



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

RESOLUCIÓN NÚMERO 015733
(31 MAR 2009)

Radicación No. 06-033221

Por la cual se archiva una investigación.

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO

en ejercicio de sus facultades legales, en especial de las que le confiere la Ley 155 de 1959, los artículos 2, 4 y 52 del Decreto 2153 de 1992, el Decreto 2513 de 2005, así como las Resoluciones 331 y 337 de 2005 del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que mediante Resolución número 21754 de 18 de agosto de 2006, esta Entidad abrió investigación con el fin de determinar si la empresa **LÁCTEOS BETANIA S.A.** (en adelante **BETANIA**), incurrió en pago de precio inequitativo en la compra de leche cruda en los meses de septiembre y octubre de 2005 y, en consecuencia, infringió lo establecido en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959, el Decreto 2513 de 2005 y las Resoluciones 331 y 337 de 2005 del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural (en adelante MADR).

En el mismo acto administrativo se ordenó investigar al representante legal de la sociedad investigada en el momento de los hechos investigados, **ELISEO DE JESÚS PÉREZ MESA**, con el propósito de determinar si autorizó, ejecutó o toleró las conductas contrarias a la libre competencia previstas en las normas antes citadas.

SEGUNDO: Que una vez notificada la apertura de investigación y corrido el traslado correspondiente, mediante acto administrativo radicado con número 06-033221-00017 de febrero 19 de 2007, se ordenó la práctica de pruebas.

TERCERO: Que culminada la etapa probatoria, el Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia presentó el informe motivado de la correspondiente actuación, en el cual recomendó archivar la investigación a **BETANIA**, por considerar que no infringió lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto 2513 de 2005 y en las Resoluciones 331 y 337 de 2005 expedidas por el MADR. Así mismo, recomendó archivar la investigación al representante legal de la mencionada sociedad.

CUARTO: Que tal y como se ordena en el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992, el pasado 20 de febrero de 2009 se dio traslado del informe motivado a los investigados. Estando dentro del término legal para ello, el apoderado especial de **BETANIA** y del señor **ELISEO DE JESÚS PÉREZ MESA** presentó sus observaciones a dicho informe. A continuación se transcriben sus argumentos.

1. "LÁCTEOS BETANIA S.A. y ELISEO DE JESÚS PÉREZ MESA no incurrieron en pago de precio inequitativo de la leche, así se haya reportado inconsistencias en la información.

7

Por la cual se archiva una investigación.

Radicación No. 06-033221

2. *Se ha producido la caducidad de la potestad sancionatoria de la Superintendencia, teniendo en cuenta la época en que sucedieron los hechos objeto de investigación”.*

QUINTO: Que habiéndose surtido adecuadamente todas las etapas señaladas en el procedimiento aplicable para este tipo de trámites, este Despacho resolverá el presente caso en los siguientes términos.

5.1. Marco normativo

El Decreto 2513 de 2005 establece:

“Artículo 1. Para los efectos del artículo 1 de la Ley 155 de 1959, se entenderá por precio inequitativo de la leche cruda aquel que resulte de una variación injustificadamente superior entre el precio al cual el industrial vende leche y el precio pagado por este al productor, con respecto al promedio histórico de esa diferencia.

Parágrafo: Los criterios y la metodología para determinar la variación injustificada a que hace referencia el presente artículo, serán determinados por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural mediante resolución, con fundamento en criterios objetivos, en métodos estadísticos y en la evaluación de variaciones en calidad, costos de transporte y otros elementos que puedan modificar de manera admisible el margen de rentabilidad del industrial o comprador.

Artículo 2. El Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural informará a la Superintendencia de Industria y Comercio cuando tenga conocimiento sobre la posible existencia de prácticas tendientes a limitar la libre competencia y a mantener o determinar precios inequitativos en los mercados de leche cruda.

Artículo 3. Las consecuencias por el pago de un precio inequitativo serán las sanciones previstas para prácticas restrictivas de la competencia según el artículo 4 numerales 15 y 16 del Decreto 2153 de 1992, y demás normas que sean concordantes o complementarias”.

La Resolución 331 de 2005 del MADR estableció:

“Artículo 3. Sanciones. El Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural informará a la Superintendencia de Industria y Comercio cuando tenga conocimiento sobre la posible existencia de prácticas tendientes a limitar la libre competencia y a mantener o determinar precios inequitativos en los mercados de leche cruda.

Las consecuencias por el pago de un precio inequitativo serán las sanciones previstas para prácticas restrictivas de la competencia, según el artículo 4, numerales 15 y 16 del Decreto 2153 de 1992 y demás normas que sean concordantes y complementarias”.

El artículo 1 de la Resolución 337 de 2005 del MADR estableció:

“Artículo 1. Determinar la fórmula para calcular el precio inequitativo de la leche cruda. La fórmula para calcular el precio inequitativo pagado al productor en las operaciones de compra de leche cruda, es la siguiente:

$$\frac{PP_i}{PC_i} < FP - DT$$

Donde:

Por la cual se archiva una investigación.

Radicación No. 06-033221

PP_i = Precio al productor en el mes i

PC_i = Precio de venta del procesador en el mes i

Σ = La sumatoria de los últimos doce meses

Factor de costo promedio (FP) = $\Sigma(P P_i / P C_i) / 12$

Desviación típica (DT) = $[\Sigma(P P_i / P C_i - F P)^2 / (12 - 1)]^{1/2}$

El factor de costo representa el precio pagado por un litro de leche a los productores de una empresa en la planta de proceso, con relación al precio de venta del procesador de un litro de leche en la planta de proceso. El promedio y la desviación típica del factor de costo se establecerán cada mes mediante las series del precio pagado al productor y el precio de venta del procesador o del consumidor, de los últimos doce meses.

Parágrafo. Tanto los precios al productor como los de los procesadores y los del consumidor serán reportados al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, al inicio de la aplicación de esta Resolución doce (12) meses atrás y luego en forma mensual.

El precio pagado al productor por un litro de leche en la planta de proceso, será informado por Fedegan, por cada recaudador y por departamentos de acuerdo con la Cuota de Fomento Ganadero y Lechero reportada al Fondo Nacional del Ganado y por la planta de proceso".

El artículo 2 de la Resolución 337 de 2005 del MADR estableció:

"Artículo 2. Seguimiento del precio inequitativo. Para hacer un seguimiento mensual a la variación de la relación del precio inequitativo, la Secretaría Técnica del Consejo Nacional Lácteo, obtendrá un promedio por región del factor de costo promedio y la desviación típica, siguiendo la fórmula establecida en el artículo 1 de esta resolución.

En caso que se presente alguna variación injustificadamente superior en una región, la Secretaría Técnica del Consejo Nacional Lácteo, determinará la empresa que está pagando un precio inequitativo al productor, de acuerdo a la utilización de la leche, en el mayor producto lácteo que esta comercialice.

Parágrafo. Durante los seis (6) primeros meses, el seguimiento del precio inequitativo se hará con leche líquida higienizada, pero no obsta para que las plantas de proceso informen sobre los otros productos que comercialice, si así lo requiere la Secretaría Técnica del Consejo Nacional Lácteo".

El artículo 3 de la Resolución 337 de 2005 del MADR estableció:

"Artículo 3. Vigencia. La presente resolución rige a partir de la fecha de su publicación [4 de agosto de 2005] (...)".

5.2. Mercado relevante

5.2.1. Mercado del producto

El Artículo 1 de la Resolución 337 de 2005 del MADR regula "[l]a fórmula para calcular el precio inequitativo pagado al productor en las operaciones de compra de leche cruda" (subraya fuera del texto).

Por la cual se archiva una investigación.

Radicación No. 06-033221

Entonces el mercado de producto es, por definición normativa, la compra de leche cruda.

5.2.2. Mercado geográfico

El artículo 1 de la Resolución 337 de 2005 del MADR establece que “[e]l factor de costo representa el precio pagado por un litro de leche a los productores de una empresa en la planta de proceso, con relación al precio de venta del procesador de un litro de leche en la planta de proceso (...)” (subraya fuera del texto).

En consecuencia, el mercado geográfico objeto de evaluación corresponde a las compras de leche cruda a proveedores (productores directos), realizadas por **BETANIA** a través de la planta de Santa Rosa de Osos en el departamento de Antioquia.

5.3. Periodo del cual se requirió información para evaluar el precio inequitativo

Según la Resolución de apertura de investigación, existió un indicio sobre el pago de precio inequitativo en los meses de septiembre y octubre de 2005.

El periodo en el cual se analizaron los precios de compra de leche cruda y precios de venta de leche líquida higienizada del comprador de leche cruda comprendió los meses investigados y los doce meses anteriores. En el presente caso, correspondió comparar la información del mes de septiembre de 2005 con la de septiembre de 2004 a agosto de 2005 y la información del mes de octubre de 2005 con la de octubre de 2004 a septiembre de 2005.

5.4. El poder de mercado de BETANIA. Análisis de significatividad

De conformidad con lo establecido en el artículo 2 numeral 1 del Decreto 2153 de 1992, “[l]a Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá las siguientes funciones: 1. Velar por la observancia de las disposiciones sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas, en los mercados nacionales sin perjuicio de las competencias señaladas en las normas vigentes a otras autoridades; atender las reclamaciones o quejas por hechos que afecten la competencia en los mercados y dar trámite a aquellas que sean significativas, para alcanzar, en particular, las siguientes finalidades: mejorar la eficacia del aparato productivo nacional; que los consumidores tengan libre escogencia y acceso a los mercados de bienes y servicios; que las empresas puedan participar libremente en los mercados; y, que en el mercado exista la variedad de precios y calidades de bienes y servicios (...)” (subraya fuera del texto).

El poder de mercado de una empresa, en la compra de leche cruda, se determinó tomando en cuenta la participación porcentual de sus compras de leche cruda en el mercado lácteo nacional. Esta participación se calculó comparando el volumen adquirido por la empresa con el total de litros que las demás empresas procesadoras de leche compraron a nivel nacional.

La información suministrada a esta Superintendencia por Fedegan, sobre compras de leche a nivel nacional para los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2005, muestra que el volumen total de litros comprados por los agentes retenedores de la

Por la cual se archiva una investigación.

Radicación No. 06-033221

cuota de fomento, esto es, por los compradores de leche cruda a nivel nacional, ascendió a 169.674.563 y 163.910.501 litros respectivamente.

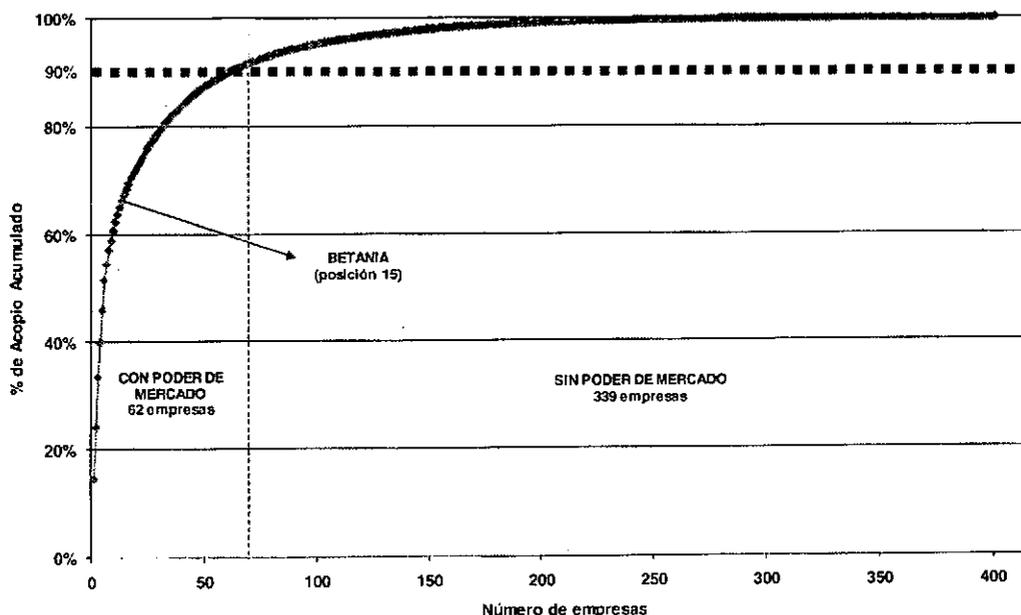
El volumen de leche comprada por **BETANIA** a nivel nacional, a proveedores directos, en los meses de septiembre y octubre de 2005, fue de 1.957.680 y 2.100.236 litros respectivamente. Eso equivale a un porcentaje de participación en las compras directas de leche cruda a nivel nacional de 1,15% y 1,28% para dichos meses.

El 90% de las compras nacionales de leche cruda fue realizado por 62 y 63 empresas en los meses de septiembre y octubre de 2005 respectivamente. Dentro de este grupo la participación de cada una de las empresas en las compras estuvo entre un 14,53% y un 0,2%. En consecuencia, las empresas procesadoras de leche con una participación individual inferior al 0,2% en la compra de leche cruda en los meses de septiembre y octubre de 2005 (339 y 334 empresas respectivamente), representaron el 10% de las compras a nivel nacional. Este, a juicio del Despacho, es un criterio objetivo suficiente para considerar que, en principio, las empresas por debajo del mencionado porcentaje individualmente carecen de poder de mercado y, en consecuencia, puede descartarse la significatividad de su conducta.

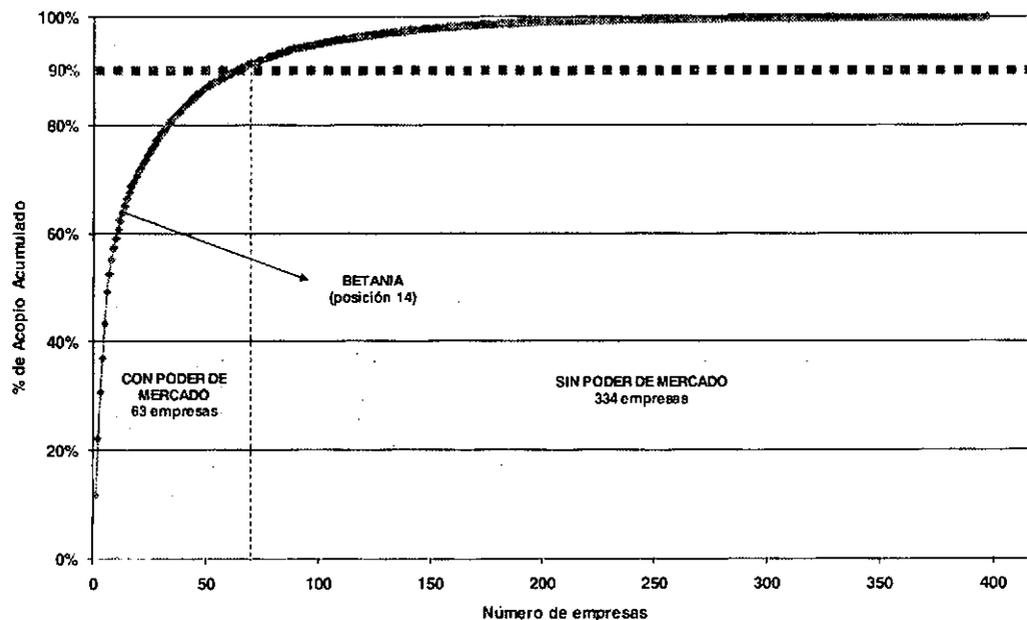
Dada la información anterior, **BETANIA** forma parte del grupo de agentes económicos que individualmente se consideran como agentes con poder de mercado, ya que su participación en las compras directas de leche cruda a nivel nacional fue de 1,15% y de 1,28% para los meses de septiembre y octubre de 2005 respectivamente. Los siguientes gráficos ilustran esta situación.

Los gráficos 1 y 2, a continuación, ilustran esta situación.

Gráfico 1: Distribución de las compras de leche cruda a nivel nacional
Septiembre de 2005



Fuente: Cálculos de la SIC con base en información de Fedegan, 2006

Gráfico 2: Distribución de las compras de leche cruda a nivel nacional
Octubre de 2005

Fuente: Cálculos de la SIC con base en información de Fedegan, 2006.

5.5. Cálculo del indicador de precio inequitativo

La Superintendencia solicitó a **BETANIA** las bases de datos originales de los precios de compra de leche cruda y de los precios de venta de leche líquida higienizada en la planta de Santa Rosa de Osos en el departamento de Antioquia, para el periodo comprendido entre julio de 2004 y diciembre de 2005, de conformidad con las normas mencionadas¹.

Durante la visita administrativa se solicitó la información correspondiente al precio de compra de leche cruda en planta a productores y precio de venta en planta de toda la línea de leches higienizadas, la cual hace parte de los documentos que reposan en el expediente².

Los resultados de los cálculos realizados por esta Superintendencia, para los precios de compra de leche cruda y los precios de venta de leche líquida higienizada de la empresa **BETANIA** pueden apreciarse en las siguientes tablas:

¹ Solicitud efectuada en mayo 31 de 2006 (cuaderno 1, folios 25 y 26).

² Cuaderno 2, folio 8.

Tabla 1
Precio promedio de compra de leche cruda
BETANIA, plana Santa Rosa de Osos

FECHA	LITROS TOTALES	VALOR TOTAL	PRECIO PROMEDIO COMPRA
Sep-04	1.651.371	974.886.041	590,35
Oct-04	1.721.378	1.025.808.684	595,92
Nov-04	1.711.785	1.025.589.154	599,13
Dic-04	1.830.604	1.087.980.942	594,33
Ene-05	1.877.105	1.116.298.499	594,69
Feb-05	1.668.315	1.026.658.298	615,39
Mar-05	1.786.550	1.124.598.926	629,48
Abr-05	1.773.478	1.131.567.794	638,05
May-05	2.013.130	1.240.274.918	616,09
Jun-05	2.009.451	1.201.556.241	597,95
Jul-05	2.110.216	1.234.675.070	585,09
Ago-05	2.061.670	1.231.314.346	597,24
Sep-05	1.957.680	1.214.577.071	620,42
Oct-05	2.100.236	1.310.062.476	623,77

Fuente: Cálculos SIC, información suministrada por BETANIA³.

Tabla 2
Precio promedio de venta de leche líquida higienizada
BETANIA, plana Santa Rosa de Osos

FECHA	LITROS TOTALES	VALOR TOTAL	PRECIO PROMEDIO VENTA
Sep-04	426.928	383.473.924	898,22
Oct-04	465.378	417.811.739	897,79
Nov-04	413.483	371.155.011	897,63
Dic-04	484.756	434.701.270	896,74
Ene-05	418.476	375.179.520	896,54
Feb-05	388.002	379.020.691	976,85
Mar-05	420.638	418.522.969	994,97
Abr-05	391.306	388.301.484	992,32
May-05	337.252	334.295.106	991,23
Jun-05	344.008	317.614.896	923,28
Jul-05	344.248	317.903.251	923,47
Ago-05	379.315	331.024.701	872,69
Sep-05	347.567	318.042.973	915,05
Oct-05	369.598	338.714.516	916,44

Fuente: Cálculos SIC, información suministrada por BETANIA⁴.

Los resultados de los cálculos efectuados por esta Superintendencia de acuerdo con la Resoluciones 331 y 337 de 2005, con base en la información suministrada por **BETANIA** para la planta de Santa Rosa de Osos, pueden apreciarse en la siguiente tabla.

³ Ibidem.

⁴ Ibidem.

Tabla 3
Pago de precio inequitativo en la compra de leche cruda
BETANIA, plana Santa Rosa de Osos

CONCEPTO	Sep-05	Oct-05
Precio de Compra	620,42	623,77
Precio de Venta	915,05	916,44
Factor de costo (FC)	0,6780	0,6806
Factor de costo promedio (FP)	0,6506	0,6523
Desviación típica (DT)	0,0188	0,0204
FP - DT	0,6318	0,6320
INEQUIDAD (FC < FP - DT)	NO	NO

Fuente: Cálculos SIC, información suministrada por BETANIA⁵.

La tabla 3 muestra que con la información de precio de compra promedio de leche cruda a proveedores directos y precio de venta promedio de la línea de leche higienizada, calculados por la Superintendencia, la empresa **BETANIA** no presentó pago de precio inequitativo en los meses de septiembre y octubre de 2005 en la planta de Santa Rosa de Osos, Antioquia.

En conclusión, no existe mérito para considerar que la sociedad **BETANIA** presentó pago de precio inequitativo en la compra de leche cruda entre los meses de septiembre y octubre de 2005, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959, el Decreto 2513 de 2005 y las Resoluciones 331 y 337 de 2005 del MADR. Por lo anterior, procede archivar la presente investigación en contra de **BETANIA** y del señor **ELISEO DE JESÚS PÉREZ MESA**, como representante legal de la empresa durante el periodo de los hechos investigados.

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar que la sociedad **LÁCTEOS BETANIA S.A.** y el señor **ELISEO DE JESÚS PÉREZ MESA** no incurrieron en las conductas objeto de investigación, de conformidad con las razones señaladas en la parte considerativa de esta decisión.

ARTÍCULO SEGUNDO: Archivar la investigación a **LÁCTEOS BETANIA S.A.** y al señor **ELISEO DE JESÚS PÉREZ MESA**.

ARTÍCULO TERCERO: Notificar el contenido del presente acto administrativo al doctor **RODRIGO AGUDELO MUÑOZ**, en su calidad de apoderado especial de **LÁCTEOS BETANIA S.A.** y de **ELISEO DE JESÚS PÉREZ MESA**, entregándole copia del mismo e informándole que contra esta decisión procede el recurso de reposición ante el Superintendente de Industria y Comercio dentro de los 5 días siguientes a la misma.

⁵ Ibídem.

RESOLUCIÓN NÚMERO 015733 DE 2009

Hoja No. 9

Por la cual se archiva una investigación.

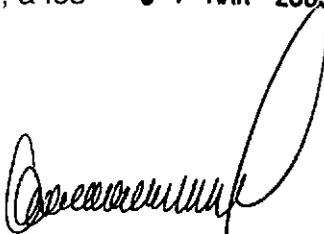
Radicación No. 06-033221

ARTÍCULO CUARTO: Comunicar el contenido del presente acto administrativo a la Secretaría Técnica del Consejo Nacional Lácteo, entregándole copia del mismo.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá, D.C., a los **31 MAR 2009**

El Superintendente de Industria y Comercio,



GUSTAVO VALBUENA QUIÑONES

Radicación: 06-033221

NOTIFÍQUESE:

Doctor
RODRIGO AGUDELO MUÑOZ
Apoderado Especial
LÁCTEOS BETANIA S.A. y
ELISEO DE JESÚS PÉREZ MESA
Carrera 49 (Junín) No. 50 - 58
Edificio San Fernando, Oficina 403
Teléfono: (4) 2317452
Fax: (4) 2317452
Medellín

COMUNÍQUESE:

SECRETARÍA TÉCNICA DEL CONSEJO NACIONAL LÁCTEO
Secretaria Técnica:
CATALINA VEGA RODRÍGUEZ
Dirección: Avenida el Dorado No. 42 - 42
Teléfono: 3686348
Bogotá