

LOS GREMIOS Y EL DERECHO DE LA COMPETENCIA

ES NECESARIO QUE LA SIC EJERZA SUS FUNCIONES DE ABOGACÍA DE LA COMPETENCIA Y NO SOLAMENTE LAS DE VIGILANCIA Y SANCIÓN

Por:

Alfonso Miranda Londoño¹

Desde hace varios meses la Autoridad Nacional de Competencia en Colombia, la Superintendencia de Industria y Comercio, se ha dedicado a explorar, con especial intensidad, la interacción entre el Derecho de la Competencia, consagrado en el artículo 333 de la Constitución Política, y el ejercicio de las actividades de los gremios instituidos, también constitucionalmente, en los artículos 38 y 39 de la Carta.

Ya en el pasado la SIC había investigado por conductas anticompetitivas a varios gremios, como por ejemplo al Instituto Colombiano de Productores de Cemento – IPC; a la Asociación de Diarios Colombianos – ANDIARIOS; y a la Asociación de Aerolíneas Internacionales de Colombia – ALAICO. Más recientemente se han adelantado investigaciones en contra de la Asociación Colombiana de Productores y Proveedores de Caña de Azúcar – PROCAÑA; de la Asociación Comité de Cañicultores del Ingenio Risaralda – AZUCARI; de la Asociación Colombiana de Empresas de Medicina Integral – ACEMI y de la Asociación Bancaria y de Entidades Financieras de Colombia – ASOBANCARIA.

Con independencia de la entidad de los cargos imputados por la SIC en las distintas investigaciones que ha adelantado y se encuentra adelantando, lo cierto es que la Autoridad de Competencia cuestiona algunas de las actividades que desarrollan los gremios en Colombia, o al menos la forma en que las lleva a cabo. Y debe reconocerse que en esto la Autoridad de Colombia no está sola, pues las entidades encargadas de velar por el cumplimiento de las normas de competencia en varias partes del mundo, y las Organizaciones Internacionales como la OCDE, han alertado sobre el peligro que existe de que estas asociaciones sean aprovechadas por sus miembros para realizar prácticas restrictivas de la competencia.

Es por esta razón que en varias jurisdicciones las autoridades de competencia han expedido guías e instructivos con el fin de aclararle a los gremios y a sus afiliados, qué tipo de conductas o situaciones pueden llegar a ser cuestionadas como anticompetitivas. Esta forma de obrar de algunas autoridades de competencia, como es el caso de la Fiscalía Nacional Económica – FNE de Chile, contribuye a brindarle seguridad jurídica a los

¹ Abogado y socioeconomista Javeriano. Especialista en Derecho Financiero de la Universidad de los Andes. Master en Derecho de la Universidad de Cornell. Profesor de Derecho de la Competencia a nivel de pregrado y posgrado en la Universidades Javeriana, Externado y otras. Conferencista en Derecho de la Competencia a nivel nacional e internacional. Director del Departamento de Derecho Económico de la Facultad de Derecho de la Universidad Javeriana, Director del Centro de Estudios de Derecho de la Competencia - CEDEC. Socio de la firma Esguerra Barrera Arriaga.

empresarios y a promover el cumplimiento de las normas de competencia. En efecto, en el documento titulado *"Asociaciones Gremiales y Libre Competencia"*, publicado en agosto del 2011, la FNE señala como actividades gremiales riesgosas para la competencia, las orientadas a generar colaboración entre competidores, al intercambio detallado de información y a establecer recomendaciones para los asociados. También señala el riesgo de que se utilicen las Asociaciones Gremiales para realizar boicots o discriminar en contra de empresas o clientes y recomienda que se establezcan protocolos estrictos para realizar las reuniones que sean necesarias entre competidores, dentro y fuera de la agremiación, y también que se contrate asesoría especializada en temas de competencia con el fin de disminuir los riesgos de incurrir, de manera inadvertida, en conductas anticompetitivas.

En el caso Colombiano, se ha sabido que desde hace varios meses la SIC ha avanzado en la preparación de unas guías de asociaciones gremiales que seguramente publicará próximamente, lo cual resulta sumamente conveniente y se constituye en un desarrollo adecuado de la función de abogacía de la competencia que la Ley 1340 de 2009 le encomendó a nuestra autoridad. Habría sido deseable que esa labor preventiva se hubiera venido desarrollado desde hace tiempo, con lo cual posiblemente se habría protegido el derecho de la competencia y se habría incrementado la seguridad jurídica para los gremios y sus afiliados, los cuales posiblemente no habrían visto sometidos al riesgo de complejas investigaciones que perjudican su reputación y pueden concluir en cuantiosas sanciones.

La SIC debe reconocer que en Colombia los gremios son entidades serias y respetables, cuyos objetivos se encuentran enmarcados en la Constitución Política y la ley. De hecho, nuestra Constitución garantiza en sus artículos 38 y 39 *"... el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad"* y el derecho de los empleadores y trabajadores a *"constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado"*.

Resulta conveniente por lo tanto, que en esta como en otras materias, la SIC desarrolle sus funciones de abogacía de la competencia, por lo menos con la misma energía con la cual enfila sus baterías en contra de entidades gremiales, que son entidades constituidas en desarrollo de un derecho constitucional, con fines legítimos, cuyas actividades se desarrollan en pro del desarrollo económico de nuestro país, dentro de un espíritu de respeto por el ordenamiento jurídico.