

**RESUMEN Y ANÁLISIS DE LA RESOLUCIÓN 51694 DE
2008 DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y
COMERCIO**

Caso Cementos (2005)
Paralelismo consciente

Investigado:
**CEMENTOS ARGOS S.A., HOLCIM COLOMBIA S.A., CEMEX COLOMBIA S.A. y
CEMENTOS ANDINO S.A.**

Análisis del CEDEC

Por:

Alfonso Miranda Londoño

Bogotá D.C., junio de 2020

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN	3
2. CONDUCTAS IMPUTADAS	3
3. CONSIDERACIONES DE LA DELEGATURA	3
4. CONSIDERACIONES DE LA SUPERINTENDENCIA SOBRE LA EXISTENCIA DE LA CONDUCTA ANTICOMPETITIVA POR PARTE DE LOS INVESTIGADOS	4
5. DECISIÓN DE LA SUPERINTENDENCIA	5
6. ANÁLISIS Y CONCLUSIONES DEL CEDEC	5

RESUMEN Y ANÁLISIS DE LA RESOLUCIÓN 51694 DE 2008 DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

Caso Cementos

Paralelismo consciente

Investigado:

CEMENTOS ARGOS S.A., HOLCIM COLOMBIA S.A., CEMEX COLOMBIA S.A. y CEMENTOS ANDINO S.A.

1. Introducción

La Superintendencia de Industria y Comercio (en adelante SIC) abrió investigación y formuló Pliego de Cargos en contra de las siguientes personas jurídicas CEMENTOS ARGOS S.A. (en adelante ARGOS), HOLCIM COLOMBIA S.A. (en adelante HOLCIM), CEMEX COLOMBIA S.A. (en adelante CEMEX) y CEMENTOS ANDINO S.A. (en adelante ANDINO), por haber supuestamente incurrido en un acuerdo para la fijación de precios, la repartición de mercados y establecer cuotas de producción o suministro, en contradicción del artículo 1 de la Ley 155 de 1959 y los numerales 1, 3 y 4 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, y así mismo, se ordenó investigar a los señores José Alberto Vélez Cadavid, Bernard Gerard Trever, Cesar Costain Van Reck y Federico Molina Soto, en calidad de representantes legales de las sociedades investigadas, con el propósito de determinar si habrían autorizado, ejecutado o tolerado las conductas anticompetitivas que se les estaban imputando.

2. Conductas imputadas

En la Resolución No. 2496 de 2006, la SIC abrió investigación y formuló pliego de cargos contra ARGOS, HOLCIM, CEMEX y ANDINO, por la presunta violación del artículo 1 de la Ley 155 de 1959 y de los numerales 1, 3 y 4 del artículo 47 del decreto 2153 de 1992, que se refieren a la realización de acuerdos contrarios a la libre competencia, como son el acuerdo para la fijación de precios, para la repartición de mercados y la asignación de cuotas de producción o suministro.

3. Consideraciones de la Delegatura

La SIC afirmó que el paralelismo de precios del cemento Portland Gris Tipo 1 ensacado observado durante el periodo de la investigación en todas las regiones del país en donde tienen presencia las investigadas, aunado al incremento de los precios en tiempos afines y de manera simultánea en el mes de diciembre de 2005, son indicios de que las investigadas llevaron a cabo una práctica colusoria.

4. Consideraciones de la Superintendencia sobre la existencia de un paralelismo de precios.

En síntesis, analizado el comportamiento de los precios durante el periodo junio a diciembre de 2005, las empresas ARGOS, CEMEX, HOLCIM y ANDINO presentaron tendencias similares en su comportamiento. En particular, entre junio y noviembre de 2005, la tendencia fue a un paralelismo de precios estable. Para el mes de diciembre de 2005 la tendencia reflejó un paralelismo de precios al alza.

Habiendo observado la existencia de paralelismo de precios, se debe considerar la conciencia de las empresas investigadas en ese hecho. Como ya se mencionó, la conciencia se refiere a la conducta desplegada por los investigados al prever y ejecutar sus políticas de precio, no respondiendo al desarrollo de las independientes e individuales estrategias que deben seguir los participantes de un mercado en condiciones de competencia, sino a un comportamiento armónico y cooperado que se traduce en abstenerse de competir.

En ese sentido, del análisis sobre las observaciones hechas al informe motivado por los investigados y de las pruebas decretadas y practicadas por el Despacho se tiene que:

- i) En el mercado de venta de cemento Portland Gris Tipo 1, los precios presentaron un comportamiento paralelo en el periodo investigado y reacciones simultáneas en proporciones similares al final del mismo.
- ii) A pesar de haberse acreditado que dicho mercado tiene una estructura oligopólica, las típicas soluciones no colusorias que se plantean en la doctrina para estos casos argumentadas por las investigadas –ARGOS, CEMEX, HOLCIM– no resultaron consistentes con la evidencia.
- iii) Las variables macroeconómicas que se alegan fueron observadas por los representantes legales de las empresas para adoptar decisiones en relación con los precios, contradicen la conducta que en esta materia surgieron y, en algunos casos, las variables a los que los apoderados refieren no coinciden con las aludidas por las empresas.
- iv) No es necesario la verificación de iguales costos de producción para la ocurrencia de carteles y/o colusiones en mercados oligopólicos como lo sugieren las investigadas y, en el caso presente, de sus costos no dependió el aumento de sus precios al final del periodo investigado.
- v) El aumento de la demanda sostenido durante todo el periodo de la investigación e inclusive antes, no justifica el súbito y simultáneo aumento en los precios en el

- mes de diciembre de 2005.
- vi) Los alegados daños en la infraestructura de producción de las empresas no tuvieron la capacidad de restringir real ni potencialmente la oferta en el mercado relevante.
 - vii) No se acreditó una relación de causalidad entre el precio de venta al público y el incremento precio de los productores.
 - viii) Las consecuencias de la exposición del mercado a los medios de comunicación sólo se arguyeron consistentemente desde el punto de vista teórico pero no objetivamente respecto del periodo investigado.
 - ix) Si bien los precios de ANDINO concurren paralelamente con los de los demás invetigados, su conducta no estuvo motivada en la intención de coludir en el mercado.
 - x) Las alegadas inconsistencias en las cifras utilizadas durante el trámite administrativo en algunos casos quedaron desvirtuadas y cuando se hicieron las enmiendas solicitadas no hicieron necesario modificar las conclusiones que de ellas dependían.
 - xi) Se ha acreditado el intercambio de información y la celebración de reuniones en las que participan los representantes legales y funcionarios de las empresas investigadas.

En esas condiciones se pudo concluir que:

- i) Las empresas investigadas presentaron precios paralelos entre junio y diciembre de 2005.
- ii) Las explicaciones ofrecidas sobre su conducta independientemente no son consistentes con la evidencia.
- iii) Existe suficiente evidencia sobre el comportamiento concurrente que es facilitado por el intercambio de información y las reuniones entre los representantes legales y responsables del área comercial que habrían propiciado la colusión entre ellas, salvo para ANDINO. A partir del análisis de la totalidad de los referidos elementos se tiene que HOLCIM, ARGOS y CEMEX participaron de un acuerdo para la fijación de precio del cemento Portland Gris Tipo 1, en la modalidad de una práctica concientemente paralela.

El acuerdo de reparto de mercado

Con base en las pruebas que obran en el expediente se estableció por parte de la SIC la existencia de un acuerdo para repartirse el mercado del cemento Portland Gris Tipo 1 a nivel nacional entre las empresas ARGOS, CEMEX y HOLCIM, acuerdo cuya vigencia y aplicación se evidenció en el periodo investigado, junio a diciembre de 2005. También se encuentra acreditado que ANDINO no participó en este acuerdo.

La anterior conclusión está sustentada en el análisis del comportamiento de las participaciones de mercado de ARGOS, CEMEX y HOLCIM en los despachos mensuales de cemento Portland Gris Tipo 1 ensacado, el comparativo de las participaciones totales

anuales, así como en las declaraciones y otros documentos que obran como prueba en el expediente. En efecto, como a continuación se señala en la presente actuación se encuentran identificados una serie de indicios que, analizados en conjunto, permiten establecer la existencia de un acuerdo de reparto de mercado entre ARGOS, CEMEX y HOLCIM.

Así las cosas, para la SIC, el comportamiento evidenciado en las participaciones de mercado en el año 2005, los altos y volátiles crecimientos anuales en los despachos de cemento gris Portland tipo 1, la distribución del gran incremento de la demanda en 2005 directamente asociada a las participaciones de las empresas investigadas y la simetría coordinada entre el año 2002 a 2005 en los cambios de las participaciones, contribuyen a probar la existencia de un reparto de mercado entre las empresas en el periodo investigado.

Respecto de los representantes legales de ARGOS, CEMEX y HOLCIM, la evidencia muestra que participaron activamente en los escenarios en donde se intercambia información que facilitó la ejecución de los acuerdos de fijación de precios y repartición de mercados de los cuales se halló responsable a estas tres empresas.

5. Decisión de la Superintendencia

De acuerdo con lo establecido anteriormente, la SIC en el presente caso decidió:

“ARTÍCULO PRIMERO: Declarar que CEMENTOS ARGOS S.A., HOLCIM COLOMBIA S.A. y CEMEX COLOMBIA S.A., incurrieron en acuerdos para la fijación de precios y para la repartición de cuotas de mercado o suministro infringiendo el artículo 1 del la Ley 155 de 1959 y los numerales 1 y 3 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992.

(...)

ARTÍCULO TERCERO: De conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente resolución, declarar que ANDINO y su representante legal no son responsables de las conductas imputadas y por lo tanto ordénese el archivo de la presente investigación.

ARTÍCULO CUARTO: Declarar que las siguientes personas naturales: Cesar Constain Van Reck, Representante legal de la empresa CEMEX COLOMBIA S.A., José Alberto Velez Cadavid, Representante legal de la empresa CEMENTOS ARGOS S.A., y el señor Bernad Gerard Trever, Representante legal de HOLCIM, ejecutaron las conductas de que trata el artículo primero, incurriendo en la responsabilidad prevista en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992.

(...)”

6. Análisis y conclusiones

En este caso, la SIC determinó que ARGOS, CEMEX, HOLCIM y ANDINO eran sociedades que para la época de los hechos investigados tenían como objeto social principal la producción y venta de cemento, adicionalmente que los hechos que dieron lugar a la investigación corresponden a la conducta desplegada por estas sociedades entre los meses de junio a diciembre de 2005.

También se estableció que el mercado relevante para el caso que ocupa la atención de la SIC, de conformidad con la información que se recaudó en el expediente se logró determinar que el cemento es un bien que se utiliza en las actividades relacionadas con el sector de la construcción y dependiendo de la clase de construcción, se requiere un tipo específico de cemento.

Al respecto pudo concluir la SIC que no existe una variación en los patrones de consumo a nivel nacional que revelen la existencia de sustituibilidad entre los diferentes tipos de cemento. Estos tipos de cemento no se pueden considerar intercambiables o sustituibles entre sí, por tener características diferentes.

Con la información referida, se tiene que el cemento de uso más frecuente es el denominado Tipo 1, producto alrededor del cual se desarrolló la presente actuación administrativa, que satisface concretas necesidades del consumidor y no cubre en la misma forma otro producto. Así mismo, según el acervo probatorio el cemento se caracteriza por ser un bien homogéneo e insustituible. En consecuencia para el consumidor no existen diferencias por marca o calidad; el consumo depende fundamentalmente del precio.

Se pudo establecer igualmente que el mercado relevante de este caso no es regional, adicionalmente que la SIC no desconoce que el costo del transporte es una variable que está en función de la distancia que tenga que recorrer desde la planta de producción o el sitio de venta hasta el sitio de consumo. Sin embargo, está demostrado dentro de la investigación que el costo de transporte no es impedimento para transportar cemento regularmente, en el caso de HOLCIM, hasta 974 kilómetros de la planta de producción a la ciudad de Cartagena, como lo propio ocurre con ARGOS que despacha cemento a 871 kilómetros de la planta de Tolú a Bogotá y CEMEX que lo hace a 1106 kilómetros de la planta de Ibagué a Barranquilla, por lo que se concluyó que para efectos de la investigación el mercado geográfico es el territorio nacional en donde concurren las cuatro empresas investigadas.

Así las cosas, el caso bajo estudio exigió de la SIC que analizara las ventas de cemento Portland Gris Tipo 1 ensacado, respecto del cual se pudo concluir que: i) no tiene sustitutos, ii) no existe evidencia sobre actuales o potenciales nuevos oferentes en el corto plazo que generen una presión competitiva y, iii) las ventas de producto se efectúan por las empresas en todo el territorio nacional.

La SIC afirmó también que el paralelismo de precios del cemento Portland Gris Tipo 1 ensacado observado durante el periodo de la investigación en todas las regiones del

país en donde tienen presencia las investigadas, aunado al incremento de los precios en tiempos afines y de manera simultánea en el mes de diciembre de 2005, son indicios de que las investigadas llevaron a cabo una práctica colusoria.