omisión en acatar en debida forma las solicitudes de información, órdenes e instrucciones que imparta, la obstrucción de las investigaciones, el incumplimiento de las obligaciones de informar una operación de integración empresarial o las derivadas de su aprobación bajo condiciones o de la terminación de una investigación por aceptación de garantías, imponer, por cada violación y a cada infractor, multas a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio hasta por la suma de 100.000 salarios mínimos mensuales vigentes o, si resulta ser mayor, hasta por el 150% de la utilidad derivada de la conducta por parte del infractor. (...)" (Destacado fuera de texto original).

Por otra parte, también es función del Superintendente de Industria y Comercio sancionar a cualquier persona que colabore, facilite, autorice, ejecute o tolere las conductas anticompetitivas imputadas. En efecto, en los términos del numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, es función del superintendente:

"16. Imponer a cualquier persona que colabore, facilite, autorice, ejecute o tolere conductas violatorias de las normas sobre protección de la competencia a que se refiere la Ley 155 de 1959, el Decreto 2153 de 1992 y normas que la complementen o modifiquen, multas hasta por el equivalente de dos mil (2.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción, a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio. (...)" (Destacado fuera de texto original).

12.3. Sobre las infracciones al régimen de libre competencia económica y las prácticas restrictivas de la competencia en el presente caso (colusión en procesos de contratación pública)

La libre competencia económica ha sido una de las preocupaciones sociales a nivel mundial. En efecto, por lo menos en 120 países del mundo existen autoridades que aplican leyes antimonopolio o de protección a la libre competencia económica. De acuerdo con el artículo 3 de la Ley 1340 de 2009, la protección a la libre competencia económica tiene como propósitos: la libre participación de las empresas en el mercado, el bienestar de los consumidores y la eficiencia económica.

El modelo constitucional colombiano, como economía social de mercado, proclama la libre competencia económica y la libre concurrencia de los agentes económicos de mercado como columna vertebral. De acuerdo con la Corte Constitucional, el modelo de economía social de mercado *"reconoce a la empresa y, en general, a la iniciativa privada, la condición de motor de la economía, pero que limita razonable y proporcionalmente la libertad de empresa y la libre competencia económica, con el único propósito de cumplir fines constitucionales valiosos, destinados a la protección del interés general"*⁶⁰.

Bajo este contexto, el ordenamiento jurídico colombiano elevó a rango constitucional la protección de la libre competencia económica y le atribuyó la categoría de derecho colectivo y garantía orientadora del régimen económico vigente. De allí que, si bien la actividad económica y la iniciativa privada son libres, encuentran sus límites en el bien común⁶¹. En efecto, en los artículos 88 y 333 de

⁶⁰ C. Const. S. C-032. 25/ene/17. M.P. Alberto Rojas Ríos. Reiterado en Sent. C-263 de 2011 y Sent. C- 228 de 2010.

⁶¹ El bien común que engloba, entre otros, la función social del Estado, la responsabilidad social de ejercer la libertad de empresa y la competencia económica que se protege en sí misma.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

la Constitución Política en los que se reconoce a la libre competencia económica como derecho colectivo también anuncia que su ejercicio supone responsabilidades. A continuación, el texto de las normas en comento:

"Artículo 88. *La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella. (...)"*

"Artículo 333. *La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.*

La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades

La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.

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.

La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación". (Destacado fuera de texto original).

De las normas constitucionales transcritas se desprende que la protección de la libre competencia económica redundará en beneficio de todos. Lo que incluye, por supuesto, los consumidores en general, así como los distintos jugadores del mercado, ya sean competidores o productores que participen en la economía nacional. Por esta razón, cuando un determinado agente de mercado infringe la libre competencia viola un derecho de todos. Lo que incluye a los ciudadanos, como a las empresas que concurren en el mercado particular.

La Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que la libre competencia económica, además de ser un derecho subjetivo individual, constituye un principio rector de la economía que involucra reglas de comportamiento para los agentes económicos⁶². Particularmente señaló lo siguiente:

"La libre competencia, desde el punto de vista subjetivo, se consagra como derecho individual que entraña tanto facultades como obligaciones. En una perspectiva objetiva, la libre competencia adquiere el carácter de pauta o regla de juego superior con arreglo a la cual deben actuar los sujetos económicos y que, en todo momento, ha de ser celosamente preservada por los poderes públicos, cuya primera misión institucional es la de mantener y propiciar la existencia de mercados libres. La Constitución asume que la libre competencia económica promueve de la mejor manera los intereses de los consumidores y el funcionamiento eficiente de los diferentes mercados.

La conservación de un sano clima agonal entre las fuerzas económicas que participan en el mercado redundará en enormes beneficios para el consumidor que podrá escoger entre diversas cantidades y calidades de productos, y gozar de mejores precios y de las últimas innovaciones. Por su parte, los empresarios, si los mercados son abiertos y transparentes, se ponen a cubierto de conductas abusivas y encontrarán siempre un incentivo permanente para aumentar su eficiencia. La competencia, como estado perpetuo de rivalidad entre quienes pretenden ganar el favor de los compradores en términos de precios y calidad, al mediatizarse a través de las instituciones del mercado, ofrece a la Constitución económica

⁶² La Corte Constitucional se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre la naturaleza de la libre competencia económica, sus límites, fundamentos, prerrogativas y obligaciones. Algunas de ellas son las siguientes: -240/93, C-560/94, C-398/95, C-093/96, T-147/96, C-428/97, C-535/97, T-375/97, SU-182/98, C-183/98, C-352/98, C-1262/00, C-1268/00, C-616/01, C-810/01, C-815/01, C-949/01, C-369/02, C-389/02, C-615/02, C-915/02, C-974/02, C-150/03, C-654/03, C-1035/03, T-583/03, C-516/04, C-623/04, T-021/05, C-992/06, C-955/07, C-739/08, C-1125/08, C-1158/08, C-068/09, C-321/09, T-624/09, C-403/10, C-228/10, C-432/10, C-537/10, C-869/10, C-978/10, C-263/11, C-171/12, C-197/12, C-300/12, C-368/12, C-909/12 y C-263/13.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

*la oportunidad de apoyarse en ellas con miras a propugnar la eficiencia de la economía y el bienestar de los consumidores*⁶³. (Destacado fuera de texto original).

Como puede verse de todo lo anterior, la libre competencia es un derecho colectivo de naturaleza económica y de rango constitucional. Este derecho constitucional es desarrollado, entre otras disposiciones normativas, por la Ley 1340 de 2009, que en su artículo 3 establece los propósitos de las actuaciones administrativas que adelanta la Superintendencia de Industria y Comercio por la posible violación de las normas de protección de la libre competencia económica y que tienen como eje central el buen funcionamiento de los mercados. Estos propósitos son: (i) la libre participación de las empresas en el mercado; (ii) el bienestar general de los consumidores y (iii) la eficiencia económica.

De esta manera, es función de la Superintendencia de Industria y Comercio velar por la protección de la libre competencia en los mercados nacionales y fomentar la competencia y la transparencia en los procesos de selección contractual adelantados por las entidades estatales, toda vez que el objeto tutelado por la constitución Política es el proceso mismo de competencia, dándole relevancia al proceso competitivo entre los competidores⁶⁴ de lo que deriva la promoción de existencia de pluralidad de oferentes que hagan efectivo el derecho a la libre elección de los consumidores.

En efecto, una adecuada ejecución de las compras públicas a través del alineamiento de los procedimientos a los fines y principios estatales permite el libre acceso de diversos oferentes a los procesos de selección y, con ello, se logra una asignación eficiente de los recursos públicos. Lo anterior, no solo tiene por objetivo garantizar la transparencia en los procesos contractuales sino también garantizar la libre competencia en el mercado.

Al respecto, la Corte Constitucional ha destacado la importancia de los principios que rigen la contratación pública, esto es, la libre concurrencia y la igualdad entre proponentes.

*"El primero, directamente relacionado con el mandato de igualdad de oportunidades contemplado en el artículo 13 constitucional, con **el derecho a la libre competencia reconocido en el artículo 333 ibidem** y con los principios de la función administrativa, **garantiza la posibilidad de que todos aquellos que reúnan los requisitos para celebrar un contrato estatal, puedan concurrir ante la respectiva entidad a presentar sus ofertas y puedan formularlas sobre bases idénticas, sin perjuicio de limitaciones razonables que persigan asegurar la adecuada ejecución del contrato y el cumplimiento de los cometidos estatales. Desde el punto de vista de la entidad estatal, este principio asegura pluralidad de competidores, lo que a su turno redundará en mejores ofertas en beneficio de la eficiencia**"*⁶⁵. (Destacado fuera de texto original).

En ese contexto, resulta reprochable desde la perspectiva de las normas de protección de la libre competencia económica que dos o más personas, independientemente de su forma o naturaleza jurídica, realicen un acuerdo que tenga como propósito modificar artificialmente los resultados de un proceso de selección. Toda vez que, con ello, defrauda no solo el interés público, que atañe el cumplimiento de los fines estatales, sino también el de los demás proponentes que participan en la competencia por ese mercado. Este tipo de conductas, que se reconocen internacionalmente como *bid rigging*⁶⁶ o colusión en procesos de contratación pública, han sido consideradas como una de las infracciones a la libre competencia de mayor impacto, debido a que no solo vulnera el derecho colectivo constitucional de la libre competencia económica, sino que también afecta los bienes y recursos públicos⁶⁷. Desde esa perspectiva, resulta incompatible con los principios, valores y previsiones constitucionales que propugnan por la protección del interés general no solo por

⁶³ C. Const. Sent. C-535. 23/Oct/97. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁶⁴ C. Const. C-815. 2/ago/01. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁶⁵ C. Const. C-300. 25/abril/12. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁶⁶ En países como Estados Unidos (Sherman Antitrust Act de 1980), Chile (Ley 211 de 1973), México (Ley Federal de Competencia de 2017), Brasil (Ley 12.529 de 2011) la colusión en contratación pública es considerada como una conducta anticompetitiva que se encuentra también tipificada como delito. A nivel colombiano dicha tipificación se encuentra contenida en el artículo 410-A del Código Penal colombiano (Ley 599 de 2000).

⁶⁷ Res. 73323/2020. SIC.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

representar una grave afectación al bien jurídico de la libre competencia en los procesos de contratación con el Estado, sino que a su vez desconoce los principios elementales de moralidad pública, transparencia, objetividad, legalidad, honradez y lealtad⁶⁸.

Ahora bien, sobre el doble impacto que genera la colusión y lo llamativo de los mercados creados para satisfacer las necesidades del Estado, esta Superintendencia en otras oportunidades ha señalado:

*"Para el caso colombiano, la OCDE presentó un reporte sobre la situación de las compras públicas denominado 'Combatiendo colusiones en las compras públicas en Colombia en este reporte la Organización dejó ver que **la estabilidad y el tamaño de las compras públicas en Colombia hacen de los procesos de contratación pública una víctima incitante de los acuerdos restrictivos de la competencia que adelantan los agentes del mercado**. Lo anterior, se debe a que las compras públicas representan el 15.8% del PIB del país, el cual es ejecutado por más de 2000 entidades del orden nacional, departamental y municipal⁶⁹.*

*Por lo anterior, **cuando se afecta el bien jurídico de la libre competencia tutelado por esta Entidad en procesos de contratación con el Estado, también se afectan valores como la selección objetiva, la eficiencia y eficacia del uso de los recursos públicos para el cumplimiento de los fines Estatales y la confianza misma que los administrados tienen en la administración**. En estos términos, la colusión en procesos públicos de selección se convierte en una de las prácticas restrictivas de la competencia más nocivas para el Estado⁷⁰. (Destacado fuera de texto original).*

La contratación pública es una cuestión de máxima importancia para el desarrollo económico de un país, en la medida en que: (i) los bienes y servicios objeto de contratación pública suelen afectar a una gran parte de la población; (ii) la contratación pública atañe a menudo a la infraestructura física o a la salud pública, lo que respalda otras formas de actividad económica; (iii) repercute en la competitividad internacional; (iv) puede tener consecuencias en el clima de inversión; (v) la distorsión de la contratación pública suele hacer pesar los efectos más perjudiciales sobre las personas más desaventajadas de la sociedad, que dependen en mayor medida de los servicios y la infraestructura públicos y (vi) la contratación pública suele tener por objeto "bienes públicos", por lo que los mecanismos del mercado privado no pueden responder a las insuficiencias generadas por la colusión o la corrupción⁷¹.

Además, disminuye la confianza en el gobierno y el mercado, inhibiendo la inversión y, en última instancia, el desarrollo económico de un país. El dinero perdido por la distorsión del proceso de contratación pública representa un despilfarro de fondos públicos. Las pérdidas resultantes en términos de infraestructura y servicios públicos, ya sea en calidad o variedad, suelen pesar más directamente sobre las personas más necesitadas de la sociedad, que dependen en mucha mayor medida de los servicios públicos.

En el caso que nos ocupa, los procesos de selección objeto de investigación que fueron adelantados por distintas alcaldías municipales del Departamento de Nariño, fueron orientados, entre otros, a la

⁶⁸ Res. 26266/2019. SIC.

⁶⁹ OCDE. "Fighting Bid Rigging in Public Procurement in Colombia". A Secretariat Report on Colombian Procurement Laws and Practices. 2014. Pág. 9. Traducción libre: "Es ampliamente reconocido que las autoridades de contratación pública a menudo son víctimas de empresas del sector privado a través de la manipulación de licitaciones y otras actividades de fijación de precios. Esto se debe en parte al volumen grande y estable de compras realizadas por los gobiernos: las compras de los grupos del gobierno central de Colombia ascienden al 15,8 por ciento del Producto Interno Bruto de Colombia, una cifra algo superior al promedio del 12,9 por ciento de los 34 países miembros de la OCDE. Hay más de 2.000 organizaciones a nivel nacional y subnacional de gobierno que compran bienes y servicios en Colombia". Disponible en: http://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic5_col_cce_anex1.pdf

⁷⁰ Res. 7615/2020. SIC.

⁷¹ OCDE, Mejorando la eficacia en las licitaciones públicas: combatiendo la colusión y la corrupción. FORO LATINOAMERICANO DE COMPETENCIA. 2012. Tomado de: SIC. R. 82510. 28/dic/2020. Disponible en: http://normograma.info/sic/docs/r_siyc_82510_2020.htm

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

construcción de vías, centros educativos y bibliotecas para garantizar la convivencia y seguridad ciudadana de la población del Departamento de Nariño.

Teniendo en cuenta lo expuesto, los acuerdos restrictivos descritos en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 resultan censurables desde la perspectiva de las normas de protección de la libre competencia en tanto dos (2) o más proponentes realicen un acuerdo —sin importar la forma que tome dicho pacto⁷²—, que tenga el objeto y/o el efecto de modificar artificialmente los resultados de la adjudicación de un proceso de selección pública o que como consecuencia de dicho acuerdo se genere el efecto de lograr la distribución de los procesos de selección contractual o la fijación de los términos de las propuestas. Con ello, defraudando no solo el interés público que atañe el cumplimiento de los fines estatales, sino los de los demás proponentes que participan en la competencia por ese mercado.

Estas conductas, son consideradas como una de las infracciones a la libre competencia de mayor impacto, debido a que no solo vulneran el derecho colectivo constitucional de la libre competencia económica, sino también los bienes y los recursos públicos.

Bajo el anterior contexto, el Despacho procederá a determinar si se acreditó el comportamiento objeto de investigación y si dicho comportamiento se enmarca en la conducta imputada.

En estos términos, para la Superintendencia de Industria y Comercio está plenamente acreditado, luego de un detallado estudio del material probatorio recaudado en la presente actuación administrativa, que los investigados infringieron lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, toda vez que celebraron y ejecutaron un acuerdo restrictivo de la competencia cuya finalidad era suprimir la competencia en los procesos de selección investigados que tenían por objeto la construcción y mantenimiento de vías, andenes, centros educativos, bibliotecas, acceso al cabildo del resguardo indígena de Yaramal, entre otros, de la población del Departamento de Nariño, en el periodo comprendido entre 2013 y 2017.

Para llegar a estas conclusiones, el Despacho presentará un análisis de la conducta estructurada en dos partes. En primer lugar, se hará un análisis del mercado afectado por la conducta anticompetitiva. En segundo lugar, con base en el material probatorio obrante en el Expediente, el Despacho determinará cómo fue realizado y ejecutado el acuerdo por parte de los investigados en el marco de los procesos de selección contractual investigados y cómo dichos proponentes se presentaron a los procesos aparentando ser competidores sin realmente serlo. Para esto, el Despacho expondrá un análisis de cada proceso de selección contractual objeto de investigación y de sus resultados, así como del comportamiento de los investigados en dichos procesos. Luego de cada análisis, se expondrán los elementos probatorios obrantes en el Expediente que demuestran la comunicación y contacto permanente que existió entre los investigados durante el transcurso de cada proceso de selección e incluso, durante la ejecución de los contratos.

12.4. Mercado afectado

Como ha sido reconocido por esta Superintendencia, la delimitación o definición del mercado afectado es una herramienta que permite a las Autoridades de Competencia evaluar las posibles restricciones, limitaciones y afectaciones que una práctica comercial tiene sobre una actividad económica y, por consiguiente, sobre los agentes económicos involucrados en la misma. En efecto, esta última facilita la comprensión de las dinámicas o presiones competitivas entre la oferta y la demanda de bienes y/o servicios y permite caracterizar las interacciones de los agentes participantes, así como establecer si alguno de ellos puede determinar las variables fundamentales propias del mercado como, por ejemplo, el precio, las cantidades y las calidades.

Así las cosas, llegado a este punto, resulta menester indicar que este Despacho en ocasiones anteriores se ha pronunciado sobre la definición del mercado afectado que involucra procesos de

⁷² Lo anterior, teniendo en consideración la definición de "acuerdo" contenida en el numeral 1 del artículo 45 del Decreto 2153 de 1992, según la cual se entiende por acuerdo como "[t]odo contrato, convenio, concertación, práctica concertada o conscientemente paralela entre dos (2) o más empresas".

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

contratación pública indicando que, a diferencia de otros tipos de prácticas restrictivas de la competencia, el mercado afectado es precisamente el proceso de compra o contratación pública en sí mismo, toda vez que es el resultado de la interacción entre la demanda, constituida por la necesidad de la entidad contratante, y la oferta de bienes y servicios de los agentes económicos conocidos como proponentes.

En ese sentido, el mercado que surge en virtud de la interacción de la entidad pública contratante y los proponentes se caracteriza por al menos satisfacer las siguientes dos condiciones: (i) temporal, dado que nace con la intención de la entidad contratante y finaliza con la liquidación del contrato resultante o con la terminación anormal del proceso de selección; y (ii) excluyente, pro tanto, una vez adjudicado no resulta procedente la inclusión de nuevos agentes al mismo, motivo por el cual se conoce como una competencia "por el mercado" y no competencia "en el mercado".

Esto ha sido reiterado en diferentes decisiones de la Superintendencia de Industria y Comercio en las que se ha indicado que la competencia se da entre los agentes de mercado, sean personas naturales o jurídicas, que estén en la capacidad de cumplir con el objeto del contrato a celebrar. Específicamente, en la Resolución No. 40875 de 2013, este Despacho manifestó que:

*"[...] es claro que en un proceso de selección celebrado por una entidad del Estado, la competencia no abarca la totalidad de las personas naturales o jurídicas que estén en la capacidad de cumplir con el objeto del contrato a celebrar, sino que se limita a aquellas personas que estén en la capacidad de cumplir con el objeto, pero que adicionalmente hayan decidido participar como proponentes y hayan presentado una oferta dentro del proceso de selección"*⁷³.

Ahora bien, esta posición según la cual en casos que involucran procesos de contratación pública el mercado afectado es el proceso contractual mismo, no es propia o exclusiva de esta autoridad. En efecto, otros pronunciamientos de otras agencias de competencia a nivel internacionales coinciden en la materia.

Es así como, por tan solo mencionar algunos ejemplos, el **TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA ECONÓMICA** de Chile estableció mediante Sentencia No. 112/2011 del 22 de junio de 2011, que en los casos de colusión en licitaciones públicas el mercado relevante es determinado por cada concurso específico en el cual se presentó la conducta investigada:

*"[...] a juicio de este Tribunal, en un proceso de licitación, el mercado relevante, las barreras de entrada a éste y el posible poder de negociación de quienes participan en él, quedan determinados por las bases del concurso [...]. Dadas las características del proceso de licitación especificadas anteriormente, es posible señalar que **el mercado relevante corresponde a un concurso específico**, que produce en un momento dado del tiempo y que permite asignar espectro para distintas localidades objeto del concurso.*

[...]

*[E]ste Tribuna comparte el criterio de **definición del mercado relevante que, en materia de licitaciones públicas como las de la especie, ha definido la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) [...], en el sentido que aquél viene definido por los objetos licitados en cada proceso de licitación, pues sólo con ocasión de cada proceso específico surge la posibilidad de alterar su resultado ejerciendo el poder de mercado que pueda obtenerse mediante un acuerdo colusorio celebrado al efecto***⁷⁴.

En el mismo sentido se refirió la Autoridad de Competencia de Francia en su decisión No. 10-D-05 del 27 de enero de 2010, a propósito de las prácticas anticompetitivas en el sector transporte sanitario en Deux-Sèvres:

⁷³ Res. 40875/2013. SIC.

⁷⁴ TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA (TDLC), Sentencia No. 112/2011 del 22 de junio de 2011, caso "Radios", celebración de acuerdos destinados a eliminar la competencia entre los oferentes de diversos procesos de licitación para el otorgamiento de concesiones de radiodifusión sonora de frecuencia modulada, p. 34.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

"De manera constante, cada mercado público que pasa por un procedimiento de solicitud de ofertas constituye un mercado pertinente. Tal mercado es el resultado de la confrontación entre la demanda de quien necesita la obra y de las propuestas hechas por los candidatos que responden a dicha solicitud"⁷⁵.

Es así como, teniendo en cuenta lo anteriormente descrito y de acuerdo con el material probatorio que obra en el Expediente, este Despacho concluye que el mercado afectado en el presente Acto Administrativo se circunscribe a los siguientes diecisiete (17) procesos adelantados entre 2013 y 2017 en Pasto, Ricaurte, Túquerres, Ospina, Santa Cruz, Ipiales y Providencia, municipios del departamento de Nariño. Al respecto, es importante precisar que los procesos objeto de análisis hacen referencia a la construcción de centros educativos, biblioteca, salón cultural, muros, mejoramiento vial, así como el mantenimiento de andenes y vías:

Tabla No. 4 – Procesos de selección objeto de análisis en el presente caso

No.	Año	Proceso de selección	Entidad contratante	Objeto contractual	Presupuesto oficial
1	2013	SA-2013-007	Alcaldía Municipal de Pasto	Mantenimiento de andenes	\$55.000.000
2		SA-2013-008	Alcaldía Municipal de Pasto	Construcción de salón cultural	\$76.000.000
3		SA-006 de 2013	Alcaldía Municipal de Ricaurte	Construcción de centro educativo	\$67.000.000
4		SA-008 de 2013	Alcaldía Municipal de Ricaurte	Construcción de centro educativo	\$28.000.000
5		SA-2013-015	Alcaldía Municipal de Pasto	Mejoramiento con adoquín de vías	\$56.069.846
6		LP-004-2013	Alcaldía Municipal de Pasto	Mejoramiento vial	\$714.297.009
7	2014	SA-2014-015	Alcaldía Municipal de Túquerres	Construcción de muro	\$59.699.247
8		SA-009-2014	Alcaldía Municipal de Ospina	Mejoramiento vial	\$105.000.000
9	2015	SA-008-2015	Alcaldía Municipal de Santa Cruz	Construcción de aulas educativas	\$66.422.992
10		SA-009-2015 ⁷⁶	Alcaldía Municipal de Santa Cruz	Construcción de biblioteca, rampa y cerramiento de juegos infantiles	\$130.749.065
11		SA-010-2015	Alcaldía Municipal de Túquerres	Adecuación de centro educativo	\$48.513.750
12		SA-008-2015	Alcaldía Municipal de Ospina	Construcción de placa huella Cunchila - Villa del Sur	\$86.916.980
13		SA-009-2015	Alcaldía Municipal de Ospina	Construcción de placa huella Cunchila - Las Mercedes	\$48.984.938
14	2016	MC 063 de 2016	Alcaldía Municipal de Ospina	Suministro de material recebo para mejoramiento vial	\$19.216.064
15		MC 065 de 2016	Alcaldía Municipal de Ospina	Alquiler de maquinaria pesada para mejoramiento vial	\$19.111.250
16	2017	SA-006-2017 ⁷⁷	Alcaldía Municipal de Ipiales	Mejoramiento vial del ingreso al resguardo indígena de Yaramal	\$93.999.620
17		CMC-120-2017 ⁷⁸	Alcaldía Municipal de Providencia	Consultoría para realizar estudios de obras de contención	\$15.000.000
Total de presupuesto oficial en los procesos investigados					\$1.689.980.761

Fuente: Elaboración Superintendencia a partir de información contenida en el Expediente.

⁷⁵ Autoridad de la Competencia de Francia, Decisión No. 10-D-05 del 27 de enero de 2010 relativa a las prácticas implementadas en el sector de transporte sanitario en Deux- Sèvres, p.9.

⁷⁶ La Delegatura recomendó no sancionar el proceso SA-009 de 2015 adelantado por la Alcaldía Municipal de Santa Cruz. Las razones se exponen en capítulo posterior.

⁷⁷ Proceso de selección denunciado por la entidad contratante a partir del cual surgió la investigación que nos ocupa.

⁷⁸ La Delegatura recomendó no sancionar el proceso CMC No. 120 de 2017 adelantado por la Alcaldía Municipal de Providencia. Las razones se exponen en capítulo posterior.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

12.5. Análisis de la conducta anticompetitiva desplegada por los investigados

Luego del análisis del mercado afectado por el acuerdo anticompetitivo desarrollada y ejecutado por los investigados, el Despacho procederá con la descripción de cómo este acuerdo colusorio fue efectivamente ejecutado, de acuerdo con el material probatorio recaudado en la presente actuación administrativa.

Para esto, en primer lugar el Despacho expondrá un resumen de la dinámica que explicará cómo fue realizado el acuerdo colusorio de los investigados en relación con los procesos de selección adelantados por distintas entidades contratantes ubicadas en el Departamento de Nariño entre 2013 y 2017.

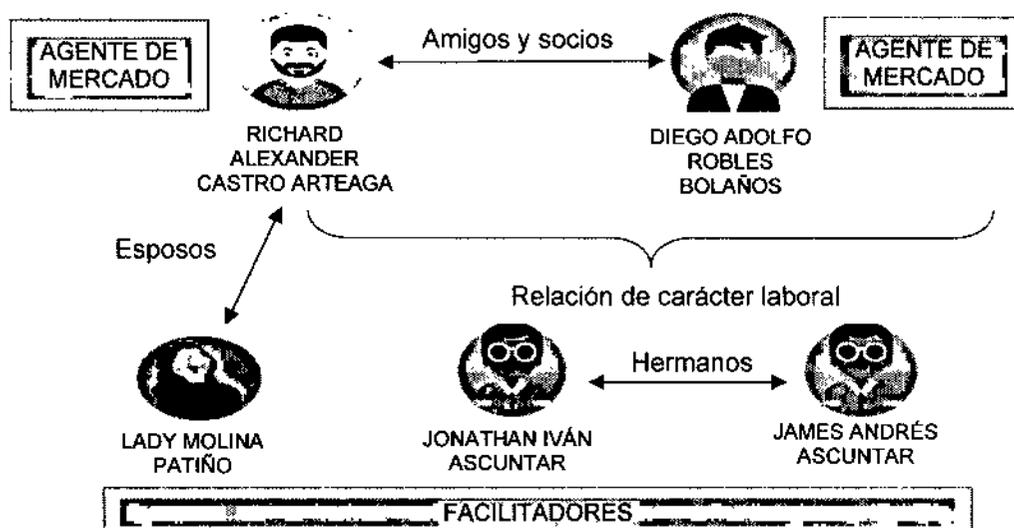
Luego, el análisis se concentrará en demostrar, con base en las pruebas recaudadas en la presente actuación, cómo esta dinámica afectó cada proceso de selección objeto de investigación y cómo los investigados mantuvieron una comunicación y cercanía permanente durante el desarrollo de dichos procesos e incluso durante la ejecución de los contratos adjudicados.

12.5.1. Dinámica del acuerdo

De acuerdo con el material probatorio obrante en el Expediente, el Despacho determinó que la dinámica del acuerdo realizado y ejecutado por los investigados, en el marco de los procesos de selección contractual investigados entre 2013 y 2017, fue la siguiente:

- Los investigados diseñaron y ejecutaron una dinámica anticompetitiva que se materializó en diferentes procesos de selección objeto de la presente investigación. Esta dinámica no exigía que todos los investigados participaran en todos los procesos de selección, ya que la participación de cada investigado en cada proceso se determinaba según los intereses de los proponentes coludidos y conforme con las necesidades particulares de cada proceso. En todo caso, los investigados adecuaron su comportamiento para aumentar ilegítimamente sus probabilidades de resultar elegidos en los procesos de selección.
- Con la finalidad de facilitar la comprensión del esquema anticompetitivo que a continuación se explicará se presenta una representación gráfica de las relaciones sostenidas entre las personas naturales que son investigadas dentro del trámite.

Imagen No. 1 – Representación gráfica de las relaciones sostenidas entre los investigados



Fuente: Elaboración Superintendencia a partir de la información obrante en el Expediente.

- **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** materializaron un mecanismo de colaboración y coordinación constitutivo de un acuerdo anticompetitivo en diferentes procesos de selección pública en los que en unos casos simularon

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

ser competidores independientes y, en otros, se abstuvieron de competir o desistieron de participar, en todo caso beneficiándose del acuerdo.

- El comportamiento anticompetitivo se habría facilitado en tanto **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, como ingenieros civiles⁷⁹, han mantenido vínculos personales y profesionales desde, por lo menos, el año 2013, al dedicarse al desarrollo y explotación de actividades relacionadas con construcción de edificios y obras de ingeniería civil⁸⁰. En efecto, además, de residir en domicilios cercanos⁸¹, en el año 2013 adelantaron ambos estudios en la Universidad de Nariño para obtener el grado de especialistas en Ingeniería de Carreteras⁸². Incluso, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** ejecutaron conjuntamente algunos proyectos de obra civil al ser propietarios de diferentes tipos de maquinaria⁸³, a través de la conformación de estructuras plurales para participar en distintos procesos de contratación pública⁸⁴.
- Posteriormente, en el año 2016, constituyeron conjuntamente la sociedad **ROCA INGENIERÍA Y MAQUINARIA S.A.S.** Es de advertir que dicha sociedad ha sido contratista del Estado en diferentes procesos de contratación⁸⁵ y su objeto social, se relaciona con actividades económicas a las que se dedican también estos investigados como personas naturales, esto es:

"El desarrollo y explotación de las actividades corrientes y especializadas de construcción de edificios y obras de ingeniería civil. En ella se incluyen las obras nuevas, reparaciones, ampliaciones y reformas, el levantamiento in situ de edificios y estructuras prefabricadas y también la construcción de obras de carácter temporal. (...)"⁸⁶.

- En **ROCA INGENIERÍA Y MAQUINARIA S.A.S.**, actúa como representante legal **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y como representante legal suplente **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**⁸⁷. Si bien **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, señaló en visita administrativa que, una vez constituida **ROCA INGENIERÍA Y MAQUINARIA S.A.S.** estos investigados como personas naturales no habrían presentado de nuevo propuestas como proponentes individuales, sino a través de la constituida sociedad⁸⁸, la realidad demuestra lo

⁷⁹ Cuaderno Público No. 1, folio 10 del Expediente. Archivos: "Diego Robles (003)", pág. 3 y 4 (pdf) y "Richard Castro (003)", pág. 4 y 5, (pdf).

⁸⁰ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 376. Archivo: "05. Richard Castro Notas E. F. 2016.pdf", y folio 392, Archivo: "4.2. Notas Estados Financieros 2016.pdf"

⁸¹ Cuaderno público No. 1, folios 183 a 188 del Expediente. Ver también Cuaderno Reservado General No. 1, folio 320. Declaración de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. Minuto: 1:01:05 a 1:01:48.

⁸² Cuaderno público No. 1, folio 10 del Expediente.

⁸³ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 446. Declaración de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. Minuto: 36:31 a 37:40.

⁸⁴ Los investigados constituyeron el **CONSORCIO ROCA VIVIENDAS** para presentarse al proceso de contratación LP No. 001 de 2015, adelantado por la Alcaldía de Ospina: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=15-1-133054>. También constituyeron el **CONSORCIO OBRAS Y OBRAS** para participar en el proceso de selección LP No. 007 de 2013, adelantado por la Alcaldía de Ospina, según la información aportada por los investigados. Cuaderno Reservado General No. 1, folio 392. Archivo: "REQ IPIALES 2-20190226T152614Z-001.zip" / "07. Acuerdos consorciales y U.T. 2013 a 2018" / "2013. 2. Consorcio Obras y Obras.pdf".

⁸⁵ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346: Archivo: "2018". Procesos de contratación: MC 52 de 2018, MC 45 de 2018, MC 15 de 2018 y MC 14 de 2018 adelantados por la Alcaldía de Ospina. Archivo: "2017". Proceso de contratación: MC 122 de 2017, MC 121 de 2017, MC 92 de 2017, MC 90 de 2017, MC 79 de 2017, MC 77 de 2017, MC 76 de 2017, MC 75 de 2017, MC 69 de 2017, MC 64 de 2017, MC 17 de 2017, MC 14 de 2017, MC 13 de 2017 adelantados por la Alcaldía de Ospina.

⁸⁶ Sociedad constituida por documento privado el 30 de julio de 2016, registrado en Cámara de Comercio bajo el No. 15089 del libro IX del registro mercantil el 7 de septiembre de 2016. Es de anotar que en dicha sociedad además de ser socios, fungen también como representantes legales **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, como representante legal principal y suplente, respectivamente. Certificado de existencia y Representación Legal de Roca Ingeniería y Maquinaria S.A.S. obrante a folios 480 a 483 del Cuaderno público No. 3

⁸⁷ Cuaderno Público No 3, folios 480 a 483.

⁸⁸ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 320. Declaración de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. Minuto 14:02 a 14:59.

Ver también Cuaderno Público No. 5, folio 897. Declaración de parte de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. Minuto: 17:52 a 18:40

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

contrario. En efecto, a pesar de haber sido constituida el 30 de julio de 2016⁸⁹, se encontró que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** presentaron oferta como proponentes individuales, por lo menos, en el proceso de selección **SA-006-2017** adelantado por la Alcaldía de Ipiales, que fue objeto de denuncia, al igual que en otros adicionales que no fueron objeto de imputación⁹⁰. Así, resulta llamativo el dicho de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** quien señaló puntualmente que: "*desde que formamos como el grupo de trabajo ya no hemos peleado, ya no tiene sentido, por eso ya no tengo registro de proponentes y ahora nos presentamos como ROCA, ya para evitar ese doble trabajo*"⁹¹.

- **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** operan con el mismo contador, esto es, con **JOSÉ ERASMO PERENGÜEZ ALPALA**, quien también funge como contador de **ROCA INGENIERÍA Y MAQUINARIA S.A.S.**⁹². Sobre este particular, es de advertir que el pago devengado por los servicios que **JOSÉ ERASMO PERENGÜEZ ALPALA** le presta a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **ROCA INGENIERÍA Y MAQUINARIA S.A.S.** era debitado como un único pago desde de la cuenta bancaria de **ROCA INGENIERÍA Y MAQUINARIA S.A.S.**⁹³.
- También se evidenció que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** se prestaban servicios y dinero entre sí, cuando así lo han requerido. A partir de la información contable y financiera⁹⁴ allegada dentro del trámite, se encontró en la contabilidad de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** un registro del año 2015 de cuentas por cobrar: "Anticipo a Contratistas **DIEGO ROBLES**" por un valor de \$46.820.654,00. Asimismo, para el año 2016 se encontró un registro por concepto de: "*Préstamos a Particulares **DIEGO ROBLES***" por un valor de \$112.335.674,50 y un registro de: "*Cuentas por pagar a **RICHARD CASTRO***" en la cuenta contable: "*Acreeedores Varios Otros*" por un valor de \$165.085.679,20. Finalmente, para el año 2017 se encontró un registro de: "*Cuentas por pagar a **RICHARD CASTRO***" en la cuenta contable: "*Acreeedores Varios Otros*" por un valor de \$102.804.741,20⁹⁵. Sobre estas transacciones y demás operaciones que eran realizadas entre los investigados, **JOSÉ ERASMO PERENGÜEZ ALPALA** señaló que se trataban de préstamos que eran habituales entre los agentes investigados y que no correspondían con un único saldo por un préstamo puntual, sino que durante el año el saldo iba aumentando o disminuyendo de acuerdo con las transacciones que eran realizadas entre ellos. Puntualmente **JOSÉ ERASMO PERENGÜEZ ALPALA** señaló lo siguiente:

"Esos préstamos que ellos se hacen son unas cuentas. Pues, digamos, se maneja a diario con ellos, no es de un solo, ese saldo no es de un solo valor que le prestó a él, ese es un saldo que durante todo el año va aumentando, va disminuyendo, va aumentando y va disminuyendo, porque como lo digo son dineros que ellos se prestan y se devuelven de todo el movimiento que ellos tienen durante el año, o sea ese valor no es un préstamo digamos, un solo desembolso, no, ese es un saldo que tenía pero sí, eso es a manera personal, eso no es con ningún tipo de garantía ni nada, ellos simplemente se prestan dinero y lo que ellos hacen es un soporte diario para llevar el saldo únicamente, pero no es estricto de que por cada vez que le presta un dinero se haga una letra de cambio, se haga

⁸⁹ **ROCA INGENIERÍA Y MAQUINARIA S.A.S.** se constituyó por documento privado del 30 de julio de 2016, registrado ante Cámara de Comercio bajo el número 15089 del libro IX del registro mercantil el 7 de septiembre de 2016.

⁹⁰ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivo: "2017". Proceso de contratación LP 1 de 2017, adelantado por la Alcaldía de Ospina. Archivo: "2017". Procesos de contratación: MC 63 de 2017, MC 58 de 2017, MC 54 de 2017, MC 53 de 2017, MC 51 de 2017, MC 37 de 2017, MC 35 de 2017, MC 34 de 2017 y MC 18 de 2017.

⁹¹ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 320. Declaración de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. Minuto 14:02 a 14:59.

Ver también Cuaderno Público No. 5, folio 897. Declaración de parte de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. Minuto: 17:52 a 18:40

⁹² Cuaderno Reservado General No. 1, folio 446. Declaración de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. Minuto: 52:15 a 52:42. Cuaderno Reservado General No. 1, folio 320. Declaración de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. Minuto: 33:44 a 33:55

⁹³ Cuaderno Público No. 5, folio 934. Declaración de **JOSÉ ERASMO PERENGÜEZ ALPALA**. Minuto 26:04 a 27:20.

⁹⁴ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 390. Ver también el folio 392. Archivo: "12. Detalle de servicios prestados 2013 a 2018" / "Detalle de servicios prestados año 2015 y 2016".

⁹⁵ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 390. Ver también el folio 392. Archivo: "12. Detalle de servicios prestados 2013 a 2018" / "Detalle de servicios prestados año 2015 y 2016".

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

*un pagaré, no, eso entre ellos no existe, ellos simplemente prestan dinero mutuo pues cuando ellos necesitan. (...) Simplemente cuando uno de ellos necesita algún dinero y el otro tiene disposición de dinero, simplemente se lo presta al otro con el fin de muchas veces comprar materiales, digamos de capital de trabajo porque pues para comprar materiales, para pagar una nómina, para hacer algunos gastos de obra entonces se prestan dinero entre ellos. (...) Ellos se prestan servicios de transporte, de transporte de materiales y maquinaria. Ellos tienen algunas volquetas, algunas máquinas retroexcavadoras, entonces se prestan servicios entre ellos, recíprocamente. Si el uno tiene una obra, el uno le presta servicios con la maquinaria o con las volquetas y en algunos casos, en muy pocos, pero le presta servicios ya de construcción, pero más que todo es por eso, no, por el alquiler de maquinarias y los servicios de transporte de materiales y lo que se llama desalojos⁹⁶.
(Destacado fuera de original)*

- La relación sólida existente entre **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** para la época de los hechos objeto de esta investigación, les permitió, entre otras cosas, colaborar mutuamente en las actividades comerciales que desarrollaban, entre otras, la presentación en procesos de contratación pública. En efecto, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, como agentes de mercado, adoptaron un comportamiento contrario a la libre competencia económica, constitutivo de un acuerdo anticompetitivo en el que habrían participado **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**, **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** y **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**, quien es ingeniera civil⁹⁷ y esposa de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. Este comportamiento anticompetitivo se habría presentado en 15 procesos⁹⁸ de selección pública adelantados por distintas alcaldías municipales del departamento de Nariño entre los años 2013 a 2017, en el que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** aparentaron ser competidores independientes cuando en realidad gestionaban conjuntamente su participación en los procesos de selección con el propósito de aumentar las probabilidades de resultar adjudicatarios a los mayores precios posibles.
- La colaboración entre **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** se presentó incluso cuando "compitieron" en procesos de selección pública, toda vez que se prestaban maquinaria, servicios y dinero para desarrollar sus actividades económicas⁹⁹ —construcción de edificios y obras de ingeniería civil—. De esta situación dan cuenta: (i) las declaraciones de **JOSÉ ERASMO PERENGÜEZ ALPALA**¹⁰⁰, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**¹⁰¹ y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**¹⁰²; (ii) los registros contables de los años 2015 al 2017 relacionados con préstamos y pagos por servicios entre **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**¹⁰³; y, (iii) la información de terceros reportada por la Dirección de Impuestos y

⁹⁶ Cuaderno Público No. 5, folio 934. Declaración de JOSÉ ERASMO PERENGÜEZ ALPALA. Minuto: 45:10 a 46:55, 48:43 a 49:12 y 59:53 a 1:00:48.

⁹⁷ Cuaderno Público No. 5, folio 905. Declaración de parte de LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO.

⁹⁸ Este Despacho, acogerá la recomendación de la Delegatura consistente en no sancionar el proceso **SA-009 de 2015** adelantado por la Alcaldía Municipal de Santa Cruz dado el error presentado en el número del proceso de selección y el proceso **CMC No. 120 de 2017** adelantado por la Alcaldía Municipal de Providencia al no encontrarse elementos de prueba que den cuenta del actuar anticompetitivo en dicho proceso de selección.

⁹⁹ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 320. Declaración de RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA. Minuto: 41:35 a 42:45. Ver también: Cuaderno reservado general No. 1, folios 392 y 376. Ver, entre otros, folio 376, archivos: "04. Richard Castro Notas E. F. 2015.pdf", "05. Richard Castro Notas E. F. 2016.pdf"; y folio 392, archivo: "4.2. Notas Estados Financieros 2016.pdf".

¹⁰⁰ Cuaderno Público No. 5, folio 934. Declaración de JOSÉ ERASMO PERENGÜEZ ALPALA. Minuto: 45:10 a 46:55, 48:43 a 49:12 y 59:53 a 1:00:48.

¹⁰¹ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 320. Declaración de RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA. Minuto: 44:24 a 46:00. Ver también: Cuaderno Público No. 5, folio 897. Declaración de parte de RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA. Minuto: 2:43:46 a 2:44:39.

¹⁰² Cuaderno Reservado General No. 1, folio 446. Declaración de DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS. Minuto: 36:53 a 37:50.

¹⁰³ Cuaderno reservado general No. 1, folios 392 y 376. Ver, entre otros, folio 376, archivos: "04. Richard Castro Notas E. F. 2015.pdf", "05. Richard Castro Notas E. F. 2016.pdf"; y folio 392, archivo: "4.2. Notas Estados Financieros 2016.pdf".

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Aduanas Nacionales —DIAN—, en la que se relacionan las operaciones entre los investigados desde el año 2015 hasta el año 2017.

- Con la finalidad de presentar los elementos de prueba que fundamentan la existencia del esquema anticompetitivo, este Despacho agrupó por año los elementos que dan cuenta del patrón de comportamiento. Para el efecto, presentará a continuación una gráfica que resume las conductas anticompetitivas por año, que serán desarrolladas subsiguientemente:

Tabla No. 5 – Resumen de la dinámica anticompetitiva por año



Fuente: Elaboración Superintendencia a partir de la información obrante en el Expediente.

(i) Dinámica del acuerdo para el año 2013:

- Para el 2013, se encontró evidencia que permite concluir que los investigados directa o indirectamente —representados por terceras personas—, identificaban procesos de selección en el sistema electrónico de compras públicas —SECOP— e intercambiaban información sobre aquellos que eran de su interés. En efecto, una vez los procesos de selección eran identificados por **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**, estos eran remitidos a su esposo **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** quien, de manera casi instantánea, los remitía a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. Este fue el caso de los procesos de selección **SA-2013-007**, **SA-2013-008**, **SA-2013-015** y **LP-004-2013** adelantados por la Alcaldía Municipal de Pasto.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

- En primer lugar, la información remitida a través de correos electrónicos daba cuenta de información relevante para determinar la participación de estos en el proceso. Un ejemplo de ello, eran los extractos del pliego de condiciones relativos al objeto, valor, plazo para presentar las manifestaciones de interés y los requisitos habilitantes —experiencia y capacidad residual—. Es de anotar que incluso en uno de los correos electrónicos explícitamente **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** le indicó a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** "*inge esa toca hoy y si cumplo solo, me imagino que ud también cumple, hoy a las dos nos inscribimos*". La imagen es la siguiente:

Imagen No. 2 – Correos electrónicos enviados por LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO a RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA

<p>  RicharD CASTRO <richardqbex@hotmail.com> RV SELECCION ABREVIADA ALCALDIA DE PASTO Para: ING DIEGO ROBLES S A ALCALDIA DE PASTO... 15 KB Inge esa toca hoy y si cumplo solo, me imagino q ud tambien cumple, hoy a las dos nos inscribimos Enviado desde mi BlackBerry de Movistar Richard Castro. -----Original Message----- From: lady cristina molina patiño <lamo420@hotmail.com> Date: Mon, 24 Jun 2013 15:46:08 To: <richardqbex@hotmail.com>; <ingecastrorichard@hotmail.com> Subject: SELECCION ABREVIADA ALCALDIA DE PASTO </p>	<p>  RICHARD CASTRO <richardqbex@hotmail.com> RV: S A SALON CULTURAL- ALCALDIA DE PASTO Para: ING DIEGO ROBLES S A SALON CULTURAL... 15 KB Enviado desde mi BlackBerry de Movistar Richard Castro. -----Original Message----- From: lady cristina molina patiño <lamo420@hotmail.com> Date: Mon, 24 Jun 2013 16:20:54 To: <richardqbex@hotmail.com>; <ingecastrorichard@hotmail.com> Subject: S A SALON CULTURAL- ALCALDIA DE PASTO </p>
<p>  RICHARD CASTRO <richardqbex@hotmail.com> RV: procesos S.A alcaldia Para: ING DIEGO ROBLES Enviado desde mi BlackBerry de Movistar Richard Castro. -----Original Message----- From: Lady Cristina Molina Patiño <lamo420@hotmail.com> Date: Mon, 12 Aug 2013 15:38:20 To: <richardqbex@hotmail.com>; <ingecastrorichard@hotmail.com> Subject: procesos S.A alcaldia </p>	<p>  RICHARD CASTRO <richardqbex@hotmail.com> RV: proceso alcaldia de PASTO Para: ING DIEGO ROBLES proceso alcaldia de pas... 16 KB Enviado desde mi BlackBerry de Movistar Richard Castro. -----Original Message----- From: lady cristina molina patiño <lamo420@hotmail.com> Date: Wed, 24 Jul 2013 23:22:25 To: <richardqbex@hotmail.com>; <ingecastrorichard@hotmail.com> Subject: proceso alcaldia de PASTO </p>
<p> OBJETO: EL CONTRATISTA SE COMPROMETE PARA CON EL MUNICIPIO DE PASTO- CALLE 5 Y CARRERA 12 BARRIO GRANADA MUNICIPIO DE PASTO </p>	<p> -----Original Message----- From: lady cristina molina patiño <lamo420@hotmail.com> Date: Wed, 24 Jul 2013 23:22:25 To: <richardqbex@hotmail.com>; <ingecastrorichard@hotmail.com> Subject: proceso alcaldia de PASTO </p>

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folios 522. Archivos: "RV_ SELECCION ABREVIADA ALCALDIA DE PASTO.msg", "RV_ S A SALON CULTURAL- ALCALDIA DE PASTO.msg", "RV_ procesos S.A alcaldia.msg" y "RV_ proceso alcaldia de PASTO.msg"

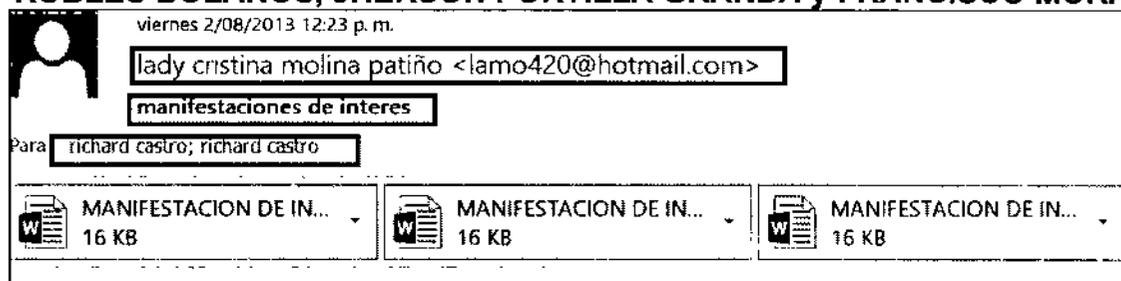
- Una vez fue compartida la información sobre el proceso de selección entre los investigadores, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** presentaron manifestación de interés en participar en los procesos de selección. Tal fue el caso de los procesos **SA-2013-007**, **SA-2013-008**, **SA-2013-015** adelantados por la Alcaldía Municipal de Pasto, —salvo en el **LP-004-2013** por tratarse de una licitación pública—. Es de advertir que si bien en estos procesos de selección no quedaron seleccionados los investigadores dentro del consolidado de oferentes —propio de los procesos de selección abreviados— y por lo tanto no se encontraban habilitados para presentar posteriormente oferta dentro del proceso, lo cierto es que el acuerdo anticompetitivo tenía por objeto restringir la libre competencia económica. En efecto, el comportamiento anticompetitivo se explica en tanto la probabilidad de que alguno de los interesados de un grupo de posibles oferentes coordinados quede elegido en el sorteo para la consolidación de oferentes —y habilitarse para presentar oferta— resulta ser superior que la de aquel interesado que actúa de manera independiente en el mercado, pues con ello, aumentarían

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

las probabilidades de que al menos uno de los agentes coordinados quede en el grupo consolidado que normalmente no es superior a diez (10) interesados.

- Es de advertir también que para el año 2013 fueron adelantados los procesos **SA No. 006 de 2013** y **SA No. 008 de 2013** por la Alcaldía Municipal de Ricaurte. En estos procesos de selección el comportamiento anticompetitivo resultó ser aún más evidente. En efecto, de acuerdo con el material probatorio recaudado, **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** remitió mediante correo electrónico a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, las manifestaciones de interés que serían presentadas en los mencionados procesos de selección. Entre las manifestaciones de interés que le remitió **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, se encontró la de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y la de otras personas adicionales que no fueron investigadas dentro del presente trámite —**FRANCISCO MORA** y **JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA**—. Es de anotar, como puede evidenciarse en los documentos que dan cuenta del proceso de selección, que las manifestaciones de interés remitidas por **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** a su esposo **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** fueron las que se presentaron formalmente al proceso de selección. Lo que resultó aún más diciente del comportamiento anticompetitivo y de la simulación de competencia, es que, a pesar de encontrarse todos estos manifestantes de interés habilitados para presentar oferta dentro del proceso de selección, fue solamente **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** —quien recibió en su correo las manifestaciones de interés de los posibles oferentes— quien presentó oferta en el proceso. Es más, su propuesta no respondía a presiones competitivas, pues, a pesar de tratarse de un proceso de selección cuya adjudicación sería dirigida a la oferta con el menor valor presentado, su propuesta se encontraba cerca al presupuesto oficial. Este proceder es indicativo del acuerdo anticompetitivo fraguado. A continuación la imagen:

Imagen No. 3 – Correo electrónico con la manifestación de interés de DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS, JHERSON PORTILLA GRANDA y FRANCISCO MORA



FORMATO 11 INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES PARA CONFORMAR LA LISTA DE POSIBLES OFERENTES		FORMATO 11 INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES PARA CONFORMAR LA LISTA DE POSIBLES OFERENTES	
INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES (Para Conformar la Lista de Posibles Oferentes)		INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES (Para Conformar la Lista de Posibles Oferentes)	
Consecutivo:	Nº	Consecutivo:	Nº
Proceso:	8Selección Abreviada Nro. 008 DE 2013	Proceso:	Selección Abreviada Nro. 008 DE 2013
Objeto:	CONSTRUCCION CENTRO EDUCATIVO COMUNIDAD GUADUAL MUNICIPIO DE RICUARTE	Objeto:	CONSTRUCCION CENTRO EDUCATIVO COMUNIDAD GUADUAL MUNICIPIO DE RICUARTE
Proponente:	DIEGO ROBLES	Proponente:	JHERSON PORTILLA GRANDA
Representante Legal:	DIEGO ROBLES	Representante Legal:	JHERSON PORTILLA GRANDA
NIT o Cédula:	9.727.147	NIT o Cédula:	87.061.896 DE PASTO
Descripción de la Actividad Comercial*:	CONTRATISTA	Descripción de la Actividad Comercial*:	CONTRATISTA
Dirección:	CRA 26 No 17-40 PASAJE EL LICEO OFC 421	Dirección:	URBANIZACION NUEVA GRANADA PASTO
Teléfono:		Teléfono:	
Firma:		Firma:	
Fecha y Hora Radicación:		Fecha y Hora Radicación:	
Firma de quien radica:		Firma de quien radica:	

(...)

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

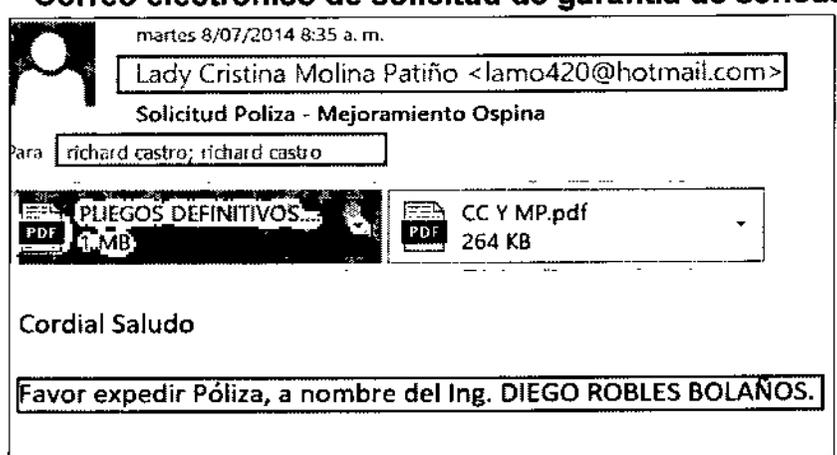
FORMATO 11 INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES PARA CONFORMAR LA LISTA DE POSIBLES OFERENTES	
INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES (Para Conformar la Lista de Posibles Oferentes)	
Consecutivo:	Año
Proceso:	Selección Abreviada Nro. 008 DE 2013
Objeto:	CONSTRUCCION CENTRO EDUCATIVO COMUNIDAD GUADUAL MUNICIPIO DE RICUARTE
Proponente:	FRANCISCO MORA
Representante Legal:	FRANCISCO MORA
Nit o Cédula:	13.066.587
Descripción de la Actividad Comercial:	CONTRATISTA
Dirección:	CONDOMINIO LOS ANDES
Teléfono:	
Firma:	

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 522. Archivos: "manifestaciones de interes.msg".

(ii) Dinámica del acuerdo para el año 2014:

- Teniendo en cuenta el resultado de las adjudicaciones del año inmediatamente anterior, para el año 2014 el turno de resultar adjudicatario sería de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. En efecto, en los procesos de selección **SA-2014-015** y **SA-009-2014** adelantados por la Alcaldía Municipal de Túquerres y la Alcaldía Municipal de Ospina —respectivamente— quien resultó adjudicatario fue **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**.
- Debe tenerse en cuenta que, conforme con el acuerdo anticompetitivo estructurado, destinado a eliminar las presiones competitivas en los procesos de selección en los que estos investigados participaron, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** se abstuvo de competir. En efecto, para ambos procesos de selección, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** presentó a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** como residente de obra dentro de su propuesta. De esta manera, al no existir presiones competitivas, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** presentó una oferta sin presión competitiva alguna, lo que se vio representado en una oferta cercana al presupuesto oficial.
- Un aspecto adicional que debe mencionarse en relación con el proceso de selección **SA-009-2014** adelantado por la Alcaldía Municipal de Ospina, es que para este proceso, se evidenció un correo electrónico a través del cual **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** le solicitaba a su esposo **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** la expedición de la póliza de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** para dicho proceso de selección:

Imagen No. 4 – Correo electrónico de solicitud de garantía de seriedad de la oferta



Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 522. Archivo: "Solicitud Póliza - Mejoramiento Ospina.msg".

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

(iii) Dinámica del acuerdo para el año 2015:

- En el año 2015, el esquema anticompetitivo se habría mantenido vigente. En efecto, encontré que en los procesos de selección: (i) **SA-008-2015**; (ii) **SA-009-2015** (adelantados por la Alcaldía Municipal de Santa Cruz); (iii) **SA-008-2015**; (iv) **SA-009-2015** (adelantados por la Alcaldía Municipal de Ospina); y, (v) **SA-010-2015** (adelantado por la Alcaldía Municipal de Túquerres) el comportamiento fraguado habría mantenido el esquema de no competencia.
- En estos procesos de selección, al igual que la estrategia evidenciada para el año 2013, el comportamiento anticompetitivo buscaba aumentar las probabilidades de resultar elegidos dentro del sorteo de consolidación de oferentes¹⁰⁴ —procedimiento propio de los procesos de selección abreviada de menor cuantía—. A pesar de que tanto **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** como **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** presentaron manifestación de interés en participar en los procesos de selección mencionados —por lo que ambos se encontraban habilitados para presentar oferta—, solamente uno de ellos presentó formalmente la oferta. Este comportamiento les permitía aumentar las probabilidades de resultar elegidos dentro del consolidado de manifestación de oferentes y de resultar adjudicatarios de los procesos con propuestas económicas cercanas al presupuesto oficial.
- Este comportamiento, además de demostrar la falta de independencia de los investigados, resulta ser una conducta idónea para desdibujar artificialmente la igualdad de oportunidades entre los competidores, teniendo en cuenta que en los procesos de selección abreviados de menor cuantía, cuando la entidad contratante recibe más de diez (10) manifestaciones de interés puede, si así lo considera, realizar un sorteo para seleccionar máximo diez (10) interesados con quienes continuará el proceso de selección.
- Es de anotar que en lo que respecta a los procesos de selección **SA-008 de 2015**, **SA-009 de 2015** (adelantados por la Alcaldía Municipal de Santa Cruz), este Despacho encontró probado, adicionalmente, que las manifestaciones de interés presentadas por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** —al igual que la presentada por **JHERSON PORTILLA GRANDA**¹⁰⁵— en estos procesos de selección, tenían similitudes idénticas en su estructura y contenido. Lo que indica que, al igual que para el año 2013, los documentos fueron elaborados por una misma persona:

ESPACIO EN BLANCO

¹⁰⁴ D. Art. 2.2.1.2.1.2.20. Procedimiento para la selección abreviada de menor cuantía. "(...) 1. En un término no mayor a tres (3) días hábiles contados a partir de la fecha de apertura del Proceso de Contratación los interesados deben manifestar su intención de participar, a través del mecanismo establecido para el efecto en los pliegos de condiciones. 2. Si la Entidad Estatal recibe más de diez (10) manifestaciones de interés puede continuar el proceso o hacer un sorteo para seleccionar máximo diez (10) interesados con quienes continuará el Proceso de Contratación. La Entidad Estatal debe establecer en los pliegos de condiciones si hay lugar a sorteo y la forma en la cual lo hará. (...)"

¹⁰⁵ Persona cuya manifestación de interés fue remitida por **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** en los procesos **SA No. 006 de 2013** y **SA No. 008 de 2013** adelantados por la Alcaldía Municipal de Ricaurte.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 5 – Manifestaciones de interés en participar en el proceso SA-008-2015

Santacruz, 11 de Agosto de 2015	Santacruz, 11 de Agosto de 2015	Santacruz, 11 de Agosto de 2015
MANIFESTACIÓN DE INTERÉS EN PARTICIPAR	MANIFESTACIÓN DE INTERÉS EN PARTICIPAR	MANIFESTACIÓN DE INTERÉS EN PARTICIPAR
SELECCIÓN ABREVIADA DE MENOR CUANTÍA (LEY 1150 DE 2007)	SELECCIÓN ABREVIADA DE MENOR CUANTÍA (LEY 1150 DE 2007)	SELECCIÓN ABREVIADA DE MENOR CUANTÍA (LEY 1150 DE 2007)
SA-2015-008	SA-2015-008	SA-2015-008
Señores	Señores	Señores
SECRETARÍA DE PLANEACIÓN MUNICIPIO DE SANTACRUZ	SECRETARÍA DE PLANEACIÓN MUNICIPIO DE SANTACRUZ	SECRETARÍA DE PLANEACIÓN MUNICIPIO DE SANTACRUZ
Señores		
SECRETARÍA DE PLANEACIÓN MUNICIPIO DE SANTACRUZ		
<p>El suscrito DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS con C.C. N° 9.327.347 de Armenia, presentó manifestación de interés dentro del proceso Convocatoria SA-2015-008, con objeto: CONSTRUCCIÓN DE DOS AULAS EN EL CENTRO EDUCATIVO SANTA ROSA MUNICIPIO DE SANTACRUZ.</p>	<p>El suscrito RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA con C.C. N° 90.138.276 de Túquerres, presentó manifestación de interés dentro del proceso Convocatoria SA-2015-008, con objeto: CONSTRUCCIÓN DE DOS AULAS EN EL CENTRO EDUCATIVO SANTA ROSA MUNICIPIO DE SANTACRUZ.</p>	<p>El suscrito JHERSON PORTILLA con C.C. N° 87.061.896 de Pasto, presentó manifestación de interés dentro del proceso Convocatoria SA-2015-008, con objeto: CONSTRUCCIÓN DE DOS AULAS EN EL CENTRO EDUCATIVO SANTA ROSA MUNICIPIO DE SANTACRUZ.</p>
Atentamente,	Atentamente,	Atentamente,
 Nombre del Representante Legal: DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS Cedula de Ciudadanía: 9.327.347 de Armenia MT: 90.138.276-6	 Nombre del Representante Legal: RICHARD CASTRO ARTEAGA Cedula de Ciudadanía: 90.138.276 de Túquerres MT: 90.138.276-6	 Nombre del Representante Legal: JHERSON PORTILLA Cedula de Ciudadanía: 87.061.896 de Pasto

Fuente: Cuaderno Público No. 5, folio 1001. Archivo: "SA-008-2015 pdf", pág. 2, 8 y 12, pdf.

- Ahora bien, con relación al proceso **SA-010 de 2015**, adelantado por la Alcaldía Municipal de Túquerres, en el que, como se mencionó, presentaron manifestación de interés en participar **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y solamente **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** presentó oferta, debe llamarse la atención sobre un elemento adicional. En dicho proceso de selección **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** presentó una observación al proceso que resultó llamativa en tanto, ella a título personal no presentó manifestación de interés en participar en el proceso, ni tampoco su esposo **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** presentó finalmente oferta. La observación iba encaminada a modificar la capacidad financiera exigida en el proyecto de pliego de condiciones. En esta oportunidad, la investigada solicitó modificar el índice de liquidez argumentando que no era proporcional con la obra. La observación fue acogida por la Alcaldía Municipal de Túquerres, por lo que el índice de liquidez que era exigido y que debía ser mayor o igual a 60, fue modificado para que fuera mayor o igual a 9. Esta situación beneficiaba directamente a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** —quien sería la persona elegida entre los investigados para presentar oferta en el proceso de selección— en tanto su índice de liquidez era de 9.86. Así las cosas, fue este investigado quien resultó finalmente adjudicatario en el proceso de selección sin competencia alguna.

(iv) Dinámica del acuerdo para el año 2016:

- Debe tenerse en cuenta que, dado el hecho que en la vigencia fiscal inmediatamente anterior, cuatro de los cinco contratos derivados de los procesos de selección adelantados fueron adjudicados a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, en este periodo temporal sería el turno de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. En efecto, en los procesos de selección de mínima cuantía **MC 063 de 2016** y **MC 065 de 2016** adelantados por la Alcaldía Municipal de Ospina, quien resultó como adjudicatario de los mismos fue **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

- Es de resaltar que hasta este punto del análisis de la conducta, no había existido la oportunidad de comparar las ofertas presentadas por los investigados en los procesos de selección, toda vez que después de presentar manifestación de interés en participar en los procesos, solamente uno de ellos presentaba formalmente oferta —lo que es indicativo de una supresión de competencia entre los agentes de mercado investigados—. Sin embargo, al tratarse los procesos de selección de mínima cuantía adelantados en el 2016, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** no debían presentar manifestación de interés en participar, sino que debían presentar directamente la oferta en el proceso. Teniendo en cuenta lo anterior, este Despacho tuvo la oportunidad de comparar las ofertas presentadas por estos investigados en los procesos de selección en comento, constatando, aún más, el evidente esquema anticompetitivo fraguado por los investigados. Algunas de las identidades encontradas se presentan a continuación:
 - a. En primer lugar, es de anotar que las fechas y horas de expedición de los certificados aportados en las propuestas y que correspondían con la **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE INGENIERÍA** y **POLICÍA NACIONAL DE COLOMBIA**, eran coincidentes.
 - b. En segundo lugar, la estructura e, incluso, los errores contenidos en las cartas de presentación que fueron presentadas en las ofertas eran idénticos.
 - c. En tercer lugar, los errores contenidos en la oferta económica de la propuesta, al igual que su estructura, eran idénticos. Es de anotar que incluso, ambos oferentes para el proceso **MC-063 de 2016** escribieron erróneamente como valor de su oferta económica "diez y nueve (sic) millones docientos (sic) diez y seis (sic) mil secenta (sic) y cuatro pesos". Yerro que pone aún más en evidencia el actuar anticompetitivo, pues, correctamente escrita la cifra correspondería con: Diecinueve millones doscientos dieciséis mil sesenta y cuatro pesos. Cabe resaltar que las coincidencias mencionadas no se explican fuera de un escenario anticompetitivo, pues, no resulta coherente que dos oferentes, supuestamente independientes, presenten errores idénticos, que solo comparten ellos, y que no provienen de un error contenido en algún anexo provisto por la entidad contratante.
 - d. En cuarto lugar, es de mencionar que en ambas ofertas se encontraron los mismos documentos que integraban dichas propuestas, a pesar de que, incluso, algunos de ellos no habían sido solicitados por la entidad contratante, tales como: antecedentes disciplinarios de COPNIA, tarjeta militar, tarjeta profesional, diplomas académicos, certificados de ejecución de otros contratos, entre otros.
 - e. Finalmente, es de resaltar que a pesar de tratarse de procesos de selección de mínima cuantía en los que el mecanismo de adjudicación era el menor valor¹⁰⁶, las ofertas presentadas por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** en los procesos de selección eran cercanas al presupuesto oficial. En efecto mientras en el proceso **MC-063 de 2016** el porcentaje de ahorro fue del 0%, en el proceso **MC-065 de 2016** se presentó un ahorro de tan solo 0,34%.

¹⁰⁶ D. 1082/15. Art. 2.2.1.2.1.5.2. Procedimiento para la contratación de mínima cuantía. "(...) 5. La Entidad Estatal debe revisar las ofertas económicas y verificar que la de menor precio cumple con las condiciones de la invitación. Si esta no cumple, la Entidad Estatal debe verificar el cumplimiento de los requisitos de la invitación de la oferta con el segundo mejor precio, y así sucesivamente. Lo anterior sin perjuicio de la oportunidad que deberán otorgar las Entidades Estatales para subsanar las ofertas, en los términos del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, para lo cual establecerán un término preclusivo en la invitación para recibir los documentos subsanables, frente a cada uno de los requerimientos. En caso de que no se establezca este término, los proponentes podrán subsanar sus ofertas hasta antes de que finalice el traslado del informe de evaluación. (...) 7. La Entidad Estatal debe aceptar la oferta de menor precio, siempre que cumpla con las condiciones establecidas en la invitación a participar en procesos de mínima cuantía. En la aceptación de la oferta, la Entidad Estatal debe informar al contratista el nombre del supervisor o interventor del contrato. (...)"

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

(v) **Dinámica del acuerdo para el año 2017:**

- Con el contexto evidenciado hasta este punto, se encontró que para el año 2017 la conducta anticompetitiva continuó. En efecto, para este año se adelantó el proceso de selección **SA-006-2017**, que fue objeto de denuncia en el presente trámite y que fue adelantado por la Alcaldía Municipal de Ipiales.
- En el proceso de selección **SA-006-2017**, tanto **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, como **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** presentaron manifestación de interés en participar y, posteriormente, formalizaron su participación presentando oferta dentro del proceso de selección. Es de anotar que, en este proceso de selección, a diferencia de los anteriores, existió un número superior de manifestantes de interés en participar, esto es, un total de veinte. De allí, que en consideración de lo contenido en el numeral 2 del artículo 2.2.1.2.1.2.20. del Decreto 1082 de 2015¹⁰⁷ la entidad contratante decidió realizar el sorteo de consolidación de oferentes. No obstante lo anterior, la entidad no realizó el sorteo respectivo, sino que tomó en consideración los ocho posibles oferentes que se encontraban en la audiencia de "consolidación de oferentes" que tuvo lugar el 31 de julio de 2017. Una vez transcurrido el tiempo de recepción de propuestas, este Despacho verificó —de acuerdo con el "acta de cierre de recepción de propuestas" con fecha del 3 de agosto de 2017— que solamente se presentaron seis oferentes, entre ellos, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**.
- De acuerdo con lo anterior, este Despacho tuvo la oportunidad nuevamente de comparar las propuestas presentadas por estos investigados en un proceso de selección. Es de anotar que, como se ha hecho evidente hasta este punto, se encontraron similitudes que daban cuenta del comportamiento anticompetitivo. Los hallazgos se enlistan a continuación:
 - a. **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** aportaron documentos similares a pesar de no tratarse de formatos que hubiesen sido provistos por la entidad contratante, entre ellos, el índice de la propuesta, la certificación juramentada de situación financiera, la carta de presentación de la oferta, el compromiso anticorrupción, entre otros.
 - b. **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** presentaron certificados de antecedentes disciplinarios, fiscales y judiciales con fechas y horas cercanas.
 - c. Así mismo se encontró que las pólizas de seriedad de la oferta que fueron presentadas fueron adquiridas el mismo día y en la misma aseguradora.
 - d. También se encontró que tanto la oferta, como la subsanación de la oferta, fueron allegadas a la entidad contratante el mismo día y en horas cercanas.
 - e. Por otra parte, con relación a la oferta económica, se encontró también que estas contenían coincidencias en su diligenciamiento, pues, los mismos campos, en ambas propuestas, no fueron diligenciados coincidentemente. Incluso, se encontró que la propuesta económica presentada por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** presentaba una dispersión

¹⁰⁷ D. 1082/2015. Art. 2.2.1.2.1.2.20. "**Procedimiento para la selección abreviada de menor cuantía.** Además de las normas generales establecidas en el presente título, las siguientes reglas son aplicables a la selección abreviada de menor cuantía:

1. En un término no mayor a tres (3) días hábiles contados a partir de la fecha de apertura del Proceso de Contratación los interesados deben manifestar su intención de participar, a través del mecanismo establecido para el efecto en los pliegos de condiciones.
2. Si la Entidad Estatal recibe más de diez (10) manifestaciones de interés puede continuar el proceso o hacer un sorteo para seleccionar máximo diez (10) interesados con quienes continuará el Proceso de Contratación. La Entidad Estatal debe establecer en los pliegos de condiciones si hay lugar a sorteo y la forma en la cual lo hará.
3. Si hay lugar a sorteo, el plazo para la presentación de las ofertas empezará a correr el día hábil siguiente a la fecha en la cual la Entidad Estatal informe a los interesados el resultado del sorteo.
4. La Entidad Estatal debe publicar el informe de evaluación de ofertas durante tres (3) días hábiles."

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

exacta de 0,2% en cada uno de los ítems con relación a la propuesta presentada por **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. Lo que significa que, cada uno de los valores de los ítems contenidos en las propuestas de estos investigados tenía una diferencia exacta del 0,2% entre ellos.

- Es de anotar que para este proceso de selección, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** contaron con la colaboración de los hermanos **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** y **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**, quienes en su nombre presentaron la oferta en el proceso y se encargaron de reunir la documentación requerida y de asistir a las audiencias programadas en el marco del proceso de selección. A pesar de que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** indicaron que el préstamo de los documentos había sido una situación desconocida por ellos y que recaía exclusivamente en **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** y **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** —quienes aceptaron haberse colaborado en el diligenciamiento de algunos de los formatos—, este comportamiento no sería aislado. Por el contrario, el contar con la colaboración de dos personas con vínculos de consanguinidad y que sus propuestas contenían identidades a lo largo del documento, incluida la oferta económica, no corresponde con un comportamiento aislado, sino que corresponde con el esquema de coordinación y colaboración implementado por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** a lo largo de los años.
- Las circunstancias expuestas analizadas en su conjunto y bajo las reglas de la sana crítica, permiten concluir que los investigados compartieron información y prepararon las ofertas de manera conjunta, al punto de cometer los mismos errores y coincidir en una serie de aspectos que son improbables que acontezcan en el comportamiento de dos oferentes que actúen con independencia en el mercado. En un escenario de genuina competencia, en el que los agentes persiguen sus propios intereses, se esfuerzan por conseguir la mayor participación posible en el mercado ejerciendo presiones competitivas reales, el comportamiento colaborativo descrito hasta este punto, solo se explica en el marco de un acuerdo anticompetitivo en el que la adjudicación de los contratos *"no sería el resultado de un proceso competitivo sino de un acuerdo ilícito que contraría la libre competencia"*¹⁰⁸.

Como se presentará en detalle a continuación en el análisis de los procesos de selección afectados por la conducta, la dinámica anticompetitiva arriba descrita y desplegada por los investigados afectó un total de dieciséis¹⁰⁹ (16) procesos de selección contractual entre 2013 y 2017, de los cuales solamente quince (15) de ellos serán objeto de sanción como se esboza más adelante.

12.5.2. Análisis de los procesos de selección afectados por la conducta

Las circunstancias descritas se encuentran explicadas bajo un escenario de coordinación entre los investigados, por lo cual como sustento el Despacho pasa a relacionar el material probatorio recaudado para cada uno de los procesos imputados y las evidencias que dan cuenta de dicha coordinación. Se incluyen comunicaciones que acreditan de manera directa la cooperación entre los investigados, evidencia circunstancial que revela contactos entre ellos en desarrollo de los procesos de selección, el resultado de los procesos de selección que indica una inexplicable ausencia de competencia o una combinación de todas las anteriores.

¹⁰⁸ Res. 83037/2014. SIC.

¹⁰⁹ Es de anotar que si bien la Delegatura imputó el actuar anticompetitivo en 17 procesos de selección, solamente serán sancionados 15 de ellos. Toda vez que en el proceso **CMC No. 120 de 2017**, adelantado por la Alcaldía Municipal de Providencia, no existe material probatorio que dé cuenta del comportamiento anticompetitivo y, en el proceso **SA-009 de 2015**, adelantado por la Alcaldía Municipal de Santa Cruz, que si bien fue afectado producto del acuerdo anticompetitivo no será sancionado en garantía del debido proceso.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

12.5.2.1. Procesos de selección imputados adelantados en el 2013

Para el año fiscal 2013 las Alcaldías Municipales de Pasto y Ricaurte, adelantaron seis (6) procesos de selección que tenían por objeto el mantenimiento y construcción vial, de salones culturales y centros educativos en el Departamento de Nariño.

Dichos procesos de selección fueron objeto de investigación en tanto se encontró que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** identificaban las oportunidades de negocio e intercambiaron información sobre estas al ser de su interés para aumentar artificialmente las probabilidades de quedar elegidos en el consolidado de oferentes —en los casos adelantados mediante selección abreviada—. Los procesos de selección en comento se enlistan a continuación:

Tabla No. 6 – Procesos de selección imputados para el año 2013

No.	Año	Proceso de selección	Entidad contratante	Objeto contractual	Presupuesto oficial
1	2013	SA-2013-007	Alcaldía Municipal de Pasto	Mantenimiento de andenes	\$55.000.000
2		SA-2013-008	Alcaldía Municipal de Pasto	Construcción de salón cultural	\$76.000.000
3		SA-2013-015	Alcaldía Municipal de Pasto	Mejoramiento con adoquín de vías	\$56.069.846
4		LP-004-2013	Alcaldía Municipal de Pasto	Mejoramiento vial	\$714.297.009
5		SA No. 006 de 2013	Alcaldía Municipal de Ricaurte	Construcción de centro educativo	\$67.000.000
6		SA No. 008 de 2013	Alcaldía Municipal de Ricaurte	Construcción de centro educativo	\$28.000.000

Fuente: Elaboración Superintendencia a partir de información contenida en el Expediente.

De entrada advierte el Despacho que en los procesos de selección en los que resultaron adjudicados los agentes de mercado investigados, el porcentaje promedio de ahorro obtenido por la entidad contratante fue tan solo el 0,1%, mientras que, el porcentaje de ahorro alcanzado en los procesos de selección en los cuales no resultaron adjudicatarios los agentes de mercado investigados fue del 1,3%, esto es, una diferencia porcentual del 1,2%.

• SA-2013-007

Por medio de la Resolución 053 del 21 de junio de 2013, la Alcaldía Municipal de Pasto ordenó la apertura y trámite de la selección abreviada **SA-2013-007**, que tenía por objeto contratar el mejoramiento de los andenes ubicados en la calle 22 del barrio estrella de oriente del Departamento de Nariño.

Al tratarse de un proceso adelantado bajo la modalidad de selección abreviada, la entidad contratante debía —de considerarlo necesario y en aplicación del numeral 2 del artículo 2.2.1.2.1.2.20. del Decreto 1082 de 2015— realizar un sorteo para consolidar los posibles oferentes que se encontrarían habilitados para presentar oferta en el proceso. A pesar de que para este proceso de selección **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** presentaron manifestación de interés en participar, conforme con los resultados del "Acta de Audiencia de Sorteo de Oferentes", que tuvo lugar el 25 de junio de 2013, estos investigados no resultaron elegidos para conformar la lista de oferentes que se encontrarían habilitados para presentar oferta en el proceso de selección.

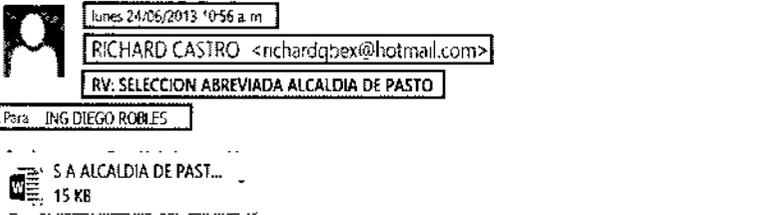
Es de advertir que en este proceso de selección se evidenció el inicio del esquema anticompetitivo fraguado entre **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, que tenía por objeto, entre otros, aumentar las probabilidades de que alguno de los dos agentes de mercado investigados, resultara seleccionado dentro del consolidado de oferentes para ser habilitados para presentar oferta en el proceso.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

En efecto, este Despacho encontró un correo electrónico remitido el 24 de junio de 2013, esto es, un día antes que tuviera lugar la audiencia de sorteo para conformar la lista de oferentes, en el que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** le reenviaba a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** la oportunidad de negocio. El correo electrónico identificado con el asunto de "SELECCIÓN ABREVIADA ALCALDÍA DE PASTO" y que había sido remitido inicialmente por **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, contenía documentos adjuntos con extractos del pliego de condiciones relativos al objeto, valor, plazo para presentar las manifestaciones de interés y los requisitos habilitantes —experiencia y capacidad residual— del proceso de selección SA-2013-007¹¹⁰.

Tal y como puede apreciarse en el contenido del correo electrónico remitido, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** le indicó explícitamente a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** "Inge esa toca hoy y si cumplo solo, me imagino que ud también cumple, hoy a las dos nos inscribimos". La imagen se exhibe a continuación:

Imagen No. 6 – Correo electrónico del 24 de junio de 2013 "RV: SELECCIÓN ABREVIADA ALCALDÍA DE PASTO" y documentos adjuntos

 <p>lunes 24/06/2013 10:56 a.m. RICHARD CASTRO <richardqbex@hotmail.com> RV: SELECCION ABREVIADA ALCALDIA DE PASTO Para: ING DIEGO ROBLES S A ALCALDIA DE PAST... 15 KB</p>	<p>EL CONTRATISTA SE COMPROMETE PARA CON EL MUNICIPIO DE PASTO- SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA Y VALORIZACIÓN MUNICIPAL, A REALIZAR LA OBRA DEL MEJORAMIENTO CON ANDENES CALLE 22E Y CALLE 22 BARRIO ESTRELLA DE ORIENTE DEL MUNICIPIO DE PASTO, A PRECIOS UNITARIOS FIJOS, DE CONFORMIDAD CON EL PRESUPUESTO OFICIAL PREVISTO PARA EL EFECTO</p> <p>VALOR \$55.000.000)</p> <p>Manifestación de interés de posibles oferentes - inscripción</p> <p>Del 24 de Junio hasta las 10 00 a.m. del 25 de Junio de 2013 Departamento Administrativo de Contratación Pública</p> <p>EXPERIENCIA.</p> <p>El proponente deberá acreditar una experiencia específica mínima de seiscientos cincuenta (650) metros cuadrados en la construcción de andenes y pavimentos en concreto rígido.</p> <p>SEGÚN ADENDA:</p> <p>En caso que el proponente acredite la experiencia medida en metros cúbicos, el cálculo equivalente del área se hará dividiendo dicha cantidad entre 0.08 si corresponde a pavimentos asfálticos o dividiendo entre 0.2 si corresponde a pavimentos rígidos, y dividiendo entre 0.1 si corresponde a andenes, estudiados como espesor de pavimento ejecutado.</p> <p>TEXER EN CUENTA</p> <table border="1"> <tr> <td>Controlista de Obra</td> <td>1.0</td> </tr> <tr> <td>Interventor de obra</td> <td>0.6</td> </tr> <tr> <td>Director de Obra</td> <td>0.5</td> </tr> <tr> <td>Residente de Obra</td> <td>0.4</td> </tr> </table> <p>CAPACIDAD RESIDUAL:</p> <p>capacidad residual de contratación —CRCB, igual o superior al presupuesto oficial de la presente convocatoria, expresado en SMMLV. Cuando se trate de consorcios o uniones temporales este requisito se acreditará con la suma del CRCB de sus integrantes</p>	Controlista de Obra	1.0	Interventor de obra	0.6	Director de Obra	0.5	Residente de Obra	0.4
Controlista de Obra	1.0								
Interventor de obra	0.6								
Director de Obra	0.5								
Residente de Obra	0.4								

Inge esa toca hoy y si cumplo solo, me imagino q ud tambien cumple, hoy a las dos nos inscribimos

Enviado desde mi BlackBerry de Movistar

Richard Castro,

-----Original Message-----
 From: lady cristina molina patiño <lamo420@hotmail.com>
 Date: Mon, 24 Jun 2013 15:46:08
 To: <richardqbex@hotmail.com>; <ingecastro-richard@hotmail.com>
 Subject: SELECCION ABREVIADA ALCALDIA DE PASTO

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 522. Archivo: "RV_ SELECCION ABREVIADA ALCALDIA DE PASTO.msg".

Como era de esperarse **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** presentaron manifestación de interés en participar. De acuerdo con los documentos que dan cuenta del proceso de selección, las manifestaciones de interés debían ser presentadas en el proceso de selección entre el 24 y el 25 de junio de 2013 hasta las 10:00 a.m. Tal y como indicó **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** en el correo electrónico, tanto él como **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** presentaron manifestación de interés en participar de manera singular¹¹¹, pues con ello aumentaban las posibilidades de que algo de los dos quedara elegido en el consolidado de oferentes. En efecto, dado que en el proceso de selección se presentaron más de diez manifestaciones de interés, la entidad contratante dio aplicación al numeral 2 del artículo 2.2.1.2.1.2.20. del Decreto 1082 de 2015 y realizó el sorteo de consolidación de oferentes, del cual no resultó favorecido ninguno de los dos investigados. De allí, que no hayan podido presentar oferta para participar en el proceso de selección¹¹².

¹¹⁰ Información que fue contrastada con el pliego de condiciones del proceso de selección SA-2013-007: Cuaderno Público No. 3, folio 473. Archivo: "ALCALDÍA PASTO" / "SA-2013-007" / "PCD_PROCESO_13-11-1734524_252001001_7469250.pdf".

¹¹¹ Cuaderno Público No. 3, folio 454. Archivo: "MANIFESTACION DE INTERES SA-2013-007.PDF".

¹¹² Cuaderno Público No. 3, folio 454. Archivo: "OFERTAS SA-2013-007.PDF".

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

El comportamiento anticompetitivo se hizo más evidente cuando **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** trató de ocultar lo ocurrido. En efecto, cuando la Delegatura indagó sobre el correo electrónico enviado por este investigado a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, señaló que el motivo por el cual había reenviado la información era porque se la había remitido la "ASOCIACIÓN NARIÑENSE DE INGENIEROS" de la cual era parte y era quien solía compartir con los ingenieros los procesos de selección que se adelantaban en la zona. Sin embargo, la oportunidad de negocio la había identificado —producto del acuerdo anticompetitivo— **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**, quien la había enviado a su esposo y este a su vez a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. A continuación el extracto de la declaración:

"DELEGATURA: ¿Me podría indicar en qué contexto o a qué corresponde ese correo electrónico [RV: SELECCIÓN ABREVIADA ALCALDÍA DE PASTO]"?

***RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA:** Sí, ese es un correo que compartí para una selección abreviada para una extensión. Eso es lo que hace la asociación de ingenieros, invitarlos a todos que participan para que haya una mejor elección de un oferente. Pues sí es una falta yo creo de conocimiento por como se trabaja acá en la zona, esa es toda la modalidad de inscripción a procesos, todos los ingenieros lo hacen, no hay lío, a veces hasta se paga un solo carro para ir a inscribir a un municipio, pero de nuestra parte ya estar en el sorteo cada uno hace su...*

(...)

DELEGATURA: Listo digamos que, pero en este correo en particular lo que le estoy poniendo de presente, ¿fue uno que hubiese enviado la asociación de ingenieros?

***RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA:** Sí, esa es, la asociación invita y yo creo que él en ese tiempo no estaba en la asociación de ingenieros y yo les compartí a los más cercanos, por llamadas o por teléfono, así mismo lo hacen todos, todos comparten información de procesos, la misma entidad convoca, al menos en la alcaldía de Pasto (...)¹¹³.*

Como puede observarse, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** trató de ocultar el esquema anticompetitivo en el que **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** identificaba la oportunidad de negocio, que luego era compartida entre los agentes de mercado investigados. En efecto, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** fundamentó su motivación en que, por un lado, la había recibido por parte de la "ASOCIACIÓN NARIÑENSE DE INGENIEROS" y, por otro lado, que se la había remitido a los más cercanos, entre ellos, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** en tanto no hacía parte de dicha asociación. No obstante lo anterior, se encontró que ambas premisas eran erradas, pues se evidenció que la información la recibió por parte de **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**¹¹⁴ y no de la asociación y, además, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** sí hacía parte de la "ASOCIACIÓN NARIÑENSE DE INGENIEROS". En efecto, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** indicó en declaración ante la Delegatura que él obtenía la información de los procesos de selección ya sea por medio del SECOP o a través de la ASOCIACIÓN NARIÑENSE DE INGENIEROS, de la cual era parte.

"DELEGATURA: ¿Cómo se entera usted de procesos de selección que se están adelantando en ciudades diferentes a Pasto?"

***DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS:** Por el SECOP, y por la asociación Nariñense de ingenieros, también, yo pertenezco a ella y también llega información de procesos contractuales en diferentes partes del departamento y de Colombia¹¹⁵.*

¹¹³ Cuaderno Público No. 5, folio 897. Declaración de parte RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA. Minuto: 2:04:06 a 2:07:28.

¹¹⁴ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 522. Archivo: "RV_ SELECCION ABREVIADA ALCALDIA DE PASTO.msg" y "RV_ S A SALON CULTURAL- ALCALDIA DE PASTO.msg"

¹¹⁵ Cuaderno Público No. 5, folio 899. Declaración de parte DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS. Minuto: 16:20 a 16:53.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Resulta importante señalar que **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** también pasó por alto indicar que las oportunidades de negocio también provenían de su competidor, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, quien se las remitía directamente, una vez su esposa, **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**, las identificaba. Además, también resulta relevante mencionar que en desarrollo del periodo probatorio **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, indicó en esa oportunidad, contrario a lo antes por él mencionado, que no se la había enviado a los más cercanos, sino que se la había enviado solamente a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** en la medida en que los demás ingenieros ya sabían de la existencia del proceso cuando el fue a inscribirse. Sin embargo, esta situación tampoco resulta cierta, en la medida en que, de acuerdo con la planilla de recibo de manifestaciones de interés, incluso **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** presentó su manifestación de interés, momento antes que la presentara **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. A continuación la declaración:

"DELEGATURA: Señor Richard, voy a volver un momento al correo que está compartido en la pantalla. Usted me dice que usted le comparte esos correos o esos documentos a los más cercanos. Sin embargo, el correo únicamente fue enviado al señor Ingeniero Diego Robles ¿por qué en esta oportunidad solo se lo envió al ingeniero Diego Robles?

RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA: Porque los demás ya lo tenían, ya sabían de ese proceso

DELEGATURA: ¿Y usted recuerda eso del año 2013 acá?

RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA: Yo les pregunté, o sea cuando yo me fui a inscribir ya había varios que estaban ya inscritos, o sea es que eso hay una lista, a uno le pasan una lista grande, que uno ya, cuando yo inscribí ya estaban treinta, o cuarenta, ya están, ya no es necesario, ya todo el mundo conoce, los procesos son muy... todo el mundo está en la búsqueda de procesos... Yo me salí de ese grupo que había porque...

DELEGATURA: ¿Richard, para este caso en particular de este proceso de selección abreviada de la Alcaldía de Pasto, usted cómo sabía que las otras personas que usted denomina los más cercanos estaban ya inscritos o ya iban a participar en ese proceso y que en cambio el señor Diego Robles no?

RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA: No, la verdad o sea no sabía, no sabía, yo no me acuerdo si me inscribí o no me inscribí en ese proceso, no tengo claro, me tocaría buscar la lista, no sé si... No recuerdo, de hecho... la información de que hay un proceso.

DELEGATURA: No le escuché Richard, ¿se puede acercar al micrófono por favor?

RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA: El hecho de que uno comparta la información de un proceso no es que uno ya tenga la certeza de que se va a inscribir o que, por ejemplo, si hoy había un proceso tocaba inscribirse hasta las doce, yo tenía la intención de participar ya no pude. Porque estoy en otra diligencia, es casi que incierto lo de los procesos, usted sabe que eso es una fecha, una hora y se cierra y ya"¹¹⁶.

La explicación aludida por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** resulta contradictoria. Por un lado, el correo electrónico con asunto "**SELECCIÓN ABREVIADA ALCALDÍA DE PASTO**" lo remitió **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** el 24 de junio de 2013 a las 10:56 a.m. a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, quien en cumplimiento de lo reseñado en el correo "*hoy a las dos nos inscribimos*" se inscribió a las 2:30 p.m.¹¹⁷, mientras que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** presentó su manifestación de interés a las 5:30 p.m.

Así las cosas, la motivación de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** concerniente al envío de la información a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, no era para comentarle de la existencia del proceso —solamente a él— al darse cuenta de que no se había inscrito en el proceso cuando

¹¹⁶ Cuaderno Publico No.5, folio 897. Declaración de RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA. Minuto: 2:13:45 a 2:16:35.

¹¹⁷ Cuaderno Público No. 3, folio 454. Archivo: "MANIFESTACION DE INTERES SA-2013-007.PDF", pág. 1 pdf.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

este presentó su manifestación de interés. En efecto, cuando **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** presentó su manifestación en el proceso, ya **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** lo había hecho unas horas antes. De allí que concluya este Despacho que el comportamiento evidenciado era producto del acuerdo anticompetitivo estructurado por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, pues no solo identificaban la oportunidad de negocio, sino que se la compartían entre ellos, anunciaban su intención de participar y posteriormente, actuaban en concordancia presentando las manifestaciones de interés respectivas.

• **SA-2013-008**

El proceso de selección **SA-2013-008** adelantado por la Alcaldía de Pasto, tenía por objeto contratar los servicios de construcción para la realización del salón comunal del barrio Portal de Aranda - comuna 10, del municipio de Pasto con un presupuesto oficial de \$76.000.000. En este proceso de selección el Despacho evidenció el mismo comportamiento anticompetitivo por parte de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. En efecto, una vez **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** identificó la oportunidad de negocio, la envió a su esposo **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** quien a su vez la remitió a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**.

En efecto, el 24 de junio de 2013 **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** le remitió a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** un correo electrónico identificado con el asunto "**RV SA SALON CULTURAL- ALCALDIA DE PASTO**", a través del cual le remitió información relativa al proceso de selección **SA-2013-008**. Una vez **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** recibió la información, la remitió casi inmediatamente a su competidor **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**.

Imagen No. 7 – Correo electrónico del 24 de junio de 2013 "RV SA SALON CULTURAL- ALCALDIA DE PASTO" y documentos adjuntos



lunes 24/06/2013 11:22 a.m.

RICHARD CASTRO <richardqbex@hotmail.com>

RV: S A SALON CULTURAL- ALCALDIA DE PASTO

Para **ING DIEGO ROBLES**



S A SALON CULTURAL - ...
15 KB

Enviado desde mi BlackBerry de Movistar

Richard Castro.

-----Original Message-----

From: lady cristina molina patiño <lamo420@hotmail.com>

Date: Mon, 24 Jun 2013 16:20:54

To: <richardqbex@hotmail.com>; <ingecastrorichard@hotmail.com>

Subject: S A SALON CULTURAL- ALCALDIA DE PASTO

EL CONTRATISTA SE COMPROMETE PARA CON EL MUNICIPIO DE PASTO- SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA Y VALORIZACIÓN MUNICIPAL, A REALIZAR LA OBRA DE LA CONSTRUCCIÓN DEL SALÓN CULTURAL DEL BARRIO PORTAL DE ARANDA COMUNA 10 DEL MUNICIPIO DE PASTO, A PRECIOS UNITARIOS FIJOS, DE CONFORMIDAD CON EL PRESUPUESTO OFICIAL PREVISTO PARA EL EFECTO.

VALOR: \$76.000.000

EXPERIENCIA

El proponente deberá acreditar una experiencia específica mínimo de ciento doce (112) metros cuadrados en edificaciones.

Contratista de	1.0
Obra	
Interventor de obra	0.8
Director de Obra	0.8
Residente de Obra	0.4

Se acreditará con máximo dos (02) certificaciones de contratos junto con sus copias de los contratos, o actas de liquidación o actas de recibo final de obra de contratos ejecutados a partir de la expedición de su tarjeta profesional y cuya sumatoria sea igual o superior a la experiencia específica solicitada.

CAPACIDAD RESIDUAL DE CONTRATACIÓN (KRC): El proponente deberá acreditar su capacidad residual de contratación –KRC], igual o superior al presupuesto oficial de la presente convocatoria, expresada en SMMLV. Cuando se trate de consorcios o uniones temporales este requisito se acreditará con la suma del KRC de sus integrantes.

Manifestación de interés de posibles oferentes – inscripción

Del 24 de Junio hasta las 10:00 a.m. del 25 de Junio de 2013 Departamento Administrativo de Contratación Pública

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 522. Archivo: "RV_ S A SALON CULTURAL- ALCALDIA DE PASTO.msg".

El correo electrónico contenía documentos adjuntos con extractos del pliego de condiciones relativos al objeto, valor, plazo para presentar las manifestaciones de interés y requisitos habilitantes

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

—experiencia y capacidad residual—¹¹⁸. En este proceso de selección, al igual que en el proceso de selección precedente, las manifestaciones de interés en participar debían presentarse entre el 24 y el 25 de julio antes de las 10:00 a.m. En efecto, al haberse adelantado el proceso de selección **SA-2013-008** a través de la modalidad de selección abreviada, los posibles oferentes debían allegar la manifestación de interés en participar con la finalidad de ser seleccionados en el consolidado de oferentes que serían los habilitados para presentar oferta.

Teniendo en cuenta lo anterior, y en consonancia con el acuerdo anticompetitivo, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** presentaron ambos manifestación de interés en participar en el proceso de selección de manera individual. Por un lado, se presentó **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** a través del **CONSORCIO CP**¹¹⁹ —integrado por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** 50% y **JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA** 50%—, mientras que **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** manifestó su interés en participar de manera singular¹²⁰. Sin embargo, es de anotar que estos investigados no resultaron elegidos en el sorteo de consolidación, por lo que no fueron habilitados para presentar oferta en el proceso de selección. No obstante lo anterior, este comportamiento, que a todas luces es inusual, solo se explica en el marco de un acuerdo anticompetitivo según el cual la cooperación y revelación del comportamiento futuro inmediato del competidor, tenía como estrategia aunar esfuerzos para que alguno de los dos investigados quedara dentro del consolidado de oferentes y resultara ganador. Este comportamiento transgrede las normas que protegen la libre competencia económica, así como el principio de igualdad que se espera de los procesos de contratación estatal respecto de los demás competidores ubicados en circunstancias equivalentes.

- **SA-2013-015**

Por medio de la Resolución 067 del 9 de agosto de 2013, la Alcaldía Municipal de Pasto ordenó la apertura y trámite de la selección abreviada **SA-2013-015**, que tenía por objeto contratar la obra de mejoramiento con adoquín de las calles cuarta y quinta y la carrera doce del barrio Granada del municipio de Pasto. Al tratarse el proceso de selección de una selección abreviada, los posibles oferentes debían presentar manifestación de interés en participar, con la finalidad de quedar elegidos dentro del consolidado de oferentes que podrían presentar oferta en el proceso.

Al igual que en los procesos de selección hasta este punto reseñados, una vez **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** identificó la oportunidad de negocio, la envió a su esposo **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** quien a su vez la remitió a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. El correo electrónico es el siguiente:

ESPACIO EN BLANCO

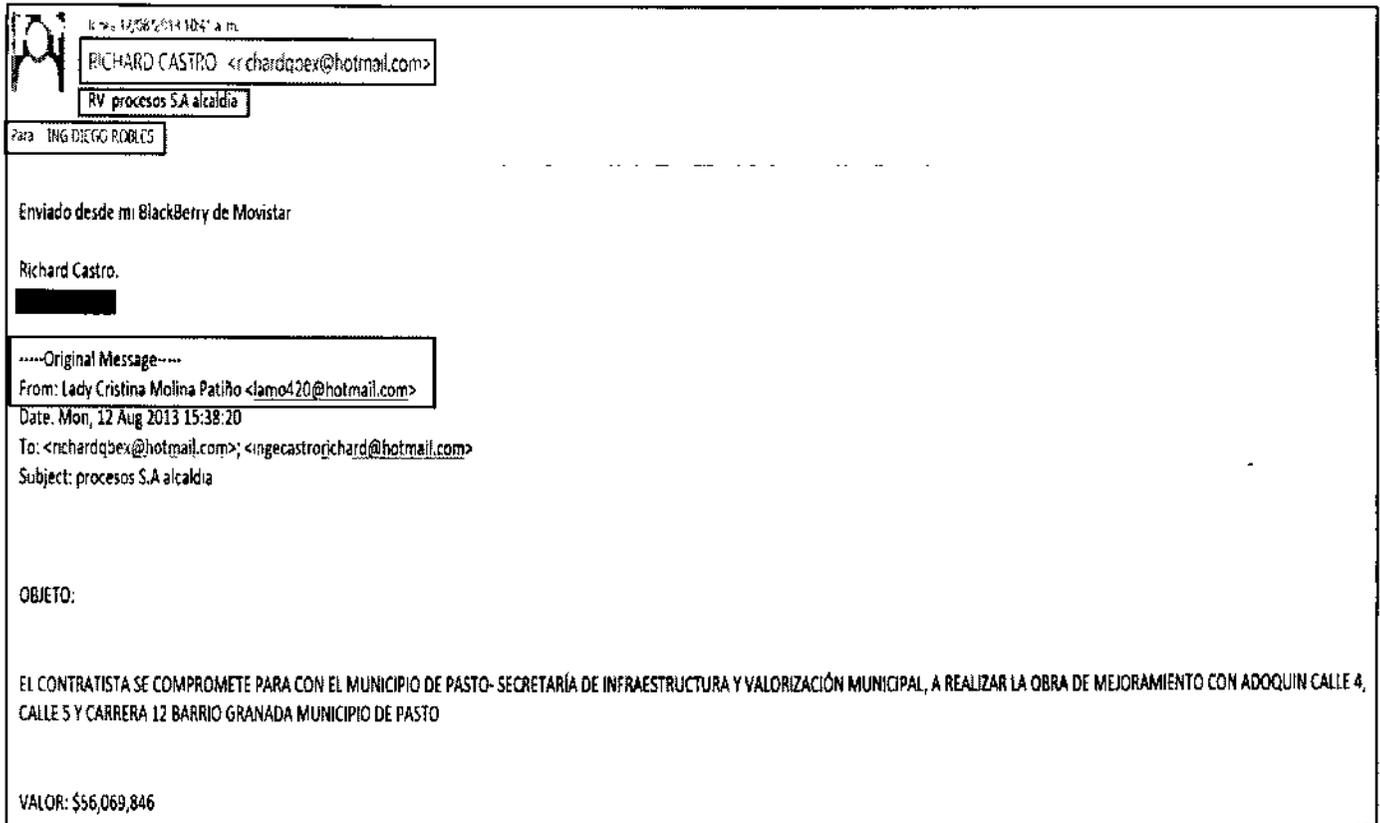
¹¹⁸ Esta información fue comparada con el pliego de condiciones de los dos procesos de selección. Proceso SA-2013-007: Cuaderno Público No. 3, folio 473. Archivo: "ALCALDÍA PASTO" / "SA-2013-007" / "PCD_PROCESO_13-11-1734524_252001001_7469250.pdf". Proceso SA-2013-008: Cuaderno Público No. 3, folio 473. Archivo: "ALCALDÍA PASTO" / "PCD_PROCESO_13-11-1734576_252001001_7469410.pdf".

¹¹⁹ Cuaderno Público No. 3, folio 454. Archivo: "MANIFESTACIONES DE INTERES SA-2013-2008" Pág. 2 y 3, pdf.

¹²⁰ Cuaderno Público No. 3, folio 454. Archivo: "MANIFESTACIONES DE INTERES SA-2013-2008", pág. 19.

“Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica”

Imagen No. 8 – Correo electrónico del 12 de agosto de 2013 “RV: procesos S.A alcaldía”



Fuente: Cuaderno Reservado General, folio 522. Archivos: "RV_ procesos S.A alcaldía.msg".

Como puede observarse, el 12 de agosto de 2013 **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** le remitió el correo electrónico a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** con información relacionada al proceso **SA-2013-015**¹²¹. Como era acostumbrado, en el correo electrónico se hacía mención al objeto, el valor, la fecha de presentación de las manifestaciones de interés y la experiencia específica requerida en el proceso.

De acuerdo con el cronograma contenido en los pliegos de condiciones, llegada la fecha y hora para presentar las manifestaciones de interés en el proceso de selección, la entidad contratante recibió un número plural superior a diez (10) postulaciones, por lo cual, procedió a dar aplicación del numeral 2 del artículo 2.2.1.2.1.2.20. del Decreto 1082 de 2015 y realizó el sorteo para consolidar los posibles oferentes que se encontrarían habilitados para presentar oferta en el proceso. De acuerdo con el resultado contenido en el "Acta de Audiencia de Sorteo de Oferentes", que tuvo lugar el 13 de agosto de 2013, los investigados no resultaron elegidos para conformar la lista de oferentes por lo que no se vieron favorecidos para presentar oferta en el proceso.

• **LP-04-2013**

Por medio de la Resolución 072 del 14 de agosto de 2013, la Alcaldía Municipal de Pasto ordenó la apertura y trámite del proceso de licitación pública **LP-04-2013**, que tenía por objeto contratar el mantenimiento y mejoramiento de la vía el encanto de Santa Teresita en el municipio de Pasto, cuyo presupuesto oficial ascendía a \$714.297.009.

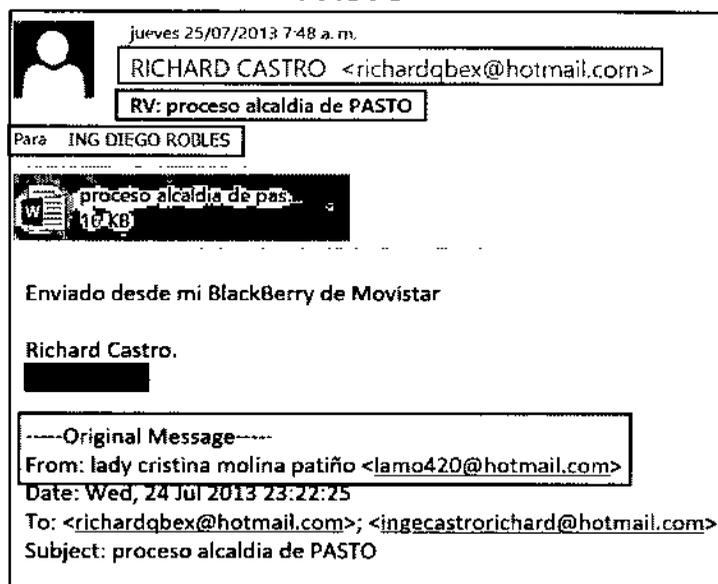
El 24 de julio de 2013, esto es, el día en que la entidad contratante publicó los estudios previos y el prepliego de condiciones del proceso de selección **LP-04-2013**, **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** le envió a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** la información concerniente al proceso de selección en comento haciendo alusión al objeto, valor, fecha de cierre, condiciones del RUP, requisitos habilitantes —experiencia, capacidad financiera, capacidad residual de contratación— y

¹²¹ Esta información fue comparada con el pliego de condiciones del proceso de selección. Cuaderno Publico No. 3, folio 473. Archivos: "SA-2013-015" / "PCD_PROCESO_13-11-1842602_252001001_7866945.pdf".

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

especificaciones técnicas del Anexo 3¹²². Este correo electrónico, cuyo asunto era "RV: proceso alcaldía de PASTO", fue reenviado a su vez a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** en el que agregó un documento adjunto que hacía referencia al proceso LP-04-2013.

Imagen No. 9 – Correos electrónicos del 25 de julio de 2013 "RV: proceso alcaldía de PASTO"



Fuente: Cuaderno Reservado General, folio 522. Archivos: "proceso alcaldía de PASTO.msg" y "RV_ proceso alcaldía de PASTO.msg."

Es de anotar que revisada el "Acta de apertura de sobres" del proceso de selección LP-2013-004, llevada a cabo el 6 de septiembre de 2013, los agentes de mercado investigados no presentaron oferta en el proceso de selección. En cualquier caso, sí compartieron entre ellos la información relativa al proceso como parte del esquema anticompetitivo.

De los correos electrónicos presentados hasta este punto, el Despacho destaca que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** no obtuvo la información de los procesos de selección investigados a través de la ASOCIACIÓN NARIÑENSE DE INGENIEROS, sino que dicha identificación se encontraba a cargo de **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**. Por otra parte, debe mencionarse que la razón que adujo **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** como motivo para compartir la información con **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** no corresponde con la realidad de los hechos, en tanto dicho investigado también formaba parte de la ASOCIACIÓN NARIÑENSE DE INGENIEROS. Así las cosas, el comportamiento da cuenta del actuar anticompetitivo que se asentó a través del tiempo, como se verá más adelante.

Así, en una etapa preparatoria de los procesos de selección, el esquema anticompetitivo operaba de la siguiente manera: (i) **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** se encargó de la identificación de la oportunidad de negocio que era de interés de los ingenieros considerando su objeto y lugar de ejecución¹²³; (ii) una vez identificada la oportunidad de negocio, la información era remitida a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**; (iii) **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** a su vez alertaba a su "rival" **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** sobre los procesos de contratación en los que podían participar y le enviaba un resumen de los requisitos de participación correspondientes; (iv) la información relacionada en los correos electrónicos correspondía con características exigidas en los pliegos de condiciones de los procesos de selección; (v) a través de ella se alertaban entre los investigados las fechas para, por ejemplo, manifestar interés en los

¹²² Esta información fue comparada con el pliego de condiciones del proceso de selección. Cuaderno Publico No. 3, folio 508. Archivos: "LP 2013-004 / "PCD_PROCESO_13-1-96078_252001001_7912317.pdf".

¹²³ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 446. Declaración de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. Minuto: 17:42 a 18:28 y Cuaderno Reservado General No. 1, folio 320. Declaración de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. Minuto: 9:05 a 9:19.

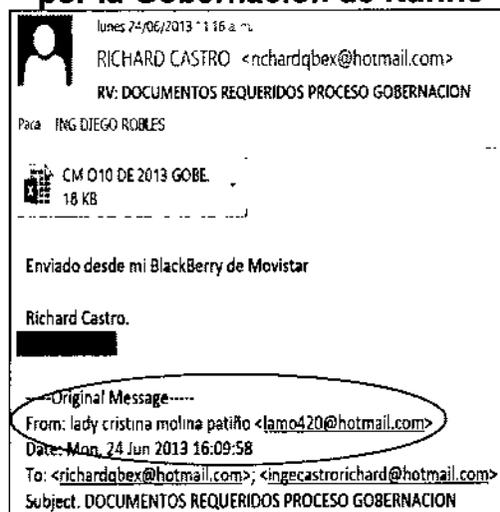
“Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica”

procesos de selección abreviada de menor cuantía¹²⁴; y, (iv) en consonancia con el esquema anticompetitivo, ambos investigados presentaban manifestación de interés con la finalidad de aumentar sus probabilidades de resultar elegidos en el consolidado de oferentes.

Si bien en estos procesos de selección no quedaron seleccionados los investigados dentro del consolidado de oferentes —propio de los procesos de selección abreviados— y por lo tanto no se encontraban habilitados para presentar posteriormente oferta dentro del proceso, lo cierto es que el acuerdo anticompetitivo tenía por objeto restringir la libre competencia económica. En efecto, el comportamiento anticompetitivo se explica en tanto la probabilidad de que alguno de los interesados de un grupo de posibles oferentes coordinados quede elegido en el sorteo para la consolidación de oferentes —y habilitarse para presentar oferta— resulta ser superior que la de aquel interesado que actúa de manera independiente en el mercado, pues con ello, aumentarían las probabilidades de que al menos uno de los agentes coordinados quede en el grupo consolidado que normalmente no es superior a diez (10) interesados.

Es de advertir que a pesar de no haber sido imputados procesos adicionales a los relacionados en la **tabla No. 4** del presente documento, existen pruebas adicionales, sobre otros procesos de selección que no fueron objeto de investigación¹²⁵, en los que fue evidenciada la misma estrategia anticompetitiva. Tal es el caso del proceso **CM-010-2013**, en el que la dinámica fue la misma. En efecto, una vez era identificado el proceso de selección por parte de **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**, la información era remitida a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, quien a su vez la reenviaba a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**.

Imagen No. 10 – Correo electrónico con información de un proceso de selección adelantado por la Gobernación de Nariño



	DOCUMENTOS	ING. DIEGO ROBLES	ING. RICHARD CASTRO	ING. ELSA TORRES	ING...
1	CARTA DE PRESENTACION				
2	FOTOCOPIA CEDULAS CONSORCIADOS				
3	COPIA TP				
4	CERTIFICADO COPNIA				
5	Certificado de antecedentes disciplinarios vigente, expedido por la Procuraduría General de la Nación.				
6	Certificado de antecedentes judiciales vigente, expedido por la Policía Nacional.				
7	Certificación de afiliación o pago de obligaciones al sistema de seguridad social en salud - SGSSS, así como aportes parafiscales				
8	Garantía de seriedad de la oferta				
9	(últimos 10 años) máximo tres (3) contratos terminados y/o liquidados; en inventoria de contratos de pavimentos rígidos o flexibles cuyo monto ejecutado sumen como mínimo un valor de (1100) S.M.M.L.V. para el grupo1; (600) S.M.M.L.V. para el grupo2 y (400) S.M.M.L.V. para el grupo3.				

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 522. Archivos: “RV_ DOCUMENTOS REQUERIDOS PROCESO GOBERNACION.msg”

¹²⁴ De acuerdo con la normativa aplicable a los procesos **SA-2013-007** y **SA-2013-008**, la manifestación de interés era un requisito habilitante para la presentación de la oferta. El D. 734/2012, art. 3.2.2.1: “(...) La manifestación de interés en participar es requisito habilitante para la presentación de la respectiva oferta”.

¹²⁵ Este Despacho pone de presente algunos correos electrónicos que, si bien no fueron referidos en la Resolución de Apertura de Investigación obran en el expediente que estuvo a disposición de los investigados a lo largo de la investigación.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

En el documento adjunto del correo electrónico, **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** presentó un listado de los documentos y condiciones exigidas por la entidad contratante. En las columnas C, D, E y F indicó los nombres de: "**ING. DIEGO ROBLES**", "**ING. RICHARD CASTRO**", "**ING. ELSA TORRES**" e "**ING...**" respectivamente para hacer el chequeo de los documentos solicitados. Este documento demuestra que **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** conocía el interés de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** de participar simultáneamente en los procesos de selección.

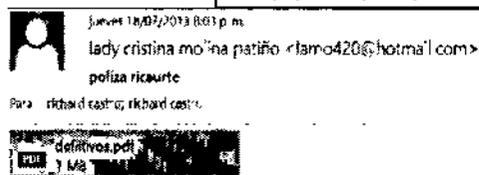
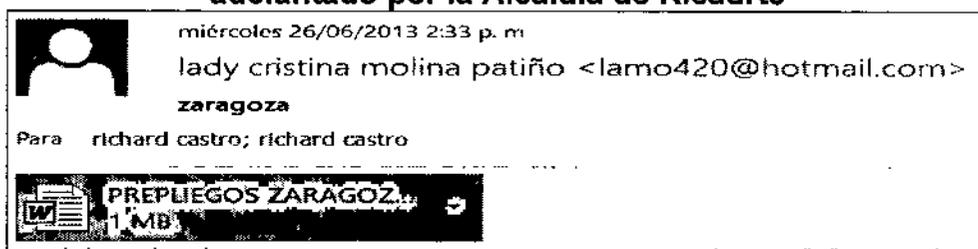
El comportamiento evidenciado, lejos de ser propio de quienes pretenden enfrentarse en un escenario de efectiva competencia, da cuenta de la existencia de una dinámica anticompetitiva que (i) reducía la incertidumbre propia de los escenarios de competencia, al conocer el comportamiento de su competidor; (ii) aumentaba las probabilidades de resultar elegidos dentro del consolidado de oferentes, como de la adjudicación; y, (iii) aumentaba la certidumbre para determinar quién entre ellos presentaba la oferta —si eran los únicos dentro del proceso—, para asegurar una adjudicación sin competencia y con precios cercanos al presupuesto oficial.

• **SA-006-2013**

El comportamiento anticompetitivo se hizo aún más evidente en el proceso de selección **SA-006-2013**. Este proceso de selección tenía por objeto la construcción de un centro educativo comunitario en la comunidad de Saragoza del municipio de Ricaurte y contaba con un presupuesto oficial de \$67.000.000.

Como era lo acostumbrado para este espacio temporal, una vez era identificada por **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** la oportunidad de negocio, se la remitía a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, adjuntando para el efecto el proyecto de pliego de condiciones y el pliego de condiciones, así como apartes de estos, concernientes, entre otros, a la garantía de seriedad de la oferta exigida en el proceso de selección.

Imagen No. 11 – Correos electrónicos con información de un proceso de selección adelantado por la Alcaldía de Ricaurte



Garantía de seriedad de la propuesta

El proponente, deberá constituir una garantía de seriedad de la propuesta, a favor del MUNICIPIO, de acuerdo a las formas autorizadas mediante el artículo 5.1.3 decreto 734 de 2012, que contenga los siguientes aspectos:

Valor asegurado: Equivalente al diez por ciento (10%) del valor total del Presupuesto Oficial. Vigencia: sesenta (60) días, contados a partir de la fecha de cierre de la Convocatoria Pública.

Tomador y/o afianzado: Nombre del proponente; para el caso de los Consorcios, Uniones Temporales u otra forma asociativa, debe figurar como tomador y/o afianzado, la respectiva forma asociativa. Desagregando los integrantes y su nivel de participación.

Asegurado y beneficiario: El MUNICIPIO RICAURTE.

Objeto: Garantizar la seriedad de la propuesta presentada en el marco de la Selección Abreviada No. 006 DE 2013, cuyo objeto es: "CONSTRUCCION CENTRO EDUCATIVO COMUNIDAD SARAGOZA MUNICIPIO DE RICAURTE", por el valor asegurado indicado.

Este requisito es indispensable y deberá hacer parte integral de la propuesta al momento de entregarla.

Cuando la propuesta se presente por un proponente plural bajo la figura de consorcio o unión temporal, o contrato de asociación futura, la garantía deberá otorgarse por todos los integrantes del proponente plural; esto es, a nombre de cada una de las personas naturales y/o jurídicas que integran el oferente plural, so pena de rechazo de la oferta.

Si el oferente es una persona jurídica, la garantía deberá tomarse con el nombre o razón social que figura en el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por la Cámara de Comercio, y no sólo con su sigla, a no ser que en el referido documento se exprese que la sociedad podrá denominarse de esa manera.

La garantía de seriedad le será devuelta al proponente que lo solicite, una vez haya sido perfeccionado y legalizado el contrato respectivo.

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folios 522. Archivos: "zaragoza.msg" y "póliza ricaurte.msg".

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

De acuerdo con la Resolución No. 050 del 11 de julio de 2013, la Alcaldía de Ricaurte ordenó la apertura del proceso de selección y dispuso como plazo para la presentación de manifestaciones de interés entre el 11 de julio al 15 de julio de 2013¹²⁶. El 12 de julio de 2013, esto es, en el término dispuesto para presentar manifestaciones de interés en participar en el proceso de selección **SA-006-2013**, **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** le envió tres correos electrónicos a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. Dichos correos electrónicos contenían las manifestaciones de interés de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y la de otras personas adicionales que no fueron investigadas dentro del presente trámite —**FRANCISCO MORA** y **JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA**—.

Imagen No. 12 – Correo electrónico con la manifestación de interés de DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS, JHERSON PORTILLA GRANDA y FRANCISCO MORA

 <p>viernes 12/07/2013 9:12 a. m. lady cristina molina patiño <lamo420@hotmail.com> M. I DIEGO R</p> <p>Para richard castro; richard castro</p>  <p>MANIFESTACION DE IN... 16 KB</p>	 <p>viernes 12/07/2013 9:19 a. m. lady cristina molina patiño <lamo420@hotmail.com> M.I JERSON</p> <p>Para richard castro; richard castro</p>  <p>MANIFESTACION DE IN... 16 KB</p>
---	---

FORMATO 11 INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES PARA CONFORMAR LA LISTA DE POSIBLES OFERENTES	FORMATO 11 INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES PARA CONFORMAR LA LISTA DE POSIBLES OFERENTES																																																				
<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <tr> <td colspan="2">INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES (Para Conformar la Lista de Posibles Oferentes)</td> </tr> <tr> <td>Consecutivo:</td> <td>Nro</td> </tr> <tr> <td>Proceso:</td> <td>Selección Abreviada Nro 006 DE 2013</td> </tr> <tr> <td>Objeto:</td> <td>CONSTRUCCION CENTRO EDUCATIVO COMUNIDAD SARAGOZA MUNICIPIO DE RICAURTE</td> </tr> <tr> <td>Proponente:</td> <td>DIEGO ROBLES</td> </tr> <tr> <td>Representante Legal:</td> <td>DIEGO ROBLES</td> </tr> <tr> <td>Nit o Cédula:</td> <td>9.727.147</td> </tr> <tr> <td>Descripción de la Actividad Comercial:</td> <td></td> </tr> <tr> <td>Dirección:</td> <td>CRA 26 No 17-40 PASAJE EL LICEO OFC 421</td> </tr> <tr> <td>Teléfono:</td> <td></td> </tr> <tr> <td>Firma:</td> <td></td> </tr> <tr> <td>Fecha y Hora Radicación:</td> <td></td> </tr> <tr> <td>Firma de quien radica:</td> <td></td> </tr> </table>	INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES (Para Conformar la Lista de Posibles Oferentes)		Consecutivo:	Nro	Proceso:	Selección Abreviada Nro 006 DE 2013	Objeto:	CONSTRUCCION CENTRO EDUCATIVO COMUNIDAD SARAGOZA MUNICIPIO DE RICAURTE	Proponente:	DIEGO ROBLES	Representante Legal:	DIEGO ROBLES	Nit o Cédula:	9.727.147	Descripción de la Actividad Comercial:		Dirección:	CRA 26 No 17-40 PASAJE EL LICEO OFC 421	Teléfono:		Firma:		Fecha y Hora Radicación:		Firma de quien radica:		<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <tr> <td colspan="2">INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES (Para Conformar la Lista de Posibles Oferentes)</td> </tr> <tr> <td>Consecutivo:</td> <td>Nro</td> </tr> <tr> <td>Proceso:</td> <td>Selección Abreviada Nro. 006 DE 2013</td> </tr> <tr> <td>Objeto:</td> <td>CONSTRUCCION CENTRO EDUCATIVO COMUNIDAD SARAGOZA MUNICIPIO DE RICAURTE</td> </tr> <tr> <td>Proponente:</td> <td>JERSON PORTILLA GRANDA</td> </tr> <tr> <td>Representante Legal:</td> <td>JERSON PORTILLA GRANDA</td> </tr> <tr> <td>Nit o Cédula:</td> <td>87.061.896 DE PASTO</td> </tr> <tr> <td>Descripción de la Actividad Comercial:</td> <td>CONTRATISTA</td> </tr> <tr> <td>Dirección:</td> <td>URBANIZACION NUEVA GRANADA PASTO</td> </tr> <tr> <td>Teléfono:</td> <td></td> </tr> <tr> <td>Firma:</td> <td></td> </tr> <tr> <td>Fecha y Hora Radicación:</td> <td></td> </tr> <tr> <td>Firma de quien radica:</td> <td></td> </tr> </table>	INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES (Para Conformar la Lista de Posibles Oferentes)		Consecutivo:	Nro	Proceso:	Selección Abreviada Nro. 006 DE 2013	Objeto:	CONSTRUCCION CENTRO EDUCATIVO COMUNIDAD SARAGOZA MUNICIPIO DE RICAURTE	Proponente:	JERSON PORTILLA GRANDA	Representante Legal:	JERSON PORTILLA GRANDA	Nit o Cédula:	87.061.896 DE PASTO	Descripción de la Actividad Comercial:	CONTRATISTA	Dirección:	URBANIZACION NUEVA GRANADA PASTO	Teléfono:		Firma:		Fecha y Hora Radicación:		Firma de quien radica:	
INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES (Para Conformar la Lista de Posibles Oferentes)																																																					
Consecutivo:	Nro																																																				
Proceso:	Selección Abreviada Nro 006 DE 2013																																																				
Objeto:	CONSTRUCCION CENTRO EDUCATIVO COMUNIDAD SARAGOZA MUNICIPIO DE RICAURTE																																																				
Proponente:	DIEGO ROBLES																																																				
Representante Legal:	DIEGO ROBLES																																																				
Nit o Cédula:	9.727.147																																																				
Descripción de la Actividad Comercial:																																																					
Dirección:	CRA 26 No 17-40 PASAJE EL LICEO OFC 421																																																				
Teléfono:																																																					
Firma:																																																					
Fecha y Hora Radicación:																																																					
Firma de quien radica:																																																					
INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES (Para Conformar la Lista de Posibles Oferentes)																																																					
Consecutivo:	Nro																																																				
Proceso:	Selección Abreviada Nro. 006 DE 2013																																																				
Objeto:	CONSTRUCCION CENTRO EDUCATIVO COMUNIDAD SARAGOZA MUNICIPIO DE RICAURTE																																																				
Proponente:	JERSON PORTILLA GRANDA																																																				
Representante Legal:	JERSON PORTILLA GRANDA																																																				
Nit o Cédula:	87.061.896 DE PASTO																																																				
Descripción de la Actividad Comercial:	CONTRATISTA																																																				
Dirección:	URBANIZACION NUEVA GRANADA PASTO																																																				
Teléfono:																																																					
Firma:																																																					
Fecha y Hora Radicación:																																																					
Firma de quien radica:																																																					

(...)

¹²⁶ Cuaderno Público No. 473. Archivos: "ALCALDÍA RICAURTE" / "SA. No. 006 DE 2013" / "PCD_PROCESO_13-11-1762904_252612011_7627350.pdf"

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

viernes 12/07/2013 9:20 a. m.
 lady cristina molina patiño <lamo420@hotmail.com>
 M.I. PACO
 Para richard castro; richard castro

 MANIFESTACION DE IN...
 16 KB

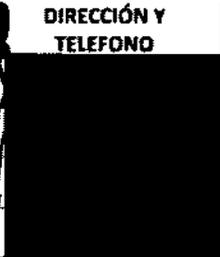
FORMATO 11
INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES PARA CONFORMAR LA LISTA DE POSIBLES OFERENTES

INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES (Para Conformar la Lista de Posibles Oferentes)	
Consecutivo:	Nro
Proceso:	Selección Abreviada Nro. 006 DE 2013
Objeto:	CONSTRUCCION CENTRO EDUCATIVO COMUNIDAD SARAGOZA MUNICIPIO DE RICAURTE
Proponente:	FRANCISCO MORA
Representante Legal:	FRANCISCO MORA
Nit o Cédula:	13.066.587
Descripción de la Actividad Comercial:	CONTRATISTA
Dirección:	CONDOMINIO LOS ANDES
Teléfono:	
Firma:	
Fecha y Hora Radicación:	
Firma de quien radica:	

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 522. Archivos: "M. I DIEGO R.msg", "M.I JERSON.msg" y "M.I. PACO.msg".

Esta situación, que resulta de por si extraña, fue perfeccionada en tanto una vez transcurrió el plazo propuesto por la entidad contratante para la presentación de las manifestaciones de interés, se encontró que justamente las personas que presentaron dicho documento fueron las personas cuya manifestación fue remitida por **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** a su esposo **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, esto es, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, **FRANCISCO MORA**, **JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**.

Imagen No. 13 – Acta de intención de participar y acta de cierre

No. Orden	FECHA	HORA	PROPONENTE	CC. O NIT	DIRECCIÓN Y TELEFONO
1	12-07-2013	8:00	Diego Adolfo Robles	9727247	
2	12-07-2013	9:00	Richard Castro Arteaga	98138276	
3	12-07-2013	9:00	Francisco Mora	13066587	
4	12-07-2013	9:00	Jerson Humberto Portilla	07061896	

Fuente: Cuaderno Público No. 3, folio 473. Archivos: "ALCALDIA RICAURTE" / "SA. No. 006 DE 2013" / "DA_PROCESO_13-11-1762904_252612011_7668537.pdf" y "DA_PROCESO_13-11-1762904_252612011_7734091.pdf"

La situación descrita evidencia la eliminación de la incertidumbre propia de un escenario de competencia, en tanto los investigados sabían que los otros proponentes se presentarían en el proceso de contratación. En consonancia con la dinámica anticompetitiva, este Despacho evidenció que a pesar de encontrarse todos estos manifestantes de interés habilitados para presentar oferta dentro del proceso de selección, fue solamente **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** — quien recibió en su correo las manifestaciones de interés de los posibles oferentes— quien presentó

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

oferta en el proceso. Es más, su propuesta no respondía a presiones competitivas, pues a pesar de tratarse de un proceso de selección cuya adjudicación sería dirigida a la oferta con el menor valor, presentó una oferta económica cercana al presupuesto oficial, esto es, con un porcentaje de ahorro para la entidad contratante de tan solo el 0,005% (\$3.650).

Debe mencionarse que una vez fue indagado sobre el motivo por el cual **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** había remitido la información en comento, esta investigada indicó que la información la había remitido con la finalidad de que los otros ingenieros pudieran manifestar su intención en participar en dicho proceso de selección. Puntualmente señaló lo siguiente:

"DELEGATURA: Frente a ese correo en la resolución se hace referencia a que dentro de su correo electrónico se encontraron las manifestaciones de interés en formato Word de otras de las personas que participaron en ese proceso. ¿Usted me podría indicar, usted por qué tenía estos documentos y por qué se los envió a Richard Castro?

LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO: Sí claro, mira lo que pasa es que ese día Richard me llamó porque me dijo que él se iba a presentar a ese proceso, ya estando allá en la Alcaldía no le aceptaron el formato, el formato de él no era el que solicitaba la Alcaldía, entonces me llamó y me dijo que por favor entrara al portal y que revisara qué era lo que, o sea cuál era el formato que ellos estaban solicitando porque en el lugar donde él estaba el internet no era muy bueno. Ricaurte es una zona que está casi en la selva, se podría decir, entonces allá la conexión es muy limitada, entonces yo lo que hice fue intentar entrar porque él no podía entrar al SECOP, bajé el formato y lo llené con la información de él, pero me dijo que estaban ahí otros ingenieros que querían presentarse, que si yo podía hacerles el favor con la autorización de ellos, entonces yo llené la información de esos formatos autorizada por los ingenieros, y lo envié al correo de Richard.

(...)

APODERADA: Igualmente otra pregunta, en el proceso 006 de 2013, de la Alcaldía Municipal de Ricaurte precisamente donde usted nos comentó que con autorización de los ingenieros se envió las manifestaciones de interés. ¿Nos podría referir por qué elaboró esas manifestaciones de interés y no solamente la de su esposo?

LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO: Porque en el lugar también estaban los otros ingenieros y por solidaridad con ellos, porque todos ya querían presentar la manifestación y creo que era hasta ese día; por solidaridad con ellos lo hice, por igualdad.

DELEGATURA: Para aclarar una respuesta anterior. ¿Usted me podría indicar cómo le dieron esa autorización para usted presentar esas manifestaciones de interés en nombre del señor Francisco Mora y el señor Jherson Portilla?

LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO: Sí, ellos, yo hablé por teléfono con ellos y ellos mismos me dictaron la información.

DELEGATURA: ¿La dictaron por teléfono?

LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO: Ellos me dictaron la información por teléfono¹²⁷.

(...)

DELEGATURA: La Delegatura le preguntó si usted conocía a los señores Francisco Mora y al señor Jherson y usted refirió que no los conocía. Sin embargo, posteriormente usted dijo que había sido autorizada por ellos para diligenciar unos formatos de manifestación de interés, ¿nos puede aclarar esto por favor?

¹²⁷ Carpeta Pública No. 5, folio 905. Declaración de parte de LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO. Minuto: 41:24 al 42:59, 59:49 al 1:01:36.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO: *Bueno sí, no los conozco porque no tengo ninguna relación comercial ni laboral ni de amistad, pero ellos me autorizaron en ese entonces a elaborar la manifestación de interés*¹²⁸.

De la declaración transcrita deben anotarse varias circunstancias que ponen en duda la credibilidad de la misma. En primer lugar, contrario a lo alegado por **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**, el día en el que remitió los correos electrónicos contentivos de las manifestaciones de interés, no era el último día en que estos ingenieros podían presentar dicho documento en el proceso. En efecto, de acuerdo con los documentos que dan cuenta del proceso de contratación, el plazo para presentar las manifestaciones de interés era entre el 11 al 15 de julio de 2013¹²⁹.

En segundo lugar, si bien esta investigada adujo que la llamada que provino por parte de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** era para que ella buscara "el formato que ellos [la entidad contratante] estaban solicitando" para que se lo remitiera "porque en el lugar donde él estaba el internet no era muy bueno", lo cierto es que no se encontró dentro de los correos electrónicos que **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** le envió a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** la manifestación de interés de este último.

En tercer lugar, debe mencionarse que aunque **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** indicara que cuando recibió la llamada por parte de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, este investigado se encontraba en el lugar de entrega de las manifestaciones con otros ingenieros quienes también estaban intentando radicar dicho documento, se evidenció que mientras **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** radicó su manifestación de interés a las 8:00 a.m., las radicadas por **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, **FRANCISCO MORA** y **JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA** —anexas al correo electrónico— las radicaron ambas a las 9:00 a.m.

En cuarto lugar, **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** manifestó que además no tenía ninguna relación —comercial, laboral o amistad— con **FRANCISCO JAVIER MORA CASTRO**, ni con **JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA**. Sin embargo, el asunto del correo electrónico con la manifestación de interés de **FRANCISCO JAVIER MORA CASTRO** decía "M.I. PACO". Esta forma de referirse a **FRANCISCO JAVIER MORA CASTRO** denota que había una relación de confianza o, por lo menos, que la investigada sabía previamente que así lo llamaban. Además, en lo que respecta a **JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA** debe señalarse que, también existía una cercanía. No debe perderse de vista que **JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA** junto con su esposo **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, han conformado estructuras plurales para participar en proceso de selección, un ejemplo de eso fue el **CONSORCIO CP**¹³⁰ a través del cual participaron en el proceso de selección **SA-2013-008**, adelantado por la Alcaldía de Pasto.

Finalmente, debe anotarse que cuando fue indagado **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** sobre la persona encargada de elaborar sus manifestaciones de interés en participar en los procesos de selección, este investigado mencionó que era él mismo y que no le había pedido colaboración a **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** para elaborar manifestaciones de interés a su nombre. A continuación la declaración:

"DELEGATURA: *Usted ha participado en procesos de selección con Lady Cristina Molina Patiño, es decir, ¿ella le ha prestado alguna vez colaboración para la elaboración de propuestas o manifestaciones de interés?*

DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS: *No doctora*¹³¹.

¹²⁸ Carpeta Pública No. 5, folio 905. Declaración de parte de **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**. Minuto: 33:25 a 33:33 y 58:58 a 59:40.

¹²⁹ Cuaderno Público No. 3, folio 473. Archivos: "ALCALDÍA RICAURTE" / "SA. No. 006 DE 2013" / "PCD_PROCESO_13-11-1762904_252612011_7627350.pdf", pág. 14 y 15, pdf. y "v3AA_PROCESO_13-11-1762904_252612011_7627327.pdf", pág. 2 y 3.

¹³⁰ Integrado por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** 50% y **JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA** 50%. Cuaderno Público No. 3, folio 454. Archivo: "MANIFESTACIONES DE INTERES SA-2013-2008" Pág. 2 y 3, pdf.

¹³¹ Cuaderno Público No. 5, folio 899. Declaración de parte de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. Minuto: 56:42.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Al respecto, debe agregarse que cuando le fue preguntado a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** sobre las razones que lo motivaron, después de presentada la manifestación de interés, en no presentar oferta la respuesta resultó contradictoria. En efecto, durante la etapa preliminar, cuando la Delegatura le preguntó a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** el motivo por el cual no había presentado ofertas en los procesos de selección adelantados por la Alcaldía Municipal de Ricaurte (**SA-006-2013** y **SA-008-2013**), indicó que, seguramente, se debía a que no cumplía con la experiencia exigida en el pliego de condiciones¹³² —por lo que no se entiende el motivo que lo llevó a presentar dicha manifestación de interés—. A su vez, en la declaración rendida en etapa probatoria, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** señaló contradictoriamente que no había presentado oferta en el municipio de Ricaurte en tanto era un municipio inseguro, además de encontrarse ocupado ejecutando un contrato de interventoría en otro municipio —lo que tampoco explica la razón por la cual presentó manifestación de interés en participar en primer lugar—. A continuación la declaración:

"DELEGATURA: Señor Diego, es que yo quisiera hacerle una pregunta con relación a los dos procesos anteriores y en esos dos procesos anteriores usted presentó manifestación de interés para participar, sin embargo, llegada la fecha de la propuesta usted no presentó ninguna propuesta, ¿usted me puede explicar a qué se debe eso?"

***DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS:** Mi doctora, yo le digo que la fecha de, que en esta fecha yo me encontraba desarrollando una interventoría se puede decir que a nivel nacional con la unidad de gestión del riesgo. Yo fui socio del consorcio Interventores 2013, en donde tengo una participación del 25%, y lo que se hizo fue atender obra de emergencia en la mayoría, digamos acá en Nariño se hizo, se hizo en la Costa y siempre (interrupción en el sonido) para estar al tanto del desarrollo de la interventoría porque era una interventoría considerable de alrededor 1200, 1300 unidades de peso en su momento.*

(...)

***DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS:** Yo quiero hacer una aclaración.*

***DELEGATURA:** Sí, claro.*

***DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS:** Generalmente uno lo que, digamos yo estoy hoy en la ciudad de Pasto y yo me doy cuenta que hay una inscripción, yo me inscribo pero por circunstancias ajenas a mi trabajo, yo la propuesta de Pasto, yo salí en el sorteo en Pasto hoy, en lo que me inscribí, bueno listó salí, pero yo al cierre de la propuesta estoy ejecutando otra cosa en, no sé en Bogotá, y no alcancé a presentar mi propuesta, pues desafortunadamente pues si uno no la alcanzó a presentar pues pierde, si me entiende, pero uno pues o sea depende o sea juega en esto mucho la parte de lo que uno está ejecutando de su tiempo, o sea hay que darle la prioridad también a lo que uno tiene y a las responsabilidades que uno tiene como contratista, uno se inscribe y de inscribirse no quiere decir, se inscribe y no quiere decir que inscribirse lo obligue a participar presentando la propuesta, porque hay situaciones externas como tantas cosas que le puedo decir yo, una enfermedad de un familiar, de un hijo, que no lo haga presentar la propuesta o desista o no lo vea o analice más a fondo el proceso como tal, el presupuesto, la zona, por ejemplo el municipio de Ricaurte es una zona de altísima presencia de grupos armados. En su momento pude yo haber tomado la decisión de no presentarme a Ricaurte para no exponer mi vida, mis bienes y nada de eso, por cuidarse, muchas gracias.*

(...)

***DELEGATURA:** Señor Diego, le voy a poner de presente unos procesos de selección que se encuentran en la hoja 44 de la resolución de apertura. Se trata de varios procesos y quisiera, si usted recuerda, preguntarle si usted recuerda esos procesos y cómo se fijó... y si usted participó, ¿cómo fijó el precio para participar en cada uno de ellos?*

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS: *Doctora lo que yo le comentaba anteriormente, en el municipio de Ricaurte yo no presenté la propuesta económica porque desistí por la zona y estaba ocupado desarrollando otras funciones que tenía previamente adquiridas, como fue la interventoría que le comenté hace un momento que tenía con la Unidad de gestión de riesgo*¹³³.

Las explicaciones de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** resultan contradictorias, toda vez que, en primer lugar, si bien señala que no tenía la intención de participar en los procesos de selección **SA-006-2013** y **SA-008-2013** adelantados por el Municipio de Ricaurte, no se explica la razón que lo motivó a presentar manifestación de interés en participar en el proceso de selección. En segundo lugar, si la motivación yacía en que no podía presentar personalmente las ofertas en el proceso, pudo otorgar poder a un tercero para que las radicara en su nombre, como de hecho ocurrió en el proceso de selección **SA-006-2017**. En tercer lugar, si para el investigado no era llamativo ese municipio por razones de seguridad, tampoco se explica la razón por la cual presentó en primer lugar manifestación de interés en participar al no tener intención de ejecutar contratos en dicho municipio.

Así las cosas, concluye este Despacho que la motivación que llevó a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** a no presentar oferta en el **SA-006-2013**, así como en el proceso de selección **SA-008-2013** que se abordará a continuación, se debió a que actuó en concordancia con el esquema anticompetitivo, esto es, incrementar las probabilidades de éxito de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** en la adjudicación de esos contratos al mayor precio posible, al no tener intención de competir por la adjudicación de los procesos adelantados por la Alcaldía Municipal de Ricaurte.

Lo descrito hasta este punto evidencia la dinámica anticompetitiva que tenía como finalidad aumentar las probabilidades de que alguno de los investigados resultara elegido dentro del consolidado de oferentes, simulando competencia con una pluralidad de oferentes, que apalancaba el resultado de ser adjudicatarios al mayor precio posible.

- **SA-008-2013**

Ahora bien, el proceso de selección **SA-008-2013** adelantado por la Alcaldía de Ricaurte, fue una selección abreviada de menor cuantía que tenía por objeto contratar la construcción de un centro educativo gradual para el municipio de Ricaurte cuyo presupuesto oficial ascendía a \$28.000.000. Mediante la Resolución No. 057 del 29 de julio de 2013, la entidad contratante ordenó la apertura del proceso de selección e indicó que el plazo para recibir las manifestaciones de interés iba del 29 de julio al 1 de agosto de 2013.

Es de advertir que en este proceso de selección, la estrategia anticompetitiva abordada de manera precedente se replicó. En efecto, **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** le envió a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** el "Formato 11 Inscripción de proponentes para conformar la lista de posibles oferentes" que debía diligenciarse para manifestar interés en participar en el proceso y con ello, habilitarse para presentar oferta.

ESPACIO EN BLANCO

¹³³ Cuaderno Público No. 5, folio 899. Declaración de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. Minuto: 1:38:48 a 1:40:27, 1:43:20 a 1:45:05 y 1:49:00 a 1:50:12.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 14 – Correo electrónico con la manifestación de interés de RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEGA

	miércoles 31/07/2013 9:35 a. m.
	lady cristina molina patiño <lamo420@hotmail.com>
	Manifestación de interes - Ricaurte
Para	richard castro; richard castro
	MANIFESTACION DE IN... 17 KB
FORMATO 11	
INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES PARA CONFORMAR LA LISTA DE POSIBLES OFERENTES	
<hr/>	
<hr/>	
INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES (Para Conformar la Lista de Posibles Oferentes)	
Consecutivo:	Nro
Proceso:	Selección Abreviada Nro. 008 DE 2013
Objeto:	CONSTRUCCION CENTRO EDUCATIVO COMUNIDAD GUADUAL MUNICIPIO DE RICUARTE
Proponente:	RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA
Representante Legal:	RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA
Nit o Cédula:	98.138.276 - 6
Descripción de la Actividad Comercial:	CONTRATISTA
Dirección:	CALLE 18 N° 48 – 32 TOROBAJO
Teléfono:	317 403 66 65
Firma:	
Fecha y Hora Radicación:	
Firma de quien radica:	

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 522. Archivos: "Manifestación de interés - Ricaurte.msg".

Como puede observarse en el formato recién expuesto, el documento contenía un error de digitación, pues en vez de decir "RICAURTE" las vocales se encontraban invertidas indicando erróneamente "RICUARTE". Esta situación, sumó para evidenciar que la estrategia anticompetitiva también habría tenido lugar en este proceso de selección. En efecto, fueron justamente las manifestaciones de interés presentadas por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** que replicaban dicho error, además de compartir el mismo estilo de letra y el mismo uso de las mayúsculas y cursivas.

Dicha casualidad se debió a que, al igual que en el caso anterior, una sola persona se encargó de la elaboración de las manifestaciones de interés que serían presentadas en el proceso de selección, esto es, **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**. De hecho, así lo admitió en su declaración al afirmar que había ayudado dos veces a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** enviando correos para participar en procesos de contratación, refiriéndose a los procesos de selección **SA-006-2013** y **SA-008-2013** adelantados por la Alcaldía de Ricaurte¹³⁴.

¹³⁴ Cuaderno Público No. 5, folio 905. Declaración de parte de LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO. Minuto: 1:11: 53 a 1:12:20. DELEGATURA: ¿Señora Lady, además el año en el cual usted estuvo con esa situación de salud, usted en algún otro momento, digamos que le colaboró al señor Richard Castro a identificar procesos en el SECOP?
LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO: No, yo no, o sea, la única vez que yo ayude, hice el favor de enviar el correo fueron esas dos únicas veces.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Las manifestaciones de interés en esta oportunidad fueron elaboradas para las mismas personas para quienes se realizaron en el proceso de selección inmediatamente anterior, esto es, para **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEGA, DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS y JHERSON PORTILLA GRANDA y FRANCISCO MORA.**

Este Despacho encontró que el 2 de agosto de 2013 a las 7:23 a.m., **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** envió a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEGA** un correo con las manifestaciones de interés de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS, JHERSON PORTILLA GRANDA y FRANCISCO MORA.** Este correo demuestra que **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** tenía las manifestaciones de interés de las personas señaladas, pues la entidad contratante no publicó estos formatos en el **SECOPI**. A continuación la imagen:

Imagen No. 15 – Correo electrónico con la manifestación de interés de DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS, JHERSON PORTILLA GRANDA y FRANCISCO MORA

viernes 2/08/2013 12:23 p. m.

lady cristina molina patiño <lamo420@hotmail.com>

manifestaciones de interes

Para richard castro; richard castro

 MANIFESTACION DE IN... 16 KB	 MANIFESTACION DE IN... 16 KB	 MANIFESTACION DE IN... 16 KB
---	---	---

FORMATO 11 INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES PARA CONFORMAR LA LISTA DE POSIBLES OFERENTES		FORMATO 11 INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES PARA CONFORMAR LA LISTA DE POSIBLES OFERENTES	
INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES (Para Conformar la Lista de Posibles Oferentes)		INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES (Para Conformar la Lista de Posibles Oferentes)	
Consecutivo:	Nro	Consecutivo:	Nro
Proceso:	BSelección Abreviada Nro. 008 DE 2013	Proceso:	Selección Abreviada Nro. 008 DE 2013
Objeto:	CONSTRUCCION CENTRO EDUCATIVO COMUNIDAD GUADUAL MUNICIPIO DE RICUARTE	Objeto:	CONSTRUCCION CENTRO EDUCATIVO COMUNIDAD GUADUAL MUNICIPIO DE RICUARTE
Proponente:	DIEGO ROBLES	Proponente:	JERSON PORTILLA GRANDA
Representante Legal:	DIEGO ROBLES	Representante Legal:	JERSON PORTILLA GRANDA
Nit o Cédula:	9.727.147	Nit o Cédula:	87.061.896 DE PASTO
Descripción de la Actividad Comercial:	CONTRATISTA	Descripción de la Actividad Comercial:	CONTRATISTA
Dirección:	CRA 26 No 17-40 PASAJE EL LICEO OFC 421	Dirección:	URBANIZACION NUEVA GRANADA PASTO
Teléfono:		Teléfono:	
Firma:		Firma:	
Fecha y Hora Radicación:		Fecha y Hora Radicación:	
Firma de quien radica:		Firma de quien radica:	

(...)

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

FORMATO 11	
INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES PARA CONFORMAR LA LISTA DE POSIBLES OFERENTES	
INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES (Para Conformar la Lista de Posibles Oferentes)	
Consecutivo:	Nro
Proceso:	Selección Abreviada Nro. 008 DE 2013
Objeto:	CONSTRUCCION CENTRO EDUCATIVO COMUNIDAD GUADUAL MUNICIPIO DE RICUARTE
Proponente:	FRANCISCO MORA
Representante Legal:	FRANCISCO MORA
Nit o Cédula:	13.066.587
Descripción de la Actividad Comercial:	CONTRATISTA
Dirección:	CONDominio LOS ANDES
Teléfono:	
Firma:	
Fecha y Hora Radicación:	
Firma de quien radica:	

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 522. Archivos: "manifestaciones de interes.msg".

La estrategia anticompetitiva no se limitó al aumento artificial de las probabilidades de resultar elegidos en el consolidado de oferentes, sino también de resultar adjudicatarios al mayor precio posible. Al igual que en el caso anterior, aunque todos estos manifestantes de interés se encontraban habilitados para presentar oferta dentro del proceso de selección, fue solamente **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** —quien recibió en su correo las manifestaciones de interés de los posibles oferentes— quien presentó oferta en el proceso, pues los otros se abstuvieron de ejercer competencia.

Imagen No. 16 – Acta de entrega de propuestas

No. Orden	FECHA	HORA	PROponente	CC. O NIT	DIRECCIÓN Y TELEFONO
1	06-08-2013	05:00:41	RICHARD ALEXANDER CASTRO A	98 139 276	
2					
3					
4					
5					
6					
7					

Fuente: Cuaderno Público No. 3, folio 473. Archivos: "ALCALDIA RICAURTE" / "S.A. No. 008 DE 2013" / "DA_PROCESO_13-11-1811370_252612011_7823172.pdf" y "DA_PROCESO_13-11-1811370_252612011_7849542.pdf"

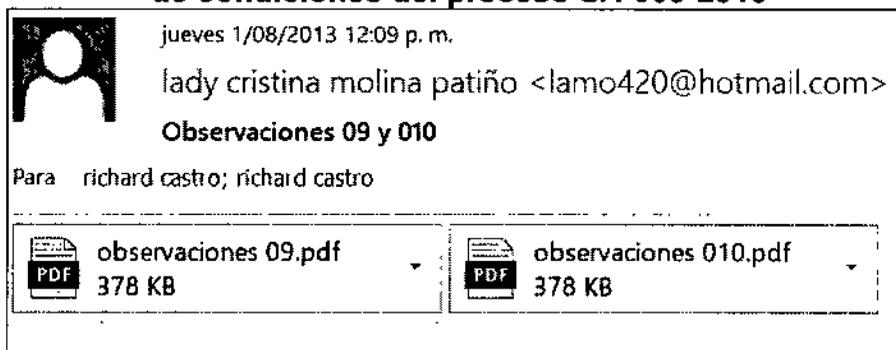
Lo descrito hasta este punto evidencia la dinámica anticompetitiva, que tenía por objeto disminuir las presiones competitivas y eliminar la incertidumbre propia de un escenario de competencia, lo que se evidenció en la propuesta presentada por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. En efecto, a pesar de tratarse de un proceso de selección cuya adjudicación sería dirigida a la oferta con el menor valor presentado, su propuesta se encontraba cerca al presupuesto oficial, con un ahorro de 0,025% (\$7.023) respecto del presupuesto oficial. En ese sentido, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** obtuvo información privilegiada, que le dio una ventaja competitiva ilegítima al coordinar su actuación y de esa manera disminuir la presión competitiva en los procesos de selección.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

La colaboración de **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** también incluyó la presentación de observaciones en el proceso de selección. Al respecto, debe mencionarse que a pesar de no haber manifestado su intención de participar, presentó ante la entidad contratante observaciones al proyecto de pliego de condiciones¹³⁵. Un ejemplo de ellas fue orientada a la modificación de los códigos del Sistema de Clasificación Industrial Internacional Uniforme —CIUU— que eran requeridos en el proceso. De acuerdo con esta observación, la entidad contratante debía modificar los códigos CIUU 4111 (construcción de edificios residenciales) y 4290 (construcción de otras obras de ingeniería civil), teniendo en cuenta que el objeto del contrato era la construcción de un centro educativo. Esta solicitud estaba orientada a favorecer a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** en tanto de acuerdo con su RUP solamente se encontraba inscrito en el código 4112¹³⁶. Teniendo en cuenta que la entidad contratante acogió dicha solicitud, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** pudo participar en el proceso de selección y resultar adjudicatario en el mismo.

La colaboración prestada por **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** también se evidenció en el proceso de selección **SA-009-2013**, adelantado por la Alcaldía Municipal de Ricaurte. Este proceso de selección, si bien no fue imputado en la Resolución de Apertura de Investigación, evidencia las mismas circunstancias del actuar anticompetitivo. En este caso, **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** también presentó las mismas observaciones que había presentado para el proceso **SA-008-2013**, que remitió a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** mediante correo electrónico.

Imagen No. 17 – Correo electrónico con observaciones presentadas al proyecto de pliego de condiciones del proceso SA-009-2013



Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 522. Archivo: "Observaciones 09 y 010.msg".

De igual forma que en el proceso **SA-008-2013** la Alcaldía Municipal de Ricaurte aceptó las observaciones y eliminó los códigos CIUU 4111 y 4290¹³⁷ de los requisitos exigidos a los participantes. En esa medida, nuevamente favoreció la propuesta de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, quien no tenía incluidos en su RUP los códigos CIUU 4111 y 4290¹³⁸.

Concluye el Despacho sobre lo evidenciado que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** (i) compartían información; (ii) se colaboraban en la estructuración de los documentos; y (iii) allegaban las manifestaciones de interés en participar en apariencia de competencia. Es más, en algunos casos, a pesar de encontrarse los dos investigados habilitados en los procesos de selección respectivos —al resultar seleccionados en el consolidado de oferentes para presentar oferta—, solamente uno de los dos fue quien efectivamente presentó oferta en el proceso. Con esta estrategia, aseguraban la adjudicación de los procesos con valores cercanos al presupuesto oficial al (i) reducir la incertidumbre propia de los escenarios de competencia, pues, conocían el comportamiento de su competidor; (ii) aumentaba las probabilidades de resultar elegidos dentro del consolidado de oferentes; y (iii) aumentaba la certidumbre para determinar quién entre ellos presentaba la oferta —si eran los únicos dentro del

¹³⁵ Cuaderno Público No. 3, folio 473. Archivos: "ALCALDÍA RICAURTE" / "S.A. No. 008 DE 2013" / "DA_PROCESO_13-11-1811370_252612011_7805385.pdf".

¹³⁶ Cuaderno Público No. 5 (electrónico), consecutivo 190. Archivo: "S.A. No. 008 de 2013 Centro Educativo Guadual Municipio de Ricaurte.pdf", pág. 45 a 51, pdf.

¹³⁷ Cuaderno Público No. 3, folio 473. Archivos: "ALCALDÍA RICAURTE" / "S.A. No. 009 DE 2013" / 2 AAACL_PROCESO_13-11-1814149_252612011_7852416.pdf"

¹³⁸ Cuaderno Público No. 3, folio 473. Archivos: "ALCALDÍA RICAURTE" / "S.A. No. 009 DE 2013" / "IE_PROCESO_13-11-1814149_252612011_7920859.pdf".

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

proceso—, para asegurar una adjudicación sin competencia y con precios cercanos al presupuesto oficial.

12.5.2.2. Procesos de selección imputados adelantados en el 2014

Para el año 2014 las Alcaldías Municipales de Túquerres y Ospina, adelantaron dos (2) procesos de selección a través de la modalidad de selección abreviada que tenían por objeto el mantenimiento y construcción de obras en el Departamento de Nariño. Los procesos de selección en comento se enlistan a continuación:

Tabla No. 7 – Procesos de selección imputados para el año 2014

No.	Año	Proceso de selección	Entidad contratante	Objeto contractual	Presupuesto oficial
1	2014	SA-2014-015	Alcaldía Municipal de Túquerres	Construcción de muro	\$59.699.247
2		SA-009-2014	Alcaldía Municipal de Ospina	Mejoramiento vial	\$105.000.000

Fuente: Elaboración Superintendencia a partir de información contenida en el Expediente.

Teniendo en cuenta el resultado de las adjudicaciones del año inmediatamente anterior —esto es, el 2013, en el que resultó adjudicatario **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** de dos (2) procesos de selección—, para el año 2014 el turno de resultar adjudicatario de dos (2) procesos sería ahora de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. En efecto, en los procesos de selección **SA-2014-015** y **SA-009-2014** adelantados por la Alcaldía Municipal de Túquerres y la Alcaldía Municipal de Ospina —respectivamente— quien resultó adjudicatario fue **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** sin la presión competitiva de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**.

Debe recordarse que el acuerdo anticompetitivo estructurado tenía como finalidad eliminar las presiones competitivas en los procesos de selección en los que estos investigados participaron. En este caso, la abstención de competir venía de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, quien para ambos procesos de contratación estatal se abstuvo de competir, al ser presentado en la oferta de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** —único oferente— como residente de obra. De esta manera, ambos se veían beneficiados de la adjudicación y, al no existir presiones competitivas, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** se vio abocado por presentar una oferta una oferta cercana al presupuesto oficial dada la falta de presiones competitivas.

• SA-2014-015

En el proceso de selección **SA-2014-015** la dinámica fue la misma. Este proceso de selección fue adelantado por la Alcaldía Municipal de Túquerres, que mediante Resolución No. 211 del 15 de mayo de 2014 ordenó la apertura del proceso de selección que tenía por objeto contratar los servicios para la construcción de un muro de concreto ciclópeo I.E. agrícola para la sabana del municipio de Túquerres del departamento de Nariño.

El proceso de selección se adelantó a través de la modalidad de selección abreviada de menor cuantía, en la que se le asignaría el máximo puntaje en la evaluación económica a quien presentara la oferta con el precio más cercano —por debajo o igual— al valor de la media geométrica que incluía las ofertas económicas hábiles dentro del proceso y el presupuesto oficial.

De acuerdo con el "acta de sorteo y consolidación de lista de oferentes" suscrita el 18 de julio de 2014, este Despacho encontró que solamente se presentó una manifestación de interés. Puntualmente, se encontró que el único agente de mercado que presentó manifestación de interés en participar fue **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. De esta manera, dicho proponente sería el único habilitado para presentar oferta en el proceso de selección, lo cual sucedió. En efecto, de acuerdo con el "acta de apertura de propuestas", suscrita el 28 de julio de 2014, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** fue el único oferente que presentó propuesta en el proceso de selección.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 18 – Acta de consolidación de oferentes y apertura de propuestas del proceso SA-2014-015

ACTA DE SORTEO Y CONSOLIDACION LISTA DE OFERENTES PROCESO DE SELECCIÓN ABREVIADA No. 015 de 2014

OBJETO:	CONSTRUCCION MURO EN CONCRETO CICLÓPEO L.E AGRICOLA DE LA SABANA MUNICIPIO DE TÚQUERRES DEPARTAMENTO DE NARIÑO
----------------	--

En Túquerres, a los dieciocho (18) días del mes de Julio de 2014, en la Oficina Jurídica de la Alcaldía Municipal, en cumplimiento del cronograma del proceso de selección de la referencia, siendo las 10:00 a.m., con presencia del Ingeniero ARMANDO RAMIRO PANTOJA BENITEZ, Secretario de Obras Planeación y Vivienda del Municipio; la Dra. SONIA PATRICIA AREVALO BURBANO, Secretaria de Hacienda Municipal, FAVIAN BOLIVAR PONCE MELO, Asesor Jurídico, se inicia la Audiencia de sorteo y consolidación de la lista de oferentes.

En este punto, por parte de la Oficina Jurídica se informa que sólo se presentó una (1) manifestación de interés dentro del proceso, por lo cual, debe obviarse la audiencia de sorteo.

En el anterior sentido, la lista de oferentes dentro del proceso de la referencia queda integrada de la siguiente manera:

No.	Nombre de Quien presentó la manifestación de interés	NIT	Representante Legal	Identificación
1	DIEGO ROBLES BOLAÑOS	N/A	N/A	9.727.147

ACTA DE APERTURA URNA PROCESO DE SELECCIÓN ABREVIADA No. 015 de 2014

En Túquerres, siendo las 6:00 p.m., del día 28 de Julio de 2014, se dio inicio a la diligencia de apertura de la urna asignada para el recibo de las propuestas presentadas para participar en el proceso de la referencia que tiene por CONSTRUCCION MURO EN CONCRETO CICLÓPEO L.E AGRICOLA DE LA SABANA MUNICIPIO DE TÚQUERRES DEPARTAMENTO DE NARIÑO.

Por parte del Municipio se encuentran presentes:

SONIA PATRICIA AREVALO BURBANO – Secretaria de Hacienda
ARMANDO RAMIRO PANTOJA BENITEZ- Secretario de Obras, Planeación y Vivienda Municipal.
FAVIAN BOLIVAR PONCE MELO – Asesor Jurídico

Por parte de los proponentes no se encuentra presente persona alguna

Se procede a la apertura de la urna, encontrando las siguientes propuestas:

De conformidad con lo expuesto en el cronograma del pliego de condiciones definitivo, se cerró la recepción de propuestas a las 6:00 p.m. Revisados los sobres radicados, se presentó una (1) propuesta, debidamente sellada, la cual se procede a registrar así:

Nro.	Empresa/Persona Natural	C.C. o Nit	Fecha de Deposito de la Oferta	Nro. De Folios	Póliza de seriedad de la propuesta
1.	DIEGO ROBLES BOLAÑOS	C.C. 9.727.147	28/07/2014	Sobre original Propuesta técnica: 42 Folios Sobre Original Propuesta Económica: 05 Folios	Póliza No. 41-44-101144633 Seguros del Estado S.A Valor Amparado: 5.969.925 Vigencia: hasta 28-11-2014

Fuente: Información disponible en el Expediente y en SECOP¹³⁹.

Esta peculiaridad se debió a que en la propuesta presentada por **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, mientras él fungía como director de obra, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** fue presentado como residente de obra dentro de la misma propuesta¹⁴⁰.

Imagen No. 19 – Personal ofrecido en propuesta para la ejecución del proceso SA-2014-015

NOMBRE DEL PROPONENTE	PERSONAL QUE SE COMPROMETE A APORTAR PARA DIRECTOR DE OBRA	CALIFICACION
DIEGO ROBLES BOLAÑOS	Diego Robles Bolaños, Construcción muro vía San Pablo Florencia sector la Chorrera y construcción muro vía San Pablo la Cruz sector Chilcal, Bajo municipio de San Pablo Nariño, tiempo de dedicación ofrecido: 30%.	HABILITADO

NOMBRE DEL PROPONENTE	PERSONAL QUE SE COMPROMETE A APORTAR PARA RESIDENTE DE OBRA	CALIFICACION
DIEGO ROBLES BOLAÑOS	Richard Castro Artégaga, Construcción muro vía San Pablo Florencia sector la Chorrera y construcción muro vía San Pablo la Cruz sector Chilcal, Bajo municipio de San Pablo Nariño, tiempo de dedicación ofrecido: 100%.	HABILITADO

Fuente: Información disponible en el Expediente y en SECOP¹⁴¹.

¹³⁹ Disponible en: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=14-11-2722086>

¹⁴⁰ Cuaderno Público No. 3, folio 473. Archivo: "ALCALDÍA TÚQUERRES" / "S.A 2014-015" / "IE_PROCESO_14-11-2722086_252838011_11261147", pág. 4 y 5, pdf.

¹⁴¹ Disponible en: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=14-11-2722086>

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

De esta manera, ambos investigados se veían beneficiados de la adjudicación, es más, al no existir presiones competitivas, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** presentó una oferta sin presión competitiva alguna. En efecto, este oferente presentó una oferta al mayor precio posible, esto es, por \$59.699.247 —mismo valor del presupuesto oficial—. Así las cosas, al no existir una propuesta adicional que se haya presentado en el proceso, la entidad contratante no pudo aplicar la media geométrica y se vio obligada a adjudicar el proceso a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** con un 0% de ahorro en el presupuesto.

En conclusión, el resultado presentado indica que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** a través de la estrategia competitiva, se abstuvo de presentar oferta, pues al ser residente de la obra, ambos se iban a ver favorecidos con la adjudicación del proceso al mayor precio posible. De hecho, de esta manera no habría presiones competitivas que derivar dentro del proceso de selección y podían ser adjudicatarios al mayor precio posible.

• **SA-009-2014**

La Alcaldía Municipal de Ospina mediante Resolución No. 087 de 20 de junio de 2014, ordenó la apertura del proceso de selección No. **SA-009-2014**, el cual tenía por objeto contratar el mejoramiento, mantenimiento y ampliación de la vía Villa del Sur con el fin de garantizar la convivencia y seguridad ciudadana del municipio de Ospina en el departamento de Nariño.

El proceso de selección se adelantó a través de la modalidad de selección abreviada de menor cuantía, en la que se determinaría el mecanismo de calificación de la oferta económica de acuerdo con la TRM de la fecha de la adjudicación. Dentro de los métodos de calificación se encontró la media aritmética, la media aritmética alta, la media geométrica con presupuesto oficial y el menor valor.

De la misma manera que en el proceso inmediatamente anterior, de acuerdo con el "acta de sorteo", suscrita el 4 de julio de 2014, este Despacho encontró que solamente se presentó una manifestación de interés. Puntualmente, se encontró que el único agente de mercado que presentó manifestación de interés en participar fue **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. De esta manera, este oferente sería el único habilitado para presentar oferta en el proceso de selección. En consonancia con lo anterior, de acuerdo con el "acta entrega de propuestas", suscrita el 8 de julio de 2014, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** fue el único oferente que presentó propuesta en el proceso de selección.

Imagen No. 20 – Acta de consolidación de oferentes y apertura de propuestas del proceso SA-009-2014

AUDIENCIA DE SORTEO

El Municipio de Ospina, dando cumplimiento a lo establecido en el pliego de condiciones para realizar la AUDIENCIA PÚBLICA DE SORTEO Y CONSOLIDACIÓN DE OFERENTES, en cumplimiento a lo establecido en el pliego de condiciones.

Que una vez verificada las cartas de intención de participar en el proceso referido la inscripción solo lo hizo la siguiente persona.

No.	HORA	FECHA	NOMBRES Y APELLIDOS	CEDELA
01	10:00 AM	26/06/2014	DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS	9.727.147

Teniendo en cuenta que no hay más de diez (10) inscritos, interesados en participar para conformar la lista de oferentes, no se realizará el sorteo en audiencia pública, de conformidad con el Cronograma del Proceso, y continúan

ACTA DE ENTREGA PROPUESTAS PROPONENTES

PROCESO SELECCIÓN ABREVIADA No. SA 009 de 2014 CUYO OBJETO ES MEJORAMIENTO, MANTENIMIENTO Y AMPLIACIÓN DE LA VÍA VILLA DEL SUR CON EL FIN DE GARANTIZAR LA CONVIVENCIA Y SEGURIDAD CIUDADANA MUNICIPIO DE OSPINA - NARIÑO.

No. Orden	FECHA	HORA	PROponentes	CC. OMT
1	8 de Julio	12:30 PM	Diego Robles Bolaños	9727147
2				
3				
4				
5				
6				

Se firma por los que en ella intervienen, se cierra hasta el día 8 de julio de 2014 HORA 3 PM.

Fuente: Información disponible en el Expediente y en SECOP¹⁴².

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Esta peculiaridad, consistente en que **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** fue el único agente de mercado que presentó manifestación de interés en participar en el proceso de selección se debió a que en la propuesta presentada por este investigado, mientras él fungía como director de obra, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** fue presentado como residente de obra dentro de la misma propuesta. De esta forma, también se vería beneficiado del contrato derivado del proceso de selección al mayor precio posible.

Imagen No. 21 – Personal ofrecido en propuesta para la ejecución del proceso SA-2014-015

RESIDENTE Ing. RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA	SI
CEDULA 98.138.276 DE TUQUERRES TP. 52208-177915 NAR ESPECIALISTA EN VIAS EXPEDICION MAYOR A TRES AÑOS EXPERIENCIA MAYOR A TRES AÑOS EN VIAS	
DIRECTOR DE OBRA ING. DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS CC. No. 9.727147 TP. 63202-101667 QND MAYOR EXPERIENCIA DE 10 AÑOS	SI

Fuente: Información disponible en el Expediente y en SECOP¹⁴³.

De esta manera, ambos investigados se veían beneficiados de la adjudicación, es más, al no existir presiones competitivas, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** se vio abocado por presentar una oferta sin presión competitiva alguna. En efecto, este oferente presentó una oferta al mayor precio posible, esto es, por \$105.000.000 —mismo valor del presupuesto oficial—. Así las cosas, al no existir una propuesta adicional que se haya presentado en el proceso, la entidad contratante se vio obligada a adjudicar el proceso a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** con un 0% de ahorro en el presupuesto.

El resultado presentado indica que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** se abstuvo de competir en el proceso de selección al ser presentado en la oferta de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** como residente de obra con la finalidad de que ambos investigados se vieran beneficiados del contrato derivado del proceso de selección al mayor precio posible.

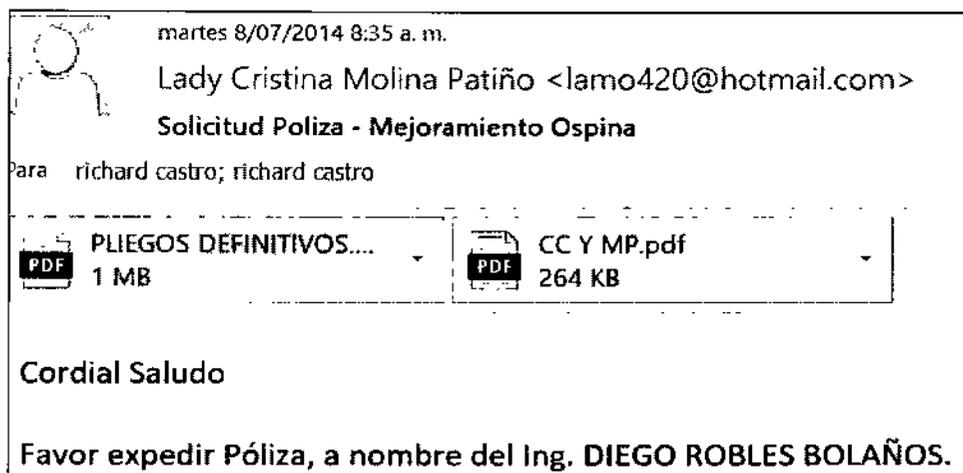
Un aspecto adicional debe mencionarse. Para esta oportunidad, continuaron nuevamente con la colaboración de **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**, quien el 8 julio de 2014 le envió un correo a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** solicitándole expedir la póliza de seriedad de la oferta —que exigía la entidad contratante¹⁴⁴— para **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. La investigada adjuntó al correo electrónico el pliego de condiciones, la cédula de ciudadanía y la tarjeta profesional de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**.

¹⁴³ Disponible en: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=14-11-2695808>

¹⁴⁴ La Delegatura concluye que esta garantía corresponde al amparo de seriedad de la oferta, pues de acuerdo con el cronograma del proceso, la fecha del cierre estaba prevista hasta las 3:00 p.m. del 8 de julio de 2014. El correo electrónico fue enviado esta fecha a las 8:35 a.m. Ver Cuaderno Público No. 3, folio 473. Archivos: "ALCALDÍA OSPINA" / "SA No. 009 de 2014" / "ADE_PROCESO_14-11-2695808_252506011_10866648.pdf".

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 22 – Correo electrónico de solicitud de garantía de seriedad de la oferta



Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 522. Archivo: "Solicitud Póliza - Mejoramiento Ospina.msg".

Es de anotar que sobre dicho correo electrónico **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** manifestó en declaración que **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** la habría llamado para comentarle que se estaba intentando comunicar con **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, pero que no lo había podido contactar. Por lo anterior, le había pedido el favor a ella que le pidiera a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** que le expidiera la garantía de seriedad de su oferta. A continuación se presenta un extracto de la declaración:

"DELEGATURA: ¿Entonces le voy a pedir el favor que me indique por qué usted le solicitó a Richard que expidiera unas pólizas a nombre del ingeniero Diego Robles?

LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO: Bueno, ese día eso fue en agosto de 2014, yo había tenido mi hija hace, la tuve como el 31, estaba como en días de haber tenido a mi hija, estaba de dieta y Diego me llamó que estaba intentando comunicarse con Richard, me dijo que si yo estaba con él, le dije que no, que yo estaba en casa sola, entonces me pidió el favor de que le informara para que él le pudiera expedir una póliza, entonces yo lo que hice fue enviarle un correo, porque no podíamos comunicarnos con él al teléfono, y como yo, en ese entonces, pues, no podía salir, lo que hice fue enviarle el correo.

DELEGATURA: ¿Señora Lady, es normal o habitual que Richard y Diego le soliciten ese tipo de colaboración, por ejemplo, para la construcción de este tipo de documentos como las pólizas?

LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO: No, han sido muy pocos la verdad los favores que yo le he hecho y en ese entonces pues me tocó enviarle el correo porque no pudo comunicarse por teléfono"¹⁴⁵.

Debe advertirse que la explicación ofrecida por **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** carece de sentido. En primer lugar, no se explica la razón por la cual, si **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** no pudo localizar a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, no fue este investigado quien remitió el correo electrónico directamente a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, sino que lo hizo por intermedio de **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**. En segundo lugar, si bien **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** no dio explicación sobre el correo expuesto¹⁴⁶, indicó que pudo solicitarle el favor a **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**, en tanto habría tenido un vínculo con ella en una interventoría pasada, sin embargo, dicho vínculo tuvo ocasión un año después de la remisión del correo electrónico, por lo que la explicación también carecería de sentido. En tercer lugar, aunque **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** no trabajaron juntos para la época del proceso de selección, aquella tenía copia de la tarjeta profesional y de la cédula de ciudadanía de este último. Lo relatado permite confirmar que **LADY CRISTINA MOLINA**

¹⁴⁵ Cuaderno Público No. 5, folio 905. Declaración de parte de LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO. Minuto: 36:14 a 38:13.

¹⁴⁶ Cuaderno Público No. 5, folio 899. Declaración de DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS. Minuto: 1:16:09 a 1:19:39.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

PATÍÑO conocía la colaboración mutua entre los investigados y le ayudaba a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** en algunos trámites de algunos procesos de selección.

12.5.2.3. Procesos de selección imputados adelantados en el 2015

Para el año 2015 las alcaldías municipales de Santa Cruz, Túquerres y Ospina, adelantaron cinco (5) procesos de selección a través de la modalidad de selección abreviada que tenían por objeto el mantenimiento y construcción de obras en el departamento de Nariño. Los procesos de selección en comento se enlistan a continuación:

Tabla No. 8 – Procesos de selección imputados para el año 2015

No.	Año	Proceso de selección	Entidad contratante	Objeto contractual	Presupuesto oficial
1	2015	SA-008-2015	Alcaldía Municipal de Santa Cruz	Construcción de aulas educativas	\$66.422.992
2		SA-009-2015 ¹⁴⁷	Alcaldía Municipal de Santa Cruz	Construcción de biblioteca, rampa y cerramiento de juegos infantiles	\$130.749.065
3		SA-010-2015	Alcaldía Municipal de Túquerres	Adecuación de centro educativo	\$48.513.750
4		SA-008-2015	Alcaldía Municipal de Ospina	Construcción de placa huella Cunchila - Villa del Sur	\$86.916.980
5		SA-009-2015	Alcaldía Municipal de Ospina	Construcción de placa huella Cunchila - Las Mercedes	\$48.984.938

Fuente: Elaboración Superintendencia a partir de información contenida en el Expediente.

En estos procesos de selección, el Despacho encontró que el esquema anticompetitivo se habría mantenido vigente. En efecto, en estos procesos de selección, al igual que en los adelantados en el año 2013, la estrategia buscaba aumentar las probabilidades de resultar elegidos dentro del sorteo de consolidación de oferentes¹⁴⁸ —procedimiento propio de los procesos de selección abreviada de menor cuantía—. Lo anterior, en la medida en que a pesar de que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** se encontraban habilitados para presentar oferta, solamente uno de ellos la presentó formalmente en el proceso. Este comportamiento les permitía aumentar las probabilidades de resultar elegidos dentro del consolidado de manifestación de oferentes y de resultar adjudicatarios de los procesos con propuestas económicas cercanas al presupuesto oficial.

Es de anotar que, en la medida en que en la vigencia fiscal anterior quien había resultado adjudicatario en los procesos de selección investigados había sido **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, ahora el turno sería para **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, quien resultó adjudicatario de los procesos **SA-008-2015**, **SA-009-2015**, **SA-010-2015**, **SA-008-2015** y **SA-009-2015** sin la presión competitiva de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**.

Debe recordarse que el acuerdo anticompetitivo estructurado tenía como finalidad eliminar las presiones competitivas en los procesos de selección en los que estos investigados participaron. En este caso, la abstención de competir venía de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, quien para estos procesos de contratación estatal decidió formar parte de la propuesta presentada por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** antes que competir. En efecto, en la propuesta presentada por **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** se encontró que **RICHARD ALEXANDER**

¹⁴⁷ La Delegatura recomendó no sancionar el proceso SA-009 de 2015 adelantado por la Alcaldía Municipal de Santa Cruz. Las razones se exponen en capítulo posterior.

¹⁴⁸ D. Art. 2.2.1.2.1.2.20. Procedimiento para la selección abreviada de menor cuantía. "(...) 1. En un término no mayor a tres (3) días hábiles contados a partir de la fecha de apertura del Proceso de Contratación los interesados deben manifestar su intención de participar, a través del mecanismo establecido para el efecto en los pliegos de condiciones. 2. Si la Entidad Estatal recibe más de diez (10) manifestaciones de interés puede continuar el proceso o hacer un sorteo para seleccionar máximo diez (10) interesados con quienes continuará el Proceso de Contratación. La Entidad Estatal debe establecer en los pliegos de condiciones si hay lugar a sorteo y la forma en la cual lo hará. (...)”

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

CASTRO ARTEAGA fungía como residente de obra. Esto estaría basado en la repartición equitativa por ellos creada para resultar adjudicatarios en los procesos de selección investigados, en tanto, los procesos de selección adelantados en 2013 fueron adjudicados a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, los procesos adelantados en 2014 fueron adjudicados a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, los procesos adelantados en 2015 fueron adjudicados a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y los de 2016 a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. Teniendo en cuenta que en los procesos de selección adelantados en 2015 le correspondía a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** resultar adjudicatario, cuatro (4) de los cinco (5) procesos fueron adjudicados a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. La diferencia radicó en que, como para el año 2015 participaron en cinco (5) procesos de selección, versus los otros años que participaron en dos (2), resulta apenas natural que uno (1) de los cinco (5) procesos fuera adjudicado a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, pero incluyendo a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** dentro de su propuesta para que ambos resultaran beneficiados con una propuesta sin presiones competitivas cercana al presupuesto oficial.

• **SA-008-2015**

La Alcaldía Municipal de Santacruz, mediante Resolución No. 81 del 5 de agosto de 2015, ordenó la apertura del proceso de selección abreviado **SA-008-2015**, el cual tenía por objeto la construcción de dos (2) aulas en el centro educativo Santa Rosa del Municipio de Santacruz con una asignación presupuestal de \$66.422.992,35.

Al tratarse de un proceso adelantado bajo la modalidad de selección abreviada, la entidad contratante debía —de considerarlo necesario y en aplicación del numeral 2 del artículo 2.2.1.2.1.2.20. del Decreto 1082 de 2015— realizar un sorteo para consolidar los posibles oferentes que se encontrarían habilitados para presentar oferta en el proceso. De acuerdo con el acta que da cuenta del sorteo, solamente fueron presentadas tres (3) manifestaciones de interés en el proceso. Por lo anterior, la entidad contratante no tuvo que aplicar lo contenido en el numeral 2 del artículo 2.2.1.2.1.2.20. del Decreto 1082 de 2015, sino que los agentes que presentaron las tres (3) manifestaciones podrían presentar oferta en el proceso.

Como se verá a continuación, las manifestaciones de interés presentadas, al igual que en el año 2013, fueron las de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA**¹⁴⁹ —quien no es investigado dentro del presente trámite—.

Imagen No. 23 – Acta de sorteo del proceso SA-008-2015

No. Orden	FECHA	HORA	PROponentes	CC. ONT	FIRMA
1	11/08/2015	8:00am	Diego Robles Bolaños	9.727.147	[Firma]
2	11/08/2015	8:30am	Jherison Portilla	87.061.896	[Firma]
3	11/08/2015	8:45am	Richard Alexander Castro Arteaga	98.139.276	[Firma]

Fuente: Cuaderno público No. 3, folios 473. Archivo: "ALCALDÍA SANTA CRUZ" / "SELECCIÓN ABREVIADA DE MENOR CUANTÍA S.A. NO. 008 de 2015" / "DA_PROCESO_15-11-4087001_252699011_15898801.pdf" y "DA_PROCESO_15-11-4087001_252699011_15954818.pdf".
Cuaderno Público No. 5, folio 1001. Archivo: "SA-008-2015, pdf".

Debe recordarse que para el año 2013, puntualmente para los procesos de selección **SA-006-2013** y **SA-008-2013**, fue **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** la encargada de enviarle a **RICHARD**

¹⁴⁹ No debe perderse de vista que **JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA** junto con **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** han conformado estructuras plurales para participar en proceso de selección, un ejemplo de eso fue el **CONSORCIO CP** (Integrado por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** 50% y **JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA** 50%) a través del cual participaron en el proceso de selección **SA-2013-008**, adelantado por la Alcaldía de Pasto.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

ALEXANDER CASTRO ARTEAGA —su cónyuge— las manifestaciones de interés en Word de justamente **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA** para que estas fueran presentadas en dichos procesos de selección. En esta oportunidad, esto es, para el proceso **SA-008-2015**, este Despacho evidenció que las manifestaciones de interés presentadas en el proceso de selección también habrían sido elaboradas por una misma persona, en tanto contenían identidades evidentes en su presentación. A continuación se presentan las imágenes:

Imagen No. 24 – Manifestaciones de interés en participar en el proceso SA-008-2015

<p style="text-align: center;">Santacruz, 11 de Agosto de 2015</p> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; text-align: center;"> <p>MANIFESTACIÓN DE INTERES EN PARTICIPAR SELECCIÓN ABREVIADA DE MENOR CUANTIA (LEY 1150 DE 2007)</p> <p>SA- 2015 - 008</p> <p>Señores</p> <p>SECRETARIA DE PLANEACION MUNICIPIO DE SANTACRUZ</p> <p>El suscrito DIEGO ROBLES BOLAÑOS con C.C N° 9.727.147 de Armenia, presento manifestación de interés dentro del proceso Convocatoria SA- 2015 - 008, con objeto: CONSTRUCCIÓN DE DOS AULAS EN EL CENTRO EDUCATIVO SANTA ROSA MUNICIPIO DE SANTACRUZ.</p> </div> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin-top: 10px;"> <p>Atentamente,</p>  <p>Diego robles bolanos</p> <p>Cedula de Ciudadanía: 9.727.147 de Armenia</p> </div>	<p style="text-align: center;">Santacruz, 11 de Agosto de 2015</p> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; text-align: center;"> <p>MANIFESTACIÓN DE INTERES EN PARTICIPAR SELECCIÓN ABREVIADA DE MENOR CUANTIA (LEY 1150 DE 2007)</p> <p>SA- 2015 - 008</p> <p>Señores</p> <p>SECRETARIA DE PLANEACION MUNICIPIO DE SANTACRUZ</p> <p>El suscrito RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA con C.C N° 98.138.276 de Túquerres, presento manifestación de interés dentro del proceso Convocatoria SA- 2015 - 008, con objeto: CONSTRUCCIÓN DE DOS AULAS EN EL CENTRO EDUCATIVO SANTA ROSA MUNICIPIO DE SANTACRUZ.</p> </div> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin-top: 10px;"> <p>Atentamente,</p>  <p>Nombre del Representante Legal: RICHARD CASTRO ARTEAGA</p> <p>Cedula de Ciudadanía: 98.138.276 de Túquerres</p> <p>NT: 98.138.276 - 6</p> </div>
---	---

Santacruz, 11 de Agosto de 2015

MANIFESTACIÓN DE INTERES EN PARTICIPAR
SELECCIÓN ABREVIADA DE MENOR CUANTIA (LEY 1150 DE 2007)

SA- 2015 - 008

Señores

SECRETARIA DE PLANEACION
MUNICIPIO DE SANTACRUZ

El suscrito JHERSON PORTILLA con C.C N° 87.061.896 de Pasto, presento manifestación de interés dentro del proceso Convocatoria SA- 2015 - 008, con objeto: CONSTRUCCIÓN DE DOS AULAS EN EL CENTRO EDUCATIVO SANTA ROSA MUNICIPIO DE SANTACRUZ.

Atentamente,



Jherson Portilla Granada
JHERSON PORTILLA

Cedula de Ciudadanía: 87.061.896 de Pasto

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Como puede observarse, las manifestaciones de interés presentadas por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA, DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS y JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA** en el proceso de selección **SA-008-2015** presentan: (i) la misma estructura; (ii) el mismo contenido; (iii) fueron elaboradas el mismo día; (iv) tienen la misma ausencia de tildes —interes (sic), cuantía (sic)—, secretaria (sic), planeación (sic); (v) el mismo uso de mayúsculas en los mismos apartes; e, incluso, (vi) el mismo espaciado de viñetas al momento de referirse al proceso "**SA- 2015 – 008**". Esta situación ha sido identificada por esta Superintendencia como una señal de advertencia de colusión en la "*Guía práctica para combatir la colusión en las licitaciones*"¹⁵⁰. En efecto, cuando "*Las propuestas presentadas contienen los mismos errores de ortografía, correcciones o tachaduras*" o cuando "*Las propuestas presentadas por distintos oferentes se redactan de manera semejante, con similar papelería, tipografía o formatos*", —anudado a los demás elementos probatorios exhibidos hasta este punto— dan cuenta de la existencia de un acuerdo anticompetitivo.

Es de advertir que esta situación se presentó a pesar de que la entidad contratante estableció en el numeral 1.15. de los pliegos de condiciones, los formatos que debía diligenciarse para presentar manifestación de interés en el proceso de selección.

Imagen No. 25 – Formato de inscripción de proponentes de los procesos SA-008-2015

INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES PARA CONFORMAR LA LISTA DE POSIBLES OFERENTES	
INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES	
(Para Conformar la Lista de Posibles Oferentes)	
Consecutivo:	Nro.
Proceso:	Selección Abreviada Nro. SA.No. 008 DE 2015
Objeto:	CONSTRUCCION DE DOS AULAS EN EL CENTRO EDUCATIVO SANTA ROSA MUNICIPIO DE SANTACRUZ
Proponente:	
Representante Legal:	
Nit o Cédula:	
Descripción de la Actividad Comercial:	
Dirección:	
Teléfono:	
Firma:	
Fecha y Hora Radicación:	
Firma de quien radica:	

Fuente: Cuaderno Público No. 3, folio 473. Archivo: "SA. 009 - 2015 SANTA CRUZ" / "PCD_PROCESO_15-11-4091541_252699011_15870428.pdf", pág. 79 y 80.

En definitiva, las manifestaciones de interés presentadas por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA, DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS y JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA** no correspondían con los formatos de los pliegos de condiciones, ni fueron elaborados independientemente como competidores en el mercado.

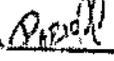
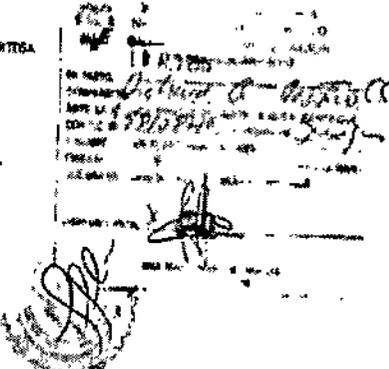
Este no sería el único documento en que estos oferentes presentaron identidades. En efecto, los poderes presentados por ellos al proceso de selección para conferir poder especial de representación en el proceso también contenían identidades que no se explican de existir independencia real y efectiva entre ellos. Debe advertirse que las identidades se presentaron a

¹⁵⁰ Disponible en: https://www.sic.gov.co/recursos_user/documentos/articulos/2010/Guia_Contratacion.pdf

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

pesar de que no fue un formato aportado por la entidad contratante en los pliegos de condiciones. A continuación las imágenes:

Imagen No. 26 – Poderes presentados en el proceso No. SA-008-2015

PODER	PODER
<p>Pasto, 10 de Agosto de 2015</p> <p>Señores</p> <p>Secretaría de Planeación</p> <p>Alcaldía Municipal de Santacruz</p> <p>Ciudad</p> <p>Referencia: PROCESO NÚMERO SA-2015-008</p> <p>OBJETO: CONSTRUCCIÓN DE DOS AULAS EN EL CENTRO EDUCATIVO SANTA ROSA MUNICIPIO DE SANTACRUZ.</p> <p>El suscrito, DIEGO ROBLES BOLAÑOS, identificado con C.C. No. 9.727.147 expedida en Armenia en mi calidad de persona natural, por medio del presente escrito manifiesto a ustedes que confiero poder especial, amplio y suficiente al señor GIOVANNY CORAL, identificado con C.C. No. 98.135.747 expedida en Túquerres, para que me represente en todas las etapas del proceso de la referencia. El señor GIOVANNY CORAL tiene todas las facultades, en especial las de (asistir, participar e intervenir en las diferentes audiencias, presentar la propuesta, presentar observaciones, solicitar copias, notificarse de la resolución de adjudicación o de declaratoria de desierta del proceso, etc) en el proceso de Selección Abreviada No. SA-2015-008.</p> <p>Atentamente,</p> <p></p> <p>Nombre: DIEGO ROBLES BOLAÑOS</p> <p>C.C. No. 9.727.147 de Armenia</p> <p>Acepto, </p> <p>Nombre: GIOVANNY CORAL</p> <p>C.C. No. 98.135.747 de Túquerres</p>	<p>Pasto, 10 de Agosto de 2015</p> <p>Señores</p> <p>Secretaría de Planeación</p> <p>Alcaldía Municipal de Santacruz</p> <p>Ciudad</p> <p>Referencia: PROCESO NÚMERO SA-2015-008</p> <p>OBJETO: CONSTRUCCIÓN DE DOS AULAS EN EL CENTRO EDUCATIVO SANTA ROSA MUNICIPIO DE SANTACRUZ.</p> <p>El suscrito, RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTESA, identificado con C.C. No. 98.137.276 expedida en Túquerres en mi calidad de persona natural, por medio del presente escrito manifiesto a ustedes que confiero poder especial, amplio y suficiente al señor HERMAN DARIO CORAL, identificado con C.C. No. 98.137.481 expedida en Túquerres, para que me represente en todas las etapas del proceso de la referencia. El señor HERMAN DARIO CORAL tiene todas las facultades, en especial las de (asistir, participar e intervenir en las diferentes audiencias, presentar la propuesta, presentar observaciones, solicitar copias, notificarse de la resolución de adjudicación o de declaratoria de desierta del proceso, etc) en el proceso de Selección Abreviada No. SA-2015-008.</p> <p>Atentamente,</p> <p></p> <p>Nombre: RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTESA</p> <p>C.C. No. 98.137.276 de Túquerres</p> <p>Acepto, </p> <p>Nombre: HERMAN DARIO CORAL</p> <p>C.C. No. 98.137.481 de Túquerres</p> <p></p>

PODER

Pasto, 10 de Agosto de 2015

Señores

Secretaría de Planeación

Alcaldía Municipal de Santacruz

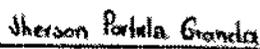
Ciudad

Referencia: PROCESO NÚMERO SA-2015-008

OBJETO: CONSTRUCCIÓN DE DOS AULAS EN EL CENTRO EDUCATIVO SANTA ROSA MUNICIPIO DE SANTACRUZ.

El suscrito, JHERSON PORTILLA, identificado con C.C. No. 87.061.896 expedida en Pasto en mi calidad de persona natural, por medio del presente escrito manifiesto a ustedes que confiero poder especial, amplio y suficiente al señor LUIS ALBERTO CORAL, identificado con C.C. No. 13.067.332 expedida en Túquerres, para que me represente en todas las etapas del proceso de la referencia. El señor LUIS ALBERTO CORAL tiene todas las facultades, en especial las de (asistir, participar e intervenir en las diferentes audiencias, presentar la propuesta, presentar observaciones, solicitar copias, notificarse de la resolución de adjudicación o de declaratoria de desierta del proceso, etc) en el proceso de Selección Abreviada No. SA-2015-008.

Atentamente,



Nombre: JHERSON PORTILLA

C.C. No. 87.061.896 expedida en Pasto

Acepto, 

Nombre: LUIS ALBERTO CORAL

C.C. No. 13.067.332 expedida en Túquerres

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Las similitudes encontradas no se refieren solamente a la estructura y contenido del documento, sino también a detalles que son improbables a menos de que una misma persona los hubiera elaborado. Si se observa con detenimiento, se aprecia que las expresiones "*Alcaldía Municipal de Santacruz*" y "*Referencia*" están desplazadas hacia la derecha, lo cual contrasta con la alineación hacia la izquierda de todo el texto de los documentos. Además, se llama la atención sobre el mismo uso de mayúsculas para los mismos apartes y la misma ausencia de tildes. Es de anotar una situación adicional, los poderes fueron otorgados a personas que tenían el mismo apellido —Coral— y cuyas cédulas de ciudadanía fueron expedidas en el mismo municipio —Túquerres—.

Además de lo expuesto hasta este punto, otro hecho indicador de la existencia del acuerdo anticompetitivo se encontró en el propio comportamiento de estos agentes de mercado. En efecto, a pesar de que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA**, se encontraban habilitados para presentar oferta en el proceso de selección, solamente **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** fue quien finalmente la presentó. Lo anterior, tal y como había ocurrido en el año 2013, para los procesos de selección **SA-006-2013** y **SA-008-2013**.

Imagen No. 27 – Acta de entrega de ofertas en el proceso SA-008-2015

No. Orden	FECHA	HORA	PROponentes	C.C. O NIT	FIRMA
1	14 de agosto 2015	10 AM	Richard Castro Arteaga	98.38.276	Richard Castro
2					
3					
4					

Fuente: Cuaderno público No. 3, folios 473. Archivo: "ALCALDÍA SANTA CRUZ" / "SELECCIÓN ABREVIADA DE MENOR CUANTÍA S.A. NO. 008 de 2015" / "DA_PROCESO_15-11-4087001_252699011_15898801.pdf" y "DA_PROCESO_15-11-4087001_252699011_15954818.pdf". Cuaderno Público No. 5, folio 1001. Archivo: "SA-008-2015, pdf".

El comportamiento descrito les permitía aumentar las probabilidades de resultar elegidos dentro del consolidado de manifestación de oferentes y de resultar adjudicatarios de los procesos con propuestas económicas cercanas al presupuesto oficial. En efecto, además de demostrar la falta de independencia de las personas investigadas, resulta ser una conducta idónea para desdibujar artificialmente la igualdad de oportunidades entre los competidores en el sorteo de consolidación de oferentes¹⁵¹. Al respecto, los investigados hacían creer a las entidades contratantes que estaban interesados en participar en sus procesos de selección y que había una genuina pluralidad de oferentes, cuando en realidad solo uno de ellos presentaría oferta.

Concordante con el actuar anticompetitivo **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, quien fue el único oferente que presentó propuesta en el proceso de selección, lo hizo por un valor cercano al presupuesto oficial. Lo anterior, a sabiendas de que habría ausencia o poca competencia, pudo, estratégicamente, presentar propuesta económica cercana al valor del presupuesto oficial y, así, recibir mayores beneficios económicos, con un nulo o poco riesgo de que su oferta perdiera. En efecto, mientras el presupuesto oficial de la entidad fue de \$66.422.992, la propuesta presentada fue por \$66.016.904.86¹⁵², esto es, un ahorro del 0,6% respecto del presupuesto oficial.

• SA-009-2015

El proceso de selección **SA-009-2015** adelantado por la Alcaldía Municipal de Santacruz, tenía por objeto la construcción de una biblioteca, junto con una rampa y cerramiento de juegos infantiles de

¹⁵¹ D. 1082/2015, art. 2.2.1.2.1.2.20.

¹⁵² Cuaderno público No. 3, folio 473. Archivo: "ALCALDÍA SANTA CRUZ" / "SELECCIÓN ABREVIADA DE MENOR CUANTÍA S.A. NO. 008 de 2015" / "C_PROCESO_15-11-4087001_252699011_16141095", pág. 4, pdf.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

la institución educativa San Juan Bautista del municipio de Santacruz. El presupuesto oficial para dicha finalidad fue de \$130.749.065.

Es de advertir que este proceso de selección, a pesar de haber sido imputado en la Resolución de Apertura de Investigación, no será sancionado conforme la recomendación formulada por el Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia en el Informe Motivado. Lo anterior, con la finalidad de resguardar el debido proceso y el principio de congruencia. En efecto, a pesar de haberse imputado el proceso de selección **SA-009-2015** adelantado por la Alcaldía Municipal de Santacruz, en la Resolución de Apertura de Investigación se mencionó erróneamente que era el proceso **SA-009-2016**, por lo que los investigados se abstuvieron de pronunciarse sobre este proceso de selección, haciendo solamente alusión al proceso **SA-009-2016** en el que no se habían presentado.

Así, pese a que los investigados podían razonablemente concluir que la Delegatura se refería al proceso **SA-009-2015** y no al proceso **SA-009-2016**, se privilegiará la protección al debido proceso y el principio de congruencia y, en consecuencia, no serán sancionados los investigados por la conducta desplegada en el proceso **SA-009-2015**. No obstante lo anterior, a efectos de explicar parte del contexto del acuerdo anticompetitivo desarrollado por los investigados, se hará referencia al proceso **SA-009-2015**, en este los investigados materializaron el esquema de colaboración y cooperación anticompetitivo imputado.

En el proceso de selección **SA-009-2015** se presentó el mismo comportamiento anticompetitivo evidenciado en el proceso de selección impedidamente anterior, esto es, el **SA-008-2015**.

El proceso de selección **SA-009-2015** fue una selección abreviada de menor cuantía en la que debía presentarse manifestación de interés en participar con la finalidad de lograr resultar habilitados para presentar oferta en el proceso de selección. De acuerdo con lo anterior, nuevamente **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA, DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA** —quien no es investigado dentro del presente trámite—, presentaron manifestaciones de interés en el proceso de selección con la finalidad de aumentar las probabilidades de quedar seleccionados en el consolidado de oferentes y aparentar una pluralidad de interesados frente a la entidad contratante.

Imagen No. 28 – Manifestación de interés en participar y acta de entrega de ofertas

No. Orden	FECHA	HORA	PROPONENTES	CC. ONIT	FIRMA
1	13-05-2015	8:40	Diego Robles Bolaños	9.727.147	Diego Robles B.
2	13-05-2015	9:10	Jherson Portilla	87.061.896	Jher son Port. Ilz.
3	13-05-2015	10:00	Richard Castro Arteaga	98.138.276	Richard Castro.
4					

Fuente: Cuaderno Público No. 5, folio 1001. Archivo: "SA-009-2015.pdf", pág. 1 y 17.

Este Despacho evidenció que las manifestaciones de interés presentadas en el proceso de selección también habrían sido elaboradas por una misma persona, en tanto contenían identidades evidentes en su presentación.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 29 – Manifestaciones de interés en participar en el proceso SA-009-2015

Santacruz 13 de Agosto de 2015

MANIFESTACIÓN DE INTERÉS EN PARTICIPAR

MANIFESTACIÓN DE INTERÉS EN PARTICIPAR

SELECCIÓN ABREVIADA DE MENOR CUANTIA (LEY 1150 DE 2007)

SELECCIÓN ABREVIADA DE MENOR CUANTIA (LEY 1150 DE 2007)

SA-2015-009

SA-2015-009

Señores

Señores

SECRETARIA DE PLANEACION
MUNICIPIO DE SANTACRUZ

SECRETARIA DE PLANEACION
MUNICIPIO DE SANTACRUZ

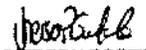
El suscrito RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA con C.C N° 98.138.276 de Túquerres, presento manifestación de interés dentro del proceso Convocatoria SA- 2015 - 009, con objeto: CONSTRUCCIÓN BIBLIOTECA Y RAMPA COMO CERRAMIENTO PARA JUEGOS INFANTILES INSTITUCION EDUCATIVA SAN JUAN BAUTISTA DEL MUNICIPIO DE SANTACRUZ.

El suscrito JHERSON PORTILLA con C.C N° 87.061.896 de Pasto, presento manifestación de interés dentro del proceso Convocatoria SA- 2015 - 009, con objeto: CONSTRUCCIÓN BIBLIOTECA Y RAMPA COMO CERRAMIENTO PARA JUEGOS INFANTILES INSTITUCION EDUCATIVA SAN JUAN BAUTISTA DEL MUNICIPIO DE SANTACRUZ.

Atentamente,

Atentamente,

Nombre de Representante legal: RICHARD CASTRO ARTEAGA


JHERSON PORTILLA

Cedula de Ciudadanía: 98.138.276 de Túquerres

NI: 98.138.276 - 6

Santacruz, 13 de Agosto de 2015

MANIFESTACIÓN DE INTERÉS EN PARTICIPAR

SELECCIÓN ABREVIADA DE MENOR CUANTIA (LEY 1150 DE 2007)

SA- 2015 - 009

Señores

SECRETARIA DE PLANEACION
MUNICIPIO DE SANTACRUZ

El suscrito DIEGO ROBLES BOLAÑOS con C.C N° 9.727.147 de Argenia, presento manifestación de interés dentro del proceso Convocatoria SA- 2015 - 009, con objeto: CONSTRUCCION BIBLIOTECA Y RAMPA COMO CERRAMIENTO PARA JUEGOS INFANTILES INSTITUCION EDUCATIVA SAN JUAN BAUTISTA DEL MUNICIPIO DE SANTACRUZ.

Atentamente,


Diego Robles Bolaños

Cedula de Ciudadanía: 9.727.147 de Argenia

Fuente: Cuaderno Público No. 5, folio 1001. Archivo: SA-009-2015.pdf, pág. 2, 6 y 12.

Como puede observarse, las manifestaciones de interés presentadas por RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA, DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS y JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA presentaban identidades que no se explican en un escenario de competencia. En efecto, estos documentos contenían (i) la misma estructura y espaciado; (ii) el mismo contenido; (iii) la misma ausencia de tildes —interes (sic), cuantia (sic)—, secretaria (sic),

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

planeación (sic); (iv) el mismo uso de mayúsculas en los mismos apartes; e, incluso, (v) el mismo espaciado de viñetas al momento de referirse al proceso "SA- 2015 – 009". Debe anotarse que estas identidades se presentaron a pesar de que la entidad contratante aportó, de acuerdo con el numeral 1.15. de los pliegos de condiciones, un formato que debía ser diligenciado por los oferentes para conformar la lista de posibles oferentes y que, coincidentemente se abstuvieron de utilizar.

Imagen No. 30 – Formato de inscripción de proponentes del proceso SA-009-2015

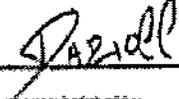
FORMATO 11	
INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES PARA CONFORMAR LA LISTA DE POSIBLES OFERENTES	
INSCRIPCIÓN DE PROPONENTES	
(Para Conformar la Lista de Posibles Oferentes)	
Consecutivo:	<i>Nro.</i>
Proceso:	Selección Abreviada Nro. SA.No. 009 DE 2015
Objeto:	CONSTRUCCION BIBLEOTECA Y RAMPAS COMO CERRAMIENTO PARA JUEGOS INFANTILES INSTITUCION EDUCATIVA SAN JUAN BAUTISTA DEL MUNICIPIO DE SANTACRUZ
Proponente:	
Representante Legal:	
Nit o Cédula:	
<p>Parque Cristo Rey-Guachavés-Nariño Código Postal: 525570 Teléfono: 8185213 Celular: 3217628320 alcaldia@santacruz-nariño.gov.co www.santacruz-nariño.gov.co</p>	
 <p>República de Colombia Departamento de Nariño Municipio de Santa Cruz NIT: 800819045-0</p> <p style="font-size: 1.2em; font-weight: bold; margin: 0;">MINGA POR SANTACRUZ</p>	
Descripción de la Actividad Comercial:	
Dirección:	
Teléfono:	
Firma:	
Fecha y Hora Radicación:	
Elementos de prueba radica:	

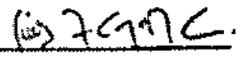
Fuente: Cuaderno Público No.3, folio 473. Archivos: "ALCALDÍA SANTA CRUZ" / "PCD_PROCESO_15-11-4087001_252699011_15789917.pdf", pág. 71 y Cuaderno Público No. 3, folio 494. Archivo: "SA. 009 - 2015 SANTA CRUZ" / "PCD_PROCESO_15-11-4091541_252699011_15870428.pdf", pág. 79 y 80.

Como ocurrió en el caso precedente, este no sería el único documento en el que estos investigados presentaron identidades. En efecto, el poder presentado por estos agentes de mercado a la entidad contratante que tenía por objeto facultar a un tercero para que los representara en el proceso de selección SA-009-2015 era también idéntico. Lo anterior, a pesar de no haber sido aportado por la entidad contratante un formato para tal fin.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 31 – Poderes presentados en el proceso SA-009-2015

PODER	PODER
<p>Pasto, 13 de Agosto de 2015</p> <p>Señores</p> <p>Secretaría de Planeación</p> <p>Alcaldía Municipal de Santacruz</p> <p>Ciudad</p> <p>Referencia: PROCESO NÚMERO SA-2015-009</p> <p>OBJETO: CONSTRUCCION BIBLIOTECA Y RAMPA COMO CERRAMIENTO PARA JUEGOS INFANTILES INSTITUCION EDUCATIVA SAN JUAN BAUTISTA DEL MUNICIPIO DE SANTA CRUZ.</p> <p>El suscrito, DIEGO ROBLES BOLAÑOS, identificado con C.C. No. 9.727.147 expedida en Armenia en mi calidad de persona natural, por medio del presente escrito manifiesto a ustedes que confiero poder especial, amplio y suficiente al señor GIOVANNY CORAL, identificado con C.C. No. 98.135.747 expedida en Túquerres, para que me represente en todas las etapas del proceso de la referencia. El señor GIOVANNY CORAL tiene todas las facultades, en especial las de (asistir, participar e intervenir en las diferentes audiencias, presentar la propuesta, presentar observaciones, solicitar copias, notificarse de la resolución de adjudicación o de declaratoria de desierta del proceso, etc) en el proceso de Selección Abreviada No. SA-2015-009.</p> <p>Atestamos:</p> <div data-bbox="149 1037 467 1350" style="border: 1px solid black; padding: 5px;">  Nombre: DIEGO ROBLES BOLAÑOS C.C. No. 9.727.147 de Armenia </div> <div data-bbox="149 1232 467 1387" style="border: 1px solid black; padding: 5px;"> <p>Acepto: </p> Nombre: GIOVANNY CORAL C.C. No. 98.135.747 de Túquerres </div>	<p>Pasto, 13 de Agosto de 2015</p> <p>Señores</p> <p>Secretaría de Planeación</p> <p>Alcaldía Municipal de Santacruz</p> <p>Ciudad</p> <p>Referencia: PROCESO NÚMERO SA-2015-009</p> <p>OBJETO: CONSTRUCCION BIBLIOTECA Y RAMPA COMO CERRAMIENTO PARA JUEGOS INFANTILES INSTITUCION EDUCATIVA SAN JUAN BAUTISTA DEL MUNICIPIO DE SANTA CRUZ.</p> <p>El suscrito, RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEGA, identificado con C.C. No. 98.138.276 expedida en Túquerres en mi calidad de persona natural, por medio del presente escrito manifiesto a ustedes que confiero poder especial, amplio y suficiente al señor HERMAN DARIO CORAL, identificado con C.C. No. 98.137.661 expedida en Túquerres, para que me represente en todas las etapas del proceso de la referencia. El señor HERMAN DARIO CORAL tiene todas las facultades, en especial las de (asistir, participar e intervenir en las diferentes audiencias, presentar la propuesta, presentar observaciones, solicitar copias, notificarse de la resolución de adjudicación o de declaratoria de desierta del proceso, etc) en el proceso de Selección Abreviada No. SA-2015-009.</p> <p>Atestamos:</p> <div data-bbox="831 1005 1182 1350" style="border: 1px solid black; padding: 5px;">  Nombre: RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEGA C.C. No. 98.138.276 de Túquerres </div> <div data-bbox="831 1219 1182 1387" style="border: 1px solid black; padding: 5px;"> <p>Acepto: </p> Nombre: HERMAN DARIO CORAL C.C. No. 98.137.661 de Túquerres </div>

PODER
<p>Pasto, 13 de Agosto de 2015</p> <p>Señores</p> <p>Secretaría de Planeación</p> <p>Alcaldía Municipal de Santacruz</p> <p>Ciudad</p> <p>Referencia: PROCESO NÚMERO SA-2015-009</p> <p>OBJETO: CONSTRUCCION BIBLIOTECA Y RAMPA COMO CERRAMIENTO PARA JUEGOS INFANTILES INSTITUCION EDUCATIVA SAN JUAN BAUTISTA DEL MUNICIPIO DE SANTA CRUZ.</p> <p>El suscrito, JERSON FORTILLA, identificado con C.C. No. 87.061.896 expedida en Pasto en mi calidad de persona natural, por medio del presente escrito manifiesto a ustedes que confiero poder especial, amplio y suficiente al señor LUIS ALBERTO CORAL, identificado con C.C. No. 13.067.332 expedida en Túquerres, para que me represente en todas las etapas de proceso de la referencia. El señor LUIS ALBERTO CORAL tiene todas las facultades, en especial las de (asistir, participar e intervenir en las diferentes audiencias, presentar la propuesta, presentar observaciones, solicitar copias, notificarse de la resolución de adjudicación o de declaratoria de desierta del proceso, etc) en el proceso de Selección Abreviada No. SA-2015-009.</p> <p>Atestamos:</p> <div data-bbox="470 2025 868 2311" style="border: 1px solid black; padding: 5px;">  Nombre: JERSON FORTILLA C.C. No. 87.061.896 expedida en Pasto </div> <div data-bbox="470 2180 868 2311" style="border: 1px solid black; padding: 5px;"> <p>Acepto: </p> Nombre: LUIS ALBERTO CORAL C.C. No. 13.067.332 expedida en Túquerres </div>

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Las similitudes contenidas resultan ser improbables a menos que una misma persona los hubiese elaborado. En efecto, estos documentos comparten el mismo contenido y estructura, el mismo uso de mayúsculas para los mismos apartes y la misma ausencia de tildes. Además, en los tres documentos se aprecia que las expresiones "*Alcaldía Municipal de Santacruz*" y "*Referencia*" se encuentran desplazadas hacia la derecha, en contraste con la alineación hacia la izquierda del resto del texto. Finalmente, como en el proceso inmediatamente anterior, estos poderes fueron otorgados a personas que tenían el mismo apellido —Coral— y cuyas cédulas de ciudadanía fueron expedidas en el mismo municipio —Túquerres—.

El comportamiento anticompetitivo descrito, además de buscar aumentar las probabilidades de resultar seleccionados en el sorteo de consolidación de oferentes, también buscaba que resultaran adjudicatarios en los procesos de selección con ofertas económicas cercanas al presupuesto oficial. Tal fue el caso presentado en el proceso de selección que nos ocupa, toda vez que, si bien **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **JHERSON HUMBERTO PORTILLA GRANADA** estaban habilitados para presentar oferta en el proceso de selección, solamente **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** presentó oferta formalmente en el proceso.

Imagen No. 32 – Acta de entrega de ofertas en el proceso SA-009-2015

No. Orden	FECHA	HORA	PROponentes	CC. O NIT	FIRMA
1	21/08/15	10:31	Richard Castro	98138276	RICHARD CASTRO
2					
3					
4					

Fuente: Cuaderno Público No. 5, folio 1001. Archivo: "SA-009-2015.pdf". Pág. 1 y 17.

Habida cuenta de la reducción de la incertidumbre propia de los escenarios de competencia, al conocer el comportamiento de su competidor, esto les permitía —estratégicamente— determinar quién de entre ellos sería el que presentaría la oferta, asegurando una adjudicación sin competencia y con precios cercanos al presupuesto oficial. En efecto, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** presentó una oferta económica por \$130.179.860,91¹⁵³, mientras que el presupuesto oficial era de \$130.749.065,91, lo que representó un ahorro para la entidad contratante de tan solo 0,4%.

El material probatorio expuesto hasta el momento demuestra que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** no tenían el propósito de competir entre sí en los procesos de contratación señalados, sino que actuaban en el marco de un esquema de colaboración y coordinación constitutivo del acuerdo anticompetitivo. Esta estrategia fue idónea para obtener mayores beneficios económicos en el marco de los procesos de contratación estatal.

• SA-010-2015

Ahora bien, el proceso de selección **SA-010-2015** adelantado por la Alcaldía Municipal de Túquerres, tenía por objeto la adecuación del centro educativo Nueva Granada del Municipio de Túquerres, departamento de Nariño y su presupuesto oficial ascendía a \$48.513.750. Mediante la Resolución 220 del 9 de septiembre de 2015, la Alcaldía Municipal de Túquerres ordenó la apertura del proceso y dispuso que los interesados en participar debían presentar su manifestación de interés hasta el 14 de septiembre de 2015. Llegada la fecha y hora mencionada se encontró que solamente fueron recibidas las siguientes cuatro (4) manifestaciones de interés:

¹⁵³ Cuaderno Público No. 5, folio 1001. Archivo: "SA-009-2015.pdf", pág. 108 y 109.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 33 – Manifestantes de interés en participar en el proceso SA-010-2015

No.	Nombre de Quien presentó la manifestación de interés	NIT	Representante Legal	Identificación
1	DIEGO ROBLES BOLANOS			9.727.147 de Armenia
2	RICHARD CASTRO ARTEAGA			98.138.276 de Túquerres
3	FAVIO HARVEY NARVAEZ MEJIA			87.064.252 de Pasto
4	JAVIER IGNACIO ESCANDON PORTILLA			12.999.118 de Pasto

Fuente: Información disponible en el Expediente y en SECOP¹⁵⁴.

De acuerdo con la "constancia de presentación de manifestación de interés para conformar la lista de posibles oferentes" que realizó la entidad contratante, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** —representado por **CARLOS ALBERTO MOLINA CASANOVA**— realizaron dicho trámite no solo el mismo día, sino también a la misma hora, esto es, el 14 de septiembre de 2015 a las 9:24 a.m. A continuación las imágenes:

ESPACIO EN BLANCO

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 34 – Acta de sorteo SA-010-2015

En Túquerres, a los catorce (14) días del mes de septiembre de dos mil quince (2015), en la oficina Jurídica de la Alcaldía Municipal de Túquerres, siendo las 9:24 a.m., se presentó la manifestación de interés para conformar la lista de posibles oferentes dentro del proceso de selección abreviada de menor cuantía No. 010 de 2015, de conformidad con los siguientes datos:

TIPO DE PERSONA	NATURAL <input checked="" type="checkbox"/> JURIDICA <input type="checkbox"/>
NOMBRE	DIEGO ROBLES BOLANOS
RUT	
NOMBRE REPRESENTANTE LEGAL	
IDENTIFICACION	9727.147 de Armenia
ANEXOS	<ul style="list-style-type: none"> • Carta de presentación de la manifestación de interés • Copia C.C. Representante Legal • RUT Representante Legal • Tarjeta Profesional Representante Legal
NUMERO DE INSCRIPCION	01
FIRMA DE QUIEN PRESENTA LA CARTA DE MANIFESTACION DE INTERES	 CARLOS ALBERTO MOLINA CASANOVA C.C 13.002.020 de Túquerres AUTORIZADO

En Túquerres, a los catorce (14) días del mes de septiembre de dos mil quince (2015), en la oficina Jurídica de la Alcaldía Municipal de Túquerres, siendo las 9:24 a.m., se presentó la manifestación de interés para conformar la lista de posibles oferentes dentro del proceso de selección abreviada de menor cuantía No. 010 de 2015, de conformidad con los siguientes datos:

TIPO DE PERSONA	NATURAL <input checked="" type="checkbox"/> JURIDICA <input type="checkbox"/>
NOMBRE	RICHARD CASTRO ARTEAGA
RUT	
NOMBRE REPRESENTANTE LEGAL	
IDENTIFICACION	98138.276 de Túquerres
ANEXOS	<ul style="list-style-type: none"> • Carta de presentación de la manifestación de interés • Copia C.C. Representante Legal • RUT Representante Legal • Tarjeta Profesional Representante Legal
NUMERO DE INSCRIPCION	02
FIRMA DE QUIEN PRESENTA LA CARTA DE MANIFESTACION DE INTERES	 RICHARD CASTRO ARTEAGA C.C. No. 98138.276 de Túquerres

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Es de anotar que consistente con el acuerdo anticompetitivo evidenciado hasta este punto, a pesar de quedar elegidos ambos dentro del consolidado de oferentes al no presentarse más de diez (10) manifestaciones de interés, ambos se encontraban habilitados para presentar oferta en el proceso. No obstante lo anterior, solamente uno de ellos la presentó. En efecto, de acuerdo con el "*Acta de evaluación de propuestas*", la única oferta recibida en el proceso de selección fue la presentada por **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, lo que indicaría la supresión de competencia por parte de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** en el proceso de selección.

Este comportamiento les permitía asegurar valores de adjudicación cercanos al presupuesto oficial, en tanto (i) reducían la incertidumbre propia de los escenarios de competencia, al conocer el comportamiento de su competidor; (ii) aumentaban las probabilidades de resultar elegidos dentro del consolidado de oferentes, como de la adjudicación; y, (iii) aumentaban la certidumbre para determinar quién entre ellos presentaba la oferta, para asegurar una adjudicación sin competencia y con precios cercanos al presupuesto oficial. En efecto, a pesar de que en el proceso de selección que nos ocupa, **SA-010-2015** adelantado por la Alcaldía Municipal de Túquerres, se asignaría el mayor puntaje a la oferta económica que presentara el precio más cercano —por debajo o igual— del valor de la media geométrica, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** presentó una oferta económica cercana al presupuesto oficial. Al respecto, mientras el presupuesto oficial asignado era de \$48.513.750, la oferta presentada fue por un valor de \$48.475.235, esto es, una diferencia porcentual del 0,079%.

Finalmente, debe mencionarse un aspecto adicional. En este proceso de selección también **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** presentó observaciones al proceso respecto de la capacidad financiera exigida en el proyecto de pliego de condiciones. Puntualmente, la investigada solicitó modificar el índice de liquidez y el índice de endeudamiento, pues —en su concepto— no eran proporcionales con respecto al valor de la obra¹⁵⁵. Sobre el particular, la Alcaldía Municipal de Ricaurte al revisar los índices de capacidad financiera los modificó¹⁵⁶ conforme con la observación presentada. Teniendo en cuenta lo anterior, el índice de liquidez que era inicialmente exigido en el proyecto de pliego de condiciones debía ser mayor o igual a 60, mientras que con ocasión de la observación presentada el índice se modificó a ser mayor o igual a 9. Esta situación benefició directamente a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** quien tenía un índice de liquidez de 9.86¹⁵⁷. En esa medida, **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** colaboró en la dinámica anticompetitiva con la finalidad de que **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** pudiera participar en el proceso de selección y resultar adjudicatario. En efecto, si la entidad contratante hubiera mantenido el índice de liquidez mayor o igual a 60, la oferta de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** habría sido rechazada por no cumplir con la capacidad financiera exigida.

- **SA-008-2015**

El proceso de selección **SA-008-2015**, adelantado por la Alcaldía Municipal de Ospina, tenía por objeto la construcción de la placa huella Cunchila - Villa del Sur, dentro del proyecto de generación de empleo rural con un presupuesto oficial de \$86.916.980.

El 15 de diciembre de 2015, mediante Resolución No. 160, la Alcaldía Municipal de Ospina ordenó la apertura del proceso de selección y estableció que las manifestaciones de interés serían recibidas del 15 al 17 de diciembre de 2015. De acuerdo con el "*Acta de sorteo No. 2*" que tuvo lugar el 18 de diciembre de 2015, solamente se recibieron dos (2) manifestaciones de interés. En efecto, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** fueron los únicos agentes de mercado interesados en presentar oferta en el proceso de selección.

¹⁵⁵ Cuaderno Público No. 3, folio 494. Archivo: "S.A. 2015-10" / "OPPC_PROCESO_15-11-4181216_252838011_16218674.pdf".

¹⁵⁶ Cuaderno Público No. 3, folio 494. Archivo: "S.A. 2015-10" / "ROPPC_PROCESO_15-11-4181216_252838011_16218676.pdf".

¹⁵⁷ Cuaderno Público No. 3, folio 494. Archivo: "S.A. 2015-10" / "IE_PROCESO_15-11-4181216_252838011_16482347.pdf".

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 35 – Acta de sorteo del proceso de selección SA-008-2015 adelantado por la Alcaldía de Ospina

Fuente: Cuaderno Público No. 3, folio 494. Archivo: "SA. 008 2015" / "DA_PROCESO_15-11-AUDIENCIA DE SORTEO"

El Municipio de Ospina, dando cumplimiento a lo establecido en el pliego de condiciones para realizar la AUDIENCIA PUBLICA DE SORTEO Y CONSOLIDACIÓN DE OFERENTES, en cumplimiento a lo establecido en el pliego de condiciones.

Que una vez verificada las cartas de intención de participar en el proceso referido la inscripción solo lo hizo la siguiente persona.

No.	HORA	FECHA	NOMBRES Y APELLIDOS	CEDULA
01	09:30 AM	16/12/2015	RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA	98 138276 Oficina 306 centro de negocios Cristo rey Pasto
02	09:40 AM	16/12/2015	DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS	9727147 de Armenia Urbanización ciudad Jardín Manzana B casa 9 Tuquerres

Teniendo en cuenta que no hay más de diez (10) inscritos, interesados en participar para conformar la lista de oferentes, no se realizará el sorteo en audiencia pública, de conformidad con el Cronograma del Proceso, y continúan los anteriores inscritos para presentar su propuesta en el tiempo establecido en el cronograma.

4458083_252506011_17680904(1).pdf" y en SECOP¹⁵⁸.

Es de anotar que al no presentarse más de diez (10) interesados en presentar oferta en el proceso de selección en comento, no hubo lugar por parte de la entidad contratante a la realización del sorteo para la consolidación de oferentes. En esa medida, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, se encontraban habilitados para presentar oferta en el proceso, sin embargo, como era ya lo acostumbrado, solamente uno de ellos presentó oferta. En este caso fue **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** quien presentó la oferta y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** quien se abstuvo de ejercer presión competitiva para resultar adjudicatario en el mismo. De esta manera, los investigados seguían un patrón equivalente a una supresión de ofertas al hacer creer a las entidades contratantes que existía una pluralidad de posibles oferentes interesados en participar, cuando en realidad solo uno de ellos presentaría formalmente oferta en el proceso con valores cercanos al presupuesto oficial.

¹⁵⁸ Disponible en: https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=15-11-4458083&g-recaptcha-response=03AGdBq24cyEZKrwTzLjOjgIMuTdDd6QSV0ZhCc7fShK80UECaJDweZbBZzghuKMTkObL8L7bvrJ5sk97P6eji65URdXZRIYPCylvzycw0vxPF5n2oSDLnm7GeMqZUqRyLzH3FVrojJrVa5f-0-OXQ5nq73B990KkO2HIKp6OfjirUIDBTcVXEtvLICpqaax7t11ShvQSp6X292EQ4pKdDtDKYI54UO-0_WB1Mrr9MHKoyEVepA4D-9miTEptKEX-Z_YkRQfceuYqObYvMH3XHQNHAMHbMBbX3stjSR7Oj113g8Y3XVQMW4Ez0miut-6u48cv3u6EtLf7ToOS9dtTRwjFfkdx0pSGwWeJWd3xK6FvdvKvXZTZgYYvXR4x7-pCEt9F-cbMAcSD737wNI0W6sAEdS2yKLXy4PjHZq6SqJO3asiX-4qO00-iZ61ccRUKRcGwM1ss2aGNubwu0DcjEC4esVXVHA

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 36 – Acta de entrega de propuestas del proceso de selección SA-008-2015 adelantado por la Alcaldía de Ospina

No. Orden	FECHA	HORA	PROPONENTE	CC. O NIT	DIRECCIÓN Y TELEFONO
1	21-12-2015	08:15	RICHARD CASTRO ARTEAGA	98138296	
2	/	/	/	/	/
3	/	/	/	/	/
4	/	/	/	/	/
5	/	/	/	/	/

Fuente: Cuaderno Público No. 3, folio 494. Archivo: "DA_PROCESO_15-11-4458083_252506011_17761949 (2).pdf".

Concordante con la dinámica anticompetitiva, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, quien fue el único oferente que presentó propuesta en el proceso de selección, lo hizo por un valor cercano al presupuesto oficial. En efecto, a sabiendas de que habría ausencia de competencia, podía estratégicamente presentar una propuesta económica cercana al presupuesto oficial y, así, recibir mayores beneficios económicos. Así las cosas, mientras el presupuesto oficial de la entidad fue de \$86.916.980, la propuesta presentada fue por \$86.916.980, lo que representó un ahorro del 0% respecto del presupuesto oficial¹⁵⁹.

• **SA-009-2015**

Lo descrito anteriormente también tuvo lugar en el proceso de selección **SA-009-2015**. Este proceso de selección fue adelantado por la Alcaldía Municipal de Ospina, que ordenó la apertura del proceso de selección mediante la Resolución No. 161 del 15 de diciembre de 2015. De acuerdo con los pliegos de condiciones, el proceso tenía por objeto la construcción de la placa huella Cunchila - Las Mercedes, dentro del proyecto de generación de empleo rural, con una asignación presupuestal de \$48.984.936.

De acuerdo con el cronograma del proceso de selección, los interesados debían presentar manifestación de interés en participar entre el 15 y el 17 de diciembre de 2015. Es de anotar que el último día previsto del plazo, esto es, el 17 de diciembre de 2015, fueron allegadas dos (2) manifestaciones de interés en el proceso. Puntualmente, se trató de las manifestaciones de interés de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, quienes fueron los únicos en presentar manifestación.

ESPACIO EN BLANCO

¹⁵⁹ Proceso SA-008-2015: Cuaderno Público No. 3, folio 494. Archivo: "SA 008 2015" / "AAD_PROCESO_15-11-4458083_252506011_17800744 (2).pdf", pág. 3, pdf.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 37 – Acta de sorteo del proceso de selección SA-009-2015 adelantado por la Alcaldía de Ospina

AUDIENCIA DE SORTEO

El Municipio de Ospina, dando cumplimiento a lo establecido en el pliego de condiciones para realizar la AUDIENCIA PUBLICA DE SORTEO Y CONSOLIDACIÓN DE OFERENTES, en cumplimiento a lo establecido en el pliego de condiciones.

Que una vez verificada las cartas de intención de participar en el proceso referido la inscripción solo lo hizo la siguiente persona.

No.	HORA	FECHA	NOMBRES Y APELLIDOS	CEDULA
01	11:00 AM	17/12/2015	RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA	98.138276 Oficina 306 centro de negocios Cristo rey Pasto
02	02:30 PM	17/12/2015	DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS	9727147 de Armenia Urbanización ciudad Jardín Manzana B casa 9 Tuquerres

Fuente: Cuaderno Público No. 3, folio 494. Archivo: "SA 009 - 2015" "DA_PROCESO_15-11-4458344_252506011_17680952 (1).pdf"

Tal y como aconteció en el proceso de selección precedente, a pesar de encontrarse **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** habilitados dentro del proceso de selección para presenta oferta, solamente **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** presentó formalmente oferta dentro del proceso de selección.

Imagen No. 38 – Acta de sorteo y Acta de entrega de propuestas

No. Orden	FECHA	HORA	PROPONENTE	CC. O NIT	DIRECCIÓN Y TELEFONO
1	21-12-2015	09:40	RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA	98138276	
2					
3					
4					
5					

Fuente: Cuaderno Público No. 3, folio 494. Archivo: "DA_PROCESO_15-11-4458344_252506011_17762000 (1).pdf"

De acuerdo con lo anterior y en concordancia con el esquema anticompetitivo, la oferta presentada por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** no respondió a presiones competitivas. En efecto, mientras el presupuesto oficial era de \$48.984.938, la oferta económica fue presentada por un valor idéntico al presupuesto oficial, lo que implicó un 0% de ahorro en el erario público¹⁶⁰.

El material probatorio expuesto hasta el momento da cuenta de que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** no tenían el propósito de competir entre sí en los procesos de contratación señalados, sino que actuaban en el marco de un esquema de colaboración y coordinación constitutivo del acuerdo anticompetitivo. En efecto, los investigados siguieron un patrón equivalente a una supresión de ofertas al hacer creer a las entidades contratantes que existía una pluralidad de posibles oferentes interesados en participar, cuando en

¹⁶⁰ Cuaderno Público No. 3, folio 494. Archivo: "SA 009 - 2015" / "AAD_PROCESO_15-11-4458344_252506011_17800842.pdf", pág. 3, pdf.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

realidad solo uno de ellos presentaría formalmente oferta en el proceso con valores cercanos al presupuesto oficial.

12.5.2.4. Procesos de selección imputados adelantados en el 2016

Ahora bien, Debe tenerse en cuenta que, dado que en la vigencia fiscal inmediatamente anterior cuatro (4) de los cinco (5) contratos derivados de los procesos de selección fueron adjudicados a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, en este periodo temporal sería el turno de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** para resultar adjudicatario.

Los procesos adelantados en el 2016 fueron adelantados por la Alcaldía Municipal de Pasto, que tenían por objeto, por un lado, el suministro de material de recebo para el mejoramiento y mantenimiento de las vías de Ospina–Nariño, Nariño–Cunchila, Cunchila–Gavilanes, Cunchilla–Villa del Sur, Villa del Sur–La Florida en el municipio de Ospina del Departamento de Nariño; y, por otro lado, el alquiler de maquinaria pesada para el mantenimiento y mejoramiento de las mencionadas vías. En estos procesos de selección quien resultó como adjudicatario fue **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**.

Tabla No. 9 – Procesos de selección imputados para el año 2016

No.	Año	Proceso de selección	Entidad contratante	Objeto contractual	Presupuesto oficial
1	2016	MC 063 de 2016	Alcaldía Municipal de Ospina	Suministro de material recebo para mejoramiento vial	\$19.216.064
2		MC 065 de 2016	Alcaldía Municipal de Ospina	Alquiler de maquinaria pesada para mejoramiento vial	\$19.111.250

Fuente: Elaboración Superintendencia a partir de información contenida en el Expediente.

En estos procesos de selección, al ser adelantados a través de la modalidad de mínima cuantía, los interesados no debían presentar manifestaciones de interés en participar, sino que debían presentar directamente sus propuestas en el proceso. Debe mencionarse que, hasta este punto, no había tenido el Despacho la oportunidad de calificar o comparar las propuestas presentadas por estos investigados en los procesos de selección acotados. En efecto, al tratarse los procesos anteriores de selecciones abreviadas, estos investigados presentaban inicialmente su manifestación de interés en participar, y una vez aumentaban sus probabilidades de quedar elegidos en el consolidado de oferentes, seleccionaban de entre ellos quién presentaría la oferta en el proceso, con ello evitaban un doble desgaste de elaboración, suprimían las presiones competitivas en el proceso y presentaban ofertas económicas cercanas al presupuesto oficial.

De allí, que los procesos de selección adelantados en el año 2016 fueran de gran relevancia para la investigación, en tanto se hizo aún más evidente el esquema anticompetitivo. De hecho, al haber presentado **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** propuestas en los procesos de selección **MC 063 de 2016** y **MC 065 de 2016**, esta Autoridad pudo comparar un mayor número de documentos, encontrando —como era de esperarse— múltiples identidades en su estructura y contenido, lo que corrobora el comportamiento anticompetitivo descrito.

- **MC 063 de 2016**

El proceso de selección **MC 063 de 2016** fue adelantado por la Alcaldía Municipal de Ospina y tenía por objeto el suministro de material de recebo para el mejoramiento y mantenimiento de las vías de Ospina–Nariño, Nariño–Cunchila, Cunchila–Gavilanes, Cunchilla–Villa del Sur, Villa del Sur–La Florida del municipio de Ospina en el Departamento de Nariño, con una asignación presupuestal de \$19.216.064.

Ahora bien, de conformidad con la invitación pública del proceso publicado el 20 de junio 2016, las ofertas debían ser entregadas entre la fecha de publicación del proceso y el 21 de junio de 2016.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

En el plazo dispuesto para la entrega de la propuesta, los investigados **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** presentaron ambos oferta en el proceso de selección.

Imagen No. 39 – Oferentes que presentaron propuesta en el proceso MC 063 de 2016

Dentro de la invitación pública de mínima cuantía No. 063 de 2016 se presentaron los siguientes proponentes:

PROPONENTE NO. 1: RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA, IDENTIFICADO CON CEDULA DE CIUDADANIA NUMERO 98.138.276, EXPEDIDA EN TUQUERRES.

PROPONENTE NO. 2: DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS, IDENTIFICADO CON CEDULA DE CIUDADANIA NUMERO 9.727.147 EXPEDIDA EN ARMENIA.

Fuente: Información disponible en el Expediente y en SECOP¹⁶¹.

Tal y como se anunció, las propuestas presentadas por estos oferentes en el proceso de selección contenían distintas similitudes a lo largo del documento. A continuación se relacionan los hallazgos:

En primer lugar, los certificados que fueron exigidos en la invitación pública y aportados por los investigados en sus propuestas, fueron expedidos el mismo día, en horas coincidentes y con minutos de diferencia. En efecto, tanto **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** expidieron los certificados de **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE INGENIERÍA -COPNIA- y POLICÍA NACIONAL DE COLOMBIA** el 20 de junio de 2016 entre las 14:39:21 y 14:59:42.

Tabla No. 10 – Hora en la que se expidieron los certificados exigidos en la invitación pública

CERTIFICADO	RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA	DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS
CONTRALORÍA	14:43:36	14:41:45
PROCURADURÍA	14:44:27	14:39:21
COPNIA	14:47:21	14:49:52
POLICÍA	14:59:42	14:58:23

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION N° 63. SUMINISTRO DE RECEBO.pdf", pág. 31, 33 a 35, 47 a 50, pdf.

Este proceder resulta coincidente con el esquema anticompetitivo, pues es indicativo de que una sola persona fue la encargada de expedir los certificados de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** para el proceso de selección **MC 063 de 2016**.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que a pesar de que la invitación pública relacionara los documentos que debían integrar las ofertas, ambos investigados decidieron presentar coincidentemente los mismos documentos no requeridos por dicha entidad. En efecto, de acuerdo con las reglas de la invitación pública, los proponentes debían allegar solamente documentos que se relacionan a continuación para acreditar la capacidad jurídica:

¹⁶¹ Disponible en: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=16-13-5243163>

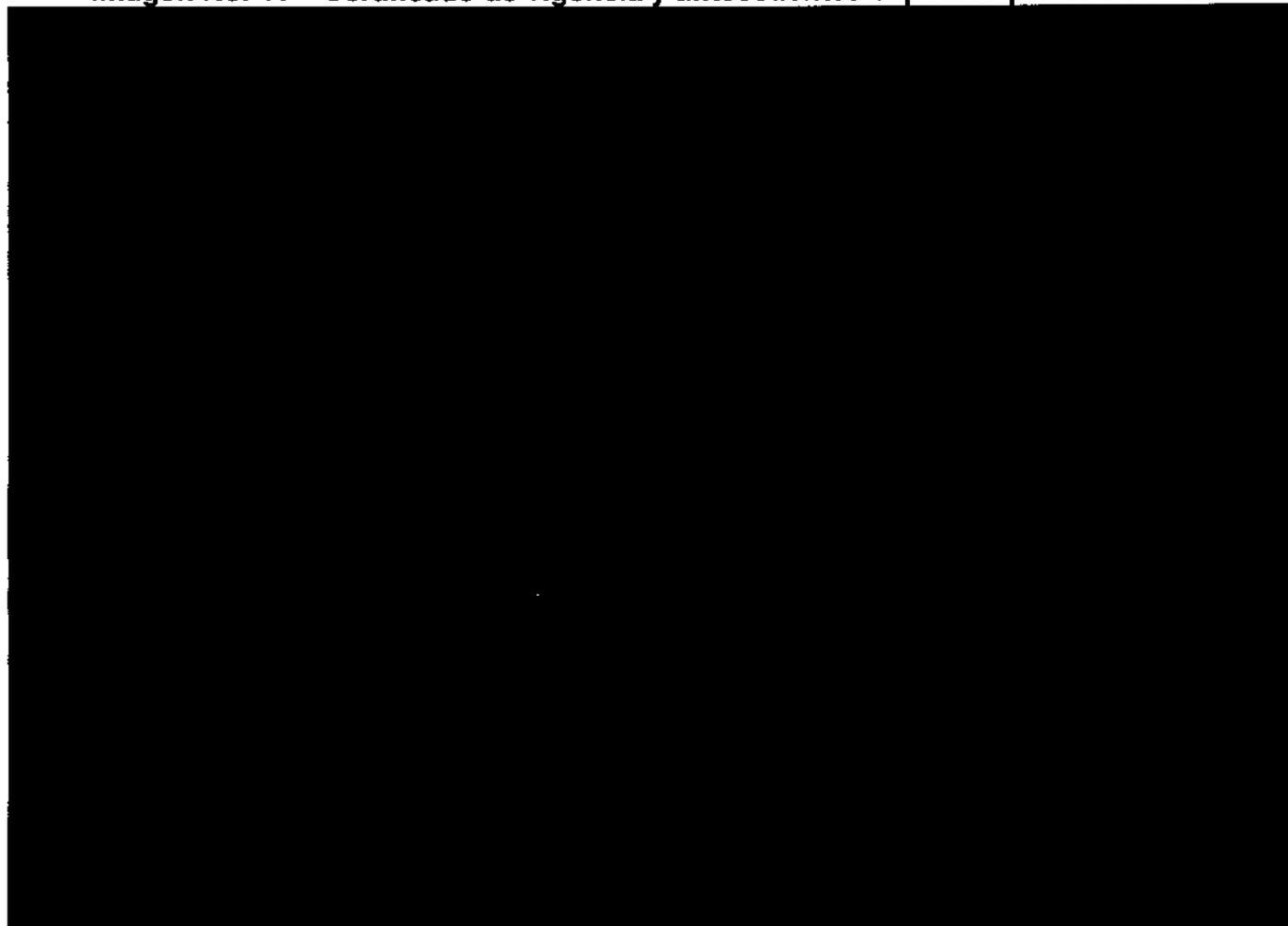
"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 40 – Requisitos mínimos habilitantes exigidos en la invitación pública

Documentos a Anexar. Requisitos mínimos habilitantes y de Capacidad Jurídica (Únicamente los marcados con "X").	
<input checked="" type="checkbox"/>	Certificado de existencia y representación de la cámara de comercio.
<input checked="" type="checkbox"/>	Fotocopia Cedula Representante Legal o Persona Natural.
<input checked="" type="checkbox"/>	Copia del Registro único Tributario RUT.
<input checked="" type="checkbox"/>	Copia de Afiliación al Sistema de Salud y Pensión o Certificación original del pago de aportes parafiscales
<input checked="" type="checkbox"/>	Certificado de antecedentes disciplinarios
<input checked="" type="checkbox"/>	Certificación de antecedentes fiscales
<input checked="" type="checkbox"/>	Pasado Judicial

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION N° 63. SUMINISTRO DE RECEBO.pdf", pág. 8, pdf.

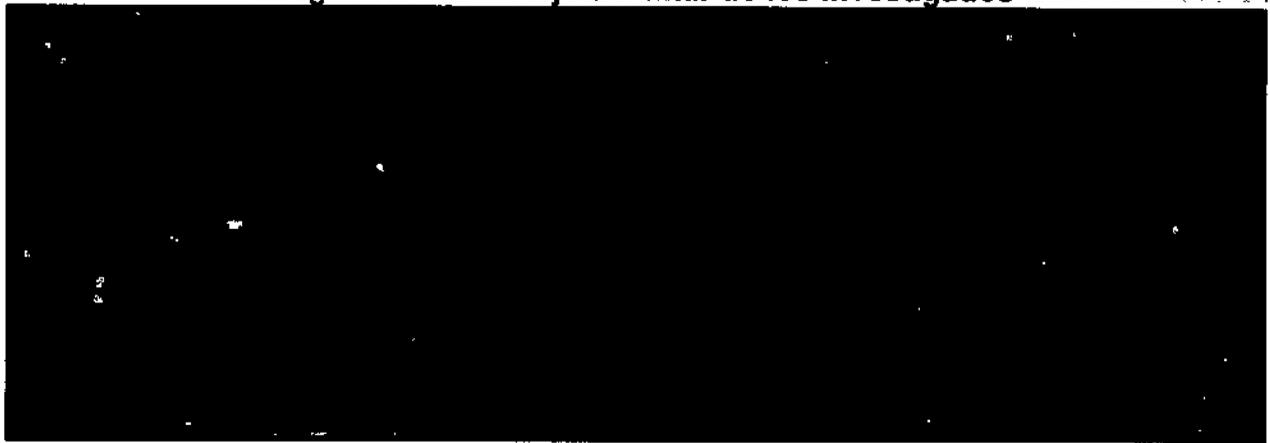
Además de estos documentos, ambos investigados remitieron el certificado de vigencia y antecedentes disciplinarios del **COPNIA**, la tarjeta militar, la tarjeta profesional, e incluso, el diploma universitario que confiere el título de ingeniero civil. Lo anterior, a pesar de que no fueron solicitados en la invitación pública. Las imágenes se presentan a continuación:

Imagen No. 41 – Certificado de vigencia y antecedentes expedido por el COPNIA

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION N° 63. SUMINISTRO DE RECEBO.pdf", pág. 31 y 47, pdf.

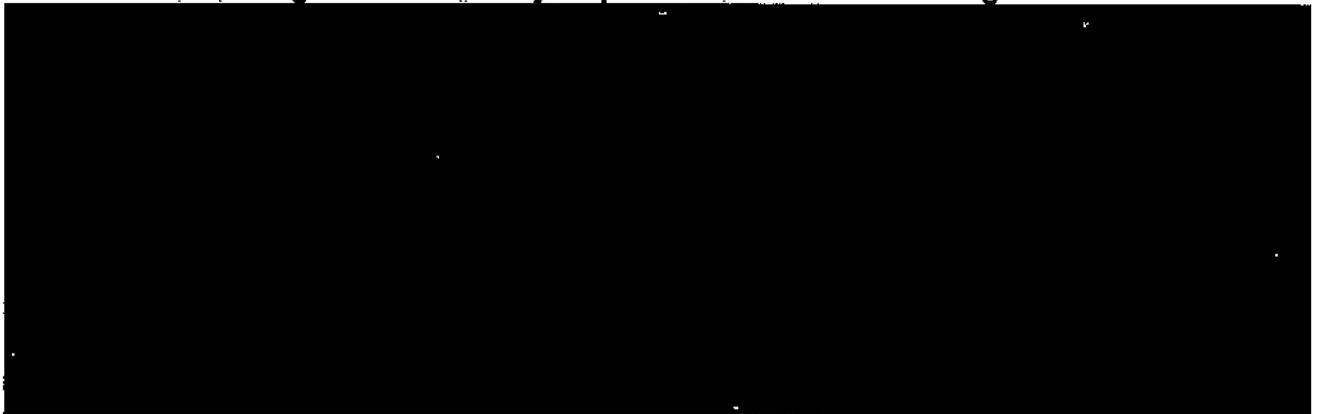
"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 42 – Tarjeta militar de los investigados



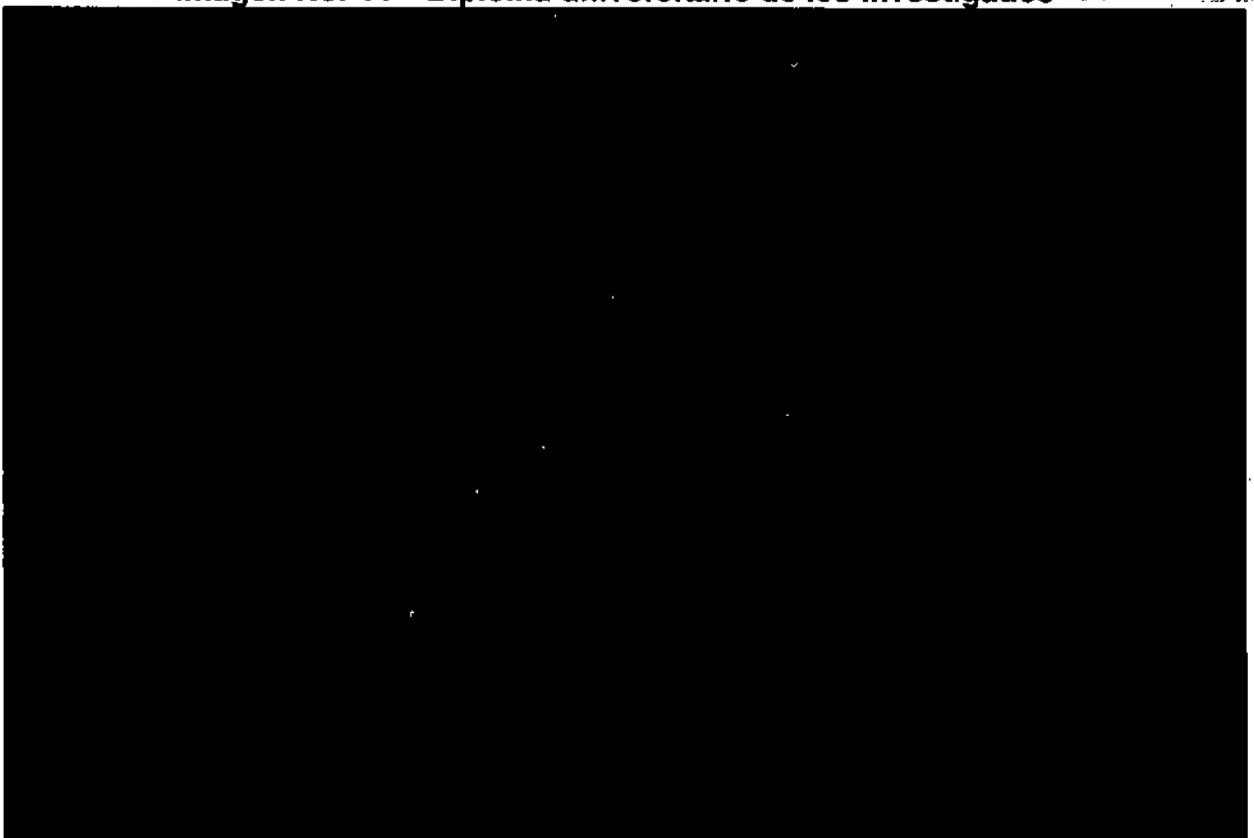
Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION Nº 63. SUMINISTRO DE RECEBO.pdf", pág. 26 y 41, pdf.

Imagen No. 43 – Tarjeta profesional de los investigados



Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION Nº 63. SUMINISTRO DE RECEBO.pdf", pág. 26 y 40, pdf.

Imagen No. 44 – Diploma universitario de los investigados



Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION Nº 63. SUMINISTRO DE RECEBO.pdf", pág. 32 y 46, pdf.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Adicionalmente, es de tener en cuenta que varios de los formatos presentados por los investigados en sus propuestas también contenían errores de diagramación y ortografía similares a pesar de ser formatos provistos por la entidad contratante en los que no se observara la existencia del error. Un ejemplo de ello es el Formato No. 1 "CARTA DE PRESENTACIÓN DE LA PROPUESTA" en el que se constata que se enlistaron una serie de compromisos para el oferente que resultara adjudicatario. De la lectura del documento se encuentra que dichos compromisos se encontraban enlistados con región separado y su respectiva viñeta.

Imagen No. 45 – Extracto del Formato N° 1 con la lista de las declaraciones

En caso que esa Entidad me adjudique el Proceso de Selección, me comprometo a suscribir el contrato correspondiente y efectuar los trámites la ejecución y legalización del mismo, dentro del término señalado para el efecto en el pliego de condiciones.

Así mismo declaro:

- Que esta propuesta y el contrato que llegare a celebrarse solo compromete al oferente.
- Que ninguna otra persona fuera del proponente tiene interés comercial en esta propuesta ni en el contrato que de ella se derive.
- Que si se nos adjudica el contrato, nos comprometemos a suscribir el contrato dentro de los términos señalados para ello.
- Que conozco la información general y especial y demás documentos que integran la invitación pública y acepto los requisitos en ellos contenidos.

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION N° 63. SUMINISTRO DE RECEBO.pdf", pág. 13, pdf.

No obstante lo anterior, revisados los documentos presentados por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, se encontró que la primera y la segunda frase de ese listado de compromisos se encontraba erróneamente en la misma línea y justo después de la primera declaración.

Imagen No. 46 – Formato No. 1 presentado por los investigados en sus ofertas

ANEXOS
FORMATO No. 1
CARTA DE PRESENTACION DE LA PROPUESTA

Municipio de Ospina
Señores
Alcaldía Municipal de Ospina

Ref.: Invitación Pública M.C. No INVITACION PUBLICA DE MINIMA CUANTIA No. 63 DE 2016 *

"SUMINISTRO DE MATERIAL RECIBO PARA MEJORAMIENTO Y MANTENIMIENTO DE LAS VIAS: OSPINA- NARIÑO, NARIÑO - CUNCHILA, CUNCHILA - GAVILANES, CUNCHILA - VILLA DEL SUR, VILLA DEL SUR - LA FLORESIA, EN EL MUNICIPIO DE OSPINA DEPARTAMENTO DE NARIÑO".

El suscrito actuando como Representante Legal de RICHARD CASTRO ARTEAGA, cordialmente me permito presentar propuesta para participar en el proceso citado en la referencia. En caso que esa Entidad me adjudique el Proceso de Selección, me comprometo a suscribir el contrato correspondiente y efectuar los trámites la ejecución y legalización del mismo, dentro del término señalado para el efecto en el pliego de condiciones. Así mismo declaro:

- Que esta propuesta y el contrato que llegare a celebrarse solo compromete al oferente. • Que ninguna otra persona fuera del proponente tiene interés comercial en esta propuesta ni en el contrato que de ella se derive.
- Que si se nos adjudica el contrato, nos comprometemos a suscribir el contrato dentro de los términos señalados para ello.
- Que conozco la información general y especial y demás documentos que integran la invitación pública y acepto los requisitos en ellos contenidos.
- Que el suscrito afirma bajo la gravedad del juramento, que no existe ninguna causal de inhabilidad, incompatibilidad, conflicto de interés y/o prohibición, de las señaladas en la Constitución Política, en la Ley, especialmente en el artículo 89 de la Ley 80 de 1993, y demás normas concordantes, que impidan la participación del oferente en el presente proceso y en la celebración y ejecución del respectivo contrato.
- Que afirmo bajo la gravedad del juramento, que como proponente, no me encuentro reportado en el boletín de responsables fiscales expedido por la Contraloría General de la República.
- Que no hemos sido sancionados o multados por ninguna Entidad Oficial por incumplimiento de contratos estatales, mediante providencia ejecutoriada dentro de los últimos dos (2) años anteriores a la fecha de cierre de este Proceso de Selección
- Que la propuesta consta de _____ folios numerados en forma consecutiva tanto en el original como en la copia, y se presenta la propuesta económica en sobre separado por los ítems por el cual propone.

Atentamente,

RICHARD CASTRO ARTEAGA

(...)

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

FÓRMATO No. 1

CARTA DE PRESENTACIÓN DE LA PROPUESTA

Municipio de Ospina

Señoras

Alcaldía Municipal de Ospina

Ref.: Invitación Pública M.C. No INVITACION PÚBLICA DE MINIMA CUANTIA No. 63 DE 2016 "

"SUMINISTRO DE MATERIAL RECEO PARA ANTIJORAMIENTO Y MANTENIMIENTO DE LAS VIAS: OSPINA- NARIÑO, NARIÑO - CUNCHILA, CUNCHILA - CAUJANES, CUNCHILA - VILLA DEL SUR, VILLA DEL SUR - LA FLORES; EN EL MUNICIPIO DE OSPINA DEPARTAMENTO DE NARIÑO".

El suscrito actuando como Representante Legal de DIEGO ROBLES BOLAÑOS, cordialmente me permito presentar propuesta para participar en el proceso citado en la referenda. En caso que esta Entidad sea adjudicada el Proceso de Selección, me comprometo a suscribir el contrato correspondiente y efectuar los trámites la ejecución y legalización del mismo, dentro del término señalado para el efecto en el pliego de condiciones. Así mismo declaro:

- Que esta propuesta y el contrato que llegare a celebrarse solo compromete al oferente. • Que ninguna otra persona fuera del proponente tiene interés comercial en esta propuesta ni en el contrato que de ella se deriva.
- Que si se nos adjudica el contrato, nos comprometemos a suscribir el contrato dentro de los términos señalados para ello.
- Que conosco la información general y especial y demás documentos que integran la invitación pública y acepto los requisitos en ellos contenidos.
- Que el suscrito afirma bajo la gravedad del juramento, que no existe ninguno causal de inhabilidad, incompatibilidad, conflicto de interés y/o prohibición, de las señaladas en la Constitución Política, en la Ley, especialmente en el artículo 18 de la Ley 80 de 1993, y demás normas concordantes, que impidan la participación del oferente en el presente proceso y en la celebración y ejecución del respectivo contrato.
- Que afirmo bajo la gravedad del juramento, que como proponente, no me encuentro reportado en el boletín de responsables fiscales expedido por la Contraloría General de la República,
- Que no hemos sido sancionados o multados por ninguna Entidad Oficial por incumplimiento de contratos estatales, mediante providencia expedida dentro de los últimos dos (2) años anteriores a la fecha de cierre de este Proceso de Selección,
- Que la propuesta consta de _____ folios numerados en forma consecutiva tanto en el original como en la copia, y se presenta la propuesta económica en sobre separado por los bienes por el cual propone.

Departamento

 DIEGO ROBLES BOLAÑOS

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION N° 63. SUMINISTRO DE RECEO.pdf", pág. 23 y 37, pdf.

De hecho, coincidentemente ambos oferentes también se abstuvieron de escribir el número de folios que contenía la propuesta por ellos presentada en el proceso de contratación MC 063 de 2016.

Es más, también la propuesta económica que presentaron **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** en el proceso de selección contenía errores coincidentes en su diligenciamiento. En efecto, a pesar de que la entidad contratante proveyera el Formato No. 3 "Valoración de la propuesta económica" que se encontraba anexo a la invitación pública, los investigados lo diligenciaron de manera idéntica. El formato era el siguiente:

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 47 – Formato No. 3. Valoración de la oferta económica

FORMATO No. 3

VALORACION DE LA PROPUUESTA ECONOMICA

OSPINA, (fecha)

Señores

MUNICIPIO DE OSPINA - NARIÑO

Ciudad

REF: PROCESO DE INVITACION PUBLICA DE MINIMA CUANTIA No. / 2016.

(El apoderado o representante legal), obrando en nombre y representación de....., de conformidad con lo establecido en la invitación pública, oferto de forma irrevocable y con precio fijo, los bienes objeto del presente proceso de contratación, que cumplen con las características técnicas exigidas, por un valor total de pesos (\$.....) discriminado de la siguiente manera.

CUADRO DE PRECIOS

ITEM	Descripción	CANTIDAD	VALOR TOTAL EN PESOS

Atentamente,

REPRESENTANTE LEGAL O APODERADO

Nombre

Identificación

Razón social

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION N° 63. SUMINISTRO DE RECEBO.pdf", pág. 15, pdf.

Teniendo en mente el formato provisto, es de anotar que comparados los documentos presentados por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** en el proceso de selección, el Despacho encontró coincidencias que no se explican fuera de un acuerdo anticompetitivo.

ESPACIO EN BLANCO

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 48 – Formato No. 3 presentado por los investigados en la oferta

FORMATO No. 3	FORMATO No. 3																																																
VALORACION DE LA PROPUESTA ECONOMICA OSPINA,	VALORACION DE LA PROPUESTA ECONOMICA																																																
JUNIO 21 DE 2016	JUNIO 21 DE 2016																																																
Señores MUNICIPIO DE OSPINA - NARIÑO	Señores MUNICIPIO DE OSPINA - NARIÑO																																																
Ciudad	Ciudad																																																
Ref: Invitación Pública M.C. No INVITACION PUBLICA DE MORMA CUANTIA No 63 DE 2016	Ref: Invitación Pública M.C. No INVITACION PUBLICA DE MORMA CUANTIA No 63 DE 2016																																																
SUMINISTRO DE MATERIAL RECIBO PARA MEJORAMIENTO Y MANTENIMIENTO DE LAS VÍAS OSPINA - NARIÑO, NARIÑO - CUREPIA, CUREPIA - BAYLANTES, CUREPIA - VILLA DEL SUR, VILLA DEL SUR - LA FLORIDA, EN EL MUNICIPIO DE OSPINA DEPARTAMENTO DE NARIÑO.	SUMINISTRO DE MATERIAL RECIBO PARA MEJORAMIENTO Y MANTENIMIENTO DE LAS VÍAS OSPINA - NARIÑO, NARIÑO - CUREPIA, CUREPIA - BAYLANTES, CUREPIA - VILLA DEL SUR, VILLA DEL SUR - LA FLORIDA, EN EL MUNICIPIO DE OSPINA DEPARTAMENTO DE NARIÑO.																																																
DIEGO ROBLES BOLAÑOS obrando en nombre y representación de conformidad con lo establecido en la invitación pública, oferta de forma irrevocable y con precio fijo, los bienes objeto del presente proceso de contratación, que cumplen con las características técnicas exigidas, por un valor total de pesos DIEZ Y NUEVE MILLONES DOCIENTOS DIEZ Y SEIS MIL SESENTA Y CUATRO PESOS(\$19.216.064) discriminado de la siguiente manera.	RICHARD CASTRO ARTEAGA obrando en nombre y representación de conformidad con lo establecido en la invitación pública, oferta de forma irrevocable y con precio fijo, los bienes objeto del presente proceso de contratación, que cumplen con las características técnicas exigidas, por un valor total de pesos DIEZ Y NUEVE MILLONES DOCIENTOS DIEZ Y SEIS MIL SESENTA Y CUATRO PESOS(\$19.216.064) discriminado de la siguiente manera.																																																
CUADRO DE PRECIOS	CUADRO DE PRECIOS																																																
CONDICIONES ORIGINALES	CONDICIONES ORIGINALES																																																
<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th>ITEM</th> <th>DESCRIPCIÓN</th> <th>UNIDAD</th> <th>CANTIDAD</th> <th>VR UNITARIO</th> <th>VR TOTAL</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>1</td> <td>SUMINISTRO DE MATERIAL DE AFIRMADO (RECEBO)</td> <td>M3</td> <td>777</td> <td>26432,00</td> <td>\$ 19.216.064</td> </tr> <tr> <td colspan="5" style="text-align: right;">SUBTOTAL</td> <td>\$ 19.216.064</td> </tr> <tr> <td colspan="5" style="text-align: right;">TOTAL COSTO DIRECTO:</td> <td>\$ 19.216.064</td> </tr> </tbody> </table>	ITEM	DESCRIPCIÓN	UNIDAD	CANTIDAD	VR UNITARIO	VR TOTAL	1	SUMINISTRO DE MATERIAL DE AFIRMADO (RECEBO)	M3	777	26432,00	\$ 19.216.064	SUBTOTAL					\$ 19.216.064	TOTAL COSTO DIRECTO:					\$ 19.216.064	<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th>ITEM</th> <th>DESCRIPCIÓN</th> <th>UNIDAD</th> <th>CANTIDAD</th> <th>VR UNITARIO</th> <th>VR TOTAL</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>1</td> <td>SUMINISTRO DE MATERIAL DE AFIRMADO (RECEBO)</td> <td>M3</td> <td>777</td> <td>26432,00</td> <td>\$ 19.216.064</td> </tr> <tr> <td colspan="5" style="text-align: right;">SUBTOTAL</td> <td>\$ 19.216.064</td> </tr> <tr> <td colspan="5" style="text-align: right;">TOTAL COSTO DIRECTO:</td> <td>\$ 19.216.064</td> </tr> </tbody> </table>	ITEM	DESCRIPCIÓN	UNIDAD	CANTIDAD	VR UNITARIO	VR TOTAL	1	SUMINISTRO DE MATERIAL DE AFIRMADO (RECEBO)	M3	777	26432,00	\$ 19.216.064	SUBTOTAL					\$ 19.216.064	TOTAL COSTO DIRECTO:					\$ 19.216.064
ITEM	DESCRIPCIÓN	UNIDAD	CANTIDAD	VR UNITARIO	VR TOTAL																																												
1	SUMINISTRO DE MATERIAL DE AFIRMADO (RECEBO)	M3	777	26432,00	\$ 19.216.064																																												
SUBTOTAL					\$ 19.216.064																																												
TOTAL COSTO DIRECTO:					\$ 19.216.064																																												
ITEM	DESCRIPCIÓN	UNIDAD	CANTIDAD	VR UNITARIO	VR TOTAL																																												
1	SUMINISTRO DE MATERIAL DE AFIRMADO (RECEBO)	M3	777	26432,00	\$ 19.216.064																																												
SUBTOTAL					\$ 19.216.064																																												
TOTAL COSTO DIRECTO:					\$ 19.216.064																																												
 DIEGO ROBLES BOLAÑOS	 RICHARD CASTRO ARTEAGA																																																

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION N° 63. SUMINISTRO DE RECEBO.pdf", pág. 25 y 39, pdf.

De hecho las coincidencias saltan a la vista. Por un lado, ambos oferentes pusieron erróneamente al finalizar la referencia del documento, unas comillas en vez de un punto final. Por otro lado, aunque el formato no solicitaba indicar el objeto del proceso MC 63 de 2016, ambos investigados lo relacionaron y en mayúscula.

Es más, a pesar de estar obrando en nombre propio, ambos oferentes indicaron que obraban era en "nombre y representación", incluso dejando un espacio entre la palabra "representación" y la coma que procedía la palabra. Adicionalmente, es de tener en cuenta que ambos oferentes escribieron erróneamente como valor de su oferta económica "diez y nueve (sic) millones docientos (sic) diez y seis (sic) mil secenta (sic) y cuatro pesos". Yerro que pone aún más en evidencia el actuar anticompetitivo, pues correctamente escrita la cifra correspondería con el valor de diecinueve millones doscientos dieciséis mil sesenta y cuatro pesos. Además, en el cuadro en el que debían relacionar los precios ofrecidos, estos proponentes coincidentemente copiaron y pegaron la ficha técnica del capítulo de "CONDICIONES TÉCNICAS EXIGIDAS" relacionada en la invitación pública.

Las coincidencias mencionadas no se explican fuera de un escenario anticompetitivo, pues no resulta coherente que dos oferentes supuestamente independientes, presenten errores idénticos que solo comparten ellos y que no provienen de un error contenido en algún anexo provisto por la entidad contratante.

Debe traerse a colación que sobre este particular DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS sostuvo —una vez fue indagado sobre las coincidencias contenidas en la carta de presentación de la oferta—

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

que se trataba posiblemente de errores que contenían los formatos provistos por la entidad contratante y que dichos yerros no podían corregirse en tanto podían ser inhabilitados en el proceso. A continuación la declaración:

"DELEGATURA: Señor Diego, ¿usted recuerda el proceso de mínima cuantía número 63 de 2016, adelantado por la Alcaldía municipal de Ospina, cuyo objetivo era contratar el suministro de recebo para el mantenimiento y mejoramiento en, de las vías Ospina – Cunchula y Cunchila – Gavilanes?

(...)

DELEGATURA: ¿Y en cuanto a las similitudes que se encuentran en la carta de presentación de la oferta?

DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS: Doctora, respecto a los formatos, a los formatos eso lo entregan las entidades. Hay errores que vienen desde las entidades, uno lo que hace es llenar sus datos y firmarla, imprimirla y firmarla eso no es, hay muchas propuestas que se van con los errores que vienen desde las entidades, no, y hay veces que uno no puede cambiar esos errores si no hay una adenda respectiva. Usted no puede, si encuentra un error y lo cambia lo pueden estar sacando por modificar unos, por modificar los formatos, digamos el presupuesto usted si lo encuentra con un error y si la entidad no lo enmienda mediante una adenda, usted debe presentarlo así porque usted no puede modificar esos formatos, muchas gracias"¹⁶².

Contrario a lo afirmado por **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, los formatos provistos por la entidad contratante no contenían los errores que compartían las propuestas de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. El hecho de que los errores fueran coincidentes denota que los investigados utilizaron los mismos formatos, que una misma persona diligenció los documentos y que tan solo los diferenció por el nombre del signatario, pues, es improbable que los documentos presentados por dos oferentes, que se supone son independientes, coincidan en tantos aspectos e idénticos errores.

Es más, la coordinación y ausencia de competencia también se hizo evidente en tanto, a pesar de que el mecanismo de adjudicación en los procesos de mínima cuantía fuese el menor valor¹⁶³, las ofertas presentadas por estos investigados eran equivalentes al presupuesto oficial. De hecho, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, quien resultó adjudicatario en el proceso de selección, presentó una oferta económica por \$19.216.064¹⁶⁴, esto es, por el valor del presupuesto oficial, lo que equivale a un 0% de ahorro del erario público. La estrategia cooperativa desplegada en torno al acuerdo anticompetitivo implicó que sus miembros soportaran menos presiones competitivas y que, en consecuencia, tuvieran una mayor libertad para establecer dentro de sus ofertas condiciones menos favorables para la entidad contratante en comparación con las que se darían en un escenario de verdadera competencia. Debe recordarse que los requisitos habilitantes, los contenidos técnicos, los aspectos económicos y el precio de una propuesta, son verdaderos factores de competencia y resultan determinantes para obtener la victoria en un proceso de selección, de allí que deban ser

¹⁶² Cuaderno Público No. 5, folio 899. Declaración de parte de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**.

¹⁶³ D. 1082/15. Art. 2.2.1.2.1.5.2. Procedimiento para la contratación de mínima cuantía. "(...) 5. La Entidad Estatal debe revisar las ofertas económicas y verificar que la de menor precio cumple con las condiciones de la invitación. Si esta no cumple, la Entidad Estatal debe verificar el cumplimiento de los requisitos de la invitación de la oferta con el segundo mejor precio, y así sucesivamente. Lo anterior sin perjuicio de la oportunidad que deberán otorgar las Entidades Estatales para subsanar las ofertas, en los términos del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, para lo cual establecerán un término preclusivo en la invitación para recibir los documentos subsanables, frente a cada uno de los requerimientos. En caso de que no se establezca este término, los proponentes podrán subsanar sus ofertas hasta antes de que finalice el traslado del informe de evaluación. (...) 7. La Entidad Estatal debe aceptar la oferta de menor precio, siempre que cumpla con las condiciones establecidas en la invitación a participar en procesos de mínima cuantía. En la aceptación de la oferta, la Entidad Estatal debe informar al contratista el nombre del supervisor o interventor del contrato. (...) "

¹⁶⁴ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION N° 63. SUMINISTRO DE RECEBO.pdf", pág. 9, pdf.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

determinados por los oferentes de manera autónoma e independiente, y no a través de ejercicios de coordinación¹⁶⁵.

- **MC 065 de 2016**

En el proceso de selección **MC 065 de 2016** adelantado por la Alcaldía Municipal de Ospina se presentó nuevamente la dinámica anticompetitiva recién descrita. Este se trató de un proceso de selección que tenía por objeto el alquiler de maquinaria pesada para el mantenimiento y mejoramiento de las vías Ospina-Nariño, Nariño-Cunchila y Cunchila-Gavilanes del municipio de Ospina del departamento de Nariño, cuyo presupuesto oficial ascendía a \$19.111.250.

Al ser este proceso de selección una mínima cuantía, los oferentes no debían presentar manifestación de interés sino directamente su oferta en el proceso de selección. El plazo destinado para tal fin era del 21 al 22 de junio de 2016. Llegado el día y la hora, la entidad contratante verificó que las propuestas presentadas en el proceso fueron las siguientes:

Imagen No. 49 – Oferentes que presentaron propuesta en el proceso MC 065 de 2016

Dentro de la invitación pública de mínima cuantía No. 065 de 2016 se presentaron los siguientes proponentes:

PROPONENTE NO. 1: DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS, IDENTIFICADO CON CEDULA DE CIUDADANIA NUMERO 9.727.147 EXPEDIDA EN ARMENIA.

PROPONENTE NO. 2: RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA, IDENTIFICADO CON CEDULA DE CIUDADANIA NUMERO 98.138.276, EXPEDIDA EN TUQUERRES.

Fuente: Información disponible en el Expediente y en SECOP¹⁶⁶.

Tal y como se indicó en el correo precedente, al haber presentado los investigados propuestas en el proceso de selección, el Despacho tuvo la oportunidad de comparar el contenido de una mayor cantidad de documentos, encontrando hallazgos que no se explican fuera de un esquema anticompetitivo.

En primer lugar, ambos oferentes presentaron los mismos certificados expedidos para el proceso de selección **MC 063 del 2016**, de allí que estos documentos presentaran las mismas identidades, esto es, que fueron expedidos el mismo día, en horas coincidentes y con minutos de diferencia. En efecto, tanto **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** como **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, expidieron los certificados de **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**, **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, **CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE INGENIERÍA -COPNIA-** y **POLICÍA NACIONAL DE COLOMBIA** el 20 de junio de 2016 entre las 14:39:21 y 14:59:42.

Tabla No. 11 – Hora en la que se expidieron los certificados exigidos en la invitación pública

CERTIFICADO	RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA	DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS
CONTRALORÍA	14:43:36	14:41:45
PROCURADURÍA	14:44:27	14:39:21
COPNIA	14:47:21	14:49:52
POLICÍA	14:59:42	14:58:23

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION N° 63. SUMINISTRO DE RECEBO.pdf", pág. 31, 33 a 35, 47 a 50, pdf.

¹⁶⁵ Cfr. Superintendencia de Industria y Comercio, Informe Motivado del proceso radicado con No. 13-198976 de 2017, pág. 40 (BUREAU VERITAS – TECNICONTRÓL). También en el Informe Motivado del proceso radicado con No. 11-12476 de 2017 (AEROCAFÉ).

¹⁶⁶ Disponible en: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=16-13-5247861>

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Es más, al igual que en el proceso **MC 063 de 2016** recién expuesto, los investigados presentaron algunos documentos que no fueron solicitados en la invitación pública, tales como el certificado de vigencia y antecedentes disciplinarios del **COPNIA**, la tarjeta militar, la tarjeta profesional y el diploma universitario que confiere el título de ingeniero civil a los investigados —imágenes expuestas en el proceso de selección anterior—. De esta manera, al igual que en el proceso **MC 063 de 2016**, los investigados incluyeron tales documentos en las ofertas que presentaron en el presente proceso de selección¹⁶⁷.

En segundo lugar, debe señalarse que los investigados también aportaron coincidentemente el mismo formulario denominado "*Formulario No. 2. ORIGEN DE LOS BIENES*" a pesar de no estar incluido en los documentos del proceso de selección **MC 065 de 2016**.

Imagen No. 50 - Formulario No. 2 "ORIGEN DE LOS BIENES"

FORMULARIO No. 2
ORIGEN DE LOS BIENES

Declaramos bajo nuestra responsabilidad personal, y comprometiéndolo a las personas jurídicas que representamos: Que los bienes que ofrezco y que me comprometo a suministrar mediante la presente oferta tienen componentes y/o materiales de origen Nacional

Atentamente,

Diego ROBLES BOLAÑOS
NIT 9.727.147
Dirección URB. CIUDAD JARDIN MZ B C 9
Número de teléfono: 3136597122

FORMULARIO No. 2
ORIGEN DE LOS BIENES

Declaramos bajo nuestra responsabilidad personal, y comprometiéndolo a las personas jurídicas que representamos: Que los bienes que ofrezco y que me comprometo a suministrar mediante la presente oferta tienen componentes y/o materiales de origen Nacional.

Atentamente,

RICHARD CASTRO ARTEAGA
NIT 98.138.276
Dirección CARRERA 14 N. 19-01
Número de teléfono: 3174036665.

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION N° 65. ALQUILER DE MAQUINARIA PESADA.pdf", pág. 22 y 43, pdf.

¹⁶⁷ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION N° 65. ALQUILER DE MAQUINARIA PESADA.pdf"

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

En tercer lugar, allegaron certificados de ejecución de otros contratos que tampoco fueron solicitados, a continuación se presentan las imágenes:

Imagen No. 51 – Certificado de cumplimiento del contrato de obra No. 20100221 ejecutado por Richard Alexander Castro Arteaga

CERTIFICA

Que el Ing. RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA, identificado con cédula de ciudadanía N. 98.138.276 de Túquerres, como representante legal del consorcio VIAL TUQUERRES 2010 con una participación del 80%, realizó la obra: Mejoramiento de la vía San Roque - Olaya - Yasual y la vía La Guayaquila - San Francisco, municipio de Túquerres. Con las siguientes características:

CONTRATO No.: 20100221 De fecha julio 1 de 2010.
CONTRATISTA: CONSORCIO VIAL TUQUERRES 2010.
REPRESENTANTE LEGAL: ING. RICHARD CASTRO ARTEAGA.
OBJETO DEL CONTRATO: MEJORAMIENTO DE LA VÍA SAN ROQUE - OLAYA - YASUAL Y LA VÍA LA GUAYAQUILA - SAN FRANCISCO, MUNICIPIO DE TÚQUERRES.
VALOR DEL CONTRATO: CIENTO DIEZ Y NUEVE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS VEINTI OCHO PESOS CON OCHENTA CENTAVOS. (\$119'998.928,80).
FECHA DE INICIACIÓN DEL CONTRATO: 1 de Julio de 2010.
PLAZO DEL CONTRATO: Ciento cincuenta (150) Días, contados a partir de la fecha de suscripción del Acta de Inicio.
FECHA DE TERMINACIÓN: 31 de agosto de 2010.
CUMPLIMIENTO EN TIEMPO: Bueno.
CALIDAD DE LA OBRA: Buena.

DESCRIPCIÓN	UNIDAD	CANTIDAD
ROCERIA	Hh	3,50
BACHEO DE CARRETERAS EN AFIRMADO	MP	650
LIMPIEZA A MANO DE CUNETAS EN TIERRA	MI	20000
LIMPIEZA A MANO DE ENCOLES Y DESCOLES	MI	312,10
ROCERIA	Hh	2,80
BACHEO DE CARRETERAS EN AFIRMADO	MP	800
LIMPIEZA A MANO DE CUNETAS EN TIERRA	MP	14000
LIMPIEZA A MANO DE ENCOLES Y DESCOLES	MI	408

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION N° 65. ALQUILER DE MAQUINARIA PESADA.pdf", pág. 56, pdf.

ESPACIO EN BLANCO

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 52 – Actas de finalización y liquidación de la obra ejecutada por Diego Adolfo Robles Bolaños en el proceso No. LP-003-2014

ACTA FINAL DE OBRA		ACTA DE LIQUIDACION DE OBRA	
CONTRATO No.:	No LP-003-2014		
CONTRATISTA DE OBRA CIVIL:	DIEGO ROBLES BOLAÑOS.		
OBJETO DEL CONTRATO:	MANTENIMIENTO, MEJORAMIENTO Y CONSERVACION DE LA VIA SAN BERNARDO – LOS ARBOLES EN EL MUNICIPIO DE SAN BERNARDO, DEPARTAMENTO DE NARIÑO.		
VALOR DEL CONTRATO:	CUATROCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS DIEZ MIL SEISCIENTOS NOVENTA PESOS(\$ 449.410.690) MCTE.		
FECHA DE INICIACION DE OBRA:	9 de Junio de 2014.		
PLAZO DEL CONTRATO:	Tres (3) Meses.		
FECHA DE TERMINACION INICIAL DEL CONTRATO:	9 de Septiembre de 2014.		
FECHA DE TERMINACION INC PRORROGA DEL CONTRATO:	9 de Octubre de 2014.		
GARANTIAS: CONFIANZA,	Póliza No.: GU019051		
VIGENCIA CUMPLIMIENTO:	09-06-2014 hasta 11-03-2015		
VIGENCIA SALARIOS:	09-06-2014 hasta 09-09-2017		
VIGENCIA ESTABILIDAD:	5 años a partir acta final		
CONFIANZA,	Póliza No.: RE 001274		
VIGENCIA RESPONSABILIDAD CIVIL:	09-06-2014 hasta -09-09-2014		
FECHA PRESENTE ACTA:	17 de Noviembre de 2014.		
En San Bernardo Nariño, a los dieciocho (18) días del mes de Noviembre de dos mil catorce (2014), se reunieron en el sitio de las obras, los señores: OSWALDO RUBIANO HIDALGO BOLAÑOS, Alcalde Municipal, AMADO CLEMENTE CHAVES MORENO, Supervisor delegado por parte del Municipio, Ingeniero DIEGO ROBLES BOLAÑOS, quien obra como contratista de obra y el Ingeniero ROMMEL WILSON SOLARTE ORTIZ, quien obra como Director de Interventoría de la firma INCON, con el objeto de suscribir el Acta Final de obra		En San Bernardo Nariño, a los once (11) días del mes de Diciembre de dos mil catorce (2014), se reunieron en la Secretaría de Obras Municipal, los señores: Ingeniero DIEGO ROBLES BOLAÑOS, quien obra como contratista de obra, El Ingeniero ROMMEL WILSON SOLARTE ORTIZ, quien obra como Director de interventoría de INCON, El Ingeniero AMADO CLEMENTE CHAVEZ MORENO, quien obra como supervisor del municipio y OSWALDO RUBIANO HIDALGO BOLAÑOS Alcalde Municipal, con el fin de proceder a liquidar en forma definitiva el Contrato, que se detalla más adelante y determinar las obligaciones que a cada una de las partes competen al finalizar la relación contractual.	
		<u>ANTECEDENTES CONTRACTUALES</u>	
		CONTRATO No.:	No LP-003-2014
		CONTRATISTA DE OBRA CIVIL:	DIEGO ROBLES BOLAÑOS.
		OBJETO DEL CONTRATO:	MANTENIMIENTO, MEJORAMIENTO Y CONSERVACION DE LA VIA SAN BERNARDO – LOS ARBOLES EN EL MUNICIPIO DE SAN BERNARDO, DEPARTAMENTO DE NARIÑO
		VALOR DEL CONTRATO:	CUATROCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS DIEZ MIL SEISCIENTOS NOVENTA PESOS(\$ 449.410.690) MCTE.
		FECHA DE INICIACION DE OBRA:	9 de Junio de 2014.
		PLAZO DEL CONTRATO:	Tres (3) Meses.
		FECHA DE TERMINACION INICIAL DEL CONTRATO:	9 de Septiembre de 2014.
		FECHA DE TERMINACION INC PRORROGA DEL CONTRATO:	9 de Octubre de 2014.
		GARANTIAS: CONFIANZA,	Póliza No.: GU019051
		VIGENCIA CUMPLIMIENTO:	09-06-2014 hasta 11-03-2015
		VIGENCIA SALARIOS:	09-06-2014 hasta 09-09-2017
		VIGENCIA ESTABILIDAD:	5 años a partir acta final
		CONFIANZA,	Póliza No.: RE 001274
		VIGENCIA RESPONSABILIDAD CIVIL:	09-06-2014 hasta -09-09-2014
		FECHA PRESENTE ACTA:	11 de Diciembre de 2014

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION N° 65. ALQUILER DE MAQUINARIA PESADA.pdf", pág. 36 a 51, pdf.

En cuarto lugar, también se identificaron una serie de errores coincidentes en los documentos contenidos en las propuestas de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. Un ejemplo de ello es el Formato No. 1 concerniente a la "CARTA DE PRESENTACIÓN DE LA PROPUESTA" que debía ser presentada en el proceso de selección. El formato era el siguiente:

ESPACIO EN BLANCO

“Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica”

Imagen No. 53 – Formato No. 1 “CARTA DE PRESENTACIÓN DE LA PROPUESTA”

ANEXOS
FORMATO No. 1
CARTA DE PRESENTACION DE LA PROPUESTA

Municipio de Ospina (N)

Señoras
Alcaldía Municipal de Ospina (N)

Ref.: Invitación Pública M.C. ----- - 2016.” ----- DEL MUNICIPIO DE OSPINA, DEPARTAMENTO DE NARIÑO.

Objeto.” CONSTRUCCION ----- DEL MUNICIPIO DE OSPINA, DEPARTAMENTO DE NARIÑO

El suscrito actuando como ----- cordialmente me permito presentar propuesta para participar en el proceso citado en la referencia.

En caso que esa Entidad me adjudique el Proceso de Invitación Pública, me comprometo a suscribir el contrato correspondiente y efectuar los trámites la ejecución y legalización del mismo, dentro del término señalado para el efecto en el pliego de condiciones.

Así mismo declaro:

- Que esta propuesta y el contrato que llegare a celebrarse solo compromete al oferente.
- Que ninguna otra persona fuera del proponente tiene interés comercial en esta propuesta ni en el contrato que de ella se derive.
- Que si se nos adjudica el contrato, nos comprometemos a suscribir el contrato dentro de los términos señalados para ello.
- Que conozco la información general y especial y demás documentos que integran la invitación pública y acepto los requisitos en ellos contenidos.
- Que el suscrito afirma bajo la gravedad del juramento, que no existe ninguna causal de inhabilidad, incompatibilidad, conflicto de interés y/o prohibición, de las señaladas en la Constitución Política, en la Ley, especialmente en el artículo 8º de la Ley 80 de 1993, y demás normas concordantes, que impidan la participación del oferente en el presente proceso y en la celebración y ejecución del respectivo contrato.
- Que afirmo bajo la gravedad del juramento, que como proponente, no me encuentro reportado en el boletín de responsables fiscales expedido por la Contraloría General de la República.
- Que no hemos sido sancionados o multados por ninguna Entidad Oficial por incumplimiento de contratos estatales, mediante providencia ejecutoriada dentro de los últimos dos (2) años anteriores a la fecha de cierre de este Proceso de Selección.
- Que la propuesta consta de ----- folios numerados en forma consecutiva tanto en el original como en la copia, y se presenta la propuesta económica en sobre separado por los ítems por el cual propone.

Atentamente,

NIL. -----

Dirección: -----

Número de teléfono: -----

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: “2016” / “INVITACION N° 65. ALQUILER DE MAQUINARIA PESADA.pdf”, pág. 13, pdf.

Si bien el documento tenía en blanco los espacios que debían ser diligenciados por los oferentes, el Despacho encontró una serie de errores que compartían **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y que se apartaban del formato provisto por la entidad contratante.

ESPACIO EN BLANCO

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 54 – Formato No. 1 presentado por los investigados con la oferta

ANEXOS
FORMATO No. 1
CARTA DE PRESENTACION DE LA PROPUESTA

Municipio de Ospina
Señores
Alcaldía Municipal de Ospina

Ref.: Invitación Pública M.C. No INVITACION PUBLICA DE MINIMA CUANTIA No. 65 DE 2016 *

ALQUILER DE MAQUINARIA PESADA PARA EL MANTENIMIENTO Y MEJORAMIENTO DE LAS VIAS OSPINA - NARIÑO, NARIÑO - CUNCHILA Y CUNCHILA - GAVILANES DEL MUNICIPIO DE OSPINA, DEPARTAMENTO DE NARIÑO.

El suscrito actuando como Representante Legal de **Diego ROBLES BOLAÑOS**, cordialmente me permito presentar propuesta para participar en el proceso citado en la referencia. En caso que esa Entidad me adjudique el Proceso de Selección, me comprometo a suscribir el contrato correspondiente y efectuar los trámites de ejecución y legalización del mismo, dentro del término señalado para el efecto en el pliego de condiciones. Así mismo declaro:

- Que esta propuesta y el contrato que llegare a celebrarse solo compromete al oferente.
- Que ninguna otra persona fuera del proponente tiene interés comercial en esta propuesta ni en el contrato que de ella se derive.
- Que si se nos adjudica el contrato, nos comprometemos a suscribir el contrato dentro de los términos señalados para ello.
- Que conozco la información general y especial y demás documentos que integran la invitación pública y acepto los requisitos en ellos contenidos.
- Que el suscrito afirma bajo la gravedad del juramento, que no existe ninguna causal de inhabilidad, incompatibilidad, conflicto de interés y/o prohibición, de las señaladas en la Constitución Política, en la Ley, especialmente en el artículo 8º de la Ley 80 de 1993, y demás normas concordantes, que impidan la participación del oferente en el presente proceso y en la celebración y ejecución del respectivo contrato.
- Que afirmo bajo la gravedad del juramento, que como proponente, no me encuentro reportado en el boletín de responsables fiscales expedido por la Contratoría General de la República.
- Que no hemos sido sancionados o multados por ninguna Entidad Oficial por incumplimiento de contratos estatales, mediante providencia ejecutoriada dentro de los últimos dos (2) años anteriores a la fecha de cierre de este Proceso de Selección.
- Que la propuesta consta de _____ folios numerados en forma consecutiva tanto en el original como en la copia, y se presenta la propuesta económica en sobre separado por los ítems por el cual propone.

ANEXOS
FORMATO No. 1
CARTA DE PRESENTACION DE LA PROPUESTA

Municipio de Ospina
Señores
Alcaldía Municipal de Ospina

Ref.: Invitación Pública M.C. No INVITACION PUBLICA DE MINIMA CUANTIA No. 65 DE 2016 *

ALQUILER DE MAQUINARIA PESADA PARA EL MANTENIMIENTO Y MEJORAMIENTO DE LAS VIAS OSPINA - NARIÑO, NARIÑO - CUNCHILA Y CUNCHILA - GAVILANES DEL MUNICIPIO DE OSPINA, DEPARTAMENTO DE NARIÑO.

El suscrito actuando como Representante Legal de **RICHARD CASTRO ARTEAGA**, cordialmente me permito presentar propuesta para participar en el proceso citado en la referencia. En caso que esa Entidad me adjudique el Proceso de Selección, me comprometo a suscribir el contrato correspondiente y efectuar los trámites de ejecución y legalización del mismo, dentro del término señalado para el efecto en el pliego de condiciones. Así mismo declaro:

- Que esta propuesta y el contrato que llegare a celebrarse solo compromete al oferente.
- Que ninguna otra persona fuera del proponente tiene interés comercial en esta propuesta ni en el contrato que de ella se derive.
- Que si se nos adjudica el contrato, nos comprometemos a suscribir el contrato dentro de los términos señalados para ello.
- Que conozco la información general y especial y demás documentos que integran la invitación pública y acepto los requisitos en ellos contenidos.
- Que el suscrito afirma bajo la gravedad del juramento, que no existe ninguna causal de inhabilidad, incompatibilidad, conflicto de interés y/o prohibición, de las señaladas en la Constitución Política, en la Ley, especialmente en el artículo 8º de la Ley 80 de 1993, y demás normas concordantes, que impidan la participación del oferente en el presente proceso y en la celebración y ejecución del respectivo contrato.
- Que afirmo bajo la gravedad del juramento, que como proponente, no me encuentro reportado en el boletín de responsables fiscales expedido por la Contratoría General de la República.
- Que no hemos sido sancionados o multados por ninguna Entidad Oficial por incumplimiento de contratos estatales, mediante providencia ejecutoriada dentro de los últimos dos (2) años anteriores a la fecha de cierre de este Proceso de Selección.
- Que la propuesta consta de _____ folios numerados en forma consecutiva tanto en el original como en la copia, y se presenta la propuesta económica en sobre separado por los ítems por el cual propone.

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION N° 65. ALQUILER DE MAQUINARIA PESADA.pdf", pág. 21 y 42, pdf.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Como puede observarse (i) en la referencia del documento ambos investigados pusieron comillas en lugar de un punto final; (ii) al momento de escribir el objeto del proceso, que ambos hicieron en mayúscula, olvidaron poner la palabra "Objeto:" como aparecía en el formato provisto por la entidad; (iii) aunque el formato establecía que debían señalar quién estaba presentando la oferta indicando "el suscrito actuando como _____", ambos oferentes decidieron escribir que fungían como "representantes legales" de sí mismos; (iv) una serie de comillas que están equivocadamente puestas; (v) los investigados se abstuvieron de señalar el número de folios que contenía la oferta; y (vi) decidieron separar aún más los compromisos que se encontraban enlistados en el formato provisto por la entidad contratante.

Es de anotar que si bien los investigados excusan las coincidencias aludiendo que algunas de ellas pueden provenir de los mismos formatos provistos por la entidad contratante, lo cierto, como quedó demostrado, es que los errores que presentaron estos investigados son coincidentes entre ellos y se apartan del modelo aportado por la entidad contratante.

Lo mismo ocurrió con la oferta económica presentada por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. Si bien la entidad contratante aportó para el efecto el Formato No. 2 "VALORACIÓN DE LA PROPUESTA ECONÓMICA", los investigados presentaron formatos con errores que no se encontraban en el formato dado por la entidad contratante.

Imagen No. 55 – Formato No. 2 "Valoración de la propuesta económica"

FORMATO No. 2					
VALORACION DE LA PROPUESTA ECONOMICA					
OSPINA (N), (fecha)					
Señores					
MUNICIPIO DE OSPINA - NARIÑO					
Ciudad					
REF: PROCESO DE INVITACION PUBLICA DE MINIMA CUANTIA No. ---- / 2016. (El apoderado o representante legal), obrando en nombre y representación de-----, de conformidad con lo establecido en la invitación pública, oferto de forma irrevocable y con precio fijo, los bienes objeto del presente proceso de contratación, que cumplen con las características técnicas exigidas, por un valor total de ----- --- pesos (\$) discriminado de la siguiente manera.					
CUADRO CANTIDADES DE OBRA					
ITEM	DESCRIPCION	UNIDAD MEDIDA	CANTIDAD	VALOR UNITARIO	VALOR TOTAL
	TOTAL COSTO DE LA OBRA				

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION N° 65. ALQUILER DE MAQUINARIA PESADA.pdf", pág. 14, pdf.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 56 – Formato No. 2 presentado por los investigados en la oferta

FORMATO No. 3

VALORACION DE LA PROPUESTA ECONOMICA

OSPINA,

JUNIO 21 DE 2016

Señores MUNICIPIO DE OSPINA - NARIÑO

Ciudad

Ref. invitación Pública N° C No INVITACION PUBLICA DE MINIMA CUANTIA No. 65 DE 2016*

*ALQUILER DE MAQUINARIA PESADA PARA EL MANTENIMIENTO Y MEJORAMIENTO DE LAS VIAS OSPINA - NARIÑO, NARIÑO - CUNCHILA Y CUNCHILA - GAVILANES DEL MUNICIPIO DE OSPINA, DEPARTAMENTO DE NARIÑO

Diego ROBLES BOLAÑOS obrando en nombre y representación de conformidad con lo establecido en la invitación pública, oferta de forma irrevocable y con precio fijo, los bienes objeto del presente proceso de contratación, que cumplen con las características técnicas exigidas, por un valor total de peses DIEZ Y NUEVE MILLONES CUARENTA Y SEIS MIL PESOS (\$19.046.000) discriminado de la siguiente manera.

CUADRO DE PRECIOS

PRESUPUESTO OFICIAL					
ITEM	DESCRIPCION	UND	CANT.	VL. UNET.	VL. TOTAL
1	ALQUILER MOTONIVELADORA TIPO 120H	HORA	87,00	120.000	10.440.000
2	ALQUILER DE VIBRO COMPACTADOR DE 10 TN	HORA	88,00	80.000	7.040.000
2	ALQUILER TANQUE IRRIGADOR DE AGUA	HORA	87,00	18.000	1.566.000
COSTO DIRECTO					19.046.000
COSTO TOTAL					19.046.000

FORMATO No. 3

VALORACION DE LA PROPUESTA ECONOMICA

OSPINA,

JUNIO 21 DE 2016

Señores MUNICIPIO DE OSPINA - NARIÑO

Ciudad

Ref. invitación Pública N° C No INVITACION PUBLICA DE MINIMA CUANTIA No. 65 DE 2016*

*ALQUILER DE MAQUINARIA PESADA PARA EL MANTENIMIENTO Y MEJORAMIENTO DE LAS VIAS OSPINA - NARIÑO, NARIÑO - CUNCHILA Y CUNCHILA - GAVILANES DEL MUNICIPIO DE OSPINA, DEPARTAMENTO DE NARIÑO.

RICHARD CASTRO ARTEAGA obrando en nombre y representación de conformidad con lo establecido en la invitación pública, oferta de forma irrevocable y con precio fijo, los bienes objeto del presente proceso de contratación, que cumplen con las características técnicas exigidas, por un valor total de peses DIEZ Y NUEVE MILLONES CIENTO ONCE MIL DOSCIENTOS CINCUENTA PESOS(\$19.216.064) discriminado de la siguiente manera.

CUADRO DE PRECIOS

ITEM	DESCRIPCION	UND	CANT.	VL. UNET.	VL. TOTAL
1	ALQUILER MOTONIVELADORA TIPO 120H	HORA	87,00	120.000	10.440.000
2	ALQUILER DE VIBRO COMPACTADOR DE 10 TN	HORA	88,00	80.000	7.040.000
2	ALQUILER TANQUE IRRIGADOR DE AGUA	HORA	87,00	18.750	1.631.250
COSTO DIRECTO					19.111.250
COSTO TOTAL					19.111.250

Fuente: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION N° 65. ALQUILER DE MAQUINARIA PESADA.pdf", pág. 23 y 44, pdf.

Como puede observarse, los investigados presentaron identidades que no se explican fuera de un acuerdo anticompetitivo a través del cual aparentaban actuar de manera independiente en el mercado, cuando en realidad actuaban coordinadamente. En efecto, ambos investigados (i) escribieron como título del formato, "FORMATO No. 3", cuando el provisto por la entidad era el "FORMATO No. 2"; (ii) a pesar de que el formato no solicitaba el objeto del proceso ambos oferentes decidieron ponerlo; (iii) es más, nuevamente los investigados escribieron estar "obrando en nombre y representación" cuando actuaban en nombre propio, incluso dejando un espacio entre la palabra "representación" y la coma que procedía la palabra; (iv) al momento de escribir el valor de la oferta económica en letras ambos escribieron "DIEZ Y NUEVE MILLONES" en lugar de "DIECINUEVE"; y, finalmente (v) los investigados no utilizaron el cuadro de costos contenido en el Formato No. 2 provisto por la entidad, sino que ambos utilizaron el formato del cuadro del presupuesto oficial y condiciones técnicas contenido en la invitación pública¹⁶⁸.

Habida cuenta de la falta de presiones competitivas existentes entre RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA y DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS —producto del acuerdo anticompetitivo—, los investigados decidieron ofrecer una propuesta económica cercana al presupuesto oficial. Esto, a pesar de que al tratarse de un proceso de mínima cuantía "la entidad estatal debe revisar las ofertas económicas y verificar la de menor precio"¹⁶⁹. En efecto, mientras el presupuesto oficial del proceso fue de \$19.111.250, la propuesta presentada por RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA fue por el mismo presupuesto oficial, mientras que la de DIEGO

¹⁶⁸ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 346. Archivos: "2016" / "INVITACION N° 65. ALQUILER DE MAQUINARIA PESADA.pdf", pág. 9, pdf.
¹⁶⁹ D. 1082/15. Art. 2.2.1.2.1.5.2. Procedimiento para la contratación de mínima cuantía.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

ADOLFO ROBLES BOLAÑOS —que fue la ganadora— presentó un valor por \$19.064.000. Lo que representó un ahorro para la entidad contratante del 0,3%.

Así las cosas, concluye el Despacho que en los casos en los que no existía opción de consolidación de oferentes al tratarse de procesos de mínima cuantía, estos investigados debían presentar directamente la oferta en el proceso de selección. En estos casos, ambos investigados (i) organizaban y presentaban propuestas coordinadamente en los procesos de selección aparentando competencia; (ii) aumentaban sus probabilidades de victoria en los procesos de selección; y, (iii) acordaban quién, de entre ellos, sería el adjudicatario del proceso de selección con descuentos nulos o insignificantes para la entidad contratante.

En efecto, en los procesos de selección de mínima cuantía *sub examine* (i) los dos investigados presentaron coordinadamente oferta en apariencia de competencia; (ii) las dos propuestas contenían identidades en su estructuración y contenido, al punto de compartir los mismos errores; y (iii) presentaban ofertas económicas con ahorros nulos o insignificantes para la entidad contratante. Llámese la atención que mientras en el primero de los casos **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** resultó adjudicatario con un valor idéntico al presupuesto oficial, en el segundo proceso —en el que también resultó adjudicatario—, el valor de ahorro para la entidad contratante fue de tan solo \$65.250, esto es, el 0,3% respecto del presupuesto oficial. Este comportamiento evidenció la falta de intención de competir por parte de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** producto de la ejecución del acuerdo anticompetitivo.

12.5.2.5. Procesos de selección imputados adelantados en el 2017

Conforme con la Resolución de Apertura de Investigación en el año 2017 fueron adelantados dos (2) procesos de selección en los que los investigados habrían participado. Uno de ellos concerniente a la denuncia que dio pie para iniciar la averiguación preliminar y, un segundo proceso, en el que preliminarmente se evidenció la coordinación anticompetitiva.

Tabla No. 12 – Procesos de selección imputados para el año 2017

No.	Año	Proceso de selección	Entidad contratante	Objeto contractual	Presupuesto oficial
1	2017	SA-006-2017 ¹⁷⁰	Alcaldía Municipal de Ipiales	Mejoramiento vial del ingreso al resguardo indígena de Yaramal	\$93.999.620
2		CMC No. 120 de 2017 ¹⁷¹	Alcaldía Municipal de Providencia	Consultoría para realizar estudios de obras de contención	\$15.000.000

Fuente: Elaboración Superintendencia a partir de información contenida en el Expediente.

De entrada este Despacho advierte que la investigación relacionada con el segundo proceso de selección imputado para el año 2017 no será objeto de sanción conforme la recomendación efectuada en el Informe Motivado por el Delegado para la Protección de la Competencia. Lo anterior, en tanto, una vez agotada la etapa probatoria no se encontraron elementos de prueba adicionales y suficientes que indicaran que en el proceso de selección **CMC No. 120 de 2017** se hubiera presentado la misma dinámica anticompetitiva expuesta hasta este punto.

Es de anotar que en el proceso de selección **CMC No. 120 de 2017** presentaron oferta **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** con diferencias económicas mínimas. De hecho, mientras el primero presentó oferta por el valor del presupuesto oficial, esto es \$15.000.000, la segunda presentó oferta por \$14.990.000, esto es, un porcentaje de ahorro para la entidad contratante del 0.06%. Lo anterior, a pesar de tratarse de un proceso de mínima cuantía cuyo mecanismo de calificación económico era el menor valor. De allí que se haya concluido preliminarmente la aparente simulación de competencia en el proceso de selección. Es más, la

¹⁷⁰ Proceso de selección denunciado por la entidad contratante a partir del cual surgió la investigación que nos ocupa.

¹⁷¹ La Delegatura recomendó no sancionar el proceso CMC No. 120 de 2017 adelantado por la Alcaldía Municipal de Providencia. Las razones se exponen en capítulo posterior.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

presentación de **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** en el proceso **CMC No. 120 de 2017** se dio justo después de que en el proceso de selección **SA-006-2017** hubieran sido cuestionados **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** por el presunto esquema anticompetitivo fraguado, por lo que aparentemente, como un intento para cambiar la metodología del acuerdo y pasar desapercibidos ante las entidades contratantes, se presentó en el proceso de selección **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** en lugar de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**.

Sin embargo, este Despacho no tuvo oportunidad de comparar las propuestas presentadas por **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** en el proceso de selección, por cuanto la Alcaldía municipal de Providencia señaló que por una alteración del orden público perdió documentos del archivo de la oficina de contratación, entre los cuales se encontraban los relativos al proceso de contratación en comento¹⁷². Por este motivo y en tanto **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** demostró tener los conocimientos y la capacidad para ejecutar el contrato derivado del proceso de selección, no será tenido en cuenta para el cálculo de la sanción administrativa a imponer el comportamiento desplegado en el proceso de selección **CMC No. 120 de 2017**.

Así las cosas, a continuación serán expuestos solamente los elementos de prueba que dan cuenta del comportamiento anticompetitivo en el proceso de selección **SA-006-2017** adelantado por la Alcaldía Municipal de Ipiales.

- **SA-006-2017**

Mediante la Resolución No. 476 del 26 de julio de 2017, la Alcaldía Municipal de Ipiales ordenó la apertura de convocatoria pública del proceso de selección abreviado de menor cuantía **SA-006-2017**, que tenía por objeto el mejoramiento vial mediante la construcción de una placa huella en la vía de ingreso al cabildo del resguardo indígena de Yaramal en el departamento de Nariño, y cuyo presupuesto oficial ascendía a \$93.999.620. Como pasa a exponerse, en este proceso se materializó el acuerdo anticompetitivo fraguado entre los investigados para aumentar las probabilidades de resultar adjudicatarios en el proceso de selección.

De acuerdo con el mentado documento, los posibles oferentes que se encontraran interesados en participar, debían presentar manifestación de interés entre el 26 al 28 de julio de 2017. Así las cosas, conforme con el "*Acta de cierre de manifestación de intereses*" que tuvo lugar el 28 de julio de 2017, fueron veinte (20) las manifestaciones de interés recibidas por la entidad contratante para formar parte del consolidado de oferentes.

En aplicación del procedimiento descrito en el artículo 2.2.1.2.1.5.2. del Decreto 1082 de 2015, la entidad contratante realizó el 31 de julio de 2017 una audiencia con la finalidad de llevar a cabo el sorteo de consolidación de oferentes. No obstante lo anterior, al verificar que solamente ocho (8) interesados asistieron a la audiencia programada, eliminó a los doce (12) ausentes y no llevó a cabo el sorteo de consolidación. En esa medida, serían los ocho (8) asistentes quienes se encontrarían habilitados para presentar oferta en el proceso.

ESPACIO EN BLANCO

¹⁷² Cuaderno público No. 5, folio 956 del Expediente.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 57 – Consolidado de oferentes en el proceso de selección SA-006-2017

Por lo tanto, queda definido y consolidado el siguiente listado de oferentes con los cuales se surtirá el proceso de selección SA-006-2017.1

No.	Nombre	Entidad	Observaciones
1	Jhon Fernando Palma Muñoz – c.c. 98.364.212	Consortio Cenpal	Apoderada: Yohany del Carmen Villacrez Yopez
2	José Fernando Montenegro Burbano c.c. 13.010.016		Apoderada: Maria Alejandra Paz Casanova
3	Jairo Humberto Yandún Chitan c.c. 5.237.483		Apoderada: Leidy Johana Hernández López
4	Diego Adolfo Robles Bolaños c.c. 9.727.147		Apoderado: Jonathan Iván Ascuntar Portilla
5	Carlos Andrés Villarreal Tapia c.c. 87.719.251		Apoderada: Diana Carolina Jácome
6	Iván Darío Morillo c.c. 1.087.411.190	Consortio C&M 2017	
7	Víctor Hugo López Guamantica c.c. 16.079.884	Consortio Yaramat 2017	
8	Richard Alexander Castro Arteaga c.c. 98.138.276		Apoderado: James Andrés Ascuntar Portilla

En constancia firman en Ipiales, a los treinta y un días (31) del mes de julio de 2017, a las 09:00 a.m.

Fuente: Información disponible en el Expediente y en SECOP¹⁷³.

Teniendo en cuenta que **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** presentaron manifestación de interés en participar y quedaron en el consolidado de oferentes, se encontraban habilitados para presentar oferta en el proceso de selección, lo cual efectivamente ocurrió, pues de acuerdo con el "Acta de cierre de recepción de propuestas" ambos investigados presentaron oferta en el proceso de selección al haber más participantes. Las propuestas recibidas se enlistan a continuación:

Imagen No. 58 – Propuestas presentadas en el proceso de selección SA-006-2017

Nro. Orden	Fecha y Hora.	Entidad	Sobres
1.	03/08/2017 -- 3:12 P.M.	JOSE FERNANDO MONTENEGRO BURBANO	2 Sobres
2.	03/08/2017 - 4:20 P.M.	JAIRO HUMBERTO YANDUN CHITAN	2 Sobres
3.	03/08/2017 - 4:45 P.M.	VICTOR HUGO LOPEZ GUAMANTICA	4 Sobres
4	03/08/2017 - 4:56 P.M.	DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS	4 Sobres
5	03/08/2017 - 5:14 P.M.	RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA	4 Sobres
6	08/08/2017 - 5:51 P.M.	CARLOS ANDRÉS VILLARREAL TAPIA	2 Sobres

Fuente: Información disponible en el Expediente y en SECOP¹⁷⁴.

En este proceso de selección **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** contaron con la colaboración de los hermanos **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** y **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**, quienes en su nombre presentaron la oferta y los representaron a lo largo del proceso de selección. De acuerdo con las declaraciones rendidas por los investigados mencionados una vez la entidad contratante ordenó la apertura del proceso de selección, **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** contactó a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** para que pudieran participar en el proceso de selección, pues **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** y **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** esperaban ser vinculados en la ejecución del contrato

¹⁷³ <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=17-11-6815623>

¹⁷⁴ <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=17-11-6815623>

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

en el evento en que sus representados fueran adjudicatarios¹⁷⁵. Al respecto **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** mencionó lo siguiente:

DELEGATURA: *¿Qué recuerda de ese proceso?*

RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA: *Algún ingeniero que hizo la pasantía con nosotros me dijo que, si quería, me inscribía en ese proceso.*

DELEGATURA: *¿El señor Ascuntar los inscribió a usted y Diego como oferentes en ese proceso?*

RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA: *Sí.*

DELEGATURA: *¿Y por qué el señor Ascuntar los inscribió?*

RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA: *Porque él es de Ipiales, él trabajó conmigo.*

DELEGATURA: *¿Él es un ingeniero? ¿Quién es el señor?*

RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA: *Es un ingeniero Civil.*

DELEGATURA: *¿Usted recuerda el nombre completo del señor Ascuntar?*

RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA: *Ahorita le busco el nombre... Jonathan Ascuntar, Jonathan es el ingeniero que nos inscribió en ese proceso.*

DELEGATURA: *¿Cómo funciona ese proceso de inscripción?, o sea, ¿cómo opera el hecho?*

RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA: *Él me llamó a mí, me dijo: - Ve Richard, hay este proceso ¿te inscribo? - ¿De qué es? - De placa huella. - Présteme el presupuesto, - "sí, está bueno, inscribame", -tin, tin-, autorizo pa' que me inscriba.*

DELEGATURA: *¿Y él fue el que hizo... Es que quiero estar segura de la respuesta. ¿Jonathan Ascuntar les indicó que estaba el proceso en la Alcaldía de Ipiales?*

RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA: *Sí.*

(...)

DELEGATURA: *¿Fue cómo?*

RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA: *Richard vea hay este proceso, -¿te inscribo? -sí, mándame la autorización.*

(...)

¹⁷⁵ Cuaderno Reservado General No.1, folio 320. Declaración de RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA. Minuto: 30:54 a 31:38. "**RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA:** [É]l quedó sin trabajo, entonces cuando uno está sin trabajo, yo hacía lo mismo cuando yo quedé sin trabajo, le decía a mis conocidos, a mis jefes con quienes había trabajado, venga inscribamos, y si se lo gana trabajamos los dos. Como es público uno puede inscribirse, ¿para qué? desafortunadamente no me lo gané, sino por ejemplo yo me lo hubiera ganado, -bueno Jonathan hagámoslo usted sea el residente, sí esa es la manera"¹⁷⁵; Cuaderno Reservado General No. 1, folio 446. Declaración de DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS. Minuto: 35:17 a 35:47. "**DELEGATURA:** Considerando las respuestas que usted me dio anteriormente de qué sucede en los procesos en que un amigo es el que le cuenta la posibilidad de contrato, en este caso ¿es correcta la siguiente afirmación?: En caso de que ustedes se hubiesen ganado el contrato de Yamaral, Jonathan hubiese trabajado como residente de obra y de haber utilidad, ¿hubiese participado en las utilidades? **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS:** Sí, claro"¹⁷⁵; Cuaderno Público No. 5, folio 897. Declaración de parte de RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA. Minuto: 38:46 a 39:55, 1:17:29 a 1:18:50 y 1:49:16 a 1:50:00. Ver también: Cuaderno Reservado General No.1, folio 411. Declaración de JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA. Minuto: 25:03 a 26:25, y Cuaderno Público No. 5, folio 903. Declaración de parte de JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA. Minuto: 21:34 a 22:00 y 43:02 a 43:28.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA: *No, es que él quedó sin trabajo, entonces cuando uno está sin trabajo, yo hacía lo mismo cuando yo quedé sin trabajo, le decía a mis conocidos a mis jefes con quienes había trabajado, venga inscribámonos, y si se lo gana trabajamos los dos. Como es público uno puede inscribirse, ¿para qué? desafortunadamente no me lo gané, si no, por ejemplo, yo me lo hubiera ganado, bueno Jonathan hagámonoslo usted sea el residente, sí esa es la manera*¹⁷⁶.

JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA no había sido solo su pasante, sino que habían trabajado en la obra del acueducto en La Virginia (Túquerres, Nariño)¹⁷⁷ junto con **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. En dicha ocasión, **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** fungió como residente de interventoría, mientras que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** era el interventor y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** "era el contratista" de la obra¹⁷⁸.

Aunque en etapa probatoria los investigados trataron de dar apariencia de independencia señalando que tanto **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** como **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** habían encontrado el proceso de selección a través de SECOP de manera independiente¹⁷⁹ —y habrían localizado a los agentes investigados de manera independiente con la finalidad de presentar oferta en el proceso¹⁸⁰—, la realidad sería diferente. De hecho, para el proceso SA-006-2017, **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** y **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** coordinaron su comportamiento en ejecución del acuerdo anticompetitivo para presentar oferta en el proceso de selección. Dicho comportamiento no sería aislado, sino que comporta el mismo acuerdo de colaboración anticompetitivo implementado por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** que habían desplegado de tiempo atrás, solo que esta vez con la colaboración de los hermanos **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** y **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**.

Así, entre estos investigados no solo compartieron información sobre el proceso de selección, sino que compartieron los documentos integrantes de la oferta de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** y, diligenciaron los documentos contentivos de la misma —incluida la oferta económica— con la finalidad de aumentar ilegítimamente las probabilidades de resultar adjudicatarios en el proceso de selección, pues, en todo caso, **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** y **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** también esperaban ser vinculados en la ejecución del contrato en el evento en que sus representados fueran

¹⁷⁶ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 320. Declaración de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. Minuto: 25:07 a 28:21, 30:18 a 30:25 y 31:03 a 31:36.

¹⁷⁷ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 399. Declaración de **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA**. Minuto: 44:10 a 45:05.

¹⁷⁸ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 399. Declaración de **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA**. Minuto: 44:10 a 45:05.

¹⁷⁹ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 411. Declaración de **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**. Minuto 32:53 a 33:13 y Cuaderno Reservado General No. 1, folio 399. Declaración de **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA**. Minuto 40:50 a 41:15.

¹⁸⁰ Cuaderno Público No. 5, folio 897. Declaración de parte de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. Minuto: 1:16:46 a 1:18:50, 1:19:42 a 1:21:55 y 1:41:31 a 1:42:45. "**DELEGATURA:** (...) Entonces, habiendo hecho esa precisión, quisiera preguntarle ¿cómo tuvo conocimiento de ese proceso, del proceso Yamaral? **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA:** Pues como yo le había explicado, que yo generalmente me desenvuelvo en vías. Fue una llamada de un conocido, de un ingeniero Ascuntar James, que me pidió trabajo, pues yo le dije: pues realmente por el momento no estoy buscando personal. Entonces él me dijo que le dé la oportunidad de participar en algún proceso de donde él es oriundo, de Ipiales, para que le dé la oportunidad de trabajar como ingeniero de la obra. (...) Eso, que a veces el tiempo para armar propuestas o para buscar proceso, uno es el que mira la capacidad que uno tiene, entonces como yo miré que sí se podía, más o menos al plazo que estaba el proceso, ejecutar una obra creo que de 86 millones era una obra muy rápida, dije que él me comentó que buscó en el SECOP ese proceso y yo dije que cumplía, tenía la experiencia para poder participar. (...) **DELEGATURA:** En ese proceso de Yamaral, ¿quién elaboró su manifestación de interés? **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA:** La transcribió él... o sea, la elaboró como texto el ingeniero James Ascuntar. (...) Creo que no me lo había presentado Jonathan, pero a mí me llamo James, me dijo: yo soy hermano de Jonathan, o sea él no me llamó, no sé si Jonathan estaba trabajando, pero el que necesitaba trabajo era James, él me comentó que en la ingeniería administrativa de él es complicado de ejercer acá en Nariño y yo creo que Jonathan es civil, tenía más, me imagino que estaba en alguna obra¹⁸⁰".

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

adjudicatarios¹⁸¹. Algunas de las identidades encontradas a lo largo de las propuestas se relacionan a continuación.

En primer lugar, las propuestas contenidas en propuestas presentadas por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** contenían tablas de contenido similares en sus propuestas, que incluso no compartían los demás oferentes¹⁸².

Imagen No. 59 — Índice de las propuestas de requisitos habilitantes de RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA y DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS

INDICE.		INDICE.
Carta de presentación de la oferta	1	1
Cédula de ciudadanía oferente	2	2
Copnia	3	3
Libreta militar	4	4
Hoja de vida en función pública	5-7	4
Certificación pagos de seguridad social	8	5
Planilla de pago seguridad social	9	6-8
Rut	10	9-10
Certificado de antecedentes disciplinarios	11	11
Certificado de antecedentes fiscales	12	12
Certificado de antecedentes judiciales	13	13
Seriedad de oferta	14-19	14
Manifestación de interés	20	15-20
Compromiso anticorrupción	21	21
Rup	22-57	22
Declaración estados financieros	58-72	23-44
Certificación de experiencia oferente	73-81	45-57
Capacidad residual del oferente	82-86	58-69
Carta de conformación equipo de trabajo	87	70-73
Carta de compromiso	88	74
Documentos director de obra	89-100	75-88
Certificación experiencia específica director de obra	101-110	89-106
Documentos residente de obra	111-131	107
Certificación experiencia específica residente de obra	132	
Certificado de antecedentes disciplinarios residente de obra	133	
Certificado de antecedentes fiscales residente de obra	134	
Estímulo de industria nacional	135	

Fuente: Cuaderno Público No. 1, folio 10. Archivo: "Diego Robles (003).pdf", pág. 1 y "Richard Castro (003).pdf", pág. 1.

¹⁸¹ Cuaderno Reservado General No.1, folio 320. Declaración de RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA. Minuto: 30:54 a 31:38. "**RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA:** [É] quedó sin trabajo, entonces cuando uno está sin trabajo, yo hacía lo mismo cuando yo quedé sin trabajo, le decía a mis conocidos, a mis jefes con quienes había trabajado, venga inscribámonos, y si se lo gana trabajamos los dos. Como es público uno puede inscribirse, ¿para qué? desafortunadamente no me lo gané, sino por ejemplo yo me lo hubiera ganado, -bueno Jonathan hagámonos usted sea el residente, si esa es la manera"; Cuaderno Reservado General No. 1, folio 446. Declaración de DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS. Minuto: 35:17 a 35:47. "**DELEGATURA:** Considerando las respuestas que usted me dio anteriormente de qué sucede en los procesos en que un amigo es el que le cuenta la posibilidad de contrato, en este caso ¿es correcta la siguiente afirmación?: En caso de que ustedes se hubiesen ganado el contrato de Yamara, Jonathan hubiese trabajado como residente de obra y de haber utilidad, ¿hubiese participado en las utilidades?"

DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS: Sí, claro; Ver también: Cuaderno Público No. 5, folio 897. Declaración de parte de RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA. Minuto: 38:46 a 39:55, 1:17:29 a 1:18:50 y 1:49:16 a 1:50:00. Cuaderno Reservado General No.1, folio 411. Declaración de JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA. Minuto: 25:03 a 26:25, y Cuaderno Público No. 5, folio 903. Declaración de parte de JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA. Minuto: 21:34 a 22:00 y 43:02 a 43:28.

¹⁸² Los demás oferentes relacionaron los documentos de sus propuestas en la carta de presentación de la oferta y no en un documento independiente como lo hicieron los investigados.

Cuaderno Público No. 1, folio 177. Archivos: "DOCUMENTOS HABILITANTES JOSE FERNANDO MONTENEGRO.pdf2, pág. 29, pdf." "DOCUMENTOS HABILITANTES JAIRO HUMBERTO YANDUN.pdf", pág. 2 y 3, pdf." "DOCUMENTOS HABILITANTES CONSORCIO YARAMAL.pdf", pág. 1 y 2, pdf, y "DOCUMENTOS HABILITANTES CARLOS VILLARREAL.pdf", pág.1 y 3, pdf.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Como fue identificado en procesos anteriores, los documentos presentados por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** en los procesos de selección contenían la misma estructura y compartían los mismos yerros en su diligenciamiento a pesar de no ser documentos brindados por la entidad contratante.

En segundo lugar, las propuestas presentadas por estos dos (2) investigados contenían diligenciada la "Declaración sobre la información anterior y sobre los estados financieros" suscrita por **JOSÉ**, a pesar de tratarse de un documento que debían llenar los proponentes extranjeros no obligados a tener RUP. Lo anterior, de acuerdo con las reglas de "Verificación de los requisitos habilitantes no certificados en el RUP" contenidas en el pliego de condiciones¹⁸³.

Imagen No. 60 — Declaración sobre la información anterior y sobre los estados financieros de RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA y DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS

Declaración sobre la información anterior y sobre los estados financieros.	Declaración sobre la información anterior y sobre los estados financieros.																								
Ipiales, 03 de agosto de 2017	Ipiales, 03 de agosto de 2017																								
Señores: Alcaldía Municipal de Ipiales Ipiales - Nariño	Señores: Alcaldía Municipal de Ipiales Ipiales - Nariño																								
Ref.- Declaración bajo la gravedad de juramento dentro del Proceso de Selección Abreviada SA-006-2017.	Ref.- Declaración bajo la gravedad de juramento dentro del Proceso de Selección Abreviada SA-006-2017.																								
Declaramos bajo la gravedad de juramento, comprometiendo nuestra responsabilidad personal y la responsabilidad institucional de las personas jurídicas que representamos que la información consignada en los estados financieros y en los formatos adjuntos es cierta.	Declaramos bajo la gravedad de juramento, comprometiendo nuestra responsabilidad personal y la responsabilidad institucional de las personas jurídicas que representamos que la información consignada en los estados financieros y en los formatos adjuntos es cierta.																								
<table border="1"> <tr> <td>Firma Representante legal del Oferente</td> <td>Firma Revisor fiscal Contador</td> </tr> <tr> <td>Nombre: <u>Diego Adolfo Robles B.</u></td> <td>Nombre: <u>José Evaristo Pereaquíez H.</u></td> </tr> <tr> <td>Documento de Identidad: <u>9927197 de Armenia</u></td> <td>Documento de Identidad: <u>98379363</u></td> </tr> <tr> <td></td> <td>Tarjeta profesional: <u>99021-7</u></td> </tr> <tr> <td></td> <td>Contador</td> </tr> <tr> <td></td> <td>*Indique si actúa como revisor fiscal o contador</td> </tr> </table> <p>Nota: Si se trata de proponentes plurales, el revisor fiscal o contador de cada uno de los miembros del proponente plural deben firmar e incluir sus datos en el presente formato.</p>	Firma Representante legal del Oferente	Firma Revisor fiscal Contador	Nombre: <u>Diego Adolfo Robles B.</u>	Nombre: <u>José Evaristo Pereaquíez H.</u>	Documento de Identidad: <u>9927197 de Armenia</u>	Documento de Identidad: <u>98379363</u>		Tarjeta profesional: <u>99021-7</u>		Contador		*Indique si actúa como revisor fiscal o contador	<table border="1"> <tr> <td>Firma Representante legal del Oferente</td> <td>Firma Revisor fiscal Contador</td> </tr> <tr> <td>Nombre: <u>Richard Alexander Castro A.</u></td> <td>Nombre: <u>José Evaristo Pereaquíez H.</u></td> </tr> <tr> <td>Documento de Identidad: <u>98.138.276 de Taguaes</u></td> <td>Documento de Identidad: <u>98379363</u></td> </tr> <tr> <td></td> <td>Tarjeta profesional: <u>99021-7</u></td> </tr> <tr> <td></td> <td>Contador</td> </tr> <tr> <td></td> <td>*Indique si actúa como revisor fiscal o contador</td> </tr> </table> <p>Nota: Si se trata de proponentes plurales, el revisor fiscal o contador de cada uno de los miembros del proponente plural deben firmar e incluir sus datos en el presente formato.</p>	Firma Representante legal del Oferente	Firma Revisor fiscal Contador	Nombre: <u>Richard Alexander Castro A.</u>	Nombre: <u>José Evaristo Pereaquíez H.</u>	Documento de Identidad: <u>98.138.276 de Taguaes</u>	Documento de Identidad: <u>98379363</u>		Tarjeta profesional: <u>99021-7</u>		Contador		*Indique si actúa como revisor fiscal o contador
Firma Representante legal del Oferente	Firma Revisor fiscal Contador																								
Nombre: <u>Diego Adolfo Robles B.</u>	Nombre: <u>José Evaristo Pereaquíez H.</u>																								
Documento de Identidad: <u>9927197 de Armenia</u>	Documento de Identidad: <u>98379363</u>																								
	Tarjeta profesional: <u>99021-7</u>																								
	Contador																								
	*Indique si actúa como revisor fiscal o contador																								
Firma Representante legal del Oferente	Firma Revisor fiscal Contador																								
Nombre: <u>Richard Alexander Castro A.</u>	Nombre: <u>José Evaristo Pereaquíez H.</u>																								
Documento de Identidad: <u>98.138.276 de Taguaes</u>	Documento de Identidad: <u>98379363</u>																								
	Tarjeta profesional: <u>99021-7</u>																								
	Contador																								
	*Indique si actúa como revisor fiscal o contador																								

Fuente: Cuaderno Público No. 1, folio 10. Archivo: "Diego Robles (003).pdf", pág. 61 y "Richard Castro (003).pdf", pág. 57.

En tercer lugar, la carta de presentación de la oferta contenida en las propuestas de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** contienen los mismos errores de ortografía y de digitación, incluso, la misma modificación de palabras contenidas en los formatos aportados por la entidad contratante:

¹⁸³ Cuaderno Público No. 3, folio 477. Archivo: "PCD_PROCESO_17-11-6815623_252356011_31475257.pdf", pág. 24, pdf, "d.- Declaración sobre la información anterior y sobre los estados financieros".

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 61 — Carta de presentación de las ofertas de RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA y DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS

Carta de presentación de la oferta

Ipiales, 03 de agosto de 2017
Señores:
Alcaldía Municipal de Ipiales,
Ipiales - Nariño
Ref.- Carta de presentación - Proceso de Selección Abreviada SA-006-2017.

Cordial saludo.

El suscrito DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS, identificado con C.C. No. 9.727.147 de Armenia en nombre propio presento oferta para participar en la Selección Abreviada SA-006-2017, cuyo objeto es: "MEJORAMIENTO VIAL MEDIANTE LA CONSTRUCCIÓN DE PLACA HUELLA EN LA VÍA DE INGRESO AL CABILDO DE YARAMAL, RESGUARDO INDÍGENA DE YARAMAL, MUNICIPIO DE IPIALES - NARIÑO".

Declaro así mismo:

1. Que conozco y acepto los Documentos del Proceso y tuve la oportunidad de solicitar aclaraciones modificaciones a los mismos, y recibí de la Entidad Contratante respuesta oportuna a cada una de las solicitudes.
2. Que tengo capacidad jurídica para presentar la Oferta y suscribir el contrato en caso de resultar adjudicado del mismo.
3. Que esta propuesta y que el contrato que llegaría a celebrarse solo compromete a los firmantes de esta carta.
4. Que ninguna entidad o persona distinta de los firmantes tiene intereses comerciales en esta propuesta, ni en el contrato que de ella se derive.
5. Que la oferta económica ha sido elaborada de acuerdo con los Documentos del Proceso y hace parte integrante de la Oferta.
6. Que la oferta económica ha sido elaborada teniendo en cuenta todos los gastos, costos, derechos, impuestos, tasas y demás contribuciones que se causen con ocasión de la presentación de la oferta, suscripción y ejecución del contrato y que en consecuencia, de resultar adjudicatario no presentaremos reclamos con ocasión del pago de tales gastos.
7. Que en caso de resultar adjudicatario, suscribiré el contrato en la fecha prevista para el efecto en el cronograma Contenido en los documentos del Proceso.
8. Declaro bajo la gravedad de juramento, el cual se entiende prestado con la firma del presente documento, que no me encuentro incurso en ninguna causal de inhabilidad e incompatibilidad previstas en la ley para participar en este proceso de selección y para suscribir contratos con el Municipio de Ipiales y que en el momento de conocer alguna inhabilidad sobreviniente, conflicto de intereses con algún funcionario público de la administración Municipal y/o proponente que tenga algún interés de participar en el proceso se o manifestare al Departamento Administrativo de Contratación, para que realicen las recomendaciones del caso y tomen las medidas pertinentes.
9. Que acepto ser comunicado por medio electrónico, de cualquier actuación dentro del presente proceso de selección.

Carta de presentación de la oferta

Ipiales, 03 de agosto de 2017
Señores:
Alcaldía Municipal de Ipiales,
Ipiales - Nariño
Ref.- Carta de presentación - Proceso de Selección Abreviada SA-006-2017.

Cordial saludo.

El suscrito RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA, identificado con C.C. No 98.139.276 de Túquerres, en nombre propio presento oferta para participar en la Selección Abreviada SA-006-2017, cuyo objeto es: "MEJORAMIENTO VIAL MEDIANTE LA CONSTRUCCIÓN DE PLACA HUELLA EN LA VÍA DE INGRESO AL CABILDO DE YARAMAL, RESGUARDO INDÍGENA DE YARAMAL, MUNICIPIO DE IPIALES - NARIÑO".

Declaro así mismo:

1. Que conozco y acepto los Documentos del Proceso y tuve la oportunidad de solicitar aclaraciones modificaciones a los mismos, y recibí de la Entidad Contratante respuesta oportuna a cada una de las solicitudes.
2. Que tengo capacidad jurídica para presentar la Oferta y suscribir el contrato en caso de resultar adjudicado del mismo.
3. Que esta propuesta y que el contrato que llegaría a celebrarse solo compromete a los firmantes de esta carta.
4. Que ninguna entidad o persona distinta de los firmantes tiene intereses comerciales en esta propuesta, ni en el contrato que de ella se derive.
5. Que la oferta económica ha sido elaborada de acuerdo con los Documentos del Proceso y hace parte integrante de la Oferta.
6. Que la oferta económica ha sido elaborada teniendo en cuenta todos los gastos, costos, derechos, impuestos, tasas y demás contribuciones que se causen con ocasión de la presentación de la oferta, suscripción y ejecución del contrato y que, en consecuencia, de resultar adjudicatario no presentaremos reclamos con ocasión del pago de tales gastos.
7. Que en caso de resultar adjudicatario, suscribiré el contrato en la fecha prevista para el efecto en el cronograma Contenido en los documentos del Proceso.
8. Declaro bajo la gravedad de juramento, el cual se entiende prestado con la firma del presente documento, que no me encuentro incurso en ninguna causal de inhabilidad e incompatibilidad previstas en la ley para participar en este proceso de selección y para suscribir contratos con el Municipio de Ipiales y que en el momento de conocer alguna inhabilidad sobreviniente, conflicto de intereses con algún funcionario público de la administración Municipal y/o proponente que tenga algún interés de participar en el proceso se o manifestare al Departamento Administrativo de Contratación, para que realicen las recomendaciones del caso y tomen las medidas pertinentes.
9. Que acepto ser comunicado por medio electrónico, de cualquier actuación dentro del presente proceso de selección.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

En efecto, ambos documentos contienen similitudes que no se explican en proponentes que actúan de manera independiente en la preparación de las propuestas dirigidas a un proceso de selección, esto es que: (i) el numeral 4 indicaba "intereses comerciales" aunque el formato indicaba "interés comercial"¹⁶⁴; (ii) el numeral 6 indicaba "no presentaré", pero en los documentos presentados por los investigados se omitió la tilde en la "e". Así mismo, en ese numeral los investigados repitieron "del pago", aunque así no se encontraba el formato dado por la entidad contratante; (iii) en el numeral 8, los investigados incluyeron la palabra "momento" en lugar de "evento", como lo preveía el "Anexo - Carta de presentación de la oferta" del pliego de condiciones; y (iv) los documentos aportados por los investigados indicaban "el proceso se o", y no "el proceso se lo", omitiendo la letra "l".

En cuarto lugar, el documento que daba cuenta del compromiso anticorrupción contenido en las propuestas presentadas por RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA y DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS contiene errores de ortografía y de digitación idénticos, como se verá a continuación:

Imagen No. 62 — Compromiso anticorrupción presentado por RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA y DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS

Compromiso anticorrupción	Compromiso anticorrupción
<p><u>Ipiates, 03 de agosto de 2017</u></p> <p>Señores: Alcaldía Municipal de Ipiates, Ipiates - Nariño Ref.- Compromiso anticorrupción - Proceso de Selección Abreviada SA-006-2017.</p> <p>Cordial saludo.</p> <p>El suscrito DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS, identificado con C.C. No. 9.727.147 de Armenia en nombre propio, manifiesto que:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Apoyo l acción del Estado colombiano y de la Entidad Contratante para fortalecer la transparencia y la rendición de cuentas de la administración pública. 2. No estoy incurso en ninguna causal de inhabilidad e incompatibilidad previstas en la ley para participar en este proceso de selección y para suscribir contratos con el Municipio de Ipiates - Alcaldía Municipal de Ipiates. 3. Me comprometo a no ofrecer y a no dar dádivas, sobornos o cualquier forma de halago, retribuciones o prebendas a servidores públicos o asesores de la Entidad Contratante, directamente o a través de sus empleados, contratistas o terceros. 4. Me comprometo a no efectuar acuerdos, o realizar actos o conductas que tengan por objeto la colusión en el presente proceso de selección. 5. Me comprometo a revelar la información que sobre el presente proceso de selección e soliciten los organismos de control de la República de Colombia. 6. Me comprometo a comunicar a mis empleados y asesores el contenido del presente compromiso anticorrupción, explicar su importancia y las consecuencias de su incumplimiento por mi parte y la de ellos. 7. Conozco las consecuencias derivadas del incumplimiento del presente compromiso anticorrupción. 	<p><u>Ipiates, 03 de agosto de 2017</u></p> <p>Señores: Alcaldía Municipal de Ipiates, Ipiates - Nariño Ref.- Compromiso anticorrupción - Proceso de Selección Abreviada SA-006-2017.</p> <p>Cordial saludo.</p> <p>El suscrito RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA, identificado con C.C. 98.138.276 de Túquerres en nombre propio, manifiesto que:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Apoyo l acción del Estado colombiano y de la Entidad Contratante para fortalecer la transparencia y la rendición de cuentas de la administración pública. 2. No estoy incurso en ninguna causal de inhabilidad e incompatibilidad previstas en la ley para participar en este proceso de selección y para suscribir contratos con el Municipio de Ipiates - Alcaldía Municipal de Ipiates. 3. Me comprometo a no ofrecer y a no dar dádivas, sobornos o cualquier forma de halago, retribuciones o prebendas a servidores públicos o asesores de la Entidad Contratante, directamente o a través de sus empleados, contratistas o terceros. 4. Me comprometo a no efectuar acuerdos, o realizar actos o conductas que tengan por objeto la colusión en el presente proceso de selección. 5. Me comprometo a revelar la información que sobre el presente proceso de selección e soliciten los organismos de control de la República de Colombia. 6. Me comprometo a comunicar a mis empleados y asesores el contenido del presente compromiso anticorrupción, explicar su importancia y las consecuencias de su incumplimiento por mi parte y la de ellos. 7. Conozco las consecuencias derivadas del incumplimiento del presente compromiso anticorrupción.

Fuente: Cuaderno Público No. 1, folio 10. Archivos: "Diego Robles (003).pdf", pág. 23 y "Richard Castro (003).pdf", pág. 21.

Como puede evidenciarse, en el compromiso anticorrupción presentado por los investigados se encontraron similitudes que no se explican fuera de un esquema de coordinación, esto es, que: (i)

¹⁶⁴ Cuaderno Público No. 3, folio 477. Archivo: "PCD_PROCESO_17-11-6815623_252356011_31475257.pdf", pág. 47, pdf.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

ambos documentos fueron elaborados el 3 de agosto; (ii) en el numeral 1 ambos documentos incluyeron "Apoyo l acción" omitiendo incluir la letra "a"; (iii) en el numeral 3 señalaron "dativas" sin marcar la tilde de la palabra; (iv) en el mismo numeral 3 los investigados incluyeron la palabra "prebendas", aunque el formato decía "prebenda" en singular; (v) en el numeral 5 los investigados señalaron "selección e", y no "selección me"; y, finalmente, (vi) escribieron ambos la palabra "Republica" también sin tildar.

Como se indicó, las similitudes encontradas no se explican fuera de un esquema de coordinación, esto se debió a que **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** envió los formatos requeridos en la propuesta a **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** en tanto este último no tenía el conocimiento, ni la experiencia en procesos de contratación pública¹⁸⁵. Si bien **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** manifestó que **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** elaboró los formatos de su propuesta en esa supuesta independencia, incluyendo la carta de presentación de la oferta y el compromiso anticorrupción¹⁸⁶, **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** reconoció que envió estos documentos a **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** —quien le pidió el favor de enviárselos transcritos— porque los tiempos de entrega en ese proceso eran cortos¹⁸⁷, lo cual fue reconocido por este último quien calificó como engorroso el transcribir los documentos¹⁸⁸. La situación relatada no concuerda con la realidad, en tanto, como lo describió la Delegatura:

*"En primer lugar, no es necesario tener conocimiento en procesos de contratación pública para transcribir un formato PDF. Segundo, **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** tuvo tiempo suficiente para transcribir los documentos que se encontraban en formato PDF —los cuales no eran extensos—, pues tuvo más de 6 días para hacerlo. Esto teniendo en cuenta que (i) entre el 28 de julio de 2017 —día en que **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** radicó la manifestación de interés de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**¹⁸⁹— y el cierre del proceso —3 de agosto de 2017 a las 6:00 p.m.—, transcurrieron 6 días, y que (ii) antes de presentar la manifestación, **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** ya conocía el proceso **YARAMAL**. En consecuencia, no es cierto que **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** le pidiera a **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** los documentos por falta de tiempo para transcribirlos. Por el contrario, este comportamiento es la muestra de la colaboración y coordinación de las actuaciones de los investigados en el marco del proceso **YARAMAL**."¹⁹⁰*

En quinto lugar, no solamente existió un compartimento de los documentos que integrarían la propuesta, sino también de los certificados de antecedentes solicitados en el proceso expedidos por la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República, la Policía Nacional de Colombia y el certificado de Inscripción, clasificación y calificación en el Registro Único de Proponentes —RUP— de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. En efecto, estos documentos fueron todos expedidos el 27 de julio de 2017, en horas consecutivas que solo se explican en un escenario colaborativo en el que una sola persona es la encargada de elaborar las dos ofertas.

¹⁸⁵ Cuaderno Reservado General, folio 399. Declaración de **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA**. Minuto: 29:00 a 29:50.

¹⁸⁶ Cuaderno Público No. 5, folio 897. Declaración de parte de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. Minuto: 1:28:24 a 1:28:49, 1:47:12 a 1:47:27.

¹⁸⁷ Cuaderno Público No. 5, folio 901. Declaración de parte de **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA**. Minuto: 47:07 a 47:40.

¹⁸⁸ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 411. Declaración de **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**. Minuto: 21:53 a 23:15. Ver también: Cuaderno Público No. 5, folio 903. Declaración de parte de **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**. Minuto: 41:29 a 42:45.

¹⁸⁹ Cuaderno Público No. 1, folio 10. Archivo: "Richard Castro (003).pdf", pág. 20, pdf.

¹⁹⁰ Informe Motivado expedido dentro del trámite que nos ocupa, pág. 77.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 63 - Hora de expedición de algunos de los documentos requeridos por la entidad contratante que acreditan la capacidad jurídica

Día y hora de expedición de los documentos		
DOCUMENTO	RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA	DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS
PGN	27/07/2017 - 10:05:53	27/07/2017 - 10:05:30
CGR	27/07/2017 - 10:4:52	27/07/2017 - 10:3:23
POLICIA NACIONAL	27/07/2017 - 10:07:50	27/07/2017 - 10:06:33
RUP	27/07/2017 - 2:13:50	27/07/2017 - 2:13:23

Fuente: Cuaderno Público No. 1, folio 10. Archivo: "Diego Robles (003).pdf", pág. 4, 13 a la 15, y 25. "Richard Castro (003).pdf", pág. 5, 13 a la 16, y 22.

Esta situación se presentó incluso a pesar de que en declaración RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA y DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS manifestaran que sus representantes, JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA¹⁹¹ y JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA¹⁹², se encargaron de obtener individualmente tales documentos. Lo cual carece de credibilidad.

En sexto lugar, también las pólizas de seriedad de la oferta fueron adquiridas el mismo día, ante la misma aseguradora, por intermedio de la misma agencia de seguros y con recibos de caja consecutivos, en tanto JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA y JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA fueron juntos hasta la ciudad de Pasto para tramitar las garantías de seriedad de la oferta¹⁹³.

Imagen No. 64 - Recibo de caja de las garantías de seriedad de la oferta adquiridas por RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA y DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS

SEGUROS DEL ESTADO S.A.
RECIBO DE CAJA No. 41818678

NO. DOCUMENTO: 0010000704

ESPECIE	VALOR	FECHA	OTRO	VALOR	VALOR
PAGO	PAGO	01	00000007	10000	AGENCIA DE SEGUROS BOLLEA

RECEPCION DE: ROBLES BOLAÑOS DIEGO ADOLFO
C.C. 0271347

LA CANT. DE: VEINTISEN MIL CIENTO COCIENTA PESOS MCTE.

NO. RECIBO DE: 07

DESCRIPCIÓN	FECHA	VALOR	OTRO	VALOR	VALOR
PAGO - CUOTAS DE SEGURO	01/07/2017	10000	0000	0000	10000

ESTADO DE PAGOS

IMPORTE	20.000,00
DEBITO	0,00
CREDITO	0,00
OTRO	0,00
RESERVA	0,00

TOTAL: 20.000,00

IMPORTE EN LETRAS: VEINTISEN MIL CIENTO COCIENTA PESOS MCTE.

SEGUROS DEL ESTADO S.A.
RECIBO DE CAJA No. 41818681

NO. DOCUMENTO: 0010000704

ESPECIE	VALOR	FECHA	OTRO	VALOR	VALOR
PAGO	PAGO	01	00000007	10000	AGENCIA DE SEGUROS BOLLEA

RECEPCION DE: CASTRO ARTEAGA RICHARD ALEXANDER
C.C. 0271347

LA CANT. DE: VEINTISEN MIL CIENTO COCIENTA PESOS MCTE.

NO. RECIBO DE: 07

DESCRIPCIÓN	FECHA	VALOR	OTRO	VALOR	VALOR
PAGO - CUOTAS DE SEGURO	01/07/2017	10000	0000	0000	10000

ESTADO DE PAGOS

IMPORTE	20.000,00
DEBITO	0,00
CREDITO	0,00
OTRO	0,00
RESERVA	0,00

TOTAL: 20.000,00

IMPORTE EN LETRAS: VEINTISEN MIL CIENTO COCIENTA PESOS MCTE.

Fuente: Cuaderno Público No. 1, folio 10. Archivo: "Diego Robles (003).pdf", pág. 15. "Richard Castro (003).pdf", pág. 16.

¹⁹¹ Cuaderno Público No. 5, folio 897. Declaración de parte de RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA. Minuto: 1:22:45 a 1:23:00.
¹⁹² Cuaderno Reservado General No. 1, folio 446. Declaración de DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS. Minuto: 27:21 a 27:35. Ver también: Cuaderno Público No. 5, folio 899. Declaración de parte de DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS. Minuto: 43:17 a 43:48.
¹⁹³ Cuaderno Público No. 5, folio 903. Declaración de parte de JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA. Minuto: 46:13 a 47:52.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

En séptimo lugar, también habrían radicado los documentos presentados ante la entidad contratante en fechas y horas consecutivas. En efecto, mientras las propuestas fueron presentadas por ambos el 3 de agosto de 2017, a las 4:56 p.m. y a las 5:14 p.m. lo mismo ocurrió al momento de presentar los documentos de subsanación en el proceso de selección. Al respecto, es de anotar, por un lado, que las únicas ofertas subsanadas el 11 de agosto fueron las presentadas por estos investigados, y por el otro lado, que incluso los documentos de subsanación fueron presentados con un minuto de diferencia, pues, mientras **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** radicó los concernientes a la propuesta de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** a las 11:34 a.m., **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** los presentó en representación de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** a las 11:33 a.m.¹⁹⁴

Imagen No. 65 - Registro de la subsanación de documentos y de la recepción de ofertas

FORMATO: RECEPCIÓN DE PROPUESTAS							REPUBLICA DE COLOMBIA			
CODIGO: GJ-GC-F04				VERSION 2.0			ALCALDÍA MUNICIPAL DE IPIALES			
NÚMERO DE PROCESO: SA-006-2017							TIPO DE PROCESO:			
							LP	SA	CM	SUIP
							INVP	SIMP		

No. ORDEN	FECHA	HORA	NOMBRE COMPLETO	DOCUMENTO O IDENTIDAD	ENTIDAD	TELEFONO	No. Sobres / folios	FIRMA	OBSERVACIONES
1	03.08.17	3:12	José Fernando Montenegro Burbano	13.010.016			2 Sobres	[Firma]	
2	03.08.17	4:20	Jairo Humberto Yandún Chitan	5.237.483			2 Sobres	[Firma]	Entraga Lidys Hernández
3	03.08.17	4:45	Victor Hugo López Guamantica	16.079.884	Consorcio Yaramal 2017		4 Sobres	[Firma]	
4	03.08.17	4:56	Diego Adolfo Robles Bolaños	9.727.147			4 Sobres	[Firma]	Entraga Jonathan Ascuntar
5	03.08.17	5:14	Richard Alexander Castro Arteaga	98.138.276			4 Sobres	[Firma]	Entraga James Bolaños
6	03.08.17	5:51	Diego Adolfo Robles Bolaños	9.727.147			2 Sobres	[Firma]	Entraga Diego Adolfo Robles Bolaños

No.	Fecha y hora	Nombre	Entidad	Folios
1	11/08/2017 - 11:33	Richard Alexander Castro Arteaga c.c. 98.138.276		5 Folios
2	11/08/2017 - 11:34	Diego Adolfo Robles Bolaños c.c. 9.727.147		1 Folios
3	14/08/2017 - 10:54	Carlos Andrés Villareal Tapia c.c. 87.719.251		3 Folios
4	14/08/2017 - 11:00	Victor Hugo López Guamantica c.c.16.079.884	Consorcio Yaramal 2017	5 Folios
5	15/08/2017 - 4:35	Jairo Humberto Yandún Chitan c.c. 5.237.483		15 Folios
6	18/08/2017 - 3:15	Carlos Andrés Villareal Tapia c.c. 87.719.251		2 Folios
7	18/08/2017 - 5:23	José Fernando Montenegro Burbano c.c. 13.010.016		4 Folios

Fuente: Cuaderno público No. 3, folio 477. Archivos: "AAD_PROCESO_17-11-6815623_252356011_32927595.pdf" y "DA_PROCESO_17-11-6815623_252356011_31883470.pdf"

En octavo lugar, la propuesta económica presentada por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** también presentaba elementos que dan cuenta de la coordinación fraguada. En efecto, como puede observarse en el formato presentado por estos investigados, ambos decidieron diligenciarlo del mismo modo y sin guardar correspondencia con aquel aportado por la entidad contratante.

¹⁹⁴ Ver también: Cuaderno Reservado General No. 1, folio 330. Archivo: "Carpeta 2" / "contrato 1546 carpeta 2 (1 paquete).pdf", pág. 16, pdf.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Imagen No. 66 - Formato de la propuesta económica del proceso SA-006-2017

TOTAL COSTO DIRECTO:	
ADMINISTRACIÓN (20%)	
IMPREVISTOS (6%)	
UTILIDAD (4%)	
TOTAL COSTO INDIRECTO:	
TOTAL PRESUPUESTO:	

Total propuesta económica en letras: _____

Firma.
Nombre del proponente o representante legal
C.C. No.

Fuente: Cuaderno Público No. 3, folio 477. Archivo: "PCD_PROCESO_17-11-6815623_252356011_31475257.pdf", pág. 39 y 40, pdf.

Si bien de acuerdo con el formato provisto por la entidad los proponentes debían incluir el valor del costo directo, el valor del costo indirecto y el valor total de la obra, escribir en letras el valor total de la propuesta económica, firmarla e incluir su nombre y su cédula de ciudadanía, los investigados, coincidentemente (i) incluyeron en el "TOTAL COSTO INDIRECTO" el valor total del presupuesto —aunque en dicho espacio correspondía con la suma de los valores del costo indirecto, esto es, "ADMINISTRACIÓN", "IMPREVISTOS" y "UTILIDAD" —; (ii) ninguno escribió en letras el valor total de la propuesta económica; (iii) tampoco incluyeron su nombre; (iv) ni su número de cédula de ciudadanía; (v) ni tampoco diligenciaron la casilla correspondiente al "TOTAL PRESUPUESTO" en números, pues, contrario a lo indicado en el formato ambos solamente pusieron su firma en el documento.

Imagen No. 67 - Propuesta económica de RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA y DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS

2,10	psi) cuneta dimensiones 1,00 m x 0,15 m y sardinel de altura de 0,20 m X B=0,12; b=0,08	M3	44,00	\$412.723,67	\$18.159.841,28
			TOTAL COSTO DIRECTO		\$71.584.039,72
			ADMINISTRACIÓN (20%)		\$14.316.807,94
			IMPREVISTOS (6%)		\$4.295.042,38
			UTILIDAD (4%)		\$2.863.361,59
			TOTAL COSTO INDIRECTO:		\$93.059.251,63
2,10	Concreto de 210 kg/cm2 (3.000 psi) cuneta dimensiones 1,00 m x 0,15 m y sardinel de altura de 0,20 m X B=0,12; b=0,08	M3	44,00	\$411.892,83	\$18.123.284,41
			TOTAL COSTO DIRECTO		\$71.439.350,36
			ADMINISTRACIÓN (20%)		\$14.287.870,07
			IMPREVISTOS (6%)		\$4.286.361,02
			UTILIDAD (4%)		\$2.857.574,01
			TOTAL COSTO INDIRECTO:		\$92.871.155,47

Fuente: Cuaderno Público No. 1, folio 177. Archivos: "PROPUESTA RICHARD ALEXANDER CASTRO.pdf" y "PROPUESTA DIEGO ADOLFO ROBLES.pdf".

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Las similitudes encontradas, que se alejan del formato provisto por la entidad contratante, fueron solamente encontradas en las propuestas presentadas por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** en contraste con las presentadas por los demás oferentes¹⁹⁵. Un elemento adicional debe agregarse. Las propuestas presentadas por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** también presentaban una dispersión exacta entre los precios unitarios del 0,2%. De hecho, al ser comparados los valores unitarios de las propuestas económicas de los investigados con las de los demás oferentes, no se encontró una similitud en la dispersión de las ofertas presentadas, pues, el objetivo era buscar anclar la media en tanto el mecanismo de adjudicación era la media geométrica. A continuación se presenta el hallazgo:

Imagen No. 68 - Valor unitario de los ítems ofrecidos por RICHARD CASTRO ARTEAGA y DIEGO ROBLES BOLAÑOS y la diferencia % entre dichas ofertas económicas

Ítem	Vr Unitario - Richard Alexander Castro Arteaga	Vr Unitario - Diego Adolfo Robles Bolaños	Diferencia	Porcentaje	Diferencia porcentual
1.1	\$ 1.046,66	\$1.044,58	\$ 2,08	99,80	0,2%
2.1	\$ 21.384,91	\$21.342,14	\$ 42,77	99,80	0,2%
2.2	\$ 1.353	\$1.350,29	\$ 2,71	99,80	0,2%
2.3	\$ 1.159	\$1.157,13	\$ 2,32	99,80	0,2%
2.4	\$ 76.999	\$76.845,04	\$ 153,99	99,80	0,2%
2.5	\$ 13.319	\$13.291,96	\$ 26,63	99,80	0,2%
2.6	\$ 416.111	\$415.278,71	\$ 832,22	99,80	0,2%
2.7	\$ 234.080	\$233.555,43	\$ 524,16	99,78	0,2%
2.8	\$ 409.259	\$40.8391,76	\$ 866,91	99,79	0,2%
2.9	\$ 4.193	\$4.184,3	\$ 8,41	99,80	0,2%
2.10	\$ 412.724	\$411.892,83	\$ 830,84	99,80	0,2%

Fuente: Elaborada por la Delegatura a partir de la información obrante en el expediente¹⁹⁶.

Sobre el particular, debe mencionarse que **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** señalaron en declaración que cada uno participó directamente en la elaboración de sus propias propuestas. En efecto, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** afirmó en etapa probatoria que había elaborado su propuesta con **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** —aunque en averiguación preliminar había mencionado a **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA**—, con quien de manera presencial la había fijado en un "borrador" de la propuesta que analizaron conjuntamente¹⁹⁷. Sin embargo, este último indicó en averiguación preliminar que le había enviado la documentación de la oferta económica a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** pero que desconocía cómo la había fijado¹⁹⁸. Después, en etapa probatoria **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** varió su versión e indicó lo mismo señalado por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** en etapa probatoria, esto es, que se había reunido presencialmente con **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** en Túquerres para fijar la oferta económica y que esta fue fijada a partir de una tendencia¹⁹⁹.

Es de anotar que si las ofertas económicas hubieran sido realizadas de manera independiente y autónoma, comportándose como reales competidores, como sostienen los investigados, no se hubiesen presentado tantas semejanzas a lo largo de los documentos. Este comportamiento lo que da cuenta es de un esquema anticompetitivo y coordinado que tenía por objeto aumentar las probabilidades de resultar adjudicatarios en el proceso de selección.

¹⁹⁵ Cuaderno Público No. 1, folio 177. Archivos: "PROPUESTA JAIRO HUMBERTO YANDUN.pdf", pág. 1, pdf. "PROPUESTA CONSORCIO YARAMAL.pdf", pág. 1, pdf. "PROPUESTA CARLOS VILLARREAL.pdf", pág. 1 y 2, pdf.

¹⁹⁶ La diferencia porcentual entre los precios unitarios de las ofertas económicas presentadas por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** se obtuvieron comparando los precios unitarios presentados por los investigados y usando una regla de tres.

¹⁹⁷ Cuaderno Público No. 5, folio 897. Declaración de parte **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. Minuto: 1:26:32 a 1:28:10 y 1:33:11 a 1:35:20.

¹⁹⁸ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 411. Declaración de **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**. Minuto 21:07 a 21:50.

¹⁹⁹ Cuaderno Público No. 5, folio 903. Declaración de parte de **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**. Minuto: 18:53 a 19:50 y 28:53 a 30:15

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Es más, las contradicciones encontradas en las declaraciones rendidas ante esta Autoridad reafirman dicha conclusión. En primer lugar, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** en averiguación preliminar no refirió a **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** como su apoyo, sino que había indicado que su propuesta la había hecho **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** —quien representó a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**—. En segundo lugar, en etapa probatoria **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** indicó que se reunió con **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** en Túquerres y que este último le había llevado un "borrador" en Excel con la propuesta económica, sin embargo, **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** señaló que desconocía la forma en la que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** había fijado la oferta económica. Así, si **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** desconocía la forma en la que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** había fijado la oferta económica, no es posible comprender cómo le presentó un "borrador" con la oferta económica. Es más, para la época en la que se desarrolló el proceso objeto de análisis, **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** no contaba con la experiencia para fijar ofertas económicas, pues no había trabajado en obras civiles²⁰⁰. En tercer lugar, **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** nunca hizo referencia sobre la existencia del documento Excel que había supuestamente presentado a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** con un "borrador" de la oferta económica, por lo que la forma en la que se fijó la oferta económica carece de sustento. Finalmente, es de anotar que si bien durante la investigación formal los dos recordaron con exactitud el lugar y las veces en que se encontraron para revisar la oferta, en etapa de averiguación preliminar, ni **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** ni **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** siquiera señalaron que se encontraron para revisar la oferta económica.

Las anteriores circunstancias permiten concluir razonablemente que **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** no elaboraron la propuesta económica presentada por el primero en representación de este último, sino que una sola persona estructuró las propuestas económicas de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** para ser presentadas en el proceso de selección. Tal y como se indicó anteriormente, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, a nombre propio en unos casos y/o a través de terceras personas que autorizaron para que en su nombre presentaran la postulación al proceso (i) compartían información; (ii) se colaboraban en la estructuración de los documentos; y (iii) allegaban las manifestaciones de interés en participar y/o las ofertas respectivas en apariencia de competencia. Este comportamiento (i) reducía la incertidumbre propia de los escenarios de competencia, al conocer el comportamiento de su competidor; (ii) aumentaba las probabilidades de resultar elegidos dentro del consolidado de oferentes, como de la adjudicación; y (iii) aumentaba la certidumbre para determinar quién entre ellos presentaba la oferta —si eran los únicos dentro del proceso—, para asegurar una adjudicación sin competencia y con precios cercanos al presupuesto oficial.

Las circunstancias expuestas analizadas en su conjunto y bajo las reglas de la sana crítica, permiten concluir que los investigados compartieron información y prepararon las ofertas de manera conjunta, al punto de cometer los mismos errores y coincidir en una serie de aspectos que son improbables que acontezcan en el comportamiento de dos oferentes que actúen con independencia en el mercado. En un escenario de genuina competencia, en el que los agentes persiguen sus propios intereses, se esfuerzan por conseguir la mayor participación posible en el mercado ejerciendo presiones competitivas reales, el comportamiento colaborativo descrito hasta este punto, solo se explica en el marco de un acuerdo anticompetitivo en el que la adjudicación de los contratos no sería el resultado de un proceso competitivo sino de un acuerdo ilícito que contraría la libre competencia.

12.5.2.6. Conclusiones sobre la conducta anticompetitiva

RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** estructuraron un acuerdo anticompetitivo para aumentar ilegítimamente las probabilidades de

²⁰⁰ Cuaderno Reservado General No. 1, folio 411. Declaración de **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**. Minuto 9:22 a 9:31.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

resultar elegidos con valores cercanos al presupuesto oficial. Este mecanismo resultó idóneo para disminuir las presiones competitivas que permiten al Estado hallar la oferta más favorable a través de procesos de contratación estatal. Lo anterior, debido a que a través del comportamiento anticompetitivo se alteró de forma artificial los procesos de selección y, en algunos casos, lograron la adjudicación de contratos públicos con precios cercanos al presupuesto oficial. Este comportamiento habría conducido —como es de esperarse cuando se falsea la libre competencia económica— que no se presentaran reducciones significativas en los precios ofrecidos a las entidades contratantes, sino que, por el contrario, esta apariencia de competencia permitió garantizarle a alguno de los agentes de mercado investigados la adjudicación de los procesos sin necesidad de que sus ofertas económicas plantearan verdaderas reducciones frente a los valores del presupuesto oficial.

En efecto, se demostró que en los procesos de selección en los que resultaron adjudicados los agentes de mercado investigados, el porcentaje promedio de ahorro obtenido por la entidad contratante fue de tan solo el 0,1%, mientras que el porcentaje de ahorro alcanzado en los procesos de selección en los cuales resultaron adjudicatarios terceros ajenos al acuerdo fue del 1,3%, esto es, una diferencia porcentual del 1,2%.

Tabla No. 13 – Procesos de selección que en los que se dio la dinámica anticompetitiva

No.	Proceso de selección	Presupuesto oficial	Valor contrato	Diferencia	% de ahorro	Adjudicado
1	SA-2013-007 Municipio de Pasto	\$55.000.000	\$ 54.529.301	\$ 470.699	0,856%	Tercero ajeno al acuerdo
2	SA-2013-008 Municipio de Pasto	\$76.000.000	\$ 74.905.896	\$ 1.094.104	1,440%	Tercero ajeno al acuerdo
3	SA-006 de 2013 Municipio de Ricaurte	\$67.000.000	\$ 66.996.350	\$ 3.650	0,005%	Richard Castro
4	SA-008 de 2013 Municipio de Ricaurte	\$28.000.000	\$ 27.992.977	\$ 7.023	0,025%	Richard Castro
5	SA-2013-015 Municipio de Pasto	\$56.069.846	\$ 55.355.403	\$ 714.443	1,274%	Tercero ajeno al acuerdo
6	LP-004-2013 Municipio de Pasto	\$714.297.009	\$701.947.154	\$ 12.349.855	1,729%	Tercero ajeno al acuerdo
7	SA-2014-015 Municipio de Túquerres	\$59.699.247	\$ 59.699.247	\$ 0	0,000%	Diego Robles
8	SA-009-2014 Municipio de Ospina	\$105.000.000	\$105.000.000	\$ 0	0,000%	Diego Robles
9	SA-008-2015 Municipio de Santa Cruz	\$66.422.992	\$ 66.016.905	\$ 406.087	0,611%	Richard Castro
10	SA-009-2015 ²⁰¹ Municipio de Santa Cruz	\$130.749.065	\$130.179.861	\$ 569.204	0,435%	Richard Castro
11	SA-010-2015 Municipio de Túquerres	\$48.513.750	\$ 48.475.235	\$ 38.515	0,079%	Diego Robles
12	SA-008-2015 Municipio de Ospina	\$86.916.980	\$ 86.916.980	\$ 0	0,000%	Richard Castro
13	SA-009-2015 Municipio de Ospina	\$48.984.938	\$ 48.984.938	\$ 0	0,000%	Richard Castro
14	MC 063 de 2016 Municipio de Ospina	\$19.216.064	\$ 19.216.064	\$ 0	0,000%	Diego Robles
15	MC 065 de 2016 Municipio de Ospina	\$19.111.250	\$ 19.046.000	\$ 65.250	0,341%	Diego Robles
16	SA-006-2017 Municipio de Ipiales	\$93.999.620	\$ 93.003.542	\$ 996.078	1,060%	Tercero ajeno al acuerdo

Fuente: Elaboración Superintendencia a partir de información contenida en el Expediente.

²⁰¹ De acuerdo con lo expuesto, el proceso de selección SA-009 de 2015 adelantado por la Alcaldía Municipal de Santa Cruz no será tenido en cuenta para el cálculo de la sanción a imponer.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

De acuerdo con lo expuesto hasta este punto, en el esquema anticompetitivo se verificó la existencia de los tres elementos constitutivos de la conducta imputados en la Resolución de Apertura de Investigación, esto es, que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** (i) autorizaron a terceras personas para que, en nombre suyo, se informaran sobre los procesos de selección que pudieran ser de su interés y estructuraran coordinadamente las manifestaciones de interés y las propuestas que les permitiera participar en distintos procesos de selección; (ii) intercambiaban información y se prestaban colaboración, incluso con la ayuda de terceras personas, para realizar los documentos requeridos en los procesos de selección y darle el seguimiento debido al proceso; y, (iii) adoptaron mecanismos que lograran la repartición, entre los participantes de la conducta anticompetitiva, de los beneficios que se derivaran de la adjudicación de los contratos.

En efecto, la oferta económica que presentaban producto del acuerdo anticompetitivo era cercana al presupuesto oficial, lo que evidencia que los investigados no tenían un verdadero incentivo para competir entre ellos. De hecho, al saber que se encontraban en un escenario de competencia ficticia podían tomar el riesgo de hacer ofertas con descuentos bajos y con ello obtener mayores beneficios económicos en los procesos de contratación. De allí que los investigados hayan resultado adjudicatarios sin presiones competitivas reales en 11 de los 15 procesos de selección sancionados, lo que representa el 73,33% de los procesos investigados, que fueron a ellos adjudicados con un porcentaje de ahorro promedio de tan solo el 0,1%.

Así, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** se veían beneficiados en tanto (i) ambos investigados manifestaban su intención de participar y solo uno de ellos presentaba la oferta, pues, luego quien se abstenía de participar como oferente era vinculado por el adjudicatario para ejecutar conjuntamente el contrato; (ii) cuando uno de los investigados no presentaba manifestación de interés, pero era vinculado por el otro para ejecutar conjuntamente el contrato; y (iii) cuando los investigados no presentaban ofertas económicamente competitivas en los procesos de selección producto de la ausencia de presiones competitivas entre ellos con la finalidad de resultar adjudicatarios con el mayor precio.

De hecho, los valores de las ofertas económicas denotan que los investigados sabían que no tenían la necesidad de competir al no encontrarse en un verdadero escenario de rivalidad, pues de otro modo, de haber estado en un escenario de real competencia habrían presentado ofertas competitivas en los procesos de selección.

Así mismo, los terceros facilitadores de la conducta se vieron beneficiados. Por un lado, **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** se benefició de los procesos en los que le colaboró a los investigados en tanto fue nombrada como residente de obra en algunos procesos de selección investigados y también se veía beneficiada como cónyuge de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. Por otro lado, **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** y **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** tenían la expectativa de recibir beneficios económicos²⁰² al ser vinculados en la ejecución del contrato derivado del proceso **SA-006-2017** en el evento en que sus representados fueran adjudicatarios²⁰³. No obstante lo anterior, es de advertir que posterior a que fueron denunciados en el proceso de selección en comento por colusión en contratación pública, justamente por uno de los proponentes participantes en dicho proceso de selección y surtida la etapa de evaluación no resultaron adjudicatarios.

Así, los investigados, con las acciones y omisiones descritas a lo largo del presente acto administrativo, consolidaron el acuerdo previsto en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 y, consecuentemente, contrariaron los principios y normas que regulan los procesos de

²⁰² Cuaderno Público No. 5, folio 897. Declaración de parte de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. Minuto: 38:46 a 39:55, 1:17:29 a 1:18:50 y 1:49:16 a 1:50:00. Ver también: Cuaderno Reservado General No.1, folio 411. Declaración de **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**. Minuto: 25:03 a 26:25, y Cuaderno Público No. 5, folio 903. Declaración de parte de **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**. Minuto: 21:34 a 22:00 y 43:02 a 43:28. Cuaderno Reservado General No. 1, folio 446. Declaración de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. Minuto: 35:17 a 35:47.

²⁰³ **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** fue representado por **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** por **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA**.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

contratación pública que están fundados, entre otros, en consideraciones de libre competencia, igualdad de condiciones y selección objetiva.

12.6. Consideraciones del Despacho frente a las observaciones presentadas al Informe Motivado

En cumplimiento del procedimiento previsto en el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 155 del Decreto 19 de 2012, se dio traslado del Informe Motivado a los investigados quienes se pronunciaron dentro del término establecido para tal fin y manifestaron sus observaciones al mismo. A continuación, este Despacho procede a dar respuesta a las observaciones presentadas por los investigados que no hayan sido abordadas previamente.

12.6.1. Consideraciones del Despacho frente a las observaciones relacionadas con la caducidad de la facultad sancionatoria

DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS, RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA, LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO, JONATHAN IVAN ASCUNTAR PORTILLA y JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA solicitaron la declaración de la facultad sancionatoria respecto de 14²⁰⁴ de los 17 procesos de selección imputados²⁰⁵. En su concepto, si bien la conducta anticompetitiva fue endilgada desde el 2013 al 2017, los procesos de contratación son mercados relevantes en sí mismos²⁰⁶, en esa medida no deben analizarse de manera general, sino que debe ser tenido en cuenta la fecha de liquidación de cada contrato individualmente considerado. Al respecto agregaron que no puede aplicarse la teoría de la conducta continuada al ser cada proceso de selección un mercado relevante en sí mismo. Incluso señalan que al producirse cada proceso de selección por solo un periodo de competencia, este finaliza una vez sea adjudicado el contrato o sea declarado desierto el proceso de selección, pues, sería hasta dicho momento en que los competidores coludidos podrían tener la opción de alterar el resultado del mismo.

Al respecto, la Ley 1340 de 2009 señala que la facultad sancionatoria por violación del régimen de protección de la libre competencia económica atribuida a esta Superintendencia caduca una vez hayan transcurrido cinco años contados a partir del momento en que se ejecutó la conducta violatoria o desde el último hecho constitutivo de la misma —cuando se trate de conductas de tracto sucesivo— sin que el acto administrativo sancionatorio haya sido notificado:

"Artículo 27. La facultad que tiene la autoridad de protección de la competencia para imponer una sanción por la violación del régimen de protección de la competencia caducará transcurridos cinco (5) años de haberse ejecutado la conducta violatoria o el último hecho constitutivo de la misma en los casos de conductas de tracto sucesivo, sin que el acto administrativo sancionatorio haya sido notificado".
(Destacado fuera de texto).

Esta ley, fijó dos supuestos a partir de los cuales se empieza a correr el término de caducidad de la facultad sancionadora de esta Superintendencia, los cuales dependen del carácter de la conducta ejecutada. Esto es, si se trata de una conducta instantánea o continuada en el tiempo. De ahí que se requiera puntualizar la naturaleza de la totalidad de las conductas materia de esta investigación, para determinar si operó o no la caducidad.

²⁰⁴ SA-007 de 2013 (Alcaldía de Pasto), SA-003 de 2013 (Alcaldía de Pasto), LP-004 de 2013 (Alcaldía de Pasto), SA-015 de 2013 (Alcaldía de Pasto), SA-006 de 2013 (Alcaldía de Ricaurte), SA-008 de 2013 (Alcaldía de Ricaurte), SA-009 de 2014 (Alcaldía de Ospina), SA-008 de 2015 (Alcaldía de Ospina), SA-009 de 2015 (Alcaldía de Ospina), MC-063 de 2016 (Alcaldía de Ospina), MC-065 de 2016 (Alcaldía de Ospina), SA-008 de 2015 (Alcaldía de Santa Cruz), SA-010 de 2015 (Alcaldía de Túquerres) y SA-015 de 2014 (Alcaldía de Túquerres).

²⁰⁵ L. 1340/09. Art. 29. Caducidad de la facultad sancionatoria. "La facultad que tiene la autoridad de protección de la competencia para imponer una sanción por violación del régimen de protección de la competencia caducará transcurridos cinco (5) años de haberse ejecutado la conducta violatoria o del último hecho constitutivo de la misma en los casos de conductas de tracto sucesivo, sin que el acto administrativo sancionatorio haya sido notificado".

²⁰⁶ Resolución No. 1728 de 2019, SIC.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

En razón de lo anterior, debe señalarse que las conductas continuadas, de tracto sucesivo o permanentes, a diferencia de las conductas instantáneas, no se concretan en un solo momento, sino que son el resultado de diferentes actuaciones que se prolongan en el tiempo y que tienen una coherencia de propósito. De esta manera, en las conductas continuadas, el comportamiento dañino se extiende y se desarrolla sucesivamente durante un tiempo determinado. En el caso de las conductas instantáneas, su propósito se ejecuta y se extingue en un solo momento²⁰⁷. En contraste, y en palabras del Consejo de Estado, las conductas continuadas suponen "*pluralidad de acciones u omisiones, una unidad de intención y la identidad de los elementos que configuran la conducta descrita en la ley como sancionable*"²⁰⁸.

Para el caso en concreto, se demostró que se trató de una conducta continuada ya que se ejecutaron varios comportamientos anticompetitivos de manera prolongada en el tiempo. Sobre todo, si se tiene en cuenta que su funcionamiento incluyó la celebración de un acuerdo anticompetitivo conformado por variadas estrategias ejecutadas de manera prolongada y materializadas antes, durante y con posterioridad a la adjudicación de los contratos públicos que fueron defraudados por el acuerdo anticompetitivo. Por tal motivo, la caducidad de la facultad sancionatoria de esta Superintendencia deberá, contabilizarse desde el último hecho constitutivo de la conducta violatoria.

En este punto, es de resaltar que los acuerdos colusorios continuados y los sistemas complejos que los amparan se presentan con el objetivo de que los proponentes resulten adjudicatarios de un contrato estatal de manera fraudulenta. Sin embargo, en este caso en particular, se destaca que no por esta razón la adjudicación se convierte en el único objetivo que sustenta un acuerdo colusorio como equivocadamente lo sugieren los investigados. Tal y como se ha expuesto, los acuerdos colusorios, incluyen, generalmente, compromisos para la realización de una serie de actividades previas, concomitantes y posteriores a la adjudicación y la celebración del contrato estatal, encaminadas a administrar, preservar, encubrir y distribuir todos los beneficios para los infractores de las normas de competencia.

Cuando un acuerdo colusorio tiene el carácter de conducta continuada, como el que en este caso se demostró, suele estar precedido de un esquema más o menos organizado que prevé la realización de diferentes actividades encaminadas a cumplir su objetivo de resultar adjudicatarios del contrato estatal para obtener el mayor provecho posible de los beneficios derivados de este en el tiempo. Esos beneficios no se producen automáticamente con la adjudicación del contrato, razón por la que, posterior a su celebración, los infractores de las normas de competencia continúan ejecutando las actividades previamente planeadas o que requieran sobre la marcha con ocasión del acuerdo anticompetitivo. Las cuales, debe decirse, hacen parte de ese esquema con la finalidad de sacar el máximo provecho de sus conductas en el mercado.

En relación con las conductas continuadas, es preciso señalar que esta Superintendencia, en casos similares, ha señalado que estas tienen tres elementos constitutivos. El primero, la pluralidad de acciones. El segundo, la unidad de intención. El tercero, la identidad de los elementos que configuran la conducta sancionable. Al respecto, en la Resolución 26266 de 2019 se indicó lo siguiente:

"En línea con lo anterior, la definición de conducta continuada que ha sido citada permite identificar sus elementos constitutivos, a saber: (i) pluralidad de acciones u omisiones, (ii) unidad de intención e (iii) identidad de los elementos que configuran la conducta descrita en la ley como sancionable. Sobre la base de lo expuesto, la colusión en procesos de selección, prevista en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, por regla general, es un comportamiento de carácter continuado, en la medida en que normalmente reúne los tres elementos constitutivos expuestos.

²⁰⁷ Al respecto ver Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Primera. Subsección B. M.P. Fredy Ibarra Martínez. Expediente No. 250002341000-2013-01975-00; sentencia de 19 de mayo de 2016; Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primer. Bogotá. D.C., 13 de noviembre de 2014. M.P. María Elizabeth García González, expediente 2013-00254-01; Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta, radicación No 25000-23-24-000-2012-00788-01. Bogotá. D.C. 12 de abril de 2018. M. P. Carlos Enrique Moreno Rubio.

²⁰⁸ C. E. S. Cont. Admin. S. Sent. Jul.2/1999 M.P. Daniel Manrique Guzmán.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

En relación con (i) la pluralidad de acciones y omisiones, la experiencia a nivel mundial ha demostrado que, debido a la naturaleza del comportamiento objeto de estudio y a los mecanismos procesales de selección en los que se desenvuelve, normalmente la colusión se configura por un conjunto de actividades que incluye, entre otras, la concertación sobre las condiciones en que los proponentes coludidos participarán en el proceso de selección correspondiente, la coordinación de las observaciones que presentarán respecto de los pliegos de condiciones, la formulación estratégica y coordinada de las ofertas y, además, comportamientos que tienen lugar incluso después de la adjudicación y celebración del contrato en cuestión, orientados a la repartición de los beneficios derivados de la colusión (subcontratos, cesión del contrato adjudicado, pagos directos, etc.).

Nótese, sobre este particular, que los actos que normalmente constituyen la colusión se extienden a lo largo de todas las etapas del proceso de selección e incluso se proyectan con posterioridad a la adjudicación y la celebración del contrato correspondiente, cuando esta ocurre en cabeza de alguno de los colusores. Precisamente, es la propia jurisprudencia referida por los investigados la que ha considerado que "(...) la conducta contraria a la libre competencia, producto del acuerdo colusorio, se tipifica en (...) el efecto producido, tanto para el mercado como para el proceso contractual, situaciones que afectan la adjudicación final del contrato, efectos lesivos que incluso se extienden en su ejecución

Acerca de (ii) la unidad de intención, por supuesto referida a la pluralidad de acciones que constituyen el comportamiento continuado, debe llamarse la atención acerca de que todas y cada una de las conductas desplegadas por los colusores, independientemente de la etapa del proceso en que tengan lugar, están orientadas a la supresión de la rivalidad en el marco del concurso y a la repartición de los beneficios derivados de ese comportamiento, actos o conductas de los que depende la consumación de los efectos, en los casos en los que alguno de los colusores resulta adjudicatario del contrato.

Finalmente, en lo que atañe a (iii) la identidad de los elementos que configuran la conducta descrita en la ley como sancionable, es importante señalar que todas las acciones configurativas de la colusión, unidas por los propósitos mencionados, son constitutivas del comportamiento restrictivo de la libre competencia económica previsto en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 y, en algunos casos, también constitutivas de la prohibición general prevista en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959."²⁰⁹

En relación con el primer elemento, la pluralidad de acciones u omisiones es de anotar que se configura por un conjunto de actividades que incluyen, entre otras, la concertación sobre las condiciones en las que los proponentes participaron en el proceso de selección e incluso se extiende hasta la adjudicación y la celebración del contrato correspondiente. Según el precedente de la Superintendencia, las acciones y/o omisiones que constituyen el comportamiento coordinado pueden incluir, entre otras, la concertación sobre las condiciones en las que los proponentes participarán en el proceso de selección, la coordinación de las observaciones que presentarán respecto de los pliegos de condiciones y la formulación estratégica y coordinada de las ofertas, así como la omisión de comportamientos propios de un competidor. Asimismo, estos comportamientos pueden extenderse hasta después de la adjudicación y la celebración del contrato, orientados a la repartición de los beneficios derivados de la conducta anticompetitiva (subcontratos, cesión del contrato adjudicado, pagos directos, etc.).

Es de advertir, que, los actos que normalmente constituyen la colusión se extienden a lo largo de todas las etapas del proceso de selección e incluso se proyectan con posterioridad a la adjudicación y la celebración del contrato correspondiente. Precisamente, "(...) la conducta contraria a la libre competencia, producto del acuerdo colusorio, se tipifica en (...) el efecto producido, tanto para el mercado como para el proceso contractual, situaciones que afectan la adjudicación final del contrato, efectos lesivos que incluso se extienden en su ejecución"²¹⁰.

En relación con el primer elemento referente a la pluralidad de acciones y omisiones, a lo largo de la investigación se evidenció que los investigados realizaron diversas acciones y omisiones, todas

²⁰⁹ Disponible en: http://normograma.info/sic/docs/r_siyc_26266_2019.htm

²¹⁰ Res. 26266/2019. SIC.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

ellas conectadas, continuadas e implementadas en el tiempo para evadir ilegítimamente la competencia y aumentar las probabilidades de resultar adjudicatarios a costos cercanos al presupuesto oficial. En efecto, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, a nombre propio en unos casos y, en otros, con la colaboración de **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**, **JONATHAN IVAN ASCUNTAR PORTILLA** y **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**: (i) identificaban la oportunidad de negocio; (ii) compartían la información relevante; (iii) se colaboraban en la estructuración de los documentos requeridos en el proceso de selección; (iv) alegaban las manifestaciones de interés en participar y/o las ofertas respectivas, en apariencia de competencia; (v) quien no tenía un aparente interés en participar presentaba observaciones al proyecto de pliego de condiciones en favor de los integrantes del acuerdo; (vi) aparentaban ser competidores singulares en los procesos de selección; (vii) no competían entre ellos cuando se presentaban en procesos de selección abreviada pues, generalmente, uno de ellos se abstenía de participar en el proceso, o luego de que ambos manifestaran su interés en participar, solo uno presentaba oferta; (viii) en algunos procesos de selección, cuando uno de los investigados resultaba adjudicatario, vinculaba a otro investigado en la ejecución del contrato; (ix) presentaban ambos propuesta en el proceso de selección aparentando competencia; (x) aumentaban sus probabilidades de victoria en los procesos de selección; y (xi) acordaban quién, de entre ellos, sería el adjudicatario del proceso de selección con descuentos nulos o insignificantes respecto del presupuesto oficial.

Este comportamiento (i) reducía la incertidumbre propia de los escenarios de competencia, al conocer el comportamiento de su competidor; (ii) aumentaba las probabilidades de resultar elegidos dentro del consolidado de oferentes, como de la adjudicación; y (iii) aumentaba la certidumbre para determinar quién entre ellos presentaba la oferta —si eran los únicos dentro del proceso—, para asegurar una adjudicación sin competencia y con precios cercanos al presupuesto oficial

En ese orden de ideas, se demostró una variedad de conductas, que evidenciaron la estrategia de coordinación de los investigados respecto de los procesos de contratación. Pero, como se ha explicado en líneas anteriores, dentro de la investigación existieron además de una serie de actividades previas, otras acciones concomitantes y posteriores a la adjudicación de los procesos de adjudicación, que permitieron perpetuar en el tiempo los efectos lesivos del acuerdo anticompetitivo.

Ahora bien, respecto al segundo elemento de las conductas continuadas, esto es, la unidad de intención, debe llamarse la atención acerca de que todas y cada una de las conductas desplegadas por los colusores, independientemente de la etapa del proceso en que tengan lugar, están orientadas a la supresión de la rivalidad en el marco del proceso y a la repartición de los beneficios derivados de ese comportamiento. En efecto, es pertinente precisar que el acuerdo anticompetitivo al cual pertenecieron los investigados se encaja en una conducta continuada. Dicha conducta responde a que se planeen actividades y se ejecuten ciertos actos que, aunque en la mayoría de veces parecen aislados, se coordinan y se conectan entre sí para cumplir con el acuerdo, y son parte del acuerdo anticompetitivo que lo encubre y perpetúa en el tiempo mediante distintas actuaciones necesarias para su éxito y que, entre otras cosas, permiten repartir y encubrir los beneficios ilícitos de los infractores de las normas de protección de la libre competencia económica.

De esa manera, deben entenderse los comportamientos analizados como una sola conducta atada con la suma de las actuaciones anticompetitivas individualizadas de cada investigado, pues cada una de estas actuaciones adicionaban elementos relevantes y hacían parte del acuerdo anticompetitivo, en el cual se enmarcó el acuerdo objeto de investigación.

En el caso particular, la unidad de intención de las distintas acciones consistía no solo en eliminar la competencia y conseguir la adjudicación del proceso, sino en lograr obtener, preservar y encubrir los beneficios derivados de la adjudicación de este. De esta forma, las conductas descritas constituyeron una unidad de propósito. De hecho, se demostró que los investigados lograron ejecutar un esquema para obtener ventajas anticompetitivas antes, durante y después de la adjudicación de los diferentes procesos de selección adjudicados.

“Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica”

Por último, en cuanto al tercer elemento, relacionado con la identidad de los elementos de la conducta, es de anotar que todas las actuaciones fueron constitutivas del acuerdo y compartían rasgos adecuados para garantizar su continuidad y maximizar así los beneficios ilícitos que motivaron a los aquí investigados. Resulta claro que todas las acciones desplegadas se encaminaron a conseguir beneficios ilegales producto de la ejecución de los contratos obtenidos a través de la conducta anticompetitiva sistemática, acciones que se encuadran a su vez, con los elementos configurativos de las conductas descritas en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, es decir, un acuerdo colusorio en el marco de procesos de contratación estatal. En efecto, se logró demostrar la existencia de un comportamiento compuesto de elementos orientados, interconectados y dispuestos para el éxito de la conducta anticompetitiva.

De esta manera, resulta claro que la conducta de los investigados fue continuada, pues existió una pluralidad de acciones y omisiones; tuvo una unidad de propósito o intención; y conservó una identidad de los elementos que configuran las conductas descritas en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 y del artículo 1 de la Ley 155 de 1959. Por consiguiente, la caducidad no puede contabilizarse a partir de cada proceso de selección analizado aisladamente.

En consecuencia, y en el marco de los elementos antes descritos debe precisarse que la potestad sancionatoria de la Superintendencia de Industria y Comercio no está caducada para los investigados, esto en consideración a que se trató de un acuerdo anticompetitivo, comprendido por un comportamiento complejo e igualmente anticompetitivo compuesto de diversas actuaciones y participantes. Todo esto, sin duda, correspondió con un proceder que permitió conservar la existencia del acuerdo anticompetitivo en el tiempo. Es más, la tolerancia y complicidad de todos los investigados fue, a la postre, lo que permitió preservar, los beneficios del acuerdo anticompetitivo. Desconocer estas complejidades en los acuerdos anticompetitivos, como el de este caso, puede conducir a la total impunidad de esquemas corruptos destinados a obtener de manera anticompetitiva contratos estatales en detrimento del Estado y del interés general.

En el caso que nos ocupa el actuar anticompetitivo coordinado tuvo lugar desde, por lo menos, el año 2013 hasta el año 2017 y se dio en al menos 15 procesos de selección que fueron adelantados por varias Alcaldías Municipales del departamento de Nariño. En esa medida, se trató de una conducta anticompetitiva que se extendió en el tiempo y no de una conducta instantánea que se haya agotado en un único comportamiento. En esa medida, al tratarse de una conducta continuada en el tiempo “se debe tener en cuenta es la fecha en que cesa la conducta y no la de su iniciación (...)”²¹¹ a efectos de analizar la caducidad de la facultad sancionatoria.

En esa medida, es de anotar que el último proceso de selección investigado en el que se demostró la ocurrencia del acuerdo anticompetitivo fraguado por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** fue el proceso de selección **SA-006-2017** adelantado por la Alcaldía Municipal de Ipiales. En este proceso de selección, después de que los investigados presentaron manifestación de interés y la posterior oferta en el proceso de selección, fueron denunciados por uno de los oferentes participantes, quien alertó a la entidad contratante sobre la posible colusión fraguada por parte de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, de esta manera y una vez surtida la etapa de evaluación de las ofertas, la entidad contratante decidió adjudicar el proceso de contratación, mediante Resolución No. 653 del 2 de octubre de 2017, a **VICTOR HUGO LÓPEZ GUAMÁNTICA** —tercero ajeno al acuerdo anticompetitivo—.

En esa medida no ha operado la caducidad de la facultad sancionatoria de esta Superintendencia en tanto la actuación anticompetitiva —que tuvo lugar a lo largo de 5 años en el mercado— se mantuvo hasta, por lo menos, el 2 de octubre de 2017, cuando la entidad contratante adjudicó el proceso de selección **SA-006-2017** a terceros ajenos al acuerdo. De allí, que la facultad sancionatoria tenga lugar hasta el 2 de octubre de 2022. No obstante lo anterior, habida cuenta de la suspensión de términos ordenada por esta Superintendencia —de las actuaciones administrativas sancionatorias y disciplinarias que se surten ante las dependencias de esta Superintendencia—

²¹¹ C.E., S. de lo Contencioso Administrativo, Sec. Primera, Sent. 2001-0431, mar. 20/2003, M.P. Santiago Urueta Ayola.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

decretada mediante la Resolución 12169 del 31 de marzo de 2020²¹² con ocasión de la pandemia del COVID-19, los cuales fueron reanudados el 12 de junio de 2020 mediante la Resolución 28182²¹³, el término de caducidad fenecería hasta el 17 de diciembre de 2022 respecto de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA, DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS, JONATHAN IVAN ASCUNTAR PORTILLA y JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA.**

Ahora bien, teniendo que **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** prestó su colaboración directa en el acuerdo anticompetitivo los años 2013, 2014 y 2015, puntualmente cuando presentó la observación que favoreció a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** en el proceso de selección **SA-010-2015** adelantado por la Alcaldía Municipal de Túquerres, la facultad sancionatoria de esta Entidad respecto de esta investigada caducó el 1 de octubre de 2020. En consecuencia, el Despacho archivará la presente actuación respecto de **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO.**

12.6.2. Consideraciones del Despacho frente a las observaciones relacionadas con la inexistencia de la conducta

De acuerdo con lo aducido por **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS, RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA, LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO, JONATHAN IVAN ASCUNTAR PORTILLA y JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** el acuerdo anticompetitivo imputado no debe ser sancionado en tanto no existió una conducta reprochable que vulnerara las normas que protegen la libre competencia económica. Para sustentar su punto, los investigados presentaron los siguientes argumentos:

En primer lugar, sostuvieron que al no dirigirse el comportamiento investigado a disminuir o afectar la posibilidad de que otros agentes de mercado participaran en los procesos de selección investigados no pueden ser sancionados. En su concepto, al no existir barreras artificiales a la entrada que impidiera la participación de oferentes en el proceso de selección, no se constituyó el acuerdo anticompetitivo investigado.

En segundo lugar, mencionaron que al no ostentar **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS y RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** una posición de dominio en el mercado, ni sostener un poder de mercado suficiente a través del cual hubiesen podido manipular las variables de la oferta, no deberían ser sancionados.

En tercer lugar, señalaron que al no incrementar a través de sus ofertas los costos del presupuesto destinado por las entidades contratantes para contratar los bienes y/o servicios requeridos, no deben ser sancionados. En su concepto, solamente se limitaron a cumplir con los requisitos de idoneidad exigidos por la entidad contratante, respetando el presupuesto oficial fijado.

En cuarto lugar, adujeron que no puede ser reprochable por la competencia compartir información entre agentes de mercado en tanto esta sea de carácter público. En efecto, compartir información contenida en los pliegos de condiciones, en nada determina las posibilidades de resultar adjudicatario en el proceso de selección. De esta manera, al no compartir los investigados información sensible sobre las posturas de cada oferente no deberían ser sancionados por los hechos investigados.

En quinto lugar, indicaron que el acuerdo anticompetitivo endilgado debería tener la potencialidad, capacidad, idoneidad, aptitud y la suficiencia para restringir, limitar o eliminar la libre competencia en el mercado. Sin embargo, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS y RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** no limitaron la competencia ni la participación en un proceso justo y regido por la igualdad y la transparencia, por lo cual nunca crearon barreras de acceso al mercado, ni asimetrías de información entre los proponentes. Por el contrario, actuaron guiados bajo el principio de solidaridad con sus compañeros de gremio, gracias a lo cual incluso otros agentes del mercado

²¹² Disponible en: <https://www.sic.gov.co/sites/default/files/normatividad/042020/res%2012169.pdf>

²¹³ Disponible en: <https://www.sic.gov.co/sites/default/files/normatividad/062020/RES.%20LEVANTAMIENTO%20SUSPENSION%20T%20C3%89RMINOS%20%282%29%20%281%29.pdf>

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

lograron presentar manifestación de interés en participar de los procesos. De allí que no sea factible reprochar un comportamiento en el que no existe un acuerdo explícito de los oferentes para suprimir la competencia.

Finalmente, adujeron que de acuerdo con el Informe Motivado y la Resolución de Apertura de Investigación, el acuerdo anticompetitivo endilgado no resulta ser anticompetitivo en si mismo —por objeto—, sino que sería anticompetitivo por sus efectos. Como fundamento de ello, indicaron que en la Resolución de Apertura de Investigación sostuvo que *"la Delegatura advierte que los cuestionamientos no recaen en la elección ni en la forma de vínculos personales, ni profesionales, sino en las implicaciones que estos vínculos generan cuando presuntamente sacrifican la competencia que dos amigos o compañeros deben tener, cuando se presentan y se enfrentan individualmente en un mismo proceso de selección."* De allí, derivan la conclusión que se trata de una conducta por efecto. En su concepto, cuando el acuerdo anticompetitivo se investiga por sus efectos no se estaría ante un cartel empresarial, por lo que no sería anticompetitivo, si se tiene en cuenta que no se demostraron los efectos generados en la conducta.

Las observaciones de la defensa no tienen fundamento adecuado, como pasa a verse:

En primer lugar, el estructurar un esquema de colaboración orientado a coordinar su comportamiento en todos los procesos de selección que fueran de su interés para incrementar las probabilidades de que los investigados resultaran adjudicatarios de los contratos correspondientes al mayor precio posible, no es dable alegar su inexistencia.

Para efectos de establecer las condiciones en que un determinado comportamiento resulta restrictivo de la libre competencia económica es importante tener claro cuál es el contenido de ese derecho de carácter constitucional y los elementos específicos que lo integran.

Al respecto la Corte Constitucional, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 333 y 334 de la Constitución²¹⁴, ha dejado establecido que la libre competencia económica *"consiste en la facultad que tienen todos los empresarios de orientar sus esfuerzos, factores empresariales y de producción a la conquista de un mercado, en un marco de igualdad de condiciones"*. Adicionalmente, en relación con las prerrogativas que hacen parte del concepto de libre competencia económica la Corte ha señalado que entre ellas se encuentran *"(i) la posibilidad de concurrir al mercado, (ii) la libertad de ofrecer las condiciones y ventajas comerciales que se estimen oportunas, y (iii) la posibilidad de contratar con cualquier consumidor o usuario"*²¹⁵. Sobre este aspecto es importante resaltar, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 1340 de 2009, que el propósito de las actuaciones administrativas que en esta materia adelanta la Superintendencia de Industria y Comercio consiste en garantizar *"la libre participación de las empresas en el mercado, el bienestar de los consumidores y la eficiencia económica"*.

Ahora bien, teniendo en cuenta las pautas de interpretación del régimen de protección de la libre competencia económica establecidas por la Corte Constitucional —entre otras decisiones— mediante la sentencia C-032 de 2017 y, además, con fundamento en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959, los artículos 45 a 50 del Decreto 2153 de 1992 y el artículo 3 de la Ley 1340 de 2009, es claro que un determinado comportamiento —ya sea un acuerdo, una práctica unilateral o cualquier otro tipo de conducta— resulta restrictivo de la libre competencia económica en aquellos eventos en los que impide la materialización de ese derecho, de sus prerrogativas, o cuando impide la materialización de los propósitos que persigue el régimen en cada contexto en el que se realiza el análisis correspondiente.

En línea con lo anterior, en el artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 se incluyó un listado de acuerdos que, en la medida en que reúnen las condiciones que se comentan, son considerados directamente por el legislador como restrictivos de la libre competencia económica. Dentro de ese conjunto de acuerdos se encuentra, para lo que interesa en esta actuación administrativa, el previsto en el

²¹⁴ C. Const. Sent. C-197 del 14 de marzo de 2012. M.P. Jorge Ignacio Pretelt, entre otros pronunciamientos.

²¹⁵ C. Const. Sent. C-197 del 14 de marzo de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretelt, entre otros pronunciamientos.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

numeral 9 de la norma citada, que corresponde a aquellos que tengan "*por objeto la colusión en las licitaciones o concursos o los que tengan como efecto la distribución de adjudicaciones de contratos, distribución de concursos o fijación de términos de las propuestas*".

Es importante resaltar que el carácter restrictivo de la colusión está justificado no solo por su inclusión como una de las modalidades de acuerdo que tiene esas características de conformidad con el criterio del legislador, sino porque, como ha tenido oportunidad de precisarlo la Superintendencia de Industria y Comercio²¹⁶, ese tipo de comportamientos restringe elementos configurativos del derecho a la libre competencia económica en el marco de procesos de selección, entre los que se encuentran la participación de oferentes dentro del mercado correspondiente, la igualdad de oportunidades entre ellos y la materialización del principio de selección objetiva.

Sobre la base de lo anotado, el carácter restrictivo de un acuerdo puede tenerse por establecido porque resulte contrario de cualquiera de los elementos configurativos del derecho a la libre competencia económica o de cualquiera de los propósitos que de conformidad con el artículo 3 de la Ley 1340 de 2009 deben orientar las actuaciones de la Superintendencia de Industria y Comercio en esta materia. Para que se configure ese carácter restrictivo, por lo tanto, no es necesario que el acuerdo afecte varios de esos elementos, basta con que obstaculice alguno de ellos. De allí que, argumentos de defensa dirigidos a sostener la inexistencia de la conducta anticompetitiva en tanto los investigados no disminuyeron con su comportamiento la posibilidad de que otros agentes de mercado participaran en los procesos de selección investigados no pueden ser sancionados, no están llamados a prosperar.

En segundo lugar, tampoco es dable afirmar que el acuerdo no debe ser reprochado en tanto los investigados **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** no ostentan una posición de dominio en el mercado que les permitiera manipular las variables. En efecto, de acuerdo con las prohibiciones contenidas en el Decreto 2153 de 1992, para la configuración de un acuerdo restrictivo de la competencia no se exige la existencia de un sujeto calificado que ostente posición de dominio en el mercado. Esta situación es apenas lógica, si se tiene en cuenta que mientras los acuerdos restrictivos —contenidos en el artículo 47 del Decreto 2153 de 1992— implican un carácter de bilateralidad entre dos competidores, el abuso de posición dominante —contenidos en el artículo 50 del Decreto 2153 de 1992— es un acto unilateral en el que puede incurrir una persona, ya sea natural o jurídica, para determinar, directa o indirectamente, las condiciones de un mercado²¹⁷ en abuso de su posición de dominio.

Así las cosas, cuando "*dos (2) o más sujetos lleguen a un acuerdo para afectar la libre competencia en un proceso de selección contractual, sin importar la forma jurídica que tome dicho acuerdo*"²¹⁸, será restrictivo cuando contrarie alguno de los propósitos que persigue la libre competencia, esto es, la libre participación de las empresas en el mercado, el bienestar de los consumidores y la eficiencia económica. Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 1340 de 2009. Por lo anterior no será necesario determinar la posición de dominio que tiene en el mercado, pues, en todo caso, el mercado es el proceso de selección en sí mismo.

En tercer lugar, si bien adujeron que no debe ser reprochable el compartir información que no tenga carácter de sensible, es de señalar que cuando dos competidores que estando en la obligación de actuar independientemente, supriman la rivalidad entre ellos con el propósito de liberarse de las presiones competitivas propias del proceso de selección, con el objetivo de obtener los beneficios que se deriven de ese comportamiento cooperativo es restrictivo de la libre competencia económica. En este sentido, en el acuerdo restrictivo fraguado los miembros soportaron menos presiones competitivas que les permitía una mayor libertad para establecer dentro de sus ofertas condiciones menos favorables para la entidad contratante en comparación con las que se darían en un escenario de verdadera competencia.

²¹⁶ Res. 91235/2015. SIC.

²¹⁷ D. 2153/1992. Art. 45. Num 5.

²¹⁸ Res. 91235/2015. SIC.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Sobre esa base, cuando dos investigados que están llamados a competir estructuran un esquema anticompetitivo a través del cual (i) identificaban la oportunidad de negocio; (ii) compartían la información relevante; (iii) se colaboraban en la estructuración de los documentos requeridos en el proceso de selección; (iv) allegaban las manifestaciones de interés en participar y/o las ofertas respectivas, en apariencia de competencia; (v) quien no tenía un aparente interés en participar presentaba observaciones al proyecto de pliego de condiciones en favor de los integrantes del acuerdo; (vi) aparentaban ser competidores singulares en los procesos de selección; (vii) no competían entre ellos cuando se presentaban en procesos de selección abreviada pues, generalmente, uno de ellos se abstenía de participar en el proceso, o luego de que ambos manifestaran su interés en participar, solo uno presentaba oferta; (viii) en algunos procesos de selección, cuando uno de los investigados resultaba adjudicatario, vinculaba a otro investigado en la ejecución del contrato; (ix) presentaban ambos propuesta en el proceso de selección aparentando competencia con valores cercanos al presupuesto oficial; (x) aumentaban sus probabilidades de victoria en los procesos de selección y esperaban un reparto de beneficios; y (xi) acordaban quién, de entre ellos, sería el adjudicatario del proceso de selección con descuentos nulos o insignificantes respecto del presupuesto oficial, ese comportamiento, que comporta un acuerdo restrictivo de la competencia, en efecto, debe ser censurado y reprochado.

En cuarto lugar, los investigados también adujeron que el comportamiento solamente podría ser sancionado en tanto tuviera la potencialidad, capacidad, idoneidad, aptitud y la suficiencia para restringir, limitar o eliminar la libre competencia en el mercado, lo cual no habría ocurrido, pues en su concepto actuaron guiados bajo el principio de solidaridad con sus compañeros de gremio, sin actuar dolosamente.

Sobre las afirmaciones referidas a que respecto de las personas naturales no se demostró la realización de su conducta a título de culpa o dolo, el Despacho encuentra pertinente señalar que pretender hacer un juicio de responsabilidad penal, como lo hacen los investigados, resulta a todas luces improcedente en una investigación administrativa de carácter sancionatorio como la presente. En efecto, el artículo 9 del Código Penal (Ley 599 de 2000) establece lo siguiente:

"Para que la conducta sea punible se requiere que sea típica, antijurídica y culpable. La causalidad por sí sola no basta para la imputación jurídica del resultado.

Para que la conducta del inimputable sea punible se requiere que sea típica, antijurídica y se constate la inexistencia de causales de ausencia de responsabilidad".

Sobre el particular, el Despacho resalta que el Consejo de Estado ha señalado que el juicio de responsabilidad en materia administrativa sancionatoria, a diferencia de otros ámbitos como el penal, admite un análisis objetivo que excluye cualquier valoración de los factores subjetivos de responsabilidad. En ese sentido, el máximo tribunal de lo Contencioso Administrativo ha dicho lo siguiente:

*"(...) En lo que se refiere a la responsabilidad objetiva, la Corporación ha sostenido en reiteradas oportunidades que en materia del régimen administrativo sancionador, en particular por infracciones al régimen financiero, se deben respetar estrictamente los principios y garantías propias del debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución, pero en esa área no tienen aplicación figuras que son propias del derecho penal, tales como el dolo o la culpa, la imputabilidad y la favorabilidad, dado que la naturaleza y fines de cada una de estas disciplinas son diferentes (...)"²¹⁹.
(Destacado fuera de original)*

Conforme lo anterior, esta Superintendencia de Industria y Comercio ha señalado en varias oportunidades que en materia de derecho administrativo sancionatorio no es necesaria la determinación del factor subjetivo a efectos de determinar la responsabilidad. Por lo tanto, para

²¹⁹ C. E., Sección Cuarta. Sentencia del 25 de marzo de 2009. Rad. No. 13495.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

acreditar la responsabilidad en el derecho administrativo sancionatorio es suficiente probar el supuesto de hecho descrito en la norma presuntamente infringida²²⁰.

Al respecto el Consejo de Estado también ha manifestado que:

"(...) Para implantar sus políticas, el Estado impone obligaciones administrativas a cargo de quienes ejerzan actividades en el respectivo campo y la eficiencia de la gestión exige un pronto cumplimiento y el control de éste requiere objetividad y no puede quedar condicionada a la difícil prueba de los factores subjetivos, como son el dolo o la culpa, máxime cuando de antemano se sabe que ciertas actividades nunca pueden ser ejercidas por personas naturales sino por personas jurídicas (...)"²²¹.

En el mismo sentido la Corte Constitucional precisó en sentencia C-595 de 2010 lo siguiente:

"En primer lugar, la Corte reitera su jurisprudencia constitucional en orden a señalar que el principio de presunción de inocencia es aplicable como criterio general en el derecho administrativo sancionador. Sin embargo, la rigurosidad en su aplicación, propia del ámbito del derecho penal, no es trasladable in toto -con el mismo alcance integral- al derecho administrativo sancionador, dada la existencia de diferencias entre los regímenes (naturaleza de la actuación, fines perseguidos, ámbitos específicos de operancia, etc.), que lleva a su aplicación bajo ciertos matices o de manera atenuada (ámbito de la responsabilidad subjetiva). Incluso, excepcionalmente, podría establecerse la responsabilidad sin culpa (objetiva). (...)"

De esta manera, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, el Despacho reitera que pretender hacer un juicio de responsabilidad penal en el presente caso es improcedente, razón por la cual los argumentos de los investigados sobre este punto no resultan de recibo.

Finalmente, los investigados adujeron que de acuerdo con la Resolución de Apertura de Investigación la investigación estaría dirigida a probar un acuerdo anticompetitivo por su efecto y que en esa medida no debería ser sancionado en tanto no fueron probados los efectos ocasionados en el mercado producto del comportamiento. Los investigados parten de una premisa errada: que el comportamiento fue imputado por sus efectos y que en esa medida no es un cartel empresarial.

De acuerdo con el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153, se considera anticompetitivo y reprochable todo acuerdo que *"tenga por objeto"* la colusión en las licitaciones o concursos o *"tenga por efecto"*: (i) la distribución de adjudicaciones de contratos; (ii) distribución de concursos o (iii) la fijación de términos de las propuestas. Una conducta es anticompetitiva por objeto, cuando la misma tiene la potencialidad, la capacidad, la idoneidad, la aptitud o la suficiencia para restringir, limitar o eliminar la concurrencia en el mercado²²², caso en el cual la Autoridad de Competencia no está obligada a probar los efectos concretos del comportamiento para que el mismo resulte sancionable²²³. Por su parte, la conducta por efecto es aquella que permite verificar el resultado lesivo sobre la libre competencia en el mercado, con independencia de la intención inicial de los agentes²²⁴. En otras palabras, un acuerdo se considera restrictivo por sus efectos cuando, aunque de su naturaleza misma no se pueda evidenciar claramente una contradicción con los contenidos

²²⁰ Ver, entre otros, Res. 28350/2004 (Caso Cristalería PELDAR S.A.); Res. 37033/2011 (Caso Centro de Diagnóstico Automotor de Córdoba E.U. y otros); Res. 46111/ 2011 (Caso ACEMI y otros); y Res. 70736/2011 (Caso Centro de Diagnóstico Automotor de Caldas y otros). SIC.

²²¹ C. E. Sección Cuarta. Sentencia del 6 de agosto de 1992. Rad. No. 3941.

²²² Res. 103562/2013. SIC.

²²³ Esta postura ha sido avalada por la doctrina internacional especializada en la materia. Ver: Bailey, David. Common Market Law Review, *Restrictions of Competition by Object Under Article 101 TFEU*. 49: 559-600, 2012. UK. Pp. 566-567

²²⁴ C.E. Sección Primera. Sentencia del 12 de marzo de 2020. Rad. No. 25000-23-24-000-2003-00326-01. *"En caso que el acuerdo no ostente un propósito restrictivo de la competencia, resultaría pertinente verificar las consecuencias o los efectos de su adopción, pues independientemente de su propósito, si se encontrare que el acuerdo tuvo como consecuencia (...) una restricción o afectación a la libre competencia, también resultarán aplicables las consecuencias de la norma"*.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

del derecho a la libre competencia económica, puede considerarse demostrado que su realización genera un impacto negativo, sea real o probable, en uno o varios parámetros de la competencia en el mercado²²⁵.

Contario a lo alegado por los investigados, el acuerdo anticompetitivo investigado es en su naturaleza restrictivo de la competencia y resultó idóneo para limitar la libre competencia en el mercado. Es de advertir, que al demostrar la Autoridad de Competencia el carácter restrictivo del acuerdo no está obligada a probar los efectos concretos del comportamiento para que el mismo resulte sancionable²²⁶. En todo caso, como fue evidenciado producto del acuerdo anticompetitivo los investigados presentaban ofertas cercanas al presupuesto oficial, incluso cuando los mecanismos de adjudicación de los procesos era el menos valor, lo que evidenció que los investigados no tenían un verdadero incentivo para competir entre ellos y obtener con ello mayores beneficios económicos en los procesos de contratación. Como resultado de la conducta se encontró que los investigados resultaron adjudicatarios de 11 de los 15 procesos de selección en los que se dio el acuerdo anticompetitivo. Incluso, la repartición de las adjudicaciones se dio de manera equitativa en tanto **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** resultó adjudicatario de cinco (5) de los procesos y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** resultó adjudicatario de seis (6) de los procesos, todos estos adjudicados sin presiones competitivas reales con un porcentaje de ahorro promedio de tan solo el 0,1%.

La colusión debe ser entonces abordada teniendo en cuenta que ambas modalidades pueden coexistir y que la materialización de al menos una de ellas resulta sancionable por las normas que protegen la libre competencia económica. El carácter restrictivo de la colusión está justificado no solo por su inclusión como una de las modalidades de acuerdo que tiene esas características de conformidad con el criterio del legislador, sino porque, como ha tenido oportunidad de precisarlo la Superintendencia de Industria y Comercio²²⁷, ese tipo de comportamientos restringe elementos configurativos del derecho de la libre competencia económica en el marco de procesos de selección, entre los que se encuentran, la libre participación de oferentes, la igualdad de oportunidades entre ellos y la materialización del principio de selección objetiva. No debe pasarse por alto que, en los escenarios de compras públicas deben garantizarse principios rectores que comparte la contratación pública y la libre competencia, esto es, igualdad de oportunidades, transparencia y selección objetiva.

DÉCIMO TERCERO: Sobre el impacto económico de la conducta investigada

Con el propósito de determinar los efectos negativos que la conducta aquí reprochada generó en la economía, en este punto, este Despacho procederá a analizar cómo el comportamiento colusorio de los investigados provocó una ineficiente asignación de los recursos e impactó negativamente el bienestar social.

Los procesos de selección contractual se erigen como una importante herramienta para asegurar la provisión de bienes y servicios públicos necesarios para el correcto funcionamiento y cumplimiento de sus funciones en las mejores condiciones y calidades posibles. En ese sentido, tal y como esta Superintendencia se ha referido en decisiones anteriores, la eficiente ejecución de procesos de selección contractual permite no solo el libre acceso y la libre concurrencia de diversos oferentes a los procesos de selección, sino que, a su vez, una asignación eficiente de los recursos públicos.

Al respecto, la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (**CEPAL**) en 2017 destacó que las compras realizadas por el Estado, en el cumplimiento de sus funciones, comprenden una serie de beneficios agrupados en las siguientes categorías: (i) utilidad pública; (ii) de carácter

²²⁵ Una definición similar ha sido acogida por la Autoridad de Competencia de la Comisión Europea. Ver "Directrices sobre la aplicabilidad del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a los acuerdos de cooperación horizontal". (2011/C 11/01) párrafo 26 y 27.

²²⁶ Esta postura ha sido avalada por la doctrina internacional especializada en la materia. Ver: Bailey, David. Common Market Law Review, *Restrictions of Competition by Object Under Article 101 TFEU*. 49: 559-600, 2012. UK. Pp. 566-567

²²⁷ Res. 91235/2015. SIC.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

administrativo; y (iii) de tipo económico, las cuales deben converger hacia un fin último y es el de satisfacer necesidades sociales²²⁸. Por su parte, de acuerdo con la OCDE (2017), el principal objetivo de una política efectiva de compras por parte del Estado es "el fomento de la eficiencia y el alcance de la mejor relación entre calidad y precio"²²⁹.

Más aún, tal como lo destacan Almond y Syfert (1997), en un escenario competitivo, los precios y las cantidades se fija mediante las leyes de oferta y demanda, pero "gracias a la corrupción, las decisiones de mercado son tomadas según acuerdos que no son transparentes, donde las elecciones menos eficientes prevalecen sobre las óptimas"²³⁰. Sumado a ello, las decisiones del Estado, como comprador, hacen parte de un proceso necesario para la provisión de bienes y servicios que, como ya se ha resaltado, tiene como propósito el bienestar general.

Así las cosas, cualquier conducta anticompetitiva como la aquí reprochada, restringe, acaso elimina, los beneficios derivados de la libre participación de las empresas en el mercado, el bienestar de los consumidores y la eficiencia económica del mercado, pilares fundamentales del Régimen de Libre Competencia Económica en Colombia. En paralelo, el hecho de que los investigados hayan tenido la potencialidad de afectar el buen arbitrio de la entidad contratante, quien partió de la premisa de una competencia sana y transparentes y, de cierta manera, provocar ineficiencias administrativas, muestra la importancia de su consideración y análisis en el marco de los procesos de contratación estatal.

En ese sentido, la conducta reprochada se constituye en una clara afectación del bienestar social debido a que el no garantizar la debida provisión de bienes y servicios sociales a una determinada población genera pérdidas irrecuperables de eficiencia, las cuales son producto de anteponer el comportamiento individual maximizador de beneficios al mejor resultado social.

En conclusión, la conducta restrictiva de la libre competencia económica objeto del presente Acto Administrativo tuvo por impacto: (i) la limitación de la competencia y la participación autónoma de los potenciales y reales proponentes; (ii) una asignación ineficiente de los recursos públicos; y (iii) afectación del bienestar social no sólo por el aumento en los costos en los que incurrió la Entidad contratante, si no por excluir a parte de la población de los beneficios propios de las obras.

13.1. Responsabilidad de los Investigados

El Despacho procede a determinar la responsabilidad que le asiste a cada uno de los investigados imputados dentro del trámite. Lo anterior, teniendo en cuenta las pruebas que obran en el expediente, desarrolladas a lo largo de la presente Resolución, el Informe Motivado remitido por el Delegado para la Protección de la Competencia, la Resolución de Apertura de investigación y los escritos de defensa allegados por los investigados.

13.1.1. Responsabilidad por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009

Conforme con lo dispuesto en el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, es función del Superintendente de Industria y Comercio imponer multas a cada infractor, hasta por la suma de 100.000 SMMLV o, si resultare ser mayor, hasta por el 150% de la utilidad derivada de la conducta anticompetitiva, por cada violación de cualquiera de las disposiciones que protegen la libre competencia. La norma se expone a continuación:

"Artículo 4. Funciones del Superintendente de Industria y Comercio. Al Superintendente de Industria y Comercio, como jefe del organismo, le corresponde el ejercicio de las siguientes funciones:

²²⁸ CEPAL (2017). *Estudio Económico de América Latina y el Caribe*. Santiago de Chile.

²²⁹ OCDE (2017). *Contratación pública: Opciones de Política para Convenios Marco Eficientes e Inclusivos*. Estudios de la OCDE sobre Gobernanza Pública. París, Francia.

²³⁰ Almond, M. & Syfert, S. (1997). *Beyond Compliance: Corruption, Corporate Responsibility and Ethical Standards in the New Global Economy*. *Journal of International Law and Commercial Regulation*.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

(...)

15. Por violación de cualquiera de las disposiciones sobre protección de la competencia, incluidas la omisión en acatar en debida forma las solicitudes de información, órdenes e instrucciones que imparta, la obstrucción de las investigaciones, el incumplimiento de las obligaciones de informar una operación de integración empresarial o las derivadas de su aprobación bajo condiciones o de la terminación de una investigación por aceptación de garantías, imponer, por cada violación y a cada infractor, multas a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio hasta por la suma de 100.000 salarios mínimos mensuales vigentes o, si resulta ser mayor, hasta por el 150% de la utilidad derivada de la conducta por parte del infractor.

(...)"

Así las cosas, se definirá la responsabilidad de cada uno de los agentes de mercado imputados en el proceso administrativo sancionador que nos ocupa.

13.1.1.1. Responsabilidad de RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA

De acuerdo con el material probatorio obrante en el Expediente quedó demostrada la responsabilidad de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, quien incurrió en el acuerdo previsto en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 (colusión en procesos de contratación pública), en la modalidad de responsabilidad de que trata el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009.

En efecto, dada la relación existente; los correos electrónicos recopilados —que dan cuenta del intercambio de información—; las declaraciones rendidas por los investigados en el trámite —que dan cuenta de las contradicciones en las versiones dadas por los investigados—; y los documentos por ellos presentados en distintos procesos de selección —que dan cuenta de las identidades que no se explican fuera de un escenario anticompetitivo—, quedó demostrado que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** coordinó su actuación con **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** para estructurar un esquema anticompetitivo. A través de este, compartían información, coordinaban su comportamiento y presentaban colaborativamente los documentos requeridos en los procesos de selección. Dicho comportamiento tuvo lugar en 15 de los 17 procesos imputados²³¹. Dichos procesos fueron adelantados por distintas alcaldías municipales del departamento de Nariño entre el 2013 al 2017 y tenían por objeto la construcción y mantenimiento de vías, centros educativos, bibliotecas, entre otros, de la población del departamento del Nariño.

El acuerdo anticompetitivo buscaba anular las presiones competitivas al simular **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** ser competidores independientes cuando en realidad, actuaban de acuerdo con sus intereses conjuntos. Para el efecto, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** desplegaron varias actuaciones —por sí mismos o por intermedio de otras personas— orientadas a colaborar y coordinar su comportamiento, asistidos por **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**, **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** y **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**.

A través del esquema anticompetitivo, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** coordinaron: (i) la presentación de observaciones en los procesos de selección; (ii) la elaboración de manifestaciones de interés, (iii) el trámite de documentos que debían ser incorporados en las ofertas; (iii) la participación en las diferentes actuaciones adelantadas durante los procesos de selección; (iv) el compartir información relativa a los procesos de selección, sus propuestas económicas y técnicas; (v) la concertación en la forma de participación coordinada en los distintos procesos de selección; (vi) la abstención concertada de participación en

²³¹ Lo anterior en tanto este Despacho no sancionará el comportamiento desplegado en el proceso **SA-009 de 2015** adelantado por la Alcaldía Municipal de Santa Cruz dado el error presentado en el número del proceso de selección en la Resolución de Apertura de Investigación por las razones expuestas en el presente acto administrativo y el proceso **CMC No. 120 de 2017** adelantado por la Alcaldía Municipal de Providencia en el que como se indicó no fueron encontrados elementos de prueba que dieran cuenta del actuar anticompetitivo en el proceso de selección.

“Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica”

beneficio del acuerdo anticompetitivo; y (viii) la supresión de competencia en los procesos de selección incrementando con ello las probabilidades de resultar adjudicatarios y obtener los beneficios de la ejecución de los contratos adjudicados.

Es de advertir que, por cuenta de la ausencia de competencia, la mayor parte de las propuestas económicas presentadas por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** en los procesos de contratación imputados no representaban un ahorro económico sustancial para las entidades contratantes. De hecho, en algunos casos, los investigados extrajeron casi la totalidad o la totalidad del excedente del Estado como consumidor, cuando presentaron a las entidades ofertas económicas por el valor del presupuesto oficial o muy cerca a este. De hecho, los seis (6) procesos de selección en los que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** resultó adjudicatario producto del acuerdo, lo fue por un valor cercano al presupuesto oficial, al presentar un ahorro promedio para la entidad contratante de tan solo el 0,1%.

De esta manera, este Despacho encontró acreditado que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** incurrió en la conducta prevista en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, por lo que se encuentra mérito para declarar su responsabilidad en los términos del numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009. No obstante lo anterior, para la tasación de la sanción se tendrá en cuenta el umbral del artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, dada su condición de persona natural.

13.1.1.2. Responsabilidad de DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS

De acuerdo con el material probatorio obrante en el Expediente quedó demostrada la responsabilidad de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, quien incurrió en el acuerdo previsto en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 (colusión en procesos de contratación pública), en la modalidad de responsabilidad de que trata el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009.

En efecto, dada la relación existente; los correos electrónicos recopilados —que dan cuenta del intercambio de información—; las declaraciones rendidas por los investigados en el trámite —que dan cuenta de las contradicciones en las versiones dadas por los investigados—; y los documentos por ellos presentados en distintos procesos de selección —que dan cuenta de las identidades que no se explican fuera de un escenario anticompetitivo—, quedó demostrado que **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** coordinó su actuación con **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** en un esquema anticompetitivo a través del cual compartían información, coordinaban su comportamiento y presentaban colaborativamente los documentos requeridos en los procesos de selección. Dicho comportamiento tuvo lugar en 15 de los 17 procesos imputados²³². Dichos procesos fueron adelantados por distintas alcaldías municipales del departamento de Nariño entre el 2013 al 2017 y tenían por objeto la construcción y mantenimiento de vías, centros educativos, bibliotecas, entre otros, de la población del departamento del Nariño.

El acuerdo anticompetitivo buscaba anular las presiones competitivas al simular **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** junto con **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** ser competidores independientes cuando en realidad, actuaban de acuerdo con sus intereses conjuntos. Para el efecto, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** desplegaron varias actuaciones —por sí mismos o por intermedio de otras personas— orientadas a colaborar y coordinar su comportamiento, asistidos por **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**, **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** y **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**.

A través del esquema anticompetitivo, **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** directamente o por intermedio de otras personas, realizaron

²³² Lo anterior en tanto este Despacho no sancionará el comportamiento desplegado en el proceso **SA-009 de 2015** adelantado por la Alcaldía Municipal de Santa Cruz dado el error presentado en el número del proceso de selección en la Resolución de Apertura de Investigación por las razones expuestas en el presente acto administrativo y el proceso **CMC No. 120 de 2017** adelantado por la Alcaldía Municipal de Providencia en el que como se indicó no fueron encontrados elementos de prueba que dieran cuenta del actuar anticompetitivo en el proceso de selección.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

una o varias de las siguientes actividades: (i) identificar procesos de selección en el SECOP e intercambiar información de aquellos que eran de su interés; (ii) quien no tenía un aparente interés en participar presentaba observaciones al proyecto de pliego de condiciones; (iii) los investigados autorizaban y prestaban documentos para ser inscritos por personas diferentes de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** en los procesos de selección; (iv) aparentaban ser competidores singulares en los procesos de selección; (v) no competían entre ellos cuando se presentaban en procesos de selección abreviada pues, generalmente, uno de ellos se abstenía de participar en el proceso, o luego de que ambos manifestaran su interés en participar, solo uno presentaba oferta; y (vi) en algunos procesos de selección, cuando uno de los investigados resultaba adjudicatario, vinculaba a otro investigado en la ejecución del contrato.

Es de advertir que por cuenta de la ausencia de competencia, la mayor parte de las propuestas económicas presentadas por **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** en los procesos de contratación imputados no representaban un ahorro económico sustancial para las entidades contratantes. De hecho, en algunos casos, los investigados extrajeron casi la totalidad o la totalidad del excedente del Estado como consumidor, cuando presentaron a las entidades ofertas económicas por el valor del presupuesto oficial o muy cerca a este. De hecho, los cinco (5) procesos de selección en los que **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** resultó adjudicatario producto del acuerdo, lo fue por un valor cercano al presupuesto oficial, al presentar un ahorro promedio para la entidad contratante de tan solo el 0,08%.

De esta manera, este Despacho encontró acreditado que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** incurrió en la conducta prevista en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, por lo que se encuentra mérito para declarar su responsabilidad en los términos del numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009. No obstante lo anterior, para la tasación de la sanción se tendrá en cuenta el umbral del artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, dada su condición de persona natural.

13.1.2. Responsabilidad de los facilitadores (artículo 26 de la Ley 1340 de 2009)

El numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, dispone que es función del Superintendente de Industria y Comercio imponer a cualquier persona que colabore, autorice, ejecute o tolere conductas que restrinjan la libre competencia económica, multas que pueden ascender a 2.000 smlmv. La norma se transcribe a continuación:

"Artículo 4. Funciones del Superintendente de Industria y Comercio. Al Superintendente de Industria y Comercio, como jefe del organismo, le corresponde el ejercicio de las siguientes funciones:

(...)

16. Imponer a cualquier persona que colabore, facilite, autorice, ejecute o tolere conductas violatorias de las normas sobre protección de la competencia a que se refiere la Ley 155 de 1959, el Decreto 2153 de 1992 y normas que la complementen o modifiquen, multas hasta por el equivalente de dos mil (2.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la imposición de la sanción, a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio.

(...)"

Así mismo, el numeral 12 del artículo 3 del Decreto 4886 de 2011, corresponde al Superintendente de Industria y Comercio:

"Artículo 3. Funciones del Despacho del Superintendente de Industria y Comercio. Son Funciones del Despacho del Superintendente de Industria y Comercio.

(...)

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

12. imponer 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 multas que procedan de acuerdo con la ley.

(...)"

Para que la Superintendencia de Industria y Comercio pueda declarar la responsabilidad e imponer una sanción a una persona involucrada con la conducta anticompetitiva, en aplicación del numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, debe encontrar dentro del curso de la actuación administrativa lo siguiente:

- Prueba sobre una conducta activa que implique colaborar, facilitar, autorizar o ejecutar actos encaminados a que se cometiera la infracción principal.
- Prueba sobre una conducta pasiva que implique tolerar la comisión de una práctica anticompetitiva, situación que se presenta cuando la persona, teniendo conocimiento de la infracción, omitió adoptar medidas para evitar que se realizara o que cesara la misma.
- Prueba de que la persona, por razón de sus funciones y de acuerdo con las reglas de la sana crítica, conocía o por lo menos debió haber conocido o averiguar sobre la comisión de la conducta, de haber obrado con el nivel de diligencia de un buen hombre de negocios. Por tratarse de evidencia indirecta sobre una conducta omisiva, su materialización se enmarca igualmente dentro del verbo rector tolerar.

Según lo anterior, esta Superintendencia ha considerado que para vincular y sancionar a una persona por estar involucrada con una conducta anticompetitiva, resulta necesario encontrar dentro de la actuación administrativa pruebas que den cuenta de su conducta activa o pasiva.

Ahora bien, tratándose de conductas pasivas o por omisión, esta Superintendencia ha precisado que la responsabilidad puede atribuirse a quien habiendo conocido de la conducta infractora consienta su ejecución e incluso, a quien, sin contar con la prueba directa que acredite que conocía la conducta anticompetitiva sancionada, por razón de las funciones que desempeña en la organización, su posición en la misma y sus responsabilidades, por lo menos debió haber conocido la existencia de la práctica restrictiva de la competencia.

Lo anterior refleja los términos de la ley, si se tiene en cuenta que el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, incluye el verbo "tolerar" dentro de los verbos rectores que pueden ser desplegados por las personas vinculadas con un agente infractor del régimen de libre competencia económica.

Teniendo en cuenta lo anterior, este Despacho procede a analizar la responsabilidad de cada una de las personas vinculadas a la actuación administrativa en la Resolución de Apertura por incurrir en la responsabilidad prevista en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.

13.1.2.1. Responsabilidad de JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA

El Despacho encontró demostrado, de acuerdo con las pruebas que obran en el Expediente, que **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA**, colaboró y facilitó el acuerdo colusorio prohibido en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 (colusión en procesos de contratación pública) que venía siendo desarrollado en el tiempo por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, particularmente para el año 2017, cuando **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** colaboró y facilitó el comportamiento anticompetitivo en el proceso de selección **SA-006-2017** adelantado por la Alcaldía Municipal de Ipiales.

En efecto, a partir de las declaraciones rendidas por los investigados en el trámite —que dan cuenta de las contradicciones en las versiones dadas por los investigados— y los documentos por ellos

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

presentados en el proceso de selección —que dan cuenta de las identidades que no se explican fuera de un escenario anticompetitivo— quedó demostrado que **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** y su hermano **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** le colaboraron a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** a lo largo del proceso **SA-006-2017**, presentando coordinadamente las manifestaciones de interés, las propuestas, asistiendo a las audiencias programadas por la entidad contratante y participando en las demás actuaciones del proceso de selección en nombre de los investigados.

No debe perderse de vista que **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** representó a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** a lo largo del proceso de selección **SA-006-2017**. De hecho, fue (i) quien encontró la oportunidad de negocio y se la informó a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**; (ii) transcribió los formatos exigidos en el pliego de condiciones y los compartió con su hermano **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** quien representaba a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**; (iii) obtuvo los certificados de antecedentes y del RUP de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, conjuntamente con **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**; (iv) radicó la propuesta de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y subsanó los documentos, el mismo día y en horas muy cercanas en las que lo hizo su hermano **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** en representación de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**; de allí que (v) **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** tenía la expectativa de colaborar en la ejecución de la obra si **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** o **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** resultaban adjudicatarios. Es de advertir que esta posibilidad no ocurrió, en tanto una vez en el proceso de selección en comento, uno de los oferentes alertó a la entidad contratante sobre el riesgo de colusión por parte de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y se surtió el proceso de evaluación de las propuestas, el adjudicatario fue un tercero oferente ajeno al acuerdo.

Así las cosas, este Despacho encuentra mérito suficiente para declarar responsable a **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** en los términos del numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.

13.1.2.2. Responsabilidad de JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA

El Despacho encontró demostrado, de acuerdo con las pruebas que obran en el Expediente, que **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**, colaboró y facilitó el acuerdo colusorio prohibido en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 (colusión en procesos de contratación pública) que venía siendo desarrollado en el tiempo por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, particularmente en el año 2017, cuando **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** colaboró y facilitó el comportamiento anticompetitivo en el proceso de selección **SA-006-2017** adelantado por la Alcaldía Municipal de Ipiales.

En efecto, a partir de las declaraciones rendidas por los investigados en el trámite —que dan cuenta de las contradicciones en las versiones dadas por los investigados— y los documentos por ellos presentados en el proceso de selección —que dan cuenta de las identidades que no se explican fuera de un escenario anticompetitivo— quedó demostrado que **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** y su hermano **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** le colaboraron a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** a lo largo del proceso **SA-006-2017**, presentando coordinadamente las manifestaciones de interés, las propuestas, asistiendo a las audiencias programadas por la entidad contratante y participando en las demás actuaciones del proceso de selección en nombre de los investigados.

No debe perderse de vista que **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** representó a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** a lo largo del proceso de selección **SA-006-2017**, en el que (i) obtuvo los certificados de antecedentes y del RUP de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, conjuntamente con **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA**; (ii) radicó la propuesta de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y subsanó los documentos el mismo día y en horas muy cercanas en las que lo hizo su hermano en

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

representación de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**; y (iii) **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** tenía la expectativa de ser el administrador de la obra si **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** era adjudicatario, lo cual no ocurrió. Es de advertir que esta posibilidad no ocurrió, en tanto una vez en el proceso de selección en comento, uno de los oferentes alertó a la entidad contratante sobre el riesgo de colusión por parte de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** y se surtió el proceso de evaluación de las propuestas, el adjudicatario fue un tercero oferente ajeno al acuerdo.

Así las cosas, este Despacho encuentra mérito suficiente para declarar responsable a **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** en los términos del numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.

13.1.2.3. Responsabilidad de **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**

De acuerdo con el material probatorio obrante en el Expediente y tal como se anunció anteriormente, si bien se encontraron elementos materiales de prueba sobre el comportamiento anticompetitivo ejercido por **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** colaborando y facilitando el acuerdo anticompetitivo estructurado por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** junto con **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, el fenómeno de la caducidad operó en relación con su comportamiento. Lo anterior, en la medida en que dentro del comportamiento continuado ejercido a través del tiempo por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, se encontró que su colaboración directa se habría presentado hasta el año 2015.

En consecuencia, el Despacho archivará la presente actuación respecto de **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO**.

DÉCIMO CUARTO: Monto de las sanciones

Sobre las sanciones que se imponen por violación a las normas sobre protección de la libre competencia económica, es preciso resaltar que, de conformidad con el principio de proporcionalidad que orienta al Derecho Administrativo sancionador, la Autoridad de Competencia debe ejercer su potestad sancionatoria de manera razonable y proporcionada. Lo anterior, de modo que logre el equilibrio entre la sanción y la finalidad de la norma, así como la proporcionalidad entre el hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada.

En ese sentido y a propósito de la aplicación del principio de proporcionalidad en sanciones administrativas, la Corte Constitucional ha señalado que:

"En cuanto al principio de proporcionalidad en materia sancionatoria administrativa, éste exige que tanto la falta descrita como la sanción correspondiente a la misma resulten adecuadas a los fines de la norma esto es, a la realización de los principios que gobiernan la función pública. Respecto de la sanción administrativa, la proporcionalidad implica también que ella no resulte excesiva en rigidez frente a la gravedad de la conducta, ni tampoco carente de importancia frente a la misma gravedad".

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

Asimismo, para la dosificación de la sanción, se tendrá en cuenta el tamaño de las empresas, sus ingresos operacionales, patrimonio y, en general, toda la información financiera de las mismas, de tal manera que la sanción resulte ser disuasoria más no confiscatoria. Finalmente, se tendrá en cuenta la idoneidad de la conducta para causar daño en el mercado y la sensibilidad del producto involucrado que, en este caso, corresponde con los procesos adelantados por distintas alcaldías municipales en Nariño cuyo objeto era la construcción y mantenimiento de vías, centros educativos,

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

bibliotecas, entre otros, con el propósito de garantizar la convivencia, educación y seguridad de la población en el departamento.

Estos criterios serán ponderados por esta Superintendencia, de acuerdo con las características y pruebas de cada caso concreto. En el presente trámite administrativo, este Despacho toma en consideración que las conductas reprochadas y sancionadas están relacionadas con la adquisición de bienes y servicios por parte del Estado que, como se señaló en el acápite sobre el impacto económico de la conducta investigada, resulta ser una de las más gravosas, más aún si se tiene en cuenta los bienes que fueron impactados negativamente por la práctica aquí reprochada. En efecto, cualquier conducta anticompetitiva que no permita la efectiva ejecución y desarrollo de las compras públicas es reprochable toda vez que limita y/o elimina, los beneficios derivados de una eficiente asignación de recursos. Por consiguiente, cualquier conducta que restrinja la libre competencia económica en el marco de compras públicas tendrá una importante incidencia en la economía, la industria y en el bienestar social.

Con esto en mente, se advierte que, de acuerdo con el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, el Superintendente de Industria y Comercio deberá imponer sanciones pecuniarias derivadas de la violación de las normas relativas a la protección de la libre competencia económica, por cada vulneración y a cada infractor, hasta por **CIEN MIL SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (100.000 SMMLV)**.

Asimismo, el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, establece las multas a cualquier persona natural que colabore, facilite, autorice, ejecute o tolere conductas violatorias de las normas sobre protección de la libre competencia económica, hasta por **DOS MIL SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (2.000 SMMLV)**.

Adicionalmente, el artículo 49 de la ley 1955 del 25 de mayo de 2019 establece que:

"ARTÍCULO 49. CÁLCULO DE VALORES EN UVT. A partir del 1 de enero de 2020, todos los cobros, sanciones, multas, tasas, tarifas y estampillas, actualmente denominados y establecidos con base en el salario mínimo mensual legal vigente (smmlv), deberán ser calculados con base en su equivalencia en términos de la Unidad de Valor Tributario (UVT). En adelante, las actualizaciones de estos valores también se harán con base en el valor de la UVT vigente".

En ese sentido, se tendrá en cuenta que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (en adelante, **DIAN**) fijó, mediante Resolución 140 del 25 de noviembre de 2021, la Unidad de Valor Tributario (UVT) vigente para el 2022 en **TREINTA Y OCHO MIL CUATRO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$38.004,00)** para expresar las sanciones a imponer en UVT.

Con fundamento en lo anterior, el Despacho procede a determinar las sanciones para las personas jurídicas y naturales que se encontraron responsables en el presente Acto Administrativo.

14.1. Sanción por violación del numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992

14.1.1. Sanción a pagar por RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA

En cuanto a los criterios de graduación de la sanción a imponer a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, respecto a la infracción a lo dispuesto en el número 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, este Despacho indica lo siguiente:

Frente al *impacto de la conducta en el mercado*, se reitera el análisis efectuado en líneas anteriores sobre el impacto de la conducta desplegada por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**.

Sobre la *dimensión del mercado afectado*, se demostró que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**, tal y como se precisó a lo largo del presente Acto Administrativo, tuvo participación en 15 procesos objeto de investigación entre 2013 y 2017.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

En cuanto al *beneficio obtenido por el infractor de la conducta*, este Despacho demostró que la estrategia anticompetitiva de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** le otorgó un beneficio directo, toda vez que derivado del esquema anticompetitivo resultó adjudicatario por un valor cercano al presupuesto inicial en ausencia de presión anticompetitiva.

En relación con el *grado de participación* en la conducta, se demostró en la presente actuación administrativa que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** fue participante activo durante todo el periodo investigado y que, además, su rol fue protagónico en la ejecución de las conductas anticompetitivas reprochadas.

Frente a la *conducta procesal del investigado*, este Despacho no tiene reparo alguno sobre la actuación de **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** en la investigación realizada, así como tampoco encuentra que la misma haya sido excepcional o hay colaborado con la autoridad, de modo que la aplicación de este criterio se hará de forma neutral al momento de dosificar la sanción.

De conformidad con los criterios anteriormente analizados, a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** se le impondrá una multa de **SESENTA Y DOS MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$62.554.584,00)** equivalentes a **MIL SEISCIENTAS CUARENTA Y SEIS UNIDADES DE VALOR TRIBUTARIO (1.646 UVT)** por la infracción a lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992.

La anterior sanción corresponde al 3,13% de la multa máxima potencialmente aplicable de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la ley 1340 de 2009, así como aproximadamente el [REDACTED] del patrimonio reportado en 2016 por **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA**. En tanto si bien este Despacho encontró acreditado que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** incurrió en la conducta prevista en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, por lo que se encuentra mérito para declarar su responsabilidad en los términos del numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, para la tasación de la sanción se tendrá en cuenta el umbral del artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, dada su condición de persona natural.

14.1.2. Sanción a pagar por DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS

En cuanto a los criterios de graduación de la sanción a imponer a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, respecto a la infracción a lo dispuesto en el número 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, este Despacho indica lo siguiente:

Frente al *impacto de la conducta en el mercado*, se reitera el análisis efectuado en líneas anteriores sobre el impacto de la conducta desplegada por **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**.

Sobre la *dimensión del mercado afectado*, se demostró que **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**, tal y como se precisó a lo largo del presente Acto Administrativo, tuvo participación en 15 de los procesos objeto de investigación entre 2013 y 2017.

En cuanto al *beneficio obtenido por el infractor de la conducta*, este Despacho demostró que la estrategia anticompetitiva de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** le otorgó un beneficio directo, toda vez que derivado del esquema anticompetitivo resultó adjudicatario por un valor cercano al presupuesto inicial en ausencia de presión anticompetitiva.

En relación con el *grado de participación* en la conducta, se demostró en la presente actuación administrativa que **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** fue participante activo durante todo el periodo investigado y que, además, su rol fue protagónico en la ejecución de las conductas anticompetitivas reprochadas.

Frente a la *conducta procesal del investigado*, este Despacho no tiene reparo alguno sobre la actuación de **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** en la investigación realizada, así como

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

tampoco encuentra que la misma haya sido excepcional o hay colaborado con la autoridad, de modo que la aplicación de este criterio se hará de forma neutral al momento de dosificar la sanción.

De conformidad con los criterios anteriormente analizados, a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** se le impondrá una multa de **TREINTA Y DOS MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$32.949.468,00)** equivalentes a **OCHOCIENTAS SESENTA Y SIETE UNIDADES DE VALOR TRIBUTARIO (867 UVT)** por la infracción a lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992.

La anterior sanción corresponde al 1,65% de la multa máxima potencialmente aplicable de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la ley 1340 de 2009, así como aproximadamente el ████████ del patrimonio reportado en 2017 por **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS**. En tanto si bien este Despacho encontró acreditado que **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** incurrió en la conducta prevista en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, por lo que se encuentra mérito para declarar su responsabilidad en los términos del numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, para la tasación de la sanción se tendrá en cuenta el umbral del artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, dada su condición de persona natural.

14.2. Sanción por colaborar, facilitar, autorizar, ejecutar o tolerar la conducta violatoria del numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992

Llegado a este punto, sin perjuicio de las consideraciones a las que se hace mención en relación con cada una de las personas naturales a las que se le impondrá sanciones por su participación en los hechos objeto de investigación, es importante indicar que este Despacho consideró como criterios generales orientadores para la dosificación de la sanción, la posición o cargo que desempeñaron en las empresas o entidades estatales a las que las personas estuvieron vinculadas y el tiempo durante el cual tuvieron participación en la práctica anticompetitiva aquí reprochada.

En ese sentido, reitera este Despacho que de conformidad con 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 esta Superintendencia tendrá en cuenta como criterios para graduar la multa el impacto que la conducta tenga sobre el mercado, la reiteración de la conducta prohibida, la persistencia en la conducta reprochada, la conducta procesal del investigado, así como el grado de participación del investigado en la conducta reprochada.

14.2.1. Sanción a pagar por JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA

En cuanto a los criterios de graduación de la sanción a imponer a **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA**, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, toda vez que colaboró y facilitó el acuerdo anticompetitivo reprochado, este Despacho indica lo siguiente:

En cuando al *grado de participación en la conducta reprochada*, se encuentra demostrado que **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** colaboró y facilitó la conducta que limitó la libre competencia económica.

En cuanto a la *persistencia en la conducta reprochada*, se demostró que **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA**, tal y como se precisó a lo largo del presente Acto Administrativo, en conjunto con su hermano **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** le colaboraron a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** a lo largo del proceso **SA-006-2017** presentando coordinadamente las manifestaciones de interés, las propuestas, asistiendo a las audiencias programadas por la entidad contratante y participando en las demás actuaciones del proceso de selección en nombre de los investigados.

En relación con el *impacto de la conducta sobre el mercado*, la participación del infractor fue fundamental en la materialización de la conducta reprochada, en particular, en lo correspondiente

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

al proceso **SA-006-2017** y, en ese sentido, este Despacho reitera el análisis efectuado en líneas precedentes sobre la importancia del mercado afectado definido y el impacto que la conducta tuvo sobre el mismo.

Frente a la *conducta procesal del investigado*, este Despacho no observó alguna conducta procesal que implique una agravación en la sanción o que pudiera derivar en algún beneficio por comportamiento procesal, por lo que la aplicación de este criterio se hará de forma neutra al momento de dosificar la sanción.

Respecto a la *reiteración de la conducta prohibida*, este Despacho no encontró que **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** hubiese sido sancionado con anterioridad al presente caso, en relación con la comisión de alguna de las prácticas anticompetitivas previstas en el régimen de protección de la competencia en Colombia.

De conformidad con los criterios anteriormente analizados, a **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** se le impondrá una multa de **TRES MILLONES DOS MIL TRESCIENTOS DIECISEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$3.002.316,00)** equivalentes a **SETENTA Y NUEVE UNIDADES DE VALOR TRIBUTARIO (79 UVT)** por colaborar y facilitar la infracción a lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992.

La anterior sanción corresponde al 0,15% de la multa máxima potencialmente aplicable de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la ley 1340 de 2009.

14.2.2. Sanción a pagar por JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA

En cuanto a los criterios de graduación de la sanción a imponer a **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, toda vez que colaboró y facilitó el acuerdo anticompetitivo reprochado, este Despacho indica lo siguiente:

En cuando al *grado de participación en la conducta reprochada*, se encuentra demostrado que **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** colaboró y facilitó la conducta que limitó la libre competencia económica.

En cuanto a la *persistencia en la conducta reprochada*, se demostró que **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA**, tal y como se precisó a lo largo del presente Acto Administrativo, en conjunto con su hermano **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** les colaboraron a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y a **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** a lo largo del proceso **SA-006-2017** presentando coordinadamente las manifestaciones de interés, las propuestas, asistiendo a las audiencias programadas por la entidad contratante y participando en las demás actuaciones del proceso de selección en nombre de los investigados.

En relación con el *impacto de la conducta sobre el mercado*, la participación del infractor fue fundamental en la materialización de la conducta reprochada, en particular, en lo correspondiente al proceso **SA-006-2017** y, en ese sentido, este Despacho reitera el análisis efectuado en líneas precedentes sobre la importancia del mercado afectado definido y el impacto que la conducta tuvo sobre el mismo.

Frente a la *conducta procesal del investigado*, este Despacho no observó alguna conducta procesal que implique una agravación en la sanción o que pudiera derivar en algún beneficio por comportamiento procesal, por lo que la aplicación de este criterio se hará de forma neutra al momento de dosificar la sanción.

Respecto a la *reiteración de la conducta prohibida*, este Despacho no encontró **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** hubiese sido sancionado con anterioridad al presente caso, en relación

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

con la comisión de alguna de las prácticas anticompetitivas previstas en el régimen de protección de la competencia en Colombia.

De conformidad con los criterios anteriormente analizados, a **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** se le impondrá una multa de **TRES MILLONES DOS MIL TRESCIENTOS DIECISEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$3.002.316,00)** equivalentes a **SETENTA Y NUEVE UNIDADES DE VALOR TRIBUTARIO (79 UVT)** por colaborar y facilitar la infracción a lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992.

La anterior sanción corresponde al 0,15 % de la multa máxima potencialmente aplicable de acuerdo con el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la ley 1340 de 2009.

En mérito de lo expuesto este Despacho,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR que **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** identificado con cédula de ciudadanía No. 98.138.276 y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** identificado con cédula de ciudadanía No. 9.727.147, violaron la libre competencia por haber incurrido en el acuerdo previsto en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992.

ARTÍCULO SEGUNDO: DECLARAR que **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** identificado con cédula de ciudadanía No. 1.085.922.385 y **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** identificado con cédula de ciudadanía No. 1.085.922.388, incurrieron en la responsabilidad prevista en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, por haber colaborado y facilitado la materialización de mecanismos anticompetitivos.

ARTÍCULO TERCERO: IMPONER a **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** identificado con cédula de ciudadanía No. 98.138.276 y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** identificado con cédula de ciudadanía No. 9.727.147 responsables por la infracción al numeral 9 artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 en los términos de la presente Resolución, las siguientes sanciones:

3.1. A RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA identificado con cédula de ciudadanía No. 98.138.276 una multa de **SESENTA Y DOS MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$62.554.584,00)** equivalentes a **MIL SEISCIENTAS CUARENTA Y SEIS UNIDADES DE VALOR TRIBUTARIO (1.646 UVT)**.

3.2. A DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS identificado con cédula de ciudadanía No. 9.727.147 una multa de **TREINTA Y DOS MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$32.949.468,00)** equivalentes a **OCHOCIENTAS SESENTA Y SIETE UNIDADES DE VALOR TRIBUTARIO (867 UVT)**.

PARÁGRAFO: El valor de la sanción pecuniaria que por esta Resolución se impone, deberá consignarse en efectivo o en cheque de gerencia en el Banco de Bogotá, Cuenta Corriente No. 062-754387, a nombre de la Superintendencia de Industria y Comercio – Formato de Recaudo Nacional, Código de referencia para pago No. 03. En el recibo deberá indicarse el número del Expediente y el número de la presente Resolución. El pago deberá acreditarse ante la pagaduría de esta Superintendencia, con el original de la consignación, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta Resolución.

Vencido el término de pago aquí establecido se causarán intereses moratorios a la tasa del 12% anual, liquidados por días en forma proporcional, lo que le generará un saldo en su contra, por ello, resulta de suma importancia acercarse a la Dirección Administrativa y Financiera a efectos de que se efectúe dicha liquidación.

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

ARTÍCULO CUARTO: IMPONER a **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** identificado con cédula de ciudadanía No. 1.085.922.385 y **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** identificado con cédula de ciudadanía No. 1.085.922.388, responsables por incurrir en el comportamiento sancionable previsto en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, en los términos de la presente Resolución, las siguientes sanciones:

4.1. A JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA identificado con cédula de ciudadanía No. 1.085.922.385 una multa de **TRES MILLONES DOS MIL TRESCIENTOS DIECISEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$3.002.316,00)** equivalentes a **SETENTA Y NUEVE UNIDADES DE VALOR TRIBUTARIO (79 UVT)**.

4.2. A JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA identificado con cédula de ciudadanía No. 1.085.922.388 una multa de **TRES MILLONES DOS MIL TRESCIENTOS DIECISEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$3.002.316,00)** equivalentes a **SETENTA Y NUEVE UNIDADES DE VALOR TRIBUTARIO (79 UVT)**.

PARÁGRAFO: El valor de la sanción pecuniaria que por esta Resolución se impone, deberá consignarse en efectivo o en cheque de gerencia en el Banco de Bogotá, Cuenta Corriente No. 062-754387, a nombre de la Superintendencia de Industria y Comercio – Formato de Recaudo Nacional, Código de referencia para pago No. 03. En el recibo deberá indicarse el número del Expediente y el número de la presente Resolución. El pago deberá acreditarse ante la pagaduría de esta Superintendencia, con el original de la consignación, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta Resolución.

Vencido el término de pago aquí establecido se causarán intereses moratorios a la tasa del 12% anual, liquidados por días en forma proporcional, lo que le generará un saldo en su contra, por ello, resulta de suma importancia acercarse a la Dirección Administrativa y Financiera a efectos de que se efectúe dicha liquidación.

ARTÍCULO QUINTO: ARCHIVAR en favor de **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** identificada con cédula de ciudadanía No. 1.085.248.448, la investigación respecto de la responsabilidad prevista en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEXTO: ORDENAR a los sancionados, en aplicación del artículo 17 de la Ley 1340 de 2009, modificado por el artículo 156 del Decreto 19 de 2012, que dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de la presente decisión, realicen la publicación de los siguientes textos, según corresponda:

*"Por instrucción de la Superintendencia de Industria y Comercio, **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA, DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS, JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** y **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA**, informan que:*

*Mediante Resolución **044505** de 2022 expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio, se impuso una sanción contra **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** y **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** por haber incurrido en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, en la modalidad de responsabilidad que trata el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009. Por otra parte, se impusieron sanciones a **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** y **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** por haber incurrido en la responsabilidad establecida en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009.*

Lo anterior, en cumplimiento del artículo 17 de la Ley 1340 de 2009."

"Por la cual se imponen unas sanciones por infracciones al régimen de protección de la libre competencia económica"

Las publicaciones deberán realizarse en un lugar visible en un diario de amplia circulación nacional y deberá remitirse la respectiva constancia a esta Superintendencia dentro de los cinco (5) días siguientes a su realización.

ARTÍCULO SÉPTIMO: NOTIFICAR personalmente el contenido de la presente Resolución a: **RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA** identificado con cédula de ciudadanía No. 98.138.276; **DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS** identificado con cédula de ciudadanía No. 9.727.147; **JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA** identificado con cédula de ciudadanía No. 1.085.922.385; **JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA** identificado con cédula de ciudadanía No. 1.085.922.388; y **LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO** identificada con cédula de ciudadanía No. 1.085.248.448, entregándoles una copia e informándoles que en su contra procede recurso de reposición ante el Superintendente de Industria y Comercio, el cual podrá interponerse dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

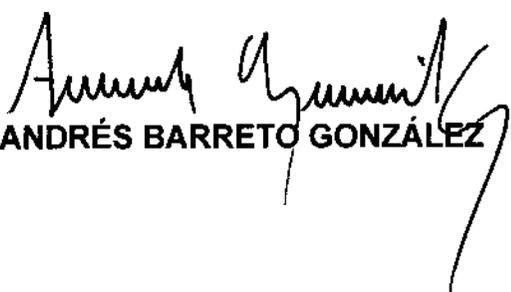
ARTÍCULO OCTAVO: Una vez en firme la presente decisión, **COMPULSAR** copias de la misma a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** para los fines de su competencia.

ARTÍCULO NOVENO: Una vez en firme la presente decisión, **PUBLÍQUESE** en la página Web de la Entidad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 1340 de 2009, modificado por el artículo 156 del Decreto 19 de 2012.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los (**11 JUL 2022**)

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO


ANDRÉS BARRETO GONZÁLEZ

Elaboró: D. Gómez / G. Lozano
Revisó/Aprobó: A. Pérez

NOTIFICAR

RICHARD ALEXANDER CASTRO ARTEAGA
C.C. No. 98.138.276
DIEGO ADOLFO ROBLES BOLAÑOS
C.C. 9.727.147
JAMES ANDRÉS ASCUNTAR PORTILLA
C.C. 1.085.922.385
JONATHAN IVÁN ASCUNTAR PORTILLA
C.C. 1.085.922.388
LADY CRISTINA MOLINA PATIÑO
C.C. 1.085.248.448
Apoderado
EDGAR MARINO BOLAÑOS MONTENEGRO
C.C. 13.016.793 de Ipiales
T.P. 124.679 del C.S de la J.
edgarmarino111@gmail.com

COMUNICAR

FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
NIT 800.152.783-2
Diagonal 22B No. 52-01 (ciudad Salitre) Bogotá D.C.