

**RESUMEN Y ANÁLISIS DE LA RESOLUCIÓN 52770 DE  
2019 DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y  
COMERCIO**

*Caso CONSTRUCCIONES  
Conducta anticompetitiva en Licitaciones públicas*

**Investigados:**  
**Construcciones, Montajes Y Diseños - Cmd Ltda. (“Cmd”), Techmor  
Ltda. Hoy Técnicas Y Montajes T&M S.A.S. (“Techmor”),  
H&M Constructora S.A.S. (“H&M”) Y Syproc S.A.S. (“Syproc”)**

**Análisis del CEDEC Por:**

**Alfonso Miranda Londoño**

**Bogotá D.C., junio de 2020**

**ÍNDICE**

<b>1. INTRODUCCIÓN</b>	<b>3</b>
<b>2. CONDUCTAS IMPUTADAS</b>	<b>4</b>
<b>3. CONSIDERACIONES DE LA DELEGATURA</b>	<b>7</b>
<b>4. DECISIÓN DE LA SUPERINTENDENCIA</b>	<b>9</b>
<b>5. ANÁLISIS Y CONCLUSIONES DEL CEDEC</b>	<b>9</b>

**RESUMEN Y ANÁLISIS DE LA RESOLUCIÓN 52270 DE 2019 DE LA  
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**

***Caso Construcciones  
Conducta anticompetitiva en Licitaciones públicas***

**Investigados:**

**Construcciones, Montajes Y Diseños - Cmd Ltda. (“Cmd”), Techmor  
Ltda. Hoy Técnicas Y Montajes T&M S.A.S. (“Techmor”),  
H&M Constructora S.A.S. (“H&M”) Y Syproc S.A.S. (“Syproc”)**

**1. Introducción**

La conducta que se tratará en esta resolución hace referencia a la existencia de un acuerdo colusorio, ejecutado a lo largo del tiempo mediante un acuerdo entre los investigados que limita la libre competencia en el marco de procesos de selección públicos realizados por la ALCALDÍA DE BUCARAMANGA específicamente en los procesos SI-LP-002-2017 y SI-LP-003-2017.

**2. Conductas imputadas**

Mediante la Resolución de apertura No. 77484 del 12 de octubre de 2018, en virtud de la cual se abrió investigación en contra de los investigados, así como de sus representantes legales. Este acto administrativo tiene como objetivo determinar si actuaron en contra de lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992 (colusión en licitaciones o concursos).

**3. Consideraciones de la Delegatura**

Culminada la etapa probatoria, el Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia elaboró el Informe Motivado de la correspondiente actuación, en el cual presentó el resultado de las investigaciones, Así las cosas, La Delegatura encontró que CMD, TECHMOR, H&M y SYPROC efectivamente incurrieron en el acuerdo imputado en la apertura de la investigación, puesto que, entre los investigados había una continua y sistemática colaboración y coordinación en todas las etapas dirigidas a participar en los procesos de contratación pública que adelantó la ALCALDÍA DE BUCARAMANGA lo cual aumentó la probabilidad de resultar adjudicatarios de los

procesos analizados.

#### **4. Consideraciones de la Superintendencia**

**4.1.** Para la Superintendencia de Industria y Comercio se encontró plenamente acreditado que los investigados CMD, TECHMOR, H&M y SYPROC infringieron lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, por haber incurrido en un acuerdo colusorio en 14 procesos de selección adelantados por la ALCALDÍA DE BUCARAMANGA.

**4.2.** Para efectos de determinar el mercado relevante el Despacho consideró que en un proceso de selección celebrado por una entidad del Estado, la competencia no abarca la totalidad de las personas naturales o jurídicas que estén en la capacidad de cumplir con el objeto del contrato a celebrar, sino que se limita a aquellas personas que estén en la capacidad de cumplir con el objeto, pero que adicionalmente hayan decidido participar como proponentes y hayan presentado una oferta dentro del proceso de selección.

Por lo tanto, en el presente caso, los mercados afectados corresponden a los 14 procesos de selección de la ALCALDÍA DE BUCARAMANGA en los que participaron los investigados en los que se materializó el sistema restrictivo de, la competencia. SI-SAMC-002-2017 SI-LP-002-2017 SI-LP-003-2017 SI-LP-004-2017 SI-LP-005-2017 SI-LP-006-2017 SI-LP-007-2017 SI-LP-008-2017 SI-LP-009-2017 SI-LP-011-2017 SI-LP-012-2017 SI-LP-013-2017 SI-LP-014-2017 SI-LP-019-2017.

La Entidad determinó que, si bien tienen particularidades, en esencia hacen referencia a la construcción de obras civiles en la ciudad de Bucaramanga en 2017 y que la mayoría correspondió a la modalidad de licitación pública, a excepción del proceso SI-SAMC-002-2017, que fue selección abreviada de menor cuantía. El presupuesto oficial para la totalidad de los procesos de selección fue de \$27.062.645.407.

**4.3.** Para la Superintendencia fue relevante demostrar que existió una larga y profunda relación de colaboración entre los agentes del mercado investigados, dicha cercanía enmarca el contexto de la conducta y permitió el escenario anticompetitivo desarrollado por los investigados. Lo anterior constituye una información relevante para entender cómo se realizó la conducta. De esta manera se prueba la existencia de relaciones de amistad y de familiaridad entre las empresas por la evidencia presentada a continuación:

Primero, se acreditó que los socios de TECHMOR eran primos del representante legal de CMD (CARLOS JULIO SOSA). Lo anterior, fue confirmado por el mismo representante legal de la compañía en su declaración ante esta Entidad y por LUIS FERNANDO PACHECO CAMPO (socio y representante legal de TECHMOR LTDA.).

De igual manera, CARLOS JULIO SOSA, JOAN SEBASTIAN SAJONERO (contador público), JORMAN ANDRÉS SOSA CAMACHO (Representante Legal suplente de TECHMOR LTDA.) e IVONNE QUINTERO (Representante Legal suplente de CMD), confirmaron en sus declaraciones la relación de amistad existente con ocasión de haber nacido y crecido en el mismo barrio en Barrancabermeja y dedicarse a la construcción de obras civiles.

Igualmente, se encontró probado que varios empleadores tenían vínculos laborales con las empresas competidoras investigadas es así como IIVONNE JOHANNA QUINTERO, mientras fungía sus labores en CMD, desde el 30 de enero de 2012 hasta por lo menos el 6 de diciembre de 2017, trabajó como asesora jurídica de TECHMOR y de H&M en temas laborales, administrativos, contractuales y civiles. En similar situación se encontraba CARLOS JULIO SOSA y JORMAN SOSA, quienes trabajaron para H&M a pesar de tener vínculos laborales y de representación con la empresa competidora. Lo anterior, se comprobó con el archivo en formato Word denominado "CONFORMACIÓN COPASST" perteneciente a H&M y encontrado en el equipo de cómputo de CMD utilizado por ELIANA MILENA PARRA BENAVIDES (Empleada de CMD); y no se dejó a un lado que LUIS EDUARDO PACHECO, fue representante legal de CMD y TECHMOR al mismo tiempo desde el 17 de mayo de 2016 al 16 de noviembre del mismo año.

Adicionalmente, se pudo determinar en la investigación que entre los investigados se prestaban colaboraciones regularmente en el desarrollo de sus respectivos objetos sociales. Las anteriores declaraciones demuestran cómo entre las empresas investigadas realizaban el préstamo de equipo, herramientas, material y dinero como una práctica habitual. Incluso, a continuación, se constató que estos agentes de mercado colaboran entre ellos para la ejecución de obras de construcción y conformaban estructuras plurales.

De esta forma, en el presente caso el Despacho dio cuenta de la existencia de evidencia que demuestra que los investigados han tenido relaciones personales y profesionales en el pasado, la cual, se tuvo en cuenta junto con el acervo probatorio para ubicar la conducta investigada aquel escenario y que finalmente se llevó a demostrar un acuerdo anticompetitivo entre estos.

Ciertamente, el acuerdo anticompetitivo se fraguó en distintas etapas de los procesos contractuales de manera que a primera vista en la etapa precontractual se pudo probar por parte de la Superintendencia que entre estos existía comunicación para la identificación de procesos de selección, colaboración en la obtención de la documentación para las propuestas.

En ese sentido, los investigados identificaban de manera conjunta los procesos en los que podrían potencialmente presentarse y luego tuvieron comunicaciones para definir la manera en que lo harían. Lo anterior se probó por medio de las declaraciones de CARLOS SOSA y ELIANA MILENA PARRA.

En efecto, la inspección al computador de CMD evidenció cómo los investigados se presentaron en 42 procesos de selección de distintas entidades públicas. Sobre este punto es relevante entender que a través de este material probatorio pudo apreciarse cuándo las empresas decidían conformar una unión temporal o se presentaban individualmente en aparente competencia. De hecho, en la fila 32 del esquema se identificó el proceso SI-LP-019-2017, adelantado por la ALCALDÍA DE BUCARAMANGA, el cual es objeto de análisis, y al respecto se observó que justamente CMD y TECHMOR fueron adjudicatarios, cada uno de un grupo diferente.

Asimismo, existió colaboración entre los investigados en la obtención de la documentación para la conformación de las propuestas en procesos de selección, tal y como puede lo declaró el SR. SOSA.

Incluso, el esquema de ayudas y colaboración se extendió a la ejecución de los procesos de selección a través de maquinaria, equipo, materiales y dinero lo cual resulta poco lógico que un competidor colabore a otro para asegurar la correcta ejecución del contrato sin una contraprestación específica.

Además de las ayudas mutuas y las relaciones cercanas entre los investigados, se demostró cómo en la fase precontractual se expidieron diferentes documentos en la misma fecha y en horas cercanas; las pólizas de seriedad de las ofertas eran tramitadas por el mismo intermediario de seguros; se encontró distintas similitudes en los anexos presentados por los investigados; en un equipo de cómputo de CMD se encontraron propuestas de TECHMOR, H&M y SYPROC; las personas que radicaban las propuestas ante la ALCALDÍA DE BUCARAMANGA eran empleados de CMD; y existió colaboración entre los investigados durante el desarrollo de los procesos.

De hecho, en el equipo de cómputo de CMD utilizado por ELIANA MILENA PARRA pudo observarse una carpeta que contenía 3 formatos de pagarés abiertos de CMD, TECHMOR y H&M, sobre este punto, es pertinente aclarar que luego de hacer una revisión de las pruebas se corroboró por parte de la Superintendencia que la fecha de modificación fue el 22 de junio de 2017, efectivamente el periodo de los procesos objeto de investigación.

**4.4.** Se demostró en la resolución de sanción que existió una gestión centralizada y coordinada de la elaboración de las propuestas en los procesos de selección materia de investigación. Por ejemplo, se acreditó que los investigados utilizaron el mismo anexo 6.1 "CERTIFICADO DE LA CAPACIDAD TÉCNICA" en sus propuestas, el cual tenía como particularidad que una de sus casillas indicaba: "Nombre del Socio y/o Profesional de la Arquitectura, Ingeniería o Geología". Sin embargo, en el transcurso de la actuación logró establecerse que el anexo utilizado por los investigados no correspondía al anexo 6.1 "CERTIFICADO DE LA CAPACIDAD TÉCNICA" establecido por la ALCALDÍA DE BUCARAMANGA para los procesos de selección que son objeto de análisis. Ya que, el anexo empleado por la ALCALDÍA, a diferencia del anexo utilizado por los investigados, indicaba en la respectiva casilla "Nombre del Socio y/o Profesional de la Arquitectura o Ingeniería". Lo anterior, explica el motivo por el cual los investigados incurrieron en el mismo error de ortografía e incluyeron una profesión adicional en los anexos 6.1 "CERTIFICADO DE LA CAPACIDAD TÉCNICA" que presentaron ante la ALCALDÍA DE BUCARAMANGA. Otra coincidencia consistió en la incursión en el mismo error de digitación en el diligenciamiento del anexo 8.1 el cual fue el mismo en todos los procesos de selección.

En el computador referido también se encontraron las propuestas de los investigados, de hecho, existía una carpeta que contenían las 4 propuestas que las compañías presentaron en el proceso de licitación SI-LP-003-2017 y cuya fecha de modificación es el 1 de junio de 2017, en la que fueron entregadas las propuestas ante la administración municipal. correspondían a las propuestas que las empresas presentaron en el proceso SI-LP-004-2017 y cuya fecha de modificación es del 9 de junio de 2017, fecha en la que fueron entregadas las propuestas ante la administración municipal.

Sobre este punto, si bien podría alegarse que se trata de documentos públicos, cabe destacar que el hecho que se encontraran sin la firma de los representantes legales y que fueran modificados con un minuto de diferencia y un día antes del registro de las manifestaciones de interés, evidencia un comportamiento coordinado y premeditado consistente en la elaboración de documentos habilitantes por parte de CMD. Situación que resulta ajena a las prácticas y comportamientos propios de competidores.

Por último, en el equipo de cómputo de CMD utilizado por ELIANA MILENA PARRA encontró un archivo que contenía una relación entre los ítems de la obra, así como de la cantidad y el valor ejecutado por TECHMOR en los 120 días que llevaba la ejecución del contrato. Esta evidencia demostró el conocimiento por parte de CMD de los datos exactos y pormenorizados de la cantidad de ítems y valores manejados por TECHMOR.

**4.5.** En últimas, la Superintendencia consideró en su resolución de sanción que, con base en lo anterior, es razonable concluir que entre los investigados existía un modelo de cooperación por el cual, en caso de resultar alguno adjudicatario de los contratos donde se presentaban, los otros que participaran y no quedaran, intervendrían de alguna manera en la ejecución del contrato adjudicado. Así mismo, con base en el material probatorio obrante en el Expediente, se pudo constatar que, a pesar de ser contratos diferentes, entre TECHMOR y CMD existía comunicación sobre la ejecución de las obras.

## **5. Decisión de la Superintendencia**

De acuerdo con lo establecido anteriormente, la SIC en el presente caso impuso una sanción administrativa a las investigadas, al decidir que:

**ARTÍCULO PRIMERO DECLARAR** que **CONSTRUCCIONES, MONTAJES Y DISEÑOS - CMD LTDA; TECNICAS Y MONTAJES T&M S.A.S. (antes TECHMOR LTDA), H&M CONSTRUCTORA S.A.S., y SYPROC S.A.S,** violaron la libre competencia al incurrir en la infracción prevista en el numeral 9 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992.

(...)

**ARTÍCULO TERCERO. DECLARAR** responsables a **CARLOS JULIO SOSA**, representante Legal de **CONSTRUCCIONES, MONTAJES Y DISEÑOS - CMD LTDA.**, a **IVONNE JOHANNA QUINTERO BALLESTEROS**, socia y representante legal suplente de **CONSTRUCCIONES, MONTAJES Y DISEÑOS - CMD LTDA.**, a **LUIS EDUARDO PACHECO CAMPO**, socio y representante legal de **TECHMOR LTDA.**, a **JORMAN ANDRÉS SOSA CAMACHO**, socio y representante legal suplente de **TECHMOR LTDA.**, a **MARÍA ANGÉLICA GÓMEZ HERNÁNDEZ**, representante legal de **H&M CONSTRUCTORA S.A.S.**, **HERMES VESGA GONZÁLEZ**, accionista y representante legal suplente de **H&M CONSTRUCTORA S.A.S.** y a **JONNG MILLER VERA AMADOR**, accionista único y representante legal de **SYPROC S.A.S,** por incurrir en la responsabilidad prevista en el numeral 16 del artículo 4 del



*Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, en los términos establecidos en la parte considerativa de la presente Resolución.*

*(...)\**

## **6. Análisis y conclusiones**

La conducta denota que las cercanías y relaciones amistosas o familiares entre las sociedades que participan en procesos de selección contractual pueden servir como un contexto para evidenciar el acuerdo colusorio en el marco de la participación en los procesos objeto de estudio, sin embargo, la entidad consideró pertinente señalar que estas relaciones en ningún momento se encuentran reprochadas *per se* por el régimen de la libre competencia, y por lo tanto debe evaluarse junto con diversos medios probatorios para finalmente determinar que los investigados efectivamente incurrieron en alguna práctica restrictiva de la competente y que las relaciones cercanas de hecho facilitaron la conducta y fue el medio por el cual los investigadores tomaron provecho para alterar las condiciones del mercado de manera ilegítima.

De igual manera, aunque se almacenen documentos que en un principio son de carácter público puesto que la información se registra en el SECOP, no obstante, al hacer un examen exhaustivo sobre las pruebas encontradas y al compararlas con las incorporadas al SECOP es posible evidenciar que los documentos encontrados en el computador de CMD correspondían a información sensible en su momento, primero por la fecha de guardado y de modificación y segundo por la inexistencia de la firma del representante legal, así las cosas, esa información para el momento de los hechos aún no se encontraba consignada en la plataforma y por lo tanto, fue utilizada por las empresas competidoras. en ese sentido es de gran importancia la valoración probatoria que realiza la entidad para detectar cuando un documento es de carácter público o privado y así desvirtuar lo estipulado por la defensa de los investigados.

Es importante señalar, que la Autoridad advirtió a las entidades que realizan procesos de selección en cuanto que, no por el hecho de encontrar una variedad de número de proponentes no significa que exista libre competencia, al respecto se ha considerado que la pluralidad de oferentes si bien es deseable para la obtención de mejores ofertas, existen situaciones en las que no se refleja sana competencia en el mercado, puesto que pueden existir 3 proponentes como en el presente caso que buscaron presentarse a una oferta de manera coordinada con el fin de alterar las probabilidades de resultar adjudicatarios y disminuir la aleatoriedad para su beneficio, es decir, que a pesar de que el promedio de oferentes en cada licitación fue de 38, presentando un comportamiento creciente entre trimestres y en comparación

con 2016. No obstante, lo anterior, en el marco de dicho aumento en el número de proponentes sucedió un esquema de coordinación que, de no haber existido, potencialmente hubiese mejorado el uso de los recursos públicos en el marco de los procesos afectados.

Proyectado por: Daniela Margarita Pérez Doria.