



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

RESOLUCIÓN NÚMERO - 4405 DE 2024

(22 FEB 2024)

Radicado No. 21-493853

VERSIÓN PÚBLICA

"Por la cual se imponen unas sanciones"

LA SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO

En ejercicio de facultades legales, especialmente las previstas en la Ley 1340 de 2009, el Decreto 4886 de 2011 y

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que mediante Resolución No. 83322 del 23 de diciembre de 2021 (en adelante Resolución No. 83322 de 2021), la Delegatura para la Protección de la Competencia (en adelante la "Delegatura"), inició el procedimiento sancionatorio previsto en el numeral 12 del artículo 9 del Decreto 4886 de 2011 y formuló pliego de cargos contra **TECNOAVANTI S.A.S.** (en adelante "**TECNOAVANTI**") para determinar si en el curso de la visita administrativa de inspección practicada el 24 y 25 de marzo de 2021, incurrió en la conducta prevista en el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, consistente en incumplir las solicitudes de información, órdenes e instrucciones impartidas por la Delegatura y en obstruir la actuación administrativa.

Así mismo, formuló pliego de cargos contra **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**) para determinar si incurrió en la conducta prevista en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, al haber colaborado, facilitado, autorizado, ejecutado o tolerado el incumplimiento de las solicitudes de información, órdenes e instrucciones impartidas por la Delegatura y la obstrucción de la actuación administrativa por parte de **TECNOAVANTI**.

SEGUNDO: Que de acuerdo con lo establecido en la credencial de inspección No. 18-2398-17 del 23 de marzo de 2021¹, y con fundamento en la facultades previstas en los numerales 62, 63 y 64 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, miembros de la Delegatura para la Protección de la Competencia (en adelante "Delegatura") fueron comisionados para adelantar el 24 y 25 de marzo de 2021 una visita administrativa a **TECNOAVANTI** con el fin de recaudar información relacionada con las "(...) actividades económicas de la sociedad y los procesos de selección contractual con el Estado en los que ha participado, en especial, los procesos de selección relacionados con el sistema de semáforos inteligente de Bogotá D.C."

En el curso de esta, se solicitó, entre otras, información relacionada con **TECNOAVANTI** contenida en un correo electrónico, celular y computador y también se practicó la declaración de **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**).

Que en el transcurso de la visita administrativa a **TECNOAVANTI**, se presentaron algunos hechos que, según la Resolución No. 83322 de 2021, podrían configurar un incumplimiento de las solicitudes, órdenes e instrucciones impartidas por esta Superintendencia y la obstrucción de la actuación administrativa que se estaba adelantando en el radicado No. 18-2398. Dicha conducta, habría sido

¹ CUADERNOS RESERVADOS / CUADERNO RESERVADO GENERAL FÍSICO / FOLIO 2 / DVD / Folio 289 a 292 CRF3.pdf.

"Por la cual se imponen unas sanciones"

colaborada, facilitada, autorizada, ejecutada o tolerada por **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**).

De acuerdo con la Delegatura la visita administrativa de inspección se llevó a cabo el 24 y el 25 de marzo de 2021 en las instalaciones en las que se encontraba la información relacionada con **TECNOAVANTI**. Durante el transcurso de la diligencia los miembros de la Delegatura le entregaron a **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**) la credencial de la visita con el No. 18-2398-17 y posteriormente le explicaron el objeto de esta. Teniendo en cuenta que los miembros de la Delegatura solicitaron acceso al equipo de cómputo y celular en el que se manejaba información de **TECNOAVANTI**, **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** solicitó el acompañamiento e intervención de la abogada **ELIANA MARGARITA JIMÉNEZ HERNÁNDEZ** a quien le otorgó poder para que lo acompañara durante la diligencia. Lo anterior para determinar si estaba obligado a permitir que se realizara una imagen forense de la información contenida en el equipo celular en el cual estaba configurado el correo electrónico institucional de **TECNOAVANTI**, así como chats de WhatsApp en los cuales se hacía referencia expresa a dicha empresa.

Luego, se le solicitó a **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**) autorización para realizar el procedimiento de inspección y toma de imagen forense de la información contenida en el celular, correo electrónico institucional y computador en los que manejaba la información relacionada con **TECNOAVANTI**. Sin embargo, únicamente autorizó el procedimiento mencionado respecto del correo electrónico institucional de **TECNOAVANTI** — [REDACTED] — y de una carpeta, denominada "**TECNOAVANTI**", que se encontraba en su equipo de cómputo.

En esa medida, **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**), no habría autorizado el procedimiento de inspección y toma de imagen forense de la información contenida en su celular, argumentando que, además del correo electrónico institucional de **TECNOAVANTI** y algunos mensajes de WhatsApp en los que aparecía la palabra "**TECNOAVANTI**", manejaba información privada y de otras empresas en dicho dispositivo.

Debido a la negativa reiterada por parte de **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** para autorizar el procedimiento de toma de imagen forense del dispositivo móvil en cuestión, los miembros de la Delegatura le explicaron las disposiciones normativas que los facultaban para realizar el requerimiento con fundamento en los numerales 62, 63 y 64² del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, el inciso final del artículo 15 de la Constitución Política de Colombia, el literal a) del artículo 10 de la Ley 1581 de 2012, así como de lo señalado por la Corte Constitucional en sentencia C-165 de 2019. Inclusive, le informaron que se garantizaría la reserva de la información contenida en sus dispositivos y que su actuación, una vez surtida una investigación, podría derivar en la responsabilidad prevista en los numerales 15 y 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por los artículos 25 y 26 de la Ley 1340 de 2009.

Finalmente, a pesar de lo mencionado y las diferentes oportunidades que los miembros de la Delegatura le otorgaron al investigado para atender la solicitud de información realizada durante la visita administrativa, **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**) no autorizó el procedimiento de toma de imagen forense referido.

TERCERO: Que dentro del término concedido para ejercer su derecho de defensa, presentar las explicaciones que estimaran pertinentes; y aportar y/o solicitar las pruebas que pretendieran hacer valer en el procedimiento administrativo sancionatorio, mediante escritos bajo radicados No. 21-493853-6 y 21-493853-7 del 30 de diciembre de 2021, **TECNOAVANTI** y **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**) presentaron explicaciones frente a los hechos referidos previamente.

CUARTO: Que mediante la Resolución No. 1081 del 19 de enero del 2022, la Delegatura decretó algunas pruebas documentales de oficio. Posteriormente, a través de la Resolución No. 7008 del 22 de febrero de 2022, y una vez practicadas las pruebas decretadas en el marco del procedimiento

² A partir de la modificación del Decreto 92 de 2022, las funciones se encuentran previstas en los numerales 56, 57 y 58 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011.

"Por la cual se imponen unas sanciones"

administrativo sancionatorio, cerró la etapa probatoria y trasladó el Expediente al Despacho del Superintendente de Industria y Comercio para lo de su competencia.

QUINTO: Que, habiéndose agotado las etapas señaladas en el numeral 12³ del artículo 9 del Decreto 4886 de 2011 respecto al inicio e instrucción del trámite de solicitud de explicaciones por la omisión de acatar en debida forma las solicitudes de información, órdenes e instrucciones que se impartan, y la obstrucción de las investigaciones, este Despacho procederá a resolver el procedimiento administrativo sancionatorio.

5.1. Competencia funcional de la Superintendencia de Industria y Comercio

Antes de entrar a analizar el presente caso es importante llamar la atención respecto del hecho indiscutible de que las actuaciones adelantadas por la Superintendencia de Industria y Comercio están encaminadas en velar por la protección del derecho constitucional colectivo a la libre competencia económica en los mercados nacionales previsto en el artículo 333 de la Constitución Política, el cual establece que la actividad económica y la iniciativa privada son libres dentro de los límites del bien común, evitando que la misma se obstruya o se restrinja por parte de los agentes que participan en los mismos, en detrimento del mercado y los consumidores.

En esa medida, el artículo 333 de la Constitución Política, además de establecer este derecho constitucional, impone a los agentes del mercado una serie de obligaciones y deberes, entre los que se destacan, para efectos del presente trámite administrativo, aquellos relacionados con abstenerse de incurrir en violaciones a las disposiciones sobre protección de la competencia, incluidas la omisión en acatar en debida forma las solicitudes de información, órdenes e instrucciones que imparta esta Superintendencia y la obstrucción de sus actuaciones administrativas, entre otras, de conformidad con lo previsto en el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009.

Bajo la anterior perspectiva, la Superintendencia de Industria y Comercio es la autoridad encargada de proteger la libre competencia económica en Colombia, y por esta vía, tiene la responsabilidad de reprimir y liberar al mercado de cualquier conducta que pueda obstruir, restringir, limitar o falsear la libre competencia económica. De allí que la efectiva protección de la libre competencia económica y la aplicación eficiente de sus normas y sanciones sean necesarias para el adecuado funcionamiento de los mercados, la eficiencia económica y, sobre todo, el bienestar general de los consumidores.

Para tal efecto, es importante anotar que dentro del sistema jurídico colombiano existe un subsistema normativo que conforma el régimen de protección de la libre competencia económica (conformado, entre otros, por la Ley 155 de 1959, el Decreto 2153 de 1992, la Ley 1340 de 2009 y el Decreto 4886 de 2011). De esta forma, esta Superintendencia está facultada para adelantar averiguaciones preliminares, donde concreta parte de sus funciones de inspección, vigilancia y control del régimen de protección de la libre competencia económica. Tal facultad se encuentra prevista en el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 155 del Decreto 19 de 2012, así:

"Artículo 52. 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 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." (subraya y negrilla fuera de texto original).

Según la norma de referencia, a la etapa de averiguación preliminar le antecede una actuación inicial cuya finalidad es determinar la admisibilidad y prioridad de cada caso. Una vez verificadas estas características procede entonces adelantar la averiguación preliminar, trámite que precede al acto de apertura formal de la investigación con la formulación del pliego de cargos para determinar si existe una infracción a las normas de promoción a la competencia y prácticas comerciales restrictivas.

Así las cosas, la etapa de averiguación preliminar es una actuación de la administración en que materializa sus facultades de inspección. Dicha etapa de carácter reservado no está sujeta a

³ A partir de la modificación del Decreto 92 de 2022, la función se encuentra prevista en el numeral 11 del artículo 9 del Decreto 4886 de 2011.

"Por la cual se imponen unas sanciones"

formalidad alguna, no es obligatoria y tiene como relevante finalidad recaudar las evidencias que permitan establecer la necesidad o no de iniciar una investigación formal. El elemento de reserva tiene mucha importancia en las funciones de inspección de esta Superintendencia por cuanto su intervención en esta etapa busca demostrar, sumariamente, la posible existencia de una práctica restrictiva de la competencia en el mercado. Con lo anterior, esta autoridad propende por causar el menor impacto posible con sus actuaciones preliminares, con la firme intención de no interferir con el dinamismo propio de los mercados hasta no tener algún grado de conocimiento que amerite su intrusión.

En similar sentido, lo reconoció el Consejo de Estado al referirse al procedimiento establecido en el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, en los siguientes términos⁴:

*"(...) Según se puede leer en la norma [artículo 52 del Decreto 2153 de 1992], **la averiguación preliminar no está sujeta a formalidad alguna, y que su única finalidad es la de permitirle al ente de control contar con la información necesaria para establecer si se debe o no, abrir una investigación administrativa**, de modo que si ya dispone de esa información en virtud de cualquier otro medio legal, la decisión de iniciar dicha investigación bien puede ser tomada sin que forzosamente deba surtirse averiguación previa alguna, de suerte que ésta no es una etapa obligatoria del procedimiento sancionatorio, como sí lo son la investigación (apertura, notificación y práctica de pruebas), el informe de calificación que debe rendir el investigador, el traslado de dicho informe al investigado y la decisión, amén de que la vía gubernativa, la cual depende de que el interesado haga uso de ella (...)" (subraya y negrilla fuera de texto original).*

Como puede observarse, la relevancia de la etapa de averiguación preliminar, donde esta Entidad concreta sus funciones de inspección, radica en que tiene como finalidad verificar la ocurrencia de unos hechos, identificar a los posibles autores de una conducta y determinar una posible infracción a las normas sobre protección de la competencia. En tal sentido, se resalta que la omisión en acatar en debida forma las solicitudes de información o el incumplimiento a los requerimientos formulados por esta Superintendencia y, así mismo, la obstrucción de sus actuaciones, revisten la misma gravedad de las conductas catalogadas como anticompetitivas, toda vez que desconocen la autoridad de esta Entidad y representan instrumentos idóneos para entorpecer el acceso a potenciales y diversas pruebas que eventualmente pudieran dar cuenta de la comisión de conductas ilegales que afectan al mercado en general y a los consumidores en particular. Esta postura ha sido respaldada por el Consejo de Estado en los siguientes términos:

*"En opinión de la Sala por la forma en que está redactado el numeral 2 del artículo 2º, y del análisis coordinado y armónico de éste con el numeral 1, ibidem y los numerales 15 y 16 del artículo 4º, se deduce que **el legislador considera igualmente censurable** que se desconozcan las normas sobre protección de la competencia y prácticas comerciales restrictivas, como la **conducta del administrado que se abstenga de observar las instrucciones que imparte la entidad, tendientes a establecer si se están cumpliendo o no dichas normas**.*

Una interpretación diferente haría ilusoria la facultad de inspección y vigilancia en la materia aquí tratada, y convertiría a dichas instrucciones en meras ilustraciones, (...) y sería patrocinar que el administrado impida la práctica de las diligencias de inspección, para que la Administración no obtenga la prueba necesaria en su contra, sin consecuencia alguna para dicha conducta (...)"⁵ (subraya y negrilla fuera de texto original).

En ese contexto, es importante llamar la atención en el hecho de que esta Superintendencia en la etapa de averiguación preliminar se encuentra investida de sendas facultades constitucionales y legales tanto para ejercer sus funciones de inspección, vigilancia y control con la finalidad de verificar el cumplimiento de las disposiciones legales cuyo control le compete, realizar el acopio de probanzas y adoptar las medidas que correspondan conforme a la ley, como también para reprochar el hecho de que el administrado impida la práctica de las diligencias de inspección, omita acatar en debida forma las solicitudes de información, desatienda sus requerimientos o incluso obstruya sus actuaciones.

⁴ Consejo de Estado, Sección Primera. Sentencia del 23 de enero de 2003. Rad. No. 250002324000 2000 0665 01.

⁵ Consejo de Estado, Sección Primera. Sentencia del 17 de mayo de 2002. Rad. No. 250002324000 1999 0799 01.

"Por la cual se imponen unas sanciones"

De esta forma, resulta pertinente comenzar por evidenciar que, justamente, es el mismo artículo 15 de la Constitución Política⁶ la norma superior que autoriza, a las autoridades con funciones de inspección, vigilancia y control, el acceso a documentos privados en los términos que señale la ley. Al respecto, recientemente la Corte Constitucional⁷ ha señalado que:

"Las visitas administrativas de inspección son diligencias probatorias encaminadas a que las superintendencias ejerzan las facultades administrativas que por ley les corresponden y soliciten los documentos privados que requieren para el debido cumplimiento de sus funciones de inspección, vigilancia y control. Por ello, la Corte Constitucional, el Consejo de Estado, y Tribunales Superiores del Distrito han señalado que la realización de visitas de inspección encuentra **fundamento constitucional en el inciso 4º del artículo 15 de la Constitución.**" (subraya y negrilla fuera de texto original).

En desarrollo de lo anterior, los numerales 62, 63 y 64⁸ del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, prevén que:

"Artículo 1. Funciones Generales. (...) 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. (...)" (subraya fuera de texto original).

Así mismo, el artículo 27 de la Ley 1437 de 2011 dispone que "(...) el carácter reservado de una información o de determinados documentos, no será oponible a las autoridades judiciales, legislativas, ni a las autoridades administrativas que siendo constitucional o legalmente competentes para ello, los soliciten para el debido ejercicio de sus funciones" (subraya y negrilla fuera de texto original).

De lo anterior se colige que la Superintendencia de Industria y Comercio, en ejercicio de sus funciones de inspección, vigilancia y control respecto del régimen de protección de la libre competencia económica, puede ordenar y realizar visitas administrativas de inspección y solicitar a cualquier persona natural o jurídica, de carácter público o privado, la información y los documentos (físicos y electrónicos) que considere necesarios para el cabal cumplimiento de sus funciones, en los términos que establezca la ley. El propio Consejo de Estado⁹ ha sido enfático en indicar que las competencias ordinarias que fueron asignadas a esta Entidad en el Decreto 2153 de 1992 la autorizan para requerir a cualquier persona natural o jurídica la información que requiera para el correcto ejercicio de sus funciones.

Lo expuesto hasta este punto es suficiente para rechazar y, sobre todo, aclarar el reproche presentado en las explicaciones rendidas por TECNOAVANTI respecto a que en el presente caso no se habría acatado lo dispuesto en los artículos 212, 235, 238 y 239 de la Ley 1564 de 2012. Ciertamente, se

⁶ "Artículo 15. (...) para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley (...)" (subraya fuera de texto original).

⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-165 de 2019. Así mismo, se señaló que: "De esta forma, en el marco de las visitas de inspección, las superintendencias están facultadas para, entre otras: (i) ingresar a las instalaciones de las empresas y examinar sus archivos; (ii) recaudar toda la información conducente para verificar el cumplimiento de las disposiciones legales cuyo control les compete; (iii) 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; y (iv) tomar declaraciones de los funcionarios de la empresa".

⁸ A partir de la modificación del Decreto 92 de 2022, las funciones se encuentran previstas en los numerales 56, 57 y 58 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011.

⁹ Consejo de Estado, Sección Primera. Sentencia del 20 de noviembre de 2014. Rad. No. 250012324 000 2008 00137 01.

"Por la cual se imponen unas sanciones"

pretenden confundir las reglas aplicables de algunos medios probatorios (prueba pericial e inspección judicial) con las facultades constitucionales y legales de esta Superintendencia para el ejercicio de sus funciones de inspección, vigilancia y control, lo que no tiene ningún mérito de prosperidad. Igualmente, se debe aclarar a **TECNOAVANTI** y **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**) que de conformidad con las normas aplicables a las actuaciones administrativas relacionadas con el régimen de protección de la competencia no existe una "oportunidad procesal" en el transcurso de una visita administrativa de inspección para dar a conocer los beneficios por colaboración. Sin embargo, cualquiera que haya participado en alguna conducta anticompetitiva y desee acceder al Programa de Beneficios por Colaboración podrá hacerlo a través de los canales¹⁰ dispuestos para tal finalidad.

En ese orden de ideas, el ordenamiento jurídico incluyó la posibilidad de imponer sanciones, previo agotamiento del trámite de solicitud de explicaciones, cuando se omite acatar en debida forma las solicitudes de información, órdenes e instrucciones impartidas por esta Superintendencia y se obstruyan sus actuaciones administrativas. En efecto, el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, dispone lo siguiente:

"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:

(...)

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. (...) (subraya y negrilla fuera de texto original).

A partir de lo analizado es posible establecer que el legislador prevé como una modalidad de conducta infractora al régimen de protección de la libre competencia "(...) la omisión en acatar en debida forma las solicitudes de información, órdenes e instrucciones que imparta, la obstrucción de las investigaciones (...)", entre otras conductas.

Por su parte, en lo que concierne a personas naturales, cabe recordar que el legislador determinó que estas son igualmente responsables siempre que colaboren, faciliten, ejecuten, toleren o autoricen cualquier conducta que resulte violatoria del régimen de protección de la competencia, incluidas la omisión en acatar en debida forma las solicitudes de información, órdenes e instrucciones que imparta esta autoridad y la obstrucción de sus actuaciones.

En efecto, el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, establece lo siguiente:

"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 mensuales legales

¹⁰ (i) Por escrito, radicando la solicitud en la Carrera 13 No. 27-00, Bogotá D.C.; (ii) correo electrónico, a través del correo delacion@sic.gov.co y/o (iii) presencial, agendando cita previa a través del teléfono (601) 587 0000, Extensión 10016.

"Por la cual se imponen unas sanciones"

vigentes al momento de la imposición de la sanción, a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio. (...)" (subraya y negrilla fuera de texto original).

En conclusión, constituye una infracción al régimen de protección de la libre competencia económica no solamente incurrir en conductas como actos o acuerdos anticompetitivos o abusos de posición dominante, sino también omitir acatar en debida forma las solicitudes de información, órdenes e instrucciones que imparta esta Superintendencia, u obstruir sus actuaciones; y en lo que concierne a las personas naturales, estas resultan responsables siempre que colaboren, faciliten, ejecuten, toleren o autoricen cualquiera de las conductas antes descritas.

5.2. Sobre la conducta desplegada por TECNOAVANTI y GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ (representante legal de TECNOAVANTI) en el caso concreto

Teniendo en cuenta la competencia funcional de esta Superintendencia, así como las normas jurídicas descritas previamente, lo que debe determinarse en este caso es si la conducta desplegada por **TECNOAVANTI** y **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**) en el curso de la visita administrativa de inspección practicada el 24 y 25 de marzo de 2021, configuró la infracción prevista en el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, consistente en incumplir las solicitudes de información impartidas por la Delegatura y, en consecuencia, obstruir su actuación administrativa.

De encontrar que **TECNOAVANTI** incurrió en la conducta imputada, deberá establecerse si su representante legal, colaboró, facilitó, autorizó, ejecutó o toleró, 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, la infracción del numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009.

Descendiendo en el caso concreto, una vez valorados los elementos probatorios obrantes en el Expediente, este Despacho encuentra suficientemente acreditado que **TECNOAVANTI** omitió acatar en debida forma las solicitudes de información y requerimientos que le realizó la Delegatura en el curso de la visita administrativa de inspección practicada el 24 y 25 de marzo de 2021 con lo que obstruyó la actuación administrativa y, así mismo, que **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**, en su condición de representante legal para la época de los hechos, ejecutó dicha conducta.

En efecto, en primer lugar, se encuentra probado a través de la credencial de inspección No. 18-2398-17 del 23 de marzo de 2021¹¹ y el acta de la visita administrativa¹², que con fundamento en las facultades previstas en los numerales 62, 63 y 64 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, miembros de la Delegatura fueron comisionados para adelantar el 24 y 25 de marzo de 2021 una visita administrativa a las instalaciones de **TECNOAVANTI** con el fin de recaudar información relacionada con las "(...) actividades económicas de la sociedad y los procesos de selección contractual con el Estado en los que ha participado, en especial, los procesos de selección relacionados con el sistema de semáforos inteligente de Bogotá D.C."

Para este Despacho se encuentra probado que el 24 y 25 de marzo de 2021, **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**, en calidad de representante legal de **TECNOAVANTI**, atendió la visita administrativa. En el transcurso de esta, la Delegatura, con fundamento en el numeral 64 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, practicó una declaración a **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**). En esa medida, en el trámite de esta declaración, la Delegatura le preguntó qué tipo de información manejaba en la línea de teléfono celular que figura en el registro mercantil como teléfono comercial de **TECNOAVANTI**. Al respecto, **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** contestó que en ese equipo celular manejaba información personal, de **SMARTTECH & ENERGY SYSTEMS S.A.S.** (empresa en la que era director administrativo) y el correo electrónico corporativo que **TECNOAVANTI** tenía registrado en el registro mercantil ([REDACTED]). Dicha circunstancia se relaciona en el siguiente extracto de la declaración:

¹¹ CUADERNOS RESERVADOS / CUADERNO RESERVADO GENERAL FÍSICO / FOLIO 2 / DVD / Folio 289 a 292 CRF3.pdf.

¹² CUADERNO RESERVADO GENERAL FÍSICO / FOLIO 2 / DVD / Folios 283 a 288 CRF 3.

"Por la cual se imponen unas sanciones"

06:01 DELEGATURA: ¿Me puede indicar qué tipo de información maneja en ese celular?

06:06 GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: Información personal y, información referente a **SMARTECH**.

06:12 DELEGATURA: ¿Maneja ahí la información referente a **TECNOAVANTI**?

06:16 GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: De **TECNOAVANTI** no. Muy poca, no creo. Lo que esté en los correos, porque tengo acceso a los correos de **TECNOAVANTI** desde el celular.

06:26 DELEGATURA: O sea, ¿maneja correos electrónicos de **TECNOAVANTI** en su celular?

06:32 GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: Sí.

Así las cosas, este Despacho puede evidenciar que, a partir de la respuesta otorgada por **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**), el equipo celular contenía información relacionada con **TECNOAVANTI**, por lo que la Delegatura encontró procedente impartir una solicitud de información en el trascurso de la visita administrativa dirigida a solicitar autorización para realizar el procedimiento de inspección y toma de imagen forense del dispositivo celular mencionado con el propósito de acceder a la información.

De análisis de la declaración¹³ de **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** también es posible apreciar que inicialmente accedió a que el procedimiento forense fuera realizado, pero luego decidió no conceder esa autorización. Con el propósito de no autorizar el procedimiento, manifestó que en el celular almacenaba información personal y de otras empresas diferentes de **TECNOAVANTI**. Además, insistió en que la única información relacionada con **TECNOAVANTI** que contenía el equipo celular se encontraba en el correo electrónico [REDACTED], y que dicho buzón también se encontraba enlazado en el equipo de cómputo cuya información iba a ser copiada. Por lo tanto, únicamente autorizó la extracción forense del equipo de cómputo que contenía una carpeta de **TECNOAVANTI** y del correo electrónico [REDACTED]. Al respecto, sostuvo que:

07:48 GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: Pero ¿necesitan la información de mi correo, de **TECNOAVANTI**? Porque en el computador está.

07:54 DELEGATURA: También. Digamos que necesitamos toda aquella información en la que usted maneje información relacionada con la empresa.

08:06 GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: Del correo de **TECNOAVANTI**. Sería ese.

08:13 DELEGATURA: ¿Esa es la única información de **TECNOAVANTI** que está ahí?

08:18 GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: Sí, el correo y los archivos que están en mis documentos.

08:24 DELEGATURA: ¿Y en el celular ya no maneja ningún tipo de comunicación?

08:28 GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: De archivos, no.

08:31 DELEGATURA: ¿Manejo, digamos de la dinámica normal de la actividad comercial de la empresa?

08:35 GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: No. Porque la empresa como les dije inicialmente la empresa ha estado inactiva desde el año, prácticamente desde el primer semestre del 2018, inclusive no tiene en este momento, no tiene empleados registrados, precisamente por ese tema en que caímos en cesación de pagos de algunos préstamos bancarios y pues las cuentas estuvieron embargadas. Inclusive esto, yo como representante legal de **TECNOAVANTI** tengo mis cuentas embargadas que tenía en esa época por, precisamente, por el tema de los bancos. Entonces **TECNOAVANTI**, como no ha tenido

¹³ Folio 2 del cuaderno reservado general físico. Declaración de **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**. Minuto: 06:33.

"Por la cual se imponen unas sanciones"

movimientos importantes, pues yo en el celular no manejo celular, a difere... de lo que está en el correo electrónico que se puede verificar en el computador también.

09:33 **DELEGATURA:** *¿El computador es un computador portátil o de escritorio?*

09:35 **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ:** *Es portátil.*

09:36 **DELEGATURA:** *¿Hace cuánto tiene usted esta línea de teléfono?*

09:42 **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ:** *La línea de teléfono como tal está desde el año, ¿qué? Creo que desde el 2016 más o menos.*

09:55 **DELEGATURA:** *¿Y el equipo?*

09:55 **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ:** *¿Este equipo?*

09:56 **DELEGATURA:** *Sí, señor.*

09:56 **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ:** *Desde hace dos años. Porque he sido víctima de dos atracos en Bogotá.*

En este punto es pertinente señalar que la declaración expuesta deja sin ningún tipo de fundamento las explicaciones presentadas en relación con que "el dispositivo electrónico (celular) no es de uso mixto ni mucho menos corporativo asignado por **TECNOAVANTI**". Nótese que **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**, en su condición de representante legal de **TECNOAVANTI**, no solo reconoció el tiempo que llevaba con la línea telefónica, sino que además dicho equipo se encontraba registrado como teléfono comercial de **TECNOAVANTI** en su Certificado de Existencia y Representación Legal, lo que corrobora su carácter corporativo o, por lo menos, de uso mixto.

De conformidad con lo anterior, en el acta de visita administrativa se puede advertir que la primera razón expuesta para omitir acatar en debida forma la solicitud de información efectuada por la Delegatura, estuvo relacionada con que el dispositivo celular aludido no manejaba información relacionada con **TECNOAVANTI** diferente a la contenida en el correo electrónico [REDACTED], por lo que la Delegatura solicitó a **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** autorización para realizar una inspección del equipo y de esta forma corroborar su afirmación. En efecto, la inspección consistió en revisar la aplicación WhatsApp a través de unos filtros manuales y el resultado de la búsqueda arrojó que efectivamente en el dispositivo mencionado sí existían conversaciones relacionadas con **TECNOAVANTI**, tal y como se evidencia en el acta de la visita administrativa que se relaciona a continuación:

*"El Despacho insistió en diferentes oportunidades y le indicó a **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** que reiteraba la solicitud de realizar la imagen forense de su celular, con fundamento en que en ese equipo se encuentra el correo electrónico corporativo de **TECNOAVANTI** y durante la revisión de la aplicación WhatsApp se había evidenciado que existían conversaciones relacionadas con esa empresa."* (subraya y negrilla fuera de texto original).

De ese modo, el análisis en conjunto de las pruebas deja en evidencia que la solicitud de información realizada por la Delegatura no solo estuvo fundamentada en que en el dispositivo celular se encontraba el correo corporativo de **TECNOAVANTI**, sino además en que la revisión preliminar de la aplicación WhatsApp arrojó suficientes elementos de juicio para inferir que existían conversaciones relacionadas con la empresa, máxime cuando **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** en su declaración reconoció que la línea telefónica la tenía "desde el 2016 más o menos" y el equipo celular "hace dos años", por lo que la información que se pretendía recabar tenía plena relación de conexidad¹⁴ con el objeto de la visita administrativa, esto es, recaudar información relacionada con las "(...) actividades económicas de la sociedad y los procesos de selección contractual con el Estado en los que ha

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-165 de 2019. Al respecto, se señaló que: "Es importante resaltar que las facultades probatorias de la SIC se encuentran delimitadas en cuanto a su objeto y tema de la prueba. En cuanto al objeto, es importante resaltar que la jurisprudencia constitucional ha señalado que en el marco de investigaciones administrativas, las autoridades administrativas, tales como la SIC, únicamente pueden solicitar los documentos que tengan una relación de conexidad con el ejercicio de las funciones que le corresponden".

"Por la cual se imponen unas sanciones"

participado, en especial, los procesos de selección relacionados con el sistema de semáforos inteligente de Bogotá D.C."

A partir de lo anterior, se encuentra plenamente desvirtuado el argumento presentado por **TECNOAVANTI** y **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** al rendir sus explicaciones respecto a que la información solicitada debía estar "*estrechamente relacionada con lo que se investiga*". En efecto, en el presente caso, además de que la información que se pretendía recabar sí tenía plena relación de conexidad con el objeto de la visita administrativa, este Despacho debe señalar que no se encuentra al arbitrio de los agentes inspeccionados determinar "*el carácter de pertinentes, conducentes y útiles*" de las pruebas ni mucho menos de la información que le es requerida en una visita administrativa. Patrocinar semejante postulación implicaría dejar completamente inanes las facultades de inspección¹⁵, vigilancia y control de cualquier autoridad administrativa, máxime cuando la etapa de averiguación preliminar, donde esta Entidad concreta su función de inspección, se caracteriza por tener la finalidad de verificar la ocurrencia de unos hechos, identificar a los posibles autores de una conducta y determinar una posible infracción a las normas sobre protección de la competencia.

En el mismo sentido, este Despacho debe rechazar la explicación presentada por **TECNOAVANTI** respecto a que pese a la "*denuncia y/o queja*" por su participación dentro del "*proceso de selección SMD-LP-030-2017*", las "*resultas del proceso licitatorio no fueron de beneficio*". Igual suerte tiene la explicación relacionada con que **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** no tendría "*conocimiento de las situaciones que pudieron rodear cualquier aspecto, acción, omisión, participación conjunta, alianzas y estrategias que pudieran atentar contra la libre competencia*".

Sobre el particular, se debe indicar que las explicaciones presentadas resultan completamente impertinentes, no solo porque la visita administrativa en que se omitió acatar en debida forma la solicitud de información se realizó en el marco de una averiguación preliminar que tiene carácter reservado¹⁶, sino además porque (i) el hecho de que una empresa, que incurre en una conducta anticompetitiva no resulte adjudicataria de un proceso licitatorio, no es una circunstancia que anula *per se* el reproche de su infracción y, más importante aún, (ii) no le corresponde a los agentes inspeccionados en una visita administrativa determinar el grado de conocimiento que puedan llegar a tener sobre la comisión de una conducta anticompetitiva a efectos de acatar o no una solicitud de información. Se insiste, aceptar dichas explicaciones implicaría dejar completamente sin efectos las facultades de inspección, vigilancia y control de cualquier autoridad administrativa.

Una vez establecida y corroborada la existencia de la solicitud de información realizada en la visita administrativa, además de su pleno sustento, se puede apreciar de acuerdo con la declaración de **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**) que la Delegatura reiteró la solicitud de autorización para realizar el procedimiento de toma de imagen forense de la información que contenía el dispositivo móvil. Para ello explicó el tratamiento que se le iba a dar a la información y la reserva con la que esta iba a contar en caso de autorizar el procedimiento:

"23:04 DELEGATURA: Revisada la verificación de la información del celular vamos a reiterar la solicitud para realizar el proceso de toma de imagen forense para solicitar su autorización.

23:20 GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: Como les digo, ese es mi celular personal también, entonces ahí hay mucha información de índole personal que esa sí no quisiera que nadie la revisara.

23:31 DELEGATURA: Sí. Hay algo relevante y es que, aunque se va a tomar una copia exacta de la información que reposa en su celular, tanto la Superintendencia como sus funcionarios

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-570 de 2012. Sobre la facultad de inspección, vigilancia y control: "(...) (i) la función de inspección se relaciona con la posibilidad de solicitar y/o verificar información o documentos en poder de las entidades sujetas a control; (ii) la vigilancia alude al seguimiento y evaluación de las actividades de la autoridad vigilada; y (iii) el control en estricto sentido se refiere a la posibilidad del ente que ejerce la función de ordenar correctivos, que pueden llevar hasta la revocatoria de la decisión del controlado y la imposición de sanciones".

¹⁶ Artículo 13 de la Ley 155 de 1959. Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Primera. Subsección B. Sentencia del 24 de noviembre de 2022. Rad. No. 250002341000 2022 00813 00. Al respecto, "*De la jurisprudencia transcrita, se logra evidenciar que el artículo 13 de la Ley 155 de 1959 establece una reserva sobre la información y documentos contenidos en los expedientes de los procedimientos administrativos adelantados por la SIC para investigar la conducta de los presuntos infractores de las normas de competencia que se encuentran en la etapa de indagación preliminar*".

"Por la cual se imponen unas sanciones"

tienen una obligación de resguardo de la información y de mantener la reserva de la misma. No se va a acceder a información que no está relacionada a nada diferente a la actividad, digamos, comercial que usted adelanta. Su información privada va a estar custodiada por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio (...).

26:19 DELEGATURA: Y en todo caso le garantizamos que va a estar en una carpeta desglosada, reservada, a la que usted va a tener acceso, pero las demás personas no. En el caso en el que esta actuación siga adelante. En este momento, como le decimos todo esto de manera generalizada es reservado. Pero si más adelante la actuación continúa, esta información que nosotros recaudamos va a permanecer y se va a mantener a una carpeta reservada a la que usted va a tener acceso. Entonces esto es lo que le estamos garantizando a usted y cualquier verificación que se vaya a hacer de la información va a estar encaminada a dicha información de **TECNOAVANTI**¹⁷.

Como puede apreciarse, la segunda razón planteada por **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**) para omitir acatar en debida forma la solicitud de información efectuada por la Delegatura, ahora no giraba en torno a inexistencia de información de **TECNOAVANTI** en el dispositivo móvil o que las misma estuviera en el computador —excusa que se encuentra plenamente desvirtuada—, sino que el dispositivo móvil también era su "celular personal" y contenía "mucho información de índole personal" que no quería que se revisara.

Al respecto, este Despacho debe señalar que la segunda justificación expuesta tampoco resulta válida jurídicamente a efectos de sustraerse de atender en debida forma la solicitud de información efectuada por la Delegatura en el transcurso de la visita administrativa. En efecto, es relevante destacar que la evidencia indica que la Delegatura fue enfática en explicarle la garantía, tanto de inalterabilidad de la información del equipo celular en caso de extracción y copia forense, como de reserva de cualquier información de índole personal que se encontrara allí alojada.

En primer lugar, desde el punto de vista fáctico, se debe destacar que, ante la negativa de **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**), la Delegatura le advirtió que la información recolectada iba a "(...) estar custodiada por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio", en "una carpeta reservada" con acceso restringido, y únicamente se haría uso de la información relacionada con la actividad comercial de **TECNOAVANTI**.

En segundo lugar, desde el punto de vista normativo, es importante señalar que, en sintonía con lo expuesto previamente en el acápite 5.1., y de acuerdo con el artículo 27 de la Ley 1437 de 2011, el carácter reservado de una información o de determinados documentos, no será oponible a las autoridades administrativas que siendo constitucional o legalmente competentes para ello, los soliciten para el debido ejercicio de sus funciones e incluso según el literal a) del artículo 10 de la Ley 1581 de 2012, la autorización del titular no será necesaria cuando la información sea requerida por una entidad pública o administrativa en ejercicio de sus funciones legales.

Por si lo anterior no fuera suficiente para concluir que la justificación expuesta por **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**) no resultaba procedente, desde el punto de vista jurisprudencial, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca¹⁸ ha señalado que cuando en los correos electrónicos se encuentre información personal y comercial, tal circunstancia no "altera la naturaleza comercial" de este tipo de correos ni "impide su inspección". Este razonamiento es aplicable a los dispositivos móviles en los que se maneja información corporativa de una empresa al tiempo que presuntamente también se almacenan datos personales.

Incluso, concretamente la jurisprudencia administrativa¹⁹ ha precisado que un equipo celular, que tenga un uso mixto, puede ser objeto de inspección por parte de esta Superintendencia sin que dicha actuación vulnere el derecho a la intimidad.

"En ese orden, la Corte precisó, que la revisión de documentos contenidos en aparatos electrónicos que sean para fines empresariales no constituye interceptación de

¹⁷ Folio 2 del cuaderno reservado general físico. Declaración de **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**.

¹⁸ Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Primera. Subsección A. Sentencia del 29 de junio de 2017. Rad. No. 2015-000326.

¹⁹ Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Bogotá D.C. Sentencia del 12 de noviembre de 2021. Rad. No. 2019-00299-00.

"Por la cual se imponen unas sanciones"

comunicaciones o el registro de que trata el inciso 3 del artículo 15 de la Constitución Política, porque dichos documentos están relacionados con la actividad del comerciante, de ahí que las Superintendencias pueden acceder a ellos para desplegar sus fines de inspección y vigilancia.

En ese razonamiento, y atendiendo a que, en el testimonio rendido por el señor Hernando Rodríguez señaló que usaba su dispositivo móvil para comunicarse, entre otros, con sus empleados y que, la línea se encontraba en un plan corporativo de la empresa, es claro que, el celular era usado con fines empresariales, por lo que, la autoridad demandada en sus facultades de inspección y vigilancia podía solicitar su inspección, sin que la misma se considerara como violatoria al derecho de la intimidad regulado en el artículo 15 de la Constitución Política y por tanto, no requiriera orden judicial previa para su revisión" (subraya y negrilla fuera de texto original).

Así las cosas, este Despacho encuentra que desde el punto de vista fáctico, normativo y jurisprudencial no existía ninguna razón válida jurídicamente a efectos de que **TECNOAVANTI** y **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**) omitieran acatar en debida forma la solicitud de información efectuada por la Delegatura en el transcurso de la visita administrativa realizada el 24 y 25 de marzo de 2021 y, con ello, obstruir la actuación administrativa.

Finalmente, ante una última insistencia de la Delegatura para que el representante legal de **TECNOAVANTI** acatara en debida forma la solicitud de información, y pese a la advertencia de que podría ser objeto de sanciones, este en un comportamiento plenamente deliberado confirmó su negativa a suministrar la información que reposaba en el dispositivo móvil. Al respecto señaló que:

27:17 DELEGATURA: En ese sentido, pues le preguntamos nuevamente si autoriza el procedimiento de toma de imagen forense de su equipo celular.

27:24 GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: ¿Qué pasa si digo que no?

27:27 DELEGATURA: En ese caso, digamos nosotros, en ejercicio de nuestras facultades hicimos ese requerimiento. Esas facultades se encuentran discriminadas en las credenciales de visita que le entregamos y cuyo objeto de visita le explicamos. Nosotros durante el transcurso de esta diligencia vamos a dejar constancia de las diferentes actuaciones que hemos realizado el día de hoy durante la visita en esa acta de visita deberíamos dejar constancia de esto. Por ejemplo, si usted en este momento dice: 'no los autorizo' vamos a dejar constancia. Sin embargo, debemos recordarle que este tipo de actuaciones, por ejemplo, no atender los requerimientos que realiza la Superintendencia de Industria y Comercio en el marco de estas actuaciones en ejercicio de las funciones que se encuentran consignadas en esas credenciales de visita, puede dar lugar a una actuación por incumplimiento de instrucciones. En esa actuación la Superintendencia inicia un proceso para determinar si las instrucciones y los requerimientos realizados durante la visita fueron atendidos o no, y si el Superintendente de Industria y Comercio llega, después de que se haga esa actuación y se practiquen pruebas y demás, se llega a determinar que se incumplieron las solicitudes, requerimientos órdenes e instrucciones que puedan, o que haya dado la Delegatura en el ejercicio de sus funciones, pues puede llegar a ser objeto la persona jurídica y la persona natural de una sanción por incumplimiento de instrucciones. Multas, puede ser objeto de multas.

29:30 GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: Ok.

29:32 DELEGATURA: Entonces, dado que usted nos...

29:37 GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: Pero, pero yo tengo el derecho de decir que no.

29:41 DELEGATURA: Sí. Sin embargo, como le digo, nosotros sí tenemos que mencionarle que puede ser objeto de sanciones a través de multas. (...)

29:53 GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: Ok. ¡Yo digo que no!

(...)"

"Por la cual se imponen unas sanciones"

Incluso, **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**, en su condición de representante legal de **TECNOAVANTI**, consultó sobre la viabilidad de autorizar el procedimiento con la abogada **ELIANA MARGARITA JIMÉNEZ**, quien se hizo presente para asesorarlo y acompañarlo durante la diligencia. En razón a ello, la Delegatura en presencia de la abogada dejó nuevamente constancia de que en el celular que **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** usaba existía información relacionada con **TECNOAVANTI**. Así mismo, se reiteró el contenido de los numerales 62, 63 y 64 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, que desarrollan las funciones de inspección, vigilancia y control a cargo de esta Superintendencia, entre las que se encuentra la de solicitar datos *"para el correcto ejercicio de sus funciones"*²⁰. Igualmente, se puede advertir que la Delegatura recalcó lo relativo a las posibles consecuencias que podría acarrear la eventual desatención de los requerimientos formulados durante la diligencia, de conformidad con lo establecido en 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.

Luego de la lectura de las anteriores disposiciones legales, nuevamente la Delegatura le preguntó a **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**) si autorizaba la realización de la copia forense de la información contenida en el celular en el que se evidenció que manejaba datos relacionados con **TECNOAVANTI**. Al respecto, indicó que no permitía el recaudo porque en el equipo celular tenía información personal y de otras empresas diferentes de **TECNOAVANTI**. Posteriormente intervino la abogada **ELIANA MARGARITA JIMÉNEZ** con el fin de ratificar la postura de **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**. Aseguró que en el celular de su poderdante se manejaba demasiada información *"bastante sensible"* que *"quiere mantener bajo su propia reserva, y es una reserva que ninguna entidad puede levantar"*²¹. Sobre esa base, insistió en que únicamente se recaudara la información del correo electrónico de **TECNOAVANTI** y la contenida en un computador.

Del análisis de las pruebas que reposan en el Expediente, este Despacho puede corroborar que la Delegatura dejó constancia nuevamente de que en el equipo celular también existía información de **TECNOAVANTI** almacenada en la aplicación de mensajería WhatsApp. Esta circunstancia fue corroborada por el mismo **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**, quien realizó en ese momento una serie de filtros en el celular y evidenció que sí lo empleaba para asuntos relacionados con el funcionamiento de **TECNOAVANTI**. En consecuencia, la Delegatura requirió nuevamente la autorización para el procedimiento de extracción y toma de imagen forense. A continuación se relaciona el extracto de la declaración.

"47:25 DELEGATURA: Listo, señor Gerson. Entonces en el entendido en que una vez se hizo la revisión cuando usted autorizó para revisar el celular no solo se encontró que tiene anclado, pues, tiene los correos de TECNOAVANTI ahí, y en algunos mensajes de WhatsApp aparece TECNOAVANTI, nosotros vamos a solicitarle nuevamente si usted autoriza o no el procedimiento de toma de imagen forense. Esa es la solicitud que estamos haciendo acá.

47:52 GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: Este es el, la carpeta de TECNOAVANTI S.A.S. Esa carpeta está desde el 6 de octubre de 2020, o sea, inclusive antes de eso no hay absolutamente nada de TECNOAVANTI, porque yo no manejo TECNOAVANTI desde mi celular, desde el WhatsApp, y la demás información relacionada con TECNOAVANTI, como les digo, TECNOAVANTI, si le doy buscar, es comunicaciones con personas, con terceros, contador.

48:38 DELEGATURA: Pero se comunica con su contador a través de su celular.

48:39 GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: No. Pero es que eso es antiguo. No es nuevo.

48:44 DELEGATURA: Ok. Perfecto. Pero el Despacho va a reiterar la solicitud porque inclusive usted nos menciona que hay algunas comunicaciones de TECNOAVANTI en la aplicación de mensajería WhatsApp y adicionalmente se encuentran los correos de TECNOAVANTI en ese celular. El Despacho le reitera la solicitud de si autoriza o no la toma de imagen forense de su equipo celular.

(...)

²⁰ Folio 2 del cuaderno reservado general físico. Declaración de **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**. Minuto: 35:30.

²¹ Folio 2 del cuaderno reservado general físico. Declaración de **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**. Minuto: 44:44.

"Por la cual se imponen unas sanciones"

49:32 GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: Aquí en el WhatsApp no hay nada extraño: son puras, o comunicaciones con personal de TECNOAVANTI en su momento o con proveedores, cotizaciones, respuestas, preguntas, solicitudes de pago, algunas son solicitudes de pago, otras son comunicaciones con personal de TECNOAVANTI en los otros países en donde hay alguna TECNOAVANTI registrada. O sea, no hay nada del otro mundo"²².

A partir de lo expuesto, las explicaciones dadas por TECNOAVANTI y GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ (representante legal de TECNOAVANTI) respecto a que la información contenida en el celular era de índole personal, relacionada con asuntos personales y terceros que no tienen relación con TECNOAVANTI, no solo resultan contradictorias, sino que se encuentran plenamente desvirtuadas con las pruebas que reposan en el Expediente, incluso a partir de su propio dicho. En efecto, fue GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ quien señaló en su declaración que en el celular se encontraban alojadas comunicaciones con personal de TECNOAVANTI o con proveedores, incluso con personal en otros países, cotizaciones, respuestas, preguntas, solicitudes de pago, entre otras.

Dado que el dispositivo celular era usado con fines empresariales ligados con TECNOAVANTI, la Delegatura reiteró la solicitud para realizar la imagen forense de la información referida. También recalcó, nuevamente, las facultades que tiene para llevar a cabo este tipo de requerimientos y las posibles consecuencias de no atender la solicitud de información. Luego, le preguntó nuevamente a GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ (representante legal de TECNOAVANTI) si autorizaba o no el procedimiento de toma y extracción de la imagen forense del celular. Frente a lo cual GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ solicitó continuar con la declaración e indicó que al final de la diligencia decidiría si permitía o no el procedimiento.

Ante la anterior solicitud, se pudo evidenciar que la Delegatura continuó con la práctica de la declaración y, al final de esta, volvió a solicitar autorización para realizar el procedimiento de inspección y toma de imagen forense del celular. Sin embargo, GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ, con el aval de la abogada ELIANA MARGARITA JIMÉNEZ, no otorgó la autorización. Así, se aprecia a continuación:

"6:29:09 DELEGATURA: Bueno, entonces vamos a retomar la solicitud que usted había solicitado que hiciéramos al final de esta diligencia y le voy a preguntar si usted autoriza que realicemos el procedimiento de inspección y toma de imagen forense de su celular.

6:29:26 GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: Eh... les reitero que la información que está en mi celular respecto a TECNOAVANTI es la misma que está en los correos que acaban de bajar. Ahí no hay otra información distinta a TECNOAVANTI aparte de la información personal que yo tengo y relacionada con otras empresas que no tienen que ver con TECNOAVANTI, en el cual, pues yo hago parte de una u otra forma, entonces no sé qué opinas Eliana.

6:29:53 ELIANA MARGARITA JIMÉNEZ: No, no sé, me niego de dar esa información.

6:29: GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ: Por lo demás, toda la información que está en el computador, en los correos, es la misma que está tanto en el correo que llega a mi nombre personal o sea el que dice [REDACTED] como el de INFOCENTER, que es un alias asociado a ese correo, que es el mismo prácticamente. No hay información adicional de que yo tenga de manera electrónica o datos distinta a la que está en ese equipo, la anterior la más completa estaba en el equipo que vuelvo y reitero, me robaron en agosto del 2018, agosto - septiembre del 2018 precisamente cerca de acá.

6:30:36 DELEGATURA: Entoncés, siendo las 5:59 de la tarde, el Despacho da por terminada la presente declaración"²³.

Nótese que incluso la decisión de GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ (representante legal de TECNOAVANTI) de no permitir el procedimiento de inspección y toma de imagen forense de su celular contó con el respaldo de su abogada. Dicho sea de paso advertir que, con fundamento en el numeral 1 del artículo 30 de la Ley 1123 de 2007, intervenir en actuación administrativa de modo que se impida,

²² Folio 2 del cuaderno reservado general físico. Declaración de GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ. Minuto: 35:30.

²³ Folio 2 del cuaderno reservado general físico. Declaración de GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ.

"Por la cual se imponen unas sanciones"

perturbe o interfiera en su normal desarrollo, podría constituir una falta contra la dignidad de la profesión de abogado.

En este punto también es pertinente anotar que no se compadece con la realidad y resultan desvirtuadas con los elementos de prueba que fueron analizados con suficiencia previamente, las explicaciones presentadas respecto a que *"las manifestaciones dadas por el Representante Legal de TECNOAVANTI S.A.S. en el sentido que **PODÍA** contener en su dispositivo móvil información respecto a la empresa en comento, fue producto de fuerte presión y nerviosismo frente una diligencia de tal magnitud"*.

Al respecto, este Despacho no evidencia ningún elemento de juicio que permita por lo menos inferir que existió alguna *"presión"* durante el transcurso de la visita administrativa. Por el contrario, se evidencia que se brindaron reiteradas oportunidades a efectos de que se acatara en debida forma la solicitud de información, lo que incluyó una amplia ilustración sobre el fundamento de esta, al punto que **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** tuvo la oportunidad de preguntar a los funcionarios de esta Superintendencia por las consecuencias de una desatención, exponer diferentes razones para no autorizar el procedimiento, consultar con su abogada y, finalmente, ratificar su negativa.

En virtud de lo expuesto, tampoco es ajustado a la realidad la explicación relacionada con que no se concedió a **TECNOAVANTI** y a su representante legal una oportunidad de exponer los motivos, explicaciones o razones de su comportamiento y decisión de no divulgar la información contenida en el dispositivo móvil, sino que existió una *"presión emocional, reiterada asechanza e inducida de miedo y de prácticamente una acción inquisitiva"*.

Sobre la anterior alegación basta con agregar que la jurisprudencia constitucional ha señalado que en visitas administrativas de inspección *"(...) el investigado puede negarse a su realización y, en ese caso, serán aplicables las consecuencias jurídicas que prevé el ordenamiento"*²⁴, máxime cuando *"(...) el legislador considera igualmente censurable que se desconozcan las normas sobre protección de la competencia y prácticas comerciales restrictivas, como la conducta del administrado que se abstenga de observar las instrucciones que imparte la entidad, tendientes a establecer si se están cumpliendo o no dichas normas"*²⁵.

Por último, se deben rechazar las explicaciones presentadas en que se sostiene que una posible sanción en el presente caso será *"fútil e innecesaria"* puesto que **TECNOAVANTI** supuestamente estaría *"totalmente inoperante"* debido a que no tendría personal operativo o administrativo, no manejaría utilidades ni ha realizado el pago de dividendos. Sobre el particular, es relevante resaltar que únicamente con la inscripción en el registro mercantil de la cuenta final de liquidación una sociedad desaparece del mundo jurídico y, en consecuencia, no podría seguir ejerciendo derechos o adquiriendo obligaciones²⁶. Hasta tanto a cualquier empresa le continúa siendo aplicable las disposiciones sobre protección de la competencia que abarcan lo relativo a prácticas comerciales restrictivas, esto es acuerdos, actos y abusos de posición de dominio, y el régimen de integraciones empresariales, incluida la obligación de acatar en debida forma las solicitudes de información, órdenes e instrucciones que imparta esta Superintendencia. A lo sumo, las circunstancias alegadas podrían ser tenidas en cuenta a efectos de la dosificación de la multa, siempre que se encuentren probadas, para que se garantice su proporcionalidad, más no con el propósito de eximirse del reproche de la conducta censurada.

En consecuencia, los elementos de juicio presentados en este acto administrativo permiten concluir que la conducta desplegada por **TECNOAVANTI** en el curso de la visita administrativa de inspección

²⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-165 de 2019. *"Al respecto, la Corte considera importante resaltar que las disposiciones demandadas no autorizan que en contra de la voluntad del investigado pueda realizarse la inspección o visita. Como se dejó dicho, el investigado puede negarse a su realización y, en ese caso, serán aplicables las consecuencias jurídicas que prevé el ordenamiento. Se trata de una situación sustancialmente diferente a la que se configura cuando se adopta la decisión de practicar un allanamiento en materia penal dado que, en esos eventos, resulta procedente la aplicación de la fuerza a fin de practicar la diligencia respectiva. De hecho, así lo destacó la SIC en el informe que presentó a la Corte respecto de los protocolos que siguió para la práctica de las inspecciones o visitas, sin que el demandante hubiera aportado razones que puedan justificar una conclusión diferente"*.

²⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 17 de mayo de 2002. Rad. No. 250002324000 1999 0799 01.

²⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia del 30 de abril de 2014. Rad. No. 050012331000 2007 02998 01 (19575).

"Por la cual se imponen unas sanciones"

practicada el 24 y 25 de marzo de 2021, configuró la infracción prevista en el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, debido a que se omitió en múltiples ocasiones acatar en debida forma la solicitud de información efectuada por la Delegatura y, en consecuencia, se obstruyó su actuación administrativa identificada bajo el radicado No. 18-2398.

De igual modo, las pruebas analizadas son suficientes para determinar que **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**, en su condición de representante legal de **TECNOAVANTI**, ejecutó la conducta reprochada por lo que resulta responsable 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.

SEXTO: Que, una vez acreditada la infracción imputada a los investigados, el Despacho procederá a determinar la responsabilidad individual de cada uno de ellos.

6.1. Sobre la responsabilidad de TECNOAVANTI

Este Despacho evidenció, de acuerdo con la valoración de las pruebas que obran en el Expediente, que **TECNOAVANTI** incurrió en múltiples ocasiones durante la visita administrativa del 24 y 25 de marzo de 2021 en la omisión de acatar en debida forma la solicitud de información que fue efectuada por esta Superintendencia.

En efecto, se evidenció que dicha omisión y, en consecuencia, la obstrucción a la actuación administrativa se materializó con la negativa de **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** (representante legal de **TECNOAVANTI**) a dar autorización para la toma de la imagen forense de su equipo celular, en el cual reposaba información relacionada con **TECNOAVANTI**, y que se encontraba dentro del objeto la inspección para recolectar información relacionada con "(...) *actividades económicas de la sociedad y los procesos de selección contractual con el Estado en los que ha participado, en especial, los procesos de selección relacionados con el sistema de semáforos inteligente de Bogotá D.C.*".

De esta forma, y en virtud de los elementos de prueba que fueron relacionados anteriormente, este Despacho concluye que la conducta desplegada por **TECNOAVANTI** en el presente caso, consistente en omitir acatar en debida forma la solicitud de información y la obstrucción a la actuación administrativa que se adelantaba, constituye una infracción al régimen de protección de la libre competencia 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.

6.2. Sobre la responsabilidad de GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ (representante legal de TECNOAVANTI)

Este Despacho encuentra que, de acuerdo con el acervo probatorio que obra en el Expediente, se acreditó plenamente que **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**, en su condición de representante legal de **TECNOAVANTI**, ejecutó la infracción imputada a **TECNOAVANTI**, respecto a la omisión en acatar en debida forma la solicitud de información y la obstrucción a la actuación administrativa que se adelantaba.

Así, se encontraron diferentes elementos de prueba que soportan que efectivamente **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** dio respuestas evasivas y negativas a la solicitud de toma de imagen forense del celular corporativo en que se encontraba información relacionada con las actividades económicas de **TECNOAVANTI**. Así, con su comportamiento ejecutó la conducta reprochada y obstruyó la actuación administrativa.

En consecuencia, este Despacho encuentra probado que **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**, en su condición de representante legal de **TECNOAVANTI**, incurrió 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, debido a que ejecutó la conducta de **TECNOAVANTI**.

SÉPTIMO: Monto de la sanción a imponer

"Por la cual se imponen unas sanciones"

En relación con las sanciones que se imponen por la violación a las disposiciones sobre protección de la libre competencia económica, se reitera que de conformidad con el principio de proporcionalidad que orienta el derecho administrativo sancionador, la autoridad administrativa debe ejercer su potestad sancionatoria en forma razonable y proporcionada, de modo que logre el equilibrio entre la sanción y la finalidad de la norma que lo establece, así como la proporcionalidad entre el hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada.

Sobre la aplicación del principio de proporcionalidad en sanciones administrativas, la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

"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 esa misma gravedad"²⁷.

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, su colaboración para esclarecer los hechos investigados y su actuación procesal.

Bajo este contexto, 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 sobre protección de la libre competencia económica, por cada vulneración y a cada infractor, hasta por **CIENT MIL SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (100.000 SMLMV)**.

Así mismo, 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 LEGALES MENSUALES VIGENTES (2.000 SMLMV)**.

En virtud de lo anterior, este Despacho procede a determinar las sanciones para la persona jurídica y natural que se encontraron responsables en la presente actuación administrativa.

7.1. Sanción a pagar por TECNOAVANTI

En cuanto a los criterios de graduación de la sanción a imponer a **TECNOAVANTI**, respecto de la conducta reprochada, este Despacho indica lo siguiente:

Frente al impacto de la conducta en el mercado, la dimensión del mercado afectado y la cuota de mercado de la empresa infractora, así como la parte de sus activos y/o de sus ventas involucrados en la infracción, los mismos no resultan aplicables²⁸ por cuanto la infracción tiene una implicación directa en la actuación administrativa de esta Superintendencia, pero no un impacto propiamente dicho en el mercado. No obstante, es preciso mencionar que lo aquí reprochado generó importantes asimetrías de información que impactaron directamente la eficiencia de la autoridad administrativa, lo cual representa en suma un alto costo de oportunidad toda vez que se frustró en gran medida el objeto de la visita programada por parte de esta Entidad. Al respecto, debe insistirse en que las visitas administrativas de inspección son fundamentales para la autoridad de competencia en la medida en que se constituyen en la oportunidad idónea para obtener información sobre la posible existencia de

²⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-125 de 2003.

²⁸ Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Primera. Sentencia del 29 de junio de 2017. Rad. No. 25000234100020150032600. *"De la norma transcrita [numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009] se deriva que para imponer una sanción de multa a las personas jurídicas deben tenerse en cuenta siete criterios, (...) lo que no implica que necesariamente deban concurrir los siete elementos de que se trata en un caso determinado. (...)"*.

"Por la cual se imponen unas sanciones"

prácticas restrictivas de la competencia que, por su propia naturaleza, tienden a ser mantenidas en secreto u ocultas por los agentes del mercado.

Por su parte, en cuanto al *beneficio obtenido por el infractor*, se tiene que **TECNOAVANTI** con la conducta aquí reprochada incumplió injustificadamente acatar en debida forma la solicitud de información que le fue efectuada durante la visita administrativa del 24 y 25 de marzo de 2021. La situación descrita impidió que la Entidad pudiera obtener información sobre la posible existencia de prácticas restrictivas de la competencia, beneficiando directamente a todos aquellos presuntos infractores de lo dispuesto en materia de libre competencia económica.

En efecto, se restringió el ejercicio de las facultades de la Superintendencia de Industria y Comercio para continuar con una averiguación preliminar y determinar la posible viabilidad de una apertura formal de investigación, máxime cuando en la etapa de averiguación preliminar, en donde se desarrolló la visita administrativa, esta Entidad concreta su función de inspección, que se caracteriza por tener la finalidad de verificar la ocurrencia de unos hechos, identificar a los posibles autores de una conducta y determinar una posible infracción a las normas sobre protección de la competencia.

Frente al *grado de participación del implicado*, este Despacho reitera lo descrito en líneas anteriores, esto es, que **TECNOAVANTI** incurrió en la conducta consistente en omitir acatar en debida forma la solicitud de información efectuada por la Delegatura en el marco de la actuación administrativa llevada a cabo el 24 y 25 de marzo de 2021. En particular, se encontró plenamente probado que **TECNOAVANTI** en múltiples ocasiones se negó a prestar su colaboración para lograr el acceso al celular corporativo para recaudar la información que se encontraba alojada respecto su actividad económica y, con ello, obstruyó la actuación administrativa.

La aplicación del criterio de *conducta procesal del investigado* genera un efecto neutro sobre la dosificación de la sanción, habida cuenta que el infractor ejerció su derecho de defensa y contradicción sin que se presentara ninguna conducta procesal que condujera a la agravación de la sanción, como tampoco alguna actuación que ameritara conceder un beneficio por esta misma causa.

Finalmente, en relación con el *patrimonio del infractor*, debe tenerse en cuenta que para efectos de tasar la multa se tendrán presentes los elementos de prueba obrantes en el Expediente a efectos de conocer la capacidad económica de **TECNOAVANTI** y así evitar imponer una sanción desproporcionada en relación con su patrimonio o eventualmente confiscatoria.

De conformidad con lo anteriormente señalado, se impondrá a **TECNOAVANTI** una multa de **VEINTICUATRO COMA SETENTA Y CUATRO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**²⁹ (24,74 SMLMV), equivalentes a aproximadamente **DOS MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y NUEVE COMA OCHENTA Y CUATRO UNIDADES DE VALOR BÁSICO**³⁰ (2.869,84 UVB 2024) que corresponden a **TREINTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS VEINTISIETE MIL SEISCIENTOS DIECIOCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$31.427.618)**, por incurrir en la infracción relativa a la omisión en acatar en debida forma la solicitud de información y obstruir la actuación administrativa.

Esta sanción corresponde al 1% de la multa máxima aplicable, 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, así como a aproximadamente el █% del patrimonio reportado en 2021 por **TECNOAVANTI**.

7.2. Sanción a pagar por GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ (representante legal de TECNOAVANTI)

En cuanto a los criterios de graduación de la sanción a imponer a **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**, en su calidad de representante legal de **TECNOAVANTI**, 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 ejecutó la conducta aquí reprochada, este Despacho indica que:

²⁹ Salarios mínimos vigentes para 2023. A partir de este valor se aplica lo dispuesto en el artículo 313 de la Ley 2294 de 2023, de conformidad con la Circular Interna No. 005 del 19 de febrero de 2024, para efectuar la indexación de la multa a imponer en **UVB 2024**.

³⁰ Resolución No. 3268 del 18 de diciembre de 2023 proferida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

"Por la cual se imponen unas sanciones"

En cuanto a la *persistencia en la conducta infractora*, se demostró que **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**, en su condición de representante legal, que tenía potestad decisoria para determinar la forma en que **TECNOAVANTI** omitió acatar en debida forma la solicitud de información y obstruyó la actuación administrativa, no solo debido a que estuvo presente durante la visita administrativa, sino además porque fue durante la práctica de su declaración en que se solicitó, y reiteró en múltiples ocasiones, el acceso al celular corporativo para recaudar la información que se encontraba alojada respecto la actividad económica de **TECNOAVANTI**.

Frente al *impacto de la conducta en el mercado*, el mismo no resulta aplicable por cuanto la infracción tiene una implicación directa en la actuación administrativa de esta Superintendencia, pero no un impacto propiamente dicho en el mercado. No obstante, es preciso mencionar que lo aquí reprochado generó importantes asimetrías de información que impactaron directamente la eficiencia de la autoridad administrativa, lo cual representa en suma un alto costo de oportunidad toda vez que se frustró el objeto de la visita programada por parte de esta Entidad. Al respecto, debe insistirse en que las visitas administrativas de inspección son fundamentales para la autoridad de competencia en la medida en que se constituyen en la oportunidad idónea para obtener información sobre la posible existencia de prácticas restrictivas de la competencia que, por su propia naturaleza, tienden a ser mantenidas en secreto u ocultas por los agentes del mercado.

Frente a la *reiteración de la conducta prohibida*, este Despacho no encontró que **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** hubiese sido sancionado con anterioridad al presente caso, en relación con la comisión de alguna de las conductas anticompetitivas previstas en el régimen general de libre competencia económica en Colombia.

La aplicación del criterio de *conducta procesal del investigado* genera un efecto neutro sobre la dosificación de la sanción, habida cuenta que el infractor ejerció su derecho de defensa y contradicción sin que se presentara ninguna conducta procesal que condujera a la agravación de la sanción, como tampoco alguna actuación que ameritara conceder un beneficio por esta misma causa.

Finalmente, en cuanto al *grado de participación del investigado*, se encuentra demostrado que **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**, en su calidad de representante legal de **TECNOAVANTI**, participó de manera activa y protagónica en la ejecución de la conducta objeto de análisis en el presente trámite administrativo.

De conformidad con los criterios anteriormente analizados, a **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ** se le impondrá una multa de **SEIS COMA CUARENTA Y DOS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**³¹ (6,42 SMLMV), equivalentes a aproximadamente **SETECIENTOS CUARENTA Y CUATRO COMA SETENTA Y DOS UNIDADES DE VALOR BÁSICO**³² (744,72 UVB 2024) que corresponden a **OCHO MILLONES CIENTO CINCUENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS VEINTINUEVE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$8.155.429)**, por ejecutar la conducta aquí reprochada.

La anterior sanción corresponde al 0,35% 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 a aproximadamente el ■% del patrimonio reportado en 2020 por **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**.

En mérito de lo expuesto, este Despacho,

RESUELVE

ARTÍCULO 1. DECLARAR que **TECNOAVANTI S.A.S.**, identificada con NIT. 900.704.355-6, incurrió en la responsabilidad prevista en el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, al omitir acatar en debida forma la solicitud de información

³¹ Salarios mínimos vigentes para 2023. A partir de este valor se aplica lo dispuesto en el artículo 313 de la Ley 2294 de 2023, de conformidad con la Circular Interna No. 005 del 19 de febrero de 2024, para efectuar la indexación de la multa a imponer en **UVB 2024**.

³² Resolución No. 3268 del 18 de diciembre de 2023 proferida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

"Por la cual se imponen unas sanciones"

realizada por la Superintendencia de Industria y Comercio y obstruir con ello la actuación administrativa que se adelantaba, en los términos establecidos en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO 2. IMPONER a TECNOAVANTI S.A.S., identificada con NIT. 900.704.355-6, una multa de **VEINTICUATRO COMA SETENTA Y CUATRO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**³³ (24,74 SMLMV), equivalentes a aproximadamente **DOS MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y NUEVE COMA OCHENTA Y CUATRO UNIDADES DE VALOR BÁSICO**³⁴ (2.869,84 UVB 2024) que corresponden a **TREINTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS VEINTISIETE MIL SEISCIENTOS DIECIOCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$31.427.618)**.

PARÁGRAFO. El valor de la sanción deberá ser pagado dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta Resolución, vencido este plazo se cobrarán intereses por cada día de retraso, los cuales serán liquidados a la tasa del 12% efectivo anual. Para el efecto podrá utilizarse los siguientes medios de pago:

1. A través del Botón de Pagos PSE en el enlace <https://serviciolinea.sic.gov.co/sic.multas.pagos/payform>. Efectuada la transacción podrá descargar automáticamente el recibo de caja.

2. Utilizando el formato universal de recaudo, consignando en efectivo o cheque de gerencia en el Banco de Bogotá a la cuenta corriente No. 062-75438-7, a nombre de la Superintendencia de Industria y Comercio NIT. 800.176.089-2 y código rentístico 03. En este caso deberá acreditarse el pago, enviando el respectivo soporte través del correo electrónico contactenos@sic.gov.co donde se expedirá el recibo de caja aplicado a la Resolución sancionatoria o, en su defecto, entregar el soporte de pago en la ventanilla de la Tesorería de la Superintendencia de Industria y Comercio, ubicada en la Avenida Carrera 7 No. 31A-36, piso 3, Bogotá D.C.

ARTÍCULO 3. DECLARAR que GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.127.044.116, incurrió 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, al ejecutar la conducta atribuible a **TECNOAVANTI S.A.S.**, en los términos establecidos en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO 4. IMPONER a GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.127.044.116, una multa de **SEIS COMA CUARENTA Y DOS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**³⁵ (6,42 SMLMV), equivalentes a aproximadamente **SETECIENTOS CUARENTA Y CUATRO COMA SETENTA Y DOS UNIDADES DE VALOR BÁSICO**³⁶ (744,72 UVB 2024) que corresponden a **OCHO MILLONES CIENTO CINCUENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS VEINTINUEVE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$8.155.429)**.

PARÁGRAFO. El valor de la sanción deberá ser pagado dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta Resolución, vencido este plazo se cobrarán intereses por cada día de retraso, los cuales serán liquidados a la tasa del 12% efectivo anual. Para el efecto podrá utilizarse los siguientes medios de pago:

1. A través del Botón de Pagos PSE en el enlace <https://serviciolinea.sic.gov.co/sic.multas.pagos/payform>. Efectuada la transacción podrá descargar automáticamente el recibo de caja.

2. Utilizando el formato universal de recaudo, consignando en efectivo o cheque de gerencia en el Banco de Bogotá a la cuenta corriente No. 062-75438-7, a nombre de la Superintendencia de Industria y Comercio NIT. 800.176.089-2 y código rentístico 03. En este caso deberá acreditarse el pago,

³³ Salarios mínimos vigentes para 2023. A partir de este valor se aplica lo dispuesto en el artículo 313 de la Ley 2294 de 2023, de conformidad con la Circular Interna No. 005 del 19 de febrero de 2024, para efectuar la indexación de la multa a imponer en **UVB 2024**.

³⁴ Resolución No. 3268 del 18 de diciembre de 2023 proferida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

³⁵ Salarios mínimos vigentes para 2023. A partir de este valor se aplica lo dispuesto en el artículo 313 de la Ley 2294 de 2023, de conformidad con la Circular Interna No. 005 del 19 de febrero de 2024, para efectuar la indexación de la multa a imponer en **UVB 2024**.

³⁶ Resolución No. 3268 del 18 de diciembre de 2023 proferida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

"Por la cual se imponen unas sanciones"

enviando el respectivo soporte través del correo electrónico contactenos@sic.gov.co donde se expedirá el recibo de caja aplicado a la Resolución sancionatoria o, en su defecto, entregar el soporte de pago en la ventanilla de la Tesorería de la Superintendencia de Industria y Comercio, ubicada en la Avenida Carrera 7 No. 31A-36, piso 3, Bogotá D.C.

ARTÍCULO 5. ORDENAR a las personas sancionadas que, en cumplimiento 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 del siguiente texto:

*"Por instrucciones de la Superintendencia de Industria y Comercio, **TECNOAVANTI S.A.S.** y **GERSON ENRIQUE MARTÍNEZ GUERRA** informan que:*

*Mediante Resolución No. 4405 de 2024 expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio, se impuso una sanción contra **TECNOAVANTI S.A.S.** y **GERSON ENRIQUE MARTÍNEZ GUERRA** por contravenir lo establecido en el numeral 15 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, al omitir acatar en debida forma una solicitud de información y obstruir una actuación administrativa que adelantaba la Superintendencia de Industria y Comercio durante una visita administrativa, y haber incurrido 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.*

Lo anterior, en cumplimiento del artículo 17 de la Ley 1340 de 2009".

PARÁGRAFO. La anterior publicación deberá realizarse dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del presente acto administrativo en un diario de amplia circulación nacional y deberá remitirse una copia de la mencionada publicación a esta Superintendencia dentro de los diez (10) días siguientes a haberse publicado.

ARTÍCULO 6. NOTIFICAR personalmente el contenido de la presente Resolución a **TECNOAVANTI S.A.S.**, identificada con el NIT. 900.704.355-6, y a **GERSON ENRIQUE GUERRA MARTÍNEZ**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.127.044.116, entregándoles copia de esta e informándoles que en su contra procede el recurso de reposición, el cual podrá interponerse ante la Superintendente de Industria Comercio, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su notificación, según lo dispuesto en el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO 7. PUBLICAR, una vez en firme, la versión pública de la presente Resolución en la página web de esta Entidad, de conformidad con lo establecido en el artículo 17 de la Ley 1340 de 2009.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C., a los 22 FEB 2024

La Superintendente de Industria y Comercio,


CIELO ELAÏNNE RUSINQUE URREGO

Proyectó: Alejandro Pardo
Revisó: Álvaro Yáñez
Aprobó: Fernando Montoya



"Por la cual se imponen unas sanciones"

Notificar:

TECNOAVANTI S.A.S.

NIT 900.704.355-6

GERSON ENRIQUE MARTÍNEZ GUERRA

Cédula de ciudadanía No. 1.127.044.116

Apoderada

ELIANA MARGARITA JIMÉNEZ HERNÁNDEZ

Cédula de ciudadanía No. 57.290.507

Tarjeta profesional No. 139.647 del C.S. de la J.

eliahamin@gmail.com

gerson.guerra@tecnoavanti.com

Carrera 18 No. 36-63, Oficina 101

Bogotá, D.C.

7 0 4 5

S S FEB 2024