



MINISTERIO DE DESARROLLO ECONOMICO
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCION NUMERO 27762 DE 19

(20 DIC 1999)

Por la cuál se impone una sanción y ordena la terminación de una conducta

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO
en uso de sus atribuciones legales y,

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Mediante publicación del diario El Espectador en su edición del 25 de enero de 1997, el presidente de la Asociación de Procesadores Independientes de Leche indicó que "a partir de hoy el litro de leche en bolsa costará \$600 en Bogotá". Así mismo, añadió que "aún no se ha definido el incremento para las presentaciones en caja y galón".

SEGUNDO: Como resultado de una averiguación preliminar originada en la publicación resumida en el considerando anterior y adelantada en las condiciones indicadas en el número 1 del artículo 11 del decreto 2153 de 1992, mediante resolución 267 de 1997 el Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia ordenó abrir investigación a la Asociación de Procesadores Independientes de Leche por prácticas comerciales restrictivas. Posteriormente, mediante resolución número 1635 de 1999 se decidió, igualmente, abrir investigación en contra de las empresas Ceuco de Colombia Ltda, Alimentos El Jardín S.A., Cooperativa Lechera Colanta Ltda, Parmalat Colombia Ltda, Algarra S.A., Delay Ltda, Industria Pasteurizadora y Lechera El Pomar S.A., Derilac S.A., Doña Leche Alimentos Ltda, Productos Naturales de Cajicá S.A. La Alquería y Pasterizadora La Pradera S.A. y sus representantes legales. La investigación acumulada pretendía establecer si se habían contravenido las siguientes normas:

a. Acuerdos de fijación directa o indirecta de precios:

Según lo regulado en el numeral 1 del artículo 47 del decreto 2153 de 1992, en concordancia con la ley 155 de 1959, están prohibidos los acuerdos que tengan por objeto o como efecto la fijación directa o indirecta de precios.

b. Autorización, ejecución o tolerancia del acuerdo

Según lo regulado en el número 16 del artículo 4 del decreto 2153 de 1992, en concordancia con la ley 155 de 1959, están sujetos a las sanciones allí contempladas los administradores, directores, representantes legales, revisores fiscales y demás personas naturales que autoricen, ejecuten o toleren conductas violatorias de las normas sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas.

TERCERO: En aplicación del debido proceso contemplado para este tipo de actuaciones, se notificó la apertura de investigación y se corrió traslado a los investigados para que aportaran y solicitaran pruebas. Las sociedades investigadas solicitaron la práctica de pruebas. El 15 de abril de 1999 la Superintendente Delegada para la Promoción de la Competencia las decretó. Una vez culminada esta etapa probatoria, el funcionario elaboró el informe motivado que contiene como resultado de la investigación, que fue posible comprobar que las sociedades investigadas modifican anualmente los precios impresos en la bolsa de leche de un litro en un mismo porcentaje y para el mismo tiempo, observando un comportamiento paralelo para los años 1997, 1998 y 1999.

Por la cuál se impone una sanción y ordena la terminación de una conducta

CUARTO: Tal como lo ordena el artículo 52 del decreto 2153 de 1992, mediante oficios 97021611-122 / 123/ 124/ 125/ 126 del 22 de noviembre de 1999, fue trasladado el informe de la investigación para que Derilac S.A. y Cooperativa Lechera Colanta Ltda manifestaran sus opiniones. Las partes expresaron:

4.1. Derilac S.A.

"...1. El material probatorio no refleja claramente si la supuesta práctica paralela que se le endilga a DERI-LAC, que tiene apenas una modesta fracción del mercado bogotano y negocia principalmente con grandes cadenas de almacenes, es verdaderamente una "decisión" tomada en forma consciente por sus directivas o si más bien se trata de una "imposición" que le viene trazada por agentes externos en razón a que carece de una real capacidad de negociación con sus clientes o de posición dominante en el mercado del procesamiento.

2. Del mismo modo, la investigación no aborda un análisis del supuesto "efecto" que la presumida práctica ha generado a nivel de los consumidores de leche, vale decir, que tampoco está establecido si el " amangualamiento" ha producido precios inequitativos para estos últimos o si más bien ha generado un deterioro en la rentabilidad del negocio para DERI-LAC.

3. En síntesis, no despeja la investigación la inquietud fundamental, frente al hecho concreto de que operan precios al público similares, de si DERI-LAC es actor o víctima de la susodicha práctica.

Empero, la mencionada investigación ha ocasionado un cambio en las costumbres del mercado, que por el contrario se aviene mejor a los intereses de DERI-LAC, en el sentido de que los distribuidores al por mayor no han seguido insistiendo en que el empaque tenga preimpreso el precio final de venta al público, sobre el cual no obtiene ésta empresa ganancias o pérdidas como quedó comprobado con el sinnúmero de contratos de venta o distribución que pudo verificar la comisión visitadora a los cuales lamentablemente no se hace referencia en este traslado, la empresa ha considerado conveniente someter nuevamente a la consideración de la Superintendencia la posibilidad de dar por terminada esta investigación asumiendo tanto la Compañía como quien suscribe esta nota el compromiso claro, franco y directo, de no imprimir en lo sucesivo, en los empaques de 1.000 cc, que fueron objeto de investigación, el precio final de venta al público.

Para respaldar este compromiso firme e irrevocable que asumimos ante la Superintendencia, y sin perjuicio de que el mismo se verifique mediante visitas periódicas a nuestras instalaciones, anexamos póliza de cumplimiento Nos. 1074 y 1073, por el diez por ciento (10%) del valor de la sanción a que se podría hacer acreedora la Compañía y el representante en caso de violar el compromiso.

En la seguridad de que este compromiso final, junto con su respectiva garantía, permitirán que la Superintendencia acoja nuestra respetuosa petición de dar por terminada la investigación."

4.2. Cooperativa Lechera Colanta Ltda.

"No comparto la conclusión al cierre de la investigación realizada por ese Despacho frente a la Cooperativa Lechera Colanta Ltda, ya que frente a ella no "se encuentran probados los elementos constitutivos de la conducta, es decir, el acuerdo entre las empresas investigadas cuyo efecto fue fijar un mismo precio de venta al público impreso en las bolsas de leche pasteurizada en presentación de un litro".

Tampoco se determinó que el representante legal de la Cooperativa Lechera Colanta Ltda, autorizó, ejecutó, o al menos toleró la fijación del precio, puesto que estas conductas necesariamente requería acuerdo previo o práctica conscientemente paralela lo cual no se dio como al respecto me permito acreditar mediante las siguientes razones y consideraciones:

Por la cuál se impone una sanción y ordena la terminación de una conducta

1. Como aparece probado en el punto "3.3. Resultado de la investigación, 3.3.1 Hechos comprobados, párrafo 5º No todas las empresas pertenecen a la Asociación de Procesadores Independientes de la Leche".

Como fue probado en su debido momento la Cooperativa Lechera Colanta no pertenece a la Asociación de Procesadores Independientes de la leche, Asociación que por medio de su Representante legal **afirmó** mediante publicación del diario El Espectador en edición del 25 de enero de 1997, "A partir de hoy el litro de leche en bolsa costará \$600 en Bogotá" afirmación ésta que debe ser entendida solamente para las empresas pertenecientes a dicha agremiación y como tal se inició investigación por medio de Resolución 267 del 19 de febrero de 1997, que en efecto involucraba a las empresas pertenecientes a dicho gremio. No se entiende por qué si Colanta no es ni ha pertenecido a la Asociación de Procesadores Independientes de Leche a cuyas empresas asociadas se refirió exclusivamente la Resolución 267 del 19 de febrero de 1997, que ordenó abrir investigación en contra de ellas y que tuvo como fundamento la afirmación hecha por su presidente Guillermo Ballona de Francisco como apareció publicado en el diario del Espectador de fecha 25 de enero de 1997, equivocadamente la Superintendencia emite con posterioridad otra Resolución vinculando a Colanta y otras empresas lecheras a la misma investigación y argumentando falencias al dictar la primera, ya que la afirmación de fijación de precios en Santafé de Bogotá como queda demostrado fue única y exclusivamente emanada Asociación de Procesadores Independientes de la Leche.

Si la Superintendencia una vez expedida la Resolución 267, hubiera detectado que otras empresas estaban incurso en una presunta violación al numeral 1º del artículo 47 Decreto 2153 de 1992, en concordancia con la ley 155 de 1959, no debía de haber incluido en la Resolución 1635 de febrero 8 de 1999, por la cual se resolvía la solicitud de revocatoria de la Resolución 267, referida exclusivamente a las empresas afiliadas a la Asociación de Procesadores Independientes de la Leche, a ninguna otra empresa por fuera de las empresas de la Asociación, lo que sí debió haber hecho era dictar otra Resolución y abrir investigación contra las empresas diferentes a las agremiadas, ya que el pilar fundamental para dictar la Resolución 267, como Ustedes mismos lo manifiestan fue la declaración a la prensa del Dr. Guillermo Ballona de Francisco como ya se expresó.

2. Es de suma importancia en el asunto que nos compromete y que no fué objeto del riguroso análisis requerido, el estudio por la Superintendencia de Industria y Comercio, de las Resoluciones del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural 0427 del 10 de julio de 1989 y 0402 del 31 de mayo de 1991 como el Acuerdo Nacional Lechero 16 de febrero de 1989, pues ello nos permite conocer las circunstancias socioeconómicas, que además de los costos de la cadena láctea y la misma naturaleza de ser de la leche, como producto que no requiere transformación, hace que frente a estas condiciones similares, su precio al público sea uniforme; lo anterior no como consecuencia de un acuerdo o sea contrato, convenio, concertación escrita o verbal como lo reconoce el mismo informe de investigación de la Superintendencia, pero tampoco como consecuencia de una práctica conscientemente paralela ya que ésta "requiere que exista consciencia de las políticas que están desarrollando otras empresas y se decida imitarlas o seguirlas de manera reiterada, de tal forma que sea considerada una práctica. En este sentido se pierde autonomía en el actuar ya que se sigue o se actúa igual que un competidor en el mercado". Al respecto cabe insistir en que fueron las circunstancias que dieron lugar al Acuerdo Nacional Lechero del 16 de febrero de 1989, la Resolución 427 del 10 de julio de 1989, así como la igualdad de costos de la cadena láctea, la que determina un mismo precio al público con diferencia sí de acuerdo a la región.

3. En el punto 3.3, Resultado de la investigación, 3.3.1 Hechos comprobados: inciso 1º "las sociedades investigadas son empresas independientes"; En efecto lo son, pero pertenecen a agremiaciones diferentes y el hecho que dio lugar a la investigación inicial no compromete para nada a Colanta como asociada de Fedecooleche.

Por la cuál se impone una sanción y ordena la terminación de una conducta

4. En el punto 3.3., Resultado de la investigación, 3.3.1 Hechos comprobados inciso 2° “los productores de leche pasteurizada modifican cada año el precio impreso en la bolsa de leche pasteurizada un litro”.

Como lo afirma la Superintendencia en el folio 15, es obligatoria su impresión en la bolsa de acuerdo a la Resolución 0427 del 10 de julio de 1989, artículo 1° del Ministerio de Agricultura y el incremento de precios se presenta por lo general anualmente debido a los factores que afectan la economía nacional y de ninguna manera como ya hemos dicho por acuerdos o prácticas que atenten contra la libre competencia y configuren prácticas comerciales restrictivas.

Esta obligación de impresión del precio en la bolsa, fue derogado por la Resolución 00321 del 9 de julio de 1999, lo que permite afirmar que en su vigencia **temporal** o sea cuando ocurrieron las conductas investigadas (25 de enero de 1997), estaba en plena vigencia dicha norma. De otro lado cabe anotar que la Resolución 00321 del 9 de julio de 1999, es posterior al Decreto 1122 de junio 26 de 1999, y su artículo 235 eliminaba la obligación de fijar los precios máximos al público por parte del productor; este Decreto también perdió su vigencia por fallo de la Corte.

5. En el punto 3.3, Resultado de la investigación, 3.3.1 Hechos comprobados inciso 3° “El precio impreso en la bolsa de leche pasteurizada de un litro en cada empresa se incrementa en la misma fecha”.

No es rigurosamente cierto, pues si se aprecia en el folio No. 2 del documento “informe de la investigación”, aparece como fecha de precio impreso en la bolsa, enero 25 de 1997, y las certificaciones del Revisor Fiscal allegadas a la investigación precisan que no fue esa fecha sino el 1 de febrero de 1997 su impresión y que el incremento operó a partir del 28 de enero de 1997.

Además, de acuerdo a cuadro comparativo se muestra que las fechas son distintas sobre todo en nuestro caso con la Cooperativa Lechera Colanta Ltda., (enero 28) de acuerdo a las certificaciones del Revisor Fiscal y que reposan en el expediente.

6. En el punto 3.3, Resultado de la investigación, 3.3.1 Hechos comprobados inciso 4° “El precio impreso en la bolsa de leche pasteurizada de un litro se incrementa en un mismo porcentaje”.

Como se estableció en el punto 2 de este memorial, lo que da la uniformidad del precio y de su incremento está determinado por las Resoluciones del Ministerio de Agricultura de acuerdo a los parámetros del 70% del valor del precio al público como materia prima y el 30% restante como costos de producción y mercadeo.

Este hecho no permite deducir que hubo acuerdo, ni mucho menos demostrar que presentó una conducta conscientemente paralela, pues son los costos de la materia prima, producción y mercadeo similares como reiteradamente lo hemos reiterado; los factores que afectando por igual a los empresarios de la leche en una misma región, provocan necesariamente un mismo precio al consumidor final.

7. En el punto 3.3., Resultado de la investigación, 3.3.1 Hechos comprobados inciso 5° “No todas las empresas pertenecen a la Asociación de Procesadores independientes de Leche”.

Como fue respondido en el numeral 1 de este memorial, la Cooperativa Lechera Colanta Ltda. no pertenece a dicha agremiación que pudo establecer el precio al público para sus empresas afiliadas.

8. En el punto 3.3, Resultado de la investigación, 3.3.1 Hechos comprobados inciso 6° “Existe un paralelismo en el precio impreso en la bolsa de la leche pasteurizada de un litro para los años 1997, 1998 y 1999”.

Por la cuál se impone una sanción y ordena la terminación de una conducta

El libre mercado y la sana competencia para eso existen, pues de acuerdo a las calidades y bondades de cada producto que lo diferencian de otros está una mejor calidad y por ende las posibilidades que mejoren sus condiciones organolécticas.

Por lo anterior ninguno de los hechos probados en el numeral **3.3. Resultado de la investigación**, conducen a determinar que la Cooperativa Lechera Colanta Ltda. incurrió en conducta conscientemente paralela, pues las condiciones del Acuerdo Nacional Lechero suscrito el 16 de febrero de 1989 y la Resolución 0427 del 10 de julio de 1989, demuestran que la uniformidad de las diferentes empresas en sus precios al público por litro de leche dependen de los valores que en determinado momento presentan la materia prima, la producción y el mercadeo, así como situaciones de carácter social.

14. En el punto **4. Adecuación típica de la conducta investigada. Literal A. 1) Acuerdo: Contrato, convenio, concertación y práctica concertada. 2) Práctica conscientemente paralela:** Hace referencia al estudio continuado, costumbre o estilo de una cosa.

Tal como se expresa al inicio de esta respuesta no se presenta para Colanta ninguna de las conductas que tipifica la violación a la norma con actos contrarios a la libre competencia de mercados, pues ni existió acuerdo en tal sentido de Colanta con ninguna otra empresa lechera para fijar los precios de venta al público, ni el hecho de que en algún momento se presente similitud en los precios de la leche obedece al deseo de imitar las políticas de mercadeo y precios de alguna o algunas otras empresas lecheras; no ha sido pues ésta la práctica seguida por Colanta y su política de precios está determinada por los factores socioeconómicos y de costos que en un determinado momento la afecta, como ya se explicó. Lo que sí sucede es que las demás empresas productoras de leche al igual que toda la industria del país se ve afectada por esta situación que por lo regular se hace más evidente en los primeros meses de cada año.

En cuanto al término **Conscientemente**, la respuesta del Dr. Jenaro Pérez Gutiérrez, representante legal de la Cooperativa Lechera Colanta Ltda. especialmente a la pregunta 11 de su declaración (anexo 8), nos permite al contrario de lo afirmado en el informe de investigación, decir que no se declaró por su parte "que el precio de venta al público es igual para todas las marcas de leche".

Transcripción pregunta y respuesta No. 11

"Pregunta: Independientemente de los diferentes empaques para el caso específico de la bolsa de mil litro conoce si alguna compañía maneja como precio al público el mismo de Colanta.

Respuesta: Varían mucho. Porque aunque ponen un precio en la bolsa, el mercadeo de cada uno lo hace a su amaño. Por ejemplo la competencia de Medellín tiene 800 pesos pero a cada tendero le da un premio de un millón de pesos por cada 50 cajas que compran en una semana. Esto hace muy difícil fijar los precios, también vendemos leche en Cali y en la semana pasada la empresa rebajó cincuenta pesos. Es difícil decir los nombres de las empresas por ser un alimento perecedero y en los momentos de abundancia como el actual bajan los precios y en las épocas de verano suben los precios".

No es cierto que de acuerdo a esta declaración se afirme que el precio de venta al público es igual para todas las marcas de leche y que sea por lo tanto una conducta "**consciente**", , pues en la misma respuesta el Representante legal responde "el mercadeo de cada uno lo hace a su amaño" y de plano pone un ejemplo con un precio que puede ser de cualquier empresa que siempre va a ser la competencia y que el énfasis de la respuesta no está en el valor sino más bien en la imposibilidad de determinarlo, pues los regalos o premios que da la competencia hacen imposible fijar el precio.

Para nuestro caso concreto la Cooperativa Lechera Colanta por ser "Cooperativa" es muy difícil adoptar políticas como las demás empresas independientes, pues estamos obligados a recibir la totalidad de la producción lechera de nuestros asociados sin discriminar como lo pueden hacer las

Por la cuál se impone una sanción y ordena la terminación de una conducta

empresas privadas, pues si hay abundancia de leche nosotros la debemos comprar en su totalidad y ellos en la proporción que la necesitan y es evidente que estamos en desventaja ante ese sistema, pues resultamos enlechados; por lo que contrario a ellos y de público conocimiento se hacen donaciones de leche.

De otro lado en la respuesta doce se aclara nuevamente sobre la conducta consciente "Me refiero al precio al que vende Colanta porque nunca es frecuente que yo revise los precios de las otras bolsas de leche, entre otras cosas porque no siempre es la misma medida. Hay plantas y ciudades que venden leche en mil centímetros o en 500 centímetros cúbicos o en 200 c.c."

15. Lo afirmado por la Superintendencia al final del literal A del punto " 4. Adecuación Típica de la Conducta Investigada. "Entonces encontramos que efectivamente las empresas conocen de la existencia de un mismo precio de venta al público impreso en la bolsa de leche pasteurizada de un litro para los años 1997, 1998 y 1999"

Al respecto y como se ha establecido a lo largo de este memorial, ello obedece a los parámetros establecidos por la Resolución 0427 de 1989, emanada del Ministerio de Agricultura que determinó el primer 70% del precio de la leche al público como valor del insumo "leche cruda" y el otro 30% como gastos operacionales y mercadeo conllevando un margen mínimo de utilidad, dando pie a la uniformidad de los valores, como se puede predicar del precio a la gasolina, pues aunque exista libertad de precios, éste es regulado por directrices del gobierno, dejando solamente un parámetro o margen pequeño para gastos de operación y utilidad siendo las mismas estaciones de servicio o gasolineras quienes por estas circunstancias acaban ofreciendo el galón de gasolina al mismo precio público, como también se podría predicar del precio de las gaseosas entre otros.

En cuanto al **objeto**, tal como lo afirma el informe de investigación "En el material probatorio no se encontró el objeto de las empresas de fijar un único precio de venta de la leche pasteurizada en bolsa de un litro"

Con relación al **efecto** esto es a la similitud del precio de venta al público para la bolsa de leche tanto en el año de 1997, como en los años 1998 y 1999, ello obedece como reiteradamente lo hemos manifestado en este memorial a factores socioeconómicos e inflacionarios que así lo han determinado.

16. En el punto 5. **Autorización, ejecución o tolerancia sobre el acuerdo encontrado.** "Conforme las declaraciones de los representantes legales se encuentra que cada uno de ellos ejecutó, autorizó o por lo menos toleró el acuerdo señalado."

Declaración de Jenaro Sabino de Jesús Pérez Gutiérrez, Representante Legal de Cooperativa Lechera Colanta Ltda. (anexo 8)"

No se puede pretender que de la totalidad de una declaración, se dé por probado o afirmado un hecho de tal magnitud, pues en el informe no se hacen precisiones o apreciaciones puntuales que permitan deducir una conducta permisiva.

De otro lado la autorización, ejecución o tolerancia sobre el acuerdo encontrado se desestima, pues como su enunciado mismo lo pregona debe ser sobre un "acuerdo" y la calificación a la investigación no recae en sí por parte de la Superintendencia sobre un acuerdo sino como se establece en el punto 4. **Adecuación típica de la conducta. Literal A. Acuerdo - Contrato, convenio, concertación y práctica concertada.** "no se encuentra evidencia de algún tipo de contrato o acuerdo escrito o verbal, tampoco se encuentra evidencia sobre alguna reunión o alguna conversación donde se manifiesten los intereses comunes de los investigados. No consta una manifestación expresa de voluntades donde se desprenda un compromiso para comportarse igual en el mercado" (folio 10). Y se pretende calificar a partir del punto de la

Por la cuál se impone una sanción y ordena la terminación de una conducta

práctica conscientemente paralela establecida del folio 10 al folio 15.

17. En el punto 7. Otros. "mediante radicaciones números 97021611-114, 97021611-115 y 97021611-117, las empresas Algarra S.A., Productos Naturales de Cajicá S.A. La Alquería, Pasteurizadora La Pradera S.A., Doña Leche Alimentos Ltda, Alimentos El Jardín S.A., Industria Pasteurizadora y lechera El Pomar S.A., Pasteurizadora Delay Ltda, Ceuco de Colombia Ltda, Parmalat Colombia Ltda y la Asociación de Procesadores Independientes de Leche presentaron ofrecimiento de garantías a esta Entidad.

El 19 de noviembre de 1999, mediante radicación número 97021611-119/120/121 se dió respuesta informando que el ofrecimiento no encuadraba en lo dispuesto en el número 12 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, cumpliéndose la obligación principal pero faltando garantía de cumplimiento sobre la misma."

Es indudable que en la mención de 9 empresas y una asociación que presentaron solicitud de ofrecimiento de garantías a la Superintendencia, faltó la Cooperativa Lechera Colanta Ltda, pues consciente de dicha situación siempre ha actuado conforme a derecho y por lo tanto no tenía que acogerse a dicho ofrecimiento, por no estar inmersa en una conducta contraria a la libre competencia.

Conclusión.

Por las razones expresadas en este memorial , considero que ni la Cooperativa Lechera Colanta Ltda, ni su Representante legal M.V.Z. Jenaro Pérez Gutiérrez asumieron en el caso que nos ocupa, conductas consideradas violatorias de las normas sobre libre competencia ni a través de acuerdos ni de prácticas conscientemente paralelas como tampoco autorizó, ejecutó o toleró acuerdo alguno violatorio de las mismas, ya que en ningún momento los actos tipificadores del mismo se dieron."

QUINTO: La compañía Derilac S.A., con radicación número 97021611- 137 del 3 de diciembre de 1999 ofreció garantías en los términos del artículo 52 inciso 4 del decreto 2153 de 1992. En atención que la etapa de la investigación adelantada por el Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia culmina una vez haya sido presentado el informe motivado y el artículo 52 del decreto 2153 de 1992 exige que la presentación de garantías por el presunto infractor se brinde durante el curso de la investigación se rechaza el ofrecimiento de Derilac en tanto que estas fueron presentadas posterior a la culminación de la investigación.

SEXTO: Habiéndose evacuado adecuadamente todas las etapas del proceso, este Despacho decide el caso en los siguientes términos:

1. Acuerdos de precios

En el numeral 1 del artículo 47 del decreto 2153 de 1992 se establece que serán contrarios a la libre competencia los acuerdos que tengan como objeto o como efecto la fijación de precios

En el presente caso se encontró que para 1997 las empresas investigadas tenían en la bolsa de leche pasteurizada en su presentación de un litro un mismo precio máximo al público. Para los años 1998 y 1999 el hecho ocurrió de igual manera. El paralelismo se presentó tanto en la época de variación como en los precios.

Observando el contenido del precepto, para que exista la infracción, es indispensable probar la presencia de dos o más empresas y de un acuerdo con el objeto o el efecto de fijar directa o indirectamente un precio.¹

Por la cuál se impone una sanción y ordena la terminación de una conducta

1.1. Entre dos o más empresas

Las empresas Derilac S.A y Cooperativa Lechera Colanta Ltda son sociedades económicas diferentes. El hecho se prueba con los certificados de existencia y representación legal.^{2,3}

1.2. Acuerdo

Por acuerdo se entiende todo contrato, convenio, concertación, práctica concertada o conscientemente paralela entre dos o más empresas. Así, las fuentes del acuerdo están conformadas por cualquiera de estas cinco figuras.

- Para que se dé una práctica conscientemente paralela.⁴: se requiere que exista conciencia de las políticas que están desarrollando otras empresas y se decida seguirlas o hacer que se imiten o sigan las propias, de manera reiterada, de modo que se pierda autonomía en el actuar. No se requiere un verdadero indagar sobre las voluntades, si no respecto de la manera como las empresas actúan en el mercado.

En nuestro caso ese acuerdo se presenta respecto de precio, manifestándose cada uno de sus elementos, esto es la práctica, la conciencia y el paralelismo:

1.2.1. Práctica:

La práctica como estudio continuado, costumbre o estilo de una cosa,⁵ se hace evidente en la conducta reiterada de fijar el precio de manera uniforme, impreso en la bolsa de leche pasteurizada de un litro, entre 1997 y 1999. Tal como se nota en el cuadro que rige la práctica sobre unicidad del valor, se auna el hecho que, durante 3 periodos anuales se hubiera mantenido inamovible el precio hasta la llegada de la primera quincena de año nuevo.

Fecha	Derilac S.A.	Colanta Ltda.
1-Feb-97		\$600
15-Feb-97	\$600	\$ 600
1-Mar-97	\$600	\$600
15-Mar-97	\$600	\$600
1-Abr-97	\$600	\$600
15-Abr-97	\$600	\$600
1-May-97	\$600	\$600
15-May-97	\$600	\$600
1-Jun-97	\$600	\$600
15-Jun-97	\$600	\$600
1-Jul-97	\$600	\$ 600
15-Jul-97	\$600	\$600

¹ Numeral 1, artículo 47, decreto 2153 de 1992. Acuerdos contrarios a la libre competencia. Para el cumplimiento de las funciones a que se refiere el artículo 44 del presente Decreto se consideran contrarios a la libre competencia, entre otros, los siguientes acuerdos: 1. Los que tengan por objeto o tengan como efecto la fijación directa o indirecta de precios.

² Cuaderno documentos generales 2, folios 41 a 43

³ Cuaderno documentos generales 2, folios 17 al 20

⁴ Numeral 1, artículo 45 del decreto 2153 de 1992.

⁵ Diccionario de la Lengua Española, Tomo 2, página 1651

Por la cuál se impone una sanción y ordena la terminación de una conducta

1-Ago-97	\$600	\$600
15-Ago-97	\$600	\$ 600
1-Sep-97	\$600	\$ 600
15-Sep-97	\$600	\$ 600
1-Oct-97	\$600	\$600
15-Oct-97	\$600	\$600
1-Nov-97	\$600	\$600
15-Nov-97	\$600	\$600
1-Dic-97	\$600	\$600
15-Dic-97	\$600	\$600
1-Ene-98	\$600	\$600
15-Ene-98	\$700	\$600
1-Feb-98	\$700	\$ 700
15-Feb-98	\$700	\$ 700
1-Mar-98	\$700	\$ 700
15-Mar-98	\$700	\$ 700
1-Abr-98	\$700	\$700
15-Abr-98	\$700	\$ 700
1-May-98	\$700	\$700
15-May-98	\$700	\$700
1-Jun-98	\$700	\$700
15-Jun-98	\$700	\$ 700
1-Jul-98	\$700	\$ 700
15-Jul-98	\$700	\$700
1-Ago-98	\$700	\$ 700
15-Ago-98	\$700	\$700
1-Sep-98	\$700	\$700
15-Sep-98	\$700	\$700
1-Oct-98	\$700	\$700
15-Oct-98	\$ 700	\$ 700
1-Nov-98	\$700	\$ 700
15-Nov-98	\$ 700	\$ 700
1-Dic-98	\$700	\$700
15-Dic-98	\$700	\$ 700
1-Ene-99	\$700	\$700
15-Ene-99	\$800	\$ 800
1-Feb-99	\$800	\$800
15-Feb-99	\$800	\$800
1-Mar-99	\$800	\$ 800
15-Mar-99	\$800	\$ 800
1-Abr-99	\$800	\$800
15-Abr-99	\$800	\$ 800
1-May-99	\$800	\$800
15-May-99	\$800	\$800

Debe aquí precisarse que frente al argumento planteado, un comportamiento tan absolutamente idéntico en tantas oportunidades y a lo largo de un periodo de tiempo tan prolongado, es imposible de ser justificado con el sólo pretexto que las empresas tienen estructuras de costos similares. Ciertamente, la posibilidad de que individualmente 2 empresas con estructura financiera y de capital distinto, localizadas en lugares diversos, con regimenes laborales diferentes, proyecciones a largo plazo no coincidentes, entre otros, llegan a un mismo precio, le acerca a -0-. Si esto no fuera suficiente, la probabilidad de que esa remotísima coincidencia se repita durante 56 quincenas es

Por la cuál se impone una sanción y ordena la terminación de una conducta

ridícula. Para completar, menos seriedad tiene la afirmación cuando no viene acompañada de ni una sola cifra que contrarreste el imposible paralelismo de que se dé una coincidencia así de permanente.

1.2.2. Conscientemente:

Las empresas conocen permanentemente que el precio de venta al público es igual para todas las marcas de leche. Esta afirmación se comprueba en las siguientes declaraciones: ✓

- a. Jenaro Sabino de Jesús Pérez Gutiérrez, Representante Legal de Cooperativa Lechera Colanta Ltda, especialmente la respuesta a la pregunta número 11 de su declaración, al decir: ✓

Cuál es la razón para que Colanta incluya en la bolsa de un litro un precio máximo al público?
Rta/ "Esa es la tradición, no se si es una norma, no se si de quien diseña la etiqueta, empaques. ✓

Conoce usted alguna empresa productora de leche que incluya como precio máximo al público en la bolsa de un litro una suma igual a la de Colanta? Rta/ "Hay varias empresas que tienen diferentes precios, si es el empaque en cartón que es tetrabrick tienen un precio y también cuando es diferente a las sedes los precios son fijados por los alcaldes de los municipios.

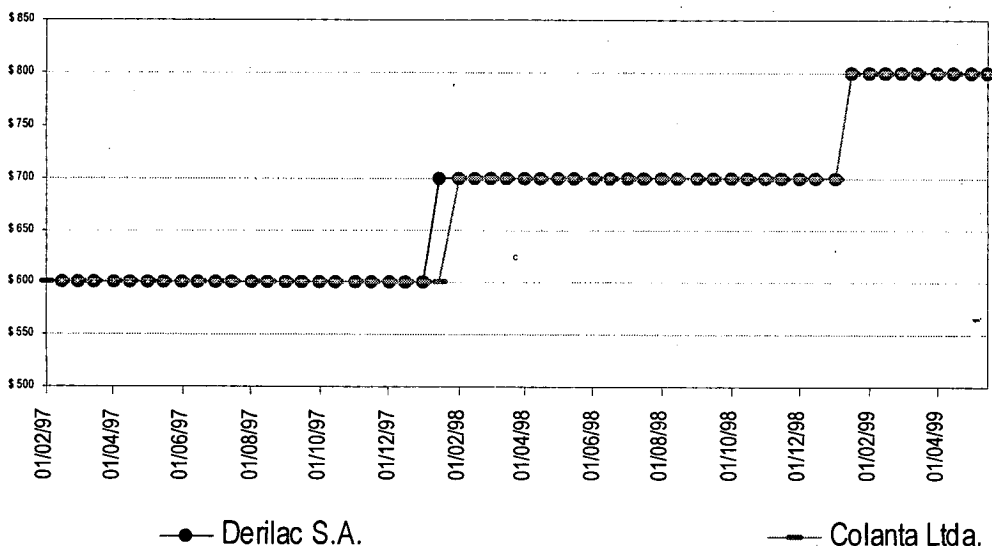
- b. Fernando Correal Pachón, Representante Legal de Derilac S.A., especialmente la respuesta a las preguntas 5 y 6 de su declaración. ✓

Sabe usted si alguna empresa diferente a Derilac imprime en la bolsa de leche de un litro un precio igual a Derilac. Rta/ "si..." ✓

1.2.3. Paralela:

En las inspecciones realizadas a las empresas se demostró que todas ellas imprimieron durante los años 1997, 1998 y 1999 en la bolsa de leche de un litro el mismo precio de venta al público y que el cambio se hizo para todos los investigados en sincronización temporal total tanto en la unidad de precios como en la coordinación para los aumentos se muestra en el siguiente gráfico. ✓

**PRECIO VENTA AL PUBLICO IMPRESO EN BOLSA
LECHE PASTEURIZADA 1000 c.c.
Santafé de Bogotá, D.C.**



Por la cuál se impone una sanción y ordena la terminación de una conducta

El hecho se demuestra, además, con las siguientes declaraciones y testimonios: ✓

- a. Testimonio y reconocimiento de firmas de Reinaldo Vasquez A., Gerente Regional Cundinamarca de Cooperativa Lechera Colanta Ltda, especialmente la respuesta a las preguntas número 3 y 4 de su testimonio. ✓

En 1998 la Superintendencia de Industria y Comercio solicitó informar el precio máximo al público que se cobraba en el litro de leche para el año de 1997. A esta solicitud mediante radicación 97003608 del 30 de julio de 1998 la empresa en la cuál usted labora nos informa que el precio al público para un litro es de \$600. Esta carta es suscrita por Reinaldo Vasquez. La Superintendencia pone de presente el documento y le pregunta si la firma en él corresponde a la suya. ✓

Rta/ "reconozco la firma que aparece en esta documentación. ✓"

Sabe usted el precio al público que Colanta imprimió en sus bolsas de un litro para los años 1996, 1997 y 1998.

Rta/ "Sólo recuerdo los de 1998, que era de \$700 para el consumidor final."

- b. Fernando Correal Pachón, Representante Legal de Derilac S.A., especialmente la respuesta a las preguntas 2 y 3 de su declaración.

En el año de 1999 la SIC requirió a la empresa que usted representa a fin de que informara el precio impreso en la bolsa de un litro que regía para ese año. En respuesta a ese requerimiento Derilac S.A: nos contestó señalando que el precio para este producto ascendía a \$600. Puede usted informarnos si esa afirmación es cierta. ✓

Rta/ "Si"

Por su cargo actual sabe cuál es el precio impreso en la bolsa de un litro en el año 1998. ✓

Rta/ "Si, \$700"

1.3. Objeto, efecto y fijación de precios en el mercado ✓

En el material probatorio se encontró que efectivamente, como consecuencia de el paralelismo que ya describimos, existió un solo precio de venta al público para la bolsa de leche pasteurizada de un litro tanto en 1997, 1998 y 1999 para las bolsas de las marcas correspondientes a las empresas investigadas. Esta situación se hace evidente nuevamente tanto en las certificaciones obtenidas en las visitas de inspección que se encuentran relacionadas en las páginas 5, 6 y 7, como con el cuadro de las páginas 10 y 11 del informe motivado.

La impresión de este precio en la bolsa de leche pasteurizada de un litro resultaba obligatoria en virtud del artículo 1 de la resolución 0427 del 10 de julio de 1989 del Ministerio de Agricultura.⁶ La disposición se encuentra derogada por la resolución 00321 del 9 de julio de 1999 del Ministerio de Agricultura.⁷ Sin embargo, resaltamos que este precio corresponde a un precio máximo al público al cual considera cada una de las empresas pasteurizadoras debe ser vendido su producto al consumidor, sin que en ninguna de las disposiciones citadas exista, porque no podía existir, ninguna justificación para que se unificara el valor de la forma ilegal que venimos comentando. ✓

~ ~ ~ 050 vierel

⁶ Artículo 1, Resolución 0427 del 10 de julio de 1989: En desarrollo del Acuerdo Nacional Lechero del 16 de febrero de 1989, los industriales pagarán a los productores un precio mínimo por la leche cruda puesta en planta equivalente a un setenta por ciento (70%) del precio de venta de la leche pasterizada al consumidor final, calculado con base en el precio de la bolsa de mil centímetros cúbicos de leche entera, ajustado según la calidad de la leche.

⁷ Artículo 2, Resolución 00321 del 9 de julio de 1999: Derogar la resolución número 0427 del 10 de julio de 1989 " por la cual se dictan medidas de política para el sector lechero del país".

Por la cuál se impone una sanción y ordena la terminación de una conducta

2 Autorización, ejecución o tolerancia sobre el acuerdo encontrado.

Dentro de las pruebas practicadas en la investigación no se encontró que los representantes legales actuando en virtud de su cargo hubiesen autorizado, ejecutado o tolerado el acuerdo que en esta resolución se comenta.

3. Otras consideraciones:

3.1. Nexo causal de la investigación.

El apoderado de la empresa Colanta señala en sus alegatos como argumento el hecho de que su poderdante no pertenece a la Asociación de Procesadores Independientes de la Leche contra quien inicialmente se inició la investigación. Al respecto esta Superintendencia considera que nada tiene que ver el pertenecer o no a la Asociación en comento sino la fijación de un mismo precio en la bolsa de un litro.

3.2. Vigencia de la resolución 0427 del 10 de julio de 1989 frente a la fecha de ocurrencia de los hechos objeto de esta investigación.

Colanta alega que la impresión del precio en la bolsa de un litro obedece al cumplimiento de dicha resolución, sobre el particular, no se discute esa obligatoriedad. Cosa diferente es, como ya se explicó, que las empresas fijen un mismo precio en la bolsa de un litro como efectivamente quedo demostrado en el transcurso de esta investigación.

3.3. Tamaño de las empresas

Derilac sustenta su posición al señalar su poca posición, fracción o participación en el mercado. Las normas de competencia no hacen referencia alguna al tamaño de una empresa como atenuante o causal de justificación el tamaño de las empresas. Su objetivo es entre otros, buscar una variedad de precios en el mercado y en esa medida el argumento presentado no es válido.

3.4. Efecto sobre los consumidores:

Nótese por último que en los supuestos que el numero 1 del artículo 47 del decreto 2153 de 1992 para que el acto sea considerado contrario a la competencia, no está la necesidad de evaluar el efecto real que la práctica haya tenido sobre los tomadores de leche. En efecto, el legislador extraordinario de 1992 considero que los acuerdos enumerados en el artículo señalado contienen las normas de competencia sin necesidad de hacer valoraciones como las que se hizo necesarias al aplicar el genérico del artículo primero de la ley 155 de 1959.

SEPTIMO: De conformidad con lo ordenado en el artículo 24 del decreto 2153 de 1992, concordante con los números 13 y 15 del artículo 4 del mismo texto legal, el 15 de diciembre de 1999 se escuchó al Consejo Asesor.

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar que con el comportamiento objeto de investigación las compañías Cooperativa Lechera Colanta Ltda y Derilac S.A., contravinieron lo previsto en el numero 1 del artículo 47 del decreto 2153 de 1992.

ARTÍCULO SEGUNDO: Ordenar a Cooperativa Lechera Colanta Ltda y Derilac S.A., que terminen de manera definitiva el comportamiento descrito en esta resolución y se abstengan de repetirlo o de realizar actos iguales o equivalentes.

Por la cual se impone una sanción y ordena la terminación de una conducta

PARAGRAFO PRIMERO: En desarrollo de la orden impartida en este artículo, las empresas no deberán fijar el precio de venta al público de la bolsa de leche pasteurizada en presentación de 1.000 cc y abstenerse de fijar los precios de venta a los cuales los distribuidores venderán la leche a los tenderos o a los consumidores finales del producto a partir del décimo quinto día hábil siguiente a la ejecutoria de esta resolución

Dentro de los 20 días hábiles siguientes a la ejecutoria de la presente resolución deberá allegarse a la División de Promoción de la Competencia, copia de las instrucciones dadas a todas las instancias internas involucradas con el tema precio, que hagan operativo lo indicado en este artículo y su párrafo.

PARAGRAFO SEGUNDO: Las empresas sancionadas deberán mantener permanentemente a disposición de la Superintendencia de Industria y Comercio constancia de las variaciones que hayan sufrido los precios de leche.

El formato en que se mantendrá la información de precios, deberá allegarse a la División de Promoción de la Competencia dentro de los 20 días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta resolución.

ARTÍCULO TERCERO: Rechazar las garantías ofrecidas por la empresa Derilac S.A.

ARTÍCULO CUARTO: Imponer sanciones pecuniarias a la compañía Cooperativa Lechera Colanta Ltda por la suma de cien millones de pesos (\$100.000.000.00) moneda legal, así como a la compañía Derilac S.A. por la suma de cien millones de pesos (\$100.000.000.00) moneda legal.

PARÁGRAFO PRIMERO: El valor de las sanciones pecuniarias que por esta resolución se imponen deberá consignarse en efectivo o en cheque de gerencia del Banco Popular cuenta n° 050-00024-9 código rentístico 5005 o, en aquellos municipios donde no hubiere oficina del Banco Popular, en el Banco Agrario cuenta n° 070-020010-8 a nombre de "Dirección del Tesoro Nacional- Fondos Comunes" y acreditarse ante la pagaduría de esta Superintendencia mediante la presentación del original de dicha consignación, dentro de los 5 días hábiles siguientes a la fecha de la ejecutoria de la resolución.

ARTICULO QUINTO: Notifíquese personalmente a Luis Guillermo Sánchez Ríos, apoderado de la empresa Cooperativa Lechera Colanta Ltda y a Fernando Correal Pachón, representante legal de la empresa Derilac S.A., o a quien haga sus veces, el contenido de la presente resolución, entregándoles copia de la misma e informándoles que contra la misma procede el recurso de reposición interpuesto ante el Superintendente de Industria y Comercio en el acto de notificación o dentro de los 5 días siguientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Santafé de Bogotá D.C., a los

20 DIC 1999

El Superintendente de Industria y Comercio,


EMILIO JOSÉ ARCHILA PENALOSA

Por la cual se impone una sanción y ordena la terminación de una conducta

Notificaciones:

Doctor

LUIS GUILLERMO SÁNCHEZ RIOS — 112.999

Apoderado

COOPERATIVA LECHERA COLANTA LTDA — NIT 890904478

Calle 74 No 64 A 51

Medellín

Doctor

FERNANDO CORREAL PACHON → 116582


Representante Legal

DERILAC S.A. — 860520540

Carrera 127 No 22-50, interior 5

Ciudad

El 21 Dic. 1009 notificó personalmente el contenido de la presente providencia a Fernando Coronel Acuña identificado con la C.C. No. 19214 222 de Bogotá, entregándole copia de la misma e informándole que procede el recurso de reposición ante el Sup. Ind. y Comercio dentro de los 5 días hábiles siguientes a la presente notificación.

X 

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
EL SECRETARIO GENERAL AD-HOC
CERTIFICA

Que fue remitido despacho comisorio No. 1423
Dirigido a la alcaldía municipal de Medellin

El día 22 Dic / 99
Con el fin de notificar el contenido de la presente Resolución conforme a lo dispuesto en el código contencioso administrativo.

colanta
NIT 890904478
Rad 3-3 2626
97021611

Deni/c
NIT 860520540