

RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA RA/AEMP/DTDCDN/N° 0120/2015

La Paz, 15 de julio de 2015

VISTOS:

La carta abierta de la Federación Menonita de Productores de Leche publicada en fecha 21 de abril de 2015; el Auto Administrativo de fecha 23 de abril de 2014 de inicio de Diligencias Preliminares; la nota CITE: PIL/CE/165/15/GG presentada en fecha 01 de junio de 2015 por PIL Andina S.A.; el Informe Técnico AEMP/DTDCDN/EGS/N° 090/2015 de 14 de julio de 2015; el Informe Jurídico AEMP/DTDCDN/ENVS/N° 091/2015 de 14 de julio de 2015, emitidos por la Dirección Técnica de Defensa de la Competencia y Desarrollo Normativo de la AEMP; la normativa aplicable vigente, y todo lo que se vio y se tuvo presente;

CONSIDERANDO: (Antecedentes)

Mediante Informe Técnico AEMP/DTDCDN/N° 0049/2015 de 23 de abril de 2015, se determinó que: *"(...) La carta abierta presentada por la Federación Menonita de Productores de Leche en la que se establece supuestos precios discriminados de compra de leche cruda, genera indicios de una conducta de discriminación de precios de compra por parte de la empresa PIL Andina S.A., así como, una aparente imposición de precios de compra de leche cruda."*, por lo que ante la existencia de indicios de conductas anticompetitivas recomendó el inicio de oficio de diligencias preliminares a las empresas compradoras de leche cruda.

A través de Auto Administrativo de 23 de abril de 2015, con el objeto de conocer, determinar y comprobar de modo fehaciente la existencia y veracidad de la comisión de conductas anticompetitivas se dispuso el inicio de diligencias preliminares de oficio a la empresa PIL Andina S.A. en el rubro de compra de leche cruda en el departamento de Santa Cruz requiriéndosele al efecto, remitir información y documentación descrita en el anexo a dicho documento.

Por notas AEMP/DESP/DTDCDN/N° 0679/2015, AEMP/DESP/DTDCDN/N° 680/2015 y AEMP/DESP/DTDCDN/N° 681/2015 de 23 de abril de 2015, se requirió la remisión de información relativa a la compra de leche cruda a las empresas DELICRUZ S.A.; "ALSA" Alimentos Sociedad Anónima y Productos Lácteos La Campiña S.R.L., solicitudes atendidas en fecha 08 de mayo de 2015 por las empresas ALSA-CLARA BELLA y Productos Lácteos "La Campiña" S.R.L., reiterándose mediante nota AEMP/DESP/DTDCDN/N° 0824/2015 de 29 de mayo de 2015, el requerimiento de información a la empresa DELICRUZ S.A.

Asimismo, mediante nota AEMP/DESP/DTDCDN/N° 0677/2015 de 23 de abril de 2015, se puso en conocimiento de la Federación Menonita de Productores de Leche el inicio de diligencias preliminares por parte de la Autoridad de Fiscalización de Empresas – AEMP en contra de la empresa PIL Andina S.A., no obstante, a través del Informe INFO-JOSC-0282/15 de 30 de abril de 2015 FUNDEMPRESA comunicó la imposibilidad material de realizar la notificación de la nota AEMP/DESP/DTDCDN/N° 0677/2015 a la citada Federación, motivo por el cual mediante Informe Jurídico AEMP/DTDCDN/ENVS/N° 058/2015 de 11 de mayo de 2015 se recomendó la notificación de dicha nota por Edicto. Al



efecto, en fecha 12 de mayo de 2015 en el periódico "Cambio" se publicó el edicto por el cual se citó y emplazo a la Federación Menonita de Productores de Leche a tomar conocimiento de la nota AEMP/DESP/DTDCDN/N° 0677/2015, actuación administrativa notificada en fecha 25 de mayo de 2015.

A través de memorial presentado en fecha 28 de abril de 2015, la empresa PIL Andina S.A. solicito ampliación de plazo para la presentación de la información y documentación requerida mediante Auto Administrativo de 23 de abril de 2015, solicitud atendida mediante providencia de 29 de abril de 2015, notificada en fecha 06 de mayo de 2015.

Por nota CITE: PIL/CE/165/15/GG presentada en fecha 01 de junio de 2015, PIL Andina S.A. remitió la información y documentación requerida mediante Auto Administrativo de 23 de abril de 2015.

CONSIDERANDO: (Atribuciones de la AEMP en Defensa de la Competencia)

Que, el parágrafo I del artículo 312 de la Constitución Política del Estado, establece que toda actividad económica debe contribuir al fortalecimiento de la soberanía económica del país. No se permitirá la acumulación privada de poder económico en grado tal que ponga en peligro la soberanía económica del Estado. De la misma forma el parágrafo II del citado artículo señala que todas las formas de organización económica tienen la obligación de generar trabajo digno y contribuir a la reducción de las desigualdades y a la erradicación de la pobreza.

Que la Ley N° 2427 de 28/11/2002, modificada por la Ley N° 3076 de 20/06/2005, confiere a la ex Superintendencia de Empresas – hoy Autoridad de Fiscalización de Empresas AEMP – la facultad de regular, controlar y supervisar a las personas, entidades, empresas y actividades sujetas a su jurisdicción en lo relativo a la defensa de la competencia.

Que, el Decreto Supremo N° 29519 de 16 de abril de 2008, tiene por objeto regular la competencia y la defensa del consumidor frente a conductas lesivas que influyan negativamente en el mercado, provocando especulación en precios y cantidad, a través de mecanismos adecuados a ser ejecutados por el Instituto Boliviano de Metrología - IBMETRO y la Superintendencia de Empresas (ahora, Autoridad de Fiscalización de Empresas - AEMP).

Que, el artículo 11 del Decreto Supremo N° 29519, establece que se considera conductas anticompetitivas relativas los actos, contratos, convenios, procedimientos o combinaciones cuyo objeto o efecto sea o pueda ser desplazar indebidamente a otros agentes del mercado; impedirles sustancialmente su acceso, establecer ventajas exclusivas en favor de una o varias personas, en los siguientes casos:

"10. El establecimiento de distintos precios, condiciones de venta o compra para diferentes compradores y/o vendedores situados en igualdad de condiciones; y..."

Que, el artículo 16 numeral 2 del Decreto Supremo N° 29519, dispone que la Superintendencia de Empresas (ahora, Autoridad de Fiscalización de Empresas) cuenta con la facultad de defender y promover la competencia en los mercados; y el numeral 3 establece que cuenta con la facultad de regular, controlar y supervisar a las empresas, personas y entidades sujetas a su jurisdicción en lo relativo a prácticas anticompetitivas absolutas y relativas. Asimismo, según el numeral 11, cuenta con la facultad de regular la competencia como un bien colectivo de interés público, promoviendo acciones para mejorar y ampliar la competencia de los bienes y servicios en los mercados.

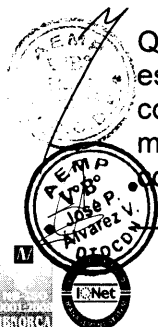
Que, mediante el artículo 3, inciso f) y artículo 5 del Decreto Supremo N° 0071 de 9 de abril de 2009, se crea la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Empresas, como una institución pública técnica y operativa, con personalidad jurídica y patrimonio propio, independencia administrativa, financiera, legal y técnica, supeditadas al Ministro cabeza de sector; y en su artículo 41 establece que fiscaliza, controla, supervisa y regula las actividades de las empresas en lo relativo al gobierno corporativo, defensa de la competencia, reestructuración de empresas y registro de comercio.

Que, la Resolución Ministerial N° 190 de 25 de mayo de 2008, emitida por el Ministerio de Producción y Microempresa (ahora, Ministerio de Desarrollo Productivo y Economía Plural - MDPyEP), aprueba el Reglamento de Regulación de la Competencia y Defensa del Consumidor de la Superintendencia de Empresas (ahora, AEMP), cuyo artículo 1 establece que tiene por objeto cumplir lo previsto en la disposición adicional cuarta del Decreto Supremo N° 29519, estableciendo el procedimiento administrativo en materia de regulación de la competencia a cargo de la Superintendencia de Empresas (ahora, AEMP).

Que, el artículo 10 del Reglamento de Regulación de la Competencia, aprobado por la Resolución Ministerial N° 190, señala que las prácticas anticompetitivas relativas señaladas en el artículo 11 del Decreto Supremo N° 29519, son infracciones que podrán ser consideradas de gravedad leve, media o máxima de acuerdo a la evaluación de las condiciones para su establecimiento y determinación del mercado relevante y del poder de mercado.

Que, el numeral 1 del artículo 11 del citado Reglamento de Regulación de la Competencia, establece que para que las prácticas anticompetitivas relativas, señaladas en el artículo 11 del Decreto Supremo N° 29519, deban ser sancionadas deberá comprobarse, que el presunto responsable tiene poder sustancial sobre el mercado relevante. Por otra parte, el numeral 2 del mismo artículo, adicionalmente establece que para que las prácticas anticompetitivas relativas sean sancionadas deberá comprobarse que se realicen respecto de bienes o servicios que correspondan al mercado relevante de que se trate.

Que, los artículos 12 y 13 del mismo Reglamento de Regulación de la Competencia, establecen los criterios para la determinación del mercado relevante y los puntos a considerar para determinar si un agente económico cuenta con poder de sustancial en el mercado relevante, que deben ser considerados al realizar las investigaciones correspondientes.



Que, el artículo 15 del Reglamento de Regulación de la Competencia, establece que las diligencias preliminares procederán de oficio o a denuncia con el objeto de conocer, determinar y comprobar, de modo fehaciente, la existencia y veracidad de conductas anticompetitivas absolutas o relativas y determinar si la supuesta práctica anticompetitiva afectaría el interés público. Asimismo, el artículo 16 establece que si la Superintendencia (Ahora, AEMP) identifica por su cuenta un interés público y los indicios necesarios, podrá reiniciar de oficio el proceso.

Que, el artículo 6 de la Ley N° 685 de 11 de mayo de 2015, establece entre las atribuciones de la AEMP: *"Regular, controlar y supervisar, en el marco de la normativa vigente, la competencia en las actividades económicas de las personas naturales y jurídicas, así como investigar posibles conductas monopólicas y anticompetitivas cuando afecten el interés público"*, y por Disposición Única de la referida Ley, la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Empresas – AEMP ahora se denomina Autoridad de Fiscalización de Empresas – AEMP.

CONSIDERANDO: (Valoración técnica de la investigación)

A. INFORME TÉCNICO AEMP/DTDCDN/EGS N° 090/2015.

3. DESCRIPCIÓN DEL MERCADO INVESTIGADO

3.1. El mercado de compra de leche cruda.

De acuerdo a información disponible en la AEMP correspondiente al Fondo Proleche, se identificaron a 15 empresas dedicadas a la compra de leche cruda, cuyas plantas de transformación láctea se encuentran ubicadas físicamente en los departamentos de Santa Cruz, La Paz, Cochabamba, Chuquisaca y Tarija, estas empresas son:

Cuadro N° 1

N°	EMPRESA	PLANTAS DE PRODUCCIÓN
1	Alimentos Sociedad Anónima ALSA S.A.	Santa Cruz
2	Compañía de Alimentos DELIZIA LTDA	La Paz
3	Cooperativa Integral de Servicios "COCHABAMBA" LTDA	Cochabamba
4	DELICRUZ S.A.	Santa Cruz
5	Empresa Laureano Rojas Alcocer	Cochabamba
6	Empresa Pública Productiva Lácteos de Bolivia - LACTEOSBOL	La Paz
7	Flor de Leche S.R.L	La Paz/ Achocalla
8	Fundación Universitaria Simón I. Patiño	Cochabamba
9	Industria de Productos Lácteos "La Purita S.A."	Cochabamba
10	PIL Andina S.A.	Cochabamba
11	Planta Industrializadora de Leche Chuquisaca S.A. -PIL Chuquisaca S.A.	Chuquisaca

Dirección: Calle Batallón Colorados N° 24 – Edificio "El Cóndor" Piso 11

Teléfono y Fax: (591 - 2) 2150000 – 2152118 - 2152119 - 2110779 Casilla: 2228 La Paz – Bolivia

Página Web: www.autoridadempresas.gob.bo E-mail: aemp@autoridadempresas.gob.bo

12	Planta Industrializadora de Leche Tarija S.A. - PIL Tarija S.A.	Tarija
13	Productos Lácteos La Campiña S.R.L.	Santa Cruz
14	Productos Lácteos Tarija - PROLAC TARIJA	Tarija
15	Sociedad de Alimentos Procesados Santiago S.R.L. - SOALPRO S.R.L	La Paz (El Alto)

Fuente: Elaboración propia en base a datos del fondo PROLECHE

Dentro el sector industrial existe una relación comercial simbiótica entre productores de leche cruda y las plantas de transformación láctea, toda vez que los productores destinan (por lo general) un porcentaje o la totalidad de su producción de leche cruda a este tipo de plantas y por su parte, las plantas de transformación no pueden operar de no ser aprovisionadas con este insumo por los productores de leche cruda.

En ese sentido, en el mercado de compra de leche cruda las plantas de transformación láctea necesitan de la producción de los productores de leche cruda para que sus plantas puedan operar y de esta manera puedan elaborar productos finales que sean colocados a disposición del consumidor final.

3.2. PIL Andina S.A.

De acuerdo a información disponible en FUNDEMPRESA, PIL Andina S.A. es una empresa cuyo objeto es primordialmente: *"comercialización como a la industria de preparar, envasar, manufacturar, comprar, vender, comercializar, distribuir, importar y exportar fundamentalmente productos lácteos y sus derivados..."*, cuyo domicilio legal es la ciudad de Cochabamba, con matrícula de comercio N° 13332 y Número de Identificación Tributaria N.I.T. N°1020757027.

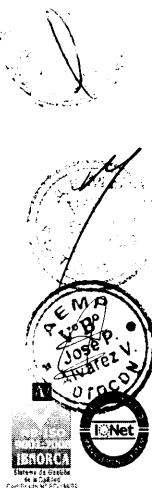
PIL Andina se encuentra procesando leche cruda y comercializando distintas marcas de productos terminados, desde sus plantas de producción ubicadas en los departamentos de Santa Cruz, Cochabamba y La Paz.

4. MERCADO RELEVANTE

El Mercado Relevante está conformado por la serie de **productos** y respectivas **áreas geográficas**, que pueden generar restricciones a la competencia en las firmas que están siendo analizadas, y es el paso preliminar para la evaluación del poder de mercado¹.

La presente investigación se centra en la relación entre el eslabón de la producción de leche cruda de vaca y la industria transformadora láctea, dejando al margen la distribución de productos manufacturados para su consumo final.

¹ Manual de Prácticas Anticompetitivas, Ministerio de Desarrollo Productivo y Economía Plural MDPyEP, 2010 (pag.6)



4.1. Mercado producto.

“La delimitación del mercado producto comienza con la comparación de las propiedades físicas de los posibles sustitutos, diferencias en los fines para los que se los emplea, o en las preferencias de los consumidores, así como los costos de cambiarse de uno a otro. La definición puede descansar en juicios basados en las condiciones comerciales y el comportamiento de mercado observado entre las empresas”².

Por el lado de la demanda, es posible considerar que el mercado de suministro de leche cruda podría aglomerar las distintas variedades de leche cruda, es decir, vaca, cabra u oveja. Sin embargo, las actividades de las plantas de transformación láctea en Bolivia son coincidentes en el hecho de que la compra de leche cruda destinada a su posterior transformación proviene únicamente de la vaca, no siendo por tanto la leche cruda proveniente de otras especies animales sustitutos de la leche cruda de vaca.

En el caso de un comprador: *“El mercado producto está compuesto por los usos alternativos para el bien del vendedor”³*. En ese sentido, la disponibilidad de otros compradores que utilicen el insumo para la elaboración de otros productos, disminuye la probabilidad de que cualquier comprador puede obligar a bajar los precios y mantenerlos por debajo de un nivel de mercado competitivo, puesto que de presentarse esta situación, los vendedores simplemente ofertarían sus productos a compradores alternativos.

Por el lado de la oferta la producción de leche cruda de los productores menonitas, tiene dos potenciales destinos: i) La venta de la leche cruda y ii) La transformación artesanal de la leche cruda en queso por parte de los menonitas.

Al respecto, toda vez que el área geográfica en la que se encuentran físicamente ubicadas las granjas menonitas, presenta temperaturas promedio anuales⁴ de 26° centígrados y que las citadas colonias no disponen de corriente eléctrica interconectada⁵ para poder implementar equipos de frío que conserven la leche cruda en condiciones adecuadas para el consumo humano, se incrementa el riesgo de descomposición y/o generación de microorganismos dicho producto, aspecto que representaría una pérdida para los citados productores de leche e impidiendo que elevados volúmenes de producción puedan ser procesados de artesanalmente.

Adicionalmente, existen dos mega centros de acopio de leche cruda de vaca (uno al sur y otro al este de Santa Cruz) que cuentan con el equipamiento necesario para el almacenamiento de leche cruda, los productores menonitas de leche cruda con aversión al

² Manual de Prácticas Anticompetitivas, MDPyEP, 2010 (pag.7)

³ Traducción libre del texto original: *The “product” market is composed of competing uses for the seller’s output.* Monopsony in law and economics, Blair & Harrison, 2010 (pag. 62)

⁴

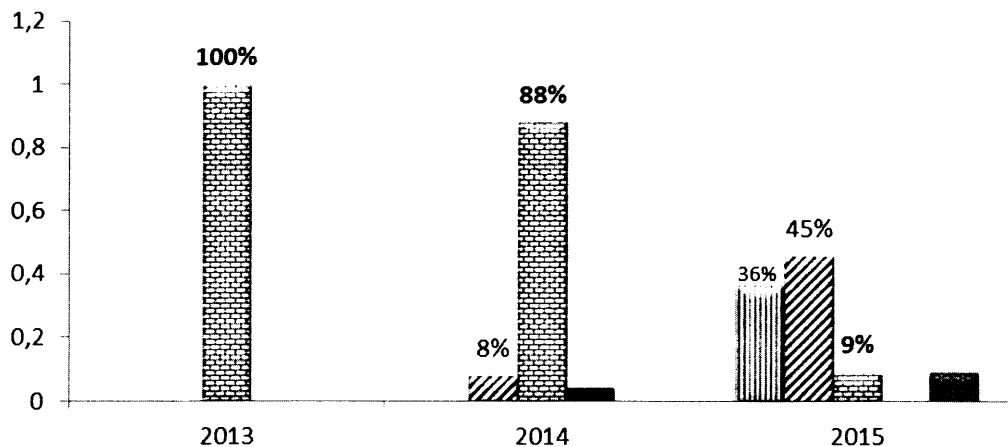
⁵ <http://www.santacruz.gob.bo/turistica/provincia/chiquitos/municipio/pailon/datos/index.php?IdMenu=30000201>

⁵ Nota CITE: PIL\CE\165\15\GG. Anexo 2 punto 3

riesgo tendrán un mayor incentivo para destinar su producción a los mega centros de acopio que otorgan la certidumbre de ingreso y eliminan (o al menos minimizan) el riesgo de pérdida de su producción lechera, que arriesgarse a procesar su leche ruda en queso con la posibilidad de que dicho insumo se descomponga, sin mencionar el hecho de que existe incertidumbre respecto al destino final de su producción quesera, la cual no necesariamente será comercializada en los mercados populares.

La aversión al riesgo por parte de los menonitas se ve claramente expresada en la evolución de la vigencia de los contratos suscritos con PIL Andina, durante el periodo 2013-2015. Teniéndose que durante el 2013 un 100% de los contratos eran suscritos con una vigencia de tres años, mientras que para el 2015 únicamente un 9% de los contratos fue suscrito con una vigencia de tres años. Por otra parte los contratos con una vigencia mayor se incrementaron para 2015, llegando a suscribirse un 45% de los contratos a una vigencia de 4 años y una 36% a una vigencia de 5 años, evidenciándose de esta manera la disposición de los productores menonitas de leche cruda a minimizar su riesgo optando cada vez por contratos con vigencias mayores (91% del total de contratos suscritos).

Gráfico N° 1
Evolución de la vigencia de los contratos de compraventa de leche cruda,
Productores menonitas Santa Cruz (2013-2015)



▨ Evolucion vigencia 5 años ▩ Evolucion vigencia 4 años ▤ Evolucion vigencia 3 años
■ Evolucion vigencia 2 años ■ Evolucion vigencia 1 año

Fuente: Elaboración Propia en base a información PIN Andina CITE: PIL\CE\165\15\GG.

Toda vez que, la leche cruda proveniente de otras especies animales sustitutos de la leche cruda de vaca, que las colonias no disponen de corriente eléctrica interconectada para poder implementar equipos de frío que conserven la leche cruda en condiciones adecuadas para el consumo humano, que los productores menonitas de leche cruda con aversión al riesgo tienden a destinar su producción a los mega centros de acopio de leche cruda a fin de eliminar (o al menos minimizar) el riesgo de pérdida de su producción lechera, se concluye



que el mercado producto es la compra de leche cruda de vaca desde agosto 2013 a abril de 2015.

4.2. Mercado geográfico.

De acuerdo a Douglas Broder (2010) comprendemos que un mercado geográfico, puede variar desde el nivel macro como ser un país o grupo de países⁶, hasta niveles micro como ser un departamento, área metropolitana o incluso una parte de la ciudad.

Es posible señalar que: *“El mercado relevante geográfico es el área donde las partes hacen negocios y en el cual los bienes están sujetos a condiciones de competencia homogéneas”*⁷. Pudiendo realizarse la delimitación del mercado relevante geográfico considerando el área en la que participan las plantas transformadoras lácteas alternativas a los cuales los productores de leche cruda de vaca podrían acudir en condiciones de mercado similares.

Al respecto, como se determinó anteriormente el carácter altamente perecedero de la leche cruda de vaca, sumado a las condiciones de transporte⁸, la falta de energía eléctrica y la disponibilidad de centros de acopio a las cuales pueden optar los productores menonitas de leche cruda, permiten determinar que el mercado de compra de leche cruda de vaca se considere con un carácter departamental.

El análisis de las áreas de producción y recogida de leche cruda de vaca de PIL Andina demuestra que una planta transformadora láctea puede recibir la leche recogida en varias comunidades aledañas, aunque para ello se requiere instrumentar de una logística y realizar inversiones significativas que pueden llegar a representar barreras de entrada a potenciales plantas transformadoras, limitándose con ello el mercado geográfico al área que pueden recorrer los camiones desde la granja de producción hasta la planta de transformación láctea, en nuestro caso de investigación se define que el mercado geográfico relevante debe estar delimitado al departamento de Santa Cruz.

5. PODER DE MERCADO.

5.1. Participaciones de Mercado

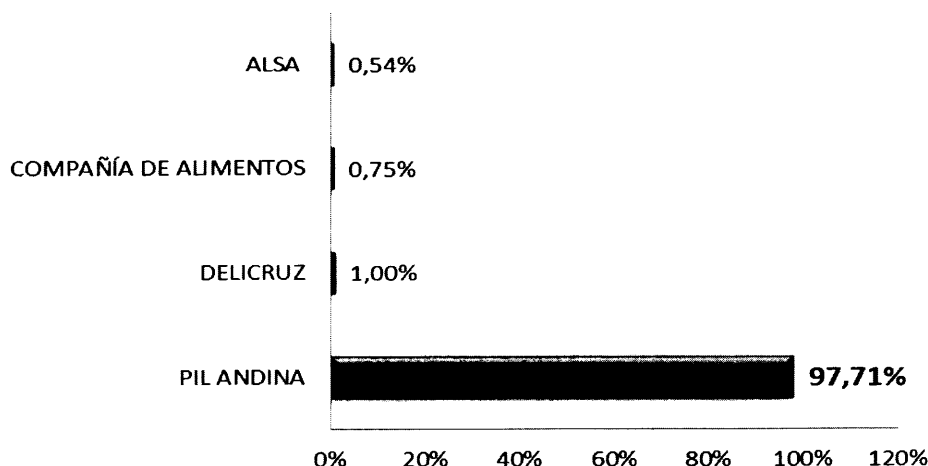
A fin de determinar las participaciones de mercado de los distintos agentes económicos que se dedican a la compra de leche cruda de vaca en Santa Cruz, se consideró la cantidad de litros comprados por las empresas cuyas plantas de producción se encontraban en Santa Cruz durante la gestión 2014, obteniéndose las siguientes participaciones de mercado.

⁶ Traducción del texto *“the market could be the entire country or a small as a single metropolitan area”*. Us Antitrust Law and Enforcement; Douglas Border; Oxford University Press 2010; Pag.128.

⁷ EU Distribution Law, Joanna Goyder, 2005 (pag. 23)

⁸ Dificil acceso toda vez que los caminos de acceso a las granjas no se encuentran asfaltados.

Gráfico N° 2
Participaciones de Mercado compra de leche cruda de vaca, Santa Cruz (2014)



Fuente: Elaboración propia en base a datos plantas de transformación Láctea.

En base a la información proporcionada por las plantas de transformación láctea que participaron en el departamento de Santa Cruz⁹ durante la gestión 2014, se elaboró el gráfico precedente en el cual es posible observar que la mayor participación de mercado es la de la empresa PIL Andina (97,71%), valor que es una primera aproximación para determinar el poder de mercado de dicha empresa en el mercado relevante identificado.

Por lo general, las participaciones de mercado de las distintas empresas se utilizan como buenos indicadores del poder de mercado de la(s) misma(s)¹⁰, de acuerdo a Massimo Motta (2003) para la medición del poder de mercado *"el análisis gira alrededor de la evaluación de las participaciones de mercado que posee la empresa (o empresas)"*¹¹, es decir que, mientras mayor sea la participación de mercado de una empresa, será posible inferir un mayor poder de mercado de la misma.

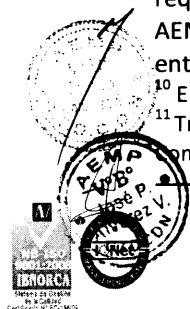
En ese sentido, al contar la empresa PIL Andina de una participación de mercado de aproximadamente el 97,71% en el mercado relevante investigado, se determina que la misma dispone de poder de mercado.



⁹ Los volúmenes de compra de Delicruz fueron estimados en función a información histórica que presentó la empresa en investigaciones anteriores, en la presente investigación esta empresa no aportó la documentación requerida mediante notas AEMP/DESP/DTDCDN/N° 679/2015 de fecha 23 de abril de 2015 y AEMP/DESP/DTDCDN/N° 824/2015 de fecha 29 de mayo de 2015, pudiendo esta situación representar el entorpecimiento de las investigaciones, aspecto que deberá ser evaluado por el área legal.

¹⁰ EU Distribution Law, Joanna Goyder, 2005 (pag. 68)

¹¹ Traducción del texto original: *"the analysis rotates around the measurement of market shares held by the firm (or firms)"*. Competition policy Theory and Practice, Massimo Motta, 2003 (cap. 3, pag. 16)



5.2. Niveles de concentración del mercado, Índice Hirschman-Herfindhal (HHI).

El índice Hirschman-Herfindhal (HHI por sus siglas en inglés) es utilizado ampliamente para determinar el grado de concentración de un mercado, permitiendo observar un rango entre valores próximos a cero que representan la competencia perfecta y el máximo valor de 10.000 para el monopolio puro¹².

Por otra parte, este índice también es utilizado para valorar el poder de mercado que existe en el mercado relevante, toda vez que, existe una relación directamente proporcional entre los niveles de concentración y la graduación promedio de poder de mercado¹³.

Cuadro N° 2
Índice Herfindahl-Hirschman (HHI)

	2014	HHI
ALSA	$(0,54)^2$	9.549
COMPAÑÍA DE ALIMENTOS	$(0,75)^2$	
DELICRUZ	$(1,00)^2$	
PIL ANDINA	$(97,71)^2$	

Fuente: Elaboración propia en base a datos plantas transformadoras de lácteos.

El HHI, se calcula como la sumatoria de los cuadrados de las participaciones de mercado de todas las plantas transformadoras de lácteos:

$$HHI = (0,54)^2 + (0,75)^2 + (1,00)^2 + (97,71)^2 = 9.549$$

Cuadro N° 3
Umbrales de análisis del HHI

	HHI
Umbrales de análisis Reglamento para la Graduación de Infracciones y Aplicación de Sanciones	
Requiere análisis de competencia (altamente concentrado)	>2000
Requiere análisis de competencia (medianamente concentrado)	1000-2000
No hay preocupación para la competencia (Desconcentrado)	<1000

Fuente: Elaboración propia en base a Recent Developments in Antitrust, Jay Pil Choi, (2007) y Reglamento para la Graduación de Infracciones y Aplicación de Sanciones en el marco del Decreto Supremo N° 29519 y su Reglamento.

¹²The Blackwell Encyclopedia of Management, Managerial Economics, Robert E. McAuliffe. 2005 (pag. 105).

¹³Competition policy Theory and Practice, Massimo Motta, 2003 (cap. 3, pag. 23)

En nuestra normativa, la clasificación relativa a los niveles de concentración descrita anteriormente, se encuentra en el Reglamento para la *Graduación de Infracciones y Aplicación de Sanciones en el Marco del Decreto Supremo N° 29519 y su Reglamento*, aprobado mediante Resolución Administrativa RA/AEMP/DTDCDN/N° 071/2014 de 17 de julio de 2014, el cual establece que: “Los grados de concentración de los mercados pueden ser catalogados como: desconcentrados ($HHI < 1000$), moderadamente concentrados ($1000 \leq HHI \leq 2000$) o altamente concentrados ($HHI > 2000$)”.

En ese sentido, aplicando los umbrales descritos anteriormente en nuestra normativa se señala que el mercado de compra de leche cruda de vaca en Santa Cruz se encuentra altamente concentrado (9.549), otorgando un mayor peso proporcional a las participaciones de mercado de PIL Andina y determinándose con ello que la citada empresa dispone de poder de mercado.

5.3. Barreras de Entrada.

Entre las barreras de ingreso presentes en el mercado de la compra de leche cruda de vaca podemos mencionar:

- Costos hundidos.

5.3.1. Costos Hundidos.

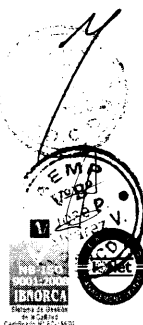
Por costos hundidos entendemos “*aquellos costos que no pueden ser recuperados por la empresa*”¹⁴.

Debido a la ubicación geográfica de las colonias menonitas (sur y este de la ciudad de Santa Cruz) productoras de leche cruda de vaca y a las condiciones climatológicas de las mismas, resulta necesario para las plantas transformadoras lácteas el contar con centros de acopio próximos a las granjas productoras de este insumo, a fin de lograr el aprovisionamiento en las mejores condiciones posibles de calidad, que se vea posteriormente reflejada en los productos manufacturados.

En ese sentido, las plantas transformadoras lácteas que desearan adquirir la leche cruda de vaca elaborada por los productores menonitas requerirían contar con una infraestructura, equipo y maquinaria especializados para la conservación de la leche a una temperatura adecuada, la cual puede representar una inversión de aproximadamente¹⁵ 1,5 millones de \$us, misma que al ser significativa es considerada una barrera de entrada para potenciales entrantes que pretendiesen participar en el mercado relevante investigado, situación que refuerza el poder de mercado de la empresa PIL Andina.

¹⁴Traducción propia del texto: “*those costs which cannot be recovered by the firm*”. The Blackwell Encyclopedia of Management, Managerial Economics, Robert E. McAuliffe. 2005 (pag. 229).

¹⁵Nota CITE: PIL\CE\165\15\GG de fecha 01 de junio de 2015, Anexo 2, numeral 1).



6. CONCEPTOS DE CONDUCTAS ANTICOMPETITIVAS RELATIVAS.

De acuerdo al Artículo 11 del Decreto supremo N° 29519, una conducta anticompetitiva relativa se refiere a: *“los actos, contratos, convenios, procedimientos o combinaciones cuyo objeto o efecto sea o pueda ser desplazar indebidamente a otros agentes del mercado; impedirles sustancialmente su acceso, establecer ventajas exclusivas en favor de una o varias personas (...)”*.

En la presente investigación, se analizará inicialmente la doctrina de defensa de la competencia de las conductas denunciadas por La Federación, vale decir:

1) Discriminación de precios.

6.1. Discriminación de precios.

*“La sanción de las prácticas dirigidas a **imponer condiciones discriminatorias** sobre los diferentes clientes o **proveedores de una empresa** o de un grupo de ellas constituye uno de los elementos característicos de las principales legislaciones regulatorias de la competencia”*¹⁶, en el entendido que *“la discriminación en materia de precios o en relación con otros elementos supone que aquellos no reflejan adecuadamente los costos involucrados en la oferta de los bienes o servicios respecto de los cuales se discrimina”*.

Sobre el mismo punto, la discriminación de precios en la venta de un producto *“...es una estrategia específica de precios seguida por empresas con poder de mercado, donde se aplican precios distintos por **las mismas unidades** de un producto que se venden a diferentes clientes, en el mismo o diferentes períodos de tiempo”*¹⁷, en ese sentido, una estrategia que aplica precios de compra distintos por las mismas unidades adquiridas de distintos proveedores, también se entendería como una discriminación de precios.

En términos generales, de una lectura de los párrafos anteriores es posible señalar que las conductas anticompetitivas de discriminación de precios pueden presentarse de dos maneras:

1. Discriminación de precios en la venta de un mismo bien a precios distintos entre diferentes compradores; o
2. Discriminación de precios en la compra de un mismo bien a precios distintos entre diferentes proveedores.

Entendiéndose por un mismo bien, aquel bien o servicio cuya compra o venta es realizada en condiciones similares de calidad y de costos (costos de producción, costos de transporte, etc.).

¹⁶Manual de Prácticas Anticompetitivas, MDPyEP, 2010 (pag.30)

¹⁷Traducción libre de: *“Price discrimination is a specific pricing policy followed by companies with market power, where different prices are charged for the same units of a product which are sold to different consumers, at the same or different periods of time. Companies use this pricing policy in an effort to increase their revenues and profits”* R. McAuliffe, Managerial Economics, 2005 (pag. 189).

Por tanto, si pese a no existir una diferencia en los costos de aprovisionamiento de un bien, el mismo es adquirido por una empresa con poder de mercado a precios distintos de diferentes proveedores, se entiende que este comprador se encuentra discriminando los precios de compra.

Conforme la doctrina de Defensa de la Competencia¹⁸, una de las variantes más simple de la discriminación de precios, es aquella en la que el proveedor separa a sus clientes en dos grupos y les cobra a los miembros de uno de estos grupos un precio unitario diferente al cobrado a los miembros del otro grupo. Este tipo de conducta puede tener efectos que son reconocidos como de *primera línea* (efectos en empresas rivales) y *segunda línea* (efectos en distribuidores)¹⁹.

Desde el punto de vista de los compradores de bienes para su posterior transformación en bienes finales, la discriminación de precios también podría presentar efectos tanto de primera línea como de segunda línea. *"Un caso de primera línea implicaría una situación en la que un comprador ofrece precios más altos en un mercado en el que está tratando de eliminar a un comprador de la competencia"*²⁰. Por otra parte, *"en un caso de segunda línea, el comprador compraría a empresas en competencia y favorecería a una sobre la otra mediante el pago de un precio más alto por su producto. Presumiblemente, esto pondría a la empresa favorecida en ventaja vis-à-vis compradores competidores, en el mercado para sus propias compras aguas arriba. Al igual que en el caso de discriminación de precios de segunda línea por el lado del vendedor en el que se elimina el comprador menos poderoso, la discriminación de segunda línea por un comprador tendería a eliminar el vendedor menos poderoso"*²¹.

Los efectos de *segunda línea* resultantes de una práctica de discriminación de precios realizada por un comprador, se presentan aguas abajo al comprador, es decir en el eslabón donde operan sus proveedores; el efecto se presenta cuando la discriminación de precios distorsiona la competencia entre el proveedor favorecido y el desfavorecido, pudiendo causar que el proveedor desfavorecido salga del mercado.

¹⁸Economics and the interpretation and application of US and EU antitrust law. Markovits, volumen II, 2014 (pag. 258)

¹⁹EC Competition Law: Text, Cases, and Materials, A. Jones & B. Sufrin, 2008 (pag. 442)

²⁰ Traducción libre del texto original: *A primary line case would involve a situation in which a buyer offers higher prices in a market in which it is attempting to eliminate a competing buyer.* Monopsony in law and economics, Blair & Harrison, 2010 (pag. 100)

²¹ Traducción libre del texto original: *In a secondary line case, the buyer would buy from firms in competition and favor one over the other by paying a higher price for its output. Presumably, this would put the favored firm at an advantage vis-à-vis competing buyers, in the market for its own upstream purchases. As in the case of seller-side secondary line price discrimination in which the less powerful buyer is eliminated, secondary line discrimination by a buyer would tend to eliminate the less powerful seller.* Monopsony in law and economics, Blair & Harrison, 2010 (pag. 100)



7. ANÁLISIS TÉCNICO ECONÓMICO DE POSIBLES PRÁCTICAS ANTICOMPETITIVAS.

7.1. Consideraciones previas

Mediante Nota CITE: PIL\CE\165\15\GG de fecha 01 de junio de 2015, la empresa PIL Andina presentó documentación requerida por la AEMP mediante Auto Administrativo de fecha 23 de abril de 2015, al mismo tiempo que expuso una serie de argumentaciones que a su criterio permiten determinar que PIL Andina no habría incurrido en la comisión de prácticas anticompetitivas y que por el contrario demostrarían el cumplimiento de la empresa a la Resolución Bi Ministerial N° 019/2014 de fecha 12 de diciembre de 2014 (en adelante Resolución N° 019/2014).

Toda vez que los argumentos expuestos por PIL Andina pretenden excluir a los productores menonitas de leche cruda de la banda de precios fijada en la citada Resolución Bi Ministerial, resulta pertinente realizar algunas puntualizaciones sobre dichos argumentos.

7.1.1. Argumentos PIL Andina

La Resolución N° 019/2014 en su parte resolutive establece que:

"(. . .) Esta banda de precios será aplicable a las áreas tradicionales de producción de leche hasta un radio de 150 Km de las plantas de transformación láctea.

En áreas remotas, mayores a 150 Kilómetros de las plantas de procesamiento, el precio de la leche cruda podrá fijarse fuera de esta banda de precios únicamente por razones de transporte, calidad y/o manipuleo (. . .)".

Al respecto, PIL Andina apoyada en los anteriores párrafos pretende excluir²² de la banda de precios prevista en la citada Resolución Bi Ministerial a los productores menonitas de leche cruda, argumentando lo siguiente:

- 1) *El área tradicional de producción de leche se encuentra en el norte integrado y extendiéndose al este, hasta llegar a la población de Pailón. Los productores menonitas se encuentran fuera de esta zona, por lo tanto no corresponden a un área tradicional de producción de leche, lo cual representa una causal de exclusión en la Resolución 019/2014.*
- 2) *La Planta de Santa Cruz inició sus operaciones el año 1978 y fue adquirida por la actual administración en fecha 01/09/1999 y hasta esa época sólo entregaban leche los Productores del Norte integrado y que además estaban asociados en el FEDEPLE. Hasta esa fecha nunca se recibió un solo litro de las colonias menonitas, lo que evidencia que ellos no son productores tradicionales. Recién en marzo del año*

²²Con el fin de negar a los productores menonitas de leche cruda la posibilidad de acceder a la banda de precios establecida en Resolución N° 019/2014.

2001, nuestros registros reportan las primeras entregas de leche por parte de los Productores Menonitas, lo cual demuestra una vez más que ellos no son productores tradicionales.

- 3) La dificultad en el proceso de recolección encarece significativamente el proceso de transporte y manipuleo y muchas de las zonas de acopio podrían ser consideradas incluso zonas remotas, elementos también previstos en la citada Resolución Bi Ministerial para la exclusión de la banda de precios.
- 4) Las distancias totales de recolección (ida y vuelta) hacia los acopios menonitas, en la gran mayoría superan de lejos los 150 (kilómetros).
- 5) El nivel de calidad de la leche producida por los productores menonitas es inferior al observado en la leche producida por los productores tradicionales, lo cual implica otra causal contemplada en dicha Resolución Bi Ministerial para la exclusión de la banda de precios.

7.1.1.1. Valoración de los argumentos de PIL Andina

- 1) **El área tradicional de producción de leche se encuentra en el norte integrado y extendiéndose al este, hasta llegar a la población de Pailón. Los productores menonitas se encuentran fuera de esta zona, por lo tanto no corresponden a un área tradicional de producción de leche, lo cual representa una causal de exclusión en la Resolución 019/2014.**

PIL Andina realiza una interpretación descontextualizada resultado de un análisis parcial de la Resolución N° 019/2014, interpretación según la cual todo productor de leche que no se encuentra en un área tradicional de producción de leche cruda, queda inmediatamente excluido de la banda de precios prevista en la citada resolución.

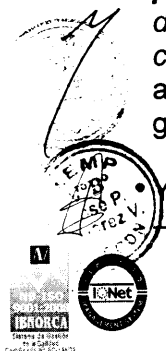
Al respecto, primeramente corresponde enmarcar claramente el alcance de la banda de precios en el marco de la normativa legal vigente (Ley N° 204 y Resolución 019/2014), para posteriormente concluir si la interpretación realizada por la empresa PIL Andina es correcta o no.

Considerando que la Ley N° 204 en su disposición final tercera señala:

“TERCERA. El Ministerio de Desarrollo Productivo y Economía Plural y el Ministerio de Desarrollo Rural y Tierras, aprobarán anualmente durante el mes de mayo, **una banda de precios a pagarse al productor de leche cruda** y una banda de precios al consumidor final de productos lácteos seleccionados. Semestralmente se revisará la banda de precios al consumidor final” (énfasis añadido). Entendiéndose con ello que la banda de precios es aplicable a todos los productores de leche cruda y no viéndose limitada en ningún caso a un grupo de productores específico (tradicional), como interpreta PIL Andina.

Y que la Resolución N° 019/2014, en su artículo primero señala:

Dirección: Calle Batallón Colorados N° 24 – Edificio “El Cóndor” Piso 11
Teléfono y Fax: (591 - 2) 2150000 – 2152118 - 2152119 - 2110779 Casilla: 2228 La Paz – Bolivia
Pagina Web: www.autoridadempresas.gob.bo E-mail: aemp@autoridadempresas.gob.bo



“ARTÍCULO PRIMERO.- Aprobar la Banda de Precios a pagarse al productor de leche cruda, conforme al siguiente detalle...”, de manera concordante con la Ley N° 204, la Resolución N° 019/2014 delimita que el alcance de la banda de precios abarca la totalidad de productores de leche cruda y no simplemente un grupo específico como interpreta PIL Andina.

La amplitud de la banda de precios se ve corroborada cuando en la Resolución N° 019/2014 se especifica que: *“Esta Banda de precios significa un incremento al precio de la materia prima a los productores lecheros en general de Bs0,50 y un incremento de Bs0,60 a los productores no accionistas o sin cupo de la Empresa PIL ANDINA S.A.”* en el entendido que entre los productores no accionista se encuentran evidentemente los productores menonitas a quienes PIL Andina pretende excluir de la banda de precios.

Finalmente, la propia Constitución Política del Estado en su artículo 47 párrafo I señala que: *“Las trabajadoras y los trabajadores de pequeñas unidades productivas urbanas o rurales, por cuenta propia, y gremialistas en general, gozarán por parte del Estado de un régimen de protección especial, mediante una política de intercambio comercial equitativo y de precios justos para sus productos, así como la asignación preferente de recursos económicos financieros para incentivar su producción”,* entendiéndose con ello que los productores menonitas de leche cruda al ser pequeñas unidades productivas rurales se encuentran amparados constitucionalmente a realizar un intercambio comercial a precios justos (justamente en el marco de la Resolución N° 019/2014).

Por tanto, de la lectura tanto de la Constitución Política del Estado, de la Ley N° 204²³ del 15 de diciembre de 2011, como de la Resolución N° 019/2014 se establece plenamente que la banda de precios es aplicable a **todo productor de leche cruda** (incluidos los productores menonitas) y se torna evidente que la interpretación que PIL Andina realiza de la resolución, según la cual los productores menonitas de leche cruda al no pertenecer a un área tradicional de producción de leche, deben ser excluidos del alcance de la banda de precios prevista en la Resolución N° 019/2014 es incorrecta, no siendo posible por tanto excluir del alcance de la resolución a los productores menonitas.

- 2) La Planta de Santa Cruz inició sus operaciones el año 1978 y fue adquirida por la actual administración en fecha 01/09/1999 y hasta esa época sólo entregaban leche los Productores del Norte integrado y que además estaban asociados en el FEDEPLE. Hasta esa fecha nunca se recibió un solo litro de las colonias menonitas, lo que evidencia que ellos no son productores tradicionales. Recién en marzo del año 2001, nuestros registros reportan las primeras entregas de leche por parte de los Productores Menonitas, lo cual demuestra una vez más que ellos no son productores tradicionales.**

Como se determinó en el punto anterior, tanto la Ley N° 204 como la Resolución N° 019/2014 establecen que el alcance de la banda de precios estará prevista para todos los productores de leche cruda, además que la Constitución Política del Estado prevé que estos

²³ Creación del Fondo de Apoyo al Complejo Productivo Lácteo – PROLECHE

productores "...gozarán por parte del Estado de un régimen de protección especial, mediante una política de intercambio comercial equitativo y de precios justos para sus productos". En ese sentido, el hecho de que los productores menonitas de leche cruda no sean productores tradicionales, como lo indica PIL Andina, resulta impertinente al alcance de la banda de precios. Por tanto la argumentación anterior realizada por PIL andina resulta igualmente impertinente.

3) **La dificultad en el proceso de recolección encarece significativamente el proceso de transporte y manipuleo y muchas de las zonas de acopio podrían ser consideradas incluso zonas remotas, elementos también previstos en la citada Resolución Bi Ministerial para la exclusión de la banda de precios.**

Partiendo del hecho que la Resolución N° 019/2014 determina que la banda de precios de leche cruda debe de enmarcarse entre los siguientes rangos, mínimos y máximos:

BANDA DE PRECIOS DE LECHE CRUDA DICIEMBRE 2014 (En Bolivianos)

Precio Mínimo	3,30
Precio Máximo	3,72

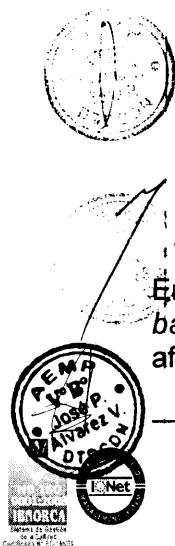
Señalar que la Resolución N° 019/2014 prevé la posibilidad de que productores de leche cruda se encuentren en zonas remotas (distancias mayores a los 150Km) de las plantas de transformación láctea, sin embargo, una lectura de esta previsión **no determina una exclusión** de los mismos de la banda de precios como afirma PIL andina, por lo cual corresponde analizar el párrafo al cual hace referencia PIL Andina:

"En áreas remotas, a distancias mayores a 150 Kilómetros de las plantas de procesamiento, el precio de leche cruda podrá situarse fuera de esta banda de precios únicamente por razones de transporte, calidad y/o manipuleo" (énfasis añadido).

El párrafo anterior define que:

- Las áreas remotas son aquellas superiores a los 150 Km de distancia de la plantas de transformación láctea: *"En áreas remotas, a distancias mayores a 150 Kilómetros de las plantas de procesamiento..."*.
- El precio efectivamente pagado (a productores ubicados en zonas remotas) **podrá** verse reducido del precio mínimo o precio base previsto en la banda de precios (3,30 Bs/lt) **únicamente** si existen justificativos de costos relacionados con transporte, calidad y/o manipuleo: *"...El precio de leche cruda **podrá** situarse fuera de esta banda de precios únicamente por razones de transporte, calidad y/o manipuleo"* (énfasis añadido).

En ese sentido, la Resolución N° 019/2014 de ninguna manera dispone una "exclusión de la banda de precios" para los productores de leche cruda ubicados en zonas remotas (como afirma PIL Andina), toda vez que esta interpretación representaría incumplir el mandato



constitucional de protección por parte del Estado a las unidades productivas rurales, mediante una política de intercambio comercial equitativo y de precios justos para sus productos, por el contrario lejos de excluirlos, presenta los criterios (transporte, calidad y/o manipuleo) por los cuales podría pagárseles un precio menor al previsto en la banda de precios, a fin de evitar posibles discrecionalidades en la fijación del precio de compra por parte de las empresas de transformación de lácteos, criterios que deben ser considerados pero partiendo siempre del precio mínimo o precio base previsto en la banda de precios, logrando de esta manera que un proveedor que se encuentra a más de 150km tenga la certeza de que el precio mínimo que recibirá por su producto será el de 3,30²⁴ Bs/lit, pero considerando que a dicho precio se descontarán los costos de transporte, de manipuleo (ej. Logística, almacenamiento, etc.) y (de corresponder) recibir un descuento por concepto de una eventual baja calidad en la leche cruda.

Por lo tanto, la Resolución N° 019/2014 no afirma que los productores de zonas remotas (mayores a los 150Km) a las plantas de transformación láctea, deben ser excluidos del alcance de la banda de precios prevista en la Resolución N° 019/2014, como afirma PIL andina, sino que por el contrario aclara que las únicas razones por las cuales podría pagársele a un productor un precio menor al previsto en la banda de precios (3,30 Bs/lit) deberá estar justificado por razones de transporte, calidad y/o manipuleo.

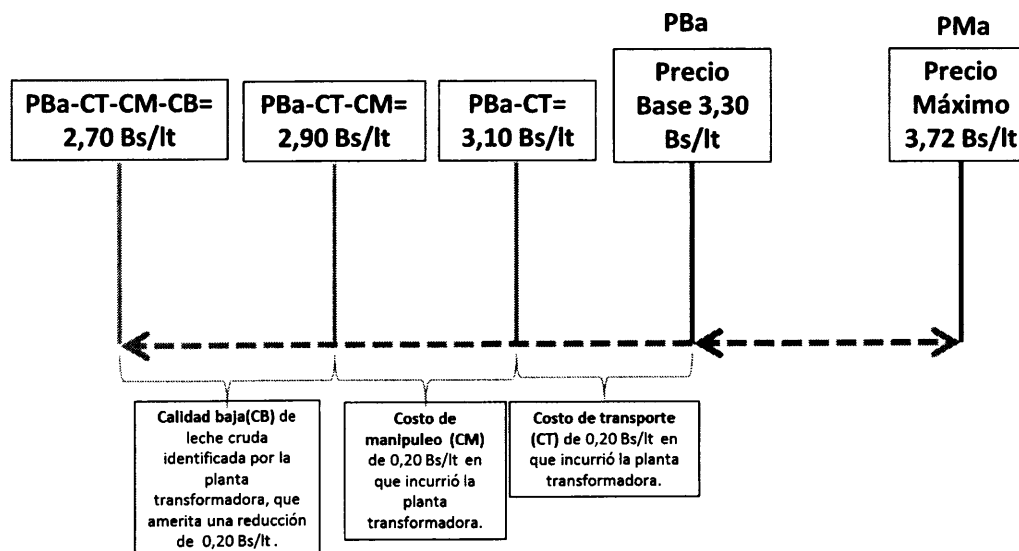
En el caso hipotético de que un proveedor de leche cruda ubicado a más de 150Km de distancia de una planta de transformación de lácteos deseara vender su producto y considerando los siguientes supuestos:

- Que la planta transformadora al desplazar su camión cisterna hasta la ubicación del proveedor y posteriormente transporte el producto hasta la planta de transformación incurre en un costo de 0.20 Bs/lit (total costos de transporte por trayecto de ida y vuelta).
- Que la planta transformadora incurre en un costo de manipuleo (ej. Logística, almacenaje, etc.) de 0.20 Bs/lit.
- Que en esta oportunidad el producto presenta una calidad baja y por ende la planta transformadora dispone un descuento de 0.20 Bs/lit, por concepto de baja calidad de leche cruda.
- Que no se presentaron ni Premios y/o Bonificaciones por calidad u otros conceptos.

El precio de compra de leche cruda que debería aplicar una planta de transformación láctea, debería ser determinado según el siguiente flujo:

²⁴ Pudiendo este valor verse incrementado hasta 3,72 Bs/lit, por el otorgamiento de bonificaciones por razón de calidad u otros.

Gráfico N° 3
Caso hipotético de cobro de un precio menor
al previsto en la banda de precios



Fuente: Elaboración propia

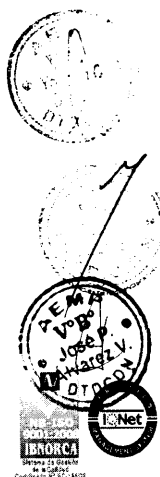
El precio de compra efectivo (PCE) a ser cancelado por la planta de transformación láctea, será el resultado de restar del precio mínimo o precio base²⁵ (PBa) previsto en la Resolución N° 019/2014, el costo de transporte (CT), los costos de manipuleo (CM) y el descuento por calidad baja de producto (CB) y sumar los premios (PR) y otras Bonificaciones (BN) que pudiesen ser entregadas por las plantas transformadoras en este caso hipotético el PCE a ser cancelado sería:

$$\begin{aligned} \text{PCE} &= \text{PBa} - \text{CT} - \text{CM} - \text{CB} + \text{PM} + \text{BN} \\ \text{PCE} &= 3,30 - 0,20 - 0,20 - 0,20 + 0 + 0 \\ \text{PCE} &= 2,70 \end{aligned}$$

En definitiva el precio de compra efectivo a ser cancelado al productor de leche cruda de nuestro caso hipotético, sería la suma de 2,70Bs. por litro de leche.

La salvaguarda estipulada en la Resolución N° 019/2014, como se pudo apreciar en el ejemplo anterior, impide a las plantas de transformación láctea una potencial discrecionalidad en la determinación del PBa pagadero a los proveedores de leche cruda, evitando de esta manera potenciales abusos que deriven en el pago injustificado de menores precios.

²⁵ El Precio Mínimo o Precio Base, toda vez que a partir de este precio se descontarán los costos por razón de transporte, manipuleo y/o calidad.



4) Las distancias totales de recolección (ida y vuelta) hacia los acopios menonitas, en la gran mayoría superan de lejos los 150 (kilómetros).

Inicialmente señalar que la Resolución N° 019/2014 dispone que las plantas de transformación láctea deberán registrarse estrictamente a los precios previstos en la banda de precios con los productores de leche que se encuentren **“hasta un radio de 150 Km de las plantas de transformación láctea”** (énfasis añadido), por lo que resulta incorrecto que PIL andina contabilice el trayecto de ida y vuelta para determinar la distancia que ubica a los centros de acopio de las colonias menonitas fuera del **radio** previsto en la citada resolución.

Por otra parte, como se determinó anteriormente la ubicación de ciertos productores de leche cruda en zonas remotas, en un radio superior a los 150Km de distancia de las plantas de transformación láctea, **no es causal de exclusión** de dichos productores de la banda de precios redactada en la Resolución N° 019/2014, por lo que la argumentación realizada por PIL andina respecto a que las distancias totales de recolección (ida y vuelta) hacia los acopios menonitas, en la gran mayoría superan de lejos los 150 (kilómetros) resulta impertinente.

5) El nivel de calidad de la leche producida por los productores menonitas es inferior al observado en la leche producida por los productores tradicionales, lo cual implica otra causal contemplada en dicha Resolución Bi Ministerial para la exclusión de la banda de precios.

Como se demostró anteriormente la Resolución N° 019/2014 no define la calidad de la leche como una causal de exclusión de la banda de precios, tal como equivocadamente afirma PIL Andina, sino que define que la calidad de la leche será utilizada como un criterio más a ser evaluado al momento de determinar el precio efectivo de compra que deberá pagar la planta transformadora de lácteos a los productores de leche cruda, entendiéndose que una mayor calidad amerita un mayor precio y en sentido contrario, una menor calidad amerita un menor precio.

El grafico N° 1, ejemplifica la incorporación de las razones de transporte, manipuleo y calidad previstas en Resolución N° 019/2014, en la determinación del precio a ser pagado por una planta transformadora de lácteos a un productor de leche cruda, por lo que, habiéndose determinado un bajo nivel de calidad en la leche producida por los productores menonitas, la determinación del precio de compra incorporará en su cálculo la calidad menor del producto descontándola del mismo.

En ese sentido, si PIL Andina identifica de manera objetiva sobre parámetros técnicos que la leche producida por los productores de leche menonita presentan niveles bajos de calidad (pero dentro de los niveles permitidos para su venta, procesamiento y posterior consumo humano), descontará del precio base de compra previsto en la Resolución N° 019/2014, un valor específico que corresponda a dicha calidad baja, sin embargo, no se excluirá a los productores de la Banda de precios.

Adicionalmente a los argumentos expuestos por la empresa PIL Andina mediante los cuales pretendía excluir a los productores menonitas de leche cruda de la banda de precios determinada mediante Resolución N° 019/2014, incorporó una serie de valoraciones sobre este grupo de productores de leche cruda, que a su criterio resultaban pertinentes, mismas que son analizadas a continuación:

- a) Los productores menonitas son productores no tradicionales. Se encuentran en zonas no tradicionales de producción lechera. Su actividad básica es la agricultura, tal como se puede advertir al observar que ellos cultivan el 20% de las tierras que se destinan al cultivo de soya en Santa Cruz. Para este sector de menonitas la actividad lechera es una actividad secundaria a la agricultura y, a su vez, la producción de leche para comercializar a la industria es una actividad complementaria a la producción lechera destinada a la quesería y es también una actividad nueva que data de marzo del año 2001. Además se trata de productores que son autoprodutores de la mayor parte de los insumos que requieren para la actividad lechera y que más bien venden estos insumos a los productores de leche tradicionales, por lo tanto sus costos de producción son mucho más competitivos.**

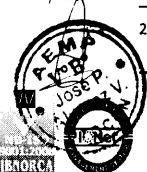
Al respecto, como se vió anteriormente el hecho que los productores menonitas pertenezcan o no a zonas tradicionales, resulta impertinente a efectos del alcance de la banda de precios prevista en la Resolución N° 019/2014 y a la protección especial prevista en el artículo 47, parágrafo II de la Constitución Política del Estado.

Toda vez que la Resolución N° 019/2014 no dispone una diferenciación en el alcance de la banda de precios para con los productores de leche cruda que realizan dicha actividad como actividad principal, respecto aquellos productores que la realizan la producción de leche cruda como una actividad secundaria²⁶, como sería el caso de los productores menonitas, resulta igualmente impertinente la valoración realizada por PIL Andina sobre este punto y no amerita mayor ahondamiento.

Finalmente, el que los productores menonitas se aprovisionen de insumos que son elaborados por ellos mismos para llevar a cabo su actividad lechera, generando con ello una ventaja competitiva en sus costos de producción, no puede ser considerado un aspecto negativo, como pretende PIL Andina, sino todo lo contrario, puesto que fuerza a sus rivales a generar mayores niveles de eficiencia productiva a fin de alcanzar los mismos o similares niveles de competitividad, principio básico en materia de defensa de la competencia.

- b) Los productores menonitas no dependen de la lechería como lo hacen los productores tradicionales, prueba de ello, es que 63 días del año no entregan su producción a la Industria, mientras que un productor tradicional entrega su producción los 365 días del año.**

²⁶ Menos aún realiza esta diferencia la CPE.



Como se vió en el inciso precedente, toda vez que la Resolución N° 019/2014 no dispone una diferenciación en el alcance de la banda de precios para con los productores de leche cruda que realizan dicha actividad como actividad principal, respecto aquellos productores que la realizan la producción de leche cruda como una actividad secundaria, como sería el caso de los productores menonitas, la valoración realizada por PIL Andina resulta impertinente y no amerita mayor ahondamiento.

- c) La relación de compra y venta entre PIL y los productores menonitas es una relación contractual que se negocia en forma individual con cada colonia ya que nunca se realizaron negociaciones gremiales, porque cada colonia menonita actúa como un sujeto económico independiente y actúa con una racionalidad económica de libre oferta y demanda.**

Afirmar (como lo hace PIL Andina) que: “La relación de compra y venta entre PIL y los productores menonitas es una relación contractual que se negocia en forma individual con cada colonia...” y pretender que el precio fijado a los productores menonitas responda a “...una racionalidad económica de libre oferta y demanda”, representa desconocer totalmente la normativa legal vigente prevista tanto en el artículo 47, parágrafo II de la Constitución Política del Estado, la disposición tercera de la Ley N° 204, como en el artículo primero de la Resolución N° 019/2014, que define la protección de unidades productivas mediante una política de intercambio comercial equitativo y de precios justos para sus productos, materializada en la existencia, implementación y alcance de una banda de precios a pagarse al productor de leche cruda.

Por tanto, la afirmación realizada por PIL Andina, lejos de poder considerarse como un eventual descargo a la denuncia realizada por los productores menonitas de leche cruda, permite evidenciar un reconocimiento implícito de que dicha empresa desconoció totalmente la banda de precios prevista en la normativa legal vigente, al momento de fijar los precios de compra a los productores menonitas de leche cruda, aspecto que concierne directamente tanto al Ministerio de Desarrollo Productivo y Economía Plural (MDPyEP) como al Ministerio de Desarrollo Rural y Tierras (MDRyT), conforme lo dispuesto en el artículo sexto de la Resolución N° 019/2014.

- d) La actividad lechera de los productores menonitas está destinada fundamentalmente a la quesería y cuando el precio del queso sube de ciertos límites, corta y/o reduce sus entregas a la industria; en cambio, cuando el precio del queso baja de ciertos límites, decide destinar mayor cantidad de su producción para entregas a la industria. Existe, además, todo otro negocio de rescatistas de queso menonita a través de intermediarios que tienen una altísima capacidad para la fijación del precio del queso menonita y, por consiguiente, influyen en la cantidad de leche que se destina para la producción de quesos y para entregas a la industria.**

Tanto los volúmenes como el destino de venta que los productores menonitas de leche cruda definan, son decisiones estratégicas que de ser realizadas de manera independiente no se encuentran reñidas con la ley y le permiten maximizar sus niveles de ingreso, además una

valoración sobre este tipo de decisiones no es desarrollada en ningún apartado de la Ley N° 204 ni de la Resolución N° 019/2014, por lo que la valoración realizada por PIL Andina resulta impertinente y no amerita mayor ahondamiento.

- e) ***Es difícil conceptualizar la figura de una "FEDERACIÓN MENONITA DE PRODUCTORES DE LECHE DE SANTA CRUZ", sobre la cual hasta fines del año pasado no existía ninguna información sobre su existencia. En todo caso, corresponderá a la AEMP hacernos conocer la documentación sobre la personalidad jurídica debidamente registrada de esta supuesta Federación.***

La AEMP no tiene entre sus facultades el reconocimiento de la personería jurídica de asociaciones o sociedades civiles, cuya atribución es de la gobernación departamental; la AEMP regula controla y supervisa la actividad comercial de las empresas o sociedades comerciales bolivianas, tal como dispone el artículo 6 de la Ley N° 685.

- f) ***Los productores menonitas en particular, al igual de los productores de leche en general en todas las cuencas de Bolivia, están en libertad de comercializar su producción de leche a cualquier industria.***

La afirmación realizada por PIL Andina amerita las siguientes puntualizaciones:

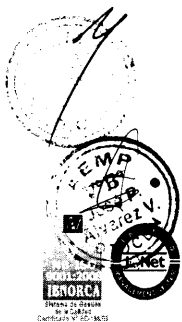
Por una parte, toda vez que la Escritura Pública de Constitución de la empresa PIL Andina S.A., en su artículo décimo cuarto, señala que: *"Por su parte, los Productores Lecheros accionistas de PIL Andina S.A. están en la obligación de proveer leche cruda fluida a requerimiento de las plantas de Cochabamba o La Paz"*, obligando de esta manera a un grupo de productores de leche cruda (accionistas de la empresa) a destinar su producción a dicha planta de transformación láctea²⁷; la afirmación realizada por PIL Andina de que: *"...los productores de leche en general en todas las cuencas de Bolivia, están en libertad de comercializar su producción de leche a cualquier industria"* (énfasis añadido) resulta incorrecta.

Por otra parte, resulta contradictorio que por un lado PIL Andina observe (inciso d)) el hecho que los productores menonitas de leche cruda definan los volúmenes y el destino de venta de su producto, como si estos debieran ser destinados en su totalidad a las plantas de transformación láctea, y por otro lado, afirme que los productores menonitas de leche cruda se encuentran *"...en libertad de comercializar su producción de leche a cualquier industria"*.

El énfasis realizado por PIL Andina en la libertad de los productores menonitas de leche cruda, encuentra su explicación en la intención de descartar la existencia de posibles conductas de exclusividad que se encuentran reñidas con nuestra normativa de Defensa de la Competencia (Decreto Supremo N° 29519) cuando en la parte conclusiva de su nota de respuesta²⁸ manifiesta que: *"Queda demostrado meridianamente que los productores*

²⁷ Elemento corroborado por la propia PIL Andina en Nota CITE: PIL\CE\165\15\GG, página 4, numeral 4) de sus conclusiones.

²⁸ Nota CITE: PIL\CE\165\15\GG, página 3, numeral 3) de sus conclusiones.



menonitas no son productores cautivos de PIL ANDINA S.A. y, de hecho, los productores menonitas entregan su producción de leche a otras industrias que han establecido plantas industriales en el Departamento de Santa Cruz”, ello con.

Respecto a que los productores menonitas de leche cruda no son cautivos para comercializar su producción de leche en distintas industrias, es un elemento que fue analizado anteriormente en esta investigación, habiéndose determinado el carácter altamente perecedero de la leche cruda de vaca, que los productores menonitas en su aversión al riesgo en los últimos años tendieron a incrementar la vigencia de sus contratos (4 y 5 años de vigencia), que los centros de acopio a los que pueden recurrir en las inmediaciones pertenecen únicamente a PIL Andina, que los menonitas carecen de acceso a energía eléctrica que les permita conservar su producto en condiciones óptimas para el consumo humano y que además, los contratos requieren el cumplimiento por parte de los menonitas en la entrega de volúmenes de producción diarios significativos mismos que si son incumplidos son sancionados por la empresa, queda demostrado que los productores menonitas de leche son productores cautivos de PIL Andina, quienes en el marco del artículo 47 parágrafo I de la CPE deben de ser protegidos por el Estado, mediante una política de intercambio comercial equitativo y de precios justos para sus productos.

g) Al margen de que la actividad principal de los Menonitas es la agricultura, la mayor parte de la producción de leche de dichos productores menonitas está destinada a la producción de queso (que es su actividad secundaria) y solamente sus excedentes son entregados a las industrias (que es una actividad complementaria a su actividad secundaria) durante 63 días del año no entregan su leche a PIL ANDINA S.A. Reforzando lo anterior, existen multitud de colonias aledañas a las colonias donde acopiamos actualmente que no nos venden leche ya sea porque se dedican íntegramente a la producción de queso o porque entregan leche a otras empresas; a saber: Colonias Las Piedras, Neu Berghthal, Waldheim, Hoehenau, El Cerro, Belice, Fresnillo, La Milagrosa, Yanahigua, Santa Clara, California, Valle Hermoso, Nueva Italia, Primavera, Nuevo México, etc.

Toda vez que la Resolución N° 019/2014 no dispone una diferenciación en el alcance de la banda de precios para con los productores de leche cruda que realizan la producción de leche cruda como actividad principal, respecto a aquellos productores que la realizan la producción de leche cruda como una actividad secundaria, como sería el caso de los productores menonitas, la valoración realizada por PIL Andina resulta impertinente y no amerita mayor ahondamiento.

h) Cabe anotar, como antecedente, que existe una sentencia del Tribunal Constitucional Plurinacional en la que claramente se establece que los productores de leche nuevos de Cochabamba, no podían subrogarse los derechos de los productores accionistas fundadores de dicha cuenca; por lo que ninguna colonia o grupo de productores menonitas puede subrogarse los derechos de los productores tradicionales en nuestro país.

El cumplimiento a la banda de precios prevista mediante Resolución N° 019/2014 destinada a todos los productores de leche cruda (accionistas y no accionistas), no representa como pretende PIL Andina que los productores menonitas de leche cruda se subroguen derechos de los productores accionistas fundadores de dicha empresa, por tanto la valoración realizada por PIL Andina a este respecto resulta impertinente y no amerita mayor ahondamiento.

7.1.1.2. Otras valoraciones de PIL Andina

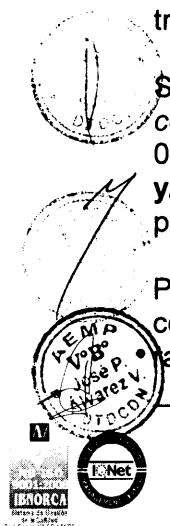
La empresa PIL Andina en la parte final de su Nota CITE: PIL\CE\165\15\GG señala que: *"Por lo anterior se ha puesto en evidencia que los productores que nos venden leche no están en igualdad de condiciones, especialmente los Menonitas para los cuales es necesario realizar importantes inversiones y gastos adicionales. No habiendo justificativo económico para que los precios de compra sean iguales a los otros compradores en distintas condiciones"*.

Al respecto, aclarar a PIL Andina que tanto la Ley N° 204 como la Resolución N° 019/2014 determinan la igualdad de condiciones de los productores de leche cruda (menonitas u otros), al definir que **la Banda de Precios alcanza a todos los productores de leche cruda**. Adicionalmente, la Resolución N° 019/2014 prevé que los productores vendan un mismo bien (leche cruda) en condiciones equivalentes, incorporando para ello en la determinación del precio de compra pagadero por las plantas de transformación láctea una serie de razones, de manera que, si una planta incurrió en mayores costos de manipuleo, transporte y calidad al adquirir la leche cruda de un grupo de productores lecheros, pagará un precio de compra descontándose del mismo únicamente estos elementos, mientras que, si la planta no incurrió en ningún costo adicional relacionado a manipuleo, transporte y calidad, deberá cancelar el precio base previsto en la Resolución N° 019/2014 (3,30 Bs./lt), de manera que el precio de compra en ambas situaciones sea realizado en condiciones equivalentes.

En ese sentido, un productor menonita de leche cruda que se encuentra ubicado físicamente en zonas remotas de la planta de transformación láctea se encuentra en igualdad de condiciones (a un productor que se encuentre a una menor distancia) para ofertar un mismo bien (Leche cruda) a PIL Andina, una vez que se le descontaron del precio mínimo o precio base (3,30 Bs/lt) previsto en la banda de precios de la Resolución N° 019/2014 los costos de transporte, manipuleo y/o calidad en los que hubiera incurrido la empresa.

Si bien PIL Andina afirma que no hay *"...justificativo económico para que los precios de compra sean iguales a los otros compradores..."*, es preciso resaltar que la Resolución N° 019/2014 dispone la obligatoriedad de **un justificativo económico (transporte, manipuleo y/o calidad)** por parte de PIL Andina para que los precios de compra entre grupos de productores de leche cruda sean distintos a los previstos en la Banda de precios.

Por tanto, determinada la igualdad de condiciones de todos los productores de leche cruda conforme lo señalado en la Ley N° 204 y en la Resolución N° 019/2014, y especificadas las razones (transporte, manipuleo y/o calidad) que permiten a una planta transformadora de



lácteos la compra de un mismo bien en condiciones equivalentes²⁹, se desvirtúa la afirmación de la empresa PIL Andina, según la cual los productores de leche cruda (especialmente los menonitas) no se encuentran en igualdad de condiciones respecto a otros productores de leche cruda. Al respecto, pretender interpretar que la igualdad de condiciones de los productores de leche cruda depende de las características físicas, materiales, geográficas o de otra índole que estos presenten (como lo hace PIL Andina), podría degenerar inclusive en aberraciones que por ejemplo, determinen que los productores menonitas de leche cruda no están en igualdad de condiciones respecto a los demás productores de leche cruda por auto proveerse de insumos y por ser más eficientes y/o competitivos que el resto.

7.2. Discriminación de precios de compra de leche cruda

El Decreto Supremo N° 29519 en su artículo 11, numeral 10, identifica como conductas anticompetitivas relativas: *“El establecimiento de **distintos precios**, condiciones de venta o **compra** para diferentes compradores y/o **vendedores situados en igualdad de condiciones**”*.

Analizadas conjuntamente la denunciada realizada por La Federación mediante carta abierta publicada en fecha 21 de abril de 2015 y la normativa vigente en materia de defensa de la competencia, la denuncia presentada por La Federación alegaría una presunta discriminación por parte de PIL Andina en los precios de compra de leche cruda destinada a su planta transformadora de Santa Cruz.

Según denuncia presentada por La Federación, la empresa PIL Andina. *“Desde 2012 a 2015 PIL Andina no nos paga el precio justo establecido por el gobierno boliviano mediante Resoluciones Bi Ministeriales”³⁰*, al respecto señalar que el *Precio Justo* al que hace alusión La Federación es el *Precio Mínimo o Precio Base (PBa)* de compra previsto en las citadas Resoluciones Bi Ministeriales, mismo que fue identificado y explicado *in extenso* anteriormente.

Toda vez que la denuncia realizada por La Federación versa sobre una supuesta discriminación de precios respecto al PBa de compra aplicado por PIL Andina a los productores menonitas de leche cruda, corresponde evaluar si PIL Andina:

- a) Utiliza para la compra de leche cruda producida por los productores menonitas el PBa al previsto en la Resolución N° 019/2014.
- b) Justifica debidamente las razones de manipuleo, transporte y calidad para el pago a los productores de leche menonita de un precio menor al previsto en la Resolución N° 019/2014.

²⁹ Pudiendo ello representar que las plantas transformadoras de lácteos, paguen menores precios a los previstos en la banda de precios de la Resolución N° 019/2014, siempre y cuando lo justifiquen debidamente por razones de transporte, manipuleo y/o calidad.

³⁰ Publicación realizada en fecha 21 de abril de 2015 en un diario de circulación nacional.

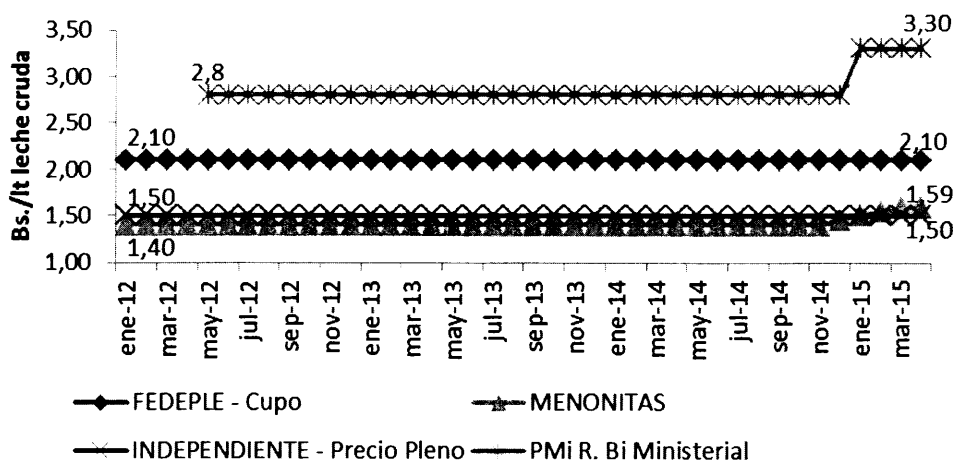
7.2.1. Precio base de compra de leche cruda utilizado con los productores de leche cruda.

De acuerdo a lo determinado anteriormente en la presente investigación, la Resolución N° 019/2014 determina que el precio mínimo o Precio Base (PBa) de compra de leche cruda es de 3,30 Bs/lit, mismo que podrá verse reducido por razones de manipuleo, transporte y/o calidad.

PIL Andina mediante nota CITE: PIL\CE\165\15\GG recibida en oficinas de la AEMP en fecha 01 de junio de 2015, presenta una serie de cuadros³¹ que contienen información referida a la evolución mensual del precio de compra de leche cruda por tipo de proveedor en la regional santa cruz, durante el periodo enero 2012 a abril 2015, cuadros que detallan el PBa cobrado por la empresa a los distintos proveedores, así como las bonificaciones y/o sanciones que son sumadas o descontadas (respectivamente) del PBa.

Los datos proporcionados por PIL Andina muestran (ver gráfico N° 4) que esta empresa utiliza distintos precios base (determinados discrecionalmente) para realizar la compra de un mismo bien (leche cruda) de los diferentes productores de leche cruda.

Gráfico N° 4
Evolución del PBa respecto a los precios de compra de
PIL Andina por tipo de productor (2012-2015)



Fuente: Elaboración propia en base a datos PIL Andina y Resoluciones Bi Ministeriales: N° 005/2012, N° 006/2014 y N° 019/2014.

Como se desarrolló anteriormente en un caso hipotético de compra de leche cruda, la fórmula para determinar el precio de compra efectivo (PCE) que una planta transformadora deberá pagar era la siguiente:

$$\text{PCE} = \text{PBa} - \text{CT} - \text{CM} \pm \text{CB} + \text{PM} + \text{BN}$$

¹ Ver Anexo 1 de nota CITE: PIL\CE\165\15\GG

Dónde:

Precio Base = PBa
Costo de Transporte = CT
Costos de Manipuleo = CM
Descuento/Bonificación por calidad = CB
Premios = PR
Otras bonificaciones = BN

El elemento esencial previsto en Resolución N° 019/2014 según el cual: “...*El precio de leche cruda podrá situarse fuera de esta banda de precios únicamente por razones de transporte, calidad y/o manipuleo*”, representa que el PBa es de 3,30 Bs/lit y que de este precio previsto en la banda de precios, se descontaran las razones de manipuleo, transporte y/o calidad pudiéndose de esta manera pagar un precio menor al mínimo previsto en la citada resolución.

Sin embargo, contrariamente a lo dispuesto en Resolución N° 019/2014 PIL Andina desconoce en la determinación del PCE el PBa de 3,30Bs/lit y de manera completamente **discrecional** define diferentes precios base para un mismo bien en función a grupos de proveedores, otorgando de esta manera ventajas exclusivas en favor de un grupo de proveedores favorecidos con mayores PBa de compra (FEDEPLE), respecto a los grupos de proveedores desfavorecidos con menores PBa de compra (Independientes y menonitas), generándose con ello indicios de una conducta anticompetitiva de discriminación de precios.

La determinación discrecional del PBa por parte de PIL Andina evidenciada en gráfico N° 3 para con sus proveedores de leche cruda, es corroborada mediante una revisión de los *contratos de compraventa de leche* de los productores menonitas de leche cruda proporcionados por la misma empresa mediante nota CITE: PIL\CE\165\15\GG de fecha 01 de junio de 2015, en los cuales figura que: “**El precio base libremente acordado entre las partes es de Bs. 1.65 (UN BOLIVIANO 65/100) por litro de leche...**”, siendo que el PBa no puede ser “libremente” acordado, toda vez que este se encuentra plenamente definido en Resolución N° 019/2014 en 3,30 Bs/lit en cumplimiento del mandato constitucional de intercambio comercial equitativo y de precios justos que protege a las unidades productivas de potenciales abusos.

7.2.2. Justificación de pago de menores precios por razones de manipuleo, transporte y calidad

Mediante nota CITE: PIL\CE\165\15\GG PIL Andina igualmente remitió las distintas metodologías utilizadas por la empresa para la determinación del precio efectivamente pagado a los diferentes grupos de proveedores de leche cruda (FEDEPLE, Independientes y Menonitas), metodologías que además de dar constancia del distinto precio base pagado a los productores de leche cruda por un mismo bien, detalla los costos aplicables por razón de transporte, manipuleo y calidad en concordancia con la Resolución N° 019/2014 (ver cuadro N° 4), así como los premios y/o bonificaciones otorgados a los productores de leche cruda.

Cuadro N° 4 Metodología determinación precio de compra PIL Andina

PRODUCTORES MENONITAS						Precio Base (PBa)
PRECIO BASE: 1.70 Bs / Lt						
PAGO POR ADMINISTRACIÓN DE ACOPIO ver Administración						Costo de Manipuleo (CM)
BONO CONTRATO (Bs/t)						
Litros /Día	Contrato a 1 año	Contrato a 2 años	Contrato a 3 años	*Contrato a 4 años "excepcional"	*Contrato a 5 años "excepcional"	Bono (BN)
< 2000	0.79	0.81	0.83	0.85	0.87	
2001 a 4000	0.81	0.83	0.85	0.87	0.89	
4001 a 6000	0.83	0.85	0.87	0.89	0.91	
6001 a 8000	0.85	0.87	0.89	0.91	0.93	
8001 a 10000	0.87	0.89	0.91	0.93	0.95	
10001 a 12000	0.89	0.91	0.93	0.95	0.97	
>12000	0.91	0.93	0.95	0.97	0.99	
Calidad	Parámetro Bonificación y descuento					Descuentos o Bonificaciones por Calidad (CB)
Cel.Somaticas						
A	< 600.000		0.03 Bs/t			
B	>= 600.000	<= 1.200.000				
C	> 1.200.000		-0.01 Bs/t			
T.R.A.M.						
A1	> 5 Hrs		0.06 Bs/t			
A	> 4 Hrs	<= 5 Hrs	0.03 Bs/t			
B	>= 3 Hrs	<= 4 Hrs				
C	< 3 Hrs		-0.04 Bs/t			
Tenor de grasa, desde 2.0 % a 4.7 %						
	3.3%		-0.009 Bs/t			
Base de grasa						
	3.4%					
	3.5%		0.009 Bs/t			
Bonificación por punto de grasa incrementada +0.009 Bs/ Lt						
Descuento por punto de grasa disminuida -0.009 Bs/ Lt						
Descuento por transporte de leche a Planta:						
Descuento = (0.115% x Precio Base x Km recorrido) / 2						
= (0.115% x 1.70 Bs x Km recorrido) / 2						
Para el descuento de transporte se considera la distancia desde los acopios menonitas hasta los acopios pulmón del este y sur						
* Los Contratos por mas de 3 años se hacen excepcionalmente						

Fuete: Elaboración propia en base a nota CITE: PIL\CE\165\15\GG PIL Andina

Si bien la metodología de cálculo de precios de compra utilizada por PIL andina incorpora las justificaciones de transporte, manipuleo y calidad para el pago de un precio menor al previsto en la Resolución N° 019/2014 a los productores de leche menonita, el hecho de que el PBa se encuentra determinado discrecionalmente por PIL Andina a un valor muy inferior al previsto en la citada resolución, genera que en última instancia el Precio de Compra Efectivo (PCE) pagado por PIL Andina a los productores menonitas de leche cruda sea menor al que debería ser pagado, pudiendo esta situación generar el desplazamiento de estos proveedores del mercado.

La afirmación anterior es verificable empleando la metodología de cálculo proporcionada por PIL Andina para determinar el precio de compra a los productores menonitas, conjuntamente con la información presentada por la empresa³² y el PBa discrecional empleado por PIL Andina, se determinaron los precios pagados por PIL Andina³³ (ver anexo 1). Utilizando la misma información proporcionada por PIL Andina pero cambiando la variable PBa

³² Relativa a distancia de los proveedores a la planta de transformación, vigencia de contratos, bonos por tiempo de contrato, bonificaciones/castigos TRAM y tenor de grasa y costos de transporte.

³³ Columna Precio pagado por PIL Andina



discrecional de PIL Andina, por el PBa previsto en Resoluciones Bi Ministeriales, se determinaron los precios que debería de haber pagado PIL Andina³⁴ (ver anexo 2).

Cuadro N° 5
Comparativo Precio pagado PIL Andina y el precio que se
pagaría cumpliendo las Resoluciones Bi Ministeriales

N° de Contrato	Precio pagado PIL Andina	Precio cumpliendo Resoluciones	Diferencia precio pagado por PIL Andina y Precio que debería pagar según Resoluciones
068/2013	2,04	3,15	1,11
089/2013	2,01	3,09	1,08
088/2014	2,06	3,21	1,15
089/2014	2,07	3,22	1,14
090/2014	2,09	3,24	1,16
100/2014	2,10	3,26	1,17
102/2014	2,16	3,39	1,23
103/2014	2,10	3,26	1,17
104/2014	2,17	3,41	1,24
105/2014	2,17	3,41	1,24
106/2014	2,14	3,34	1,21
107/2014	2,10	3,26	1,17
108/2014	2,20	3,47	1,27
109/2014	2,20	3,47	1,27
152/2014	2,00	3,04	1,05
159/2014	2,02	3,12	1,09
190/2014	2,35	3,34	0,99
191/2014	2,37	3,38	1,00
193/2014	2,17	3,04	0,87
194/2014	2,37	3,38	1,00
195/2014	2,25	3,16	0,92
196/2014	2,37	3,38	1,00
197/2014	2,20	3,09	0,89
198/2014	2,42	3,46	1,04
199/2014	2,42	3,45	1,04
200/2014	2,39	3,41	1,02
201/2014	2,41	3,43	1,02
057/2015	2,24	3,53	1,29
061/2015	2,24	3,53	1,29
062/2015	2,26	3,57	1,31
063/2015	2,33	3,70	1,37
064/2015	2,40	3,91	1,51
065/2015	2,47	3,97	1,50
066/2015	2,20	3,36	1,16
067/2015	2,18	3,34	1,16
068/2015	2,20	3,36	1,16
069/2015	2,20	3,36	1,16

Fuente: Elaboración propia en base a datos PIL Andina y Resoluciones Bi Ministeriales: N° 005/2012, N° 006/2014 y N° 019/2014.

Por tanto, considerando que el precio base de compra de leche cruda dispuesta para los diferentes grupos de proveedores responde a un criterio discrecional de PIL Andina, ciertos proveedores de leche cruda habrían cobrado un precio menor respecto a sus pares, **generándose con ello indicios de la comisión de una presunta conducta anticompetitiva de discriminación de precios de compra** por parte de la empresa PIL Andina, conducta considerada anticompetitiva en el marco del Decreto Supremo N° 29519 en su artículo 11, numeral 10.

³⁴ Columna Precio cumpliendo Resolución N° 019/2014

8. Indicios de participación de personal de PIL Andina en la posible comisión de las posibles conductas anticompetitivas.

En base a los diferentes indicios expuestos en el presente documento, sobre la presunta comisión de prácticas anticompetitivas relativas enmarcadas en el artículo 11, numeral 10 del Decreto Supremo N° 29519, por parte de la empresa PIL Andina S.A., se generan indicios de que personal de dicha empresa habría participado en las decisiones que motivaron la posible comisión de dicha conducta anticompetitiva, conforme lo establecido en el artículo 20, párrafo III, de la citada disposición.

8.1. Artículo 20, párrafo III del Decreto Supremo N° 29519

El artículo 20, párrafo III del Decreto Supremo N° 29519, señala lo siguiente: *“Cuando se trate de personas colectivas, las sanciones se aplicarán además a los directores, administradores, gerentes, apoderados u otras personas que hayan participado en las decisiones que motivaron la aplicación de las mismas”*.

El artículo arriba descrito requiere que se evalúe las posibles sanciones aplicables a los directores y gerentes que hayan participado en las decisiones que motivaron (a través de sus decisiones), la aplicación de las posibles conductas anticompetitivas identificadas en la presente investigación.

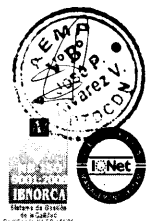
En este sentido, la aplicación de este artículo está sujeta a la identificación previa de las responsabilidades y funciones específicas de los distintos ejecutivos y directores de la empresa investigada (PIL Andina), en la facultad de tomar decisiones que hubieran motivado la aplicación de las posibles prácticas anticompetitivas evidenciadas.

8.1.1. Presidente del Directorio de PIL Andina S.A.

Según los estatutos de PIL Andina señalan que: *“La Administración de la Sociedad con las más amplias facultades estará a cargo de un Directorio...”*, asimismo el citado Estatuto prevé que: *“El Presidente del Directorio ejerce la representación legal de la sociedad, todo ello sin perjuicio de las facultades de delegación que tiene el Directorio conforme a estos Estatutos.”*

El Presidente de Directorio que estuvo cumpliendo funciones desde agosto de 2013 hasta abril de 2015 fue Vito Modesto Rodríguez Rodríguez, quien tuvo la atribución de administrar la sociedad y ejercer la representación legal de la misma.

En ese sentido, toda vez que el Presidente del Directorio dirige y administra los negocios y actividades de la sociedad, atribuciones conferidas mediante los Estatutos Sociales y respaldadas por el Código de Comercio, se generan indicios de que por medio del ejercicio de sus funciones participó en las decisiones que motivaron la comisión de la presunta práctica anticompetitiva relativa establecida en el Artículo 11, numeral 10) del Decreto Supremo N° 29519.



8.2. Cargos de ejecutivos con indicios de participación en las decisiones que derivaron en la comisión de las presuntas prácticas anticompetitivas

En documentación remitida por PIL Andina adjunta a memorial de fecha 7 de abril de 2015, se realiza una descripción de los puestos de los ejecutivos de la empresa.

Resultado de la valoración descripción de puestos proporcionada por PIL Andina, se determinó la existencia de ciertas responsabilidades atribuidas a algunos ejecutivos, que generan indicios de una participación de los mismos en **las decisiones que motivaron la comisión** de las presuntas conductas anticompetitivas relativas identificadas en la presente investigación.

Los puestos ejecutivos cuyas responsabilidades generan indicios de participación en **las decisiones que motivaron la comisión** de las presuntas conductas anticompetitivas identificadas son:

- Gerente general
- Coordinador de planta

8.2.1. Responsabilidades del Plantel Ejecutivo de PIL Andina.

Las responsabilidades de los ejecutivos enunciadas en las descripciones de puestos remitidas por la empresa PIL Andina que generan indicios de participación en **las decisiones que motivaron la comisión** de las presuntas conductas anticompetitivas identificadas durante la gestión 2014, se detallan a continuación:

8.2.1.1. Gerente General de PIL Andina

Según la descripción del puesto remitida por PIL Andina correspondiente al Gerente General de la empresa, se determinó que este tiene el objetivo de "...cumplir con los procesos de planeamiento, organización, dirección y control de la compañía buscando maximizar el valor de la compañía...", fijando un modelo de negocios en el cual debe de tomar en cuenta el "Relacionamiento con grupos de interés para la compañía" incluidos entre estos los proveedores de leche cruda, y por ende la fijación de los distintos precios base de compra de leche cruda según los grupos de proveedores identificados en la presente investigación.

Entre las responsabilidades del puesto se encuentra el de: "*Liderar el proceso de planeación estratégica de la organización, determinando los factores críticos de éxito, estableciendo los objetivos y metas específicas de la empresa, elaborar los planes de inversión y gestionar su aprobación con el Directorio*", entre los procesos estratégicos de la empresa se encontraran las estrategias de determinación de precios base de compra de leche cruda por grupo de proveedor, realizadas por PIL Andina entre los distintos grupos de proveedores, generándose con ello indicios de participación de dicho ejecutivo en las decisiones que motivaron la comisión de la presunta conducta anticompetitiva de discriminación de precios de compra de leche cruda.

La responsabilidad relativa a: *"Dirigir y supervisar las acciones de mejora y rediseño de procesos del negocio, la calidad del servicio y la productividad empresarial"*, debe de incorporar el proceso de producción de la empresa y por ende los insumos que serán incorporados en los mimos (incluida la leche cruda), debiendo tener plenamente identificados los precios de compra que se pagaran a los proveedores de dichos insumos. En ese sentido, para que el gerente general pudiese dar cumplimiento a esta responsabilidad identifico los precios base menores que se pagaron a los productores menonitas, generándose con ello indicios de participación de dicho ejecutivo en las decisiones que motivaron la comisión de la presunta conducta anticompetitiva de discriminación de precios de compra de leche cruda.

La responsabilidad del gerente general de conocer los precios base pagados a los productores de leche cruda (en el marco del proceso del negocio y la productividad empresarial de PIL Andina) es corroborada mediante los contratos de compraventa de leche suscritos por dicho ejecutivo con los proveedores de leche cruda, contratos en los cuales figura expresamente el distinto precio base pagado a cada proveedor.

Otra responsabilidad para dicho cargo es la de: *"Liderar los programas de reducción de costos y gastos de operación en forma sostenible, así como la búsqueda de eficiencias en todas las áreas organizacionales."*, responsabilidad directamente relacionada con los injustificados menores precios base pagados a los productores menonitas de leche cruda (aspecto que incide en menores costos de producción para la empresa), generándose con ello indicios de participación de dicho ejecutivo en las decisiones que motivaron la comisión de la presunta conducta anticompetitiva de discriminación de precios de compra de leche cruda.

Por tanto, el objetivo del Gerente General de dirigir y controlar la empresa buscando maximizar el valor de la misma, sumado a las responsabilidades de liderar el proceso de planeación estratégica (incluida la estrategia de precios de compra de producto), dirigir y supervisar las acciones de mejora y rediseño de procesos del negocio y productividad empresarial, identificado los precios de compra que se pagaran a los proveedores de insumos (aspecto corroborado por los contratos de compraventa de leche) y la responsabilidad de liderar los programas de reducción de costos y gastos de operación relacionada con los injustificados menores precios base pagados a los productores menonitas de leche cruda, generan indicios de su participación en las decisiones que motivaron la comisión de las presuntas conductas anticompetitivas identificadas por la AEMP enmarcadas en el numeral 10) del artículo 11 del Decreto Supremo N° 29519.

8.2.1.2. Coordinador de planta regional Santa Cruz

Según la descripción del puesto remitida por PIL Andina correspondiente al Coordinador de planta de la empresa, señala como principal responsabilidad *"Representar a la Empresa (en su regional correspondiente) ante toda clase de autoridades e instituciones sin excepción, pudiendo realizar toda clase de actuaciones, operaciones, gestiones y procedimientos de acuerdo a las facultades que le son conferidas, asegurando el correcto respaldo legal ante cualquier decisión tomada en relación a la Empresa"* (énfasis añadido), es decir que el coordinador de planta de la regional Santa Cruz habría realizado las distintas actuaciones



(incluida la determinación de los precios base a productores de leche), generándose con ello indicios de participación de dicho ejecutivo en las decisiones que motivaron la comisión de la presunta conducta anticompetitiva de discriminación en los precios de compra de leche cruda.

La responsabilidad de *"Participar de manera activa en todas las actividades y operaciones necesarias para asegurar la adecuada ejecución de la planificación y el óptimo funcionamiento de todas las áreas pertenecientes a la Empresa, coordinando de forma permanente con las jefaturas de áreas, la solución a las diferentes situaciones y/o necesidades que pudiesen presentarse."* (énfasis añadido), incluidas entre las áreas de la empresa la de aprovisionamiento de insumos (y sus precios de compra) para su posterior incorporación en el proceso de producción, generándose con ello indicios de participación de dicho ejecutivo en las decisiones que motivaron la comisión de la presunta conducta anticompetitiva de discriminación de precios de compra de leche cruda.

La responsabilidad del Coordinador de planta de la regional Santa Cruz para el: *"Cumplimiento de cada una de sus funciones y/o obligaciones enmarcándose en lo establecido en la Legislación Laboral vigente, Políticas, Procedimientos, Normas, Reglamento Interno y otros establecidos por la Empresa"*, debiendo este ejecutivo estar en conocimiento del precio mínimo (o precio base) dispuesto en Resolución N° 019/2014 de 3,30Bs/lit sobre el cual se deben descontar las razones de manipuleo, transporte y/o calidad, así como la fijación discrecional realizado por PIL Andina de estos precios base para un mismo bien en función a grupos de proveedores, generándose con ello indicios de participación de dicho ejecutivo en las decisiones que motivaron la comisión de la presunta conducta anticompetitiva de discriminación de precios de compra de leche cruda.

La responsabilidad de: *"Coordinar las decisiones estratégicas de la Gerencia General, detectando e informando las tendencias, evolución, oportunidades y riesgos de mercado"*, decisiones estratégicas entre las cuales se encuentran los precios base (discriminados) de compra de leche cruda de los distintos proveedores, generándose con ello indicios de participación de dicho ejecutivo en las decisiones que motivaron la comisión de la presunta conducta anticompetitiva de discriminación de precios de compra de leche cruda.

Por tanto, la responsabilidad del Coordinador de planta de la regional Santa Cruz de la empresa PIL Andina para realizar toda clase de actuaciones, operaciones de la empresa (incluida el pago de distintos precios base a los productores de leche), sumada a las responsabilidad de participar de manera activa en todas las áreas pertenecientes a la empresa (compra de insumos), su obligación de enmarcarse enmarcándose en lo normativa legal vigente correspondiente a la banda de precios prevista en Resolución N° 019/2014 (precio mínimo de compra de leche cruda de 3,30 Bs/lit) y su capacidad de Coordinar las decisiones estratégicas de la Gerencia General (incluidas el precios de compra de leche cruda), generan indicios de su participación **en las decisiones que motivaron la comisión de las presuntas conductas anticompetitivas identificadas por la AEMP** enmarcadas en el numeral 10) del artículo 11 del Decreto Supremo N° 29519.

8.2.2. Personal Ejecutivo de PIL Andina con indicios de participación en las presuntas conductas anticompetitivas identificadas por la AEMP

Identificados los puestos ejecutivos cuyas responsabilidades generan indicios de su participación en las decisiones que motivaron la comisión de las presuntas conductas anticompetitivas identificadas por la AEMP, a continuación se detallan los nombres de las personas que ocuparon dichos cargos ejecutivos desde agosto de 2013 hasta abril de 2015:

- Gerente General – Pablo Fernando Vallejo Ruiz
- Coordinador de Planta Regional Santa Cruz – Eduardo Landívar Roca

Como se indicó anteriormente, el artículo 20, párrafo III del Decreto Supremo N° 29519, señala que: *“Cuando se trate de personas colectivas, **las sanciones se aplicarán además a los directores, administradores, gerentes, apoderados u otras personas que hayan participado en las decisiones que motivaron la aplicación de las mismas**”.*

Dentro de las atribuciones de la AEMP se encuentra la Defensa de la Competencia y Regular a las personas colectivas y/o individuales, es por ello que ante la existencia de indicios de la comisión de presuntas Conductas Anticompetitivas Relativas (numeral 10) del artículo 11 del Decreto Supremo N° 29519), por parte de PIL Andina; en aplicación del artículo 20, párrafo III del Decreto Supremo N° 29519, el personal ejecutivo de esta empresa puede ser pasibles de sanción por su presunta participación en las decisiones que motivaron la presunta comisión de dichas conductas.

CONSIDERANDO: (Valoración jurídica de la investigación)

Diligencias Preliminares

Que, conforme establece el artículo 15 del Reglamento de Regulación de la Competencia en el marco del Decreto Supremo N° 29519, la AEMP con carácter previo al inicio del procedimiento sancionador debe organizar y reunir toda la información necesaria identificando a los agentes económicos presuntamente responsables de los hechos susceptibles de iniciación del procedimiento.

Que, el objeto de las diligencias preliminares iniciadas de oficio a la empresa PIL Andina S.A. es conocer, determinar y comprobar de modo fehaciente la existencia y veracidad de conductas anticompetitivas absolutas o relativas, para lo cual, concluida dicha instancia, y realizado el análisis técnico mediante Informe Técnico AEMP/DTDCDN/EGS N° 090/2015 de 14 de julio de 2015, se evaluaron y determinaron los siguientes aspectos, de conformidad con el citado artículo 15, párrafo II:

- a) **SI LAS PERSONAS INDIVIDUALES O COLECTIVAS PRESUNTAMENTE RESPONSABLES DE LOS HECHOS SUSCEPTIBLES DE INICIACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ESTÁN INDIVIDUALIZADAS;**

Dirección: Calle Batallón Colorados N° 24 – Edificio “El Cóndor” Piso 11

Teléfono y Fax: (591 - 2) 2150000 – 2152118 - 2152119 - 2110779 Casilla: 2228 La Paz – Bolivia

Página Web: www.autoridadempresas.gob.bo E-mail: aemp@autoridadempresas.gob.bo



Personas Colectivas. De acuerdo al análisis realizado, existe una empresa presuntamente responsable por la comisión de conductas anticompetitivas, que posee la capacidad de realizar la discriminación de precios en la compra de leche cruda al disponer de una participación del 97,71% en el mercado relevante, que se encuentra altamente concentrado. Todos estos elementos, concluyen en que la empresa PIL Andina S.A. posee poder de mercado en el mercado relevante de compra de leche cruda de vaca en el departamento de Santa Cruz.

- PIL Andina S.A.

Personas Individuales (Ejecutivos, gerentes, coordinadores). Por otra parte, teniendo presente el citado artículo 20, parágrafo III, del Decreto Supremo N° 29519, el punto 8 del Informe Técnico AEMP/DTDCDN/EGS/N° 090/2015 de 14 de julio de 2015, se describe el análisis realizado a las responsabilidades y/o funciones del Gerente General y del Coordinador de Planta Regional Santa Cruz de la empresa PIL Andina S.A., quienes presumiblemente habrían participado en las decisiones que motivaron la posible comisión de prácticas anticompetitivas, a continuación se detallan los nombres de las personas que ocuparon dichos cargos desde agosto de 2013 hasta abril de 2015:

- Vito Modesto Rodríguez Rodríguez, Presidente del directorio de la empresa PIL Andina S.A.
- Pablo Fernando Vallejo Ruiz Gerente General de la empresa PIL Andina S.A.
- Eduardo Landívar Roca Coordinador de Planta Regional Santa Cruz de la empresa PIL Andina S.A.

b) LAS NORMAS SUPUESTAMENTE VULNERADAS EN EL ÁMBITO DE LA COMPETENCIA;

De acuerdo al análisis descrito en el Informe Técnico AEMP/DTDCDN/EGS/N° 090/2015, se establece que la empresa PIL Andina S.A. habría incurrido en la comisión de la práctica anticompetitiva relativa descrita en el artículo 11, numeral 10 del Decreto Supremo N° 29519.

Decreto Supremo N° 29519.

Artículo 11.- (Conductas Anticompetitivas Relativas)

Se consideran conductas anticompetitivas relativas los actos, contratos, convenios, procedimientos o combinaciones cuyo objeto o efecto sea o pueda ser desplazar indebidamente a otros agentes del mercado; impedirles sustancialmente su acceso, establecer ventajas exclusivas en favor de una o varias personas, en los siguientes casos:
[...]

10.- El establecimiento de distintos precios, condiciones de venta o compra para diferentes compradores y/o vendedores situados en igualdad de condiciones.

c) SI EXISTEN INDICIOS SOBRE LA EXISTENCIA DE LA PRÁCTICA Y SU DURACIÓN:

Los indicios que llevan a presumir la existencia de prácticas anticompetitivas y su duración son:

i. Subsunción de la acción a la infracción de Discriminación de Precios, prevista en el artículo 11, numeral 10 del Decreto Supremo N° 29519.

Efectuada la revisión del contenido de la “Carta Abierta” de fecha 21 de abril de 2015 de la Federación Menonita de Productores de Leche, la información remitida por la empresa PIL Andina S.A., así como, la normativa en materia de defensa de la competencia vigente, el Informe Técnico AEMP/DTDCDN/EGS/N° 090/2015 de 14 de julio de 2015, determinó que existen indicios de la comisión de discriminación de precios en la compra de leche cruda en el departamento de Santa Cruz por parte de la empresa PIL Andina S.A., hecho que de acuerdo al Decreto Supremo N° 29519, en su artículo 11, numeral 10, constituye una práctica anticompetitiva debido a que se prohíbe: *“El establecimiento de distintos precios, condiciones de venta o compra para diferentes compradores y/o vendedores situados en igualdad de condiciones”*.

Respecto a la compra y venta de leche cruda, la Resolución Bi Ministerial N° 019/2014 suscrita por el Ministerio de Desarrollo Productivo y Economía Plural MDPyEP y el Ministerio de Desarrollo Rural y Tierras MDRyT estableció que el precio mínimo o Precio Base de compra de leche cruda es de 3,30 Bs/lt, mismo que podrá verse reducido por razones de manipuleo, transporte y/o calidad.

No obstante, de acuerdo a los datos proporcionados por PIL Andina S.A. mediante nota CITE: PIL\CE\165\15\GG de fecha 01 de junio de 2015, se denotó la utilización de distintos precios base determinados discrecionalmente por dicha empresa para la compra de leche cruda a los productores del departamento de Santa Cruz que se encuentran en igualdad de condiciones.

Esta acción de PIL Andina S.A. de desconocer los precios mínimos de compra y venta de leche cruda establecidos mediante Resolución Bi Ministerial N° 019/2014 y; definir discrecionalmente los precios base de compra de un mismo bien en función a los distintos grupos de proveedores, conlleva a la otorgación de ventajas exclusivas en favor de un grupo de proveedores beneficiados con mayores precios base de compra, respecto a otro grupo de proveedores desfavorecidos con menores precios base de compra, generándose en consecuencia indicios de una conducta anticompetitiva de discriminación de precios.

La determinación discrecional del precio base por parte de PIL Andina S.A. para con sus proveedores de leche cruda, fue corroborada mediante la revisión de los contratos de compraventa de leche de las gestiones 2012-2015 proporcionadas por la citada empresa, donde se evidencio la existencia del precio libremente acordado, acción que vulnera lo

dispuesto en la Resolución Bi Ministerial N° 019/2014, en la cual el precio mínimo o base de compra de leche cruda es de 3,30 Bs./lt., monto determinado en procura de dar cumplimiento al mandato constitucional de intercambio comercial equitativo y de precios justos que protege a las unidades productivas de potenciales abusos.

Asimismo, se estableció que la metodología de cálculo de precios de compra utilizada por la empresa PIL Andina S.A. incorpora justificaciones de transporte, manipuleo y calidad para el pago de un precio menor al previsto en la Resolución N° 019/2014 a los productores de leche menonita, no obstante, el hecho de que el precio base se encuentre determinado discrecionalmente por PIL Andina a un valor muy inferior al previsto en la citada resolución, genera que en última instancia el precio de compra efectivo sea menor al que debería ser pagado, pudiendo esta situación generar el desplazamiento de estos proveedores del mercado.

ii. Participación de Directores, Administradores, Gerentes, Apoderado y otros de las empresas investigadas en las conductas anticompetitivas descritas en el artículo 11, numerales 6 y 10 del Decreto Supremo N° 29519.

Revisado el Informe Técnico AEMP/DTDCDN/EGS N° 090/2015, se evidenció indicios de la participación de personal de la empresa PIL Andina S.A. en las decisiones que motivaron la presunta comisión de la práctica anticompetitiva identificada en la presente Resolución Administrativa y descritas en el artículo 11, numeral 10 del Decreto Supremo N° 29519, personal cuyo detalle de nombres, cargos y período de funciones ha sido individualizado en el análisis técnico.

Al respecto, el artículo 20, parágrafo III del Decreto Supremo N° 29519, establece que: Cuando se trate de personas colectivas, las sanciones se aplicarán además a los directores, administradores, gerentes, apoderados u otras personas que hayan participado en las decisiones que motivaron la aplicación de las mismas. Asimismo, el artículo 117, parágrafo I) de la Constitución Política del Estado, establece que: "Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso".

Por consiguiente, habiéndose identificado a las personas que habrían participado en las decisiones que motivaron la presunta comisión de la citada práctica anticompetitiva, así como al haberse establecido sus cargos, el período de sus funciones, así como las funciones y/o responsabilidades inherentes a su cargo, corresponde iniciar procedimiento administrativo sancionador contra las mismas, en aplicación del citado artículo 20, parágrafo III, del Decreto Supremo N° 29519.

d) EL ÁMBITO DE LA CONDUCTA, CON EL OBJETO DE DETERMINAR SI ES APLICABLE LA NORMA NACIONAL O LA NORMA SUPRANACIONAL CON LOS RESULTADOS QUE ELLO ACARREA;

Se ha evidenciado que la conducta investigada tiene su origen y sus efectos dentro el territorio nacional (Bolivia), por tanto, es aplicable la legislación y normativa bolivianas que comprenden para el presente caso la Constitución Política del Estado, el Decreto Supremo

N° 29519, la Resolución Ministerial N° 190 del Ministerio de Producción y Microempresa (hoy Ministerio de Desarrollo Productivo y Economía Plural), que aprueba el Reglamento de Regulación de la Competencia en el marco del Decreto Supremo N° 29519 y la Resolución Administrativa RA/AEMP/DTDCDN/N° 071/2014 de 17 de julio de 2014, que aprueba el Reglamento para la Graduación de Infracciones y Aplicación de Sanciones en el marco del Decreto Supremo N° 29519, su Reglamento, y su Anexo 1 Guía para la Aplicación y Cálculo de Sanciones.

e) SI LA SUPUESTA PRÁCTICA ANTICOMPETITIVA AFECTARÍA EL INTERÉS PÚBLICO:

La competencia, de acuerdo a las consideraciones del Decreto Supremo N° 29519, es un bien jurídicamente protegido y de orden público, por lo que el Gobierno Nacional está en la obligación de su regulación, a fin de evitar que se obstruya la libertad económica controlando e impidiendo que personas o empresa incurran en actos de abuso debido a su posición dominante en el mercado nacional.

Asimismo, considerando que el presente caso de investigación se encuentra vinculado al sector de comercialización de leche cruda, el análisis de conductas anticompetitivas en este mercado a nivel nacional, reviste particular importancia, considerando el poder de mercado que la empresa investigada detenta en el mercado relevante que estaría afectando directamente a la competencia como bien jurídico protegido con la posible salida del mercado de un proveedor a consecuencia de las conductas anticompetitivas investigadas, justificando así la intervención de este ente regulador en dicho sector, a través del análisis de la documentación e información recabada de la misma empresa PIL Andina S.A., por tanto, se establece que las presuntas prácticas anticompetitivas descritas en el presente acto administrativo afectan el interés público.

f) SI LA ACCIÓN HA PRESCRITO.

El artículo 7 del Reglamento de Regulación de la Competencia en el Marco del Decreto Supremo N° 29519 respecto a la prescripción señala: *“La acción de la Superintendencia para imponer sanciones prescribe en el plazo de dos (2) años computables a partir de los hechos, actos u omisiones constitutivos de la infracción, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 79 de la Ley N° 2341. En el caso de hechos, actos u omisiones recurrentes o sucesivas, el plazo señalado se computará a partir de la fecha de la realización del último hecho acto u omisión.”*

“La interrupción de la prescripción, tendrá lugar desde el momento en que la Superintendencia realice un acto administrativo que recaiga sobre las infracciones cometidas y sea puesto en conocimiento del presunto infractor.”

De acuerdo al Informe Técnico AEMP/DTDCDN/EGS/Nº 090/2015 de 14 de julio de 2015, se evidenció que la presunta conducta anticompetitiva se presentó durante el periodo de investigación (desde agosto de 2013 hasta abril de 2015), gestiones en las cuales la empresa PIL Andina S.A. suscribió contratos de compra y venta de leche cruda con sus proveedores.

Por lo expuesto precedentemente y de acuerdo a la documentación remitida por PIL Andina S.A. se establece que la compra de leche cruda en el departamento de Santa Cruz es una constante y por lo cual la presunta comisión de la conducta anticompetitiva tiene carácter de recurrente debido a que los indicios analizados corresponden al periodo comprendido entre el periodo agosto de 2013 hasta abril de 2015. Asimismo, se establece que el periodo de 2 años para la prescripción que fija la citada norma aún no ha transcurrido, encontrándose la AEMP plenamente facultada de investigar posibles conductas anticompetitivas.

CONSIDERANDO: (Inicio de Procedimiento Administrativo Sancionador.)

Que, de acuerdo con lo determinado en el artículo 22, parágrafo I, inciso a) del Reglamento de Defensa de la Competencia, aprobado por Resolución Ministerial N° 190, se establece que el presente Acto Administrativo contiene:

- **La práctica anticompetitiva objeto de investigación:** La presunta contravención al Decreto Supremo N° 29519 en su artículo 11, numeral 10.
- **Características de los bienes o servicios:** La compra de leche cruda.
- **La duración de la práctica:**

Como se estableció precedentemente, la compra de leche cruda a distintos precios discrecionalmente establecidos por PIL Andina S.A. a sus proveedores, según datos proporcionados por la misma empresa investigada, es realizada desde agosto de 2013 hasta abril de 2015, por lo que esta acción se constituye en una práctica recurrente.

- **Las partes identificadas:** investigación de oficio seguida a instancias de la Autoridad de Fiscalización de Empresas – AEMP, la empresa investigada es PIL Andina S.A., según lo establecido en la presente Resolución Administrativa.

La relación económica existente con la práctica: Conforme lo expuesto en el Informe Técnico AEMP/DTDCDN/EGS/N° 090/2015 de 14 de julio de 2015 una de las variantes más simple de la discriminación de precios, es aquella en la que el proveedor separa a sus clientes en dos grupos y les cobra a los miembros de uno de estos grupos un precio unitario diferente al cobrado a los miembros del otro grupo. Este tipo de conducta puede tener efectos que son reconocidos como de *primera línea* (efectos en empresas rivales) y *segunda línea* (efectos en distribuidores)³⁵.

Desde el punto de vista de los compradores de bienes para su posterior transformación en bienes finales, la discriminación de precios también podría presentar efectos tanto de primera línea como de segunda línea. “Un caso de primera línea implicaría una situación en la que un comprador ofrece precios más altos en un mercado en el que está tratando de

³⁵EC Competition Law: Text, Cases, and Materials, A. Jones & B. Sufrin, 2008 (pag. 442)

eliminar a un comprador de la competencia”³⁶. Por otra parte, “en un caso de segunda línea, el comprador compraría a empresas en competencia y favorecería a una sobre la otra mediante el pago de un precio más alto por su producto. Presumiblemente, esto pondría a la empresa favorecida en ventaja vis-à-vis compradores competidores, en el mercado para sus propias compras aguas arriba. Al igual que en el caso de discriminación de precios de segunda línea por el lado del vendedor en el que se elimina el comprador menos poderoso, la discriminación de segunda línea por un comprador tendería a eliminar el vendedor menos poderoso”³⁷.

Los efectos de segunda línea resultantes de una práctica de discriminación de precios realizada por un comprador, se presentan aguas abajo al comprador, es decir en el eslabón donde operan sus proveedores; el efecto se presenta cuando la discriminación de precios distorsiona la competencia entre el proveedor favorecido y el desfavorecido, pudiendo causar que el proveedor desfavorecido salga del mercado. Consecuentemente, se establece que la conducta de discriminación de precios tiene la capacidad de desplazar a la competencia del mercado.

- **La relación de los elementos de prueba presentados:** La documentación presentada por PIL Andina S.A. ha sido considerada, analizada y valorada en el presente acto administrativo.

Que, de conformidad a lo establecido por el artículo 22, parágrafo I del Reglamento aprobado por Resolución Ministerial N° 190, en concordancia con el artículo 66, parágrafo I del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 27175, pasada la etapa de diligencias preliminares, corresponde a la AEMP pronunciarse, de forma motivada, respecto a la apertura de la investigación con la Notificación de Cargos en contra de la empresa PIL Andina S.A. mediante Resolución Administrativa.

Que, el informe jurídico AEMP/DTDCDN/ENVS/N° 091/2015 de 15 de julio de 2015, evidenció la existencia de indicios de prácticas anticompetitivas por parte de la empresa PIL Andina S.A. y de conformidad a lo establecido por el artículo 22 del Reglamento al Decreto Supremo N° 29519, aprobado por Resolución Ministerial N° 190, recomendó iniciar el procedimiento sancionador mediante la emisión de la Resolución Administrativa de notificación de cargos.



³⁶ Traducción libre del texto original: *A primary line case would involve a situation in which a buyer offers higher prices in a market in which it is attempting to eliminate a competing buyer.* Monopsony in law and economics, Blair & Harrison, 2010 (pag. 100)

³⁷ Traducción libre del texto original: *In a secondary line case, the buyer would buy from firms in competition and favor one over the other by paying a higher price for its output. Presumably, this would put the favored firm at an advantage vis-à-vis competing buyers, in the market for its own upstream purchases. As in the case of seller-side secondary line price discrimination in which the less powerful buyer is eliminated, secondary line discrimination by a buyer would tend to eliminate the less powerful seller.* Monopsony in law and economics, Blair & Harrison, 2010 (pag. 100)

CONSIDERANDO:

Facultad de la AEMP de investigar prácticas anticompetitivas de oficio.

Que, realizado el análisis técnico a la documentación remitida por PIL Andina S.A., en ejercicio del Principio de Verdad Material que rige la actividad administrativa previsto en el artículo 4, inciso d) de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, se evidenció la existencia de la conducta anticompetitiva descrita en el Artículo 11, numeral 10 Del Decreto Supremo N° 29519, la cual debe ser de procesada, resuelta y en su caso sancionada, conforme faculta el artículo 16, numeral 12 del Decreto Supremo N° 29519.

Procedimiento Legal

Que, el Decreto Supremo N° 29519, establece como atribución de la AEMP la defensa y promoción de la competencia en los mercados que no presenten características de monopolios naturales; y regular, controlar y supervisar a las empresas, personas y entidades sujetas a su jurisdicción en lo relativo a prácticas anticompetitivas absolutas y relativas, señalando en su Disposición Adicional Cuarta que el Ministerio de Producción y Microempresa elaborará el reglamento que establezca los aspectos necesarios para su efectiva y correcta aplicación.

Que, el procedimiento aplicado por la AEMP en el presente caso, se enmarca en el Reglamento de Regulación de la Competencia aprobado por Resolución Ministerial N° 190, por lo que habiendo cumplido con el objeto de las diligencias preliminares de acuerdo al análisis descrito precedentemente, corresponde iniciar el procedimiento sancionador mediante la emisión de la Resolución Administrativa de Notificación de cargos, de conformidad a lo establecido por sus artículos 15, parágrafo III, y 22.

Que, asimismo cabe señalar que mediante Resolución Administrativa RA/AEMP/DTDCDN/N° 071/2014 de 17 de julio de 2014, la AEMP en ejercicio de las atribuciones conferidas mediante Ley N° 2427 modificada por Ley N° 3076, Ley N° 2495, Decreto Supremo N° 0071, Decreto Supremo N° 29519 y el Reglamento aprobado por Resolución Ministerial N° 190 del Ministerio de Producción y Microempresa, aprobó el "Reglamento para la Graduación de Infracciones y Aplicación de Sanciones en el marco del Decreto Supremo N° 29519 y su Reglamento", además de la "Guía para la aplicación y Cálculo de Sanciones", publicada en fecha 23 de julio de 2014 en un periódico de circulación nacional, obteniendo a la fecha plena vigencia.

CONSIDERANDO:

Que, conforme el análisis del Informe Técnico AEMP/DTDCDN/EGS N° 090/2015 y el Informe Jurídico AEMP/DTDCDN/ENVS/N° 091/2015, se establece lo siguiente:

- Se determinó que la empresa PIL Andina S.A. dispone de poder de mercado en el mercado relevante de compra de leche cruda en el departamento de Santa Cruz.

- El pago de precios base de compra distintos por parte de PIL Andina según grupo de proveedor de leche cruda (FEDEPLE, Independiente, menonita) detallado por PIL Andina, **genera indicios de la presunta comisión de discriminación de precios por parte de la empresa PIL Andina S.A., misma que es considerada como práctica anticompetitiva en el marco del Decreto Supremo N° 29519 en su artículo 11, numeral 10.**
- La empresa PIL Andina remitió metodologías de precios de compra de leche cruda en las cuales se establecen precios base de compra distintos según grupo de proveedor de leche cruda (FEDEPLE, Independiente, menonita) que no se encuentran justificados, lo cual **genera indicios de la presunta comisión de discriminación de precios de compra por parte de la empresa PIL Andina S.A., misma que es considerada como practica anticompetitiva en el marco del Decreto Supremo N° 29519 en su artículo 11, numeral 10.**
- Los distintos precios base de compra de leche cruda, detallados en los contratos de compraventa de leche cruda según grupo de proveedor (Independiente, menonita), **generan indicios de la presunta comisión de discriminación de precios de compra por parte de la empresa PIL Andina S.A., misma que es considerada como práctica anticompetitiva en el marco del Decreto Supremo N° 29519 en su artículo 11, numeral 10.**
- Se determinó que la empresa PIL Andina S.A. estableció discrecionalmente precios base de compra de leche cruda de acuerdo al grupo de proveedor en función a un precio *"...libremente acordado entre las partes..."*, desconociendo de esta manera lo previsto en Resolución N° 019/2014, por la cual se estableció que el precio mínimo o base de compra de leche cruda es de 3,30 Bs./lt.
- Se determinó la existencia de indicios de que Vito Modesto Rodríguez Rodríguez, en el ejercicio de sus funciones como Presidente del Directorio de la empresa PIL Andina, participó en las decisiones que motivaron **la presunta comisión de la práctica anticompetitiva relativa enmarcada en el artículo 11, numeral 10) del Decreto Supremo N° 29519.**
- Se generan indicios de que los ejecutivos Pablo Fernando Vallejo Ruiz, Gerente General y Eduardo Landívar Roca, Coordinador de Planta Regional Santa Cruz de la empresa PIL Andina S.A., **participaron en las decisiones que motivaron la presunta comisión de la conducta anticompetitiva relativa enmarcada en el artículo 11, numeral 10) del Decreto Supremo N° 29519.**

Que, por todo lo anteriormente expuesto ante la existencia de indicios de la comisión de prácticas anticompetitivas, corresponde emitir la Resolución Administrativa de notificación de cargos e inicio de procedimiento administrativo sancionador contra la empresa PIL Andina S.A. y contra las personas que habrían participado en las decisiones que motivaron la comisión de las mismas.

Dirección: Calle Batallón Colorados N° 24 – Edificio “El Cóndor” Piso 11

Teléfono y Fax: (591 - 2) 2150000 – 2152118 - 2152119 - 2110779 Casilla: 2228 La Paz – Bolivia

Página Web: www.autoridadempresas.gob.bo E-mail: aemp@autoridadempresas.gob.bo



POR TANTO:

El Director Ejecutivo de la Autoridad de Fiscalización de Empresas, en uso de las atribuciones conferidas por disposiciones legales sectoriales;

RESUELVE:

PRIMERO. INICIAR procedimiento administrativo sancionador contra la empresa PIL Andina S.A., por la presunta contravención del artículo 11, numeral 10 del Decreto Supremo N° 29519, en razón al establecimiento de distintos precios de compra de leche cruda en el Departamento de Santa Cruz a proveedores situados en igualdad de condiciones, de acuerdo al análisis contenido en la presente Resolución Administrativa.

SEGUNDO. INICIAR procedimiento administrativo sancionador contra el Presidente del Directorio y ejecutivos de la empresa PIL Andina S.A. que se detallan a continuación, por su participación durante el período de sus funciones desde agosto de 2013 hasta abril de 2015, en las decisiones que motivaron la comisión de las presuntas prácticas anticompetitivas descritas en el artículo 11, numeral 10 del Decreto Supremo N° 29519 de acuerdo al análisis de la presente Resolución:

- Vito Modesto Rodríguez Rodríguez, Presidente del Directorio de la empresa PIL Andina S.A. (desde agosto de 2013 hasta abril de 2015)
- Pablo Fernando Vallejo Ruiz Gerente General de la empresa PIL Andina S.A. (desde agosto de 2013 hasta abril de 2015)
- Eduardo Landívar Roca Coordinador de Planta Regional Santa Cruz de la empresa PIL Andina S.A. (desde agosto de 2013 hasta abril de 2015)

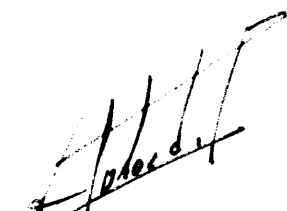
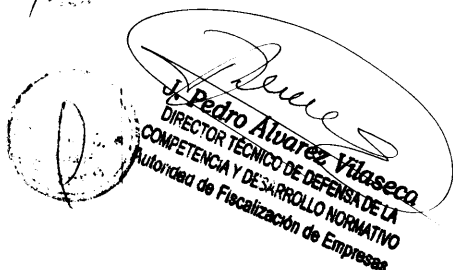
TERCERO. OTORGAR a la empresa PIL Andina S.A., el plazo de quince (15) días hábiles administrativos para que presente u ofrezca sus descargos, alegaciones, explicaciones y las pruebas que pretenda hacer valer en el proceso administrativo.

CUARTO. OTORGAR a los señores Vito Modesto Rodríguez Rodríguez, Pablo Fernando Vallejo Ruiz y Eduardo Landívar Roca, el plazo de quince (15) días hábiles administrativos para que presenten u ofrezcan sus descargos, alegaciones, explicaciones y las pruebas que pretendan hacer valer en el proceso administrativo.

QUINTO. La empresa PIL Andina S.A., el Presidente de Directorio y ejecutivos señalados en la presente resolución administrativa, deberán señalar domicilio procesal en la primera actuación que intervengan, en la jurisdicción del Municipio de La Paz donde la AEMP tiene su sede, o registrar expresamente correo electrónico o número de fax; caso contrario, se tendrá como tal la Secretaría de la AEMP, de conformidad con el artículo 27, parágrafo IV del Decreto Supremo N° 27175 y artículo 28 del Reglamento de Regulación de la Competencia en el marco del Decreto Supremo N° 29519, aprobado por Resolución Ministerial N° 190 del Ministerio de Producción y Microempresa.

SEXTO. DISPONER la publicación de la presente Resolución Administrativa en la página web de la entidad, conforme a lo establecido en el artículo 22, parágrafo III del Reglamento de Regulación de la Competencia en el marco del Decreto Supremo N° 29519, aprobado por la Resolución Ministerial N° 190 de 25 de mayo de 2008.

Notifíquese, cúmplase y archívese.



Germán Taboada Párraga
DIRECTOR EJECUTIVO
Autoridad de Fiscalización de Empresas

