



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN NÚMERO № 45507 DE 2016

12 JUL 2016

Por la cual se aprueba una operación de integración

Rad. 16-41868

VERSIÓN PÚBLICA

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO

En ejercicio de sus facultades legales, y en especial las previstas en la Ley 155 de 1959, la Ley 1340 de 2009 y el numeral 15 del artículo 3 del Decreto 4886 de 2011, y

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009 dispone lo siguiente en relación con el control de integraciones empresariales:

“Artículo 9. Control de Integraciones Empresariales. El artículo 4º de la Ley 155 de 1959 quedará así:

Las empresas que se dediquen a la misma actividad económica o participen en la misma cadena de valor y que cumplan con las siguientes condiciones, estarán obligadas a informar a la Superintendencia de Industria y Comercio sobre las operaciones que proyecten llevar a cabo para efectos de fusionarse, consolidarse, adquirir el control o integrarse cualquiera sea la forma jurídica de la operación proyectada:

1. Cuando, en conjunto o individualmente consideradas, hayan tenido durante el año fiscal anterior a la operación proyectada ingresos operacionales superiores al monto que, en salarios mínimos legales mensuales vigentes, haya establecido la Superintendencia de Industria y Comercio o;

2. Cuando al finalizar el año fiscal anterior a la operación proyectada tuviesen, en conjunto o individualmente consideradas, activos totales superiores al monto que, en salarios mínimos legales mensuales vigentes, haya establecido la Superintendencia de Industria y Comercio.

En los eventos en que los interesados cumplan con algunas de las dos condiciones anteriores pero en conjunto cuenten con menos del 20% del mercado relevante, se entenderá autorizada la operación. Para este último caso se deberá únicamente notificar a la Superintendencia de Industria y Comercio de esta operación.

(...)”.

SEGUNDO: Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009, mediante comunicación radicada con el número 16-41868-0 del 19 de febrero de 2016¹, **INVERSIONES NOMA S.A.** (en adelante, **NOMA**) y **ORGANIZACIÓN TERPEL S.A.** (en adelante, **TERPEL**), informaron a esta Entidad la intención de realizar una operación de concentración entre dichas sociedades, mediante la figura jurídica de compraventa de activos.

¹ Folios 1 al 15 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente. Entiéndase que en el presente acto administrativo cuando se hace referencia al “Expediente”, el mismo corresponde al radicado con el No. 16-41868.

Por la cual se aprueba una operación de integración

Rad. No. 16-41868

VERSIÓN PÚBLICA

TERCERO: Que de conformidad con lo señalado en el numeral 2.3.1 de la Resolución No. 10930 de 2015, mediante oficio radicado con el número 16-41868-1 del 24 de febrero de 2016², esta Superintendencia formuló requerimiento de complemento de información a **NOMA** y **TERPEL** (en adelante y de manera conjunta, **INTERVINIENTES**), para que aportaran la información faltante de la "Guía de Pre-evaluación de Concentraciones Económicas" (Anexo 1 de la Resolución No. 10930 de 2015 de la Superintendencia de Industria y Comercio).

CUARTO: Que las **INTERVINIENTES** dieron respuesta al requerimiento de complemento de información formulado por esta Superintendencia, mediante comunicación radicada con el número 16-41868-3 del 18 de marzo de 2016³.

QUINTO: Que de conformidad con lo previsto en el artículo 156 del Decreto Ley No. 19 de 2012 y en el numeral 2 del artículo 10 de la Ley 1340 de 2009, mediante oficio radicado con el número 16-41868-4 del 18 de marzo de 2016⁴, se ordenó la publicación del inicio del procedimiento de autorización de la operación presentada, en la página web de esta Entidad⁵.

SEXTO: Que dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la publicación del inicio del procedimiento de autorización de la operación en la página web de esta Entidad, plazo señalado en el numeral 2 del artículo 10 de la Ley 1340 de 2009, no se recibieron observaciones ni información por parte de terceros, en relación con la operación objeto de estudio.

SÉPTIMO: Que a través de comunicación radicada con el número 16-41868-5 del 5 de abril de 2016⁶, las **INTERVINIENTES** presentaron información complementaria para que fuera tenida en cuenta por esta Superintendencia en el análisis de la operación informada.

OCTAVO: Que dentro de los treinta (30) días hábiles a que se refiere el numeral 3 del artículo 10 de la Ley 1340 de 2009, esta Superintendencia consideró procedente continuar con el análisis de la operación de concentración, para lo cual, mediante comunicación radicada con el número 16-41868-6 del 14 de abril de 2016⁷, requirió a las **INTERVINIENTES**, para que dentro de los quince (15) días hábiles siguientes allegaran la información señalada en la *Guía de Estudio de Fondo de Integraciones Empresariales* (Anexo No. 2 de la Resolución No. 10930 de 2015).

NOVENO: Que mediante escrito radicado con el número 16-41868-7 el 6 de mayo de 2015⁸, las **INTERVINIENTES** aportaron la información necesaria para dar inicio al estudio de fondo de la operación presentada.

DÉCIMO: Que con el fin de complementar y ampliar la información obrante en el Expediente, mediante oficio radicado con el número 16-41868-8 del 11 de mayo de 2016⁹, esta Entidad formuló requerimiento a la Dirección de Hidrocarburos del **MINISTERIO DE MINAS Y**

² Folio 114 del Cuaderno Público No. 1 del Expediente

³ Folios 116 al 175 (incluye un (1) CD) del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

⁴ Folio 176 del Cuaderno Público No. 1 del Expediente.

⁵ <http://www.sic.gov.co/drupal/integraciones-inicio-autorizacion>. Consulta 19 de marzo de 2016.

⁶ Folios 177 al 183 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

⁷ Folio 184 del Cuaderno Público No. 1 del Expediente.

⁸ Folios 185 al 195 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

⁹ Folio 205 del Cuaderno Público No. 1 del Expediente.

Por la cual se aprueba una operación de integración

Rad. No. 16-41868

VERSIÓN PÚBLICA

ENERGÍA (en adelante, **MINMINAS**), con el fin de obtener información adicional para el análisis de los mercados involucrados en la operación proyectada.

MINMINAS aportó la información solicitada, mediante comunicación radicada con el número 16-41868-12 de fecha 10 de junio de 2016¹⁰.

DÉCIMO PRIMERO: Que en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley 1340 de 2009, mediante comunicación radicada con el número 16-41868-9 del 13 de mayo de 2016¹¹, esta entidad requirió a la **COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y GAS** (en adelante, **CREG**), con el fin de que, de considerarlo pertinente, emitirá concepto técnico frente a la operación informada por las **INTERVINIENTES** a esta Superintendencia.

La **CREG** emitió concepto técnico, a través de comunicación radicada con el número 16-41868-10 del 7 de junio de 2016¹².

DÉCIMO SEGUNDO: Que mediante oficio radicado con el número 16-41868-11 del 7 de junio de 2016¹³, las **INTERVINIENTES** aportaron información complementaria para que fuera tenida en cuenta por esta Superintendencia en el análisis de la operación informada.

DÉCIMO TERCERO: Que una vez hechas las anteriores consideraciones y dentro del término previsto en el numeral 5 del artículo 10 de la Ley 1340 de 2009, este Despacho procede a pronunciarse respecto de la operación de integración informada, en los siguientes términos:

13.1. INTERVINIENTES

13.1.1. ORGANIZACIÓN TERPEL S.A.

TERPEL es una sociedad comercial colombiana identificada con NIT. 830.095.213-0, constituida mediante Escritura Pública No. 6038 del 21 de noviembre de 2001 en la Notaría 6ª de Bogotá, e inscrita en Cámara de Comercio el 3 de diciembre del mismo año con el número 804558 del Libro IX¹⁴.

Como se observa en el Certificado de Existencia y Representación Legal de **TERPEL**, expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, su objeto social incluye, entre otras, las siguientes actividades:

"(...) La compra, venta, adquisición a cualquier título, importación, exportación, refinación, almacenamiento, envase, suministro y distribución de hidrocarburos y sus derivados, en calidad de importador, exportador, refinador, almacenador y distribuidor mayorista, a través de plantas de abastecimiento, y distribuidor minorista a través de estaciones de servicio automotriz (...)"¹⁵.

Las **INTERVINIENTES** señalan que **TERPEL** se dedica en particular al desarrollo de las siguientes actividades:

¹⁰ Folios 218 y 219 (incluye un (1) CD) del Cuaderno Reservado de Terceros No. 1 del Expediente.

¹¹ Folio 206 del Cuaderno Público No. 1 del Expediente.

¹² Folios 207 al 210 del Cuaderno Reservado de Terceros No. 1 del Expediente.

¹³ Folios 211 al 217 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

¹⁴ RUES. http://www.rues.org.co/RUES_Web/Consultas. Consulta 17 de mayo de 2016.

¹⁵ Ibid.

Por la cual se aprueba una operación de integración

Rad. No. 16-41868

VERSIÓN PÚBLICA

"(...) [C]omercio al por mayor y al por menor de combustibles líquidos derivados del petróleo y de productos conexos. Comercio al por menor de lubricantes (aceites, grasas), aditivos y productos de limpieza para vehículos automotores. Distribución y comercialización de gas natural comprimido, construcción, operación y mantenimiento de estaciones de servicios y talleres de gas natural comprimido"¹⁶.

En la siguiente tabla se presentan los códigos de la Clasificación Industrial Internacional Uniforme (CIIU), correspondientes a las principales actividades económicas desarrolladas por TERPEL:

Tabla No. 1
Códigos CIIU actividades TERPEL

ACTIVIDAD	CIIU
Comercio al por mayor de combustibles y productos conexos.	4661
Comercio al por menor de combustible para automotores	4731

Fuente: Folio 3 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente y Registro Único Empresarial y Social (RUES)¹⁷.

De acuerdo con la información obrante en el Expediente, el accionista mayoritario de TERPEL es **EMPRESAS COPEC S.A.**, a través de tres de sus empresas controladas: **COPEC INVESTMENTS LTD.**, **COMPAÑÍA DE PETRÓLEOS DE CHILE COPEC S.A.** y **COPEC CANAL INC.**

A continuación se muestra el detalle de la composición accionaria de TERPEL.

Tabla No. 2
Composición accionaria de TERPEL

ACCIONISTA	PARTICIPACIÓN
TOTAL	100%

Fuente: Folios 94 y 106 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

Según lo informado en el memorial de presentación de la operación proyectada entre las **INTERVINIENTES**, TERPEL tiene inversiones permanentes y ejerce control, sobre las siguientes sociedades colombianas¹⁸:

- **TERPEL COMBUSTIBLE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN**¹⁹, NIT: 900.433.032-9, con el % de participación directa.
- **OPERACIONES Y SERVICIOS DE COMBUSTIBLES S.A.S. – OPESE S.A.S.**, NIT: 900.491.889-0, con el % de participación directa y el % de participación indirecta, a través de **PETROLERA NACIONAL S.A.** (sociedad panameña).

¹⁶ Folio 3 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

¹⁷ RUES. http://www.rues.org.co/RUES_Web/Consultas. Consulta 17 de mayo de 2016.

¹⁸ Folios 96 al 103 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

¹⁹ Hoy **TERPEL ENERGÍA S.A.S. E.S.P.** Ver RUES: http://www.rues.org.co/RUES_Web/Consultas. Consulta 17 de mayo de 2016.

Por la cual se aprueba una operación de integración

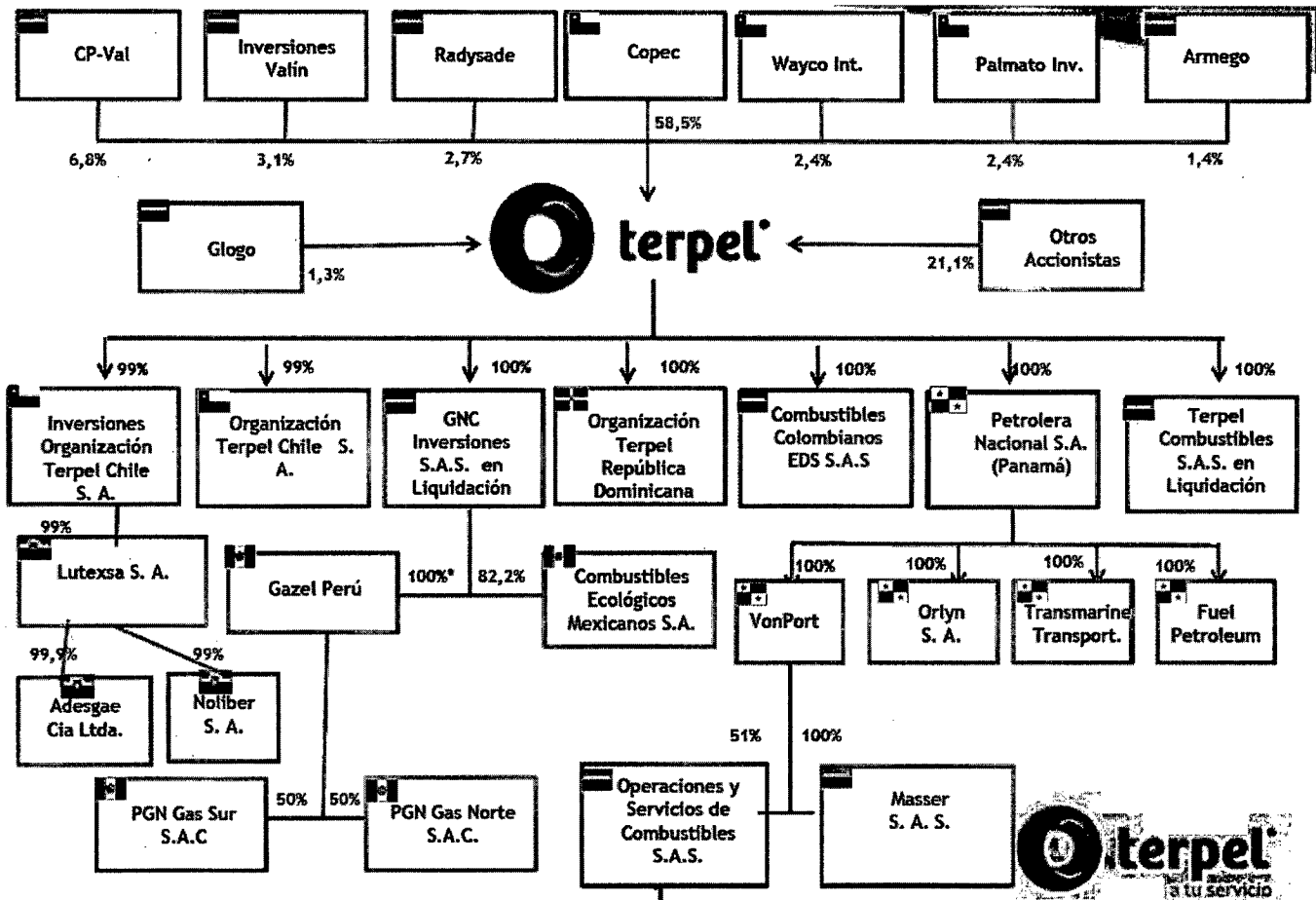
Rad. No. 16-41868

VERSIÓN PÚBLICA

- **GNC INVERSIONES S.A.S. EN LIQUIDACIÓN**, NIT: 900.036.599-1, con el % de participación directa.
- **COMBUSTIBLES COLOMBIANOS EDS S.A.**, NIT: 830.071.566-1, con el % de participación directa.
- **MASSER S.A.S.**, NIT: 900.761.009-5, con el % de participación indirecta, a través de **VONPORT CORP.** (sociedad panameña).

En el siguiente esquema, se presenta la estructura corporativa de **TERPEL**, donde se observan las relaciones de control arriba mencionadas y otras de sus empresas vinculadas de origen extranjero.

Esquema No. 1
Estructura corporativa TERPEL



Fuente: <https://www.terpel.com/Global/Accionistas/Gobierno-corporativo/estructura-corporativa-terpel-filiales-y-subsidiarias.pdf>. Consulta 17 de mayo de 2016.

La información de activos totales e ingresos operacionales de **TERPEL** a 31 de diciembre de 2015, se presenta en la siguiente tabla:

Tabla No. 3
Cuentas financieras TERPEL
(31 de diciembre de 2015)

CUENTA	VALOR EN PESOS (\$)
ACTIVOS	3.892.847.908.000
INGRESOS OPERACIONALES	14.235.502.200.000

Fuente: Folios 121 y 122 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

Por la cual se aprueba una operación de integración

Rad. No. 16-41868

VERSIÓN PÚBLICA

13.1.2. INVERSIONES NOMA S.A.

NOMA es una sociedad comercial colombiana identificada con NIT: 900.006.602-6, constituida mediante Escritura Pública No. 412 del 2 de febrero de 2005, en la Notaría 42 de Bogotá e inscrita el 24 de marzo del 2010 con el número 6313 del Libro IX²⁰.

Como se observa en el Certificado de Existencia y Representación Legal de **NOMA**, expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, su objeto social incluye, entre otras actividades, "(...) comprar, vender, agenciar, distribuir y financiar toda clase de combustibles, lubricantes y otros derivados del petróleo (...)"²¹.

Las **INTERVINIENTES** señalan en particular que **NOMA** se dedica al "(...) comercio al por menor de combustible para automotores (...)"²².

A continuación, se presentan los códigos de la Clasificación Industrial Internacional Uniforme (CIIU), correspondientes a las principales actividades económicas desarrolladas por **NOMA**:

Tabla No. 4
Códigos CIIU actividades NOMA

ACTIVIDAD	CIIU
Construcción de edificios residenciales.	4111
Comercio al por menor de combustible para automotores	4731

Fuente: Folio 4 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente y RUES²³.

El principal accionista de **NOMA** es _____, con el _____ % de las acciones, seguido por _____ y _____, cada uno con el _____ %. El _____ % restante se encuentra dividido en _____ () accionistas más, cada uno con una participación del _____ %. En la siguiente tabla se presenta la composición accionaria detallada de **NOMA**.

Tabla No. 5
Composición accionaria de NOMA

ACCIONISTA	PARTICIPACIÓN %
TOTAL	100%

Fuente: Folio 95 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

De acuerdo con la información obrante en el Expediente, **NOMA** no tiene inversiones permanentes en otras empresas y no pertenece a ningún grupo empresarial.

²⁰ RUES. http://www.rues.org.co/RUES_Web/Consultas. Consulta 17 de mayo de 2016.

²¹ Ibíd.

²² Folio 4 del Cuaderno Público No. 1 del Expediente.

²³ RUES. http://www.rues.org.co/RUES_Web/Consultas. Consulta 17 de mayo de 2016.

Por la cual se aprueba una operación de integración

Rad. No. 16-41868

VERSIÓN PÚBLICA

La información de activos totales e ingresos operacionales de **NOMA** a 31 de diciembre de 2015, se presenta en la siguiente tabla:

Tabla No. 6
Cuentas financieras NOMA
(31 de diciembre de 2015)

CUENTA	VALOR EN PESOS(\$)
ACTIVOS	27.261.866.430
INGRESOS OPERACIONALES	6.362.563.222

Fuente: Folios 159 y 160 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

13.2. DESCRIPCIÓN DE LA OPERACIÓN

La operación proyectada fue informada por las **INTERVINIENTES** en los siguientes términos:

*"(...) La Operación Proyectada se instrumentará jurídicamente a través de la adquisición por parte de **TERPEL**, del derecho de dominio, a título de compraventa por parte de **TERPEL** de un (1) lote de terreno ubicado en la ciudad de Pereira, junto con sus mejoras, equipos y obras civiles, y está destinado actualmente a la distribución minorista de combustibles líquidos derivados del petróleo a través del establecimiento de comercio denominado "Estación de Servicio Arquería (sic)"²⁴.*

En el documento de solicitud de pre-evaluación de la operación proyectada, **TERPEL** señala que cuenta con una (1) EDS propia y trece (13) EDS afiliadas en la zona geográfica objeto de análisis²⁵, entendiéndose estas últimas como aquellas estaciones cuyo distribuidor mayorista es **TERPEL** y por lo tanto se identifican con su bandera, pero que son propiedad de un tercero.

13.3. DEBER DE INFORMACIÓN PREVIA DE LAS INTEGRACIONES EMPRESARIALES

El régimen de control previo o *ex ante* de integraciones empresariales busca evaluar los efectos económicos que se producirían como resultado de una concentración de dos o más agentes en el mercado, con el fin de evitar que se presente una restricción indebida de la competencia y en consecuencia se reduzca el bienestar de los consumidores.

Al aplicar dicho régimen, esta Entidad debe evaluar si los efectos en el mercado originados en virtud de una concentración ameritan su objeción, su autorización sujeta al cumplimiento de condiciones encaminadas a preservar la competencia en el mercado, o su autorización pura y simple.

El artículo 4 de la Ley 155 de 1959, modificado por el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009, establece que las empresas que proyecten llevar a cabo operaciones para efectos de adquirir el control de una o varias empresas, cualquiera sea la forma jurídica con la cual se manifieste, tendrán el deber de informarlas previamente a la Superintendencia de Industria y Comercio, siempre que se cumplan los siguientes dos supuestos:

- *Supuesto subjetivo:* cuando las empresas intervinientes se dediquen a la misma actividad económica o participen en la misma cadena de valor.
- *Supuesto objetivo:* cuando en conjunto o individualmente consideradas, las empresas intervinientes superen el monto establecido para ingresos operacionales o para activos totales, para el año anterior a la operación.

²⁴ Folio 2 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

²⁵ Folio 11 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

Por la cual se aprueba una operación de integración

Rad. No. 16-41868

VERSIÓN PÚBLICA

En consecuencia, las empresas que pretendan llevar a cabo un proceso de concentración empresarial, en cualquiera de sus formas jurídicas, y cuya situación se enmarque en los supuestos previstos en el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009, deberán informar previamente la operación a esta Superintendencia.

13.3.1. Supuestos de información en el caso concreto

El punto de partida para determinar si en el caso objeto de estudio se configura el deber de informar la operación proyectada ante esta Superintendencia, consiste en establecer cuáles actividades económicas desarrollan las **INTERVINIENTES** (supuesto subjetivo), para lo cual se deberán tener presentes las actividades que realizan directamente o a través de empresas sobre las que ejercen un determinado control.

Posteriormente, se procederá a analizar los criterios del supuesto objetivo, con el fin de determinar si la operación proyectada está sujeta al deber de información previsto en el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009.

- **Supuesto subjetivo**

Este Despacho procederá a determinar si las **INTERVINIENTES** participan en “*la misma actividad económica*” o “*en la misma cadena de valor*” de un mercado, siendo suficiente que se cumpla alguno de estos dos criterios para que se cumpla el supuesto subjetivo.

Para el caso concreto, se observa que las **INTERVINIENTES** participan en la misma cadena de valor, en tanto que **TERPEL** distribuye y comercializa al por mayor combustibles líquidos derivados vehiculares derivados del petróleo, mientras **NOMA** se dedica a la distribución minorista de los mismos, a través de **EDS LA ALQUERIA**.

De otra parte, también existe una relación horizontal entre las **INTERVINIENTES**, toda vez que **TERPEL** comercializa combustibles líquidos vehiculares derivados del petróleo a nivel minorista a través de **EDS**.

En este sentido, se encuentra verificado el supuesto subjetivo establecido en el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009, puesto que las **INTERVINIENTES** participan en la misma cadena de valor (distribución de combustibles líquidos vehiculares) y desarrollan de manera coincidente al menos una de sus actividades económicas (distribución minorista de combustibles líquidos vehiculares).

- **Supuesto objetivo**

La Resolución No. 103189 del 30 de diciembre de 2015 de la Superintendencia de Industria y Comercio, fijó en cien mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (100.000 SMLMV), el valor de ingresos operacionales y activos totales que se tendrán en cuenta para efectos de lo previsto en el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009, en operaciones de concentración informadas durante el año 2016.

Por su parte, el Decreto 2551 del 30 de diciembre de 2015 fijó el salario mínimo legal mensual a partir del 1 de enero de 2016 en seiscientos ochenta y nueve mil cuatrocientos cincuenta y cinco pesos M/Cte. (\$689.455).

Por lo anterior, el valor mínimo de activos o ingresos operacionales para que una operación informada durante el año 2016 cumpla el supuesto objetivo señalado en el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009, corresponde a sesenta y ocho mil novecientos cuarenta y cinco millones quinientos mil pesos M/Cte. (\$68.945.500.000).

Por la cual se aprueba una operación de integración

Rad. No. 16-41868

VERSIÓN PÚBLICA

Según la información presentada en las tablas Nos. 3 y 6 del presente acto administrativo, las **INTERVINIENTES** cuentan de manera conjunta con activos totales e ingresos operacionales por un valor total para el cierre del año 2015, superior a los montos establecidos por esta Superintendencia.

De esta manera, para el caso concreto se cumple el supuesto objetivo, contemplado en el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009.

13.3.2. Conclusión sobre el deber de informar

De conformidad con lo expuesto, verificados los supuestos subjetivo y objetivo, se configura el deber de informar previamente a esta Superintendencia la operación proyectada entre las **INTERVINIENTES**.

13.4. DEFINICIÓN DEL MERCADO RELEVANTE

La definición del mercado relevante para el análisis de una operación de concentración es primordial para identificar el escenario en el que las fuerzas competitivas tienen lugar. Además, permite calcular las cuotas de cada competidor, pues para esto es necesario contar con una aproximación del tamaño total del mercado.

Por lo anterior, el mercado relevante es el marco de referencia apropiado para analizar los efectos sobre la competencia de una operación de integración²⁶.

La participación de mercado de las empresas intervinientes en la operación de concentración, así como la de sus competidores, resultan una herramienta fundamental para detectar posibles efectos restrictivos de la competencia que pudieran derivarse de la misma, pues dicho indicador guarda una estrecha relación con el poder de mercado que tiene cada oferente.

Al determinar el mercado relevante es necesario hacer la distinción entre el mercado de producto y el mercado geográfico; de tal forma que se puedan establecer los efectos de una integración entre dos o más de los competidores.

En la definición del mercado de producto se debe tener presente la sustituibilidad al nivel de la demanda, pues se deben identificar aquellos productos (si los hay) hacia los cuales los consumidores pudieran desviar su demanda en caso de un incremento en los precios o una reducción en la calidad de los productos por parte de un determinado oferente.

Si bien algunas autoridades de competencia en otras jurisdicciones tienen en cuenta la sustituibilidad de la oferta al momento de definir el mercado relevante, esta Superintendencia toma en consideración dicho concepto en caso de requerir un análisis de barreras de entrada y competencia potencial.

Con la dimensión geográfica del mercado relevante, se busca reconocer el área de influencia que tienen las empresas intervinientes en la operación de concentración, pues si enfrentaran alguna barrera que impida o dificulte que sus productos lleguen a alguna zona determinada, se deberá entender que en dicha área no son competidores activos. Es decir, el análisis de

²⁶ Para lograr una adecuada definición del mercado relevante, esta Superintendencia se apoyará en los lineamientos diseñados por la Red Internacional de la Competencia (ICN, por sus siglas en inglés).

Ver ICN Merger Working Group: Investigation and Analysis Subgroup, "ICN Merger Guidelines Workbook" (documento preparado para la Quinta Reunión Anual del ICN, Ciudad del Cabo, Sudáfrica, 16 de abril, 2006). Disponible al público en el siguiente enlace:

<http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc321.pdf>. (Consulta 17 de mayo de 2016).

Por la cual se aprueba una operación de integración

Rad. No. 16-41868

VERSIÓN PÚBLICA

competencia debe limitarse a las zonas en las cuales las empresas intervinientes ejercen una competencia efectiva, pues sería dicha condición la que podría verse afectada con la operación.

Así las cosas, este Despacho procederá a definir el mercado relevante afectado por la operación proyectada, para lo cual se delimitará primero el mercado de producto y luego el mercado geográfico.

13.4.1. Mercado de producto

De acuerdo con lo señalado por las **INTERVINIENTES**, los productos que comercializan de manera coincidente corresponden a combustibles líquidos vehiculares derivados del petróleo, particularmente, gasolina corriente y diésel²⁷.

Las actividades desarrolladas por **TERPEL** comprenden la distribución y comercialización de los combustibles mencionados, a nivel mayorista y minorista, mientras **NOMA** se dedica exclusivamente a la distribución minorista de los mismos, a través de la **EDS LA ALQUERIA**²⁸.

Como ha concluido esta Superintendencia en casos similares²⁹, los combustibles distribuidos por las **INTERVINIENTES** (gasolina corriente y diésel) corresponden cada uno a un mercado en sí mismo. En las mismas actuaciones, esta Superintendencia ha señalado que las actividades de distribución mayorista y distribución minorista de este tipo de combustibles, corresponden a eslabones diferentes de una misma cadena de valor.

Así las cosas, los mercados de producto para efectos del análisis de los potenciales efectos de la operación proyectada, corresponden a los siguientes:

- (i) Distribución mayorista de gasolina corriente.
- (ii) Distribución mayorista de diésel.
- (iii) Distribución minorista de gasolina corriente.
- (iv) Distribución minorista de diésel.

13.4.2. Mercado geográfico

Para la correcta determinación del mercado relevante, es necesario considerar su dimensión geográfica, que hace referencia a la zona en la que las **INTERVINIENTES** coinciden, y donde las condiciones de competencia son similares³⁰.

Ahora bien, como lo ha manifestado esta Superintendencia en decisiones anteriores³¹, en relación con el mercado geográfico de la actividad de distribución mayorista de combustibles líquidos derivados del petróleo, su dimensión es de alcance nacional. En estas mismas decisiones, esta Superintendencia ha considerado como delimitación geográfica para la distribución minorista de combustibles líquidos vehiculares, un rango de cuatro (4) kilómetros

²⁷ Folio 6 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

²⁸ Folio 5 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

²⁹ Ver Resoluciones Nos. 11081 y 11700 de 2016, de la Superintendencia de Industria y Comercio.

³⁰ La Comisión Europea según Sentencia (97/C372/03) define el mercado geográfico de la siguiente manera: "el mercado geográfico de referencia comprende la zona en la que las empresas afectadas desarrollan actividades de suministro de los productos y de prestación de los servicios de referencia, en la que las condiciones de competencia son suficientemente homogéneas y que puede distinguirse de otras zonas geográficas próximas debido, en particular, a que las condiciones de competencia en ella prevalentes son sensiblemente distintas a aquéllas".

³¹ Ver Resoluciones Nos. 11081 y 11700 de 2016, de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Por la cual se aprueba una operación de integración

Rad. No. 16-41868

VERSIÓN PÚBLICA

TOTAL	100%
-------	------

Fuente: SICOM.

En la tabla anterior se observa que actualmente es la empresa líder del mercado con una participación del % , seguida por (en adelante,) con el % , (en adelante,) con el % , (en adelante,) con el % , (en adelante,) con el % , (en adelante,) con el % , (en adelante,) con el % y (en adelante,) con el % .

El % restante del mercado, se encuentra distribuido entre otros () competidores, con participaciones individuales inferiores al % .

13.5.1.2. Distribución mayorista de diésel a nivel nacional

Tabla No. 8
Ventas por galones diésel – 2015

MAYORISTA	VENTAS TOTALES	%
TOTAL		100%

Fuente: SICOM.

En la Tabla No. 8 se observa que la empresa líder del mercado de distribución mayorista de diésel en Colombia es con una participación del % , seguida por con el % , con el % , con el % , con el % , con el % , con el % , con el % , (en adelante,) con el % y con el % .

El % restante del mercado, se encuentra distribuido entre otros () competidores, con participaciones individuales inferiores al % .

13.5.1.3. Indicadores de concentración, asimetría y dominancia

Con el fin de establecer las condiciones actuales de concentración, asimetría y dominancia en los mercados de distribución mayorista de gasolina corriente y diésel, esta Superintendencia utilizó los siguientes índices:

Por la cual se aprueba una operación de integración

Rad. No. 16-41868

VERSIÓN PÚBLICA

- Índice de concentración Herfindahl y Hirschman (HHI)³²
- Índice de asimetría Kwoka³³
- Índice de dominancia Stenbacka³⁴

a) Distribución mayorista de gasolina corriente:

Tabla No. 9
Índices de concentración y dominancia

INDICE	VALOR
HHI	2.460
KWOKA	0,04
STENBACKA	45,2%

Fuente: Cálculos SIC.

³² El índice HHI fue desarrollado para evaluar el nivel de concentración de los mercados, asumiendo que este se determina mediante la suma de los valores al cuadrado de las participaciones del mercado de todas las empresas de la industria. SALVATORE, Dominick (1999) "Microeconomía" Tercera Edición. McGraw Hill. Capítulo 12, Pág. 341.

$$HHI = S_1^2 + S_2^2 + S_3^2 + \dots + S_n^2,$$

Donde S_1 es la participación en el mercado de la empresa más grande en la industria, S_2 es la participación de la segunda empresa en tamaño y así sucesivamente para todas las demás empresas en la industria. Mientras mayor sea el valor del HHI, mayor será el grado de concentración de la industria.

Una vez calculado el HHI, se pueden definir tres rangos de concentración. Al respecto, ver *Horizontal Merger Guidelines* U.S. Department of Justice and the Federal Trade Commission, 2010:

"(...) Based on their experience, the Agencies generally classify markets into three types:

- *Unconcentrated Markets: HHI below 1500*
- *Moderately Concentrated Markets: HHI between 1500 and 2500*
- *Highly Concentrated Markets: HHI above 2500*".

³³ El índice de KWOKA se concentra en la estructura de las participaciones de mercado de las empresas. De esta forma, cuando la desigualdad entre el tamaño de las empresas aumenta, se incrementa la dominancia y, consecuentemente, el índice se eleva. Este índice se determina mediante la siguiente fórmula:

$$KWOKA = \sum_{i=1}^{n-1} (s_i - s_{i+1})^2$$

Donde las participaciones de mercado S_i están ordenadas de mayor a menor y corresponden a las participaciones de mercado de las empresas. El índice varía entre 0 y 1, siendo 1 el valor correspondiente a una estructura de mercado de monopolio. Al respecto ver: Kwoka. John, "Large Firm Dominance and Price-Cost Margins in Manufacturing Industries", *Southern Economic Journal*, Vol. 44, No. 1 (Jul, 1977), pp. 183-189.

³⁴ El índice STENBACKA es una aproximación para identificar cuándo una empresa tiene una posición dominante en un mercado. Teniendo en cuenta las participaciones de mercado de las dos empresas de mayor tamaño, el índice STENBACKA arroja un umbral de cuota de mercado para determinar si la empresa más grande tiene o no posición de dominio. La fórmula para calcular el umbral de STENBACKA es la siguiente:

$$S^D = g(S_1, S_2) = \frac{1}{2}(1 - \gamma(S_1^2 - S_2^2))$$

donde S_1, S_2 corresponden a las participaciones de mercado de las dos empresas más importantes, respectivamente. γ es un parámetro específico a cada industria, relacionado con las barreras a la entrada, los instrumentos de política pública para incentivar la competencia, la regulación económica, la existencia de derechos de propiedad intelectual, entre otros. Para simplificar el análisis, en este ejercicio supondremos $\gamma=1$. Al respecto ver: Stenbacka et al, "Assessing Market Dominance", *Journal of Economic Behavior*, Vol. 68, Issue 1, (October 2008), pp. 63-72.

Por la cual se aprueba una operación de integración

Rad. No. 16-41868

VERSIÓN PÚBLICA

De acuerdo con los resultados presentados en la tabla anterior, se observa en primer lugar, que el mercado de distribución mayorista de gasolina corriente es un mercado moderadamente concentrado (HHI menor a 2.500).

En segundo lugar, el valor del índice de Kwoka permite inferir que el mercado evaluado presenta un bajo nivel de asimetría entre los competidores (muy cercano a cero), revelando así que existe una baja probabilidad de dominancia en el mercado.

Por último, se observa que la participación de (%), pese a su actual liderazgo en el mercado analizado, no es indicativa de una posición de dominio, por cuanto no supera el umbral Stenbacka.

Por lo anterior, este Despacho no encuentra evidencia que permita concluir que **TERPEL** tiene el poder de mercado suficiente para determinar unilateralmente las condiciones de competencia en el eslabón mayorista de la cadena de distribución de gasolina corriente.

b) Distribución mayorista de diésel:

Tabla No. 10
Índices de concentración y dominancia

ÍNDICE	VALOR
HHI	2.613
KWOKA	0,06
STENBACKA	43,8%

Fuente: Cálculos SIC.

De conformidad con los resultados presentados en la tabla No. 10, se observa que el mercado de distribución mayorista de diésel es un mercado altamente concentrado (HHI superior a 2.500).

De otro lado, el valor del índice de Kwoka refleja un bajo nivel de asimetría entre los competidores (cercano a cero) del mercado analizado. De lo anterior, se desprende que existe una baja probabilidad de dominancia en este sector.

Finalmente, se evidencia que si bien es el líder del mercado con una participación del %, esta situación no permite inferir una posición de dominante, como quiera que su cuota de mercado no supera el umbral establecido por la fórmula STENBACKA.

Así las cosas, este Despacho no encuentra evidencia que permita concluir preliminarmente que **TERPEL** tiene la capacidad para determinar unilateralmente las condiciones de mercado en el eslabón mayorista de la cadena de distribución de diésel.

13.5.2. Distribución minorista local de gasolina corriente y diésel

Como se mencionó en el numeral 13.2 del presente acto administrativo, en el mercado geográfico definido para la distribución minorista de gasolina corriente y diésel, **TERPEL** cuenta con una (1) EDS propia³⁵ (**EL CARMEN**) y doce (12) EDS afiliadas. Actualmente, la EDS **LA ALQUERÍA** es una de las EDS afiliadas de **TERPEL**.

Si bien para operaciones de concentración en las cuales participa un agente que tenga la doble calidad de distribuidor mayorista y minorista de combustibles vehiculares, esta

³⁵ Folio 213 del Cuaderno Reservado de Intervinientes No. 1 del Expediente.

Por la cual se aprueba una operación de integración

Rad. No: 16-41868

VERSIÓN PÚBLICA

Superintendencia toma como referente lo señalado en la Resolución No. 86315 de 2015, como se mostrará más adelante la participación de la EDS **LA ALQUERÍA** en los mercados relevantes definidos resulta marginal.

En tal sentido, para el caso objeto de estudio no resulta necesario determinar si **TERPEL**, en su doble calidad de distribuidor mayorista y minorista de combustibles vehiculares en el mercado relevante, ejerce control sobre sus EDS afiliadas, pues aun en el escenario más restrictivo posible (asumiendo que existiera dicho control), la estructura del mercado no se vería alterada con el perfeccionamiento de la operación proyectada.

De conformidad con los mercados definidos en el numeral 13.4.3 de la presente actuación, a continuación, se presentará la participación estimada de la EDS **LA ALQUERÍA** en cada uno de ellos.

13.5.2.1. Distribución local de gasolina corriente

En la siguiente tabla se presenta la información relativa a las ventas de gasolina corriente en la zona de influencia de la EDS **LA ALQUERÍA** para el año 2015, y la participación correspondiente de la EDS **LA ALQUERÍA**.

Tabla No. 11
Ventas por galones de gasolina corriente – año 2015

EDS	VOLUMEN (GLS)	PARTICIPACIÓN %
EDS LA ALQUERIA		
TERPEL PROPIA (EDS EL CARMEN)		
TERPEL AFILIADAS (12 EDS)		
TERCEROS (12 EDS con otras banderas)		
TOTAL		100%

Fuente: SICOM

En las cifras presentadas en la Tabla No. 11, se observa que, en relación con las ventas minoristas de gasolina corriente en el mercado relevante, el combustible comercializado a través de la EDS **ALQUERÍA** representa solo el %.

Las ventas minoristas de gasolina corriente de **TERPEL** a través de su EDS propia **EL CARMEN**, representan cerca del % del mercado, mientras las ventas realizadas a través de sus EDS afiliadas (EDS con bandera de **TERPEL** pero propiedad de terceros), equivalen al %. Por su parte, las ventas de gasolina corriente realizadas a través de EDS de terceros cuya bandera es distinta de la de **TERPEL**, abarcan cerca del % del mercado relevante.

Así, como se señaló, para el caso concreto esta Superintendencia no encuentra necesario evaluar si **TERPEL** tiene control competitivo sobre sus EDS afiliadas, pues aun en caso de tenerlo, el incremento en su cuota de mercado actual (por alta que fuere) no resultaría significativo.

Por lo anterior, no se considera procedente realizar un análisis de competencia más detallado para el mercado de distribución de gasolina corriente, en el área de influencia de la EDS **LA ALQUERÍA**.

13.5.2.2. Distribución local de diésel

En la tabla a continuación se presentan las ventas de diésel en la zona de influencia de la EDS **LA ALQUERÍA** para el año 2015, así como la participación de esta EDS entre sus competidores.

Por la cual se aprueba una operación de integración

Rad. No. 16-41868

VERSIÓN PÚBLICA

Tabla No. 12
Ventas por galones de diésel – año 2015

EDS	VOLUMEN (GLS)	PARTICIPACIÓN %
EDS LA ALQUERÍA		
TERPEL PROPIA (EDS EL CARMEN)		
TERPEL AFILIADAS (12 EDS)		
OTROS		
TOTAL		100%

Fuente: SICOM

De acuerdo con las cifras presentas, se evidencia que, en relación con las ventas minoristas de diésel en el mercado relevante, el combustible comercializado a través de la EDS **ALQUERÍA** representa tan solo el %.

Las ventas minoristas de diésel de **TERPEL** a través de su EDS propia **EL CARMEN**, representan cerca del % del mercado, mientras que sus EDS afiliadas vendieron el % del total del diésel distribuido. Por su parte, las ventas de diésel realizadas a través de EDS de terceros cuya bandera es distinta de la de **TERPEL**, abarcan cerca del % del mercado relevante.

Así, al igual que en el mercado minorista de gasolina corriente, para el análisis del mercado minorista de diésel, esta Superintendencia no encuentra necesario evaluar si **TERPEL** tiene o no control competitivo sobre sus EDS afiliadas, pues aun si tuviera una alta cuota de mercado, el incremento sobre la misma con ocasión de la operación, no resultaría significativo.

Por lo anterior, no se considera procedente realizar un análisis de competencia más detallado para el mercado de distribución de diésel, en el área de influencia de la EDS **LA ALQUERÍA**.

13.6. CONCLUSIÓN

La operación evaluada generaría una concentración horizontal entre las **INTERVINIENTES**, toda vez que compiten de manera coincidente en los mercados minoristas de distribución de gasolina corriente y diésel, en la zona de influencia de la EDS **LA ALQUERÍA**, propiedad actual de **NOMA**.

Asimismo, se presentaría una integración vertical, en la medida en que **TERPEL** también participa como competidor en los mercados de distribución mayorista de gasolina corriente y diésel a nivel nacional.

Esta Superintendencia no encontró evidencia de una posición dominante por parte de **TERPEL** en los mercados de distribución mayorista de gasolina corriente y diésel examinados. De otro lado, se identificaron varias empresas que por su tamaño están en capacidad de ejercer presión competitiva sobre **TERPEL**, como **EXXONMOBIL**, **BIOMAX**, **CHEVRON**, **PETROBRAS** y **PETROMIL**.

Finalmente, dado que la participación actual de **NOMA** en los mercados minoristas evaluados (a través de la EDS **LA ALQUERÍA**) es (inferior al %), se concluye que con la operación proyectada no se modificaría de manera significativa la estructura actual de los mercados relevantes, con lo cual se preservarían las condiciones actuales de competencia en los mercados involucrados.

Por lo expuesto a lo largo del presente acto administrativo y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 9 y 10 de la Ley 1340 de 2009 y demás normas concordantes, no se considera procedente condicionar u objetar la operación informada

Por la cual se aprueba una operación de integración

Rad. No. 16-41868

VERSIÓN PÚBLICA

En mérito de lo expuesto en este documento, esta Superintendencia

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: NO OBJETAR ni someter a condicionamientos la concentración empresarial proyectada entre **INVERSIONES NOMA S.A.** y **ORGANIZACIÓN TERPEL S.A.**

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR personalmente el contenido del presente acto administrativo en su versión reservada a **INVERSIONES NOMA S.A.**, y **ORGANIZACIÓN TERPEL S.A.**, informándoles que contra el mismo procede recurso de reposición, el cual deberá presentarse dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dada en Bogotá, D.C., a los 12 JUL 2016

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO (E),



FELIPE GARCÍA PINEDA

Elaboró: Fernando Bejarano Morales
Revisó: Liliana Cruz Pinzón / Carolina Liévano Liévano.
Aprobó: Felipe García Pineda

NOTIFICACIÓN

INVERSIONES NOMA S.A.
NIT: 900.006.602-6

ORGANIZACIÓN TERPEL S.A.
NIT: 830.095.213-0

Doctor
JORGE ANDRÉS RÍOS GÓMEZ
C.C. 80.089.334 de Bogotá
Representante Legal
ORGANIZACIÓN TERPEL S.A.
Apoderado Especial
INVERSIONES NOMA S.A.
Carrera 7 No. 75 - 51 piso 13
Bogotá D.C.