



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

RESOLUCIÓN NÚMERO - 25055 DE 2010
(13 MAY 2010)

Radicación No. 07124131

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

EL SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA LA PROMOCIÓN DE LA COMPETENCIA,
en ejercicio de sus facultades legales, en especial las que le atribuye el artículo 8,
numerales 3° y 5° del Decreto 3523 de 2009 y,

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el artículo 333 de la Constitución Política de Colombia establece que la libre competencia económica es un derecho de todos, e impone al Estado el deber de impedir que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitar o controlar cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.

SEGUNDO: Que el artículo 3 de la Ley 1340 de 2009 estableció como propósitos de las actuaciones administrativas "*[v]elar por la observancia de las disposiciones sobre protección de la competencia; atender las reclamaciones o quejas por hechos que pudieren implicar su contravención y dar trámite a aquellas que sean significativas para alcanzar en particular los siguientes propósitos: la libre participación de las empresas en el mercado, el bienestar de los consumidores y la eficiencia económica.*"

TERCERO: Que de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 1 del Decreto 3523 de 2009, es función de la Superintendencia de Industria y Comercio "*[v]elar por la observancia de las disposiciones sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas en los mercados nacionales [...]*".

CUARTO: Que los numerales 3° y 5° del artículo 8 del Decreto 3523 de 2009, respectivamente, establecen como funciones del Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia "*[i]niciar de oficio, o por solicitud de un tercero, averiguaciones preliminares acerca de infracciones a las disposiciones sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas*", así como "*[t]ramitar la averiguación preliminar e instruir la investigación tendiente a establecer la infracción a las disposiciones sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas.*"

QUINTO: Que mediante comunicación de fecha 23 de noviembre de 2007, radicada con el número 07124131, la doctora María Cristina Mosquera López, presentó una queja ante esta Entidad, en la cual advierte a esta Delegatura el presunto incumplimiento del deber de informar una operación de integración económica llevada a cabo entre las sociedades ALMACENES GENERALES DE DEPOSITO ALMAGRARIO S.A., en adelante ALMAGRARIO, y el consorcio conformado por las empresas COMPAÑÍA TRANSPORTADORA S.A., MUELLES DEL BOSQUE OPERADORES PORTUARIO S.A y CONTEGRAL S.A., conforme con lo establecido por el artículo 4° de la Ley 155 de 1959,

ASUS

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

Radicación No. 07124131

así como la presunta violación de las normas sobre competencia desleal, en particular, lo dispuesto en el artículo 7º de la Ley 256 de 1996¹.

En cuanto a la presunta inobservancia de las normas sobre prácticas comerciales restrictivas y libre competencia, la queja hace referencia a los siguientes asuntos:

[...]

1. *ALMAGRARIO S.A. es una sociedad comercial anónima de economía mixta del orden nacional, vinculada al Ministerio de Agricultura, que forma parte del sistema de Almacenes Generales de Depósito y como tal forma parte del sector financiero colombiano. Fue fundada en 1965 y de propiedad del PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDUPREVISORA DENOMINADO REMANENTES CAJA AGRARIA EN LIQUIDACIÓN, con una participación del 64.6228% y BBVA COLOMBIA, con participación del 35.3771%, entidades sometidas a la vigilancia y control de la Superintendencia Financiera de Colombia, y 46 accionistas minoritarios con un porcentaje del 0.00001%.*

[...]

3. *En el mes de Septiembre del presente año (2007) el PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDUPREVISORA-REMANENTES CAJA AGRARIA EN LIQUIDACION y el BBVA tomaron la decisión de enajenar la totalidad de su participación accionaria en ALMAGRARIO en forma conjunta que corresponde al 99.9999% de su capital social.*

[...]

7. *En desarrollo de ese proceso de selección de compradores, fueron adjudicadas las acciones en venta que se estaban ofreciendo, exceptuadas las que correspondían al 0,00001% de los accionistas minoritarios, al consorcio constituido por COMPAÑÍA TRANSPORTADORA S.A., MUELLES DEL BOSQUE OPERADORES PORTUARIOS S.A. y CONTEGRAL S.A [...]*

[...]

8. *Así pues, la integración empresarial de ALMAGRARIO con sus nuevos socios y, especialmente, entrando a manejar las plantas de silos, tendría como efecto la alteración de los precios y de las condiciones de manejo de los productos en los puertos, pues al ser uno de los nuevos socios de ALMAGRARIO, importador de alimentos se verían afectadas las condiciones de libre competencia de otros importadores de alimentos y operadores portuarios, asumiendo ALMAGRARIO una posición dominante en el mercado, colocando en desventaja a sus competidores.[...]"*

¹ Mediante oficio radicado con el número 07124131-00005-0001, la Dra. María Cristina Mosquera López, reiteró lo señalado en la referida queja, allegando a esta Superintendencia un derecho de petición mediante el cual solicitó se le informara "cuáles son las normas en las que se sustenta la Superintendencia de Industria y Comercio el carácter de reservado de la averiguación preliminar que ha sido abierta con ocasión de la presunta integración empresarial que se produjo por la venta de las acciones de Almagrario al consorcio conformado por Compañía Transportadora S.A., Muelles del Bosque Operadores Portuarios S.A. y Contegral S.A. [...] me permito insistir en la totalidad de los aspectos que fueron planteados en mi solicitud de noviembre 23 de 2007, pues en todos hubo irregularidades. Son ellos:

1. No información previa de la integración a la Superintendencia de industria y Comercio sobre la Integración empresarial.
2. Violación de normas sobre prácticas comerciales restrictivas y sobre la libre competencia económica.
3. Imposibilidad de que un contrato interadministrativo entre el Ministerio de Agricultura y una empresa de economía mixta, pueda continuar vigente entre el mismo Ministerio y una entidad privada.
4. Ineficacia de la venta de acciones sin tener en cuenta el derecho de preferencia de sus socios minoritarios [...]"

AMB

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

Radicación No. 07124131

SEXTO: Que mediante memorando de fecha 19 de diciembre de 2007, el Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia le solicitó al Jefe de Grupo para la Promoción de la Competencia iniciar averiguación preliminar con el propósito de establecer "*[s]i existe evidencia que determine la necesidad de abrir una investigación por la presunta integración empresarial por parte de Almagrario S.A. y el consorcio conformado por la Compañía Transportadora S.A., Muelles del Bosque Operadores Portuarios S.A. y Contengral, sin previamente avisar a esta Superintendencia.*"

SEPTIMO: Que esta Delegatura requirió información al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras – FOGAFIN, realizó una visita administrativa de inspección a las instalaciones de la sociedad Almacenes Generales de Depósito - ALMAGRARIO S.A. y recibió el testimonio de la señora Marcela Becerra, Secretaria General Jurídica y Administrativa de dicha sociedad².

OCTAVO: SOBRE EL DEBER DE INFORMAR OPERACIONES DE INTEGRACION EMPRESARIAL

Para la época de ocurrencia de los hechos reportados en la queja, los presupuestos que se requerían para que una operación de integración empresarial fuese presentada ante la Superintendencia de Industria y Comercio para su evaluación previa a su realización, se encontraban previstos en el artículo 4 de la Ley 155 de 1959, en el Decreto Reglamentario 1302 de 1964 y en la Circular Externa No. 10 de 2001 de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Según lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 155 de 1959, vigente para la época de los hechos³ "*[l]as empresas que se dediquen a la misma actividad productora, abastecedora, distribuidora o consumidora de un artículo determinado, materia prima, producto, mercancía o servicios cuyos activos individualmente considerados o en conjunto asciendan a veinte millones de pesos (\$20.000.000) o más, estarán obligadas a informar al Gobierno Nacional de operaciones que proyecten llevar a cabo para el efecto de fusionarse, consolidarse o integrarse entre sí, sea cualquiera la forma jurídica de dicha consolidación, fusión o integración.*"

Así, considerando lo señalado en el artículo 4º de la Ley 155 de 1959, para que se configurara el deber de informar una operación de integración debían concurrir los siguientes supuestos: (i) subjetivo, (ii) objetivo y (iii) cronológico. Es decir, la integración debía proyectarse (i) entre empresas dedicadas a la misma actividad o que se encontraran en la misma cadena de valor; (ii) superar un volumen de activos determinado y (iii) ser posterior al pronunciamiento de no objeción emitido por esta Entidad⁴.

² Folio 14 Cuaderno 1 del Expediente N°07124131.

³ La Ley 1340 de 2009 modificó el artículo 4 de la Ley 155 de 1959

⁴ Ley 155 de 1959. Artículo 4º Parágrafo 2º. "*Si pasados treinta (30) días de haberse presentado el informe de que trata este artículo no se hubiere objetado por el Gobierno la operación, los interesados podrán proceder a realizarla.*"

ABBY

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

Radicación No. 07124131

En desarrollo del artículo 4 de la ley 155 de 1959, el Título VII de la Circular Externa No. 10 de 2001 de la Superintendencia de Industria y Comercio dio las instrucciones en relación con los procesos de integración empresarial, estableciendo para el efecto un régimen de autorización general y un régimen de información particular.

En aplicación del régimen de autorización general, las empresas que pretendieran desarrollar una operación de integración y que se encontraran bajo los supuestos establecidos en dicha circular no estaban en la obligación de remitir a esta Superintendencia ningún documento. Bastaba simplemente, para el caso de las sociedades, con que el representante legal de cada involucrado en la operación la pusiera en conocimiento del órgano social competente para decidir la operación y que este diera su aprobación de manera documentada y justificada; en los demás casos, que quien tuviera autoridad para tomar la decisión dejara constancia escrita del cumplimiento de las condiciones indicadas. Tales supuestos⁵ eran: *i)* que sus activos o ingresos individual o conjuntamente considerados no sobrepasaran los cien mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (100.000 SMLMV) y *ii)* que conjuntamente consideradas no representaran más del veinte por ciento (20%) del mercado respectivo, medido en términos de ventas durante el año inmediatamente anterior a aquel en que se realice la integración.

Las operaciones de integración que no estaban dentro del régimen de autorización general mencionado debían ser informadas a esta Superintendencia, adjuntando la información señalada en la referida circular.

NOVENO: Que durante la correspondiente averiguación preliminar fue recaudada información que a continuación se relaciona:

9.2 LAS EMPRESAS

9.2.1. ALMACENES GENERALES DE DEPÓSITO ALMAGRARIO S.A.

ALMAGRARIO fue constituida mediante Escritura Pública N° 3799 del 11 de septiembre de 1997, inscrita en la Notaria 9ª de Bogotá⁶. En la actualidad es una Sociedad de Economía Mixta cuyos principales accionistas son Patrimonio Autónomo Caja Agraria en Liquidación – Fiduciaria la Previsora (64,6%) y BBVA Colombia (35,4%)⁷.

Su objeto de acuerdo con el Certificado de Existencia y Representación⁸ es "(...) *El depósito, la conservación y custodia, el manejo y distribución, la compra y venta por cuenta de sus clientes de mercancías y productos de procedencia nacional y extranjera,*

⁵ Los supuestos a los que se hace referencia son los que estaban previstos en la Resolución 22195 de 2006.

⁶ Certificado de Existencia y Representación Legal, obrante a folios 44 a 47 Cuaderno 1 del expediente.

⁷ Según el Acta de Asamblea Extraordinaria de Accionistas N° 92, del 5 de diciembre de 2008, obrante a folio 72 a 79 del expediente, "la asamblea encuentra quórum en un total de 432.376.902 acciones que representan el 99.99998959% de la participación social. Las acciones relacionadas se encuentran en nombre del Patrimonio Autónomo Caja Agraria en Liquidación – Fiduciaria la Previsora en un 64,62279429%, BBVA Colombia en un 35,37719484%, Julio Rómulo Cárdenas 0,000000235% y William Arenas Forero 0,00000023%".

⁸ Verificado 25 de Febrero de 2010 Registro Único Empresarial (www.rue.com.co).

Handwritten mark

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

Radicación No. 07124131

y si así lo solicitaren los interesados, la expedición de certificados de depósito y bonos de prenda destinados a acreditar respectivamente la propiedad y depósito de las mercancías y productos y la constitución de la garantía prendaria sobre ellos. El depósito podrá versar sobre mercancías individualmente especificadas, sobre mercancías y productos genéricamente designados, siempre y cuando sean de una calidad homogénea, aceptada y usada en el comercio, sobre mercancías y productos en proceso de transformación o de beneficio, y sobre mercancías y productos que se hallen en tránsito por haber sido remitidos a los almacenes en la forma acostumbrada en el comercio; y el tratamiento, secamiento y almacenaje de granos básicos. podrá también efectuar la sociedad, las operaciones propias del agenciamiento de aduanas, las de otorgamiento de crédito a los usuarios, la vigilancia de prenda sin tenencia y el transporte de mercancías por cuenta de sus clientes conforme a las disposiciones legales y reglamentarias, y todas las demás que estas autoricen a los almacenes generales de depósito. La sociedad podrá actuar ante las autoridades aduaneras como declarante con el objeto de adelantar los procedimientos y trámites de importación, exportación o tránsito aduanero. Podrá también actuar como agencia de aduanas respecto de las mercancías consignadas o endosadas a su nombre en el documento de transporte como usuario comercial de zonas francas y como depósito público aduanero. La sociedad podrá realizar operaciones en todos los lugares en que le sean autorizadas, inclusive en los puertos, donde realizará las siguientes actividades principales: manejo de carga marítima general, contenedorizada y graneles sólidos, manejo de carga terrestre (urbaneó), almacenamiento, pesaje, llenado y vaciado de contenedores, embalaje y reembalaje, cubicaje, marcación y rotulación, clasificación y toma de muestras, reparación de contenedores, fumigaciones e inspección de contenedores, encontrándose autorizada para desarrollar todos los actos conexos con estas acciones. (...)"

9.2.2. PRODUCTORA DE ALIMENTOS CONCENTRADOS PARA ANIMALES - CONTEGRAL S.A.

PRODUCTORA DE ALIMENTOS CONCENTRADOS PARA ANIMALES - CONTEGRAL S.A. en adelante CONTEGRAL, con NIT 890901271-5 es una sociedad anónima Constituida mediante Escritura Pública No. 0003401 del 18 de septiembre de 1951 de la Notaria Tercera del Círculo de Medellín⁹.

Tiene como objeto social, el que a continuación se transcribe:

"La sociedad tiene un objeto social múltiple, constituido por las siguientes actividades, en desarrollo de las cuales ejerce la empresa social:

a)La importación, exportación, producción, intermediación y comercialización al por mayor y al detal de materias primas, insumos, materiales, equipos y productos en general relacionados con la industria de alimentos para animales y la industria agropecuaria en general.

⁹ Verificado 25 de Febrero de 2010 Registro Único Empresarial (www.rue.com.co).

2010

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

Radicación No. 07124131

b) *La producción, el fomento de la producción, el beneficio y el comercio en general de materias primas propias para la industria de alimentos para animales y productos similares utilizados en la industria agropecuaria, así como la distribución de sus productos.*

c) *La adquisición, importación y fabricación por encargo, de mercancías, artículos y manufacturas con destino a su posterior enajenación a título oneroso.*

d) *La distribución, importación y exportación de mercancías, artículos y manufacturas y, consiguientemente, el establecimiento y la explotación de almacenes y sitios de expendio para la venta al detal, agencias y depósitos para la distribución y venta al por mayor (...)*"

9.2.3. COMPAÑIA TRANSPORTADORA S.A.

CIA TRANSPORTADORA S.A. con NIT 860006765-3 es una sociedad anónima constituida mediante Escritura Pública No. 256 del 4 de abril de 1.934, inscrita en la NOTARIA 2 del círculo de CALI¹⁰.

Su objeto social es: "(...) *La explotación económica de los servicios de agencia marítima o aérea, corretaje de fletes marítimos o aéreos, agencia de carga internacional, coordinación y organización de embarques, consolidación y desconsolidación de carga, emisión o recepción de documentos de transporte propios de la actividad de agenciamiento de carga internacional. En desarrollo de su objeto social esta puede adquirir, conservar, enajenar, arrendar y gravar equipos para atender operaciones de cargue, descargue y movilización de carga, almacenes, bodegas y depósitos, representar empresas de todo orden nacionales como extranjeras, tomar intereses como socio o accionista en otras compañías nacionales o extranjeras, fusionarse con las mismas o absorberlas, celebrar operaciones financieras que se requieran para el desarrollo de este objeto, girar, endosar aceptar, adquirir, protestar y dar en prenda o garantía toda clase de títulos valores en nombre suyo y/o a favor de terceros y negociar cualesquiera otros efectos de comercio, dar y recibir dinero en mutuo, constituir usufructo, garantizar obligaciones de terceros de cualquier tipo y/o naturaleza, y, en general celebrar actos y contratos civiles o mercantiles necesarios para el cumplimiento del objeto social que tenga relación directa con el mismo.*"

9.2.4. MUELLES EL BOSQUE OPERADORES PORTUARIOS S.A.

MUELLES EL BOSQUE OPERADORES PORTUARIOS S.A., con NIT 806011698-1 es una sociedad anónima constituida por Escritura Pública No. 55 del 16 de Enero de 2002¹¹, otorgada en la Notaría 45 de Bogotá, que es producto de la escisión de la sociedad TERMINAL MARITIMO MUELLES EL BOSQUE S.A.

Su objeto social consiste en "(...) 1) *La prestación de servicios de naturaleza comercial, tales como: a) La logística portuaria operacional dentro de la cual se*

¹⁰ Verificado 25 de Febrero de 2010 Registro Único Empresarial (www.rue.com.co).

¹¹ Verificado 25 de Febrero de 2010 Registro Único Empresarial (www.rue.com.co).

ABU

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

Radicación No. 07124131

encuentran, entre otras las siguientes actividades: Manejo de carga marítima, esto es manejo de cargo general, carga general contenedorizada, gráneles sólidos, granel carbón y granel líquido; manejo de cargo terrestre, servicio de Remolcador y Lanchas; dragado; amarre y desamarre; reparaciones menores; acondicionamiento de plumas y aparejos; apertura y cierre de bodegas y entrepuentes; estiba y desestiba, cargue y descargue, tarja, trincada, manejo terrestre o porteo de cargo, reconocimiento y clasificación, llenado y vaciado de contenedores, embalaje de la carga, reparación de embalaje de carga, pesaje y cubicaje, alquiler de equipos, suministro de aparejos, y recepción de lastre de basuras y reparación de contenedores. La logística portuaria administrativa de puertos y terminales portuarios, así como la construcción de los mismos. b) La administración y gestoría de sociedades de cualquier naturaleza y su intervención como socio industrial o gestora de ellas. 2) Prestación de cualquiera actividad complementaria de estas, tales como importación y exportación leal de artículos extranjeros y nacionales; consolidación en forma suelta o unitizada, almacenamiento, bodegaje y legalización de toda clase de mercancías o productos nacionales o extranjeros; suministro de servicios de personal, equipos, embarcaciones e información para el manejo de carga, manejo de puertos y muelles, terminales de carga, patios de contenedores, en las formas CY y CFS, nacionalización y legalización de mercancías o productos sólidos, líquidos y gráneles en puertos y zonas francas de cualquier tipo y almacenes generales de depósito; custodia, estiba, transformación de mercancías, embalajes y distribuciones de las mismas; celebrar contratos de mandato y representación, como apoderado y mandante, con sociedades nacionales o extranjeras; y desarrollar todos los actos y contratos lícitos que tengan afinidad con el objeto social o que sean para el desarrollo de su actividad”.

9.3 ACTIVIDAD ECONÓMICA.

El transporte marítimo de carga involucra una serie de agentes especializados que componen o complementan la cadena logística, a saber¹²:

- Productores de Mercancía
- Empresas de Transporte Terrestre de Carga
- Empresas de Embalaje
- Compañías Administradoras de Contenedores
- Compañías de Seguros
- La Sociedad de Intermediación Aduanera - SIA
- El Operador Portuario: Encargado de proveer los servicios que requiera la carga en el puerto relacionados con el cargue, descargue, traslado y manejo de las mercancías.
- El Agente Marítimo: Encargado de coordinar la operación del buque durante su permanencia en puerto y representa al armador para fines comerciales y de gestión de transporte; y,
- Las Compañías Clasificadoras
- Almacenes Generales de Depósito

¹² www.proexport.gov.co - Cartilla Transporte Marítimo Exportación

Abdy

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

Radicación No. 07124131

Para el caso, las sociedades ALMAGRARIO, CIA TRASPORTADORA S.A., MUELLES EL BOSQUE y CONTEGRAL, participan de ese mercado al desempeñarse como: agentes marítimos, operadores portuarios, almacenes de depósito o productores de carga.¹³

En el caso de ALMAGRARIO S.A., además de ejercer actividades propias de los almacenes generales de depósito, desarrolla funciones dentro de la cadena logística del transporte marítimo de carga, tales como, operación portuaria, agenciamiento aduanero, almacenamiento, tratamiento de granos, títulos valores y depósito de contenedores, actividades que son ejecutadas en los puertos de Barranquilla, Santa Marta, Cartagena y Buenaventura. ALMAGRARIO también realiza el almacenamiento y administración de inventarios a través de Centros de Distribución en Bodegas Nacionales, Centros de Distribución en Depósito Público Autorizado y Centros de Distribución en Zonas Francas a lo largo del territorio nacional.¹⁴

DÉCIMO: ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO

Que en atención a la información recaudada en la averiguación preliminar, se encontró necesario realizar una verificación del comportamiento de las empresas referidas:

ENAJENACIÓN DE ACCIONES DE ALMAGRARIO

El Patrimonio Autónomo CAJA AGRARIA EN LIQUIDACION con el fin de pagar su pasivo pensional¹⁵, decidió enajenar sus activos, para lo cual los accionistas mayoritarios de ALMAGRARIO S.A., a través de un Acuerdo de Accionistas celebrado en Mayo de 2007, resolvieron hacer una oferta pública de adquisición de acciones.¹⁶

Para ello, el 29 de Mayo de 2007 se suscribió un contrato de mandato con la FIDUCIARIA LA PREVISORA como mandante y el FONDO DE GARANTIAS DE INSTITUCIONES FINANCIERA FOGAFIN, que en calidad de mandatario, se comprometió a representar los intereses del Patrimonio Autónomo CAJA AGRARIA EN LIQUIDACIÓN en la enajenación de acciones de su propiedad en ALMAGRARIO S.A.

En desarrollo del proceso de Oferta Pública de Adquisición de Acciones de ALMAGRARIO, para dar cumplimiento a las normas pertinentes, en especial los Decretos 222 y 2379 de 2005, se suscribió en Agosto de 2007 el Reglamento de Venta de las Acciones de ALMAGRARIO S.A., en el cual se estableció que: a) la modalidad de venta será licitación mediante sobres, y b) el proceso tendrá una etapas, donde el perfeccionamiento del contrato de venta se haría después de la adjudicación de la licitación y se denominaría "etapa de cierre", la que se realizaría "[a] los ocho (8) días hábiles siguientes a la fecha en que ocurra el último de los siguientes eventos: (i) el

¹³ La sociedad CONTEGRAL, productora de alimentos concentrados se encuentra incluida en la cadena, en su condición de productores de mercancía o carga, y que en tal virtud, tiene interés en la empresa ALMAGRARIO, como parte integral de la cadena de producción de alimentos.

¹⁴ www.almagragrio.com.

¹⁵ Decisión del Estado Colombiano de acuerdo con la Secretaria General de ALMAGRARIO (folio 36 visita administrativa a ALMAGRARIO)

¹⁶ (paginas 9 y 10 Reglamento de Ventas de Acciones de ALMAGRARIO S.A.)

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

Radicación No. 07124131

Adjudicatario¹⁷ comunique a los Enajenantes respecto de la obtención de la autorización de la que trata el numeral 5.8 (autorización de la Superintendencia Financiera de Colombia), o dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes a la fecha en que los Enajenantes pongan en conocimiento del Adjudicatario la noticia que haya tenido sobre el hecho que la Superintendencia Financiera de Colombia impartió la mencionada autorización o (ii) el Adjudicatario comunique a los Enajenantes respecto de la obtención de la autorización o permiso del que trata el Numeral 5.9¹⁸.

En relación con el aparte transcrito, en primer término, resulta pertinente poner de presente que, no obstante en el Reglamento de Venta de las Acciones de ALMAGRARIO S.A. se hizo énfasis en la importancia de la autorización de la Superintendencia Financiera para la operación, e incluso sobre la posibilidad de que una autoridad de control extranjera tuviera competencia para conocer de la integración referida, no se previó el deber de informar a esta Superintendencia de la operación a realizarse, cuando, como en el presente caso, la operación habría involucrado agentes que preliminarmente, podría considerarse, estaban en una misma cadena de valor en actividades diferentes a las vigiladas por la Superintendencia Financiera y, por tanto, sujetas al control previo de integraciones previsto en el Artículo 4 de la ley 155 de 1959 y la Resolución 22195 de 2006.

En consecuencia, esta Delegatura estima pertinente disponer en la parte resolutive de este acto administrativo, comunicar a la Representante Legal de ALMAGRARIO, a fin de que tome en consideración el régimen referido en caso de futuras operaciones.

En segundo Lugar, de la cláusula mencionada se observa que dentro del proceso de enajenación de acciones, se requería celebrar dos audiencias, una de Adjudicación de la licitación y con posterioridad, la de Cierre que tenía como propósito la suscripción del contrato de venta de acciones, su pago y el registro de las mismas a nombre de los nuevos accionistas, con lo cual se perfeccionaría la transferencia de dominio sobre la titularidad de las acciones.

En ese orden de ideas, el 31 de Octubre de 2007 se realizó la primera de ellas, la de Adjudicación de las acciones, en la cual resultó ganador el Consorcio CT-MB-C, conformado por la COMPAÑÍA TRANSPORTADORA S.A., MUELLES EL BOSQUE OPERADORES PORTUARIOS S.A. y CONTEGRAL S.A.¹⁹.

Con posterioridad a la Audiencia de Adjudicación, y antes de realizar la Audiencia de Cierre, el consorcio CT-MB-C, manifestó su intención de no proseguir en el proceso de compra de acciones situación reflejada en el documento de cierre del proceso de venta de las acciones suscrito el 18 de febrero de 2008²⁰.

¹⁷ En este caso, el Adjudicatario se refiere a "el Oferente a quien se le adjudican las acciones" Pagina 10 del Reglamento de Adquisición de Acciones. Y los Enajenantes "BBVA Colombia y al Fondo, este último en calidad de mandatario de Fiduciaria la Previsora S.A., vocera del patrimonio autónomo" en el reglamento se establece que el Adjudicatario tendría que solicitar la autorización de la operación a la Superintendencia Financiera.

¹⁸ Página 17 Reglamento de Venta a Folio 551 del Expediente.

¹⁹ Folio 255 Cuaderno 2 del Expediente

²⁰ Folios 545 y 546 Cuaderno 3 del Expediente

AS

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

Radicación No. 07124131

Como consecuencia de lo anterior, FOGAFIN, BBVA y LA PREVISORA, acordaron dar por terminado el proceso de venta de las acciones, tal como se lee en el ACTA DE TERMINACIÓN suscrita entre FOGAFIN y los ENAJENANTES²¹ en la que declaran "[[*la terminación del proceso de Venta (la Enajenación) sin adjudicar el Contrato de Compraventa de Acciones.*"]]."

En razón de lo expuesto, no existe evidencia que permita concluir que, de la operación referida, la composición accionaria de ALMAGRARIO S.A. hubiese tenido modificaciones, lo que se ve reflejado en el Certificado de Existencia y Representación Legal, expedido el 6 de noviembre de 2008 por la Cámara de Comercio de Bogotá, y en el que a la fecha, no obra ningún registro que permita inferir algún cambio en la situación de control de ALMAGRARIO.²²

En resumen, de acuerdo con las Actas de Junta Directiva y de Asamblea de Accionistas de ALMAGRARIO aportadas al expediente²³, no existen elementos que pudiesen indicar que la sociedad haya realizado alguna operación jurídica - económica con las empresas COMPAÑÍA TRANSPORTADORA S.A., MUELLES DEL BOSQUE OPERADORES PORTUARIOS S.A., Y CONTEGRAL S.A.

Todo lo anterior permite a esta Delegatura considerar que no existe mérito suficiente que determine la necesidad de abrir una investigación por la vulneración de las normas sobre la libre competencia.

En mérito de lo expuesto, esta Delegatura,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Ordenar el archivo de la averiguación preliminar abierta con el número de radicado 07124131, por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificar el contenido del presente acto administrativo a la doctora **MARIA CRISTINA MOSQUERA LÓPEZ**, entregándole copia del mismo e informándole que en su contra procede el recurso de reposición ante el Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia, el cual puede interponerse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación.

²¹ Folios 542 y 543 Cuaderno 3 del Expediente

²² Dicha situación fue corroborada a través del Registro Único Empresarial (www.rue.com.co).

²³ Cuadernos externos foliados 552 y 553 del Expediente.

RS

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

Radicación No. 07124131

ARTICULO TERCERO: Para los efectos enunciados en la parte considerativa de esta Resolución comunicar el contenido del presente acto administrativo a la doctora **DIANA ALEJANDRA PORRAS LUNA**, en su calidad de Presidente de ALMAGRARIO, entregándole una copia del mismo.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, a los **13 MAY 2010**

El Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia


JORGE ENRIQUE SANCHEZ MEDINA

NOTIFICAR:

MARÍA CRISTINA MOSQUERA LÓPEZ

C.C. 51.619.533
Cra 7 A No. 69-67 piso 3
Teléfono: 3123182
Fax: 3123193
Ciudad

COMUNICAR:

DIANA ALEJANDRA PORRAS LUNA

C.C. 52.259.607
Carrera 7 No. 71-52 Torre A Piso 9
Teléfono: 3267600
Ciudad