

**RESOLUCIÓN NÚMERO 023-CDPC-2010-AÑO-V.- COMISIÓN PARA LA DEFENSA Y PROMOCIÓN DE LA COMPETENCIA.-** Sesión Ordinaria del Pleno Número **42-2010** .- Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central, Cinco de Noviembre del año dos mil diez.

**VISTO:** Para resolver el expediente número **059-PIO-10-2008** contentivo del Procedimiento de Investigación en el mercado del azúcar, iniciado de oficio, mediante Resolución Número 008-CDPC-2010-AÑO-V, en la que se ordenó el Procedimiento para Sancionar las Prácticas, Actos y Conductas Prohibidas contra los agentes económicos Azucarera Choluteca, S. A. de C. V. (ACHSA); Compañía Azucarera Chumbagua, S. A. (CHUMBAGUA); Azucarera La Grecia, S. A. de C. V. (LA GRECIA); Compañía Azucarera Hondureña, S. A. (CAHSA); Azucarera Yojoa, S. A. de C. V. (AYSA); y Compañía Azucarera Tres Valles, S. A. (TRES VALLES), a efecto de investigar la existencia y presunta responsabilidad de los agentes económicos involucrados en la realización de una concertación de precios en el segmento primario o de producción del azúcar, práctica restrictiva prohibida por su naturaleza según el artículo 5, numeral 1 de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, en el que específicamente se prohíbe “establecer precios, tarifas o descuentos”.

**CONSIDERANDO (1):** Que la Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia (en lo sucesivo la Comisión), según el ordenamiento jurídico que rige la materia, tiene entre sus funciones y atribuciones, investigar de oficio o a instancia de parte, la existencia de prácticas o conductas prohibidas por la Ley, así como tomar las medidas que sean necesarias para que estas prácticas o conductas cesen y aplicar las sanciones que correspondan (artículo 34 numeral 2 de la Ley). De ahí que en consonancia con dicha disposición legal, en el expediente de mérito, constan entre otros aspectos procedimentales, los siguientes:

1. Que de conformidad con el ordenamiento legal, la Comisión en fecha cinco (05) de enero del año dos mil ocho (2008) ordenó, de oficio, la apertura del expediente de investigación preliminar y el requerimiento de información a los agentes económicos involucrados, con el objeto de investigar supuestas “Prácticas Restrictivas y Prohibidas por su Naturaleza”, establecidas en el artículo 5 de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, en el que se prohíben los contratos, convenios, prácticas concertadas, combinaciones o arreglos entre agentes económicos competidores o competidores potenciales, escritos o verbales, cuyo objeto o efecto fundamental sea cualquiera de los cuatro tipos de comportamientos que se describen en dicha disposición legal.
2. Que durante el proceso de la investigación preliminar se realizaron varias entrevistas con los principales agentes económicos vinculados a la industria del azúcar, vale decir, la asociación de Productores de Azúcar de Honduras (APAH); los ingenios productores; la Central de Ingenios S. A., (CISA), mismos que comparecieron ante las oficinas de la Comisión, quedando registradas mediante las respectivas Actas, los resultados de las entrevistas, conforme a un listado de preguntas previamente elaborado por la Comisión. El proceso de investigación advertía la facultada de ampliar los requerimientos de información, inclusive la gestión de realizar visitas y entrevistas a los agentes económicos relacionados, entre ellos, a los consumidores en las categorías, domestico-comercial, industrial, e institucional, con el objeto de poder identificar, desde las perspectiva de los consumidores y de los comercializadores del azúcar, el funcionamiento del mercado. Estas diligencias también quedaron acreditadas mediante las correspondientes Actas, de conformidad con los procedimientos establecidos en la Ley y el Reglamento.

3. Que en virtud de los resultados derivados de la Investigación Preliminar, se pudo constatar la existencia de suficientes elementos e indicios sobre la presunta realización de prácticas concertadas relacionada con la fijación de precios, por parte de los agentes económicos Azucarera Choluteca, S. A. de C. V. (ACHSA); Compañía Azucarera Chumbagua, S. A. (CHUMBAGUA); Azucarera La Grecia, S. A. de C. V. (LA GRECIA); Compañía Azucarera Hondureña, S. A. (CAHSA); Azucarera Yojoa, S. A. de C. V. (AYSA); y Compañía Azucarera Tres Valles, S. A. (TRES VALLES).
4. Tomando en consideración, entre otros aspectos, el análisis derivado del Informe Preliminar, la Comisión mediante Resolución 008-CDPC-AÑO-V-2010, de fecha diecinueve (19) de marzo del año dos mil diez (2010), ordenó el inicio del Procedimiento para Sancionar las Prácticas, Actos y Conductas Prohibidas, así como para Exigir Información. En dicho acto administrativo, debidamente motivado y con la fundamentación jurídica y económica requerida, la Comisión, formuló a los agentes económicos citados en el numeral 4 que antecede, un pliego de cargos contentivo de los hechos imputados.
5. Entre los indicios o hechos bases, contenidos en la Resolución No. 008-CDPC-AÑO-V-2010, y que sirvieron de soporte para la imputación de los mencionados cargos, se destacan los siguientes:
  - a) Se evidenció que los precios de venta por parte de los agentes económicos involucrados a Central de Ingenios (CISA), son exactamente los mismos entre cada uno de los seis ingenios azucareros (diferenciados por tipos de azúcar, categorías y/o clientes y calidades), manteniéndose una igualdad o uniformidad en los precios de venta (sin importar su tamaño, ubicación geográfica y volumen de ventas), a Central de Ingenios S. A. (CISA), durante el período 2006-2008 analizado y en el cual se registraron los últimos dos aumentos.
  - b) Que la igualdad a que se refiere el numeral que antecede, indicó la existencia de una correlación perfecta o positiva en 1, y que de acuerdo al artículo 4, literal "a" del Reglamento de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, la correlación positiva es considerada como un criterio para la valoración de la existencia de prácticas restrictivas prohibidas por su naturaleza, a que se refiere el numeral 1, artículo 5, de la Ley.
  - c) Se evidenció una igualdad o uniformidad de precios de venta por parte de los agentes económicos investigados, aún y cuando los costos de producción son divergentes entre cada ingenio, denotándose el grado de eficiencia que cada uno posee al momento de producir, por lo que se logró inferir que los precios a los que deberían vender el producto a CISA, tendrían que ser distintos para cada uno de ellos puesto que sus costos son diferentes entre sí.
  - d) Se evidenció una igualdad o uniformidad de incrementos de precio de venta a Central de Ingenios S. A. (CISA), para todos los tipos de azúcar y para todas las categorías (aunque se observen diferentes precios), exceptuándose a BANASUPRO, a quien se le vende el producto a precios preferenciales. Asimismo, como efecto derivado, al estandarizar los precios de venta aguas abajo, los aumentos aplicados, registraron porcentajes muy similares, independientemente del destino, presentación, tipo y marca, con oscilaciones dentro de un rango entre 10% y 11%.
  - e) Los agentes económicos investigados modificaron simultáneamente los precios de venta, es decir, los aumentos registrados en la industria azucarera, se produjeron en las mismas fechas, 25 de septiembre 2006 y 03 de julio 2008 (período analizado).

- f)** Como resultado del proceso investigativo se identificaron factores adicionales que aportaron o facilitaron los comportamientos colusorios, factores que por su relevancia se destacaron los siguientes: a) Una estructura de mercado concentrada moderada, pero en rangos cercanos al límite para el caso de todos los ingenios, y altamente concentrada considerando los seis ingenios investigados, aunque no muy distanciado del límite mínimo de concentración alta (i.e. 1800); y, b) La obtención de ganancias sustanciales que se observó en el segmento primario de la cadena, que a priori no podría explicarse desde un escenario de libre competencia.
  - g)** Como resultado del proceso investigativo, se identificaron otros factores adicionales que igualmente incidieron al éxito y sostenibilidad de la actuación concertada, entre otros, los siguientes: a) En la industria del azúcar en Honduras, el producto transado es homogéneo; b) El grado de sustituibilidad del azúcar en el mercado nacional, es casi inexistente y está dado por pequeñas cantidades de edulcorantes artificiales y por la producción, cada vez más reducida del producto sustitutivo denominado panela o rapadura de dulce; y c) Por el lado de la demanda del azúcar, ésta es inelástica, dado que el consumidor (doméstico o industrial) no variará su patrón de consumo ya sea que el precio suba o baje.
  - h)** El resultado de este comportamiento, denota una pérdida de un elemento esencial de la competencia efectiva, como es la independencia en las decisiones entre los agentes económicos involucrados, es decir, entre competidores ubicados en el segmento primario o de la producción del azúcar.
- 6.** El acto administrativo en referencia (Resolución No. 008-CDPC-AÑO-V-2010), fue notificado a las sociedades investigadas en fechas veintiocho (28) y treinta (30) de Abril, cinco (05) y seis (06) de Mayo, todas del año dos mil diez (2010). Aparejado a la notificación de la referida Resolución, y con el propósito de obtener mayor información sobre los hechos objeto del proceso sancionatorio, también se notificaron las correspondientes providencias resolutorias relacionadas con la exigencia de información requerida a los mencionados agentes económicos involucrados, quienes en fechas once (11), dieciséis (16) y diecisiete (17) de Junio del año dos mil diez (2010), remitieron la referida información en respuesta a dichos requerimientos. Cabe mencionar, que el agente económico Compañía Azucarera Chumbagua, S. A. (CHUMBAGUA), respondió de forma parcial al requerimiento realizado por la Comisión.
- 7.** En en fecha veintiocho (28) de junio del año dos mil diez (2010), mediante providencia resolutoria se ordenó la apertura del período probatorio por el término de veinte (20) días hábiles y comunes para las partes, actividad probatoria que practicaron los agentes económicos investigados mediante la presentación oportuna de sus respectivos medios probatorios.
- 8.** Con relación a lo anterior, la sociedad mercantil Azucarera Tres Valles S. A. de C. V., propuso como medios probatorios los siguientes:
- a)** Medio de Prueba denominado Inspección, propuesto a efecto que se constatare en las oficinas del Consejo Hondureño de la Empresa Privada el precio del azúcar en los últimos cinco años.
  - b)** Medio de Prueba denominado Inspección, propuesto a efecto que se comprobare en el Departamento de Valores o en su defecto en el Departamento de Planeación Estratégica, dependencias adscritas a la Dirección Ejecutiva de Ingresos, la cantidad de importación de sustitutos del azúcar.

- c)** Medio de Prueba denominado Dictamen Pericial, propuesto a fin que el señor Luis Flores Escobar, como perito especial en la materia, rindiere Dictamen sobre los puntos o preguntas que se formularon en el cuestionario que obra en el presente caso de autos.
- 9.** Para probar los hechos alegados en las contestaciones de cargos, los agentes económicos Compañía Azucarera Hondureña S. A. (CAHSA), y Azucarera Yojoa S. A. de C. V. (AYSA), propusieron los siguientes medios probatorios:
- a)** Medio de Prueba denominado Documentales, consistente en la Certificación extendida por el Secretario de la Asociación de Productores de Azúcar de Honduras (APAH), en la cual se certifica que Compañía Azucarera del Norte S. A. (AZUNOSA), es miembro activo de dicha sociedad.
- b)** Medio de Prueba denominado Inspección, propuesto a efecto que en el Departamento de Recaudaciones o de Planificación de Política y Procesos, dependencia adscrita a la Dirección Ejecutiva de Ingresos, se verificaren los datos relacionados con el volumen y estadística de las importaciones de los productos sustitutos del azúcar en el mercado relevante, información con la que se pretende acreditar las refutaciones alegadas en los numerales i y iii, del hecho segundo de las contestaciones de cargos, y que se relacionan con los siguientes supuestos; 1) Un modelo con características oligopólicas; 2) altamente protegido; 3) Un producto homogéneo; 4) Control completo del mercado que facilita la fijación de precios; y 5) Sustituibilidad del azúcar.
- c)** Medio de Prueba denominado Inspección, propuesto a efecto de que se constatare en la Dirección del Sistema Electrónico de Comercio (que es un organismo no gubernamental), extremos relacionados con la comercialización de los sustitutos del azúcar, es decir dulce de panela y dulce de panela granulado, los cuales se encuentran inscritos en la referida institución, con sus respectivos códigos de barra.
- d)** Medio de Prueba denominado Dictamen Pericial, propuesto a fin que el señor Luis Flores Escobar, como perito especial en la materia, rindiere Dictamen sobre los puntos o preguntas que se formularon en el cuestionario que obra en el presente caso de autos.
- 10.** Para acreditar los hechos y argumentos alegados en la contestación de cargos, el agente económico Azucarera Choluteca S. A. de C. V. (ACHSA), propuso los siguientes medios probatorios:
- a)** Medio de Prueba denominado Documental, consistente en la Certificación extendida por el Secretario de la Asociación de Productores de Azúcar de Honduras (APAH), en la cual se certifica que Compañía Azucarera del Norte S. A. (AZUNOSA), es miembro activo de dicha sociedad.
- b)** Medio de Prueba denominado Inspección, propuesto a efecto que se constatare en la Dirección Ejecutiva de Ingresos, información con la que pretende acreditar las refutaciones alegadas en los numerales i y iii, del hecho segundo de las contestaciones de cargos, y que se relacionan con los siguientes supuestos; 1) Un modelo con características oligopólicas; 2) altamente protegido; 3) Un producto homogéneo; 4) Control completo del mercado que facilita la fijación de precios; y 5) Sustituibilidad del azúcar.
- c)** Medio de Prueba denominado Inspección, propuesto a efecto que se constatare en la Dirección del Sistema Electrónico de Comercio, extremos relacionados con la comercialización de los sustitutos del azúcar, es decir dulce de panela y dulce de panela granulado y demás extremos relacionados en el hecho segundo de los escritos de contestación.

- d)** Medio de Prueba denominado Dictamen Pericial, propuesto a fin que el señor Luis Flores Escobar, como perito especial en la materia, rindiere Dictamen sobre los puntos o preguntas que se formularon en el cuestionario que obra en el presente caso de autos.
- 11.** Con el propósito de acreditar los hechos y argumentos alegados en la contestación de cargos, el agente económico Azucarera La Grecia S. A. de C. V., propuso los siguientes medios probatorios:
- a)** Medios de Prueba denominados Documentales números 1, 2, 4, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 15 y 16, consistentes en; i) Cuadro de precios del azúcar en lempiras por libra, correspondiente a los periodos de enero del 2005 a mayo del 2010; ii) Testimonio de la Escritura Pública número 54, autorizada el catorce (14) de junio del año dos mil diez (2010), por el notario José Manuel Castro Rivera, que contiene declaración jurada rendida por el ingeniero Carlos Melara, en su condición de Gerente General de la Asociación de Productores de Azúcar de Honduras. iii) Dictamen emitido por los consultores Luis R. Flores Escobar, Manilo Martínez y Luis R. Flores Pavón, en el mes de junio del año dos mil diez (2010). iv) Hoja de vida del señor Luis Roberto Flores Escobar, perito experto en materia de Economía con especialización en Economía Agrícola; v) Cuadro de precios del azúcar blanco al consumidor final en distintos países del mundo de fecha 1 de marzo del 2010; vi) Fotocopia autenticada del reconocimiento especial otorgado por la Secretaria de Salud de Honduras, a favor de la Asociación de Productores de Azúcar de Honduras. vii) Fotocopia autenticada de la resolución del Consejo Nacional del Azúcar, extendida el veinticinco (25) de febrero del dos mil ocho (2008), donde se exhorta a la Comisión para que valore ampliamente las ganancias y eficiencia; viii) Hoja número 75 del diario la Tribuna en su sección monitor económico Ficohsa, de fecha 3 de junio del año 2010 en donde se encuentra contenida la noticia denominada 500 manzanas de caña de azúcar inundadas. ix) Certificación de existencia de la sociedad AZUCARERA LA GRECIA S. A. DE C. V., extendida con fecha veintiocho (28) de mayo del dos mil nueve (2009); x) Fotocopia autenticada de la certificación del Secretario de la junta directiva de la Asociación de Productores de Azúcar de Honduras, de fecha tres (03) de junio del año dos mil diez (2010), acreditando que la compañía AZUNOSA es miembro activo y socio fundador de dicha asociación; xi) Copia autenticada de solicitud presentada a la Dirección General de Protección al Consumidor, donde se solicita constancia de la existencia de denuncias o quejas por parte de los consumidores en relación al desabastecimiento del azúcar, a la especulación o el incremento desmesurado sobre el precio del azúcar; xii) Fotocopia autenticada de la certificación del Secretario de la Junta Directiva de la Asociación de Productores de Azúcar de Honduras, acreditando que Azucarera la Grecia es miembro activo y socio fundador de dicha asociación. xiii) Fotocopia autenticada de la certificación del secretario de la junta directiva de FUNAZUCAR, acreditando que Azucarera La Grecia S. A. de C. V., es miembro activo y fundador de la citada fundación.
- b)** Medios de Prueba denominados Inspección números 3 y 14, propuestos a efecto que se constatare lo siguiente: i) En las oficinas de la Dirección Ejecutiva de Ingresos, las cifras de importaciones de los sustitutos naturales y artificiales del azúcar; y, ii) En las instalaciones físicas de la azucarera La Grecia, aspectos técnicos y condiciones de producción.
- c)** Medio de Prueba denominado Pericial número 6, propuesto a fin que el señor Luis Roberto Flores Escobar, como perito especial en la materia, rindiese Dictamen sobre los puntos o preguntas que se formularon en el cuestionario que obra en el presente caso de autos.

12. Con el propósito de acreditar los hechos y argumentos alegados en la contestación de cargos, el agente económico Compañía Azucarera Chumbagua S. A., propuso los siguientes medios probatorios:

- a) Medio de Prueba denominado Documental I, mediante el cual se pretendió acreditar los siguientes extremos: 1) La existencia de Central de Ingenios S. A., desde el año 1980, previo a la vigencia de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia y la integración de la misma por su representada, desde ese mismo año como socio fundador. 2) El crecimiento exponencial de los sustitutos del azúcar y la existencia de diversos sustitutos, cuya importación y comercialización en Honduras igualmente ha crecido 3) Estabilidad de los precios de Azúcar en Honduras durante el periodo de enero 2005 a mayo 2010, en beneficio de los consumidores hondureños. 4) Balance General y Estado de resultados, que demuestran las pérdidas que a la fecha tiene Compañía Azucarera Chumbagua S. A., y el nivel de sus costos e inversiones.
- b) Medio de Prueba denominado declaración de testigos II, quienes declararon al tenor del interrogatorio propuesto en autos.
- c) Medio de Prueba denominado Dictamen de Perito III, propuesto a fin que el señor Luis Roberto Flores Escobar, como perito especial en Economía Agrícola y Regulación Económica del Mercado, rindiese Dictamen sobre los puntos o preguntas que se formularon en el cuestionario que obra en el presente caso de autos.
- d) Medio de Prueba denominado Inspección IV, propuesto a efecto que se constatare los siguientes extremos; a) En las oficinas de la Dirección Ejecutiva de Ingresos, los datos sobre las importaciones a Honduras de los productos sustitutos del azúcar, tanto naturales como artificiales. b) En las oficinas del Banco Central de Honduras, se examinase el sostenimiento de los precios del azúcar en el mercado hondureño en los años 2005 a mayo del 2010.

13. En fecha seis (06) de agosto del año dos mil diez (2010), mediante providencia resolutoria la Comisión, estableció las fechas veinticuatro (24), veinticinco (25), veintiséis (26) y treinta (30) de Agosto del año dos mil diez (2010), para la celebración de las respectivas Audiencias de Informes Finales de las sociedades investigadas, mismas que se celebraron en tiempo y forma.

14. Que en fecha tres (03) de Septiembre del año dos mil diez (2010), el Pleno de la Comisión, como diligencia previa a la emisión de la correspondiente resolución definitiva resolvió remitir el expediente de mérito a la Dirección Técnica, a efecto de que ésta emitiera los dictámenes e informes respectivos.

**CONSIDERANDO (2):** Que en cumplimiento a lo resuelto mediante la Resolución 008-CDPC-2010-AÑO-V, los agentes económicos investigados, entre las fechas nueve (09) y diecisiete (17) de Junio del año dos mil diez (2010), por medio de sus apoderados legales procedieron oportunamente a presentar los escritos de contestación de los cargos que les fueron formulados a sus representadas en el presente procedimiento, cuyas alegaciones y argumentaciones principales se resumen y describen de la forma siguiente:

**1. Alegatos del agente económico Azucarera Tres Valles S. A. de C. V.:**

- a) En cuanto al precio del azúcar producido por la agroindustria de la caña de azúcar, se menciona que éste es negociado con la Secretaría de Industria y Comercio, práctica que va en aras de favorecer al consumidor final, lo que indica que la agroindustria de la caña de azúcar, no tiene poder de mercado

para fijar el precio del azúcar, dado que tiene que vender su producto al precio que les ofrezcan, convirtiéndolos en tomadores de precios (*price takers*). Por tanto, si una empresa decidiera aumentar los precios aún en ínfima medida, los clientes no le comprarían ya que pueden adquirir el mismo producto en otras empresas. Por otra parte, la disminución de precios, tampoco es necesaria, debido a que la empresa puede vender su producto a precio corriente, que es exactamente el caso de la agroindustria de la caña de azúcar, lo que demuestra que Azucarera Tres Valles S. A. de C. V., como miembro de la agroindustria de la caña de azúcar no realiza prácticas que violenten al artículo 5, numeral 1 de la Ley para la Defensa y promoción de la Competencia.

- b)** Sobre la existencia de una correlación perfecta o positiva en 1, (*Correlación Perfecta o Positiva: es una relación entre dos variables perfectamente lineal y directa, de tal manera que un cambio de una variable permite predecir perfectamente el cambio de la otra. Las dos variables se mueven en la misma dirección*), aclara que ésta no se debe a una relación causa - efecto en el comportamiento de los precios y el mercado, sino que es la consecuencia de un procedimiento de negociación que se realiza con el Estado de Honduras, para definir el precio del azúcar, negociación cuyo fin supremo es la de obtener el mejor beneficio para el consumidor.
- c)** Con relación al precio que Azucarera Tres valles S. A. de C. V., recibe de Central de Ingenios S. A., (en adelante CISA), éste corresponde al mercado relevante de la materia prima (azúcar), y se fija en función de la intervención de la Secretaría de Industria y Comercio, sirviendo éste como un punto de referencia que se utiliza para determinar el precio real que se percibe al entregar el producto final a CISA.
- d)** En cuanto a los factores adicionales establecidos en el numeral sexto y séptimo de la Resolución número 008-CDPC-2010-AÑO-V, particularmente el que se refiere a una estructura de mercado concentrado, pero en rangos cercanos al límite, para el caso de todos los ingenios y altamente concentrado, considerando los seis ingenios investigados; el compareciente menciona que el estudio, análisis o investigación del sector agroindustrial de la caña de azúcar, se debió realizar con todos los miembros, sin exclusión alguna, ya que todos son iguales ante la ley y tienen los mismos derechos y obligaciones ante las autoridades públicas, por lo que excluir un miembro del estudio, investigación o análisis introduce un elemento que desvirtúa la objetividad y legalidad del estudio, análisis o investigación.
- e)** Sobre la homogeneidad del producto, manifiesta que la agroindustria de la caña de azúcar, además de dedicarse a la cristalización de la sacarosa en forma de azúcar, también utiliza subproductos como la melaza y bagazo que se destina para la generación de energía eléctrica. Asimismo, produce dos variedades de azúcar, estándar y morena.
- f)** En cuanto a la aseveración que el grado de sustituibilidad del azúcar es inexistente, menciona que dicha aseveración es falsa, en virtud de que no existe ninguna restricción para importar sustitutos para el azúcar, dado que existen en el mercado numerosos productos que son utilizados como sustitutos.
- g)** Menciona que si bien es cierto, la demanda es inelástica, se hace necesario considerar la alta flexibilidad que constituye para la agroindustria de la caña mantener un inventario de producto disponible para satisfacer esa demanda y evitar un desabastecimiento. Y como consta en el expediente de mérito, el precio del azúcar ha tenido aumentos mínimos en los últimos años, los cuales no se han reflejado de forma negativa al consumidor final.
- h)** Expresa que dentro de los parámetros de la libre competencia, ninguno de los siete ingenios del sector agroindustrial de azúcar, tiene el liderazgo y control del mercado nacional, puesto que cada uno es administrado de manera

individual y persiguen un fin específico, adoptando políticas de inversión diferentes.

- i) Finalmente, en el escrito de descargo se consignó la solicitud del cierre del proceso investigativo y archivo de las diligencias, dado que se dejó demostrado que Compañía Azucarera Tres Valles S. A. de C. V., no realiza prácticas que van en contra de la libre competencia.

## **2. Alegatos de los agentes económicos Compañía Azucarera Hondureña S. A., (CAHSA); Azucarera Yojoa S. A. de C. V., (AYSA) y Azucarera Choluteca S. A. de C. V., (ACHSA):**

- a) Mencionan que no se puede hablar de la existencia de un oligopolio puesto que éste se caracteriza por la alza de precios y baja en producción creada por los agentes económicos que conforman el mismo, no siendo este el caso, en vista de que la producción es suficiente para la demanda existente y los precios son fijados no por los agentes económicos involucrados, sino que son fijados conforme al control de precio que establece el Estado, a través de la Secretaría de Industria y Comercio. Por otra parte, se señala que no es posible hablar de oligopolio cuando existen en el mercado una entrada significativa de sustitutos naturales y artificiales del azúcar en una situación de libre competencia y con una importación que incrementa cada año.
- b) Señalan que la Comisión, al establecer en sus consideraciones la posibilidad de que los agentes económicos puedan entrar en una situación de colusión, lo hace de manera errónea, dado que se parte de una mera especulación teórica y no de un hecho. A este respecto, se alega que la estructura operativa de sus representadas, aunada a la pertenencia asociativa que les permite obtener servicios de consulta, estadística, tecnología y conocimiento del mercado internacional, los caracteriza como agentes económicos que pertenecen a un cluster económico, en donde la cooperación integral corresponde a una visión de competir libremente en el mercado, tanto nacional como internacionalmente a niveles altamente competitivos, lo que difiere en su totalidad al concepto de oligopolio.
- c) Señalan que lo expuesto por la Comisión, en la consideración séptima (7ª), de la Resolución objeto de la contestación, resulta completamente arbitraria, dado que por la mera existencia de una Asociación, la Comisión asume que los agentes económicos involucrados, realizan actos que atentan en contra de la libre competencia.
- d) Rechazan a la aseveración relacionada a que *“los márgenes de utilidad de las empresas que integran la industria son bastante rentables, permitiéndoles poder para operar sin complicaciones en el mercado, con la consiguiente lucha comercial por obtener mas clientes”*. A este respecto, se señala que los agentes económicos Azucarera Hondureña S. A., (CAHSA), Azucarera Yojoa S. A. de C. V., (AYSA) y Azucarera Choluteca S. A. de C. V., (ACHSA), operan y planifican de una manera totalmente independiente sin tomar en cuenta el impacto de los otros agentes o participantes, con el propósito, no de obtener un mayor poder de mercado, sino para obtener el logro de mayor competencia mediante la eficiencia en su producción, definiendo su participación en el mercado sobre la base de su crecimiento, desarrollo sostenido y con principios éticos, razón por la cual, se rechaza la afirmación de ser carentes de interés por competir.
- e) Mencionan que al analizar el concepto de colusión, se puede concluir que las condiciones que se dan para la fijación del precio no reúnen los elementos necesarios para la existencia de la misma. Asimismo, señala que la Comisión, mediante el sub numeral ii, del numeral I del Considerando número 6 de la Resolución número 008-CDPC-2010-AÑO-V, reconoce que la actividad que supone sancionar, permite eficiencias en las actividades propias de los agentes, es decir en la producción, comercialización y distribución, alegación



que el compareciente relaciona con lo establecido en los artículos 7 y 9 de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, y artículo 6 de su Reglamento.

- f) En cuanto al índice *Herfindahl Hirschman* (HHI) aplicado por la Comisión, en el procedimiento sancionatorio, se menciona que el mismo no fue aplicado de manera apropiada, dado que no se tomó en cuenta a uno de los agentes económicos competidores, es decir, Azucarera del Norte S. A. de C. V., (AZUNOSA), quien también forma parte de la Asociación de Productores de Azúcar en Honduras (APAH). Se explica que la exclusión de AZUNOSA, determinada por la Comisión, bajo el argumento que ésta tiene una integración vertical con su cliente especializado, es arbitrario, puesto que realiza la misma actividad que el resto de los agentes económicos involucrados, que comercializan su producto con una sola entidad Central de Ingenios S. A., (CISA), cuyos precios de compra de materia prima (azúcar) y venta de los productos es fijado por el Estado, quedando evidenciada la carencia de poder de mercado de todos los agentes económicos para la fijación de precios. Por lo tanto, señalan que la exclusión de cualquiera de los miembros que conforman la industria azucarera, conducirá a efectuar un análisis no objetivo, el que además, no toma en consideración los diferentes grados de cooperación que existe entre los agentes económicos en el mercado del azúcar, en vista que la agroindustria de la caña requiera de alta densidad de capital.
- g) Relacionado con la sustituibilidad del azúcar, se menciona que existe una creciente oferta de productos sustitutos del azúcar en el mercado nacional, tales como; edulcorantes producidos localmente y productos importados, ya que no existe restricción para importar sustitutos próximos y lejanos del azúcar, importación que ha ido en ascenso, lo que desacredita la asunción que la Comisión formula en la Resolución de mérito.
- h) En relación a la afirmación relacionada con la existencia de la imposibilidad de acceso al mercado internacional a precios rentables, explica que dado el crecimiento notable que ha tenido el sector agroindustrial del azúcar, ha permitido a los agentes económicos, como parte del cluster y que son objeto de la presente contestación, puedan cubrir las cuotas del mercado norteamericano, del CAFTA y el mercado mundial.
- i) Sobre la igualdad de precios de venta de los ingenios a CISA, a que se refiere la Comisión, se explica que la agroindustria de la caña de azúcar, en los años 2006, 2007 y 2008, negoció los precios de venta del azúcar con la Secretaría de Industria y Comercio, situación que obliga a los ingenios a fijar una posición única de precio. A este respecto, se menciona además que los ingenios azucareros han comparecido ante la Secretaría de Gobierno antes citada, como asociación y no individualmente, por lo tanto la fijación de precios ha sido concertada entre la referida Secretaria de Gobierno y la Asociación a la que pertenecen los ingenios azucareros, es decir APAH. Esto indica que la agroindustria de la caña de azúcar no tiene poder de mercado para fijar el precio del azúcar, y por lo tanto, no puede considerarse como una práctica que violenta la competencia. Manifiesta además, que se debe de tomar en cuenta el modelo para la fijación de los precios con la participación del Gobierno, como también, la exigencia de la agroindustria del azúcar en general, y la de los agentes económicos Azucarera Hondureña S. A., (CAHSA), Azucarera Yojoa S. A. de C. V., (AYSA) y Azucarera Choluteca S. A. de C. V., (ACHSA) en particular, a efecto de cumplir la obligación de garantizar un precio estable y uniforme a nivel nacional, propiciando cierto comportamiento de cobertura de costos, riesgos e incertidumbres para la satisfacción del suministro para todo el año en todo el territorio nacional.
- j) Menciona que la Secretaría de Industria y Comercio, participa en la fijación de los precios del mercado de la venta del azúcar, por lo tanto, la industria

azucarera a la cual pertenecen los agentes económicos mencionados en el inciso anterior, mantienen un mismo precio en sus operaciones de venta.

- k) En relación con el argumento de la correlación perfecta o positiva en 1, el que de conformidad con el artículo 4 literal “a” del Reglamento de la Ley, es considerada como un criterio para la valoración de la existencia de prácticas restrictivas prohibidas por su naturaleza, explica que debido a la negociación conjunta a que se ha hecho referencia en el inciso i, la citada correlación no es una consecuencia del comportamiento de precios (causa – efecto), por lo tanto no debe aplicarse el criterio relacionado.
- l) Se menciona sobre la homogeneidad del producto transado, que a nivel de materia prima la producción fundamentalmente es azúcar cruda. A nivel de la agroindustria de la caña de azúcar se ha concentrado en la cristalización de la sacarosa en forma de azúcar, a su vez produce melaza como subproducto. Adicionalmente, el ingenio produce bagazo que se utiliza en la generación de energía eléctrica, cachaza empleada como fertilizante orgánico, rastrojos para el mejoramiento de suelo, lo que demuestra que los ingenios no sólo generan un producto homogéneo, sino que cuentan con un proceso productivo que redundará en un mayor bienestar social y económico en las áreas en donde están localizados.
- m) Respecto al criterio de la inelasticidad de la demanda del azúcar, menciona que resultante de la baja elasticidad del precio de la demanda, es la alta flexibilidad, lo que constituye un reto permanente a la industria del azúcar para mantener un inventario de productos disponibles al consumidor final a fin de evitar un desabastecimiento que lo perjudicaría y propiciaría una mayor inflación en el país.
- n) En relación al Considerando nueve (09), en donde se establece que la presunta práctica identificada por la Comisión, es considerada por la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia como una práctica restrictiva de la libre competencia, explica según se entiende de lo expresado en el escrito de contestación de cargos, que conforme al análisis realizado a nivel particular, el actuar en forma coordinada lo hacen con el propósito para obtener capacidad conjunta para afectar el mercado. La industria azucarera hondureña estimula fuertemente la competencia en el mercado nacional, prueba de ello, es la ausencia de discriminación de precios de sus productos ofrecidos a los consumidores, por lo que se demuestra la inexistencia de utilización de poder de mercado para definir los precios.
- o) Finalmente, expone que se rechazan los cargos formulados a sus representados mediante la Resolución 008-CDPC-2010-AÑO-V, de fecha de fecha diecinueve (19) de Marzo del año dos mil diez (2010).

### **3. Alegatos del agente económico Azucarera La Grecia S. A. de C. V.**

- a) Expresa que los cargos formulados por la Comisión, no están ajustados conforme a derecho, por contener en sus consideraciones y parte resolutive, suposiciones y apreciaciones teóricas que contradicen elementos como: la eficiencia del sistema de comercialización del sector azucarero que desde el año de mil novecientos noventa y dos (1992), ha mantenido la sociedad mercantil Azucarera La Grecia S. A. de C. V.; los objetivos principales de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia y su Reglamento; y derechos y eficiencias que deben gozar los consumidores.
- b) Expresa que el agente económico Azucarera La Grecia S. A. de C. V., como parte y miembro de la industria azucarera se encuentra enmarcada en un sistema de comercialización unificado, ejecutado mediante la intermediación del agente económico Central de Ingenios S. A., el cual fue creado con el propósito de utilizar los mejores medios de mercadeo del producto (azúcar), lograr mantener precios estables a nivel nacional y en todas las áreas

geográficas del país y mantener la distribución del producto en forma constante, e incrementar el consumo nacional.

- c)** Expresa que el agente económico Azucarera La Grecia S. A. de C. V., se ve obligada a cumplir estándares nacionales e internacionales y una serie de factores que inciden en el precio del producto que comercializa, entre ellos los siguientes: *i)* La industria azucarera está compuesta de varios mercados estrechamente ligados que inciden sobre las condiciones de competencia y al final, sobre el precio que se ofrece a las empresas que usan el azúcar como insumo y al consumidor. *ii)* Aproximadamente el 75% y 80% de la producción total de azúcar se destina para satisfacer la demanda local y el resto se comercializa en el ámbito internacional. *iii)* El mercado del azúcar no goza de libre comercio regional, dado que esta comprendida dentro de las excepciones que contiene el Anexo A del tratado de Integración económica. *iv)* A través de Central de Ingenios S. A., se logra mantener una infraestructura de comercialización, que incluye el almacenamiento, distribución del producto a nivel nacional a toda clase de clientes. *v)* A través de Central de Ingenios S. A., se logra mantener los estándares de calidad, cantidad, eficiencia del producto y abastecimiento del mercado de consumo. Lo anterior evidencia que el sistema de comercialización implementado por la industria azucarera, es eficiente con beneficios a los consumidores, y que difícilmente podría ser mantenido de forma individual, aclarando sin embargo, que los ingenios mantienen total y absoluta independencia en el desarrollo y operación de su actividad comercial.
- d)** Se rechaza el hecho que la Comisión, sobre la base de supuestos teóricos, haya llegado a la conclusión que la industria azucarera obedece a un modelo con características oligopólicas, un producto homogéneo, en donde los ingenios productores y una empresa comercializadora, propiedad de dichos ingenios tienen un control completo del mercado lo que les facilitaría la concertación o fijación de precios, que existan mecanismos de cooperación horizontal consolidado en alianzas y relaciones de sinergia, y que por pertenecer todos los ingenios a la asociación de productores de azúcar (APAH), y estar unidos en este tipo de asociaciones, de acuerdo a supuestos teóricos, se propicie una coordinación económica y de intercambio de información que facilite la colusión entre sus asociados.
- e)** Apunta que de acuerdo a la doctrina, el oligopolio es una estructura de mercado que se caracteriza por la presencia de pocas empresas y la existencia de fuertes barreras de entrada a nuevos competidores. En ese sentido, explica que ninguno de los agentes económicos investigados realizan actos para impedir el ingreso de nuevos competidores o agentes en la industria azucarera hondureña, dado que cualquier tercero puede libremente introducirse en la industria, de conformidad a su propio análisis del rendimiento de la inversión, enfrentando cada ingenio azucarero elementos distintos y variados, internos y externos, los que determinan su política de acción en el desarrollo de sus actividades, tanto agrícolas como industriales. Además, menciona que la presencia de siete ingenios en la industria, confirma la existencia de una apertura abierta para el ingreso de nuevos competidores, a pesar de las barreras que se tiene que enfrentar en cuanto a la tenencia de la tierra y adquisición de tierras para cosechar, la implementación de tecnología cara, y el cumplimiento de obligaciones tributarias, arancelarias y regionales.
- f)** En cuanto a los supuestos cargos de cartelización y colusión, manifiesta su rechazo de manera enfática, debido a que la Comisión, construyó los citados supuestos a partir de pruebas indirectas y de evidencia económica parcializada, es decir, determinó la existencia de una colusión tácita sin adjuntar a todo el proceso pruebas directas que hagan constar tal situación. Señala además, que la Comisión, aplicó un procedimiento sancionatorio a

partir de supuestos y conclusiones teóricas, y nunca sobre pruebas directas, puesto que el informe, dictámenes y resolución objeto de impugnación se refieren exclusivamente a supuestos y conclusiones por mantener conductas uniformes, estandarizadas y similares por parte de todos los ingenios investigados, pero en ningún momento se tomó en cuenta las eficiencias económicas y los resultados positivos a favor del consumidor, como producto de ese sistema integrado de comercialización, distribución y venta de azúcar. Menciona en el mismo escrito, que no existe evidencia escrita, prueba directa o siquiera que se hayan hecho acuerdos verbales que demuestren de manera fehaciente que los ingenios junto con CISA, se hayan concertado o se hayan coludido para imponer en forma reiterada un precio al azúcar con el propósito de apoderarse del mercado nacional, evitar la libre competencia, aplicar barreras a otros competidores, mucho menos traer desventajas al consumidor.

- g)** Aduce que lo que hasta la fecha ha existido y continúa prevaleciendo en el sector azúcar, es más parecido a una dicotomía entre una integración y desintegración vertical, y no una cartelización, lo que se le conoce en algunos ámbitos como integración parcial. A este respecto, menciona en consonancia con el estudio académico del profesor Germán Coloma, que las decisiones originadas en una actividad verticalmente integrada que afectan a las distintas unidades que componen la cadena de producción y comercialización, se toman de manera centralizada de acuerdo al grupo económico que lo integran. Por otro lado, cuando la actividad es verticalmente desintegrada, lo usual es que cada empresa tome las decisiones en base al beneficio individual y no de grupo. En el caso particular, señala que la integración parcial, suele tener lugar cuando a través de las relaciones o consensos entre las partes involucradas, es decir, la Grecia, con los demás ingenios azucareros y CISA, que si bien es cierto, son tomadas por una de las partes, inevitablemente pueden afectar directa o indirectamente a las otras entidades que se encuentran aguas arriba o bien aguas abajo, en la misma cadena de producción y comercialización, lo que no necesariamente deben considerarse como actuaciones ilícitas o restrictivas de la competencia; siempre y cuando las restricciones verticales que nacen de esta integración conlleven un beneficio al consumidor final o bien producen una ganancia en eficiencia económica. En materia de competencia este tipo de restricciones verticales son usualmente consideradas como restricciones a la competencia, que a diferencia de otras restricciones no se consideran ilícitas, las restricciones verticales en su mayoría son reputadas lícitas, ya que las mismas no atentan contra el funcionamiento competitivo de los mercados, ni perjudican al interés económico general, siempre y cuando no excluyan del mercado a competidores y que los efectos del hecho sea de beneficio a los consumidores.
- h)** Manifiesta que el agente económico la Grecia, como los demás ingenios, concluyeron que para mejorar la distribución del producto, hacerlo de la manera más económica y conveniente, crearon un sistema de unificación de comercialización, distribución y venta que ha demostrado ser eficiente en todos los ámbitos, tal como lo exige el artículo 9 la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia. De igual manera, manifiesta que el sistema ha permitido que se mantengan los precios uniformes y estandarizados para el azúcar, evitando fluctuaciones negativas al consumidor, e incluso el desabastecimiento en territorios alejados, donde llegar al consumidor final constituye un alto costo de inversión.
- i)** Considera que la mejora en las condiciones de producción a pesar de los factores negativos nacionales e internacionales experimentados, mejora en las condiciones de distribución, suministro y comercialización del azúcar, el mantener los precios más bajos a nivel regional, y mantener los compromisos adquiridos con el Gobierno, a través de las Secretarías de Industria y

Comercio y Salud Pública, a efecto de suministrar al mercado nacional productos de alta calidad, abastecimiento permanente y a precios estables a nivel nacional, son un ejemplo de eficiencia económica y bienestar al consumidor, al grado que los mismos organismos estatales han solicitado a cada agente económico del sector azucarero, mantengan el sistema de control de precios, pues esto permite a cada Gobierno, asegurar a la población, no sólo el abastecimiento permanente en el producto a nivel nacional, sino también un precio estable, justo y congruente con la economía y con los precios de los demás productos de la canasta básica.

- j)** Con relación al índice Herfindahl-Hirschman (HHI), aplicado por la Comisión en el informe investigativo y Resolución, se manifiesta que del análisis realizado se aprecia subjetividad y arbitrariedad por parte de la Comisión, debido a que se excluye al ingenio azucarero AZUNOSA, agente económico que también forma parte y es miembro activo de la Asociación de Productores de Azúcar de Honduras, como tampoco incorpora en su análisis los diversos niveles de cooperación y asociaciones entre las empresas que actúan horizontalmente.
- k)** Aclara que la existencia de precios concurrentes e iguales de los agentes económicos investigados, entre ellos Azucarera La Grecia S. A. de C. V., sin importar su tamaño, ubicación geográfica y volumen de ventas durante el período 2006-2008, no necesariamente implica que exista una colusión o acuerdo entre éstos en detrimento de la competencia. Al contrario, los precios de venta iguales han permitido alcanzar eficiencia económica, que el mercado hondureño del azúcar siempre esté suplido, a un precio uniforme independiente de su ubicación geográfica, con un producto de calidad. Asimismo, manifiesta que el sistema unificado de comercialización permite la compensación de precios en relación a los costos de transportarla a lugares remotos; evidenciándose con lo anterior, que el sistema unificado de comercialización, distribución y venta del azúcar se derive de una concentración económica vertical, que por si misma, produzca daños a los consumidores, sino que beneficiarlos, en caso que existan eficiencias productivas importantes al tener empresas de mayor tamaño.
- l)** Explica que la correlación perfecta y positiva en 1 en cuanto a los precios de venta, apreciada por la Comisión, no es el reflejo de una relación causa – efecto en el comportamiento de los precios del azúcar, sino que es consecuencia de un procedimiento ya establecido sobre la fijación del precio con intervención del Gobierno de Honduras para proteger derechos de los consumidores y además por las políticas internacionales en la fijación de precios del azúcar. A este respecto, aclara además, que en cada período que se va aplicar un precio para el azúcar, la Azucarera La Grecia S. A. de C. V., los demás ingenios y CISA, se reúnen a petición de las autoridades de la Secretaría de Industria y Comercio, a efecto de mantener y controlar la canasta básica. Asimismo, señala que en ningún momento los agentes económicos involucrados en el sector azucarero, entre ellos Azucarera La Grecia S. A. de C. V., argumentan, fundamentan o excusan su sistema unificado de comercialización que ha demostrado ser eficiente, bajo la existencia de una disposición legal oficial por parte de algún sector gubernamental, por el contrario, aclara que al ser el azúcar un producto sensible para la economía, alimentación y salud de la población, los entes del Estado encargados de vigilar la protección al consumidor, emiten opiniones sobre el particular, pero en ningún momento se emiten leyes, reglamentos, acuerdos, decretos, resoluciones o autos motivados que obliguen al sector azucarero a seguir o fijar determinadas conductas en cuanto al precio del azúcar.
- m)** En cuanto a la aseveración a la que concluye la Comisión, sobre la existencia de precios de venta iguales o uniformes por parte de los agentes económicos

investigados, aún y cuando los costos de producción de cada ingenio son distintos, y por lo que los precios de venta a CISA, deberían ser distintos por cada agente económico, argumenta que la razón por la que los precios de venta se mantienen casi uniformes por parte de Azucarera La Grecia S. A. de C. V., y los demás ingenios, a la sociedad mercantil CISA, se ve influenciada por una serie de factores externos, como es la fijación del precio mundial del azúcar que se hace en base a la fluctuación del mercado sobre este rubro oferta - demanda, versus los riesgos económicos propios de cada país, cuotas de exportación, cuotas arancelarias, que al final traen como consecuencia mantener una tendencia uniforme, equitativa y equilibrada del precio del azúcar a nivel interno. Manifiesta que el hecho que Azucarera La Grecia S. A. de C. V., y demás agentes investigados tengan diferentes costos de producción, tal como lo afirma la Comisión, el tener costos diferenciados constituye una prueba fehaciente de que existe independencia entre cada ingenio. Por otra parte, se afirma que las empresas tienen libertad para fijar aumentos en los precios de sus productos como parte de su estrategia comercial, y en el caso particular, del precio del azúcar, este viene fijado por el comportamiento internacional, lo que se constituye como pauta para definir incrementos a nivel nacional.

- n) Sobre el éxito y sostenibilidad de las actuaciones concertadas por Azucarera La Grecia S. A. de C. V., y demás agentes investigados, se deba a que el producto transado por la industria del azúcar sea homogéneo, que no existen sustitutos del azúcar en el mercado nacional y que la demanda es inelástica, tal como lo asevera la Comisión, manifiesta que la misma carece de fundamento económico, dado que existe un mercado de libre competencia y no existen barreras para competir en la industria. Señala que encuentra lógico que la Comisión, le atribuya al azúcar características de homogeneidad, debido a que el azúcar es un producto sensible altamente protegido por cada Estado. Sin embargo, el producto como tal, es claramente diferenciable, es decir no homogéneo, pues varía y presenta características diferentes. De otra parte, cada ingenio cuenta con un proceso productivo distinto, que motiva a producir un producto diferenciable al de los otros ingenios.
- o) Para finalizar, declara que Azucarera La Grecia S. A. de C. V., desarrolla su actividad comercial en forma independiente de los demás ingenios, esto incluye aspectos como la definición y ejecución de puntos medulares de su actividad económica, decisiones sobre su proceso productivo, estructura de costos, márgenes de utilidad, fórmulas de marketing y divulgación de su productos, sin que medie la injerencia en las decisiones ejecutivas, administrativas, productivas, técnicas, sobre comercialización, precios etc.

#### **4. Alegatos del agente económico Compañía Azucarera Chumbagua S. A.**

- a) Considera que la Resolución número 008-CDPC-2010-AÑO-V, hace consideraciones teóricas sobre la estructura del mercado investigado en función de simples indicios, con los que la Comisión, ha pretendido construir un caso de supuesta cartelización o colusión tácita a partir de pruebas indirectas y de evidencia económica. Asimismo, señala que la Comisión, identifica un mecanismo de cooperación que permite reducir costos y lograr eficiencias productivas, pero a la vez parece desdeñar estas ganancias en eficiencia, sin más, contrastándolas con una supuesta conducta de colusión tácita para fijar precios, añadiendo como elementos a la construcción de este modelo simplista, la intervención de la Asociación de Productores de Azúcar, como supuesta base de coordinación de actividades, entidad que no participa en la producción o comercialización del azúcar y márgenes de utilidad bastantes rentables de los agentes económicos involucrados, los que se califican sin determinar contra que estándar fijan su calificación de rentabilidad, ni cual sería el precio competitivo en este mercado, lo que lleva a

la conclusión de que este procedimiento parte de premisas o bases incompletas, que reflejan un análisis estático de un mercado en un momento determinado, calificando supuestas prácticas anticompetitivas de la supuesta estructura del mercado y no del análisis económico completo que necesariamente debe incluir si por las características del mercado, la interdependencia de los actores que en el mismo es necesaria, inevitable o hasta eficiente. Asimismo, señala que la Comisión establece que la estructura de mercado que identifica, a los agentes económicos no les interese enfrentar los riesgos de la competencia, sin agotar el análisis de los riesgos en el mercado en términos de eficiencia (competencia ruinosa). A este respecto, considera que un análisis más completo orientado a las características del mercado del azúcar debe llevar a contestar dos interrogantes básicas; ¿Podrán los agentes económicos lograr eficiencia sin el mecanismo de integración en este mercado?, y ¿Podrán las firmas involucradas utilizar estrategias alternativas para lograr o aproximar los resultados de una integración que permitan eficiencias productivas en beneficio del consumidor? Lo anterior, demuestra que las particularidades de este mercado permiten que el mecanismo de producción y comercialización actual sea considerado como una concentración económica con plenos efectos bajo la norma de competencia y no una fijación de precios en colusión tácita y con intención anticompetitiva.

- b)** Respecto al análisis concentración del mercado, señala que la Comisión arbitrariamente excluye al ingenio Azucarera del Norte S. A. (AZUNOSA), en el cálculo del IHH, no obstante, que son siete (07) los ingenios que constituyen la industria azucarera, por lo tanto, para el análisis en mención tuvo que haber sido incluida la totalidad de ellos, de lo contrario se introducen sesgos que desvirtúan la objetividad del análisis. Asimismo, señala que la Comisión, en forma simplista califica la estructura del mercado como integrada verticalmente y cerrada, como premisa para este procedimiento, refiriéndose únicamente a poder de mercado en la comercialización del azúcar.
- c)** En cuanto al análisis de la sustituibilidad del azúcar señala que la Comisión, no está bien informada sobre el crecimiento exponencial de los sustitutos del azúcar, puesto que existen diversos sustitutos cuya importación y comercialización ha crecido. Por otra parte, menciona que el análisis de la elasticidad de la demanda y sustituibilidad por el lado de la demanda en este mercado, se introduce como un elemento para calificar incentivos a la supuesta colusión tácita que da lugar al procedimiento sancionatorio, el que constituye otra construcción teórica en la definición circunstancial de un supuesto oligopolio. Dicho análisis obvia aspectos que se relacionan a que si los beneficios de la supuesta colusión exceden los costos de su sostenimiento, o si en el mercado es factible lograr un cartel o ingresar a uno ya existente y obtener márgenes de utilidad bastante rentables.
- d)** Menciona que en cuanto al análisis de las barreras de entrada, este se introduce como un elemento para calificar la supuesta colusión tácita que da lugar al procedimiento sancionatorio, siendo nada más una construcción teórica en la definición circunstancial de un supuesto oligopolio, y cuya premisa no tiene nada que ver con la actuación de Compañía Azucarera Chumbagua S. A., en el mercado en análisis, ya que se refiere a la estructura del mercado tal como la califica la Comisión. Señala además, que el competidor actual o potencial simplemente tiene que enfrentar los mismos costos que Compañía Azucarera Chumbagua S. A., y los demás agentes económicos que tuvieron y han tenido que enfrentar en el mercado, por lo que no existen barreras de entrada materiales ocasionadas o que condicionen la conducta de su representada.
- e)** Considera que la valoración de la práctica analizada por la Comisión, se centra en cifras de uniformidad en precios, lo que evidentemente produce una

correlación positiva, y las diferencias de estructuras de costos de agentes económicos en el mercado, que la misma asume debería de materializarse en diferentes precios de venta. Manifiesta que es necesario establecer que tal uniformidad en precios debe pasar por otro análisis, ya que el mismo Estado, en aplicación del párrafo final del artículo 4 de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, participa en su determinación. Asimismo, manifiesta que no se trata de una colusión tácita, sino que una integración que permite un precio estable y uniforme a nivel nacional del azúcar, lo que propicia un comportamiento de cobertura de costos, riesgos e incertidumbre para satisfacer un suministro de azúcar durante todo el año con cobertura y abastecimiento nacional. Tanto es así, que tal uniformidad es propiciada, avalada y de alguna manera sancionada por el mismo Estado de Honduras, por lo que, con tal intervención estatal es posible descartar una colusión tácita o una fijación de precios con ánimo anticompetitivo, por tratarse de una verdadera y reconocida concentración económica.

- f) Plantea que la Comisión, erróneamente hace conclusiones a partir del conjunto de declaraciones brindadas en la investigación preliminar, derivando una presunción en contra de un agente económico determinado. Sobre este respecto, señala que no debe olvidarse que el principio ordinal en esta materia lo impone el artículo 1538 del Código Civil, cuando establece que para que una presunción sea apreciable como medio de prueba, es indispensable que entre el hecho demostrado (reunión para fijar precios) y aquel que se trata de deducir (fijación de precios uniformes con ánimo anticompetitivo), haya un enlace preciso y directo, lo que en el caso particular, no aplica a Compañía Azucarera Chumbagua S. A., ni precisa, ni directamente, ya que no se cita como participante, ni declarante en la supuesta fijación de precios, como tampoco consta en autos.
- g) Manifiesta que la Comisión, igualmente justifica el caso de autos, en lo que se denominan *factores plus*, con la definición teórica de la colusión tácita y mercado oligopólico. Sobre el respecto, menciona que la Comisión, olvida que en este mercado no existe historia previa de colusión; el mismo Estado de Honduras ha intervenido repetidamente en el mismo determinando precios; los agentes económicos son probadamente independientes entre sí y nunca han mostrado cambios radicales en su conducta o actuación, manteniendo precios estables a través de los años.
- h) Considera que la Comisión, al calificar los supuestos relacionados a la existencia de un cartel, rentas monopólicas y eliminación de competidores, lo hace sin utilizar ninguna herramienta económica que le permita determinar si en este mercado en particular la interdependencia entre agentes es en efecto, necesaria o eficiente. No se analiza que de seis (06) ingenios, ninguno incide sobre la conducta de los demás, además olvida determinar si lo que se ha constituido es una unidad de eficiencia en la adecuación del producto para el consumidor final, ya que proceder individualmente presentaría una situación en dónde los precios, disponibilidad del producto y la calidad del mismo serían totalmente inestables y el mercado entraría a identificarse por la imperfección y sobre todo por la especulación que identificaría al mercado de azúcar como ineficiente e incompetente para buscar el bienestar del consumidor y la eficiencia del mercado.

**CONSIDERANDO (3):** Que en el Dictamen de la Dirección Técnica, relativo a los presupuestos procedimentales prescritos en el ordenamiento legal que rige a la materia, se analizaron ciertos aspectos jurídicos sobre la pertinencia, la utilidad y el basamento sustanciado en el procedimiento sancionatorio contra los agentes económicos Azucarera Choluteca, S. A. de C. V. (ACHSA); Compañía Azucarera Chumbagua, S. A. (CHUMBAGUA); Azucarera La Grecia, S. A. de C. V. (LA GRECIA); Compañía Azucarera Hondureña, S. A. (CAHSA); Azucarera Yojoa, S. A.



de C. V. (AYSA); y Compañía Azucarera Tres Valles, S. A. (TRES VALLES); lo que relacionado con los principios y procedimientos aplicables, se plantean de la manera siguiente:

- 1) La legalidad del acto administrativo depende de las circunstancias de que haya sido dictado por un órgano administrativo que actúe dentro de la esfera de sus atribuciones, y que por supuesto haya sido dictado en consonancia al marco jurídico aplicable. En ese sentido, es pertinente señalar que los hechos investigados que motivaron el inicio del presente procedimiento sancionatorio, son conductas que habrían sido realizadas durante la vigencia del Decreto Número 357-2005, contentivo de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, cuyas disposiciones normativas rigen los hechos realizados durante su vigencia. Bajo ese contexto, corresponde aplicar en el presente caso de autos, las disposiciones previstas en la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia y su Reglamento, y aplicables al momento en que dicha regulación entró en vigencia. Lo anterior, sin perjuicio de las disposiciones legales y principios generales del derecho que puedan ser aplicados de manera supletoria.
- 2) En ese orden, el régimen legal en materia de competencia, contempla una serie de disposiciones dirigidas a prohibir y sancionar conductas y prácticas que restrinjan o distorsionen el proceso de la libre competencia. De ahí que, el artículo 5 de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, preceptúa que son conductas prohibidas por su naturaleza, *los contratos, convenios, prácticas concertadas, combinaciones o arreglos entre agentes económicos competidores o competidores potenciales, escritos o verbales, que tengan por objeto o como efecto, entre otros, la de establecer precios, tarifas o descuentos. Por su parte en el artículo 4 del Reglamento de la citada Ley, se prescribe los criterios para la valoración de la existencia de la descrita práctica restrictiva de la competencia.*
- 3) Íntimamente relacionado con lo anterior, la Ley en su artículo 6 establece que son nulos y por ende sancionable con su invalidez jurídica, cualesquier contratos, convenios, prácticas concertadas, etc., cuyo objeto o efecto fundamental sea cualquiera de las cuatro conductas restrictivas de la competencia que se enumeran en el citado artículo 5. En ese sentido, tienen un carácter incontestable una vez que se haya determinado, en función de los criterios del artículo 4 del Reglamento de la Ley, sobre la existencia del acuerdo, la práctica concertada, combinaciones o arreglos aún cuando éstos no hayan empezado a surtir efecto.
- 4) En la jurisprudencia y en la común doctrina se define como acuerdo restrictivo de la competencia o acuerdo colusorio, todo concierto de voluntades mediante el cual varios agentes económicos independientes se comprometen en una conducta que tiene por objeto o efecto restringir la competencia. Eso ocurre precisamente con las prácticas concertadas, en la que la actuación de varias empresas en el mercado, no puede ser explicada de otra manera que no sea a través de una coordinación consciente entre los agentes económicos involucrados. En ese sentido, es importante advertir que cuando se han formulado cargos basados en la existencia de una correlación positiva, importante y continuada en los precios de dos o más competidores, durante un tiempo significativo; que no puede ser atribuida a variaciones en los precios de los factores de producción (artículo 4 inciso a) del Reglamento de la Ley), requiere que los agentes económicos investigados aporten los elementos de convicción suficiente junto con la correspondiente actividad probatoria, para demostrar que los indicios o hechos que sirvieron de base para la formulación de cargos conducen a hechos o conclusiones distintas de las presumidas, o a efectuar la contraprueba dirigida a desvirtuar el indicio de la correlación positiva referido en el inciso a) del artículo 4 del Reglamento de la Ley, y que ha servido de soporte para el hecho presunto que es la práctica prohibida según el numeral 1) del artículo 5 de la Ley .

- 5) De aquí que las conductas que afecten particularmente a la formación de precios constituyen uno de los supuestos de mayor importancia contemplados por las normas regulatorias de la competencia, dado que este tipo de prácticas normalmente eliminan la competencia en precios en los mercados en que interactúan los distintos agentes económicos, por cuanto al coordinar un precio, distintos agentes competidores limitan o restringen severamente las opciones de precio y calidad que de otro modo ofrecería el mercado, causando graves daños y perjuicios al sistema de libre competencia.
- 6) Para verificar los hechos y probar la existencia de estas prácticas restrictivas de la libre competencia, en virtud de los cuales deba pronunciarse la Resolución, se debe producir la prueba necesaria y legalmente establecida que acrediten que los agentes económicos investigados convinieron o llevaron a cabo una actuación conjunta capaz de restringir, impedir o limitar el proceso de la libre competencia. En ese sentido, en los procesos sancionatorios de prácticas, actos y conductas prohibidas, las presunciones basadas en indicios sobre hechos económicos tienen un papel fundamental en la determinación anticompetitiva del acuerdo o conducta ejecutada por los agentes económicos investigados.
- 7) Aquí es oportuno exponer lo que la Comisión ha dejado establecido en varios precedentes administrativos en los que se cita la tradición de más de un siglo por la que ha transitado el derecho positivo hondureño, históricamente, el ordenamiento legal interno ha regulado la aplicación de las presunciones (en las disposiciones del Código Civil de 1906, sobre presunciones, se diferenciaban las “Presunciones que la ley establece” y “Presunciones no establecidas por la ley”), en el Código Procesal Civil del 22 de enero de 2007, se distingue entre *presunciones legales* y *presunciones judiciales*. A la luz del derecho comparado, y no obstante, que en el Código Procesal Civil de 2007, si bien las presunciones no son consideradas como auténticos medios de prueba dada su ubicación en el Libro Cuarto referido a Los Procesos Declarativos, es válido afirmar que en ambos instrumentos legales (el 1906 y el de 2007) se deduce que las presunciones, al igual que los medios de prueba en sentido estricto, son también mecanismos jurídicos de determinación y fijación de los hechos probados en los procedimientos donde aplican. En ese sentido, las presunciones participan de la finalidad de los medios de prueba, sin llegar estrictamente a constituirse en uno de ellos. En ese contexto, la Comisión al amparo y con fundamento en las facultades legales que la ley le establece, y en consonancia, con el objetivo de defender y promover la libre competencia, le está permitido en sus procedimientos acudir al método deductivo constituido por las presunciones, sea por imperativo legal o por la construcción de un enlace racional. En otras palabras, la Comisión puede tener por acreditados los hechos imputados para dictar la resolución correspondiente en cualquier procedimiento. Ya sea en el procedimiento sancionatorio o en las investigaciones preliminares que se lleven a cabo para determinar la apertura de un procedimiento, siempre que concurra la existencia de suficientes indicios o hechos base, cual si sobre los mismos se hubiese practicado la correspondiente diligencia probatoria.
- 8) En los referidos precedentes administrativos se ha establecido que, la Ley en el ordinal uno del artículo 50, sobre el Procedimiento para Sancionar Prácticas, Actos y Conductas Prohibidas, faculta a la Comisión para que, *cuando existan suficientes indicios para estimar que se trata de una práctica, acto o conducta prohibida, debe formular un pliego de cargos, exponiendo los hechos imputados, notificarlo a los presuntos infractores para que lo contesten, propongan las pruebas y demás descargos*. En consonancia con el contenido de esta norma puede afirmarse que la procedencia de la resolución ha de comprender el análisis respectivo de los indicios, esto es, la valoración del hecho base de acuerdo al principio de la sana crítica. De ahí que la Comisión, en cumplimiento con el ordenamiento legal aplicable, tiene la obligación de apreciar los indicios que

resulten de autos en su conjunto, teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia entre sí, y en relación con las demás pruebas de autos (párrafo sexto del artículo 45 del Reglamento de la Ley). Así pues, ante la ausencia de prueba directa del hecho presunto debe apelarse al carácter subsidiario de las presunciones y a los indicios o hechos que sirven de soporte para determinar la existencia de las prácticas restrictivas de la competencia.

- 9) De ahí que para que las presunciones tengan la aplicabilidad respectiva o desplieguen la correspondiente eficacia, se requieren dos condiciones así:
  - a) Es necesario que sobre los hechos presuntos (En el caso de autos el hecho presunto es el referido al establecimiento de precios) no haya existido actividad probatoria alguna (prueba directa), o la existente, en su caso, no haya conseguido el objetivo de acreditar su certeza.
  - b) Es esencial que los hechos base o indicios estén plenamente probados, esto es, se funden en hechos reales y probados, que permita a la autoridad apreciarlos en su conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, del conocimiento y criterios humanos.
- 10) En atención a lo anterior, se hace preciso advertir que cuando la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia estipula en su artículo 5 prohibiciones absolutas o prohibidas por su naturaleza como las denomina la Ley, y su consecuente invalidez jurídica prescrita en el artículo 6, la determinación de la existencia de las citadas prácticas restrictivas, a falta de prueba directa, estará en función de que la Comisión realice o constituya los correspondientes razonamientos lógicos-deductivos, ya sea para formular cargos y/o para emitir la resolución definitiva respecto al procedimiento sancionatorio que se haya incoado al efecto. Para ello debe partir de uno o varios hechos base o indicios suficientes que le permitan tener por acreditado el hecho presunto, es decir, la existencia de la práctica restrictiva de la competencia. Así, en el caso de autos, los indicios o hechos base se derivan, entre otros, de los criterios establecidos en el artículo cuatro (4) del Reglamento de la Ley, y los hechos presuntos son cualquiera de las cuatro conductas restrictivas de la competencia que se enumeran en el citado artículo cinco (5) de la Ley. En breve, es válido que a partir de un indicio, de un hecho admitido o probado, mediante cualesquiera medios probatorios, la Comisión pueda presumir la veracidad a los efectos del procedimiento incoado, del otro hecho, si entre el admitido o demostrado y el presunto exista o se establezca el enlace racional según las reglas de la sana crítica, del conocimiento y criterio humano.
- 11) En ese contexto resulta oportuno advertir que la aplicación de las presunciones, para las prácticas prohibidas por su naturaleza establecidas en el artículo cinco (5) de la Ley, y tomando en consideración el ordinal uno del artículo 50 de la Ley, en el que se admite la aportación de prueba, advierte del derecho que tienen los presuntos infractores para que, por medio de dicha actividad probatoria, demuestren que los indicios o hechos que sirvieron de base para la formulación de cargos conducen a hechos o conclusiones distintas de las presumidas, o a efectuar la contraprueba dirigida a desvirtuar indicios que sirve de soporte para el hecho presunto.

**CONSIDERANDO (4):** Que es importante contrastar los argumentos de los agentes económicos investigados y que fueron formulados en sus escritos de contestación de cargos, por lo que a continuación se describen las explicaciones y observaciones siguientes:

**1. Azucarera Tres Valles, S. A. de C. V., (TRES VALLES)**

- a) En cuanto al argumento referente a la fijación de precios, se aclara que en el análisis realizado, en la investigación preliminar, la conducta cuestionada no se atribuye a un abuso de un poder de mercado, sino que a una práctica coordinada por parte de los agentes económicos investigados. Ahora bien, cuando se afirma que sólo son “tomadores de precios o price takers”, ésto de acuerdo a la teoría económica implica que una determinada empresa, en este caso un ingenio productor de azúcar, en forma individual no puede influir sobre el precio de un bien o servicio, tampoco puede decidir el precio al cual vender su producción, sino que éste estaría en función de la oferta y la demanda de mercado; sin embargo, en el caso de autos, los indicios demuestran que los ingenios si tienen posibilidades reales, esto es la capacidad para establecer previamente los precios. En ese sentido, citamos declaración de CISA en respuesta a un requerimiento de información (ver Folio 228 vuelto de documento adjunto al Expediente 059-PIO-10-2008), en el que se manifestó lo siguiente: *“Los aumentos de precios de ventas son originados por el incremento del precio del azúcar de parte de nuestros proveedores (Ingenios), ellos al surgir elementos que modifican sustancialmente sus costos de materia prima y producción, determinan el incremento de precio adecuado económicamente para sus objetivos monetarios y nos lo hacen saber, e iniciamos el proceso de negociación con cada uno de ellos en las diferentes calidades y/o tipos de azúcar que comercializamos, en el proceso **logramos los acuerdos** y procedemos a estructurar nuestros precios de venta a Industrias, Mayoristas y Detallistas”* (Folio 228 vuelto, Anexo “A”, Expediente 059-PIO-10-2008).

Adicionalmente, en la comparecencia realizada por el representante de esta Azucarera ante las oficinas de la CDPC, en fecha 23 de enero de 2009, éste manifestó lo siguiente: “...Los ingenios individualmente hacen presión a CISA para revisar precios cuando los costos se incrementan, y señala que no se puede pagar más del precio acordado con la SIC” (Folio 76, Tomo I).

- b) Por su parte, con referencia a la intervención estatal, en la negociación del precio, a través de la Secretaría de Industria y Comercio, no merece mayor atención ya que no se aporta la prueba suficiente para desvirtuar los cargos formulados, en el sentido de que se pretenda, con una declaración, responsabilizar al Gobierno de la conducta cuestionada, antes que a los agentes económicos investigados. Es decir, no basta con declarar que la intervención del Estado en la regulación del precio es la causante de la igualdad o uniformidad en los precios de venta de parte de los seis ingenios azucareros, incluido Azucarera Tres Valles, S.A. de C.V., (sin importar su tamaño, localización y volumen de ventas) a Central de Ingenios, S.A (CISA) durante el período analizado (i.e. 2006-2008, años en que se registraron los dos últimos aumentos y que están comprendidos en la vigencia de la LDPC), diferenciados por tipos de azúcar, categorías y/o clientes y calidades; así como de la igualdad en los incrementos de precio de venta a CISA (por tipos de azúcar y para todas las categorías, exceptuando Banasupro, al que le es vendido el producto a precios preferenciales). La categoría de igualdad está indicando que existe una correlación perfecta o positiva en 1, y que de acuerdo al artículo 4, literal a) del Reglamento de la Ley, constituye un criterio para la valoración de la existencia de prácticas restrictivas prohibidas por su naturaleza, a que se refiere el artículo 5, literal 1) de dicha Ley, como ya fuera mencionado.

Es más, tradicionalmente la intervención del estado en la economía se ha realizado con el objeto de corregir los abusos y las conductas restrictivas de la competencia, cuando no ha habido una regulación de defensa de la libre

competencia. En ese sentido, es válido inferir que una vez que entró en vigencia la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, cualquier agente económico que argumente u oponga como justificación el hecho de que el causante de la práctica restrictiva de la libre competencia sea el Estado, cae en el riesgo de que se esté admitiendo la intención o la posibilidad de que los competidores deriven su actividad restrictiva mediante una medida o disposición legal o administrativa en los términos en que se prescribe en el inciso d) del artículo 4 del Reglamento de la Ley.

**2. Compañía Azucarera Hondureña S. A. (CAHSA), Azucarera Yojoa S. A. de C. V. (AYSA), y Azucarera Choluteca S. A. de C. V. (ACHSA)**

- a) Una estructura oligopólica se caracteriza, de acuerdo a la teoría convencional, por la presencia de pocas empresas con tamaños diferenciados, y esto provoca que unas cuantas empresas (pe. 2 ó 3) concentren una mayor proporción del mercado, como sucede en la industria del azúcar, pero con ello no estamos asumiendo que estas empresas influyan sobre las decisiones de las demás, como ya fuera apuntado. Asimismo, si bien se enmarca a esta industria bajo una estructura oligopólica, no estamos aseverando que la misma *per se* sea restrictiva de la libre competencia, pero si reafirmamos lo que la teoría enuncia, en el sentido que el número de participantes en un mercado facilita o determina una mayor probabilidad de colusión, que conduzca a la realización de acuerdos, en este caso de fijación de precios. Bajo esta estructura, la generalidad es que todas las empresas se benefician al evitar las guerras de precios y al intentar ponerse de acuerdo para aplicar precios más elevados y proteger el volumen de ventas.
- b) En referencia a la “*situación de colusión*”, la teoría de competencia distingue dos tipos de colusión explícita y tácita, como fuera mencionado en el Informe de investigación. La colusión explícita es sinónimo de cartelización, en donde sus miembros pueden fijar los precios, cantidades de producción, cuotas de mercado, la asignación de clientes y territorios o la división de ganancias, y *viene precedido por un acuerdo formal entre empresas*. La colusión tácita, no necesita involucrar un acuerdo explícito ni una comunicación entre las empresas, por lo que la evidencia se basará en pruebas indirectas. En el caso de la práctica imputada, ésta deriva de una fuerte presunción de colusión tácita para la concertación o fijación de precios entre los ingenios azucareros (incluidos CAHSA, AYSA y ACHSA), y que de acuerdo a la LDPC está prohibida taxativamente. En cuanto al hecho de que los agentes pertenezcan a una Asociación, como es el caso de la APAH, no implica por si mismo “*que los agentes involucrados realizan actos que atentan en contra de la libre competencia*”, como producto de pertenecer a esta Asociación. Lo que la Resolución menciona de manera textual es que “las Asociaciones pueden ser una base de coordinación de actividades económicas y de intercambio de información que facilitaría la colusión”. Esto es así, dadas las mismas facilidades y beneficios que otorga el estar asociado, y que podría traducirse en mecanismos de consulta, intercambio de información, formulación y consenso de políticas, que podría facilitar la generación de posturas únicas.
- c) La estructura del mercado azucarero hondureño, se caracteriza por mantener una política de no agresión para enfrentar los riesgos de la competencia. Cada ingenio tiene asegurada su participación en el mercado, dada su capacidad productiva. Los márgenes de utilidad sustanciales por ellos obtenidos, no se desprenden de estrategias de competencia individuales o independientes, que les permita trasladar las eficiencias a los consumidores, y que derivaría por lo consiguiente en un incremento del caudal de clientes; por lo contrario, dada esa política de no agresión, sumado a estrategias de colaboración tácita entre

los agentes competidores, permite inferir que dichos márgenes de rentabilidad hayan venido a garantizar la rentabilidad de todas las empresas, incluidas las no rentables o ineficientes, sin que las mismas se hayan trasladado al consumidor final, como sería en un escenario de libre competencia.

En cuanto a las eficiencias, en el informe de investigación se está destacando el desarrollo de las actividades tanto productivas como de comercialización de la industria, que obedece precisamente a razones de carácter estructural, y con ello no se pretende justificar la comisión de la práctica imputada. Vale decir que, las eficiencias explican la estructura, y no es dicha estructura la que se está analizando, sino que una conducta colusoria.

- d) De acuerdo a la contestación de cargos, *“los precios de compra de la materia prima (refiriéndose al producto azúcar que los ingenios le venden a CISA) y los de venta del producto (refiriéndose al producto vendido al consumidor industrial y doméstico), es fijado por el Estado”* (lo subrayado es nuestro). Pero igualmente, debe tenerse en cuenta que el precio de venta de los ingenios a CISA, estaría siendo considerado como un “precio de referencia o base”, para determinar los precios aguas abajo a los que CISA vende el producto. Con referencia a la intervención estatal en la fijación o negociación del precio, a través de la Secretaría de Industria y Comercio (SIC), y en la que en esta contestación de cargos se manifiesta que es una *“situación que obliga a los ingenios a fijar una posición única de precio”*, interpretándose que los ingenios si **“fijan una posición única de precio”**, previo a lo cual dicho precio tuvo que haber sido consensuado por los ingenios azucareros, involucrando su participación directa en un acuerdo colusivo, por lo que *“mantienen un mismo precio en sus operaciones de venta”*, conforme lo manifestado en la contestación de cargos, en el numeral 2, literal j); asimismo, se menciona en esta contestación de cargos que *“la fijación de precios ha sido concertada entre la referida Secretaría de Gobierno y la Asociación a la que pertenecen los ingenios azucareros, es decir APAH”*, denotándose la participación de los ingenios en la fijación del precio con la SIC.

### 3. Azucarera La Grecia S. A. de C. V. (LA GRECIA)

- a) En cuanto al sistema de comercialización unificado, a través de la intermediación de CISA, y mediante el que se alegan eficiencias en el mismo, es preciso indicar que dichas eficiencias en el sistema de comercialización, a través de esta comercializadora no está en cuestionamiento. Vale decir que, lo que esta Comisión está imputando, en este caso a la azucarera LA GRECIA, es la realización de una práctica *per se* o prohibida por su naturaleza, realizada por los agentes económicos que participan en el eslabón de la producción y que conforme a la legislación de competencia dicha práctica no admite un análisis de eficiencias.
- b) Los supuestos teóricos a que hace mención esta empresa azucarera, fueron ampliamente fundamentados en el Informe de Investigación DT-PIO-0001-2009 (Folios 1680 – 1713) y en la Resolución Número 008-CDPC-2010-AÑO-V (Folios 1716 – 1732). Sin embargo, los siguientes constituyen elementos explicativos, para los aspectos principales argumentados por la azucarera LA GRECIA, a saber:

Si bien esta industria se enmarca bajo una estructura con características oligopólicas, en el sentido que el número de participantes en un mercado facilita o determina una mayor probabilidad de colusión, que conduzca a la realización de acuerdos, en este caso de fijación de precios. Bajo esta estructura, la generalidad es que todas las empresas se benefician al evitar la

competencia en precio y al intentar ponerse de acuerdo para aplicar precios más elevados y proteger el volumen de ventas.

A lo anterior se añade el hecho de que “las Asociaciones pueden ser una base de coordinación de actividades económicas y de intercambio de información que facilitaría la colusión”. Esto es así, dadas las mismas facilidades y beneficios que otorga el estar asociado, y que podría traducirse en mecanismos de consulta, intercambio de información, formulación y consenso de políticas, que podría facilitar la generación de posturas únicas.

- c) Relacionado a la verticalidad en la integración de la industria (sea ésta total o parcial), es cierto que la misma si admite una valoración de eficiencias de acuerdo a la Ley de Competencia, a efecto de valorar si la práctica que se genere producto de esta integración, incida favorablemente en el proceso de competencia, al permitir a los agentes económicos que participan, integrar sus capacidades productivas o lograr mayores eficiencias en la actividad económica, con efectos favorables a los consumidores. No obstante, se reitera que dada la naturaleza de la práctica imputada, la misma no califica para un análisis de eficiencias, ya que ésta se genera en el segmento primario o de la producción del azúcar, en donde participan los precitados ingenios azucareros, integrados en dicho segmento, bajo un esquema horizontal.
- d) Con respecto a factores externos que influyen la fijación de los precios, además de los costos diferenciados entre cada ingenio, éste no explica en que se fundamenta la igualdad de precios de venta del azúcar a CISA, por parte de los seis ingenios azucareros, incluido LA GRECIA. Lo que si se argumenta por parte de la CDPC, es por qué al tener costos diferenciados entre sí, y que indican que unos ingenios son más eficientes que otros, los precios de venta del azúcar a CISA, son exactamente iguales, diferenciados por tipos de azúcar, categorías y/o clientes y calidades; así como iguales los incrementos de precio de venta a CISA (por tipos de azúcar y para todas las categorías, exceptuando Banasupro, al que le es vendido el producto a precios preferenciales). Además, no es posible que se esté dando dicha igualdad o uniformidad, si como lo afirma LA GRECIA que esta azucarera *“desarrolla su actividad comercial en forma independiente de los demás ingenios, esto incluye aspectos como la definición y ejecución de puntos medulares de su actividad económica, decisiones sobre su proceso productivo, estructura de costos, márgenes de utilidad, fórmulas de marketing y divulgación de su productos”*.

#### **4. Compañía Azucarera Chumbagua, S. A. (CHUMBAGUA)**

- a) Con relación a la estructura de la industria e interpretando lo manifestado por la Azucarera CHUMBAGUA, al referirse a la integración de este mercado, que permite “que el mecanismo de producción y comercialización actual sea considerado como una concentración económica, con plenos efectos bajo la norma de competencia”; no podría considerarse desde la percepción de esta Comisión un análisis de la verticalidad que existiría en la industria, y que podría llevar a un análisis de eficiencias, por el hecho de que la práctica imputada, no admite tal análisis.
- b) En relación a la uniformidad de precios, se acepta por parte de la azucarera CHUMBAGUA, que “evidentemente se produce una correlación positiva”, y que “no se trata de una colusión tácita, sino de una integración que permite un precio estable y uniforme a nivel nacional del azúcar”; argumenta además que, “tal uniformidad es propiciada, avalada y de alguna manera sancionada por el mismo Estado de Honduras, por lo que, con tal intervención estatal es posible

descartar una colusión tácita o una fijación de precios con ánimo anticompetitivo, por tratarse de una verdadera y reconocida concentración económica”. Por una parte, tales argumentos no explican desde el punto de vista económico, esta igualdad de precios de venta de los seis ingenios (incluida CHUMBAGUA) a CISA, aún cuando éstos tienen costos diferenciados, con estrategias diferentes, y que se corrobora con lo manifestado, en el sentido que “los agentes económicos son probadamente independientes entre sí.

- c) Respecto a la “interdependencia entre agentes”, cuya existencia la estaría indicando la azucarera CHUMBAGUA, en el mercado del azúcar, la misma implicaría decisiones independientes entre los mismos, lo que sería saludable bajo un sistema de libre competencia; sin embargo, el efecto de esta interdependencia no se visualiza, especialmente en cuanto a la práctica imputada, tal como lo es la igualdad o uniformidad en los precios de venta, que obviamente tuvo que haberse derivado de un acuerdo colusorio, que los llevaron a fijar una posición única de precios.

**CONSIDERANDO (5):** Que en relación con algunos de los argumentos que de forma coincidente esgrimieron los agentes económicos investigados, Azucarera Choluteca, S. A. de C. V. (ACHSA); Compañía Azucarera Chumbagua, S. A. (CHUMBAGUA); Azucarera La Grecia, S. A. de C. V. (LA GRECIA); Compañía Azucarera Hondureña, S. A. (CAHSA); Azucarera Yojoa, S. A. de C. V. (AYSA); y Compañía Azucarera Tres Valles, S. A. (TRES VALLES), resulta importante contrastarlos, para lo cual, se vierten las siguientes explicaciones y observaciones:

- a) **Producto Homogéneo.** De manera general, la interpretación de producto homogéneo que se estaría dando por parte de las empresas imputadas, se relaciona más bien a los productos adicionales al azúcar que se estarían produciendo, y que son derivados del proceso productivo, como son: melaza, bagazo, cachaza, entre otros; sin embargo, la intención de mencionar la homogeneidad, es precisamente por las características uniformes y que de manera general tiene el mismo producto azúcar, con las variaciones propias del tipo de azúcar que se comercializa. De acuerdo a la CEPAL (2003), “La uniformidad de este producto (en referencia al azúcar) es un elemento que puede facilitar la colusión entre los productores”. (Lo subrayado es nuestro).
- b) **Grado de Sustituibilidad Inexistente.** En el informe de Investigación Preliminar, se menciona respecto al grado de sustituibilidad del azúcar en el mercado nacional, que “el mismo es casi inexistente y está dado por edulcorantes artificiales y la panela o rapadura de dulce” y agrega que “las importaciones hacia Honduras de los sustitutos del azúcar son casi nulas, afectado, entre otros aspectos, por acuerdos de no comercializar dentro del área y los elevados aranceles,…” (tomado del Estudio del Sector Azúcar, Diciembre 2007). Conforme a la teoría económica, la sustituibilidad (en este caso por el lado de la demanda) refleja la capacidad y disposición de los consumidores a sustituir un producto por otro en respuesta a un cambio en el precio relativo. Pues bien, y debido a que en la Relación y Proposición de Medios de Prueba presentados por las Azucareras antes relacionadas, se incluye un cuadro estadístico (fuente Dirección Ejecutiva de Ingresos – DEI), a fin de demostrar que la importación de sustitutos ha crecido, el mismo (si bien refleja un crecimiento en forma global, aunque a lo interno registra descensos a nivel de algunos rubros y para ciertos años), comprende una variedad de productos o sub-productos que en su mayoría no podrían competir en forma directa con el azúcar en sus diferentes tipos (dadas las características,



utilidades, preferencias, entre otros), producidos por la industria del azúcar para abastecer el mercado nacional. Es preciso destacar, que desde el punto de vista del análisis de sustitución por edulcorantes artificiales (que es al que hace referencia el Informe, además de la panela de dulce), por ser éstos de menor precio al del azúcar, es posible que se pueda dar un desplazamiento de la demanda industrial hacia estos productos sustitutos directos, aunque no se visualiza que sea en el corto plazo, ya que cualquier importador de éstos deberá introducirlos, mercadearlos y promocionarlos entre los clientes potenciales del mercado nacional, lo que le tomara algún tiempo considerable antes de que el industrial tome su decisión técnica de sustitución.

- c) ***Demanda Inelástica.*** Se reconoce en la contestación de cargos por parte de la Azucarera La Grecia, S. A. de C. V. (LA GRECIA) y Compañía Azucarera Tres Valles, S. A. (TRES VALLES), la inelasticidad de la demanda del azúcar, dada la poca sensibilidad de la misma a las variaciones del precio. Se entiende que un producto como el azúcar dado que forma parte de la canasta básica, se le considera un bien necesario, y en este caso el consumidor no variará los patrones de consumo, sea que este producto presente alteraciones en el precio, lo que en teoría y sumado a la baja sustituibilidad, podría ser aprovechado para variar su precio, sin verse afectadas sus ventas, en este caso en el mercado nacional.

**CONSIDERANDO (6):** Que en relación con el argumento que de forma común vertieron los agentes económicos investigados, Azucarera Choluteca, S. A. de C. V. (ACHSA); Compañía Azucarera Chumbagua, S. A. (CHUMBAGUA); Azucarera La Grecia, S. A. de C. V. (LA GRECIA); Compañía Azucarera Hondureña, S. A. (CAHSA); Azucarera Yojoa, S. A. de C. V. (AYSA); y Compañía Azucarera Tres Valles, S. A. (TRES VALLES), respecto a la concentración del mercado en vista de la exclusión de Azucarera del Norte, S.A. de C.V., se considera que la exclusión de Azucarera del Norte, S. A. de C. V. (AZUNOSA) en la valoración de la concentración del mercado, obedeció al hecho de que esta empresa no utiliza el mismo canal de distribución que el resto de los ingenios, al tener un único comprador, vale decir, la Cervecería Hondureña, S. A., a la que le produce el azúcar blanca sulfitada calidad A, conforme a los requerimientos de ésta; además, los precios de este tipo de azúcar difieren de los precios reportados por el resto de los ingenios, así como las fechas y montos de los incrementos de los mismos aplicados por AZUNOSA, para sacos de 50 kgs. (i.e. abril 2006, Lps.22.00; junio 2007, Lps.22.00; abril 2008, Lps.11.00) (Folio 329, Anexo “A”, Expediente No.059-PIO-10-2008), es distinta a las fechas de los incrementos realizados por los demás ingenios y que son objeto de imputación de la práctica referida (i.e. 25 de septiembre de 2006, Lps.30.00 y 03 de julio de 2008, Lps.50.00), aplicando ambos incrementos indistintamente de los tipos de azúcar y categoría de cliente.

| AZUNOSA: Precios de Venta a Cervecería Hondureña, S.A<br>Azúcar Blanca Sulfitada Calidad A<br>Sacos de 50 kgs. |             |                  | CISA: Precios de Compra a Ingenios Azucareros<br>Azúcar Sulfitada – Doméstico/Calidad A<br>Sacos de 50 kgs. |             |                                |
|--|-------------|------------------|---|-------------|--------------------------------|
| Fecha  | Precio Lps. | Incrementos Lps. | Fecha   | Precio Lps. | Incrementos Lps. <sup>1/</sup> |
| Marzo/2006   | 462.00      |                  | Agosto/2006   | 446.55      |                                |
| Abril/2006   | 484.00      | 22.00            | Sept./2006  | 476.55      | 30.00                          |
| Mayo/2007  | 484.00      |                  | Junio/2008  | 476.55      |                                |
| Junio/2007   | 506.00      | 22.00            | Julio/2008  | 526.55      | 50.00                          |
| Marzo/2008   | 506.00      |                  |   |             |                                |
| Abril/2008   | 517.00      | 11.00            |   |             |                                |

1/ Los incrementos de precio en las fechas mencionadas, son los mismos para los diferentes tipos de azúcar (sulfitada, morena y Refino) y categorías. Para el caso del azúcar morena, la igualdad de incrementos aplica para las categorías doméstico y otras industrias.

Fuente: Elaboración propia, con base a datos de AZUNOSA, CISA y Resto de Ingenios Azucareros

**CONSIDERANDO (7):** Que en el análisis de la Dirección Técnica se examinaron los criterios para la valoración de la práctica realizada, que se relacionan, entre otros, con los incisos a) y e) del artículo 4 del Reglamento de la Ley, aspectos que se describen a continuación:

### 1. Sobre la Igualdad o Uniformidad en los Precios

Para los propósitos de la valoración de la práctica imputada desde la concepción del análisis económico, resulta oportuno retomar el análisis descrito en el Dictamen o Informe de Investigación de la Dirección Técnica, DT-PIO-0001-2009 (Folios 1680 – 1713), a efecto de demostrar con datos estadísticos, la igualdad o uniformidad en los precios de venta de parte de los seis ingenios azucareros (sin importar su tamaño, localización y volumen de ventas) a Central de Ingenios, S.A (CISA) durante el período analizado (i.e. 2006-2008, años en que se registraron los dos últimos aumentos y que están comprendidos en la vigencia de la LDPC), diferenciados por tipos de azúcar, categorías y/o clientes y calidades; así como igualdad en los incrementos de precio de venta a CISA (por tipos de azúcar y para todas las categorías, exceptuando Banasupro, al que le es vendido el producto a precios preferenciales).

A este respecto, el siguiente cuadro muestra el comportamiento de precios a los cuales los ingenios le venden el azúcar a CISA, de acuerdo al tipo y categorías de clientes, haciendo la respectiva comparación en dos vías, y tomando como referente los precios reportados por CISA.

| PRECIOS DE VENTA A CISA POR INGENIOS |        |        |        |        |        |        |           |        |                    |           |        |           |        |
|--------------------------------------|--------|--------|--------|--------|--------|--------|-----------|--------|--------------------|-----------|--------|-----------|--------|
| Sacos de 50 Kilos                    |        |        |        |        |        |        |           |        |                    |           |        |           |        |
| (Lempiras)                           |        |        |        |        |        |        |           |        |                    |           |        |           |        |
| Tipo/Categoría <sup>1/</sup>         | CISA   |        | CAHSA  |        | AYSA   |        | Chumbagua |        | T.Valles           | La Grecia |        | Choluteca |        |
|                                      | 2006   | 2008   | 2006   | 2008   | 2006   | 2008   | 2006      | 2008   | 2008 <sup>2/</sup> | 2006      | 2008   | 2006      | 2008   |
| <b>Sulfitada</b>                     |        |        |        |        |        |        |           |        |                    |           |        |           |        |
| Doméstico/Calidad A                  | 446.55 | 476.55 | 446.55 | 476.55 | 446.55 | 476.55 | 446.55    | 476.55 |                    | 446.55    | 476.55 | 446.55    | 476.55 |
|                                      | 476.55 | 526.55 | 476.55 | 526.55 | 476.55 | 526.55 | 476.55    | 526.55 | 526.55             | 476.55    | 526.55 | 476.55    | 526.55 |
| Gaseosas (1) Embot. Reyna            | 424.38 | 454.38 | 424.38 | 454.38 | 424.38 | 454.38 | 424.38    | 454.38 |                    | 424.38    | 454.38 | 424.38    | 454.38 |
|                                      | 454.38 | 504.38 | 454.38 | 504.38 | 454.38 | 504.38 |           | 504.38 | 504.38             | 454.38    | 504.38 | 454.38    | 504.38 |
| Gaseosas (2) Embot. Sula             | 446.43 | 476.43 | 446.43 | 476.43 | 446.43 | 476.43 | 446.43    | 476.43 |                    | 446.43    | 476.43 | 446.43    | 476.43 |
|                                      | 476.43 | 526.43 | 476.43 | 526.43 | 476.43 | 526.43 | 476.43    | 526.43 | 526.43             |           | 526.43 | 476.43    | 526.43 |
| Banasupro                            | 369.00 | 369.00 | 369.00 | 369.00 | 369.00 | 369.00 | 369.00    | 369.00 |                    | 369.00    | 369.00 | 369.00    | 369.00 |
|                                      |        | 407.00 |        | 407.00 |        | 407.00 |           | 407.00 | 407.00             |           | 407.00 |           | 407.00 |
| Otras Industrias                     | 424.55 | 454.55 | 424.55 | 454.55 | 424.55 | 454.55 | 424.55    | 454.55 |                    | 424.55    | 454.55 | 424.55    | 454.55 |
|                                      | 454.55 | 504.55 | 454.55 | 504.55 | 454.55 | 504.55 | 454.55    | 504.55 | 504.55             | 454.55    | 504.55 | 454.55    | 504.55 |
| Calidad B                            | 466.55 | 466.55 | 466.55 | 466.55 | 466.55 | 466.55 |           | 466.55 |                    | 466.55    |        | 466.55    | 466.55 |
|                                      |        | 516.55 |        | 516.55 |        | 516.55 |           | 516.55 | 516.55             |           | 516.55 |           | 516.55 |
| Calidad C                            | 456.55 | 456.55 | 456.55 | 456.55 | 456.55 | 456.55 |           | 456.55 |                    | 456.55    |        | 456.55    | 456.55 |
|                                      |        | 506.55 |        | 506.55 |        | 506.55 |           | 506.55 | 506.55             |           | 506.55 |           | 506.55 |
| Leyde                                |        | 440.00 |        | 440.00 |        | 440.00 |           | 440.00 |                    |           | 440.00 |           | 440.00 |
|                                      |        | 490.00 |        | 490.00 |        | 490.00 |           | 490.00 | 490.00             |           | 490.00 |           | 490.00 |
| Jarabes                              |        | 435.00 |        | 435.00 |        | 435.00 |           | 435.00 |                    |           | 435.00 |           | 435.00 |
| <b>Morena</b>                        |        |        |        |        |        |        |           |        |                    |           |        |           |        |
| Doméstico                            | 427.55 | 457.55 | 427.55 | 457.55 | 427.55 | 457.55 | 427.55    | 457.55 |                    | 427.55    | 457.55 | 427.55    | 457.55 |
|                                      | 457.55 | 507.55 | 457.55 | 507.55 | 457.55 | 507.55 | 457.55    | 507.55 | 507.55             | 457.55    | 507.55 | 457.55    | 507.55 |
| Otras Industrias                     | 413.55 | 443.55 | 413.55 | 443.55 | 413.55 | 443.55 | 413.55    | 443.55 |                    | 413.55    | 443.55 | 413.55    | 443.55 |
|                                      | 443.55 | 493.55 | 443.55 | 493.55 | 443.55 | 493.55 | 443.55    | 493.55 | 493.55             |           | 493.55 | 443.55    | 493.55 |
| Café Indio                           | 357.82 | 342.12 | 357.82 | 342.12 | 357.82 | 342.12 | 357.82    | 342.12 | 342.12             | 357.82    | 342.12 | 357.82    | 342.12 |
|                                      | 296.52 |        |        |        |        |        |           |        |                    | 296.52    |        |           |        |
|                                      | 387.82 |        |        |        |        |        |           |        |                    |           |        |           |        |
| Basa y Café Maya                     | 402.55 |        | 402.55 |        | 402.55 |        | 402.55    |        |                    | 402.55    |        | 402.55    |        |
|                                      | 372.50 |        | 372.50 |        | 372.50 |        | 372.50    |        |                    |           |        |           |        |
| Café Maya                            |        | 372.50 |        | 372.50 |        | 372.50 |           | 372.50 |                    |           |        | 372.50    | 372.50 |
|                                      |        | 360.98 |        | 360.98 |        | 360.98 |           | 360.98 | 360.98             |           | 360.98 |           | 360.98 |
| Basa y Torrefactor                   |        | 432.55 | 432.55 | 432.55 | 432.55 | 432.55 | 432.55    | 432.55 |                    |           | 432.55 |           | 432.55 |
| Destilerías                          |        | 417.55 |        | 417.55 |        | 417.55 |           | 417.55 | 417.55             |           | 417.55 |           | 417.55 |
| <b>Refino</b>                        |        |        |        |        |        |        |           |        |                    |           |        |           |        |
| Doméstico                            | 508.55 | 538.55 |        |        |        | 538.55 |           |        |                    |           | 538.55 |           |        |
|                                      | 538.55 | 588.55 |        |        | 538.55 | 588.55 |           |        |                    |           |        | 538.55    | 588.55 |
| Gaseosas                             | 507.14 | 537.14 |        |        |        | 537.14 |           |        |                    |           | 537.14 |           |        |
|                                      | 537.14 | 587.14 |        |        | 537.14 | 587.14 |           |        |                    |           |        |           |        |

1/ Categorías y precios de acuerdo a CISA. En el caso de las calidades A, B y C, se consideró lo reportado por los Ingenios al realizar el contraste de precios.

2/ En el caso de la Azucarera Tres Valles, la información proporcionada por ésta, únicamente correspondió a 2008 para ese nivel de detalle.

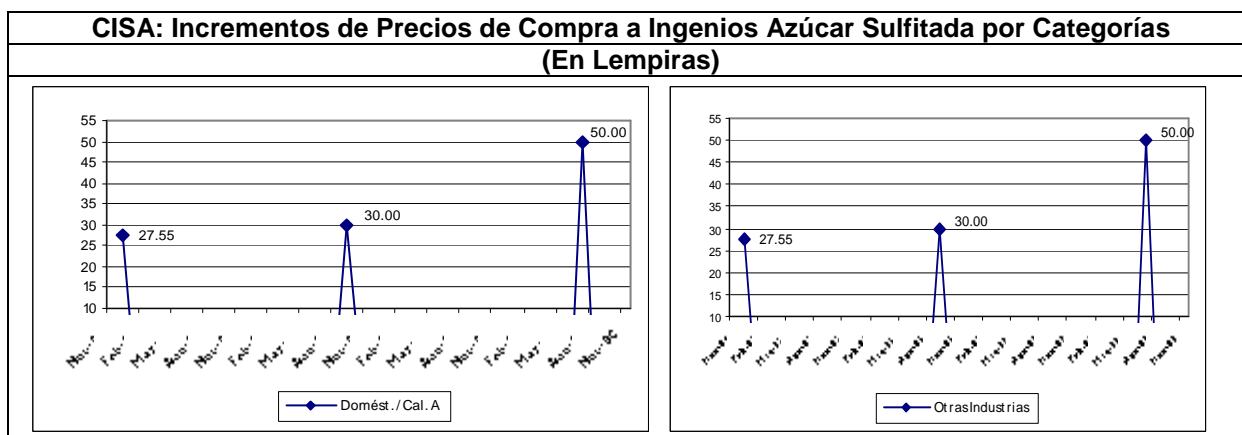
Fuente: Elaboración propia con base a la información proporcionada por CISA e Ingenios Azucareros.

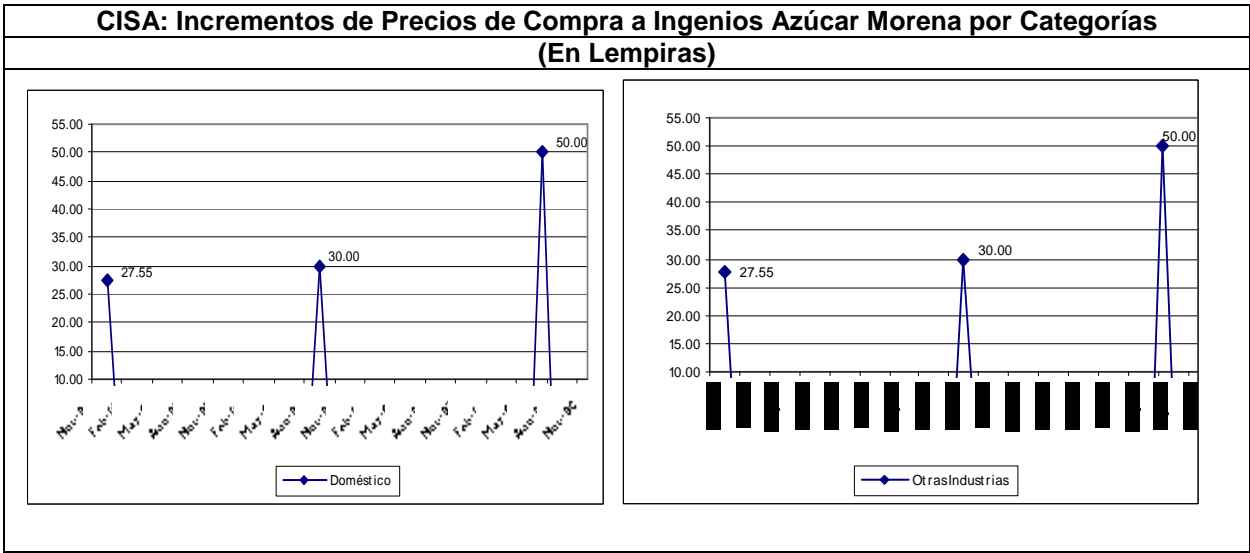
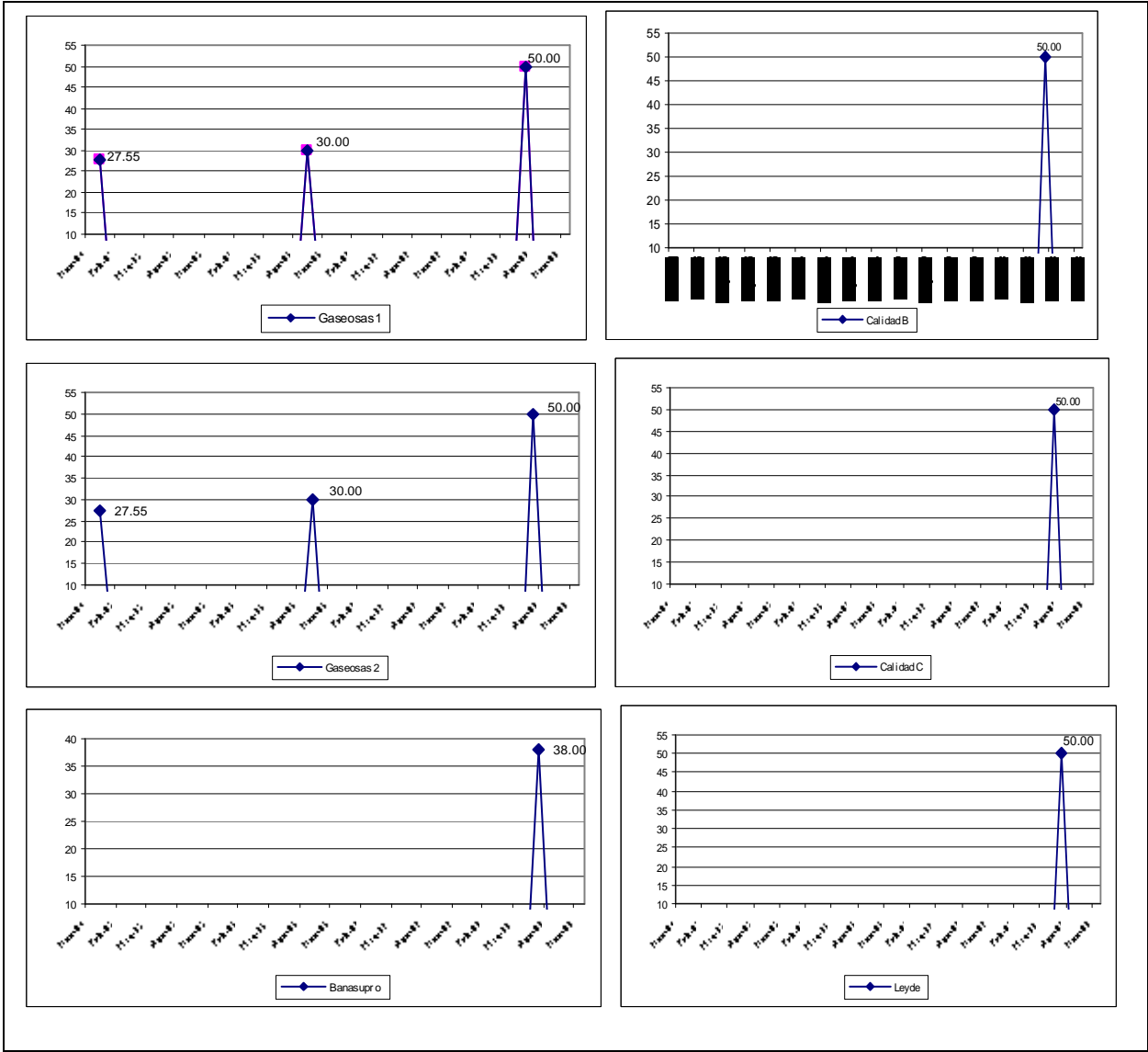
Como puede observarse, para estos años cuando se registraron los incrementos, los precios de venta de los ingenios a CISA son exactamente los mismos entre cada uno de los ingenios – salvo algunos precios aislados presentados por los ingenios que no los registra CISA en su reporte –, diferenciados por tipos de azúcar, categorías y/o clientes y calidades. Asimismo, dada esta igualdad, si correlacionamos los precios de venta de los ingenios a CISA, tomando como referencia los precios para una sola categoría, para un solo tipo de azúcar (i.e. azúcar sulfitada y categoría doméstico/calidad “A”) y para el periodo 2006-2008 (debiendo entenderse, que para el resto de las categorías, dentro de cada tipo de azúcar, al registrarse igualdad o uniformidad de precios, la correlación sería positiva), se deja claramente establecida la existencia de una correlación perfecta o positiva en 1, y que de acuerdo al artículo 4, literal a) del Reglamento de la LDPC, la correlación positiva es considerada como un criterio para la valoración de la existencia de prácticas restrictivas prohibidas por su naturaleza, a que se refiere el artículo 5 de la Ley, y que en este caso es aplicable al literal 1) del mismo artículo que se refiere a la práctica de “Establecer precios,...”.

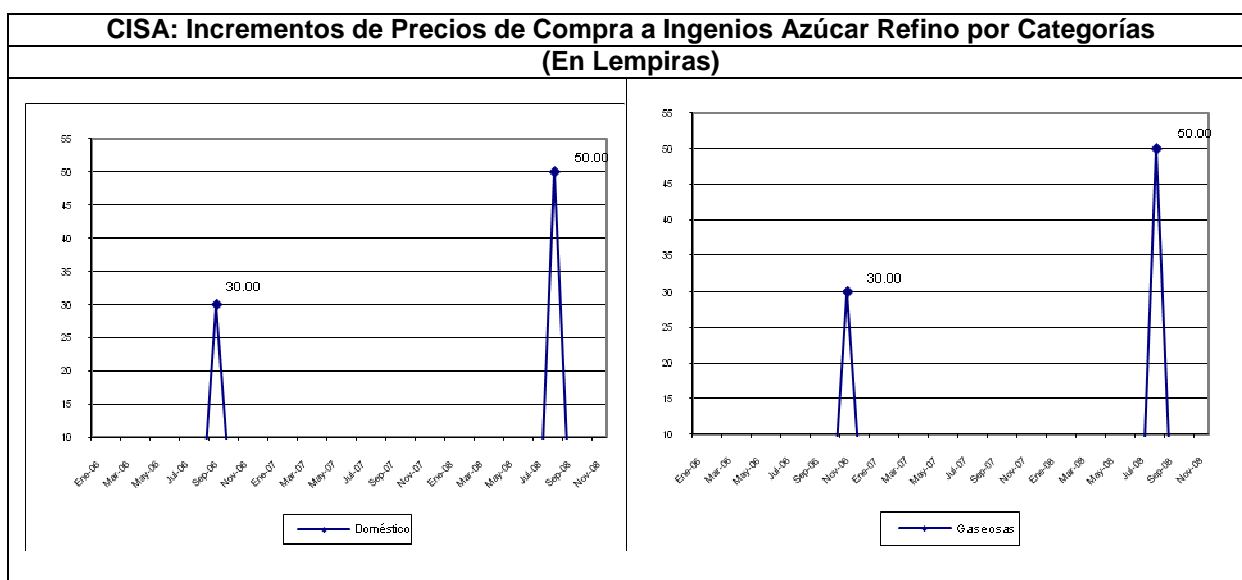
| Precios de Venta en Lps. a CISA por Ingenios/Sacos de 50 Kg.<br>Tipo/Categoría: Sulfitada/Doméstico - Calidad "A" |        |        |           |           |           |           |
|---|--------|--------|-----------|-----------|-----------|-----------|
|   | CAHSA  | AYSA   | CHUMBAGUA | T. VALLES | LA GRECIA | CHOLUTECA |
| Ene-Ago 2006  | 446.55 | 446.55 | 446.55    | 446.55    | 446.55    | 446.55    |
| Sep-Dic 2006  | 476.55 | 476.55 | 476.55    | 476.55    | 476.55    | 476.55    |
| Ene-Dic 2007  | 476.55 | 476.55 | 476.55    | 476.55    | 476.55    | 476.55    |
| Ene-Jun 2008  | 476.55 | 476.55 | 476.55    | 476.55    | 476.55    | 476.55    |
| Jul-Dic 2008  | 526.55 | 526.55 | 526.55    | 526.55    | 526.55    | 526.55    |

|           | CAHSA | AYSA | CHUMBAGUA | T. VALLES | LA GRECIA | CHOLUTECA |
|-----------|-------|------|-----------|-----------|-----------|-----------|
| CAHSA     | 1     |      |           |           |           |           |
| AYSA      | 1     | 1    |           |           |           |           |
| CHUMBAGUA | 1     | 1    | 1         |           |           |           |
| T. VALLES | 1     | 1    | 1         | 1         |           |           |
| LA GRECIA | 1     | 1    | 1         | 1         | 1         |           |
| CHOLUTECA | 1     | 1    | 1         | 1         | 1         | 1         |

En las gráficas siguientes, se visualizan los incrementos sobre los precios a los que todos los ingenios en conjunto vendieron a CISA, así como las fechas en que ocurrieron los estos incrementos, siendo éstos los mismos por tipos de azúcar y para todas las categorías (aunque observen precios diferentes), con la excepción de Banasupro, al que les vendido a precios preferenciales. Este comportamiento, denota la posibilidad de un acuerdo para variar a un mismo tiempo los precios, para todos los tipos de azúcar y categorías de clientes.







Lo anterior revela que, tanto la igualdad o uniformidad en los precios de venta a CISA, como los aumentos iguales a aplicar por parte de los ingenios precitados, indistintamente de la categoría de cliente y tipos de azúcar, se derivan de una colusión tácita para la concertación o fijación de precios entre dichos ingenios, y que de acuerdo a la LDPC está prohibida taxativamente.

## 2. Sobre los costos y sus Efectos en Precios

Otra variable determinante en un análisis de competencia y que debe de ir aparejado con los precios, está representada por los costos. De acuerdo a lo manifestado por los ingenios azucareros, en sus comparecencias ante la CDPC, cada uno de ellos opera con costos diferentes. De manera común para toda la industria, los costos en que incurren los ingenios para realizar su producción son: cultivo, corte, alza y transporte de la caña; gastos de administración; financieros; de materia prima; proceso de fabricación, envasado y transporte a la bodega de CISA; vitamina A; combustible; entre otros. Tomando como referencia las cifras reportadas por los ingenios para las zafras 2005-2006, 2006-2007 y 2007-2008, los costos (fijos y variables) de dichos ingenios registraron variaciones o divergencias conforme al tamaño de cada uno de los ingenios, en función de sus propios requerimientos para mantener su aparato productivo en forma activa. En tal sentido, al relacionar dichos costos con la producción en sacos de 50 kg., los mismos son divergentes entre ingenios, denotándose el grado de eficiencia que cada uno posee al momento de producir.

| PRODUCCION Y COSTOS POR INGENIO |                           |                |        |      |                           |                |        |      |                           |                |        |      |
|---------------------------------|---------------------------|----------------|--------|------|---------------------------|----------------|--------|------|---------------------------|----------------|--------|------|
|                                 | Zafra 2005-2006           |                |        |      | Zafra 2006-2007           |                |        |      | Zafra 2007-2008           |                |        |      |
|                                 | Produc.<br>Sac. 50<br>kg. | Costos en Lps. |        |      | Produc.<br>Sac. 50<br>kg. | Costos en Lps. |        |      | Produc.<br>Sac. 50<br>kg. | Costos en Lps. |        |      |
|                                 |                           | Total          | 50kg.  | 1Lb. |                           | Total          | 50kg.  | 1Lb. |                           | Total          | 50kg.  | 1Lb. |
| <b>CAHSA</b>                    | 1,624,891                 | 442,755,226    | 272.48 | 2.48 | 1,697,469                 | 477,642,420    | 281.39 | 2.56 | 1,396,517                 | 435,245,675    | 311.67 | 2.83 |
| <b>AYSA</b>                     | 600,023                   | 184,123,372    | 306.86 | 2.79 | 503,735                   | 178,806,703    | 354.96 | 3.23 | 603,813                   | 180,712,686    | 299.29 | 2.72 |
| <b>Chumbagua</b>                | 548,592                   | 148,033,874    | 269.84 | 2.45 | 589,849                   | 202,690,250    | 343.63 | 3.12 | 655,997                   | 187,071,673    | 285.17 | 2.59 |
| <b>Tres Valles</b>              | 911,202                   | 222,944,611    | 244.67 | 2.22 | 798,454                   | 262,710,105    | 329.02 | 2.99 | 1,041,077                 | 322,157,512    | 309.45 | 2.81 |
| <b>La Grecia</b>                | 1,960,185                 | 474,111,605    | 241.87 | 2.20 | 2,059,318                 | 589,452,888    | 286.24 | 2.60 | 1,850,028                 | 609,093,876    | 329.23 | 2.99 |
| <b>Choluteca</b>                | 829,740                   | 191,850,061    | 231.22 | 2.10 | 856,241                   | 229,638,436    | 268.19 | 2.44 | 776,024                   | 221,619,450    | 285.58 | 2.60 |

Fuente: Elaboración propia con base a información suministrada por los Ingenios.

Si tomamos como punto de partida lo declarado por los ingenios azucareros, en el sentido de que la razón primordial para negociar un incremento de precios con CISA está constituida precisamente por las alzas registradas en sus costos de producción, los cuales son considerados por separado por cada ingenio, la lógica nos diría que el precio al que los ingenios deberían vender el producto a CISA, debería ser distinto para cada uno de ellos, puesto que sus costos son distintos entre sí, pero la realidad es todo lo contrario, al establecer precios de venta totalmente iguales para todos los ingenios azucareros, a pesar de tener costos diferenciados.

**CONSIDERANDO (8):** Que en el análisis de la Dirección Técnica también se examinaron otros factores adicionales que facilitaron la comisión de la práctica, a través de los acuerdos de precios, en este caso. Aunque, las valoraciones de tales factores ya fue considerada *supra* en las explicaciones a los alegatos presentados por cada uno de los ingenios.

Dentro de esos factores figuran los siguientes; i) una estructura de mercado con un número reducido de participantes y altamente concentrada, considerando los seis ingenios investigados; ii) un producto homogéneo; iii) un mecanismo de cooperación horizontal bastante consolidado en alianzas y relaciones de sinergia que deriva en acciones conjuntas que les permite reducir costos y hacer más eficiente el desarrollo de sus actividades, tanto productivas, como de comercialización; iv) forman parte de una asociación lo cual, en teoría, estas pueden ser base de coordinación de actividades económicas y de intercambio de información; v) El grado de sustituibilidad del azúcar es casi inexistente; vi) por el lado de la demanda del azúcar es inelástica; vii) el nivel de inversión es alto para instalar una planta rentable y costos de operación elevados; viii) imposibilidades en el acceso del mercado internacional a precios rentables; y ix) limitantes a importar el producto a nivel regional.

Aunado a lo anterior, aparece acreditado en autos la existencia de una serie de hechos coincidentes en el tiempo, es decir, una igualdad o uniformidad de precios de venta a CISA, así como de los incrementos de dichos precios, que se registraron de manera idéntica en las mismas fechas y en los mismos años, extremos que no responden a una situación de competencia efectiva a nivel de precios y que solo pudieron ser explicados como el producto de un acuerdo tácito entre los agentes económicos investigados, más aun, cuando el estudio económico efectuado, revela que los costos de producción difieren entre cada ingenio azucarero.

**CONSIDERANDO (9):** Que de la información contenida en los escritos de descargos presentados por los propios agentes económicos investigados, se cuenta con una serie de declaraciones que refuerzan la precitada correlación positiva, la cual constituye uno de los criterios establecidos en el artículo 4 del Reglamento de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, en específico el contenido en su inciso “a”, a efecto de valorar la existencia de la practica restrictiva investigada en el presente proceso sancionatorio.

Entre las declaraciones consignadas en los escritos de descargos por los agentes económicos investigados y que evidencian los extremos antes relacionados, se encuentran las siguientes:

- 1) Azucarera Chumbagua S. A.: *“tal uniformidad es propiciada y avalada y de alguna manera sancionada por el mismo Estado de Honduras,...”* este extremo se encuentra acreditado a folio 2762 del Tomo V del expediente de mérito.

- 2) Azucarera La Grecia, S.A. de C.V. (LA GRECIA): *“El precio de venta que LA GRECIA y los demás ingenios mantienen en forma similar o idéntica al momento de vender su producto a CISA, genera que cada ingenio trate de alcanzar constantemente la excelencia y calidad de producción, ...”* (véase Folio 2365, Tomo IV).
- 3) Compañía Azucarera Hondureña S. A. (CAHSA), Azucarera Yojoa S. A. de C. V. (AYSA) y Azucarera Choluteca S. A. de C. V. (ACHSA): *“La Secretaría de Industria y Comercio participa en la fijación de los precios del mercado de la azúcar, por lo tanto la industria azucarera, a la cual pertenecen mis representadas, mantiene un mismo precio en sus operaciones de venta”.* (ver Folio 1853 vuelto y 1854, Tomo III; Folio 1962 vuelto y 1963, Tomo IV).

De la información consolidada de las declaraciones relacionadas precedentemente, se deja evidenciado que las igualdades o uniformidades a que se hacen referencia en el Considerando 5 de la presente Resolución, guarda directa relación, tanto con el hecho investigado, es decir, con el establecimiento o fijación de precios de manera concertada, como con el criterio de la correlación positiva, el cual constituye uno de los criterios establecidos en el artículo 4 del Reglamento de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, en específico el contenido en su inciso “a”, a efecto de valorar la existencia de prácticas restrictivas prohibidas por su naturaleza, en el caso particular que nos ocupa, y como se menciona anteriormente, la fijación de precios en el segmento primario o de la producción del azúcar.

Además de los medios de probanza antes precisados, son también permitidas otras formas importantes para demostrar, en ciertos casos, la concurrencia de un entendimiento o concierto de voluntades, y es la de comprobar que varias empresas han actuado coordinadamente en el mercado de forma consciente, para que la prohibición les sea aplicable, sin que para ello tenga mayor trascendencia sus motivaciones o justificaciones, como igualmente importante es el testimonio de los propios agentes económicos involucrados.

Sobre este respecto, durante el proceso sancionatorio se recabaron algunos elementos que sugieren la realización de esa conducta coordinada desplegada entre los agentes económicos involucrados investigados, destinada a mantener una unidad de precios. Entre esos elementos o fuentes de información se cuenta con las declaraciones brindadas por los propios agentes económicos involucrados, los que en respuesta a ciertas preguntas que se les formularon, respondieron de la siguiente manera:

### **De las Actas de Comparecencia de los Agentes Económicos levantadas en la Comisión**

- 1) Asociación de Productores de Azúcar (APAH): ¿Cuando se acuerda una variación en el precio del azúcar, la misma es anunciada previamente?

*R/. Existe una práctica por cortesía con la Secretaría de Industria y Comercio ya que esta llama al sector para algún tipo de concertación en el precio, es decir, por iniciativa de la Secretaría de Industria y Comercio. No existe un mecanismo escrito para hacer el anuncio. La parte de concertación se origina en la Secretaría de Industria y Comercio. Manifiesta que el tema de concertación ha prevalecido el criterio de esta Secretaría de Estado en cuanto a la concertación de los precios. Esta práctica cordial viene desde la creación de CISA y antes de la privatización de las empresas, es decir que este fue creado por el gobierno a inicio de 1980 en la que existía participación del sector gubernamental. (Folio 49, Tomo I).*

- 2) Central de Ingenios S. A. (CISA):** ¿Cuando se acuerda una variación en el precio del azúcar, la misma es anunciada previamente?

R/. No pueden anunciarla, se da una especulación promovida por los medios de comunicación y oficial se dio en julio 3 de 2008. *Los ingenios lo presionan para incremento de precios de manera individual.* En el caso de los incrementos ve que marcas le va afectar ese aumento, en base a eso establece los precios. CISA si sabe como aumenta sus precios y desconoce como aumentan sus precios los ingenios. (Folio 56, Tomo I).

Declaración especial de CISA en escrito presentado a la CDPC, como parte de información solicitada: “Los aumentos de precios de ventas son originados por el incremento del precio del azúcar de parte de nuestros proveedores (Ingenios), *ellos al surgir elementos que modifican sustancialmente sus costos de materia prima y producción, determinan el incremento de precio adecuado económicamente para sus objetivos monetarios y nos lo hacen saber, e iniciamos el proceso de negociación con cada uno de ellos en las diferentes calidades y/o tipos de azúcar que comercializamos, en el proceso logramos los acuerdos y procedemos a estructurar nuestros precios de venta a Industrias, Mayoristas y Detallistas*” (Folio 228 vuelto, Anexo “A”).

- 3) Compañía Azucarera Hondureña, S. A. (CAHSA):**

- a)** ¿Para las fijaciones de precios, son convocados todos los ingenios? Quienes más convergen en las reuniones? Cual es el nivel de regulación existente?

R/. *Cada azucarera ve sus costos de producción e individualmente le pide a CISA incremento en el precio, en todos los tipos de azúcar.* El último aumento fue el 3 de julio de 2008 y el anterior fue el 22 de septiembre de 2006... *En el último aumento de precio la Secretaría de Industria Comercio los convocó y concertaron el aumento, previo haberlo justificado ante CISA que se encarga de comunicar a la SIC, asistiendo la industria acompañada de CISA.* (Folio 61, Tomo I).

- b)** Cuando se acuerda una variación en el precio del azúcar, la misma es anunciada previamente?

R/. No, la industria le vende a CISA al precio acordado, dependiendo de la calidad requerida. (Folio 62, Tomo I).

- 4) Azucarera Tres Valles, S. A.:** ¿Las fijaciones de precios incluyen toda la cadena, vale decir: productor – gran mayorista (CISA) – grandes distribuidores (grandes mayoristas, grandes detallistas, clientes industriales y clientes institucionales) – pequeños detallistas – consumidor final?

R/. Considera que si, con un efecto hacia atrás dado que *el incremento de precios que es negociado entre CISA y la SIC, impacta en el precio para el ingenio.* (Folio 76, Tomo I).

- 5) Azucarera Yojoa, S. A. de C. V.:** ¿Para las fijaciones de precios, son convocados todos los ingenios? Quienes más convergen en las reuniones? Cual es el nivel de regulación existente?

R/. No. *Usualmente cuando se le notifica a la SIC, quien asiste es CISA, pero cuando la SIC requiere la presencia de los ingenios, éstos acompañan a CISA a estas reuniones.* (Folio 83, Tomo I).

- 6) Azucarera Choluteca, S. A. de C. V. (ACHSA):** ¿Para las fijaciones de precios, son convocados todos los ingenios? Quienes más convergen en las reuniones? Cual es el nivel de regulación existente?



R/. No los convocan para ello, manifiesta que no existe una comisión para negociar precio del producto con la SIC. Expresa que quien toma la decisión es CISA y le comunica por cortesía a la SIC. (Folio 97, Tomo I).

- 7) Azucarera La Grecia, S. A. de C. V. (LA GRECIA): ¿Para las fijaciones de precios, son convocados todos los ingenios? Quienes más convergen en las reuniones? Cual es el nivel de regulación existente?

R/. Normalmente es una industria en la que si aumentan los costos, todos se ven afectados en la misma proporción entre otros factores están: combustibles, energía eléctrica, repuestos, mano de obra (no han despedido personal), insumos. Señala que *cuando son afectados por estos costos, todos los ingenios se reúnen para tratar estos asuntos. Manifiesta que cuando se da un aumento de precios en el producto, los ingenios asisten junto con el Director de la APAH a la Secretaría de Industria y Comercio para consensuar el precio al que le vende a Central de Ingenios por calidad de azúcar.* (Folio 104, Tomo I).

### **De la contestación de cargos formulados**

- 1) Azucarera Tres Valles, S. A.: “El precio que los ingenios, en especial mi representada Compañía Azucarera Tres valles S. A. de C. V., reciben de CISA, corresponde al mercado relevante de la materia prima azúcar, y se fija en función de la intervención de la Secretaría de Industria y Comercio, asimismo, es un punto de referencia que se utiliza para determinar el precio real que se percibe al entregar el producto final a CISA”. (Folio 1836, Tomo III).
- 2) Compañía Azucarera Hondureña S. A. (CAHSA), Azucarera Yojoa S. A. de C. V. (AYSA) y Azucarera Choluteca S. A. de C. V. (ACHSA):
- a) “Los precios son fijados no por los agentes económicos involucrados, sino que el mismo se fija conforme al control de precio que establece el Estado, a través de la Secretaría de Industria y Comercio”. (Folio 1845 vuelto, Tomo III; Folio 1954 vuelto, Tomo IV).
  - b) “Sobre la igualdad de precios de venta de los ingenios a CISA, a que se refiere la Comisión, se explica que la agroindustria de la caña de azúcar, en los años 2006, 2007 y 2008, negoció los precios de venta del azúcar con la Secretaría de Industria y Comercio, *situación que obliga a los ingenios a fijar una posición única de precio*”. (Folio 1849, Tomo III; Folio 1958, Tomo IV).
  - c) “Conforme a nuestro análisis, los competidores (ingenios azucareros) al actuar de forma coordinada, lo hacen con el propósito para obtener una capacidad conjunta para afectar el mercado”. (Folio 1852, Tomo III; Folio 1961, Tomo IV).
  - d) “Los ingenios azucareros han comparecido ante la SIC como Asociación y no individualmente, por lo tanto la fijación de precios ha sido concertada entre la SIC y la Asociación”. (Folio 1854, Tomo III; Folio 1963, Tomo IV).
- 3) Azucarera La Grecia, S. A. de C. V. (LA GRECIA): “Dicha correlación positiva en 1 en cuanto a los precios de venta, apreciada por la Comisión, no es el reflejo de una relación causa – efecto en el comportamiento de los precios del azúcar, sino que es consecuencia de un procedimiento ya establecido sobre la fijación del precio con intervención del Gobierno de Honduras para proteger derechos de los consumidores y además por las políticas internacionales en la fijación de precios del azúcar”. (Folio 2364, Tomo IV).

La información consolidada de las declaraciones antes relacionadas, deja evidenciado que las acciones desplegadas o realizadas por los agentes económicos investigados, efectivamente demuestran que éstas inciden en la decisión de la fijación de sus respectivos precios de manera coordinada y consciente.

**CONSIDERANDO (10):** Que en el Dictamen de la Dirección Técnica también se incluyó un análisis del caso, en el que se examinaron las condiciones de ilicitud de una práctica contraria a la libre competencia y el establecimiento de la ilicitud de una práctica empresarial a la luz de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, y que se razona en los términos siguientes:

Es importante destacar a partir de las aseveraciones extraídas en las declaraciones presentadas, tanto por la Asociación de Productores del Azúcar, a la cual pertenecen los agentes económicos investigados, como por los agentes económicos Azucarera Choluteca S. A. de C. V., y Azucarera Yojoa S. A. de C. V., con relación al anuncio de precios que en conjunto hacen ante la Secretaría de Industria y Comercio, se destaca lo siguiente; i) *“Existe una práctica por cortesía con la Secretaría de Industria y Comercio ya que esta llama al sector para algún tipo de concertación en el precio, es decir, por iniciativa de la Secretaría de Industria y Comercio. No existe un mecanismo escrito para hacer el anuncio. La parte de concertación se origina en la Secretaría de Industria y Comercio. Manifiesta que el tema de concertación ha prevalecido el criterio de esta Secretaría de Estado en cuanto a la concertación de los precios. Esta práctica cordial viene desde la creación de CISA y antes de la privatización de las empresas, es decir que este fue creado por el gobierno a inicio de 1980 en la que existía participación del sector gubernamental. (Folio 49, Tomo I)”*; ii) *“No los convocan para ello, manifiesta que no existe una comisión para negociar precio del producto con la SIC. Expresa que quien toma la decisión es CISA y le comunica por cortesía a la SIC. (Folio 97, Tomo I)”*, y iii) *“... Usualmente cuando se le notifica a la SIC, quien asiste es CISA, pero cuando la SIC requiere la presencia de los ingenios, éstos acompañan a CISA a estas reuniones. (Folio 83, Tomo I)”*.

Estas declaraciones indican que para realizar la concertación de precios, tal como la califica la propia Asociación de Productores del Azúcar, en la cual se encuentran aglutinados los agentes económicos investigados, tuvieron que haberse reunido y tratar el tema de precios, y determinar o acordar el precio de venta de los ingenios a CISA, con los efectos derivados en los eslabones inferiores de la cadena, dado que es a partir de allí que CISA, procede a estructurar sus precios de venta a los mayoristas y/o minoristas, detallistas e industrias, extremo que evidencia que una vez que ha sido definida una posición respecto a aumentos de precios al interior de la industria, ésta es anunciada y posteriormente consensuada (u oficializada) con la Secretaría de Industria y Comercio (SIC).

Por otra parte, la participación de la Secretaría de Industria y Comercio (SIC), en el proceso de concertación tal como lo califica la Asociación a que se hace referencia en el párrafo anterior, es importante señalar que si bien, en el presente caso de autos no se inició investigación en contra de dicha autoridad estatal, su actuación tal como ha quedado claramente explicada, no configura un supuesto de infracción a la Ley, por lo que la participación de la citada autoridad, no exime a los agentes económicos investigados del cumplimiento de las normas de la libre competencia vigentes.

**CONSIDERANDO (11):** Que de conformidad con lo expuesto en los considerandos anteriores relacionados con la formulación y contestación de cargos, proposición y evacuación de pruebas; así como del análisis y la valoración de la información y los datos recabados en el expediente se estiman como hechos probados los siguientes:

1. Entre los hechos declarados está el que corre agregado en el Folio 228 vuelto, Anexo “A”, del Expediente No. 059-PIO-10-2008, consistente en una declaración atribuida a CISA que dice: *“Los aumentos de precios de ventas son originados por el incremento del precio del azúcar de parte de nuestros proveedores (Ingenios), ellos al surgir elementos que modifican sustancialmente sus costos de materia prima y producción, determinan el incremento de precio adecuado*

*económicamente para sus objetivos monetarios y nos lo hacen saber, e iniciamos el proceso de negociación con cada uno de ellos en las diferentes calidades y/o tipos de azúcar que comercializamos; en el proceso logramos los acuerdos y procedemos a estructurar nuestros precios de venta a Industrias, Mayoristas y Detallistas”.*

La declaración anterior confirma que son los agentes económicos investigados los que fijan el precio, específicamente, cuando CISA declara que una vez que los ingenios azucareros deciden el establecimiento del precio del azúcar se lo comunican a la comercializadora, y ésta procede a hacer los correspondientes acuerdos de precio de venta con la industria, mayorista y detallista.

2. Más aún, de la declaración de hechos, citada en el numeral anterior, se puede inferir, también, que sí en efecto el proceso de formación del precio del azúcar fuese como se explica en el texto citado y en el que se pretende hacer el supuesto que cada uno de los productores lo fija independientemente en función de las respectivas eficiencias, entonces, se observaría una oferta de precios distintos o por lo menos diferenciados en función del tamaño, localización y volumen de ventas de cada productor o proveedor cuando se lo venden a CISA.

Sin embargo, la realidad muestra otro escenario, que es precisamente, la de un mercado con precios uniformes que no puede ser atribuido a variaciones en los precios de los factores de producción de los ingenios, dado que éstos tienen costos diferenciados, en consecuencia, es válido inferir que dicha uniformidad sólo puede ser explicada como producto de la descrita correlación perfecta o positiva en 1, la que a su vez confirma la práctica colusoria sobre el establecimiento de precios del azúcar realizada por los agentes económicos investigados.

3. Es un hecho aceptado la existencia de comunicaciones y arreglos sobre establecimiento de precios entre los ingenios azucareros y la comercializadora CISA. En particular, cabe destacar la existencia y funcionamiento del vínculo jurídico y comercial entre los seis Ingenios azucareros investigados y CISA.

De ahí que no puede desconocerse que los agentes económicos investigados operan mediante un contrato mercantil (CISA) cuyo objeto fundamental ha sido, desde su nacimiento, el de comercializar el azúcar en forma conjunta. Este comportamiento en el que los seis ingenios azucareros se organizaron y se constituyeron como una sola sociedad mercantil (CISA) informa de una estrategia conjunta para coordinar y comercializar el producto definido en el mercado relevante.

En ese orden, el hecho de continuar funcionando con el mismo patrón de conducta, aún después de los seis (6) meses de entrada en vigencia la Ley, período establecido en el artículo 62 de ésta, para que los agentes económicos investigados adecuaran sus comportamientos o prácticas en consonancia con los principios de libre competencia, informa de una conducta ilícita en los términos en que lo prescribe régimen legal.

En consecuencia, debe entenderse que a partir de la vigencia de la Ley, aún cuando los agentes económicos investigados puedan pretender argumentar la existencia de una independencia jurídica entre los productores y la comercializadora, no puede hablarse de independencia de intereses, ni de conductas individuales en la comercialización y en la formación del precio del azúcar que se observa entre los productores y CISA. Está demostrado que en CISA están representados y explotados los intereses de todos los agentes

económicos investigados. Igualmente está demostrado que CISA no es la que establece el precio de compra del azúcar a los ingenios azucareros, sino que son los agentes económicos investigados los que le fijan el precio del producto a CISA.

4. Es un hecho aceptado la práctica conjunta que realizan los agentes económicos investigados en la comercialización del azúcar a BANASUPRO. Está demostrado bajo el artificio de que se vende a precios preferenciales, el comportamiento coordinado en el que los supuestos competidores entre sí, sustituyen los riesgos de una competencia efectiva (implícita en los procesos de licitación para las compras gubernamentales), por un mecanismo concertado, presente en las ofertas conjuntas, supuestamente, a precios preferenciales.
5. El hecho de que los agentes económicos investigados no hayan aportado la información suficiente o la contraprueba necesaria que desvirtuara los indicios, sobre la existencia de una igualdad o uniformidad en la fijación de precios del azúcar a lo largo del período analizado, ni que explicaran en forma razonable y legítima, la justificación económica sobre la existencia del comportamiento coordinado respecto a la realización de las variaciones simultaneas e idénticas en los valores de aumento de precios, ha permitido una apreciación de los indicios, en su conjunto, en el sentido de tener por confirmados los hechos que sirvieron de soporte para la formulación de los cargos, así:
  - a) Que los precios de venta por parte de los agentes económicos involucrados a Central de Ingenios (CISA), son exactamente los mismos entre cada uno de los seis ingenios azucareros (diferenciados por tipos de azúcar, categorías y/o clientes y calidades), manteniéndose una igualdad o uniformidad en los precios de venta (sin importar su tamaño, ubicación geográfica y volumen de ventas) a Central de Ingenios S. A. (CISA), durante el período 2006-2008 analizado y en el cual se registraron los últimos dos aumentos.
  - b) Que la igualdad a que se refiere el inciso a) que antecede, indicó la existencia de una correlación perfecta o positiva en 1, y que de acuerdo al artículo 4, literal "a" del Reglamento de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, la correlación positiva es considerada como un criterio para la valoración de la existencia de prácticas restrictivas prohibidas por su naturaleza, a que se refiere el numeral 1, artículo 5, de la Ley.
  - c) Que existe una igualdad o uniformidad de precios de venta por parte de los agentes económicos investigados, aún y cuando los costos de producción son divergentes entre cada ingenio, denotándose el grado de eficiencia que cada uno posee al momento de producir, por lo que se logró inferir que los precios a los que deberían vender el producto a CISA, tendrían que ser distintos para cada uno de ellos puesto que sus costos son diferentes entre sí.
  - d) Que existió una igualdad o uniformidad de incrementos de precio de venta a CISA, respecto de todos los tipos de azúcar y para todas las categorías, exceptuándose a BANASUPRO, a quien se le vende el producto a precios preferenciales. Asimismo, como efecto derivado, al estandarizar los precios de venta en los eslabones inferiores de la cadena, los aumentos aplicados, registraron porcentajes muy similares, independientemente del destino, presentación, tipo y marca, con oscilaciones dentro de un rango entre 10% y 11%.
  - e) Que los agentes económicos investigados modificaron simultáneamente los precios de venta, es decir, los aumentos registrados en la industria azucarera, se produjeron en las mismas fechas, 25 de septiembre de 2006 y 03 de julio de 2008 (período analizado).

- f) Que en efecto la industria del azúcar muestra, entre otras, características, las siguientes: **i)** La presencia de una estructura de mercado con un reducido número de participantes, que demuestra una capacidad de coordinación, particularmente, en la explotación de estrategias conjuntas respecto a la producción y comercialización del producto definido en el mercado relevante, incluyendo la concertación de precios, facilitada con CISA, y la Asociación de Productores de Azúcar de Honduras (APAH) (Folios: 76 y 83 del Tomo I, y 1854 del Tomo III); **ii)** El producto es homogéneo; **iii)** La inexistencia de productos, técnica y económicamente sustitutos; **iv)** Una demanda inelástica; **v)** ausencia de presión competitiva externa.
6. Por último resulta oportuno resaltar, con respecto a los alegatos de eficiencias esgrimidos por los agentes económicos investigados, que es improcedente hacer un análisis para determinar eficiencia en los procedimientos en que se investigan prácticas y/o conductas prohibidas por su naturaleza (prohibidas *per se*). En este sentido la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia establece en el artículo 5 las prácticas prohibidas por su naturaleza, y la consecuente sanción de invalidez jurídica prescrita en el artículo 6 que dice: *“Son nulos los contratos, convenios, prácticas concertadas, combinaciones o arreglos prohibidos según el artículo 5 de la ley. Los agentes económicos que los realicen serán sancionados conforme a esta ley, sin perjuicio de la responsabilidad penal o civil que corresponda. Estos agentes económicos deberán ser sancionados aún cuando estos contratos, convenios, prácticas concertadas, combinaciones o arreglos no hayan empezado a surtir efecto”*. Por su parte, en el artículo 7 se tipifican las prácticas restrictivas que son prohibidas según su efecto, y en la que sí se admite un examen del caso, bajo lo que la doctrina denomina, la “regla de la razón”, mediante la cual se verifica la existencia o no de motivos que justifiquen la realización de una conducta restrictiva de la competencia, así como la consideración de si las conductas restrictivas investigadas aportan incrementos en la eficiencia económica y en el bienestar de los consumidores, en los términos en que se establece en los artículos 9 de la Ley y 6 del Reglamento.

**CONSIDERANDO (12):** Que de conformidad con el artículo 37 de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, la Comisión está facultada para tomar en consideración respecto de las prácticas o conductas prohibidas en los artículos 5 y 7 de la Ley, los criterios del artículo 39, para imponer una multa por agente económico equivalente a tres (3) veces el monto del beneficio económico obtenido. Y que en caso de que no sea posible determinar el monto de este beneficio, se fijará una multa que en ningún caso podrá exceder el diez por ciento (10%) de la utilidad bruta en ventas del año fiscal precedente. Para tales efectos y en atención al informe sobre la determinación del monto de las multas y las consideraciones que exige la ley, se dictaminaron los criterios siguientes:

1. *De la Conducta Prohibida Cometida:* Habiéndose comprobado mediante los procedimientos correspondientes la existencia de indicios suficientes, la Comisión formuló cargos a los ingenios azucareros ya descritos, por haber incurrido presuntamente en la práctica restrictiva de la competencia, prohibida por su naturaleza, según se establece en el artículo 5) de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, específicamente, la prescrita en el numeral: 1) relativo a: “Establecer precios, tarifas o descuentos”.
2. *Descripción y Gravedad de la Falta:* La falta se resume en la realización de una práctica para configurar de forma tácita un acuerdo de concertación o fijación de precios en el segmento primario o de la producción del azúcar, por parte de seis de los siete ingenios azucareros que participan en la industria (sin importar su tamaño, ubicación geográfica y volumen de ventas), y que se evidencia en una igualdad o uniformidad de precios de venta del azúcar a la única

comercializadora, propiedad de los mismos ingenios, denominada Central de Ingenios, S.A. (CISA), así como una igualdad en los aumentos de precios de venta a esta comercializadora por parte de los mencionados ingenios azucareros, indistintamente de la categoría de cliente y tipos de azúcar, los cuales fueron modificados simultáneamente por los agentes involucrados, en las mismas fechas en se produjeron los dos últimos aumentos y que se enmarcan en la vigencia de la LDPC, vale decir, 25 de septiembre de 2006 y 03 de julio de 2008.

Esta igualdad o uniformidad de precios de venta se produce, aún y cuando los costos de producción son divergentes entre cada ingenio, denotándose el grado de eficiencia que cada uno posee al momento de producir, lo que permite inferir que los precios a los que deberían vender el producto a CISA, tendrían que ser distintos para cada uno de ellos, dada la diferenciación de costos entre cada ingenio.

Asimismo, esta igualdad o uniformidad de precios de venta, indica que existe una correlación perfecta o positiva en 1, y que de acuerdo al artículo 4, literal a) del Reglamento de la Ley de Competencia, la correlación positiva es considerada como un criterio para la valoración de la existencia de prácticas restrictivas prohibidas por su naturaleza, a que se refiere el numeral 1, artículo 5, de la Ley.

Finalmente, y como elemento coadyuvante, fue posible identificar otros factores y/o indicios que revelan la existencia de una estructura de mercado, cuyas características y/o factores podrían facilitar la generación y sostenibilidad de acuerdos colusorios o de las mismas prácticas concertadas, pudiendo inferir que en ausencia de éstas, sería menos probable que se produzca una conducta colusoria y que sea sostenible en el tiempo.

La gravedad de la falta está en relación con el daño directo que se produce a los consumidores, en tanto que se elimina la competencia en precios y se extrae el excedente de los consumidores, produciéndose una pérdida de bienestar social. Por otra parte, este tipo de prácticas limitan o restringen severamente las opciones de precio, dado que se reduce el incentivo para que los agentes económicos participantes, en este caso, los ingenios azucareros, compitan por una mayor participación de mercado, y por consiguiente, puedan generarse situaciones que permitan beneficios reales y efectivos para los consumidores industriales y domésticos, así como, para facilitar condiciones que favorezcan un sano proceso de libre competencia.

3. *Del Tamaño del Mercado Afectado:* Si bien la industria del azúcar ha venido supliendo tres mercados: nacional, cuota EEUU y de excedentes o mundial, el mercado afectado en el que presuntamente fue desarrollada la conducta anticompetitiva se limita al mercado nacional, el cual es suplido con alrededor del 68% del total de la producción de la industria, a través de la única comercializadora (i.e. CISA).
4. *De los Tiempos de la Infracción:* En la industria del azúcar se han producido variados aumentos durante los últimos cinco años, pero los más relevantes que involucran a toda la industria son los registrados el 16 de Diciembre 2004; 25 de septiembre 2006; y 03 de julio 2008; los restantes, constituyen aumentos parciales y/o aislados para algún tipo de azúcar y alguna presentación y consumidor. Estos aumentos están diferenciados por tipo de azúcar, clientes y calidades. Dada la vigencia de la LDPC a partir de febrero de 2006, y para efectos de la práctica, las fechas que son tomadas como referencia, son las que corresponden a los aumentos de precios ocurridos el 25 de septiembre 2006; y 03 de julio 2008.

Cabe señalar, de acuerdo a la información de los precios de venta de los ingenios a CISA, así como de los precios de compra de CISA a los ingenios, los meses en

que se registran las variaciones, están en correspondencia a las fechas en que ocurrieron los precitados aumentos. Es lógico, puesto que si bien los precios que se publican son los de venta a los consumidores doméstico e industrial, éstos son producto o efecto derivado de los precios iguales de venta a CISA y que previamente serían concertados por los ingenios azucareros, y que sería donde se estarían quedando las ganancias sustanciales, dado que CISA únicamente constituye una plataforma para comercializar el producto, obteniendo ganancias muy reducidas.

**CONSIDERANDO (13):** Que para la estimación del cálculo del monto de la Multa se hace preciso analizarlo, tanto en función del Beneficio Económico Obtenido como en función de la Utilidad Bruta en Ventas, de conformidad con lo que se establece en el artículo 37 de la Ley, para lo cual se expone lo siguiente:

#### **1. Estimación del Monto de la Multa en Función del Beneficio Económico Obtenido**

Dada la naturaleza de la conducta prohibida, la estructura del mercado, las características de la demanda, entre otros; para poder realizar estimaciones del beneficio económico obtenido por cada agente económico involucrado, se debería estar en la capacidad de:

- a. Determinar con exactitud la cuantificación del beneficio económico obtenido por cada agente económico involucrado en la conducta prohibida. En este caso, se necesitaría poder determinar el diferencial entre el beneficio percibido por cada agente por la fijación de precios en forma coordinada, y el que hubiese obtenido si hubiera actuado de forma independiente sin participar en la concertación de los precios.
- b. Conocer la dinámica del mercado y sus efectos tanto en la oferta como en la demanda del azúcar en sus diferentes tipos y categorías, que implicaría el competir con las marcas actuales, y/o con nuevas marcas.

Bajo este contexto, y dada la información que se precisaría para realizar un análisis que pretenda determinar el beneficio económico obtenido por cada uno de los agentes denunciados, se infiere *a priori* la realización de un trabajo sobre una base de cálculo fundamentada en una serie de supuestos que nos conduciría a construir diferentes escenarios que arrojarían resultados del todo subjetivos y poco confiables.

#### **2. Estimación del monto de la Multa en función de la Utilidad Bruta en Ventas**

Dado lo establecido en el numeral anterior, y en vista de que el artículo 37 de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia establece que en el caso de que no sea posible determinar el monto de este beneficio, la Comisión fijará una multa que en ningún caso podrá exceder el diez por ciento (10%) de la utilidad bruta en ventas del año fiscal precedente. De acuerdo a lo anterior los montos de multa considerados para cada agente económico involucrado están definidos de acuerdo a lo siguiente:

### Montos de Multa

| No.          | Agente Económico                             | Utilidad Bruta en Ventas 2007 <sup>1/</sup> (Lps) | Monto de Multa (8% de Utilidad Bruta en Ventas) (Lps) |
|--------------|--|---|---|
| 1            | Compañía Azucarera Hondureña, S.A. (CAHSA)   | 252,561,240.00                                    | 20,204,899.20   |
| 2            | Azucarera Yojoa, S.A. de C.V.                | 81,428,831.51                                     | 6,514,306.52  |
| 3            | Azucarera Choluteca, S.A. de C.V.            | 155,411,604.00                                    | 12,432,928.32   |
| 4            | Azucarera La Grecia, S.A. de C.V.            | 231,941,097.00                                    | 18,555,287.76   |
| 5            | Compañía Azucarera Chumbagua, S.A. de C.V.   | 80,048,960.00                                     | 6,403,916.80  |
| 6            | Compañía Azucarera Tres Valles, S.A. de C.V. | 159,929,036.63                                    | 12,794,322.93   |
| <b>Total</b> |  | <b>961,320,769.14</b>                             | <b>76,905,661.53</b>                                  |

1/ Si bien los aumentos referenciales ocurrieron en dos fechas diferentes (i.e. 25 de septiembre de 2006 y 03 de julio de 2008), en este caso se deberá tomar el ejercicio fiscal anterior más reciente, al considerarse continuidad en la comisión de la práctica.

Fuente: Elaboración propia, con la información de los Estados Financieros proporcionados por cada Ingenio Azucarero.

### POR TANTO:

La Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia, en uso de sus atribuciones y en aplicación a lo establecido en los artículos: 1, 80 y 82 de la Constitución de la República; 1, 116, y 122 de la Ley General de la Administración Pública; 1, 3, 4, 5 numeral 1); 6, 22, 34, 36, 37, 39, 41, 42, 44, 49, 50, 59, 62 párrafo segundo y demás aplicables de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia; 1, 2, 33, 36; 39; 40; 45; 46; 47; 49; 50; 54; 55; 59; 67; 78; 79, 84 y demás aplicables del Reglamento de la Ley; 1, 22, 23, 24, 25, 26, 34, 36, 39, 72, 87, 88, 137 y demás aplicables de la Ley de Procedimiento Administrativo aplicado de manera supletoria.

### RESUELVE:

**PRIMERO: DETERMINAR**, sobre la base de elementos suficientes que corren agregados al expediente de mérito, la existencia de las prácticas restrictivas de la competencia, consistente en la fijación de precios en el nivel primario o de la producción del mercado del azúcar, materializada mediante la uniformidad o igualdad de precios, realizadas por las sociedades investigadas **Azucarera Choluteca, S. A. de C. V. (ACHSA); Compañía Azucarera Chumbagua, S. A. (CHUMBAGUA); Azucarera La Grecia, S. A. de C. V. (LA GRECIA); Compañía Azucarera Hondureña, S. A. (CAHSA); Azucarera Yojoa, S. A. de C. V. (AYSA); y Compañía Azucarera Tres Valles, S. A. (TRES VALLES)**, constituyéndose en prácticas o conductas prohibidas, por su naturaleza, según el artículo 5 numeral 1) de la Ley.

**SEGUNDO: ORDENAR** a los agentes económicos descritos en el primer resolutivo que cesen inmediatamente en la aplicación conjunta y simultánea de la fijación de precios del azúcar.

**TERCERO: IMPONER** a los agentes económicos Azucarera Choluteca, S. A. de C. V. (ACHSA); Compañía Azucarera Chumbagua, S. A. (CHUMBAGUA); Azucarera La Grecia, S. A. de C. V. (LA GRECIA); Compañía Azucarera Hondureña, S. A. (CAHSA); Azucarera Yojoa, S. A. de C. V. (AYSA); y Compañía Azucarera Tres Valles, S. A. (TRES VALLES), la obligación de abstenerse de realizar lo siguiente:

1. Participar en reuniones con cualesquiera instituciones del Estado, en particular, con la Secretaría de Estado en los Despachos de Industria y Comercio, que tengan por objeto o efecto la convención de acuerdos, arreglos o medidas,



escritas o verbales, relacionadas con regulaciones o establecimiento de precios para el mercado; así como de las relativas a las relaciones comerciales con el Estado, efectuadas mediante ofertas o propuestas de precios y cantidades de sus productos, al margen o en contra de los procedimientos que prescribe la legislación para las compras gubernamentales.

Lo anterior, no incluye las actividades o gestión y los procedimientos que deban aplicar las autoridades competentes, en el marco de las atribuciones o facultades otorgadas por la Constitución y las Leyes, en cualesquier regímenes de regulación, tales como, los que se derivan del artículo 73 de la Ley de Protección al Consumidor vigente y/o en los previstos en la legislación sobre libre competencia.

2. Utilizar a la Asociación de Productores de Azúcar de Honduras (APAH) y a la Central de Ingenios S. A. (CISA) como canales de comunicación, y centros de reuniones, para celebrar acuerdos o diseñar mecanismos, escritos o verbales, individuales o colectivos, que tengan por objeto o efecto la realización de prácticas o conductas prohibidas, o arreglos entre los agentes económicos competidores o competidores potenciales, para falsear los principios y procedimientos de libre competencia prescritos en la legislación sobre competencia.

**CUARTO: IMPONER** a los agentes económicos Azucarera Choluteca, S. A. de C. V. (ACHSA); Compañía Azucarera Chumbagua, S. A. (CHUMBAGUA); Azucarera La Grecia, S. A. de C. V. (LA GRECIA); Compañía Azucarera Hondureña, S. A. (CAHSA); Azucarera Yojoa, S. A. de C. V. (AYSA); y Compañía Azucarera Tres Valles, S. A. (TRES VALLES), la obligación de informar a esta Comisión, sobre los proyectos relacionados con medidas sobre cambios estructurales y/o decisiones sobre estrategias comerciales que, individual y/o colectivamente, pretendan realizar como consecuencia de la obligación de no hacer lo que se ordena en el tercer resolutivo de la presente Resolución.

Sin perjuicio de la facultad de esta Comisión para realizar las investigaciones sobre la existencia de prácticas o conductas prohibidas y demás procedimientos regulados en la ley, a los efectos de lo establecido en el párrafo anterior, se prescribe un plazo máximo de un año, contado a partir de la notificación de la presente Resolución, a fin de que se informe a esta Comisión, durante ese período, sobre las medidas relacionadas con los cambios pertinentes, que los agentes económicos involucrados consideren realizar, a efecto de adecuar o hacer los ajustes de la estructura de comercialización del azúcar en consonancia con los principios de libre competencia.

**QUINTO: IMPONER** por medio de sus representantes legales, las multas a los agentes económicos infractores, así:

- 1) Seis Millones, Cuatrocientos Tres Mil Novecientos Diez y Seis Lempiras con Ochenta Centavos (L.6, 403,916.80), al agente económico Compañía Azucarera Chumbagua, S. A. de C. V.
- 2) Seis Millones, Quinientos Catorce Mil Trescientos Seis Lempiras con Cincuenta y Dos Centavos (L.6, 514, 306.52), al agente económico Azucarera Yojoa, S. A. de C. V. (AYSA).
- 3) Doce Millones, Cuatrocientos Treinta y Dos Mil Novecientos Veintiocho Lempiras con Treinta y Dos Centavos (L. 12, 432,928.32), al agente económico Azucarera Choluteca, S. A. de C. V. (ACHSA).

- 4) Doce Millones, Setecientos Noventa y Cuatro Mil Trescientos Veinte y Dos Lempiras con Noventa y Tres Centavos (L.12, 794,322.93), al agente económico Compañía Azucarera Tres Valles, S. A. de C. V.
- 5) Diez y Ocho Millones, Quinientos Cincuenta y Cinco Mil Doscientos Ochenta y Siete Lempiras con Setenta y Seis Centavos (L.18, 555,287.76), al agente económico Azucarera La Grecia, S. A. de C. V. (LA GRECIA).
- 5) Veinte Millones Doscientos Cuatro Mil Ochocientos Noventa y Nueve Lempiras con Veinte Centavos (L.20, 204,899.20), al agente económico Compañía Azucarera Hondureña, S. A. (CAHSA).

**SEXTO: ORDENAR** a los agentes económicos denominados Azucarera Choluteca, S. A. de C. V. (ACHSA); Compañía Azucarera Chumbagua, S. A. (CHUMBAGUA); Azucarera La Grecia, S. A. de C. V. (LA GRECIA); Compañía Azucarera Hondureña, S. A. (CAHSA); Azucarera Yojoa, S. A. de C. V. (AYSA); y Compañía Azucarera Tres Valles, S. A. (TRES VALLES), que publiquen en dos (2) diarios de mayor circulación en el país, y a su costo, la presente resolución definitiva (entiéndase que la publicación deberá realizarse antes de enterarse las multas) de conformidad con el artículo 50 numeral 10) de la Ley.

**SEPTIMO:** Que de conformidad con el artículo 41 numeral 1) de la Ley, la Comisión mediante resolución motivada puede aplicar sanciones sucesivas a los agentes económicos y a las asociaciones de agentes económicos, desde mil lempiras (L.1,000.00) hasta cincuenta mil lempiras exactos (L.50,000.00) por cada día de retraso en el cumplimiento de lo ordenado en la resolución, hasta por un máximo de treinta (30) días calendario, contados a partir de la fecha en que se hizo la notificación de la resolución, para poner fin a las prácticas o conductas que infrinjan las disposiciones de la ley y sus reglamentos. En aplicación al procedimiento que manda la ley procédase a notificar por medio de la Secretaría General el presente acto definitivo, por el que se sanciona con multas. Asimismo, de conformidad con el artículo 79 del Reglamento de la ley se establece que si dentro del plazo de ley no se interpusiere el recurso de reposición a que se refiere el artículo 45 de la Ley, la resolución quedará firme.

Las multas que se imponen a los infractores en la presente resolución, una vez agotada la vía administrativa, deberán enterarse en la Tesorería General de la República dependiente de la Secretaría de Estado en el Despacho de Finanzas, en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de la resolución.

El obligado al pago deberá presentar a la Comisión original y fotocopia del recibo de ingreso emitido por la Tesorería General de la República dependiente de la Secretaría de Estado en el Despacho de Finanzas, a más tardar tres días después de efectuado el pago, como constancia del cumplimiento de su obligación.

La mora en el pago de toda multa que aplique la Comisión de conformidad con la ley correspondiente, devengará el interés moratorio conforme a la última tasa activa promedio más alta del sistema bancario, publicada por el Banco Central y que también se aplica para las obligaciones tributarias en mora.

Transcurridos los términos arriba mencionados sin que la Comisión compruebe el pago de las multas, el Pleno de la Comisión solicitará al Procurador General de la República que los adeudos respectivos se hagan efectivos por la vía ejecutiva. Para tal fin, la certificación de la resolución final tendrá fuerza ejecutiva, a la cual se le adjuntará constancia de que a la fecha no se ha realizado el pago.

**OCTAVO:** Para los efectos legales correspondientes, instrúyase a la Secretaría General para que proceda a notificar la presente Resolución a los apoderados legales de las partes interesadas. **NOTIFIQUESE. (F) OSCAR LANZA ROSALES. Presidente. (F) CARLOS WILFREDO CRUZ MEJÍA. Vicepresidente. (F) RUBIN J. AYES PAZ. Secretaria Pleno.**

**OSCAR LANZA ROSALES**  
Presidente

**JUAN ÁNGEL DÍAZ LÓPEZ**  
Secretario General

**RESOLUCIÓN NÚMERO 03-CDPC-2011-AÑO-VI.- COMISIÓN PARA LA DEFENSA Y PROMOCIÓN DE LA COMPETENCIA. SESIÓN DEL PLENO NÚMERO 07-2011. Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central, Diecisiete de Febrero de Dos Mil Once.**

**VISTO:** para resolver los Recursos de Reposición interpuestos por los Abogados José Miguel Álvarez Villela, quien acciona en su condición de apoderado de AZUCARERA CHUMBAGUA S. A., de C. V.; Carlos H. López Luna, apoderado legal de COMPAÑÍA AZUCARERA HONDUREÑA S. A. de C. V., (CAHSA), AZUCARERA YOJOA S. A. de C. V., (AYSA) y AZUCARERA CHOLUTECA S. A. de C. V.; Elda Guisela Molina Villanueva, apoderada legal de AZUCARERA LA GRECIA S. A. de C. V., (LA GRECIA); y Raúl López Rivera, apoderado legal de COMPAÑÍA AZUCARERA TRES VALLES S. A. de C. V., representaciones que aparecen debidamente acreditadas en autos, en contra de la Resolución Número 023-CDPC-2010-AÑO-V, de fecha cinco (05) de Noviembre del año dos mil diez (2010), emitida por la Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia (Comisión), en Sesión del Pleno Número 042-2010, de fecha cinco (05) de noviembre del año dos mil diez (2010), acto administrativo mediante el cual resuelve el procedimiento sancionador iniciado de oficio y que obra a expediente identificado bajo el número 059-PIO-10-2008.

**CONSIDERANDO (1):** Que con fecha cinco (05) de Noviembre del año dos mil diez (2010), la Comisión dictó la Resolución número 023-CDPC-2010-AÑO-V, en la que se resolvió sancionar a los agentes económicos mencionados en el preámbulo de esta Resolución, y en la que se acordó, entre otras decisiones, las siguientes: **a)** Determinar la existencia de las prácticas restrictivas de la competencia, consistente en la fijación de precios en el nivel primario o de la producción del mercado del azúcar, materializada mediante la uniformidad o igualdad de precios, realizadas por las sociedades investigadas Azucarera Choluteca, S. A. de C. V. (ACHSA); Compañía Azucarera Chumbagua, S. A. (CHUMBAGUA); Azucarera La Grecia, S. A. de C. V. (LA GRECIA); Compañía Azucarera Hondureña, S. A. (CAHSA); Azucarera Yojoa, S. A. de C. V. (AYSA); y Compañía Azucarera Tres Valles, S. A. (TRES VALLES). **b)** Ordenar a los agentes económicos investigados el cese inmediato de la aplicación conjunta y simultánea de la fijación de precios del azúcar. **c)** Imponer a los agentes económicos infractores, las multas sancionadoras que en derecho correspondían. **d)** Imponer la obligación a los agentes económicos infractores de abstenerse a participar en reuniones con cualesquiera instituciones del Estado, que tengan por objeto la convención de acuerdos, arreglos o medidas, escritas o verbales, a efecto de regular o establecer precios para el mercado, así como de las relativas a las relaciones comerciales con el Estado, efectuadas mediante ofertas o propuestas de precios y cantidades de sus productos, al margen o en contra de los procedimientos que prescribe la legislación para

las compras gubernamentales. e) Advertir a los agentes económicos infractores de no utilizar a la Asociación de Productores de Azúcar de Honduras (APAH) y a la Central de Ingenios S. A. (CISA) como canales de comunicación, y centros de reuniones, para celebrar acuerdos o diseñar mecanismos, escritos o verbales, individuales o colectivos, que tengan por objeto o efecto la realización de prácticas o conductas prohibidas, o arreglos entre los agentes económicos competidores o competidores potenciales.

**CONSIDERANDO (2):** Que consta en autos, que en fecha veinticuatro (24) de Noviembre del año dos mil diez (2010), los Abogados José Miguel Álvarez Villela, Carlos H. López Luna, Elda Guisela Molina Villanueva, y Raúl López Rivera, quienes accionan en su condición ya acreditada en autos, procedieron a presentar escritos mediante los cuales interpusieron el respectivo Recurso de Reposición que les franquea la Ley, en vista de no estar conformes con lo resuelto por la Comisión en la Resolución recurrida número 023-CDPC-2010-AÑO-V, previamente mencionada.

**CONSIDERANDO (3):** Que entre los principales argumentos esgrimidos por las partes recurrentes, figuran los que en apretada síntesis y por su relevancia se resumen de la manera siguiente:

**1. Alegatos relativos al sustento legal de la resolución recurrida**

Manifiestan los recurrentes que la resolución que se recurre se basó a partir de consideraciones teóricas, indicios, presunciones, evidencia empírica y pruebas indirectas sobre un hecho presunto, obtenidas de una investigación realizada en un momento determinado.

Para los recurrentes, la Comisión no apreció, ni valoró en su conjunto las pruebas aportadas oportunamente de conformidad al principio de la sana crítica.

Por su parte, el agente económico recurrente Compañía Azucarera Tres Valles S. A. de C. V., considera que la resolución recurrida carece de conexión lógica entre la motivación y la parte dispositiva del acto constitutivo de exceso de poder en aplicación de los artículos 129, 130 y 137 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

**2. Los relativos a la valoraciones de las eficiencias económicas**

A este respecto, el recurrente COMPAÑÍA AZUCARERA TRES VALLES S. A. de C. V., pone de manifiesto que la Comisión, no tomó en consideración como elementos o criterios de valoración los descargos, pruebas y alegaciones finales presentados con los que se comprobaron la eficiencia económica y el bienestar del consumidor, lo que se logra mediante el sistema actual que concentra en forma positiva de producción, distribución, suministro y comercialización del azúcar.

Para el recurrente, AZUCARERA LA GRECIA S. A. de C. V., (LA GRECIA), manifiesta su desacuerdo con la interpretación que la Comisión hace del artículo 9 de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, que se relaciona con la eficiencia económica y bienestar del consumidor, en vista que en ningún momento hace alguna exclusión, aclaración o restricción respecto a que su contenido sólo es aplicable a las prácticas prohibidas por su efecto, y nunca aplicable a las prácticas prohibidas por su naturaleza, eficiencias que fueron probadas con amplitud.

Por su parte, el recurrente Compañía Azucarera Chumbagüa, S. A. (CHUMBAGUA), indica que en atención al mercado en análisis, la integración vertical que se evidencia en el presente caso, permite llevar a cabo actividades que por sus costos elevados e implicaciones, no hubiera sido posible hacerlas individualmente, como quedó debidamente demostrado en autos.

### **3. Alegatos sobre la exclusión del agente económico AZUNOSA**

Los recurrentes, identificados bajo las denominaciones: ACHSA, CHUMBAGUA, CAHSA, AYSA y TRES VALLES, se muestran disconformes con el hecho que la Comisión, haya excluido del análisis al agente económico Azucarera del Norte S. A. de C. V. AZUNOSA.

Para los recurrentes ACHSA, CAHSA y AYSA, la exclusión de AZUNOSA, en la valoración de la concentración del mercado es arbitraria y errada, dado que es evidente que existe un acuerdo vertical con AZUNOSA, el cual establece una barrera de entrada a los agentes económicos investigados a acceder a un alto consumidor como lo es Cervecería Hondureña S. A.

Adicionalmente, CHUMBAGUA y TRES VALLES, consideran que excluir a AZUNOSA del análisis de mercado, es totalmente errado e injustificado en términos económicos, puesto que la industria azucarera está constituida por siete ingenios, por lo que, cualquier análisis a este respecto, debe incluir la totalidad de ellos, de lo contrario se introducen sesgos que desvirtúan la objetividad y legalidad del análisis.

### **4. Los relacionados a la intervención del Estado**

Los recurrentes ACHSA, CAHSA, y AYSA, afirman que el Estado de Honduras a través de la Secretaría de Industria y Comercio, interviene en el establecimiento o fijación del precio del azúcar en el mercado nacional.

Por su parte, LA GRECIA, señala que el Estado de Honduras constantemente interviene en la libertad de precios, en la libertad de competencia no sólo en el sector azucarero, sino en toda la canasta básica de los productos que se consumen, prueba de ello lo constituye la recién aprobada Ley para Combatir la Especulación y el Acaparamiento en Productos de la Canasta Básica Familiar, mediante la cual el Estado de Honduras fijó unilateralmente el precio de varios productos, entre ellos el Azúcar.

Sobre este mismo tema, el recurrente CHUMBAGUA, afirma que en la estructura del mercado actual los ingenios no pueden fijar unilateralmente los precios del azúcar, ya que el Estado de Honduras tiene participación activa en la determinación de los mismos, situación que condiciona la fijación de los precios en el mercado.

##### **5. Alegatos sobre las facultades y atribuciones de la Comisión**

El recurrente CHUMBAGUA, considera que la Comisión se está arrogando funciones que no le confieren las leyes para imponer las recomendaciones contenidas en la Resolución recurrida, por las razones siguientes:

- a) Que la Comisión no da un sustento legal objetivo para imponer la recomendación de abstenerse de participar en reuniones con cualesquiera instituciones del Estado, particularmente con la Secretaría de Industria y Comercio, dado que la misma estaría en contra de lo dispuesto del Decreto 261-2005, contentiva de la Ley de Creación del Consejo Nacional de la Agroindustria, que faculta al Estado y al sector Agroindustrial Azucarero a reunirse para establecer políticas azucareras nacionales.
- b) Que la Comisión no cuenta con el sustento legal para imponer la recomendación de no utilizar la Asociación de Productores de Azúcar de Honduras y a Central de Ingenios como canales de comunicación y centro de reuniones para celebrar acuerdos o diseñar mecanismos, escritos o verbales, individuales o colectivos, dado que la misma atenta contra el derecho de asociación garantizado por la Constitución de la República.
- c) Que su actuación para imponer la obligación de informar sobre proyectos relacionados por ejemplo, con medidas sobre cambios estructurales y otras, no se encuentra dentro de las funciones encomendadas por la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia.

Por su parte, el recurrente LA GRECIA, considera que la Comisión se extralimita en las potestades o atribuciones que la Ley de creación de la Comisión le confiere, dado que las recomendaciones contenidas en las Resoluciones recurridas no están acordes al principio de libre competencia, libre asociación, derechos y garantías constitucionales e incluso, derechos que en materia mercantil se conceden a todas las empresas mercantiles legalmente constituidas en Honduras.

De igual manera, el agente económico recurrente Compañía Azucarera Tres valles S. A. de C. V., considera que la resolución recurrida es un acto constitutivo de exceso de

poder en aplicación de los artículos 129, 130 y 137 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

## **6. Alegatos relativos a las valoraciones del cálculo de la multa**

En lo que se refiere al cálculo de la multa, el recurrente TRES VALLES, señala que la Comisión está incluyendo valores que no corresponden al mercado nacional, como son los valores de venta internacional de azúcar, venta de melaza y los valores obtenidos por la cogeneración de energía y venta al Estado de Honduras.

Por su parte, LA GRECIA, encuentra inaceptable y excesiva la multa impuesta por la Comisión. Asimismo, señala que si bien es cierto que el artículo 37 de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, faculta a la Comisión para imponer una multa calculada sobre la utilidad bruta en ventas del año fiscal precedente (2007); Sin embargo, dicho cálculo no refleja o incorpora los criterios del artículo 39 del citado cuerpo legal, que en ningún caso podrá exceder del 10%. Esto significa que la Comisión, en base a los criterios del artículo 39 de la Ley antes mencionada, tiene la potestad absoluta de aplicar desde un porcentaje por debajo del 1% y hasta el máximo de un 10%. Por su parte, para el recurrente CHUMBAGUA, el cálculo de la multa es desproporcionado en relación con la falta por la que la Comisión lo sancionó.

**CONSIDERANDO (4):** Que se encuentra acreditado en autos la aplicación del procedimiento administrativo que prescribe la Ley, en lo referente a la notificación de la Resolución impugnada Número 023-CDPC-2010-AÑO-V, actuación administrativa que en observancia al principio del debido proceso, fue practicada por la Secretaría General de la Comisión (Secretaría General), misma que marcó el inicio del plazo para que los interesados interpusieran el correspondiente recurso de reposición en contra de la Resolución impugnada, con cuya resolución queda agotada la vía administrativa, según lo dispone el artículo 45 de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia (la Ley).

**CONSIDERANDO (5):** Que habiéndose interpuesto los respectivos recursos de reposición que a las partes le franquea la Ley, la Comisión, mediante providencia de fecha veintiséis (26) de noviembre del año dos mil diez (2010), resolvió tener por presentados en tiempo y forma los recursos de reposición interpuestos por los apoderados legales de los agentes económicos sancionados, proveído que fue modificado de oficio mediante providencia de fecha treinta y uno (31) de Diciembre del año dos mil diez (2010) en el único sentido de que previo a resolver sobre los dichos recursos de reposición objeto de la presente resolución, se requiriesen a los agentes económicos recurrentes LA GRECIA, CHUMBAGUA y TRES VALLES, para que dentro



del término señalado para tal propósito, presentasen la correspondiente información adicional, bajo el apercibimiento que con el requerimiento ordenado quedó suspendido el plazo legal para resolver los recursos de reposición anteriormente mencionados, decisión que fue notificada conforme por parte de los apoderados legales de las partes recurrentes.

**CONSIDERANDO (6):** Que la Dirección Técnica, en cumplimiento a lo solicitado por la Comisión, mediante proveído de fecha tres (03) de febrero del año dos mil once (2011), emitió el respectivo dictamen, y en el que se destaca lo siguiente:

**I. Sobre el sustento legal de la resolución recurrida**

Como fuera apuntado en la Resolución No. 023-CDPC-2010-AÑO-V, el caso de la práctica imputada a los seis ingenios azucareros, derivada de una fuerte presunción de colusión tácita para la concertación o fijación de precios entre dichos ingenios, la cual conforme a la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, está prohibida taxativamente. Es preciso remarcar que, la colusión tácita, no necesita involucrar un acuerdo explícito ni una comunicación escrita entre las empresas, por lo que la evidencia en el presente caso de autos, en efecto, se ha basado en indicios confirmados.

En ese sentido, la Comisión en la Resolución No. 023-CDPC-2010-AÑO-V, valoró y apreció en su conjunto toda la prueba indiciaria aportada al expediente de acuerdo a las reglas de la sana crítica, confirmando lo siguiente:

7. Los hechos declarados por CISA, en el sentido de que: *“Los aumentos de precios de ventas son originados por el incremento del precio del azúcar de parte de nuestros proveedores (Ingenios), ellos al surgir elementos que modifican sustancialmente sus costos de materia prima y producción, determinan el incremento de precio adecuado económicamente para sus objetivos monetarios y nos lo hacen saber, e iniciamos el proceso de negociación con cada uno de ellos en las diferentes calidades y/o tipos de azúcar que comercializamos; en el proceso logramos los acuerdos y procedemos a estructurar nuestros precios de venta a Industrias, Mayoristas y Detallistas”.*

Con esta declaración se confirmó que son los agentes económicos investigados los que fijan el precio, específicamente, cuando CISA declaró que una vez que los ingenios azucareros deciden el establecimiento del precio del azúcar, se lo comunican a la comercializadora, y ésta procede a hacer los correspondientes acuerdos de precio de venta con la industria, mayorista y detallista.

8. Es un hecho aceptado lo relativo a la existencia de comunicaciones y arreglos sobre establecimiento de precios entre los ingenios azucareros y la comercializadora CISA.

En particular, está acreditada la existencia y funcionamiento del vínculo jurídico y comercial entre los seis Ingenios azucareros investigados y CISA.

9. Es un hecho aceptado la práctica conjunta que realizan los agentes económicos investigados en la comercialización del azúcar a BANASUPRO. Quedó demostrado el comportamiento coordinado en el que los supuestos competidores entre sí, sustituyen los riesgos de una competencia efectiva (implícita en los procesos de licitación para las compras gubernamentales), por un mecanismo concertado, presente en las ofertas conjuntas, que hacen, por medio de CISA, a BANASUPRO supuestamente a precios preferenciales.
  
10. El hecho de que los agentes económicos investigados no hayan aportado la información suficiente o la contraprueba necesaria que desvirtuara los indicios, sobre la existencia de una igualdad o uniformidad en la fijación de precios del azúcar a lo largo del período analizado, ni que explicaran en forma razonable y legítima, la justificación económica sobre la existencia del comportamiento coordinado respecto a la realización de las variaciones simultáneas e idénticas en los valores de aumento de precios, ha permitido una apreciación de los indicios, en su conjunto, en el sentido de tener por confirmados los hechos que sirvieron de soporte para la formulación de los cargos, así:
  - a) Que los precios de venta por parte de los agentes económicos involucrados a Central de Ingenios (CISA), son exactamente los mismos entre cada uno de los seis ingenios azucareros (diferenciados por tipos de azúcar, categorías y/o clientes y calidades), manteniéndose una igualdad o uniformidad en los precios de venta (sin importar su tamaño, ubicación geográfica y volumen de ventas) a Central de Ingenios S. A. (CISA), durante el período 2006-2008 analizado y en el cual se registraron los últimos dos aumentos.
  - b) Que la igualdad a que se refiere el inciso a) que antecede, indicó la existencia de una correlación perfecta o positiva en 1, y que de acuerdo al artículo 4, literal "a" del Reglamento de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, la correlación positiva es considerada como un criterio para la valoración de la existencia de prácticas restrictivas prohibidas por su naturaleza, a que se refiere el numeral 1, artículo 5, de la Ley.
  - c) Que existe una igualdad o uniformidad de precios de venta por parte de los agentes económicos investigados, aún y cuando los costos de producción son divergentes entre cada ingenio, denotándose el grado de eficiencia que cada uno posee al momento de producir, por lo que se logró inferir que los precios a los que deberían vender el producto a CISA, tendrían que ser distintos para cada uno de ellos, puesto que sus costos son diferentes entre sí.

- d) Que existió una igualdad o uniformidad de incrementos de precio de venta a CISA, respecto de todos los tipos de azúcar y para todas las categorías, exceptuándose a BANASUPRO, a quien se le vende el producto a precios preferenciales. Asimismo, como efecto derivado, al estandarizar los precios de venta en los eslabones inferiores de la cadena, los aumentos aplicados, registraron porcentajes muy similares, independientemente del destino, presentación, tipo y marca, con oscilaciones dentro de un rango entre 10% y 11%.
- e) Que los agentes económicos investigados modificaron simultáneamente los precios de venta, es decir, los aumentos registrados en la industria azucarera, se produjeron en las mismas fechas, 25 de septiembre de 2006 y 03 de julio de 2008 (período analizado).
- f) Que en efecto la industria del azúcar muestra, entre otras, las características siguientes: **(i)** La presencia de una estructura de mercado con un reducido número de participantes, que demuestra una capacidad de coordinación, particularmente, en la explotación de estrategias conjuntas respecto a la producción y comercialización del producto definido en el mercado relevante, incluyendo la concertación de precios, facilitada con CISA, y la Asociación de Productores de Azúcar de Honduras (APAH) (Folios: 76 y 83 del Tomo I, y 1854 del Tomo III); **(ii)** El producto es homogéneo; **(iii)** La inexistencia de productos, técnica y económicamente sustitutos; **(iv)** Una demanda inelástica; **(v)** ausencia de presión competitiva externa.

## **II. Sobre la Eficiencia Económica e Interpretación del Artículo 9 del Reglamento de la Ley**

A este respecto conviene aclarar que la fijación concertada de precios es una típica infracción prohibida *per se*, es decir, de conformidad con la legislación vigente se tipifica como una práctica restrictiva prohibida por su naturaleza, en consecuencia es nula de pleno derecho, tal como lo establece el artículo 6 de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia.

Los argumentos relacionados con la posibilidad de valorar eficiencias, según la Ley y su Reglamento, son válidos para las conductas del artículo 7 de la Ley; vale decir, las prácticas restrictivas prohibidas según su efecto, y en las que sí se admite un examen del caso bajo lo que la doctrina denomina la “regla de la razón”, mediante la cual se verifica la existencia o no de motivos que justifiquen la realización de una conducta restrictiva de la competencia, así como la consideración de si las conductas restrictivas investigadas aportan incrementos en la eficiencia económica y en el bienestar de los consumidores, en los términos en que se establece en los artículos 9 de la Ley y 6 de su Reglamento.

En suma, resulta pertinente reiterar que la práctica restrictiva sancionada en el caso de autos es prohibida por su naturaleza, en consecuencia, no admite que contra ella se opongan argumentos relacionados con eficiencias. En ese sentido, la Ley en su artículo 6 sanciona ese tipo de comportamientos como nulos de pleno derecho.

### **III. Sobre la Exclusión de AZUNOSA**

En principio resulta pertinente reafirmar que Azunosa está integrada con la Cervecería Hondureña S. A., y cuya característica principal es la de realizar la función de proveedor exclusivo de un producto específico.

Ahora bien, en relación con el argumento esgrimido por los recurrentes, sobre el marginamiento o exclusión de AZUNOSA, se precisa reiterar que la no inclusión de ésta, obedeció a que AZUNOSA no utiliza el mismo canal de distribución del que hacen acopio los seis ingenios restantes. En el Informe Preliminar se dejó establecido que AZUNOSA no formó parte del mercado relevante definido para la investigación de la práctica restrictiva en cuestión. Entre otros elementos analizados está el hecho de que AZUNOSA provee su producto a un único comprador (Cervecería Hondureña, S. A.), la que demanda de un bien específico, azúcar blanca sulfitada calidad A.

Por otra parte, y como ya fuera apuntado en la Resolución No. 023-CDPC-2010-AÑO-V, los precios de este tipo de azúcar son diferentes a los precios reportados por el resto de los ingenios, así como las fechas y montos de los incrementos de los mismos aplicados por AZUNOSA, y que de hecho estarían fuera de la igualdad de precios que si se observaron con los demás ingenios. A manera de ilustración, se puede observar que los precios de venta que realizó AZUNOSA para las presentaciones en sacos de 50 kg, fueron los siguientes:

- a) Abril 2006                      L.22.00
- b) Junio 2007                    L.22.00
- c) Abril 2008                      L.11.00

Asimismo, las fechas y montos de los incrementos realizados por los demás ingenios, igualmente en sacos de 50 kg, y que son objeto de imputación de la práctica referida son:

- d) Septiembre de 2006        L.30.00
- e) Julio de 2008                L.50.00

Estos últimos, fueron aplicados indistintamente de los tipos de azúcar (sulfitada, morena y Refino) y categoría de cliente.

#### **IV. Sobre la Intervención Estatal**

En relación a la participación del Estado en la determinación de los precios, a través de la Secretaría de Industria y Comercio (SIC), no puede señalársele a este ente como el causante de que los seis ingenios azucareros registren una igualdad o uniformidad en los precios de venta a Central de Ingenios, S. A. (CISA) durante el período objeto de análisis (i.e. 2006-2008, años en que se registraron los dos últimos aumentos), diferenciados por tipos de azúcar, categorías y/o clientes y calidades; así como de la igualdad en los incrementos de precio de venta a CISA.

Como ya está acreditado en la Resolución No. 023-CDPC-2010-AÑO-V, emitida por esta Comisión en fecha cinco de noviembre de dos mil diez, tradicionalmente la intervención del Estado en la economía se ha realizado con el objeto de corregir los abusos y las conductas restrictivas de la competencia, cuando no ha habido una regulación de defensa de la libre competencia. Por lo tanto, es válido inferir que una vez que entró en vigencia la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, cualquier agente económico que argumente u oponga como justificación el hecho de que el causante de la práctica restrictiva de la libre competencia sea el Estado, cae en el riesgo de que se esté admitiendo la intención o la posibilidad de que los competidores deriven su actividad restrictiva mediante una medida o disposición legal o administrativa en los términos en que se prescribe en el inciso d) del artículo 4 del Reglamento de la Ley.

Por otra parte, con respecto a la intervención del Estado y relacionado con la reciente aprobación del Decreto No. 238-2010, con vigencia a partir del diecinueve de noviembre de dos mil diez y que refiere al congelamiento de precios de los productos de la canasta básica, entre ellos el del azúcar (en presentaciones de libra y de 900 gramos). Vale decir, en este caso, que la actuación del Estado con la aprobación de esta Ley, que por cierto es de carácter temporal, es meramente reactiva, ante la amenaza de acciones especulativas y de acaparamiento que se suscitan de manera frecuente en el mercado nacional por parte de los agentes que en el convergen, con efectos dañinos al consumidor final.

#### **V. Facultades y Atribuciones de la Comisión y Libertad de Asociación**

Que en cuanto a la violación al principio de libre reunión y/o libertad de asociación, incluso el exceso de poder, según lo argumentan los apoderados de los agentes económicos recurrentes Compañía Azucarera Chumbagua, S. A. (CHUMBAGUA) y Azucarera La Grecia, S. A. de C. V. (LA GRECIA), es importante señalar que la Resolución recurrida, en ninguno de sus apartados vulnera el mencionado derecho individual contenido en el artículo 79 de la Constitución de la República, dado que la

Comisión al acordar las obligaciones contenidas en los Resolutivos Tercero y Cuarto de la Resolución recurrida número 023-CDPC-2010-AÑO-V, lo hizo en base a su competencia por razón de la materia, misma que resulta de la asignación de las atribuciones que por Ley se hace a cada órgano de la Administración, las cuales se deben realizar por medio de las correspondientes facultades. De manera que, el acto recurrido en su parte resolutive determinó claramente que las obligaciones a que se refieren dichos resolutivos están enmarcadas dentro de las facultades y atribuciones que la Ley otorga a la Comisión, puesto que ésta de conformidad con lo establecido en la legislación vigente, la faculta para imponer condiciones u obligaciones determinadas al infractor tendientes a restablecer las condiciones de libre competencia. En el caso particular que nos ocupa, dichas medidas se establecieron explícitamente y con el único fin de prohibir reuniones tendientes a adoptar entendimientos por parte de los agentes económicos sancionados con fines o efectos contrarios a la libre competencia, es decir, la fijación o concertación de precios de venta del azúcar.

## **VI. Sobre el cálculo de la Multa**

En su respectivo escrito de impugnación el recurrente TRES VALLES cuestiona el cálculo de la multa alegando que en dicho cómputo incluye, entre otros, los valores de venta internacional de azúcar, venta de melaza y los valores obtenidos por la co-generación de energía; aduciendo, que de haberse excluido dichos valores, el cálculo de la multa hubiese sido distinto al efectuado en la Resolución Recurrída.

En atención a dicho cuestionamiento, la Comisión requirió a los agentes económicos TRES VALLES, CHUMBAGUA Y LA GRECIA, información adicional relacionada con el estado de resultados del año 2007, incluyendo, según sea el caso, un desglose relativo a las ventas nacionales, costo de ventas y utilidad bruta en ventas del mercado nacional, del mercado de exportación, de la melaza y la cogeneración.

Del análisis realizado a la información aportada por todos los agentes económicos sancionados, se estimó que en efecto el cálculo de la multa estimado en la Resolución Recurrída, se hizo sobre la base de la información relativa al estado de resultados que incluía la utilidad bruta en ventas totales. De ahí que se considere válido proceder a la exclusión de los valores del mercado de exportación, de la melaza y la cogeneración, que se incluyeron para el cálculo de la utilidad bruta en ventas que se evaluara originalmente en la resolución recurrida.

En consonancia con lo anterior se estima procedente hacer la separación de los valores correspondientes a la Utilidad Bruta en Ventas del año 2007, en la que se describa por cada agente económico, el mercado nacional y lo relacionado con otros valores. Aquí es oportuno resaltar, sobre la base del principio de no discriminación, que la procedencia de un nuevo cálculo no sólo aplica para el recurrente sino para los demás agentes económicos que hayan incluido en sus ventas brutas, valores que no correspondan a la venta del azúcar en el mercado relevante. Para los efectos pertinentes, a continuación se detallan datos relacionados con las utilidades brutas en ventas totales y las correspondientes al mercado nacional, así:

| Ingenios Azucareros: Utilidad Bruta en Ventas 2007<br>(En Lempiras) |                       |                       |                       |                       |                       |                       |
|---|-----------------------|-----------------------|-----------------------|-----------------------|-----------------------|-----------------------|
| Descripción   | CAHSA                 | AYSA                  | ACHSA                 | LA GRECIA             | CHUMBAGUA             | TRES VALLES           |
| Azúcar Mercado Nacional   | 550,873,654.00        | 214,495,693.56        | 278,321,375.00        | 649,482,421.00        | 222,880,135.00        | 261,437,943.14        |
| Otros   | 177,329,249.00        | 24,254,546.82         | 107,671,573.00        | 125,268,535.68        | 32,285,860.00         | 187,712,757.64        |
| <b>Total Ventas</b>   | <b>728,202,903.00</b> | <b>238,750,240.38</b> | <b>385,992,948.00</b> | <b>774,750,956.68</b> | <b>255,165,995.00</b> | <b>449,150,700.78</b> |
| Azúcar Mercado Nacional   | 335,402,984.00        | 157,321,408.87        | 157,133,378.00        | 415,897,463.00        | 161,891,146.00        | 183,515,728.44        |
| Otros   | 140,238,678.00        |                       | 73,447,966.00         | 126,912,397.00        | 13,225,890.00         | 105,705,935.70        |
| <b>Total Costo de Ventas</b>  | <b>475,641,662.00</b> | <b>157,321,408.87</b> | <b>230,581,344.00</b> | <b>542,809,860.00</b> | <b>175,117,036.00</b> | <b>289,221,664.14</b> |
| <b>Utilidad Bruta en Ventas Total</b>                               | <b>252,561,241.00</b> | <b>81,428,831.51</b>  | <b>155,411,604.00</b> | <b>231,941,096.68</b> | <b>80,048,959.00</b>  | <b>159,929,036.64</b> |
| <b>Utilidad Bruta en Ventas Mercado Nacional</b>                    | <b>215,470,670.00</b> | <b>57,174,284.69</b>  | <b>121,187,997.00</b> | <b>233,584,958.00</b> | <b>60,988,989.00</b>  | <b>77,922,214.70</b>  |

En este cuadro se observa que, a diferencia de lo que resulta para los demás agentes económicos investigados, en el caso de LA GRECIA el ajuste total resultante de la separación de los valores derivados de la utilidad bruta en ventas totales y de la utilidad bruta en ventas del mercado nacional, sufre un incremento que va de doscientos treinta y un millones, novecientos cuarenta y un mil, noventa y seis lempiras, con sesenta y ocho centavos (L.231,941,096.68) a doscientos treinta y tres millones, quinientos ochenta y cuatro mil, novecientos cincuenta y ocho lempiras exactos (L.233,584,958.00), representando un escenario peor a la situación obtenida con la referencia de la utilidad bruta en ventas totales que se utilizó en la resolución recurrida. De ahí que sobre la base del principio de prohibición de la reforma peyorativa prescrito en el Código Procesal Civil Vigente, el ajuste derivado de la separación de las descritas utilidades no le aplicaría al agente económico LA GRECIA, ya que con ello se empeoraría la situación obtenida originalmente en la Resolución No. 023-CDPC-2010-AÑO-V.

En consecuencia, se considera procedente admitir lo planteado por el recurrente TRES VALLES, y de oficio, según sea el caso, extender dicho ajuste para los demás agentes económicos que hayan incluido en sus ventas brutas, valores que no correspondan a la venta del azúcar en el mercado relevante. En ese sentido, la modificación del monto de las multas, se hace a partir de la utilidad bruta en ventas del mercado nacional, así:

| <b>Estimación Monto de la Multa<br/>Utilidad Bruta en Ventas Mercado Nacional</b>           |                       |                              |
|---|-----------------------|------------------------------|
|   | <b>2007</b>           | <b>Monto de la<br/>Multa</b> |
| Azucarera La Grecia S. A. de C. V. (1)  | 231,941,097.00        | 18,555,287.76                |
| Compañía Azucarera Hondureña, S. A. (CAHSA)   | 215,470,670.00        | 17,237,653.60                |
| Azucarera Choluteca, S. A. de C. V.   | 121,187,997.00        | 9,695,039.76                 |
| Compañía azucarera Tres Valles S. A. de C. V.   | 77,922,214.70         | 6,233,777.18                 |
| Compañía Azucarera Chumbagua, S. A. de C. V.  | 60,988,989.00         | 4,879,119.12                 |
| Azucarera Yojoa, S. A. de C. V.   | 57,174,284.69         | 4,573,942.78                 |
| <b>Totales</b>  | <b>764,685,252.39</b> | <b>61,174,820.20</b>         |
| (1) En el caso de La Grecia la referencia sigue siendo la utilidad bruta en ventas totales. |                       |                              |

**POR TANTO:**

La Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia, en uso de sus atribuciones y en aplicación a lo establecido en los artículos: 1, 78, 80, 82, 94 párrafo primero, 331, 333 de la Constitución de la República; 1, 116, y 122 de la Ley General de la Administración Pública; 1, 2, 3, 4, 5 No. 1), 6, 22, 34 Numerales 2) y 11), 36, 37, 39, 44, 45, 59 y demás aplicables de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia; 1, 2, 33, 40; 45; 49; 79, 82, y demás aplicables del Reglamento de la Ley; 1, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 39, 43, 45, 56, 68, 72, 74, 87, 88 párrafo primero, 121 párrafos segundo y tercero, 130, 131, 134, 135, 137, 138 y demás artículos de la Ley de Procedimiento Administrativo aplicables supletoriamente.

**RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR CON LUGAR**, parcialmente, el Recurso de Reposición interpuesto por el Abogado Raúl López Rivera, quien acciona en su condición de apoderado legal de COMPAÑÍA AZUCARERA TRES VALLES S. A. de C. V., representación que aparece debidamente acreditada en autos, en contra de la Resolución Número 023-CDPC-2010-AÑO-V, de fecha cinco (05) de Noviembre del año dos mil diez (2010), emitida por la Comisión, en el único sentido de reponer el numeral 4 del Resolutivo Quinto de la resolución recurrida, en lo que al monto de la multa impuesta se refiere, dejando subsistentes las demás disposiciones acordadas en la misma, por lo cual deberá leerse de la siguiente manera:

4) Seis Millones Doscientos Treinta y Tres Mil Setecientos Setenta y Siete Lempiras, con Dieciocho Centavos (L.6,233,777.18), al agente económico COMPAÑÍA AZUCARERA TRES VALLES S. A. de C. V.



**SEGUNDO: DESESTIMAR** los Recursos de Reposición interpuestos por los Abogados José Miguel Álvarez Villela, quien acciona en su condición de apoderado de AZUCARERA CHUMBAGUA S. A., de C. V.; Carlos H. López Luna, quien acciona en su condición de apoderado legal de COMPAÑÍA AZUCARERA HONDUREÑA S. A. de C. V., (CAHSA), AZUCARERA YOJOA S. A. de C. V., (AYSA) y AZUCARERA CHOLUTECA S. A. de C. V.; Elda Guisela Molina Villanueva, quien acciona en su condición de apoderada legal de AZUCARERA LA GRECIA S. A. de C. V., (LA GRECIA), por considerar que los mismos no son procedentes.

**TERCERO: REPONER** de oficio, el resolutivo Cuarto de la Resolución recurrida, en el único sentido de modificar los montos de las multas impuestas a los agentes económicos siguientes: 1) AZUCARERA CHUMBAGUA S. A., de C. V., 2) COMPAÑÍA AZUCARERA HONDUREÑA S. A. de C. V., (CAHSA); 3) AZUCARERA YOJOA S. A. de C. V., (AYSA); 4) AZUCARERA CHOLUTECA S. A. de C. V.; debiéndose para tal efecto establecer para los agentes económicos antes citados los siguientes montos en concepto de multa:

- 1) Cuatro Millones Ochocientos Setenta y Nueve Mil, Ciento Diecinueve Lempiras con Doce centavos (L.4,879,119.12), al agente económico AZUCARERA CHUMBAGUA S. A. de C. V.
- 2) Cuatro Millones Quinientos Setenta y Tres Mil Novecientos Cuarenta y Dos Lempiras con Setenta y Ocho centavos (L.4,573,942.78), al agente económico AZUCARERA YOJOA S. A. de C. V., (AYSA).
- 3) Nueve Millones Seiscientos Noventa y Cinco Mil Treinta y nueve Lempiras con Setenta y Seis centavos (L.9,695,039.76), al agente económico AZUCARERA CHOLUTECA S. A. de C. V.
- 4) Diecisiete Millones Doscientos Treinta y Siete Mil Seiscientos Cincuenta y tres con Sesenta centavos (L.17,237,653.60), al agente económico COMPAÑÍA AZUCARERA HONDUREÑA S. A. de C. V., (CAHSA).

**CUARTO: RATIFICAR** el monto de Diez y Ocho Millones, Quinientos Cincuenta y Cinco Mil Doscientos Ochenta y Siete Lempiras con Setenta y Seis Centavos (L.18,555,287.76) de la multa, dispuesto en la Resolución Número 023-CDPC-2010-AÑO-V, para AZUCARERA LA GRECIA S. A. de C. V., (LA GRECIA).

**QUINTO: CONFIRMAR** las demás disposiciones contenidas en la Resolución Número 023-CDPC-2010-AÑO-V, emitida por la Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia en fecha cinco (05) de Noviembre del año dos mil diez (2010).

**SEXTO:** Se instruye a la Secretaría General para que proceda a notificar la presente Resolución a los peticionarios, indicándose en la notificación que el presente acto agota la vía administrativa, y que luego de que adquiriera el carácter de firme se proceda de conformidad con lo resuelto.- **NOTIFÍQUESE. (F) OSCAR LANZA ROSALES. Comisionado Presidente. (F) CARLOS WILFREDO CRUZ MEJIA. Comisionado Vicepresidente. (F) RUBIN J. AYES PAZ. Comisionada Secretaria Pleno.**

**OSCAR LANZA ROSALES**  
**Presidente**

**JUAN ÁNGEL DÍAZ LÓPEZ**  
**Secretario General**