

67

## CONSEJO DE ESTADO

### SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

#### SECCIÓN QUINTA

**Consejera ponente: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**

Bogotá D.C., primero (1º) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

**Radicación número: 25000-23-24-000-2012-00832-01**

**Actor: MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**

**Demandado: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**

**Asunto: Nulidad y restablecimiento del derecho - Fallo de segunda instancia**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, el 28 de noviembre de 2013, por medio de la cual, negó lo pretendido.

### I. ANTECEDENTES

#### 1. Demanda

La sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**, mediante apoderado judicial, presentó demanda (fls. 1 a 30) de nulidad y restablecimiento del derecho, en la que formuló las siguientes pretensiones:

«5.1 Que se declare la nulidad y que carecen de toda validez el acto administrativo compuesto por Resolución Núm. 65.997 de 23 de noviembre de 2011, y Resolución Número 142 de 10 de enero de 2012 que la confirma, ambas expedidas por el Superintendente de Industria y Comercio.

5.2 Así mismo y a título de restablecimiento del derecho, solicito que se supriman las obligaciones contenidas en dicho acto administrativo».

#### 1.2. Fundamentos fácticos

En síntesis, el demandante planteó los siguientes:

1.2.1. El 29 de julio de 2011, una comisión de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Industria y Comercio (en lo sucesivo SIC), adelantó una visita de inspección a la sociedad demandante, ordenada por el Coordinador del Grupo de Trabajo para la Protección de la Competencia,<sup>1</sup> bajo el radicado No. 10-131424, diligencia que se inició a las 8:30 a.m., y duró hasta las horas de la tarde. Durante la misma, la SIC solicitó información general, específica y se recibieron testimonios de varios de los empleados de la empresa.

1.2.2. El 29 de julio de julio de 2011, *«es decir, el mismo día dispuesto para la diligencia por la SIC, fue declarado como día cívico en la ciudad de Barranquilla por parte del Alcalde Distrital, debido a que en la misma fecha tuvo lugar la inauguración del Campeonato Mundial de Fútbol Sub-20 y se quería facilitar el acceso de la ciudadanía a tal evento»*.

1.2.3. De igual manera, la comisión de la SIC requirió la exhibición de documentos y correos electrónicos de distintos funcionarios, que reflejaban la actividad comercial desarrollada por la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**

1.2.4. Como consta en el acta, la representante judicial de la mencionada sociedad, quién atendió la visita, *«manifestó que no era procedente despachar la solicitud elevada por la SIC de que trata el hecho anterior en el sentido que no se entregaría “copia íntegra de la información contenida en los computadores y en los correos electrónicos de nuestros empleados, toda vez que allí reposa información personal, íntima y privada de ellos, así como información interna de la empresa, información que no ha sido objeto de divulgación a la opinión pública”»*.

1.2.5. La sociedad le informó a la SIC, que en vista de tratarse de un día cívico, el responsable del área de sistemas, requerido para el adecuado manejo de la información no se encontraba presente y que la información comercial, es decir, aquella relacionada con proveedores y clientes, sería entregada posteriormente, *«respecto de lo cual no obra respuesta en el acta de visita, sino la simple*

---

<sup>1</sup> Fl. 34. C. 1.



*mención de que la actitud de mi mandante sería evaluada por la SIC a la luz de la “obstaculización” de sus funciones».*

1.2.6. La SIC requirió explicaciones posteriores, las cuales fueron radicadas por fuera del término otorgado para ello, por razones ajenas a la voluntad de la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**

1.2.7. La SIC evaluó los hechos ocurridos en la diligencia de visita y, en los actos ahora cuestionados y concluyó que la sociedad actora *«no acató en debida forma la instrucción impartida»*, correspondiente a tener acceso a la información guardada en los equipos de cómputo de unos empleados, motivo por el cual, le impuso una multa de 2.625 salarios mínimos legales mensuales vigentes (en adelante smlmv).

### **1.3. Cargos de violación**

Para la sociedad demandante, en el presente caso se violaron los artículos 29 de la Constitución Política y el 182 del Código de Procedimiento Civil, con fundamento en las siguientes disertaciones:

#### **1.3.1. Primer cargo: «Violación de la ley por errónea interpretación de los hechos»**

Manifestó la sociedad demandante que la SIC impuso la sanción, principalmente, porque a su parecer: a) la representante judicial que atendió la visita *«se negó a prestar su colaboración»*; b) la *«omisión de acatar en debida forma las solicitudes de información, órdenes e instrucciones»*, lo que resulta en una violación de normas de protección de la competencia; c) requerir la presencia de un ingeniero de sistema para el recaudo de la información de los computadores, era obstaculizar la diligencia, toda vez que la solicitud de pruebas en una visita de inspección no puede quedar a la voluntad del investigado y, d) la actitud de quien atendió la diligencia fue *«impedir el avance de la actuación por parte de esta Superintendencia. Dicha conducta obstaculizó el correcto ejercicio de las funciones de la entidad e impidió el eventual desarrollo de una investigación»*.

A lo anterior, la actora replicó que no es cierto que la representante judicial que atendió la visita de la SIC se hubiera negado a prestar su colaboración, impidiendo u obstaculizando la misma.

Señaló que la potestad de exhibición de documentos no es absoluta ni puede ejercerse de manera arbitraria por parte de la SIC, toda vez que la práctica de exhibición de documentos debe regirse en todo caso por las reglas del Código de Procedimiento Civil, vigente al momento de los hechos, aplicables para la práctica de pruebas, por remisión legal *«del artículo 52 del Decreto 2153 de 1992»* y de conformidad con la Circular Única de la SIC, también vigente para la época, en su numeral 7.1 del Título I, señalaba *«Las visitas de inspección realizadas en el ejercicio de las funciones asignadas a la Superintendencia de Industria y Comercio se realizarán de conformidad con lo dispuesto en el artículo 244 y subsiguientes del Código de Procedimiento Civil, y demás normas aplicables»*.

Luego, transcribió apartes de la sentencia del 4 de octubre de 2007, de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (no especificó las partes ni el radicado del proceso), que se pronunció sobre la fuerza probatoria de los correos electrónicos solicitados en una inspección judicial, bajo la consideración de que *«sólo encuentra aceptada una intervención en la intimidad del comerciante y de los correos institucionales de sus funcionarios cuando quiera que de acuerdo con la parte que soporta la prueba se regulen los medios específicos para garantizar la calidad de la información»*.

Indicó que lo ocurrido el día de la visita, no puede entenderse como un mecanismo de obstaculización de la prueba; toda vez que la actitud de quien atendió la diligencia se encaminó a proteger los derechos de la sociedad y sus trabajadores, pues se reitera que se buscó la forma de *«proveer un mecanismo de protección a los datos de la compañía sin negar la posibilidad de acceder a ellos, indicando que en ese momento no era posible realizarlo como consta en el acta respectiva, levantada en un día inhábil por tratarse de un día cívico en Barranquilla»*.

Afirmó que no se puede privilegiar una actuación en una hora inhábil, que no cumplía con unas garantías que la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**, consideraba



mínimas a su favor, para que de esta manera la prueba fuera practicada de forma legal y adecuada.

Adicionalmente, sostuvo que no es cierto que la solicitud de exhibición de documentos se haya realizado en las condiciones de modo, tiempo y lugar que señaló la Resolución No. 142 de 10 de enero 2012, cuando afirma que la diligencia se inició a las 8:30 a.m. y se terminó a las 2:31 p.m., tiempo durante el cual supuestamente, la empresa actora, no permitió el acceso a los computadores y correos electrónicos de los funcionarios a quienes según la entidad, les fueron solicitados durante ese mismo espacio de tiempo.

Lo afirma de ese modo porque el acceso a los computadores y correos electrónicos aconteció luego de haber recepcionado los testimonios de los empleados, diligencia que culminó a la 1:11 p.m., tal como se consignó en la página 4 del acta de visita. A dicha hora, ya había culminado la jornada laboral, establecida hasta las 12:00 p.m. por ser día cívico, como se le manifestó a la visita de la SIC y, por tal motivo, no se encontraba presente el profesional especializado en informática cuyo apoyo se requería para la extracción de la información de los equipos.

Frente al este cargo concluyó la parte actora que:

«...incurre en vicio de nulidad el acto administrativo demandado, por cuanto la SIC interpretó erróneamente los hechos al no reconocer que mi representada solicitó continuar con la práctica de la diligencia en un momento en que se pudiera garantizar a cabalidad su derecho a la intimidad y al debido proceso, sino que en cambio calificó la conducta como violatoria de las instrucciones. Las “peticiones” de la SIC resultaban entonces excesivas en el caso concreto, teniendo en cuenta las condiciones de modo, tiempo y lugar en que se realizó la visita de inspección relatada».

### **1.3.2. Segundo cargo: «La violación del derecho al debido proceso administrativo»**

Frente a este cargo, luego de citar jurisprudencia de la Corte Constitucional,<sup>2</sup> manifestó que exigir a la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**, una actitud distinta cuando las circunstancias no lo ameritaban no puede ser el fundamento de una actuación sancionatoria, y menos, de una multa tan exorbitante

---

<sup>2</sup> Sentencia C-540 de 1997 y T-982 de 2004.

como la impuesta por la SIC. Finalmente, expresó en este punto, lo siguiente:

«Ahora bien, si en gracia de discusión se aceptara que la práctica de la exhibición era absolutamente necesaria e indispensable en un día y hora inhábil, esa situación debió haber sido informada por la Superintendencia de Industria y Comercio a mi mandante de manera expresa para que ésta pudiera adoptar las previsiones necesarias, lamentablemente esto no ocurrió. Lo que no puede suceder es que mi mandante se vea obligado a soportar el “afán” de la Comisión de Visita, si esa “urgencia” no se encontraba justificada en elementos objetivos previamente informados, tal y como lo exige la ley».

### **1.3.3. Tercero cargo: Violación del debido proceso, desproporcionalidad en la sanción impuesta**

Indicó que la sanción impuesta fue excesiva y desproporcionada frente a los hechos que la fundamentan, este cargo lo desarrolló, a través de dos subcargos, así:

#### **1.3.3.1. No existe evidencia que se haya impedido la práctica de la visita**

Argumentó en este punto que de la propia acta de visita se puede observar que la sociedad atendió en debida forma esta, entregó la información solicitada y los empleados de la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**, que la SIC requirió para tomar sus testimonios, colaboraron eficazmente, como quedó asentada en aquella.

Reiteró que dicha diligencia se realizó en un día que había sido declarado cívico en la ciudad de Barranquilla, razón por la cual, a partir del medio día no se podía considerar un día hábil. Indicó que así mismo que la exhibición de los documentos electrónicos fue solicitada en una hora inhábil.

Finalmente indicó que, la sociedad accionante no se negó a la práctica de la visita, ni insistió en su negativa, inclusive la oposición parcial a suministrar alguna información representaría apenas proporcionalmente una fracción marginal de la totalidad de los documentos solicitados por el ente de control.

### **1.3.3.2. No existe evidencia que se haya impedido la apertura de una eventual investigación**

Sostuvo en este apartado que, la sanción pecuniaria se funda igualmente en el argumento de que la conducta *“impidió el eventual desarrollo de una investigación, lo que puede tener efectos importantes en los mercados y en el interés general”*. No obstante, tal tesis, aseveró, resulta equivocada y constituye la aplicación de la presunción de mala fe en contra de la accionante.

Lo anterior, pues en el acta de visita, quien la atendía, indicó que *“en el día de hoy no nos es posible suministrarle la referida información comercial”*, lo que expresamente deja ver que la oposición no era sustancial a la prueba, sino meramente temporal por las condiciones de tiempo y lugar en que se estaba practicando.

En conclusión, de todo lo expuesto, sostuvo que el acto administrativo viola la ley, al no examinar la totalidad de las circunstancias fácticas ni de las normas generales expedidas por la SIC, atinentes a la sanción pecuniaria por presunta obstaculización de una diligencia de visita de inspección.

## **2. Trámite de primera instancia**

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, con auto del 12 de julio de 2012, admitió la demanda, ordenó las notificaciones de ley, dispuso la remisión de los antecedentes administrativos y, finalmente fijó caución de conformidad con el artículo 140 del CCA.<sup>3</sup>

La SIC interpuso recurso de reposición contra la anterior decisión, toda vez que ordenó fijar el proceso en lista por 5 días, con fundamento en la Ley 388 de 1997, norma aplicable para asuntos de expropiación administrativa, cuando el trámite a seguir es el tradicional del artículo 207 del CCA, sobre la nulidad y restablecimiento del derecho. Y en cuanto la caución que ordenó fijar a favor del INCODER o del AUNAP, debe ser corregida, toda

---

<sup>3</sup> FIs. 98 – 101. C. 1.

vez que el beneficiario de aquella es la Superintendencia, quien impuso la multa cuestionada.<sup>4</sup>

El Tribunal Administrativo, con providencia del 13 de septiembre de 2012, repuso el auto en cita y modificó los numerales sexto y undécimo; disponiendo, fijar el negocio en lista por 10 días, conforme a lo ordenado en artículo 207 del CCA y; la caución debe ser a favor de la SIC.<sup>5</sup>

## **2.2. Contestación de la Superintendencia de Industria y Comercio**

Solicitó negar las pretensiones de la demanda, toda vez que los cargos planteados no deben prosperar, para lo cual explicó:<sup>6</sup>

Indicó que la SIC es la autoridad encargada de velar por el cumplimiento del régimen de competencia, el cual está fundado en el principio de libertad económica y libre competencia consagrado en el artículo 333 de la Constitución, como un derecho de todos.

En razón de la desconcentración funcional y de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 121 y 20 transitorio de la Constitución, se expidió el Decreto No. 2153 de 1992, "*Por el cual se reestructura la Superintendencia de Industria y Comercio y se dictan otras disposiciones*", y se le asignó a la SIC, la labor de velar por la observancia de las disposiciones sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas, en los mercados nacionales, sin perjuicio de las competencias señaladas en las normas vigentes a otras autoridades (art. 2º, numeral 1º del mencionado decreto).

Para lograr el mencionado cometido, facultó a la entidad, entre otros aspectos para: «10. *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 «11. *Practicar visitas de inspección con el fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones legales cuyo control le compete y adoptar las*

---

<sup>4</sup> Fls. 117 – 121. C. *Idem*.

<sup>5</sup> Fls. 128 – 132. C. 1.

<sup>6</sup> Fls. 281 – 295. C. *Idem*.





*medidas que correspondan, conforme a la ley» (art. 2º del Decreto No. 2153 de 1992).*

Por su parte, en el artículo cuarto, *ejusdem*, entre las funciones asignadas al Superintendente de Industria y Comercio, como jefe del organismo, entre otras, la establecida en el numeral 15 (modificado por el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009), la siguiente:

*«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».*<sup>7</sup>

Luego puso de presente que en el escrito de demanda se señaló que la información solicitada por la SIC correspondía a documentación confidencial, íntima y privada de la sociedad, razón por la cual era imposible acceder al requerimiento de mi representada el día de la visita administrativa.

Al respecto, puntualizó que de conformidad con lo dispuesto en el inciso 5º del artículo 15 de la Constitución Política *«para efectos tributarios, judiciales o para 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».*<sup>8</sup>

Por otro lado, precisó que la Ley 527 de 1999 estableció que toda información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada a través de correos electrónicos constituye un mensaje de datos cuya validez y fuerza vinculante es igual a la de un documento que consta por escrito.

Puntualizó, que los documentos de los comerciantes puedan constar en archivos magnéticos o en mensajes enviados a través de correos

<sup>7</sup> Cursiva y negrilla son del texto original.

<sup>8</sup> Subrayado de la contestación de la SIC.

electrónicos, por lo que pueden estar sujetos a análisis por parte de la SIC, sin que opere el derecho de reserva, como lo indica claramente el artículo 61 del Código de Comercio, cuya literalidad es del siguiente tenor:

*«Los libros y papeles del comerciante no podrán examinarse por personas distintas de sus propietarios o personas autorizadas para ello, sino para los fines indicados en la Constitución Nacional y mediante orden de autoridad competente.*

**Lo dispuesto en este artículo no restringirá el derecho de inspección que confiere la ley a los asociados sobre libros y papeles de las compañías comerciales, ni el que corresponda a quienes cumplan funciones de vigilancia o auditoría en las mismas».**<sup>9</sup>

Así mismo, el artículo 20 de la Ley 57 de 1985 dispone:

**«El carácter reservado de un documento no será oponible a las autoridades que lo soliciten para el debido ejercicio de sus funciones. Corresponde a dichas autoridades asegurar la reserva de los documentos que lleguen a conocer en desarrollo de lo prescrito en este artículo».**<sup>10</sup>

Por lo anterior, indicó que, teniendo en cuenta que los correos electrónicos institucionales constituyen documentos inherentes a la actividad del comerciante, éstos pueden ser objeto de inspección, vigilancia y control de las autoridades administrativas en cumplimiento de sus funciones legales, razón por la cual no es procedente la reserva legal argumentada por la demandante, pues es claro que la SIC, en la visita administrativa efectuada el 29 de julio de 2011, estaba actuando conforme a las funciones otorgadas en los numerales 37 y 38 del artículo 1º del Decreto No. 3523 de 2009, modificado por los numerales 38 y 39 del artículo 1 del Decreto No. 1687 de 2010 –vigente al momento de los hechos-, lo que la legitimaba para solicitar la documentación que considerara indispensable en la respectiva diligencia.

Por otro lado, aclaró que la visita administrativa realizada por la SIC no reviste el carácter de una inspección judicial y, en ese sentido, no le son aplicables las normas contenidas en el Código de Procedimiento Civil, como mal lo entiende la sociedad demandante.

---

<sup>9</sup> Negrilla y subrayas del original.

<sup>10</sup> *Idem.*



E indicó que si en gracia de discusión, se acogiera la tesis de remisión normativa al CPC, resultaría pertinente hacer alusión a las disposiciones contenidas en el artículo 114 y 182 del Código de Procedimiento Civil, en las que si bien expresamente el legislador consagró la prohibición de adelantar diligencias judiciales en días no hábiles, señaló también que si la diligencia se inició en horario hábil, el hecho de que se prolonguen a una hora no hábil no es justificación para suspenderla.

Aseveró que dentro de las finalidades de las visitas administrativas que realiza la SIC, está la de **garantizar el factor sorpresa con el fin de recaudar las pruebas necesarias para determinar** - posterior a un análisis- si existe o no una violación al régimen de competencia, pues de nada serviría solicitar información y suspender la diligencia para que -con posterioridad- la visitada remita la información que puede estar sesgada en beneficio de sus intereses.

Así en el caso que nos ocupa, tenemos que la visita administrativa realizada en las instalaciones de la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**, inició a las 8:30 a.m. del día 29 de julio de 2011, horario dentro del cual aún era día hábil y, por ende, se podía realizar la diligencia, puso de presente que el Decreto No. 814 de 2011, expedido por la Alcaldía de Barranquilla declaró que únicamente se otorgaba la tarde cívica en razón al partido de la SUB - 20, exención que iniciaba a la 1:00 p.m. de ese día, como se expresa en la parte resolutive del referenciado decreto, y *«no a las 12:00 p.m., como mal lo señaló LA DEMANDANTE, quien en varios apartes de la demanda hace alusiones que pueden confundir al Despacho, en el sentido de que afirma que la tarde cívica inició a las 12:00 p.m., o peor aún, que todo el día del 29 de julio de 2011 era cívico, situación contraria a la realidad»*. Por otra parte, el día cívico fue otorgado a los servidores públicos del Distrito, a excepción de aquellos que por la naturaleza de sus cargos y del servicio se requiriera su presencia, mientras que a los particulares, se les convocó, simplemente, para que se vincularan al evento.

A partir de lo cual, expresó que sin lugar a dudas, la SIC estaba facultada para solicitar la información que considerara necesaria con el fin de cumplir a cabalidad sus funciones de control y vigilancia,



igual, se infiere que la visita administrativa inició en un horario hábil, por lo que las disposiciones atinentes al día cívico contenidas en el Decreto No. 814 de 2011 del Distrito de Barranquilla, no constituían argumento válido y procedente para suspender la diligencia, y menos imposibilitaban a la Entidad para solicitar la documentación societaria contenida en los computadores de los trabajadores, máxime cuando las personas de cuyo computador se obtendría la información se encontraban presentes en la visita administrativa.

En vista de lo anterior, una interpretación diferente haría ilusoria la facultad de inspección y vigilancia de la SIC, y convertiría las instrucciones en meras ilustraciones, patrocinándose así que el administrado impida u obstruya la práctica de las visitas administrativas, para que la Administración no obtenga la prueba necesaria en su contra, basados en argumentos que lejos de justificar su conducta, se convierten en meras excusas para torpedear la actuación de la administración.

Finamente, frente al monto de la sanción impuesta, expresó que no se entiende la conclusión a la que arriba la demandante al indicar que en el presente caso se infringieron los principios de legalidad y proporcionalidad, cuando la sanción que discute se originó de la violación a lo preceptuado en las normas que regulan la protección a la competencia y a su gradación, conforme a los parámetros legales.

Ello por cuanto, impedir el debido desarrollo de las visitas administrativas, así como la negativa a entregar la información requerida dentro de la diligencia, constituye una inobservancia de instrucciones, conducta que se encuentra tipificada como una infracción de las normas contenidas en el Decreto No. 3523 de 2009, modificado por los Derechos Nos. 1687 de 2010 y 4881 de 2011, y que da lugar a las sanciones establecidas en artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, tal como se consignó en los actos demandados.

Para establecer el monto de la multa impuesta en los actos administrativos demandados, la SIC realizó una valoración de la naturaleza de la infracción, en relación con los derechos de los usuarios y suscriptores, encontrando que el monto de la sanción era totalmente proporcional a la trascendencia y repercusión que generó la omisión de la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO**



**VENEZOLANOS S.A.**, de suministrar la documentación requerida, en la visita practicada, por parte del ente de control y vigilancia.

Finalmente, indicó que todo lo dicho en el escrito de contestación, así como de las pruebas que reposan dentro del expediente judicial que se surte, se puede evidenciar que efectivamente la señora Laura Tarchópulos Arango, quien atendió la visita de la SIC, no permitió el acceso a los computadores y a los correos electrónicos de la empresa, aduciendo que dicha documentación era información interna, íntima y privada de la sociedad y que la Superintendencia sólo podría tener acceso a la información comercial relacionada con los proveedores y clientes.

### 3. Fallo de primera instancia

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, mediante sentencia del 28 de noviembre de 2013, resolvió:<sup>11</sup>

«**PRIMERO.- NIÉGASE** la solicitud de nulidad de las Resoluciones 65997 de 23 de noviembre de 2011 y 142 de 10 de enero de 2012, emitidas por la Superintendencia de Industria y Comercio, por las razones señaladas en la presente providencia.

**SEGUNDO.- NIÉGANSE** las demás pretensiones de la demanda.

**TERCERO.-** Por Secretaría **DEVUÉLVASE** al actor el remanente de los gastos de proceso, previa liquidación.

**CUARTO.-** No se impondrá costas del proceso, por la actuación proba de las partes.

**QUINTO.- ARCHÍVESE**, previa ejecutoria».

Así luego de analizar los argumentos de cada una de las partes y las pruebas allegadas el proceso, frente a cada uno de los cargos planteados, manifestó lo siguiente:

3.1. Frente a la primera censura, atinente a la «**FALSA MOTIVACIÓN DE LOS ACTOS DEMANDADOS**»<sup>12</sup> concluyó que se encuentra probado que:

<sup>11</sup> Fls. 323 – 347. Decisión notificada en edicto desfijado el 9 de diciembre de 2013, fl. 348 C. 1.

<sup>12</sup> Negrilla del original.

i) La Superintendencia de Industria y Comercio tenía la facultad legal para la realización de la visita, y para solicitar información conducente, con el fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones legales cuyo control le compete y para adoptar las medidas que correspondan.

En este punto, transcribió el Decreto No. 814 de 2011 de la Alcaldía Distrital de Barranquilla, a partir de lo cual concluyó que el mencionado «*día cívico*» fue otorgado a los servidores públicos del Distrito de Barranquilla. En contraste, a la ciudadanía sólo se le «convocó» o instó a participar del evento. Por lo anterior, no es de recibo el argumento expuesto por la parte actora, pues quedó demostrado que: i) Pese a la declaración de día cívico en el distrito de Barranquilla, los particulares, naturaleza que se predica de la actora, no fueron cobijados con la medida de jornada continua; ii) tal y como puede desprenderse del acta levantada, la visita, tuvo lugar desde las 8:30 a.m., por lo que resulta notoriamente irresponsable permitir a los empleados dejar las instalaciones en perjuicio de la diligencia adelantada por la entidad demandada.

ii) Que la información requerida era conducente, y no constituía en ningún momento información personal de los funcionarios de la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**

iii) La SIC brindó la custodia respectiva a lo que la empresa calificara como información personal, sin que conste aceptación por parte de la actora.

iv) Las personas usuarias de los equipos informáticos donde reposaba la información se encontraban presentes al momento de la diligencia, por lo que era factible la recolección de información comercial, sin afectar información privada, ya sea custodiando en debida forma lo que se considerara información personal, o excluyendo su recolección.

v) Ninguna de las razones por las cuales la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**, se negó a entregar la información resulta válida.



3.2. La segunda censura sobre «**EXPEDICIÓN DE ACTOS EN FORMA IRREGULAR**»<sup>13</sup> no es de recibo porque la sociedad actora no logró acreditar ninguna inconformidad de ley dentro de la expedición de los actos demandados, ni vulneración alguna al debido proceso administrativo. Además, el monto de la sanción impuesta se encuentra acorde con el material probatorio aportado por las partes, y ajustado a los parámetros legales correspondientes.

Resaltó que las circunstancias a las que hace alusión la sociedad demandante no constituyen motivo para justificar la negativa a la entrega de la información requerida por el ente de control, por lo que el argumento no tiene sustento suficiente. E indicó que sorprende al Tribunal Administrativo que la sociedad pretende endilgarle «*prisa*» a la entidad accionada, cuando la realidad procesal, y los propios argumentos desarrollados dentro de la demanda, exponen que la desidia frente a la diligencia se debía a que el personal de la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**, pretendía dar prioridad al evento de inauguración del mundial sub 20 sobre la visita, y a la jornada de día cívico que, según interpretación de la empresa, cobijaba también a sus empleados particulares.

Por lo anterior, la Subsección A, Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca concluyó que la actora no desvirtuó la presunción de legalidad de los actos administrativos demandados, motivo por el cual, negó las pretensiones de la demanda.

#### 4. Apelación

La parte demandante inconforme con la anterior decisión la apeló.<sup>14</sup>

Reiteró los argumentos y cargos planteados en el escrito inicial, adicionalmente, manifestó que la forma en que el Tribunal Administrativo evaluó los fundamentos fácticos de la demanda dificultan la comprensión del caso en estudio, pues no se tuvo en cuenta integralmente el material probatorio aportado y recaudado.

---

<sup>13</sup> *Idem.*

<sup>14</sup> Fls. 349 – 394. C. *Idem.*



Sostuvo que el día 29 de julio de 2011, la SIC realizó una visita de inspección a las instalaciones de la sociedad, dentro de la actuación número 10-131424 y que, al inicio de esta diligencia, se le solicitaron a mi representada una serie de documentos de manera general y otros de forma específica.

Afirmó que, el Tribunal no mencionó ni consideró que tal visita no fue notificada con anticipación a la empresa, no obstante que el ente de control ya lo había agendado, como consta en el Oficio número 10-131424-18-0 de la SIC de 28 de julio de 2011.

Por otro lado, explicó que el día de la diligencia (29 de julio de 2011) fue declarado por parte del Alcalde Mayor de Barranquilla como «*día cívico*» en dicha ciudad, ante la inauguración del campeonato mundial de fútbol Sub-20 y se quería facilitar la movilización y acceso de la ciudadanía al evento.

Sin embargo, el Tribunal no valoró que la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**, se había vinculado activamente al evento convocado por el Distrito de Barranquilla, concediendo a sus empleados un descanso remunerado que les permitiera acompañar a la Selección Colombia en el partido inaugural de la Copa, desde mucho antes del 29 de julio de 2011; y así también le había manifestado a sus empleados que en esa fecha se laboraría solo la jornada de la mañana y no, como erróneamente lo ha interpretado el Tribunal, que se trató de un sorpresivo e irresponsable cese de actividades para desatender o eludir la visita de la SIC.

Por otro lado, expresó que el Tribunal no tuvo en cuenta que no existe evidencia en el acta de la visita, documento que obra en el expediente, atinente a que los delegados de la SIC hubiesen realizado un requerimiento específico de la información de los computadores y correos electrónicos de los empleados de la sociedad demandante. Esta circunstancia, por supuesto, fue debidamente advertida en la demanda.

Y, finalmente, indicó que el Tribunal fundamentó su decisión en que la posición la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**, constituyó desatención a una instrucción impartida por la SIC, dada la posición al manifestar que no podía entregar copia íntegra





de la información contenida en los computadores y en los correos electrónicos de los empleados, «*por ser improcedente*», toda vez que allí reposa información personal, íntima y privada de ellos, así como información confidencial y sujeta a reserva de la propia empresa. Lo anterior no obstante que, como se expuso en los motivos de inconformidad argumentados, la posición se adoptó fue para proteger el derecho a la intimidad de los trabajadores de la empresa, así como la información confidencial y privilegiada de esta.

## 5. Trámite de segunda instancia

Mediante auto del 9 de septiembre de 2011, la Sección Primera del Consejo de Estado admitió la apelación presentada y ordenó los traslados de ley.<sup>15</sup>

Sin intervención del Ministerio Público.

## II. CONSIDERACIONES

El Consejo de Estado es competente para conocer de los recursos de apelación contra las sentencias proferidas en primera instancia por los Tribunales Administrativos de Distrito Judicial, de conformidad con el artículo 129 numeral 1º del CCA y, en cumplimiento al Acuerdo No. 357 de 5 de diciembre de 2017 celebrado entre las Secciones Quinta y Primera ante la Sala Plena del Consejo de Estado, la Sección Quinta de la Corporación es competente para proferir la decisión de segunda instancia en el proceso de la referencia, en tanto ha sido remitido dentro del acuerdo de descongestión por la Sección Primera.

### 1. El fondo del asunto

Se debe establecer si el fallo de primera instancia, proferido por Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, se debe confirmar, modificar o revocar, a partir de los argumentos dados en la apelación presentada por la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**

El presente asunto se contrae a establecer la legalidad de las **Resoluciones No. 65997 de 23 de noviembre de 2011**, expedida por el Superintendente de Industria y Comercio, por medio de la cual

---

<sup>15</sup> Fl. 4. C. 2.

se impuso multa de 2.625 salarios mínimos legales mensuales, por obstrucción de la función de inspección, vigilancia y control de la Entidad, **por el incumplimiento de instrucción** durante la visita de inspección y, la **142 de 10 de enero de 2012**, expedida por el mencionado superintendente, a través de la cual se resolvió el recurso de reposición presentado por la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**, que confirmó el antes citado acto.

De conformidad con los antecedentes y la apelación, la Sala en esta instancia, abordará el estudio del caso concreto, en el siguiente orden: 1.1. La competencia de la SIC para realizar visitas de inspección y forma de su práctica; 1.2. El 29 de julio de 2011, siendo día cívico permitía que se adelantara la visita (día hábil o inhábil); 1.3. Las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la diligencia, el acta de vista; y, finalmente, 1.4. Proporcionalidad en la sanción.

### **1.1. La competencia de la SIC para realizar visitas de inspección y forma de su práctica**

La Constitución Política de Colombia, en su título XII, reguló el régimen económico y de la hacienda pública, que guiaría al país, a partir de su promulgación en el año de 1991. Así en su artículo 333, estableció:

**«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».<sup>16</sup>

---

<sup>16</sup> Énfasis de la Sala.



Es en desarrollo del mencionado mandato constitucional es que la Superintendencia de Industria y Comercio, encuentra la razón de su existencia, en el campo de protección de competencia, de allí que su misión institucional se haya establecido bajo los siguientes derroteros:<sup>17</sup>

«La Superintendencia de Industria y Comercio **vela por el buen funcionamiento de los mercados a través de la vigilancia y protección de la libre competencia económica**, de los derechos de los consumidores, del cumplimiento de aspectos concernientes con metrología legal y reglamentos técnicos, la actividad valuadora del país, y la gestión de las Cámaras de Comercio.

A su vez, es responsable por la protección de datos personales, administra y promueve el Sistema de Propiedad Industrial y dirime las controversias que se presenten ante afectaciones de derechos particulares relacionados con la protección del consumidor, **asuntos de competencia desleal** y derechos de propiedad industrial.

Esto lo logra gracias al compromiso y competencia técnica de su talento humano, que articulados con recursos físicos, tecnológicos y financieros, contribuye al desarrollo de la actividad empresarial y a la protección de los derechos de los consumidores en Colombia».<sup>18</sup>

En esta misma línea argumentativa, el Presidente de la República, con fundamento en el artículo 20 transitorio de la Constitución,<sup>19</sup> profirió el Decreto No. 2153 de 1992,<sup>20</sup> por el cual se reestructuró la Superintendencia de Industria y Comercio.

De las diferentes funciones allí asignadas, para caso que ocupa la atención de la Sala, resultan de interés, las siguientes:

«10. 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.

<sup>17</sup> <http://www.sic.gov.co/mision-y-vision>

<sup>18</sup> Negrilla no es del original.

<sup>19</sup> «El Gobierno Nacional, durante el término de dieciocho meses contados a partir de la entrada en vigencia de esta Constitución y teniendo en cuenta la evaluación y recomendaciones de una Comisión conformada por tres expertos en Administración Pública o Derecho Administrativo designados por el Consejo de Estado; tres miembros designados por el Gobierno Nacional y uno en representación de la Federación Colombiana de Municipios, suprimirá, fusionará o reestructurará las entidades de la rama ejecutiva, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales y las sociedades de economía mixta del orden nacional, con el fin de ponerlas en consonancia con los mandatos de la presente reforma constitucional y, en especial, con la redistribución de competencias y recursos que ella establece».

<sup>20</sup> Diario Oficial No. 40704 del 31 de diciembre de 1992.



11. Practicar visitas de inspección 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».

Por otro lado, el Decreto No. 3523 de 2009,<sup>21</sup> reformativo de la estructura de la SIC, en su artículo 19, sobre vigencia y derogatorias indicó que el *«presente decreto rige a partir de la fecha de publicación y **deroga el Decreto 2153 de 1992 y demás disposiciones que le sean contrarias, con excepción de los artículos 1º, 4º numeral 15 incisos 1º y 16, 11 numerales 5 y 6, 24 y 44 a 54 de dicho decreto**»*, y en los numerales 37 y 38, de su artículo primero, reiteró algunas funciones, del parcialmente Decreto No. 2153, como se lee a continuación:

«37. 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.

38. 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».

Este último decreto, fue modificado a su vez, por el artículo 1º del Decreto No. 1687 de 2010,<sup>22</sup> que fijó los en sus numerales 38 y 39, lo siguiente:

«38. 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.

39. 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».

Lo anterior, en cuanto al marco normativo competencial de los supuestos que pueden fundamentar las conductas violatorias por parte de los sujetos sometidos a la inspección, vigilancia y control de la SIC.

---

<sup>21</sup> Diario Oficial No. 47473 del 15 de septiembre de 2009. Valga aclarar que este decreto fue modificado por el Decreto No. 4886 de 2011, publicado en el Diario Oficial No. 48294 del 26 de diciembre de 2011, pero dado que dicho cambio se dio luego de la fecha de la visita, que originó la multa que contiene los actos administrativos que ahora se cuestionan, la Sala no hará referencia a esta normativa.

<sup>22</sup> Diario Oficial No. 47709 del 14 de mayo de 2010.



Ahora bien, en cuanto a la imposición de sanciones, el Decreto No. 2153 de 1992, artículo 4º, numeral 15, facultó al Superintendente de Industria y Comercio, para:

«Imponer sanciones pecuniarias hasta por el equivalente a dos mil (2.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción, por la violación de las normas sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas a que se refiere el presente decreto.

Así mismo, imponer las sanciones señaladas en este numeral por violación a la libre competencia o incumplimiento en materia de tarifas, facturación, medición, comercialización y relaciones con el usuario de las empresas que presten los servicios públicos de telecomunicaciones, energía, agua potable, alcantarillado y aseo, en estos últimos sectores mientras la ley regula las funciones de la Superintendencia de Servicios Públicos».

Y el Congreso de la República, en el año 2009, expidió la Ley 1340,<sup>23</sup> en la que dictó normas en materia de protección de la competencia y, dispuso en su artículo 25,<sup>24</sup> lo siguiente:

«*Monto de las Multas a Personas Jurídicas.* El numeral 15 del artículo 4º del Decreto 2153 de 1992 quedará así:

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

Para efectos de graduar la multa, se tendrán en cuenta los siguientes criterios:

1. El impacto que la conducta tenga sobre el mercado.
2. La dimensión del mercado afectado.
3. El beneficio obtenido por el infractor con la conducta.

<sup>23</sup> Diario Oficial No. 47420 del 24 de julio de 2009.

<sup>24</sup> Artículo declarado exequible, en la sentencia C-228 del 24 de marzo de 2010, expediente No. D-7865; Actor: Darío Alberto Múnera Toro; demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 9, 11, 12, 13, 22 y 25 (parcial) de la Ley 1340 de 2009 "Por medio de la cual se dictan normas en materia de protección de la competencia"; M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

4. El grado de participación del implicado.
5. La conducta procesal de los investigados.
6. La cuota de mercado de la empresa infractora, así como la parte de sus activos y/o de sus ventas involucrados en la infracción.
7. El Patrimonio del infractor.

**Parágrafo.** *Serán circunstancias de agravación para efectos de la graduación de la sanción.* La persistencia en la conducta infractora; la existencia de antecedentes en relación con infracciones al régimen de protección de la competencia o con incumplimiento de compromisos adquiridos o de órdenes de las autoridades de competencia; el haber actuado como líder, instigador o en cualquier forma promotor de la conducta. La colaboración con las autoridades en el conocimiento o en la investigación de la conducta será circunstancia de atenuación de la sanción».

Descendiendo ese marco normativo a la práctica, de interés resulta detenerse en el tratamiento que la Sección Primera de esta Corporación ha dado a la competencia de inspección, control y vigilancia de la SIC frente a sus vigilados y a su potestad sancionatoria en desarrollo de sus competencias del ente de control. En efecto, en sentencia del 17 de mayo de 2002,<sup>25</sup> la Sección Primera, explicó:

«El artículo 2º, numeral 1, del Decreto 2153 de 1992 le señala a la Superintendencia de Industria y Comercio la función de “Velar por la observancia de las disposiciones sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas, en los mercados nacionales...”, razón por la cual en el numeral 2, ibídem, la dota de la facultad sancionatoria, así: “Imponer las sanciones pertinentes por violación de las normas sobre prácticas comerciales restrictivas y promoción de la competencia, **así como por la inobservancia de las instrucciones que en desarrollo de sus funciones imparta la Superintendencia**”.

El aparte resaltado en negrilla por la Sala, no está haciendo referencia a una facultad genérica de la Superintendencia de impartir instrucciones, sino **específica**, que guarda relación directa con la función de velar por la observancia de las disposiciones sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas. No se trata de cualquier instrucción que le corresponda impartir en relación con todos los asuntos asignados a su competencia, sino de aquéllas necesarias para hacer posible la vigilancia del cumplimiento de las disposiciones relacionadas con esa materia.

En opinión de la Sala por la forma como está redactado el numeral 2 del artículo 2º, y del análisis coordinado y armónico de éste con el numeral 1, ibídem y los numerales 15 y 16 del artículo 4º, se deduce que el legislador

---

<sup>25</sup> Proceso de nulidad y restablecimiento del derecho No. |

considera igualmente censurable que se desconozcan las normas sobre promoción 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, como a las que alude el numeral 21 del artículo 2º, que autoriza a la Superintendencia para instruir a sus destinatarios sobre la manera como deben cumplirse las disposiciones en aspectos relativos a la protección al consumidor, **la promoción de la competencia** y la propiedad industrial, facultad ésta frente a la cual el artículo 4º no estableció consecuencia jurídica alguna en caso de que dichos destinatarios no atiendan las referidas instrucciones; 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, lo que en el fondo se traduce en que en esas condiciones jamás se podría imponer sanción por violación a las normas sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas». <sup>26</sup>

En cuanto a la proporcionalidad a las multas a imponer, la mencionada Sección, en providencia del 18 de agosto de 2005, <sup>27</sup> indicó:

«De suerte que atendiendo esas circunstancias y la relevancia de los derechos e intereses colectivos que se buscan proteger con las normas vulneradas por la actora, la Sala estima que la sanción impuesta es proporcional a los hechos sancionados, siendo conveniente advertir que **la proporcionalidad no está determinada** por la argumentación o retórica que alrededor de ella se haga o no en los actos sancionatorios, sino **por la relación de la magnitud de la sanción con las características y circunstancias de los hechos que le sirvan de fundamento, atendiendo los parámetros señalados en el artículo 36 del C.C.A., esto es, que sea adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a esos hechos.** Es, entonces, ante todo un problema de relación axiológica entre la situación fáctica del caso y la sanción impuesta, que en principio se presume ajustada a la normativa pertinente, dada la presunción de legalidad del acto administrativo, y que por lo mismo el afectado debe desvirtuar cuando la controvierta, debiéndose decir que por las razones antes expuestas no ha sido desvirtuada en este caso». <sup>28</sup>

En el caso concreto, la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**, tanto en la demanda como en la apelación,

<sup>26</sup> Negrilla del original.

<sup>27</sup> Acción de nulidad y restablecimiento del derecho, con radicado No. 25000-23-24-000-2002-00524-01, presentada por la sociedad Grandes Superficies de Colombia SA, contra la mencionada Superintendencia y C.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta.

<sup>28</sup> Énfasis de la Sala.

manifestó que la SIC tiene regulado las visitas de inspección en una Circular Única, al ser consultada esta en la página web de la accionada,<sup>29</sup> la vigente para la fecha de los hechos, reguló este tema, en el Título I, sobre actuaciones ante la Superintendencia de Industria y Comercio, Capítulo VI, respecto de las reglas aplicables a ciertas actuaciones de esta, disponiendo, el numeral «**6.1 Visitas de inspección**», lo siguiente:

«Las actividades que adelanta esta Superintendencia mediante la realización de visitas de inspección, tienen como finalidad el requerimiento de información para verificar el cumplimiento de las disposiciones legales cuyo control le compete. En tal sentido y con el fin de facilitar el adecuado ejercicio de la facultad conferida a esta entidad por el número 11 del artículo 2 del decreto 2153 de 1992, se establecen las siguientes instrucciones:

a) Como medio de identificación para desarrollar las funciones de inspección y control, los funcionarios disponen de carnés. En consecuencia, para iniciar cualquier visita o diligencia oficial que requiera la Superintendencia dentro del marco de sus atribuciones legales, el funcionario comisionado deberá necesariamente identificarse con el carné correspondiente y con un oficio firmado por el Superintendente de Industria y Comercio o los Superintendentes Delegados.

b) Los documentos e información que requieran los funcionarios comisionados por esta Superintendencia, serán requeridos por escrito al representante legal de la entidad o al revisor fiscal. Tal solicitud será suscrita por un funcionario de la Superintendencia de Industria y Comercio y en la misma se señalará el término para atender el requerimiento correspondiente. **No obstante, hay casos en que la información requerida se desprende de lo encontrado en la misma visita y la información debe ser entregada en ese momento.**

c) La información y documentación que se allegue a los funcionarios, deberá acompañarse con la relación de los documentos que se adjuntan y estar suscrita por el representante legal de la entidad o por la persona designada al efecto.

d) La información y documentación que allegada a los funcionarios comisionados en virtud de los requerimientos que éstos formulen, comprometerá a la empresa o entidad que la suministre y personalmente al revisor fiscal de la entidad cuando sea tal órgano de control quien la aporte; se entenderán auténticas y, para los efectos legales del caso, tendrán el carácter probatorio suficiente para la adopción de las decisiones administrativas que resulten pertinentes. Sin perjuicio de lo anterior, se podrá solicitar la ampliación de la información allegada o nueva documentación adicional a la que anteriormente se haya requerido, conforme a lo establecido en el presente numeral».

---

<sup>29</sup> <http://www.sic.gov.co>.



Por otro parte, hay que tener presente que el artículo 15 de la Constitución Política, al regular el derecho a la intimidad de pueblo colombiano, estableció que el mismo no es absoluto, al regular tal prerrogativa, así:

«Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.

La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.

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».**<sup>30</sup>

En coherencia con lo anterior, el artículo 61 del Código de Comercio, aplicable a los comerciantes, sean estas personas naturales o jurídicas, como lo es la sociedad actora, al regular la reserva y exhibición de libros de comercio, dispuso:

«Los libros y papeles del comerciante no podrán examinarse por personas distintas de sus propietarios o personas autorizadas para ello, sino para los fines indicados en la Constitución Nacional y mediante orden de autoridad competente.

**Lo dispuesto en este artículo no restringirá el derecho de inspección que confiere la ley a los asociados sobre libros y papeles de las compañías comerciales, ni el que corresponda a quienes cumplan funciones de vigilancia o auditoría en las mismas».**<sup>31</sup>

De las normas, jurisprudencia y la circular única transcritas, evidencia esta Sala, que no existe un deber legal, por un lado, de informar, previamente, la realización de una visita de inspección, pues la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.** alegó que si bien el oficio de visita de la SIC está fechado el 28 de julio de 2011, solo fue radicado el mismo día de la visita, como se evidencia en el documento visible a folio 34, cuaderno No. 1 del

---

<sup>30</sup> Énfasis de la Sala.

<sup>31</sup> Negrilla fuera del texto.



expediente, motivo por el cual, tal circunstancia no vicia lo actuado como lo pretende la parte actora.

Hacerlo en los términos pretendidos por la demandante, conllevaría a eliminar el factor de inadvertencia, pues como lo indicó en apoderado de la demandada la *«finalidad de las visitas administrativas que realiza la SIC, que no es otra que **garantizar el factor sorpresa con el fin de recaudar las pruebas necesarias para determinar** -posterior a un análisis- si existe o no una violación al régimen de competencia, pues de nada serviría solicitar información y suspender la diligencia para que -con posterioridad- la visitada remita la información que puede estar sesgada en beneficio de sus intereses»*.<sup>32</sup>

Por el otro, la Superintendencia de Industria y Comercio al ejercer la facultada constitucional y legal asignada de inspección, vigilancia y control, la habilita para adelantar las visitas de inspección, en las que podrá 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, así mismo puede 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.

Finalmente, en este punto y dada la argumentación de la sociedad apelante, de cara al planteamiento de la reserva que tanto en vía administrativa como judicial ha enarbolado la sancionada, la Sala advierte que el derecho de inspección que deviene de la necesidad ineluctable del Estado por propender al orden dentro del Estado Social de Derecho, lo que implica desde la arista de la vigilancia el deber de concurrir a la orden de exhibición y del cumplimiento de las instrucciones impartidas, con amplio espectro, ante el requerimiento del ente que ejerce el control, la inspección y vigilancia, no siendo de recibo, desplegar conductas como las sancionadas, al argumentar reservas ora de personas ora societarias, que indicaron al ente de vigilancia, con la justa razón, la oposición al cumplimiento de la directriz en su calidad de vigilada.

---

<sup>32</sup> Énfasis de la Sala.

Por contera, no se advierte de recibo la actitud desplegada por la actora y, contrario *sensu*, se observa adecuada el encuadramiento de dicha conducta en la omisión al cumplimiento de sus obligaciones, generadoras de la sanción impuesta.

### 1.2. El 29 de julio de 2011, siendo día cívico permitía que se adelantara la visita (día hábil o inhábil)<sup>33</sup>

Para esta Sala la parte resolutive del Decreto No. 0814 del 11 de julio de 2011, proferido por el Alcalde Mayor del Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, es claro y preciso al indicar:<sup>34</sup>

«

**ARTICULO PRIMERO:** Declárese tarde cívica el horario de 1:00 P.M a 6:00 P.M del día 29 de julio de 2011, en todo el Distrito de Barranquilla

**ARTICULO SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior, los servidores públicos del Distrito laboraran en jornada continua hasta la 1:00 P.M. el día 29 de julio de 2011, a excepción de aquellos servidores que por la naturaleza de sus cargos y el servicio se requiera

**ARTICULO TERCERO:** Convóquese a la ciudadanía Barranquillera para que se vincule y participe en la inauguración de la Copa Mundial Sub 20

**ARTICULO CUARTO:** Remítase copias del presente acto administrativo a las Gerencia de Gestión Humana del Distrito y a las demás Entidades Públicas Distritales para su trámite respectivo.

**ARTICULO QUINTO:** El presente acto administrativo rige a partir de la fecha de su publicación.

».

De la lectura de lo anterior, la Sección Quinta comparte la conclusión dada por al *a quo*, pues es evidente el «*día cívico*» fue otorgado a los servidores públicos del Distrito de Barranquilla, pero sólo se «*convocó*» o instó al resto de la ciudadanía a participar del mencionado evento de inauguración.

La sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**, en la demanda como en la apelación insistió que se había vinculado activamente a la dinámica convocada por el Distrito de Barranquilla, **concediendo a sus empleados un descanso remunerado que les permitiera acompañar a la Selección Colombia en el partido inaugural de la Copa, desde mucho antes del 29 de julio de**

<sup>33</sup> El Consejo de Estado precisó que el cómputo de días hábiles de que trata el artículo 62 de la Ley 4ª de 1913 (Art. 70 C.C.) debe realizarse con base en los días laborables forzosos, teniendo por tales todos los del año, excluidos los señalados por la ley como de descanso remunerado, en concordancia con lo establecido por el artículo 1º de la Ley 51 de 1983 (auto de febrero 26 de 1982 Sección Cuarta, Exp. No. 9.004. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, sentencia del 12 de abril de 1978, Rad. 355). Por su parte, la tarde cívica declarada por el Alcalde Mayor del Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, invocó los artículos 2º y 52 de la Constitución Política, pero también lo facultan el 315 constitucional, el Decreto No. 1333 de 1986 y la Ley 136 de 1994.

<sup>34</sup> [http://www.barranquilla.gov.co/conoce-a-barranquilla/indicadores/search\\_result](http://www.barranquilla.gov.co/conoce-a-barranquilla/indicadores/search_result)

**2011**; pero de tal afirmación no obra siquiera prueba sumaria en el expediente, contrario *sensu*, es muy dicente, que tal hecho solo se manifestó en el momento en que se requirió la información de los computadores (correos electrónicos) y no desde el inicio de la visita, como hará se ver en el siguiente punto de análisis.

Al respecto, la Sala encuentra de recibo, lo indicado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en el fallo apelado, en cuanto a que está demostrado, lo siguiente: i) pese a la declaración de día cívico en el Distrito de Barranquilla, los particulares no fueron cobijados con la medida de jornada continua (ver numeral segundo del decreto distrital); ii) tal y como puede desprenderse del acta levantada durante la visita, la misma tuvo lugar desde las 8:30 a.m., por lo que resulta notoriamente inoponible a la facultad sancionatoria de la administración la supuesta permisión a los empleados de dejar las instalaciones, en perjuicio de la diligencia adelantada por la entidad demandada.

Así las cosas, no se encuentra de recibo conforme a los planteamientos anteriores, que la declaratoria de día cívico tenga la capacidad o entidad para justificar la conducta incumplida de la sancionada y menos para enervar la competencia de inspección, vigilancia y control de la SIC, por ende, tampoco encuentra respaldo la censura.

### **1.3. Las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la diligencia, el acta de vista**

Dicha prueba se observa a folios 35 a 54 del cuaderno No. 1 del expediente y, su revisión permitirá comprender lo ocurrido ese día.

1.3.1. Consta en el mencionado documento que el día 29 de julio de 2011, a las 8:30 a.m., se hicieron presentes 4 funcionarios delegados por la SIC, para adelantar una visita administrativa de inspección a la sociedad demandante.

1.3.2. En dicho lugar fueron atendidos «*por la señora LAURA TARCHÓPULOS en su calidad de Abogada de la Gerencia Jurídica, y por el señor César Cervera, en su calidad de Gerente de Planificación comercial. La señora Tarchópulos manifiesta que los señores Eduardo Casañas, Gerente General de la compañía,*



81

***y los señores Leoncio Valerio Guerreo, Primer suplente del Gerente y Luis Gulfo Caballero, Segundo suplente del Gerente y Cesar Lorduy Maldonado, Representante Legal Judicial de la sociedad MONOMEROS {sic} S.A. se encuentran fuera del país atendido un llamado de urgencia con ocasión a reunión de Junta Directiva, de acuerdo con las instrucciones impartidas por la matriz PEQUIVEN S.A., ubicada en la República Bolivariana de Venezuela».***

Como se observa desde el primer momento quien atendía la visita no informó a los funcionarios de la SIC sobre el tema del medio día remunerado otorgado a sus empleados, por la inauguración del mundial Sub – 20.

1.3.3. A las 8:48 a.m., la SIC requirió información general y específica y se hace una relación de los documentos solicitados.

1.3.4. A las las 8:52 a.m., la comisión se desplazó a las oficinas de la Gerencia de Planificación Comercial y se dispuso a relacionar la documentación específica del área.

1.3.5. Acto seguido y en desarrollo de la actuación administrativa adelantada por la SIC, decretó tomar testimonio a funcionarios del área de producción, suministros, ventas y mercadeo, con fundamento en los principios de economía procesal, procede a tomar su testimonio en desarrollo de la visita administrativa, así:

1.3.5.1. De 9:34 a.m. a 11:00 a.m., el del señor Ricardo Cera, Gerente de Ventas, Región Occidental.

1.3.5.2. De 10:33 a.m. hasta la 12:08 p.m., del señor William Ortega, Gerente de fertilizantes y Productos Sólidos.

1.3.5.3. De 11:52 a.m. a 12:21 p.m., respecto del señor Tomás Torres, Gerente de Mercadeo.

1.3.5.4. De 12:27 p.m. concluyendo a las 1:11 p.m., el de la señora Gisella Bellini, Gerente de Suministros (E).

1.3.6. Luego de los testimonios, la delegación de la SIC, dejó constancia de la relación de documentos que recaudó durante la

visita, otorgó plazo para la presentación de otros y, finalmente, realizó una solicitud de complemento de información a la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**

1.3.7. A folio 52 y 53 del cuaderno No. 1, se dejó constancia de las observaciones elevadas por quien atendió la visita y la respuesta respectiva por parte de la SIC y fue esta situación fue la que originó la sanción impuesta en los actos administrativos que se cuestionan en este proceso, como se lee en la literalidad siguiente:

«**Observaciones:**

- Por parte de MONOMEROS {sic} S.A

MONOMEROS {sic} COLOMBO VENEZOLANOS S.A. manifiesta que no está en disposición de suministrar a los funcionarios de la Superintendencia de Industria y Comercio copia íntegra de la información contenida en los computadores y en los correos electrónicos de nuestros empleados, toda vez que allí reposa información personal, íntima y privada de ellos, así como información interna de la empresa, información que no ha sido objeto de divulgación a la opinión pública. Con mucho gusto MONOMEROS {sic} COLOMBO VENEZOLANOS S.A. accederá a suministrar a los funcionarios de la Superintendencia de Industria y Comercio la información comercial, es decir aquella relacionada con nuestros proveedores y nuestros clientes. Sin embargo, teniendo en cuenta lo siguiente: (i) que la sustracción de dicha información de los equipos de cómputo requiere del apoyo de un profesional especializado en sistemas de la informática, (ii) que dicha labor es bastante dispendiosa, y (iii) que la jornada laboral para los empleados de nuestra sociedad fue fijada en el día de hoy hasta las 12:00 pm por haber sido decretado hoy en Barranquilla Día Cívico por parte de la Alcaldía Distrital, en el día de hoy no nos es posible suministrarle la referida información comercial.

- Por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio

Frente a la desatención por parte de la sociedad MONOMEROS {sic} COLOMBO VENEZOLANOS S.A., el Despacho reitera lo siguiente:

- La Superintendencia de industria y Comercio según el artículo 1 numeral 38 del Decreto 1687 de 2010, está facultada para *“Realizar vistas de inspección, decretar y realizar pruebas para recaudar toda la información conducente, con el fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones legales cuyo control le comete y adoptar las medidas que le correspondan”*.
- Según el numeral 39 del artículo 1 del mismo decreto, la Superintendencia de Industria y Comercio está facultada para *“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”*.



- Se le señalo a la abogada de la Gerencia Jurídica que: (i) los correos tanto internos como externos se constituyen en documentos de comercio ya que reflejan la actividad comercial desarrollada por MONOMEROS {sic} COLOMBO VENZOLANOS {sic} S.A., como por ejemplo las órdenes de confirmación u orden de pedido de compra de materia prima para los cada uno de los fertilizantes nitrogenados, potásicos y fosfatados que maneja la compañía, y todos aquellos documentos relacionados con las negociaciones de flete marítimo, embarque internacional y descargue en puerto nacional. **(ii) que toda aquella información suministrada a la Superintendencia de Industria y Comercio y catalogada, según criterio de la sociedad a la que se le realiza la visita administrativa como reservada, dicha entidad le dará el tratamiento correspondiente.**

- **Que la superintendencia {sic} de Industria y Comercio solicitó la presencia de las personas a las que se les iba a revisar el equipo de cómputo y los correos electrónicos y que dichas personas se hicieron presentes, pero dado la posición de la Gerencia Jurídica de la sociedad, no accedieron a la revisión.**

- Que la desatención será evaluada por la Superintendencia de Industria y Comercio frente a un incumplimiento de instrucciones.

Siendo las 2:31 pm se da por finalizada la presente diligencia de visita administrativa y se firma por quien en ella intervinieron». <sup>35</sup>

De la lectura de lo anterior, para la Sala es claro:

i) La visita de inspección adelanta por la SIC a la sociedad demandante, se inició a las 8:30 a.m., en una jornada hábil, pues como se explicó en el numeral 1.2 de esta consideraciones, el mencionado decreto distrital solo habilitó para una parte de los servidores públicos la jornada continua, no para los particulares.

ii) Durante la diligencia se requirieron documentos, frente a los que unos fueron aportados y respecto a otros, se otorgó un plazo para su presentación.

iii) En la actuación se decretaron testimonios los cuales fueron debidamente recaudados.

iv) En desarrollo de la actuación administrativa la delegación de la SIC, requirió información que se puedo desprender de la misma

---

<sup>35</sup> Subrayas y negrillas no son del texto original.

visita -literal b) de la Circular Única<sup>36</sup>, **que reposaba en equipos de cómputo de algunos funcionarios**, a lo que se opuso, quien atendía la visita, bajo el argumento de que *«allí reposa información personal, íntima y privada de ellos, así como información interna de la empresa»* y que por el día cívico, no había un ingeniero de sistema para adelantar tal procedimiento.

v) Ante tal negativa, la visita de la SIC le informó las normas que lo facultaban para realizar tal petición y que frente a la información sensible catalogada como reservada por la sociedad la entidad le daría el tratamiento correspondiente.

vi) Finalmente, se dejó constancia que se hicieron presente los funcionarios a quienes se le iba a revisar el equipo de cómputo, pero por la oposición de la Gerente Jurídica de la sociedad, no fue posible llevarla a cabo. A lo cual la SIC le informó que tal acto de desatención sería analizado a la luz de **incumplimiento de instrucciones**.

#### 1.4. Proporcionalidad en la sanción

Valga recordar que las **Resoluciones No. 65997 de 23 de noviembre de 2011**,<sup>37</sup> expedida por el Superintendente de Industria y Comercio, por medio de la cual se impuso multa de 2.625 salarios mínimos legales mensuales, por obstrucción de la función de inspección, vigilancia y control de la Entidad y, la **142 de 10 de enero de 2012**,<sup>38</sup> expedida por el mencionado superintendente, a través de la cual se resolvió el recurso de reposición presentado por la sociedad **MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A.**, que confirmó el antes citado acto, se evidencia que esta obedeció al **incumplimiento de instrucciones** durante la diligencia de visita de inspección, a partir de los circunstancias de tiempo, modo y lugar, que quedaron consignado en la mencionada acta.

---

<sup>36</sup> «b) Los documentos e información que requieran los funcionarios comisionados por esta Superintendencia, serán requeridos por escrito al representante legal de la entidad o al revisor fiscal. Tal solicitud será suscrita por un funcionario de la Superintendencia de Industria y Comercio y en la misma se señalará el término para atender el requerimiento correspondiente. **No obstante, hay casos en que la información requerida se desprende de lo encontrado en la misma visita y la información debe ser entregada en ese momento**». Énfasis de la Sala.

<sup>37</sup> Fls. 55 – 64. C. 1.

<sup>38</sup> Fls. 84 – 95. C. *Idem*.





Lo anterior, toda vez que con fundamento en el marco normativo relacionado en el numeral 1.1 de estas consideraciones, la SIC está facultada para solicitar la información que reposaba en mensajes de datos y en los sistemas informáticos de la mencionada sociedad, sin que fuera oponible, de conformidad con el artículo 15 de la Constitución, en los casos de inspección, vigilancia y control por parte del Estado, quien podrá solicitar la presentación de la contabilidad y documentos privados, y de acuerdo con el artículo 61 del Código de Comercio, en ejercicio de estas actividades opera una excepción al derecho de reserva, como arriba se explicó.

Incluso, dicha información comercial<sup>39</sup> puede estar contenida en mensaje de datos o sistemas de información, que según las definiciones establecidas, en el artículo 2º de la Ley 527 de 1999,<sup>40</sup> se entiende por estos, lo siguiente:

«a) **Mensaje de datos.** La información generada, enviada, recibida, almacenada comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el Intercambio Electrónico de Datos (EDI), Internet, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax;

...

f) **Sistema de Información.** Se entenderá todo sistema utilizado para generar, enviar, recibir, archivar o procesar de alguna otra forma mensajes de datos».<sup>41</sup>

Luego la SIC, para fijar el monto de la multa a imponer, explicó en los actos cuestionados, que el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, autorizó a la entidad para fijar sanciones de hasta de **100.000 smlmv**, por la violación de cualquiera de las disposiciones sobre protección de la competencia, **incluida la omisión de acatar en debida forma las órdenes e instrucciones que se impartan.** A partir de lo cual, manifestó:

«Para efectos de establecer el monto de la sanción a imponer es necesario tener en cuenta que todo aquel que obstruya la inspección, vigilancia y control que realiza esta Superintendencia sobre un determinado mercado con el fin de proteger la competencia, está afectando el ejercicio de las funciones de la Entidad y con ello impide el esclarecimiento de unos hechos que, de ser conocidos por la autoridad de competencia, permitiría enriquecer el acervo probatorio de una investigación y garantizar el desarrollo del mercado.

<sup>39</sup> Ver artículo 61 del Código de Comercio.

<sup>40</sup> Diario Oficial No. 43673 del 21 de agosto de 1999.

<sup>41</sup> Negrilla del original.



En este sentido, es claro lo restrictivo que resulta el comportamiento de MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A. al impedir el avance de la actuación por parte de esta Superintendencia. Dicha conducta obstaculizó el correcto ejercicio de las funciones de la Entidad e impidió, el eventual desarrollo de una investigación, lo que puede tener efectos importantes en los mercados y en el interés general, reconociendo la relevancia del sector dentro de las múltiples cadenas productivas vinculadas en diversos ámbitos de la economía nacional.

Así las cosas, en consideración de la gravedad de la falta este Despacho determina que MONÓMEROS COLOMBO VENEZOLANOS S.A. será multado con DOS MIL SEISCIENTOS VEINTICINCO (2.625) salarios mínimos legales mensuales vigentes...».

Observada la argumentación sustento de la sanción desde el monto impuesto, la Sala encuentra que no existe la desproporcionalidad alegada, pues desde el punto de vista del marco de legalidad del tope legal, es claro que, aquella equivale a un **2,625% de la máxima a imponer** y la SIC explicó las razones de la misma a la luz de criterio de graduación fijado en el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009, y aunado a que la sanción no obedeció a que se hubiese impedido la práctica de la visita o la apertura de una eventual investigación, sino **por no haber cumplido las órdenes e instrucciones que se impartieron** por la comisión delegada de la SIC que llevó a cabo la visita de inspección del 29 de julio de 2011, y de conformidad a la normatividad ya vista.

En consecuencia, la Sala **confirmará** la sentencia del 28 de noviembre de 2013, por medio de la cual, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A negó las pretensiones del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, de conformidad con los argumentos atrás plasmados.

## **2. Costas**

Finalmente, en lo que concierne con la solicitud de condena en costas, se estima que la misma no procede concederse, porque el artículo 171 del C.C.A. establece que en los juicios que se adelanten ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo esta condena procederá *«...teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes...»*, es decir, que corresponde al juez administrativo valorar el

comportamiento en el proceso, quedando en sus manos la ponderación de este aspecto.<sup>42</sup>

En estos términos, se advierte que el comportamiento de la parte demandante, no estuvo precedido de la mala fe, ni la intención de entorpecer el proceso, motivo el cual, no habrá condena en este sentido.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

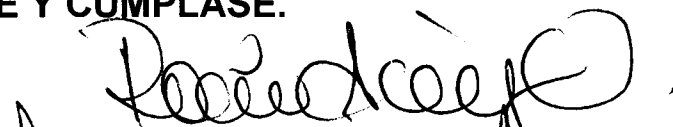
**FALLA:**

**PRIMERO: Confirmar** la la sentencia del 28 de noviembre de 2013, por medio de la cual, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A negó las pretensiones del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

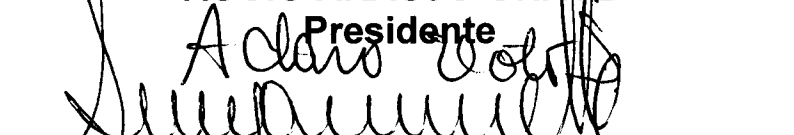
**SEGUNDO:** No se condena en costas.

**TERCERO: Devolver** el expediente al Tribunal de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**ROCÍO ARAÚJO OÑATE**  
Presidente



**LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**  
Consejera



**CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**  
Consejero



**ALBERTO YEPÉS BARREIRO**  
Consejero

<sup>42</sup> «En todos los procesos, con excepción de las acciones públicas, el Juez, teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes, podrá condenar en costas a la vencida en el proceso, incidente o recurso, en los términos del Código de Procedimiento Civil».