

---

CONTENIDO	PÁGINA
<b>EDITORIAL</b>	
SE PUEDE ABUSAR DE LA POSICIÓN DE DOMINIO EN UN MERCADO DONDE NO SE OSTENTA POSICIÓN DE DOMINIO	1
OTRAS COSAS	2
<b>COMPETENCIA</b>	
EN EEUU LA FIJACIÓN DE PRECIOS DA CÁRCEL	3
<b>DERECHOS DE AUTOR</b>	
JOHN MCCAIN Y EL DERECHO DE AUTOR FRENTE A CONTENIDOS INFORMATIVOS	4
<b>CONSULTAS DEL CEDEMERC</b>	
INFRACCIONES AL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR	5
POSICIÓN DOMINANTE EN EL SECTOR FINANCIERO	5
OBLIGACIONES DE MEDIO Y DE RESULTADO EN CONSUMIDOR	6
CARGAS DE LAS EMPRESAS DE ACUERDO AL TIPO DE SUPERVISIÓN Y VIGILANCIA POR PARTE DE LA SIC	7

---

### EDITORIAL

 Por: *Mauricio Velandia*

#### **Se puede abusar de la posición de dominio en un mercado donde no se ostenta posición de dominio**

Dentro de las diferentes reglamentaciones mundiales se establece que los empresarios que ostenten posición de dominio tienen limitado su campo de acción empresarial respecto de otros empresarios que no ostentan dicha posición de dominio. Claro y público concepto económico dentro del derecho de la competencia.

Sin embargo, observando el desarrollo de los mercados y las diferentes legislaciones, se tiene que el ostentar posición de dominio en un segmento no

sólo conlleva a consecuencias dentro de dicho segmento, sino que también dicha posición de dominio de un empresario conlleva a consecuencias dentro de otros segmentos económicos donde no se ostente dicha posición.



*Reflejos urbanos a las 8pm*

Un ejemplo podría dar claridad frente a lo dicho:

El empresario A participa en el mercado 1 y 2; En el mercado 1 cuenta con posición de dominio, en tanto que en el mercado 2 no cuenta con dicha posición; Si en el mercado 1 vende por debajo de costos eliminará a sus competidores dentro de dicho segmento; Pero, si es en el mercado 2 donde vende por debajo de costos, podría estar subsidiando el mercado 2 con el mercado 1, eliminando a los competidores que tiene dentro del mercado 2, aprovechando la falta de competencia efectiva que tiene dentro del segmento donde ostenta posición de dominio, donde lógicamente puede obtener utilidades que permiten el subsidio.

Se desprende de lo anterior, que si un empresario en desarrollo de sus actividades cuenta con posición de dominio en un segmento, de forma inmediata involucra algunas prohibiciones a las demás actividades donde participe, así en ellas no ostente posición de dominio.

Entonces, se puede abusar de la posición de dominio dentro de un segmento donde no se cuente con posición de dominio.

Lo anterior, aplica, tanto a sociedades vinculadas entre si que explotan diferentes segmentos donde una de ellas tenga posición de dominio, o en sociedades que dentro de un mismo ser explotan diferentes segmentos o empresas.

Resulta de la mayor importancia tener en cuenta las consecuencias de ostentar posición de dominio dentro del segmento donde se tiene posición de dominio y por fuera de él.

---

### Otras cosas

Otra cosa 1: Nicole Kidman. Mujer atractiva que no ha dado mucho de que hablar de su vida privada. El asunto es que hace poco tiempo se falló a su favor un caso donde ella resulta ser la protagonista, el

cual vale la pena comentar bajo la lupa del derecho de los mercados. Ella tenía un contrato de publicidad con la casa Chanel (perfumes) que incluía una cláusula de uso exclusivo del perfume. Un periódico londinense de esos que entregan gratuitamente en el metro publicó que ella había llegado a una fiesta envuelta en los aromas del perfume de la competencia de Chanel. Dicha noticia resultó ser falsa. El hecho fue demandado para ser rectificado, y ganó la actriz. La pregunta sería si frente a ese hecho: i) *cabría alguna acción de competencia desleal*; ii) *contra quien*; y iii) *bajo qué supuestos fácticos*.

Otra cosa 2: ArtBo, la feria de galerías de arte en Bogotá tiene otra feria paralela, se llama "La Otra". Algunos dicen que compiten. Otros dicen que son diferentes. Pero definitivamente es un ejemplo de que en la competencia el que gana es el consumidor.



*Autoretrato en el cielo, en la tierra y en el agua*

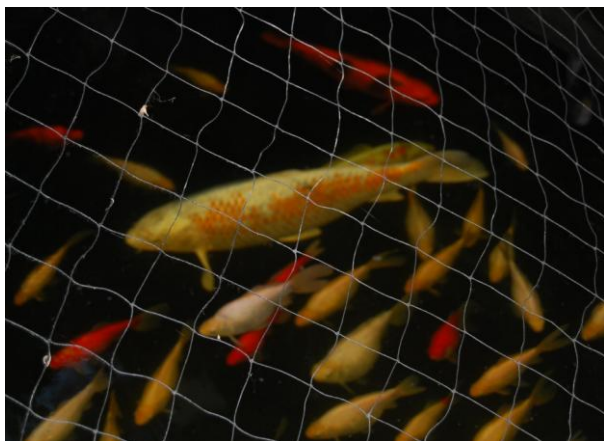
Otra cosa 3: A partir de esta edición el Boletín contendrá unas fotografías, que corresponderán a una temática particular no relacionada con lo descrito en cada uno de los artículos, tomadas por nosotros. La temática de esta edición es: agua. Estas fotos hacen parte de nuestra participación en el II Concurso de Fotografía del Club el Nogal.

### SECCIÓN DE COMPETENCIA

#### En EEUU la fijación de precios da cárcel

*Un antiguo ejecutivo de British Airways se declara culpable de participar en una fijación de precios en el sector del transporte aéreo de carga*

El pasado 30 de septiembre del presente año, en Estados Unidos un ciudadano inglés, antiguo ejecutivo de British Airways World Cargo, se declaró culpable y accedió a pagar 8 meses de cárcel y una multa por participar en la conspiración de fijar precios para el transporte aéreo de carga.



**26 en Alcatraz**

El ciudadano inglés Keith Packer, en conjunto con otros individuos, emprendieron una conspiración para fijar los precios del transporte aéreo de carga que se cobraba a los usuarios de envíos internacionales, incluyendo lo relativo a los envíos desde y hacia Estados Unidos, en contravía del Sherman Act.

Bajo el acuerdo al que se llegó, el cual está sujeto a la aprobación judicial, el acusado accedió a pagar 8 meses de cárcel y una multa por el valor de \$20,000 dólares y cooperar con el Departamento de Justicia en la investigación que está en curso.

Keith Packer es el primer extranjero (y la tercera persona) condenado como resultado de las investigaciones realizadas por la División Antitrust del Departamento de Justicia, en la industria transportadora. Adicionalmente se han condenado a 9 empresas.

Según las acusaciones, desde por lo menos marzo del año 2002 y hasta al menos febrero 14 de 2006, Packer ejecutó las conductas concernientes a la fijación de precios, entre las cuales se encuentra:

- Participar en reuniones, conversaciones y comunicaciones para discutir las tarifas del flete a ser cobrado en los envíos desde y hacia Estados Unidos.
- Acordar durante esas reuniones ciertos componentes de los fletes.
- Participar en reuniones, conversaciones y comunicaciones en Estados Unidos y otros lugares, con el propósito de monitorear y exigir el seguimiento de lo acordado.

En Agosto de 2007 British Airways Plc se declaró culpable y fue condenado a pagar \$300 millones de dólares de multa por fijación de precios en envíos internacionales, incluyendo envíos desde y hacia Estados Unidos, y por fijar recargos por combustible a pasajeros en los vuelos internacionales, incluyendo aquellos entre Estados Unidos y el Reino Unido. El mismo día Korean Air Lines se declaró culpable y también fue condenado a una multa de \$300 millones de dólares por fijación de precios cobrados a usuarios.

En enero de 2008 Qantas Airways Limited también se declaró culpable y fue condenado a pagar \$61 millones de dólares de multa; en mayo de 2008 Japan Airlines igualmente, con una condena de \$110 millones de dólares. Y en Julio de 2008, Bruce McCaffrey, el más alto ejecutivo de Qantas` fue condenado a pagar 6 meses de cárcel y a pagar una multa de \$20,000 dólares por participar en la fijación de precios.

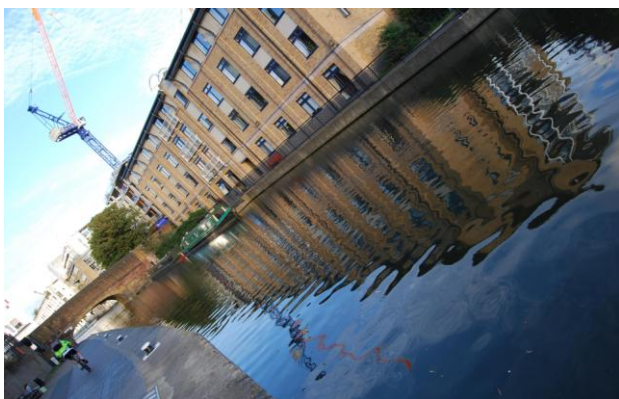
El ciudadano Packer ha sido acusado de fijación de precios violando el Sherman Act, el cual tiene una pena máxima de una multa por un millón de dólares y hasta 10 años de prisión para los individuos. La pena máxima puede ser incrementada a dos veces el lucro obtenido por el delito o dos veces lo sufrido por las víctimas del delito, si alguno de esos dos rubros está por encima de la multa máxima.

### SECCIÓN DE DERECHOS DE AUTOR

#### John McCain y el derecho de autor frente a contenidos informativos

Trevor Potter, el abogado de McCain, ha enviado una carta a Chad Hurley, director ejecutivo de YouTube, quejándose de que su portal ha eliminado "indebidamente" anuncios electorales del candidato republicano. En esos vídeos McCain utilizaba imágenes y noticias de distintas cadenas de televisión por lo que YouTube atendiendo las distintas peticiones de los medios de comunicación decidió eliminar el citado contenido.

El conflicto surge porque la candidatura republicana ha manipulado imágenes que pertenecen a los medios de comunicación, seleccionando pequeños fragmentos de distintas noticias de unos 10 segundos de duración. Para Potter los extractos de noticias representan un uso justo, que les exime del control por el titular del derecho de autor.



*Construyendo dentro del agua*

En uno de los anuncios electorales McCain utiliza la figura de Katie Couric, uno de los rostros más significativos de la CBS, hablando sobre sexismo en la cobertura informativa de la campaña de Hillary Clinton. La reacción de la CBS fue la de solicitar su retiro al entender que McCain estaba utilizando a su cadena electoralmente

*Tomado de El País, de España.*

### SECCIÓN CONSULTAS DEL CEDEMERC



La sección de Consultas del CEDEMERC está encaminada a informar acerca de las consultas presentadas a las entidades públicas, así como sus respectivas respuestas, a fin de aclarar temas y exponer el criterio actual de la administración en esos tópicos, con la claridad que dichas respuestas no obligan a la entidad.

En ediciones pasadas del Boletín presentamos 3 consultas y su respuesta, de la cual solicitamos aclaración presentando nuevamente la consulta. En esta oportunidad transcribimos las respuestas que fueron emitidas por las entidades.

Si desea consultar el texto completo de las respuestas emitidas por cada una de las entidades,



lo invitamos a ingresar a:  
[www.mauriciovelandia.com/cedemerc/consultas/](http://www.mauriciovelandia.com/cedemerc/consultas/)

**PRIMERA CONSULTA:** Presentada a la Superintendencia de Industria y Comercio.

El Decreto 2153 de 1992 en su Artículo 48 numeral 1° señala que se consideran contrarios a la libre competencia infringir las normas sobre publicidad contenidas en el Estatuto de Protección al Consumidor. Se consulta si cualquier infracción al régimen de protección al consumidor resulta restrictivo. En caso negativo, por favor ilústrenos los parámetros generales de cuándo el acto sí es restrictivo, y cuándo no lo es.

### Solicitud de concreción:

Es claro que en la ley aparece que algunas violaciones al régimen de publicidad son actos restrictivos de la competencia. La pregunta concreta es consultar qué parámetros tiene en cuenta la Superintendencia para determinar si una violación al régimen de publicidad es restrictiva, es decir, cuándo un acto de publicidad engañosa es restrictivo.



*Gotas de agua*

### Respuesta:

Ahora bien, a efectos de determinar cuándo dicha infracción constituye un acto anticompetitivo

sancionable a la luz del régimen de prácticas comerciales restrictivas, es necesario acudir a los criterios establecidos en la Ley 155 de 1959 y el Decreto 2153 de 1992. En este sentido, entre otros, deben tenerse en cuenta parámetros tales como:

- Que la infracción afecte o limite la libre competencia en el mercado, tenga por objeto limitar la producción, abastecimiento, distribución o consumo de materias primas, productos, mercancías o servicios nacionales o extranjeros.
- Que, en lo términos del numeral 1 del artículo 2 del Decreto 2153 de 1992, la infracción afecte el mercado de manera significativa.
- Que de la infracción se derive el poder o condición de mantener o determinar precios inequitativos en perjuicio de los consumidores.

**SEGUNDA CONSULTA:** Presentada a la Superintendencia Financiera.

En el literal (d) del numeral 2° del Art. 58 del Decreto 663 de 1993 (relativo a la facultad de objeción) se indica que el Superintendente Bancario sólo podrá objetar la fusión por las siguientes razones: d. Cuando, como resultado de la fusión, la entidad absorbente o nueva pueda mantener o determinar precios inequitativos, limitar servicios, o impedir, restringir o falsear la libre competencia en los mercados en que participe, ya sea como matriz o por medio de sus filiales, y, a su juicio, no se tomen las medidas necesarias y suficientes para prevenirlo. Se entenderá que ninguna de las hipótesis previstas en esta letra se configura cuando la entidad absorbente o nueva atienda menos del veinticinco por ciento (25%) de los mercados correspondientes.

Doctrinalmente, se entiende que hay posición dominante cuando se puede aumentar el precio, independientemente de competidores, es decir, cuando puede fijar precios inequitativos.

De acuerdo a lo anterior, se consulta:

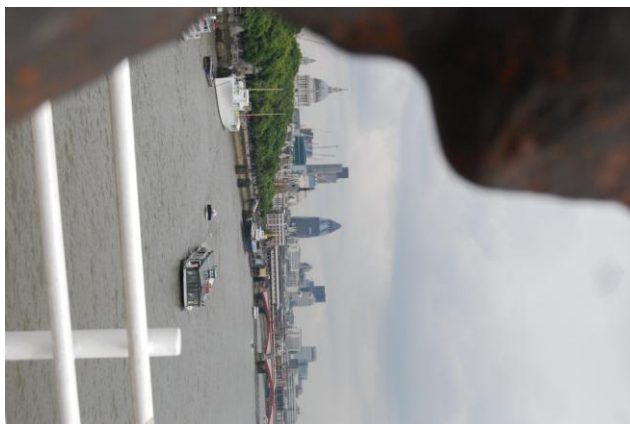
- 1) Si tener más del 25% en el sector financiero dentro de un mercado particular significa tener posición dominante.

Qué mercados existen en materia financiera para medir ese 25% (por ejemplo: mercado de captación y mercado de colocación).

### Solicitud de concreción:

En la respuesta suministrada por ustedes se dijo que la SFC ha considerado que el mercado geográfico es de dimensión nacional.

Teniendo en cuenta ese comentario, ante la hipotética situación de que en un municipio exista sólo un banco (demanda no elástica), se consulta si ese municipio se puede considerar como un mercado relevante o habría que observarlo como un mercado relevante nacional, no obstante, se insiste, que se trata de un mercado inelástico en la demanda.



*Indiferencia de la urbe sobre el agua*

### Respuesta:

En su consulta de la referencia se pregunta si un municipio determinado puede ser considerado como un mercado geográfico. Para el efecto, resultaría

necesario definir en primer lugar si los patrones de oferta y demanda del producto financiero en cuestión hacen que el mismo sea transado por oferentes y demandantes a nivel nacional (como podría ser el caso de créditos sindicados o asesoría financiera) o a nivel municipal.

En este último caso, aquellos municipios que presenten condiciones diferentes y no homogéneas podrían considerarse como mercados geográficos diferentes.

**TERCERA CONSULTA:** Presentada a la Superintendencia de Industria y Comercio.

Se consulta si la garantía mínima presunta aplica en los negocios donde se contrata un servicio, cuando el servicio contratado representa una obligación de medio y no de resultado.

En caso positivo, quién determina la debida diligencia del empresario.

### Solicitud de concreción:

En la respuesta suministrada por ustedes se habló de profesiones liberales. Nuestra pregunta hace referencia acerca de negocios con prestación de medio. Los negocios son adelantados por empresas, que incluyen las actividades de sociedades.

Entonces nuevamente se pregunta si a las empresas que adelantan obligaciones de medio se les aplica el régimen de protección al consumidor. Es decir, ¿se aplica la analogía para este caso con la norma que se refiere a profesiones liberales, no obstante que el legislador solo incluyó expresamente dentro de la excepción a las profesionales liberales y no a las empresas?

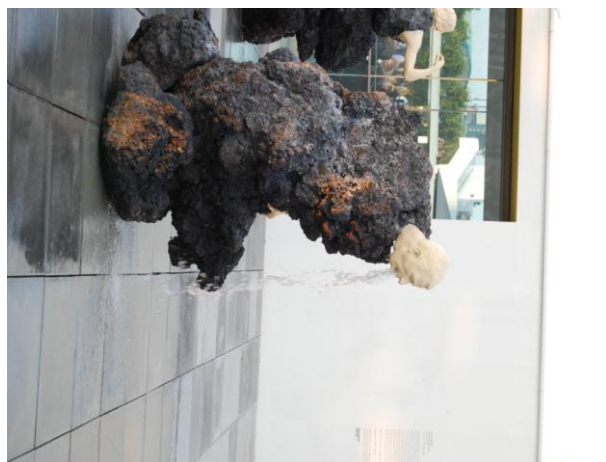
### Respuesta:

Ahora bien, esta Oficina considera necesario precisar que los servicios prestados por

profesionales cuyas obligaciones sean comúnmente catalogadas como de medio no se encuentran sujetos a la aplicación de las normas previstas en el Decreto 3466 de 1982 y dichas obligaciones no pierden tal carácter, esto es, el de obligaciones de medio, por el hecho de que estas se realicen a través de una **unidad económica organizada**, pues el artículo 45 del referido decreto no cataloga como exclusivamente de medio a los servicios prestados por profesionales – personas naturales-. En este sentido, es claro que independientemente del medio que se utilice para prestar los servicios profesionales, si estos corresponden a obligaciones de medio, los mismos no son objeto de la aplicación del Estatuto de Protección al Consumidor por virtud de lo establecido en el artículo 45 del referido estatuto.

Teniendo en cuenta que donde el legislador diferencia el intérprete debe diferenciar, y que de acuerdo a los sistemas indicados existen cargas para las empresas, por favor indíquenos en qué consiste cada una, a fin de brindar claridad en el cumplimiento de las cargas.

La respuesta a esta consulta aparecerá contenida en la próxima edición del boletín.



***Vomitando agua y arte***

### **CUARTA CONSULTA (NUEVA):**

En diferentes apartes de las normas de competencia se observa que existen:

- Empresas *sujetas a vigilancia* (Art. 2º de la ley 155 de 1959);
- Empresas *sometidas a intervención* (Art. 2º del Decreto 1302 de 1964) y;
- Empresas que pertenecen al *régimen de libertad vigilada* (Art. 3º del Decreto 1302 de 1964).