

RESOLUCIÓN NÚMERO 008-CDPC-2017-AÑO-X.- COMISIÓN PARA LA DEFENSA Y PROMOCIÓN DE LA COMPETENCIA.- SESIÓN DEL PLENO NÚMERO 025-2017.-
Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central, treinta de junio de dos mil diecisiete.

VISTO: El Expediente No. 174-NC-11-2016 contentivo de la solicitud de notificación de una concentración económica, presentada, ante la Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia (en adelante la Comisión), en fecha 14 de Noviembre de 2016, por el abogado Oscar Armando Melara Facusse, mayor de edad, casado, hondureño, con número de colegiación 08025, cuyo domicilio es Tegucigalpa, actuando como apoderado legal de las sociedades mercantiles PANTALEON SUGAR HOLDINGS COMPANY LTD, CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H), INC y AZUCARERA LA GRECIA, S. A. de C. V., tal y como se acredita en carta poder y documentación debidamente autenticada; y el abogado José Rafael Rivera Ferrari, hondureño, mayor de edad y de este domicilio, con carnet de colegiación No. 4998, quien comparece como representante de la sociedad mercantil CANAL SUGAR IMPORT-EXPORT CO. S. A., tal como lo acredita con la Carta Poder y el Poder General contenido en la Escritura Pública No. 18.496 de la Notaría Segunda del Círculo de Panamá y debidamente apostilladas.

La notificación de la concentración económica antes relacionada fue presentada ante la Comisión, por medio de una solicitud, en la que se pide se “*actualice*” el expediente Número 054-NC-7-2008, contentivo de la Resolución No. 30-CDPC-2008-AÑO-III de fecha 24 de octubre de 2008; a efecto de notificar la adquisición, por parte PANTALEON SUGAR HOLDINGS COMPANY, LTD., de 31,200 acciones equivalentes a un 26 % adicional de participación accionaria en CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.) INC., la que, de acuerdo a la información aportada al Expediente No. 174-NC-11-2016, ésta se efectuó junto a la operación de concentración autorizada en el año 2008 sobre el derecho de suscribir cincuenta y ocho mil ochocientas acciones, equivalente a un cuarenta y nueve por ciento (49%).

Cabe mencionar que en la Resolución No. 30-CDPC-2008-AÑO-III, del 24 de octubre de 2008, se resolvió autorizar, únicamente, la operación de concentración relativa al cambio de control en la administración de la sociedad mercantil AZUCARERA LA GRECIA S. A. de C. V. y empresas afiliadas, a favor de PANTALEON SUGAR HOLDINGS COMPANY LTD, como efecto de la transacción operada entre ésta y los agentes económicos CANAL SUGAR IMPORT-EXPORT CO. S. A. y CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS COMPANY INC., consistente básicamente en el derecho a suscribir el 49% de la acciones.

SOCIEDADES MERCANTILES INVOLUCRADAS:

PANTALEON SUGAR HOLDINGS COMPANY, LTD.: Compañía debidamente

registrada, constituida por tiempo indefinido bajo las leyes de las Islas Vírgenes Británicas, el treinta (30) de julio del año dos mil (2,000). La actividad principal es la producción de azúcar en los territorios de Guatemala y Nicaragua, así como, su comercialización a nivel internacional y en los mercados locales donde se produce CANAL SUGAR IMPORT-EXPORT CO., S. A.: Sociedad constituida de conformidad con las leyes de Panamá, según consta en escritura pública Número dos mil trescientos diecinueve (2319) autorizado por el Notario Público Tercero del Circuito de Panamá, Claudio José Lacayo Álvarez, inscrita bajo ficha (412912).

CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.), INC.: Compañía incorporada y constituida bajo las leyes de las Islas Vírgenes Británicas. Esta empresa es beneficiaria de dos fideicomisos constituidos en el Banco Financiera Centroamericana, S. A. (FICENSA) de domicilio en Honduras, equivalentes a 3,999,811 acciones de Azucarera La Grecia, S. A. de C. V..

AZUCARERA LA GRECIA: Sociedad constituida bajo las leyes de Honduras mediante instrumento público numero ciento dieciocho (118) autorizado el dieciocho (18) de diciembre de mil novecientos noventa y dos (1992) en la ciudad de Tegucigalpa, Honduras por el Notario Gustavo Adolfo Zacapa e inscrita bajo el Numero Cuarenta y Cinco (45) Tomo ocho (8) del Registro de Comerciantes Sociales del Registro de la Propiedad Mercantil de Choluteca y Valle, el treinta (30) de diciembre de mil novecientos noventa y dos (1992) cuya finalidad es la producción de diferentes tipos de azúcar, mieles y alcoholes, así como en la generación de energía eléctrica.

MAST CAPITAL LIMITED: Constituida bajo las leyes de Nueva Zelanda, es una compañía controlada por la familia nuclear directa del señor Guillermo Lippmann Romero.

ANTECEDENTES:

1. El 30 de julio de 2008, la empresa PANTALEON SUGAR HOLDINGS COMPANY LTD, por medio de su apoderado legal compareció, ante la Comisión, para notificar el proyecto de concentración económica en el cual esta empresa pretendía adquirir el 49% (58,800) de las acciones que la sociedad CANAL SUGAR IMPORT-EXPORT CO., S. A. tenía sobre la sociedad CARRIBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.) y además el control en la administración de la empresa Azucarera La Grecia, S. A. de C. V. y las empresas afiliadas.
2. El 31 de julio de 2008, PANTALEÓN SUGAR HOLDINGS COMPANY, LTD., adquiere 90,000 acciones de la sociedad CARRIBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.) HOLDING lo que representa el 75% de las acciones de dicha sociedad, misma que es beneficiaria de dos fideicomisos que constituyen el 99.9% de las acciones de las sociedades Azucarera La Grecia, S. A. de C. V y Empresas

Afiliadas.

3. El 24 de octubre de 2008, la Comisión autorizó el proyecto de concentración económica presentado el 30 de julio de 2008, bajo el conocimiento de que solamente consistía en la adquisición por parte de PANTALEÓN SUGAR HOLDINGS COMPANY, LTD de un 49% de las acciones que la sociedad CANAL SUGAR IMPORT-EXPORT CO., S. A., otorgó de la empresa CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.) INC.
4. El 7 de octubre del 2008, mediante Resolución Número 008-CDPC-2010-AÑO-V, la CDPC se abre de oficio la investigación 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”.
5. En el año 2010, mediante Resolución 023-CDPC-2010-AÑO-V., la Comisión determinó 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).
6. El 14 de noviembre de 2016, el abogado Oscar Armando Melara Facussé apoderado legal de las sociedades mercantiles PANTALEON SUGAR HOLDINGS COMPANY, LTD, CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.), INC., y AZUCARERA LA GRECIA, S. A. de C. V., así como el abogado José Rafael Rivera Ferrari en representación legal de la sociedad CANAL SUGAR IMPORT-EXPORT CO., S.A.; comparecen ante la Comisión para notificar una “aclaración y actualización” del expediente número 054-NC-7-2008, sobre la compra venta de acciones, donde PANTALEON SUGAR HOLDINGS COMPANY, LTD obtendría un 26% adicional de las acciones que la sociedad CANAL SUGAR IMPORT-EXPORT CO., S. A. tiene

sobre la sociedad CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.). Aquí cabe destacar que, este 26% adicional, ya había sido adquirido por la sociedad PANTALEON SUGAR HOLDINGS COMPANY, LTD, en fecha 31 de julio de 2008.

7. El 20 de febrero de 2017, la Comisión requiere información y/o explicaciones adicionales a las empresas notificantes, a efecto de verificar y/o investigar la transacción económica realizada, y que no fue oportunamente notificada a la Comisión.
8. En fecha 07 de marzo de 2017, los requeridos presentaron la información solicitada, la que fue admitida en fecha 09 de marzo del corriente.
9. El 15 de mayo de 2017, la Comisión emite la Resolución número 005-CDPC-2017-AÑO-X, en la que se comunica y/o notifica a los agentes económicos PANTALEON SUGAR HOLDINGS COMPANY, LTD, CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.), INC., y AZUCARERA LA GRECIA, S. A. de C. V., por medio de sus apoderados y/o representantes legales sobre la presunta existencia de situaciones ilícitas, así como la correspondiente medida correctiva.
10. En fechas 29 de mayo y 13 de junio de 2017, los apoderados legales de los agentes económicos PANTALEON SUGAR HOLDINGS COMPANY, LTD, CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H), INC., AZUCARERA LA GRECIA, S. A. de C. V., y CANAL SUGAR IMPORT-EXPORT CO., S. A., presentaron el escrito denominado "PERSONAMIENTO.-NULIDAD DE LA RESOLUCION NÚMERO 005-CDPC-2017-AÑO-X,DE FECHA 15 DE MAYO DE 2017 EMITIDA POR LA COMISION PARA LA DEFENSA Y PROMOCION DE LA COMPETENCIA", junto con los escritos denominados: 1) PERSONAMIENTO.- SE NOTIFICA QUE POR APLICACIÓN DE LEY SE ENTIENDEN POR APROBADAS LAS PETIIONES CONTENIDAS EN EL ESCRITO PRESENTADO EN FECHA 14 DE NOVIEMBRE DE 2016; y 2) SE PRESENTA ACLARACIÓN SOBRE PRESUNTAS SITUACIONES ILICITAS".
11. En fecha 21 de junio de 2017 la Comisión admitió los escritos relacionados en el antecedente descrito en el numeral diez anterior; ordenó la continuación del procedimiento relativo a las concentraciones económicas; y, acto seguido tuvo por personada en el expediente a la *Abogada Andrea Cecilia Idiáquez Martínez*, en su condición de apoderada legal de las Sociedades mercantiles Pantaleon Sugar Holdings Company LTD y Caribbean Sugar Holdings INC.

CONSIDERANDO (1): Que en cumplimiento a lo ordenado por la Comisión, mediante acto administrativo de fecha nueve de Marzo del año 2017, la Dirección Técnica de conformidad a la información y documentación aportada al expediente, emitió el dictamen

Número DT-002-2017 de fecha veintiséis de Junio del año dos mil diecisiete en el que se destaca lo siguiente:

I. DESCRIPCIÓN DE LA CONCENTRACIÓN ECONOMICA

Considerando que la concentración económica que la Comisión analizó en el año 2008 se realizó bajo el entendido que la sociedad Pantaleon Sugar Holdings Company Ltd., accedería a únicamente un 49% de las acciones de la empresa Caribbean Sugar Holdings (C.S.H.) INC, la Comisión aprobó dicha concentración en la cual no se profundizó en el análisis de la misma ya que por desconocimiento de esta Comisión no se consideró el 26% adicional, y parecía conveniente en el mercado que una sociedad con recorrido internacional como Pantaleon trasladara el Know How al mercado hondureño.

Sin embargo, el verdadero proyecto de concentración llevado a cabo en el año 2008, consistió en el Convenio o Acuerdo de Cesión entre la sociedad Pantaleon Sugar Holdings Company Ltd., y la sociedad mercantil Canal Sugar Import-Export CO., S. A., sobre el derecho u opción de suscribir noventa mil (90,000) acciones, equivalentes a un setenta y cinco por ciento (75%) de las acciones de la empresa Caribbean Sugar Holdings (C.S.H.) INC., quien a su vez es la fideicomisaria de dos fideicomisos constituidos en la entidad financiera Banco Financiera Centroamericana, S. A. (FICENSA), cuyos bienes fideicometidos conforman el noventa y nueve por ciento (99%) de las acciones de la sociedad mercantil Azucarera La Grecia.

Las restantes 30,000 acciones (25% del capital de Caribbean Sugar Holdings (C.S.H.), INC.) fueron propiedad, directa e indirectamente del señor Guillermo Lippman hasta su transferencia en fecha nueve de junio de dos mil quince a la sociedad MAST CAPITAL LIMITED, lo cual tampoco fue notificada previamente a la Comisión.

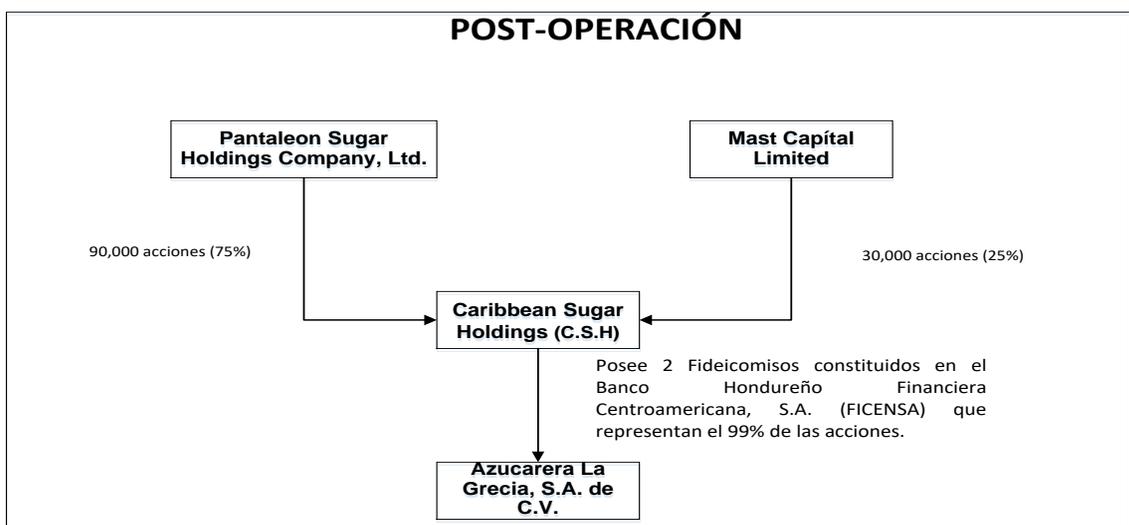
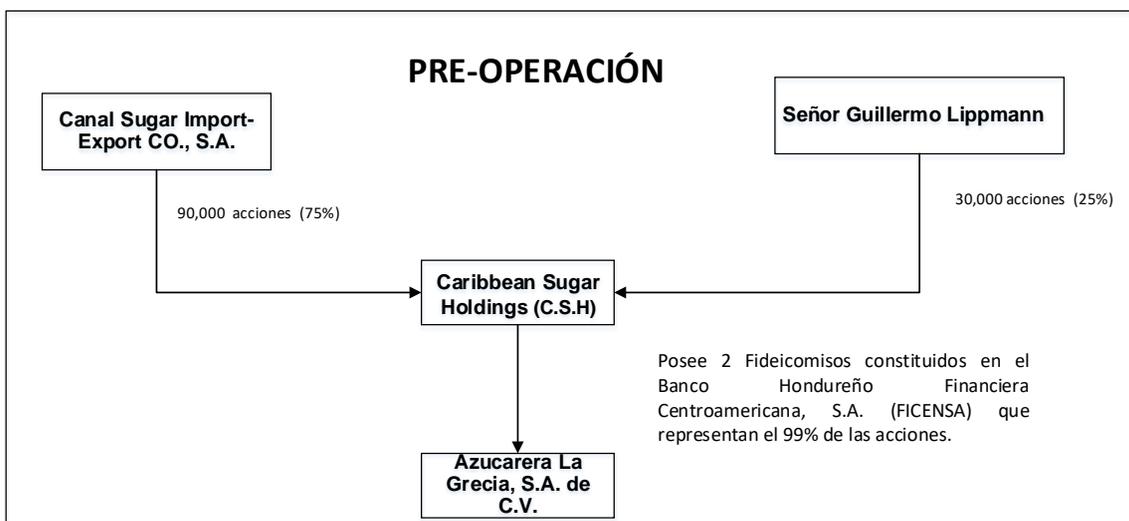
Por otra parte, es importante mencionar la intención de adquirir el 25% adicional por parte de CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.) INC., que actualmente mantiene la entidad MAST CAPITAL LIMITED y que convertiría a Pantaleon Sugar Holding Company como el propietario del 100% de CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.) INC., y por ende el 99% de La Grecia y las empresas afiliadas. Y que de acuerdo a lo manifestado por los comparecientes no será notificado a la Comisión porque dicha transacción no implica un cambio de control administrativo ya que Pantaleon Sugar Holding Company ya posee dicho control tanto en CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.) INC., como en La Grecia.

No obstante, tal como lo manifiesta la LDPC en su artículo 11 referente a las concentraciones económicas, éstas se entienden como “la toma o el cambio de control en una o varias empresas a través de participación accionaria, control de la administración,

fusión, adquisición de la propiedad o cualquier derecho sobre acciones o participaciones de capital o títulos de deuda que causen cualquier tipo de influencia en las decisiones societarias o cualquier acto o actos por virtud del cual se agrupen acciones, partes sociales, fideicomisos o activos que se realicen entre proveedores, clientes o cualquier otro agente económico”.

De lo anterior se rescata que los derechos sobre acciones o participaciones de capital deben ser previamente notificados como concentraciones económicas si superan al menos uno de los umbrales establecidos en la Resolución Numero 04-CPDP-2014-AÑO-IX, y que es la Comisión quien dictamina si se aprueba o no un proyecto de concentración económica.

Los diagramas siguientes muestran las relaciones de las sociedades involucradas pre y post operación.



En el contrato de compra venta de acciones¹ se estableció que al cierre del mismo Pantaleón Sugar Holding Company tendría la opción de cambiar los puestos gerenciales

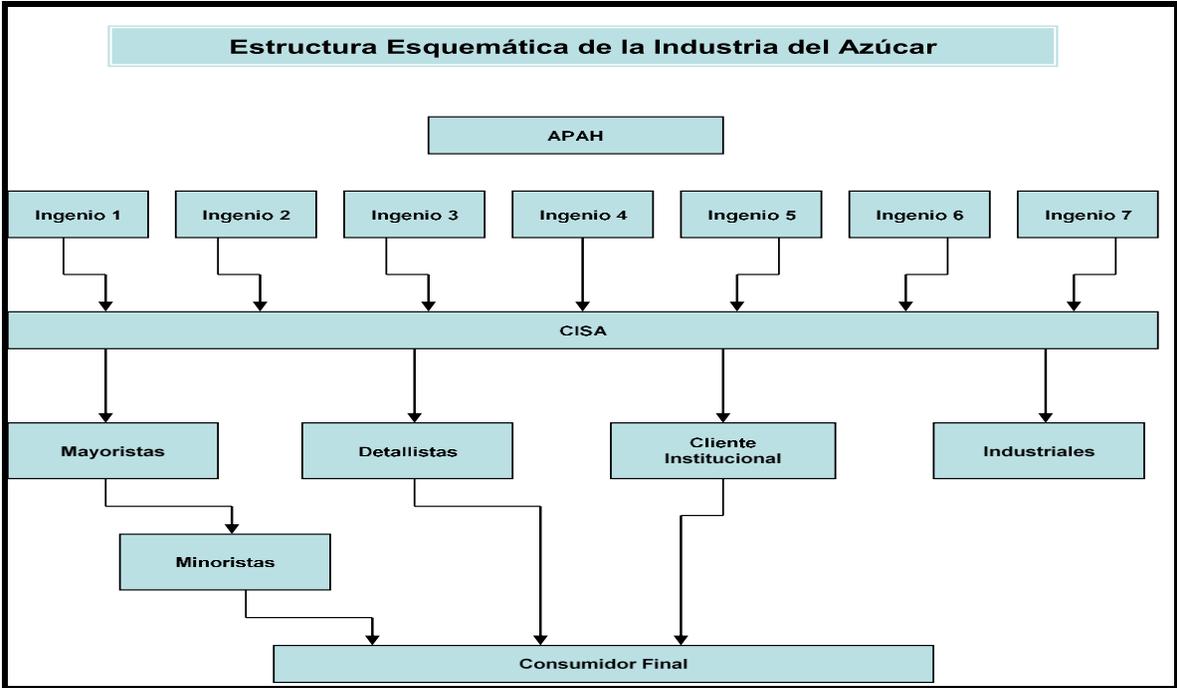
¹ Expediente No. 054-NC-7-2008 Folio 000378.

de las compañías contenidas en los dos Fideicomisos, y como resultado de estos cambios tendría el control administrativo y operativo de las compañías en Honduras. Cabe señalar que, en el folio 000556 del Expediente No. 054-NC-7-2008 se expresó por los comparecientes que el control administrativo se le había cedido a Pantaleon Sugar Holdings Company Ltd. debido a sus conocimientos científicos y Know How en el área de producción del azúcar y sobre todo en el área de producción de etanol. Cabe destacar que, Pantaleón comienza sus operaciones en Honduras en el año 2008 con la adquisición del Ingenio La Grecia, y tiene operaciones en Guatemala, Nicaragua, México, Brasil y Chile.

II. ANÁLISIS DE MERCADO

1. ESTRUCTURA DE MERCADO

La estructura de mercado de la industria del azúcar en Honduras obedece a un modelo con características oligopólicas, donde existen siete ingenios productores, Azucarera Choluteca, S. A. de C. V. (ACHSA); Compañía Azucarera Chumbagua, S. A. (CHUMBAGUA); Azucarera del Norte, S. A. de C. V. (AZUNOSA); 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); y una empresa comercializadora, vale decir, Central de Ingenios (CISA), propiedad de dichos ingenios, los cuales tienen un control completo del mercado.



La industria se caracteriza por la existencia de un mecanismo de cooperación horizontal bastante consolidado en alianzas y relaciones de sinergia que deriva en acciones conjuntas que les permite reducir costos y producir eficiencias en el desarrollo de sus actividades productivas. Asimismo, los mismos forman parte de la Asociación de Productores de Azúcar (APAH), organismo encargado principalmente de “representar a sus afiliados, coordinando y analizando los esfuerzos de incidencia política y económica,

así como las acciones afirmativas de responsabilidad social empresarial e impulsando proyectos de beneficio común relacionados con el desarrollo del sector azucarero”.

La Central de Ingenios, S. A. (CISA) constituye la única empresa que comercializa el producto a lo interno del país, prestando a los ingenios los servicios que tienen que ver con la infraestructura de la comercialización, en cuanto a almacenamiento, distribución a clientes industriales, comercializadores mayoristas y detallistas, entre otros. Es importante señalar que uno de los siete ingenios – Azucarera del Norte, S. A. (AZUNOSA), no utiliza el mismo canal de distribución que el resto de los ingenios, dado que vende directamente su producto a un solo consumidor, esto es la Cervecería Hondureña, S. A.

Cabe destacar que, si bien se habla de un oligopolio por el número de ingenios que conforman el mercado, se trata de un oligopolio con una estructura muy cerrada debido en gran parte a las relaciones de cooperación entre los ingenios, CISA, y la APAH. De tal manera que los ingenios venden a CISA los productos diferenciados por calidades (A, B y C, de acuerdo al color icumsa) a los mismos precios. Esta fijación de precios es facilitado por la estructura misma, ya que aunque CISA participa en las negociaciones para el establecimiento de los precios a los cuales ésta debe comprarle el azúcar a los ingenios, el hecho de ser esta empresa propiedad de los mismos ingenios, la convierte en una plataforma para la distribución del producto, con ganancias ínfimas, a diferencia de la percibida en forma sustancial por los ingenios productores, mediante la práctica concertada.

Lo anterior genera un ambiente desfavorable en la industria del azúcar en Honduras para la inversión y generación de eficiencias que puedan ser trasladadas a los consumidores, ya que no existen incentivos para competir en precios y calidad, el producto transado es homogéneo, el grado de sustituibilidad del azúcar en el mercado nacional es casi inexistente y la demanda es inelástica, lo que ha favorecido para que los ingenios azucareros obtengan ganancias sustanciales en el segmento primario de la cadena, que no se explican en un escenario de libre competencia.

2. CONCENTRACIÓN DEL MERCADO

La metodología utilizada para el análisis del grado de concentración en esta operación de concentración económica, fue en retrospectiva ya que la concentración económica a la cual los agentes económicos refieren como una ACTUALIZACIÓN DEL EXPEDIENTE se llevó a cabo un día después de comparecer ante la comisión², por lo que el propósito de esta investigación es conocer cuáles fueron los cambios dados desde la fecha en que se ejecutó la concentración en el mercado.

En este sentido, para realizar el cálculo del Índice de Herfindahl (HHI) en el

² 31 de Julio de 2008. Ver Expediente 174-NC-11-2016.

mercado de producción y comercialización de azúcar se utilizaron las variables: producción de azúcar (sacos de 50 kg) por parte de los ingenios en el año 2008, capacidad instalada en toneladas Métricas (Tm) de azúcar de cada uno de los ingenios azucareros año 2016 y la capacidad instalada (MW) de energía eléctrica con fuentes renovables para el año 2016.

Ingenios	2005-2006		2006-2007		2007-2008	
	% Participación.	HHI	% Participación.	HHI	% Participación.	HHI
La Grecia	25.9	670.8	26.8	718.2	24.5	600.3
CAHSA	21.5	462.3	22.2	492.8	18.6	346.0
Azunosa	14.2	201.6	15.1	228.0	16	256.0
Tres Valles	12.1	146.4	10.4	108.2	13.8	190.4
Choluteca	11	121.0	11.2	125.4	10.3	106.1
Chumbagua	7.3	53.3	7.7	59.3	8.7	75.7
AYSA	8	64.0	6.6	43.6	8	64.0
Total	100	1,719.4	100	1,775.5	100	1,638.4

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

De acuerdo a las cifras reportadas por los ingenios en cuanto a la producción de azúcar (Bolsas de 50 kg), se observa que para las zafras 2005-2006, 2006-2007, 2007-2008 el mercado es moderadamente concentrado ya que el HHI es superior a los 1,500 puntos y que es en la última zafra donde disminuye el HHI en 137.1 puntos con respecto a la zafra 2006-2007. También es importante resaltar que sólo dos ingenios (i.e. La Grecia y CAHSA) concentraban el 46.5% promedio para las tres últimas zafras.

En cuanto a la capacidad instalada en Toneladas Métricas(Tm) de azúcar de cada uno de los ingenios azucareros, se aprecia en la siguiente tabla que el mercado de producción y comercialización de azúcar para el año 2016 era un mercado moderadamente concentrado, ya que el HHI sobrepasa los 1,500 puntos; donde La Grecia ostenta actualmente una participación del 17.7%.

Tabla 2. HHI Participaciones² en Capacidad Instalada (Tm) de los Ingenios Azucareros 2016

Ingenios Azucareros	Capacidad Instalada (Tm)	Participación (%)	HHI
La Grecia	8,000	17.7	311.9
CAHSA	13,000	28.7	823.6
Chumbagua	5,500	12.1	147.4
CATV	4,800	10.6	112.3
ACHSA	4,500	9.9	98.7
AZUNOSA	6,500	14.3	205.9
	3,000	6.6	43.9
Total	45,300	100.0	1,743.5

Fuente: Elaboración propia con datos de la APAH.

En cuanto a la generación de energía eléctrica con fuentes renovables, se puede

observar en la tabla siguiente que según los estándares internacionales el mercado en cuanto a la capacidad instalada (MW) se encuentra altamente concentrado, ya que el HHI supera los 2,500 puntos.

Tabla 3. HHI Participaciones² en Capacidad Instalada (MW) de Energía Eléctrica con Fuentes Renovables (Agosto 2016)

Tipo de Planta	Capacidad Instalada (MW)	Participación (%)	HHI
Biomasa	223.7	14.9	221.4
La Grecia	25.5	1.7	2.9
CAHSA	30	2.0	4.0
Chumbagua	20	1.3	1.8
CATV	12.3	0.8	0.7
AZUNOSA	14	0.9	0.9
AYSA	14	0.9	0.9
Otros	107.9	7.2	51.5
Hidráulica	716.8	47.7	2,272.9
Eólica	175	11.6	135.5
Fotovoltaica	388	25.8	666.0
Total	1,503.5	100	3,295.8

Fuente: Elaboración propia con datos del sitio web de la ENEE

Como se pudo observar el mercado de azúcar en cuanto a producción y capacidad instalada es un mercado moderadamente concentrado, pero proclive a que se cometan prácticas restrictivas a la libre competencia no debido al nivel de concentración propiamente, sino por la forma en que se encuentra estructurado el mercado, que como fuera apuntado el mismo es muy cerrado, donde todos los participantes no tienen incentivos para competir, obteniendo ganancias que les permite mantenerse en el mercado, y operando bajo un modelo de precios acordados y distribuciones territoriales previamente delimitadas. Si bien es cierto que la concentración económica entre Pantaleon Sugar Holding Company y CANAL SUGAR IMPORT-EXPORT no implicó un cambio en la estructura del mercado, ya que Pantaleón no contaba con alguna empresa en Honduras relacionada con el mercado del azúcar, si permitió que Pantaleon obtuviera el control directivo de uno de los ingenios con mayor participación en el mercado (segunda posición de acuerdo a datos históricos revelados), lo que pudo haberle otorgado un importante poder en la toma de decisiones conjuntas con los otros ingenios, específicamente aquellas que derivaron en prácticas reñidas con la competencia, como las castigadas por esta Comisión en el 2010.

III. EFECTOS DE LA CONCENTRACIÓN ECONÓMICA

A continuación se presentan los efectos de la concentración económica entre Pantaleon Sugar Holding Company y CANAL SUGAR IMPORT-EXPORT que se dieron en el mercado de azúcar en Honduras para el periodo 2008-2016.

1. PRÁCTICAS RESTRICTIVAS DE LA LIBRE COMPETENCIA EN EL SECTOR AZUCARERO

Luego del inicio de las operaciones de Pantaleon Sugar Holding Company en Honduras, esta empresa se mantuvo como parte de la estructura ya mencionada proclive a cometer prácticas y/o conductas limitativas de la libre competencia. Esto es así, en vista que contrario a romper con el comportamiento colusorio entre los ingenios azucareros y competir en el mercado con mejores precios e innovación de productos, Pantaleon se colude para fijar precios y repartirse el mercado con el resto de los agentes, comportamientos derivados de esta estructura, tal como ya fuera señalado.

Es oportuno remarcar que, en fecha cinco de noviembre de dos mil diez la Comisión determinó sobre la base de elementos suficientes que corren agregados al expediente de mérito número 059-PIO-10-2008, 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, realizada por las sociedades 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.

Entre los indicios o hechos bases que sirvieron de soporte para la imputación de los cargos, se encontraron: precios de venta de los agentes económicos a CISA son exactamente los mismos entre los seis agentes económicos a pesar de las diferencias en costos, ubicación geográfica, tamaño, volumen de ventas, clientes y calidades; una igualdad o uniformidad de incrementos en el precio de venta a CISA; y que los agentes económicos investigados modificaron simultáneamente los precios de venta del azúcar a CISA, es decir los aumentos se registraron en las mismas fechas.

El efecto perjudicial de dicha infracción estaba relacionado al daño que sobre la competencia misma producían y además, a la limitación de las opciones de precio y la reducción del incentivo para que los azucareros compitieran en el mercado a fin de brindar mayores beneficios para los consumidores industriales y domésticos.

Razón por la cual la Comisión impuso una multa de más de 61 millones de lempiras a los ingenios azucareros Chumbagua, CAHSA, Yojoa, Choluteca, La Grecia y Tres Valles, tras comprobar su responsabilidad de concertar precios como una práctica restrictiva a la libre competencia.

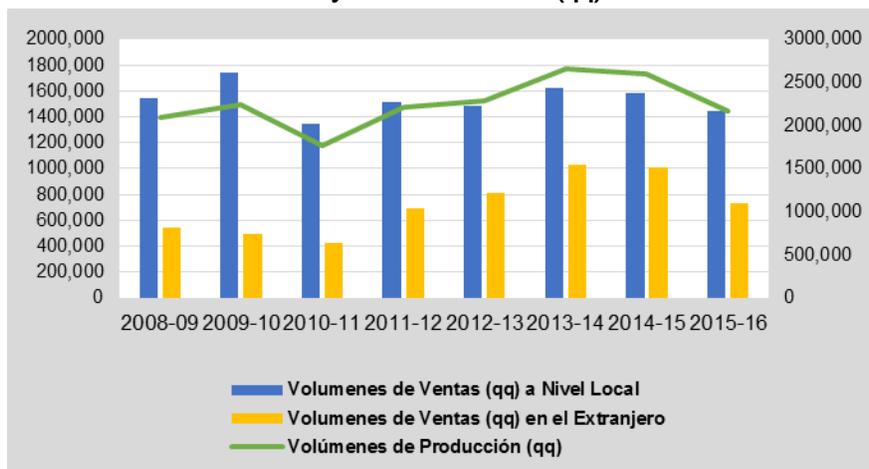
2. PRODUCCIÓN Y VENTA DE AZÚCAR

Tal como se puede observar en el Gráfico 1, la producción de azúcar (qq) por parte de La Grecia desde que fue adquirida por Pantaleón Sugar Holding Company ha sido

bastante fluctuante con un crecimiento del 0.5% durante el 2008-2016 y presentó fuertes decrecimientos en esta fecha. Para los años 2008 al 2010 la producción de azúcar de La Grecia disminuyó en 5.4%. Igualmente la producción vuelve a tener un comportamiento decreciente para las últimas dos zafras.

Este comportamiento presentado en la producción en Honduras no corresponde al comportamiento de una empresa eficiente y con el know how de una compañía internacional; y más aún cuando dicha empresa es líder en producción de azúcar en la región centroamericana y posicionada entre las diez más importantes en América Latina. Se hubiese esperado que la capacidad productiva que Pantaleon posee en otros países se extendiera a La Grecia; contrario a ello se observó un comportamiento que indica que la situación de La Grecia se encuentra igual o peor que cuando fue adquirida por Pantaleon.

Gráfico 1. Volumen de Producción y Venta de Azúcar (qq) La Grecia Periodo 2008-2016



Fuente: Elaboración propia con datos del Exp. No. 174-NC-11-2016.

Asimismo, en cuanto a las ventas en el territorio hondureño, contrario a aumentar éstas han disminuido desde que la concentración económica tuvo lugar, en aproximadamente 0.9%, siendo más evidente la disminución en ventas locales en el año 2010 en un 22%. Sin embargo, las ventas al extranjero aumentaron considerablemente donde la cuota de exportación pasó de un 22% a un 39% aproximado, presentando una leve disminución en el 2016. De hecho, Pantaleon ha cumplido con estándares de calidad de la producción de azúcar que se produce en el sur que ha permitido a los ingenios mantener su exportación del producto, logrando que al menos el 30 por ciento del mismo sea exportado. El envío del producto hondureño al extranjero ha generado más de 35 millones de dólares en divisas.

Tabla 4. Volumen de Producción y Venta de Azúcar (qq) La Grecia Periodo 2008-2016

Zafras	2008-09	2009-10	2010-11	2011-12	2012-13	2013-14	2014-15	2015-16
Volúmenes de Producción (qq)	2,086,808	2,234,847	1,766,634	2,209,119	2,290,551	2,651,871	2,593,293	2,174,406

Volumenes de Ventas (qq) a Nivel Local	1,545,977	1,741,678	1,342,404	1,515,324	1,480,155	1,618,308	1,586,204	1,443,816
Volumenes de Ventas (qq) en el Extranjero	540,830	493,169	424,231	693,795	810,396	1,033,563	1,007,090	730,109

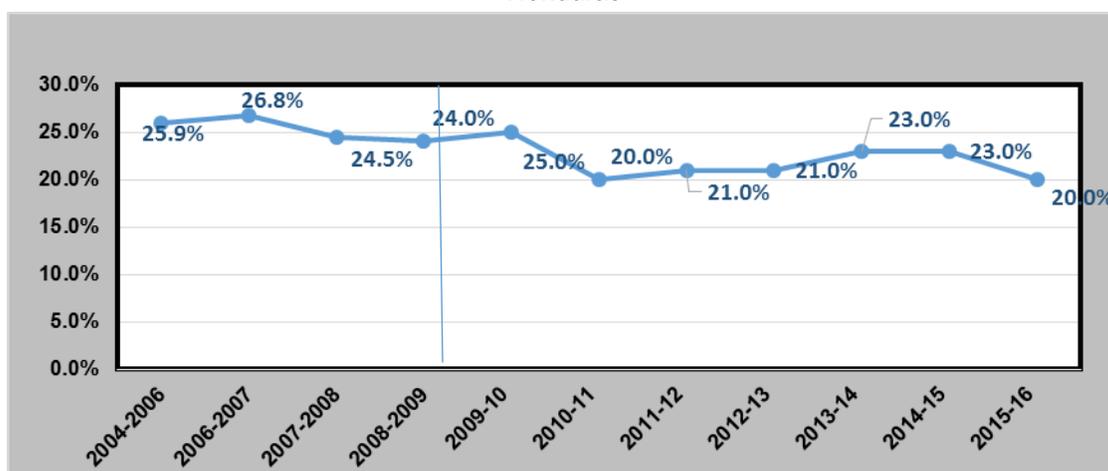
Fuente: Elaboración propia con datos del Exp. No. 174-NC-11-2016.

Bajo este contexto, es notorio que el comportamiento que tuvo la producción de La Grecia ha afectado el bienestar nacional al no verse trasladadas eficiencias internamente; más bien, las ganancias que se podrían estar dando en este mercado por la experiencia y el Know How de Pantaleon se estarían trasladando al extranjero.

3. PARTICIPACIÓN EN EL MERCADO

Para estudiar el poder de mercado que ha adquirido Pantaleón Sugar Holdings Company, LTD en Honduras a través de la adquisición de La Grecia se analizó la participación de mercado de esta última empresa en Honduras desde el año 2004 hasta el 2016 en las variables: producción total (qq) y ventas en quintales (qq) de azúcar tanto a nivel nacional como internacional

Gráfico 2. Participación de Mercado en Producción de Azúcar (qq) de La Grecia, S. A. de C. V. en Honduras

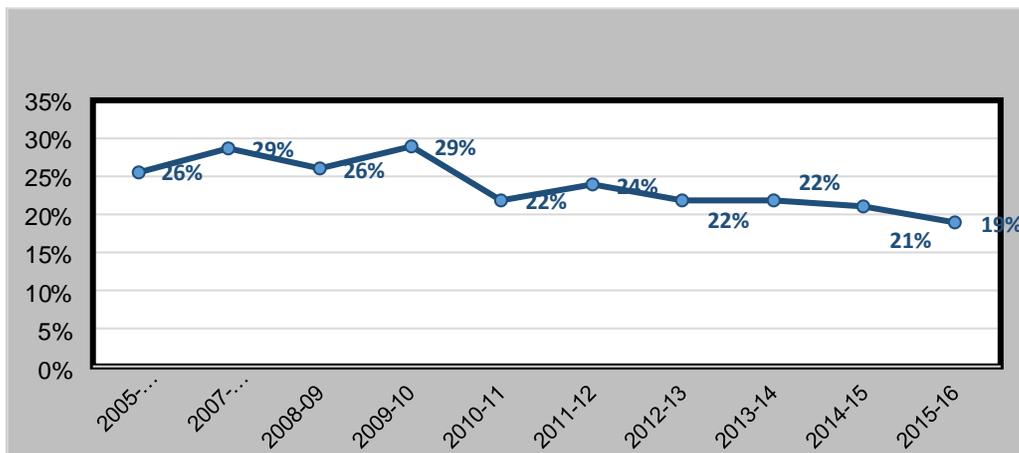


Fuente: Elaboración propia con datos del Exp. No. 174-NC-11-2016 y Exp. No. 054-NC-7-2008.

Al observar la participación en la producción de azúcar durante el periodo 2004 al 2016 de La Grecia se puede visualizar que la misma disminuyó en 5.9 puntos porcentuales. Antes de la concentración económica la participación de La Grecia en producción era en promedio del 25.7%, entre tanto que desde el año 2008 hasta el 2016 el promedio de cuota del mercado es del 22.1%, lo que significa una reducción promedio

de 3.6%.

Gráfico 3. Participación de Mercado en Ventas Totales de Azúcar (qq) de la Empresa La Grecia, S. A. de C. V. en Honduras



Fuente: Elaboración propia con datos del Exp. No. 174-NC-11-2016 y Exp. No. 054-NC-7-2008.

Por otra parte, se destaca que desde el año 2008 la cuota de mercado de La Grecia en ventas totales de azúcar (qq) disminuyó en 7 puntos porcentuales y esta disminución es más evidente en el año 2009, pasando de un 29% a 22%.

En este sentido, el comportamiento observado en La Grecia con la adquisición de Pantaleón Sugar es contradictorio a los resultados que pudieron ser considerados en función de la lógica empresarial cuando la Comisión aprobó el proyecto de concentración económica en el año 2008³, ya que una compañía líder en producción de azúcar a nivel centroamericano, debió mejorar su posicionamiento en el mercado, mejorando sus resultados mediante el benchmarking de las diversas instalaciones y la capitalización del conocimiento acumulado que posee y trasladarlos a La Grecia.

Sin embargo, los resultados hasta este momento han mostrado una relación directa entre la concentración económica con el deterioro productivo, ventas nacionales y posicionamiento del mercado, lo cual inquieta a la Comisión ya que no es el comportamiento de una empresa productiva y eficiente como fuera apuntado, que se encuentre compitiendo ferozmente para mejorar su posicionamiento en el mercado.

4. CAPACIDAD INSTALADA

La capacidad instalada es una variable económica que considera todos los recursos disponibles que en un periodo de tiempo tiene en este caso particular el ingenio azucarero en cuanto a equipos de producción, instalaciones, recursos humanos, tecnología, experiencia/conocimientos, etc.

³ Sobre el 49% de las Acciones de Caribbean Sugar.

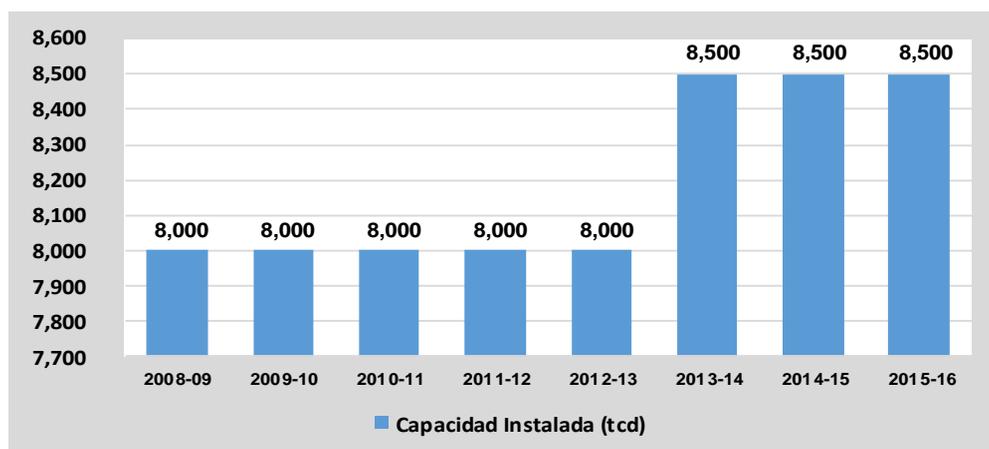
El concepto de capacidad instalada sirve para observar si los recursos están siendo utilizados plenamente, ya que si el volumen de la producción es inferior a la capacidad instalada, se dice que existe un desempleo de factores. A medida que el volumen de producción se acerca a la capacidad instalada, se dice que hay pleno empleo. Cuando los recursos son subutilizados esto facilita a mantener los costes estables frente a la demanda lo cual contribuye a la estabilización de los márgenes de utilidad. No obstante el incremento de la producción facilita a bajar los costos unitarios y expandir la demanda.

Es importante observar la capacidad instalada en un mercado ya que responde al grado de concentración del mismo; cuanto mayor sea la subutilización de los recursos mayor es el grado de concentración de un mercado.

La capacidad instalada en Toneladas Métricas (Tm) de caña de azúcar de la Grecia antes del 2008 era de 7,720 con una capacidad ociosa de 440. Se puede observar que en las zafras del 2008-2009 al 2012-2013, la capacidad instalada se mantuvo estática en 8,000 (Tm), incrementándose a 8,500 (Tm), a partir de las zafras de 2013-2014 y hasta 2015-2016. Cabe destacar que, para este periodo la participación en el mercado en cuanto a capacidad instalada total fue de 20.33% con respecto al resto de los ingenios.

La inversión realizada por Pantaleón al incrementar su capacidad instalada hubiese surtido un efecto positivo en el mercado hondureño si el mismo se correspondiera con una mayor producción de azúcar, sin embargo, tal como fuese señalado la producción de azúcar de la Grecia tuvo un crecimiento prácticamente estático⁴ con varios años de detrimento. Esto resulta preocupante ya que la capacidad instalada real ha disminuido incrementando la capacidad ociosa la cual es una fuerte barrera a la entrada al mercado de azúcar.

Gráfico 4. Capacidad Instalada (T/m) La Grecia



Fuente: Elaboración propia con datos del Exp. No. 174-NC-11-2016

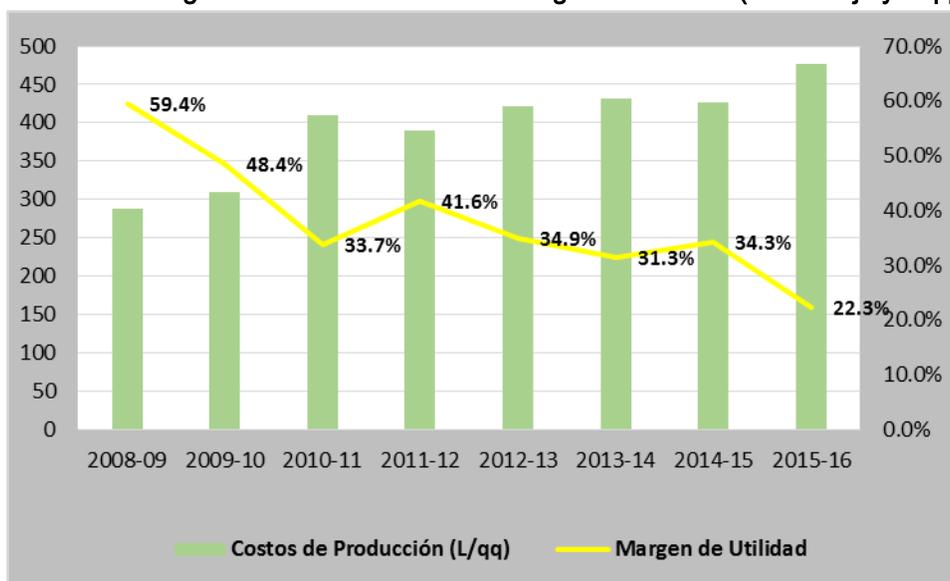
⁴ Crecimiento menor del 1% 2008-2016.

5. MARGEN DE UTILIDAD

Como ha sido señalado anteriormente el control administrativo de La Grecia y las empresas afiliadas fue otorgada a la sociedad Pantaleon Sugar, debido a su conocimiento científico y Know How que sería trasladado a La Grecia en mejores prácticas, mejores resultados, acceso ilimitado a la información de los demás centros, entre otros. Lo anterior abriría posibilidades de reducción de costes como resultado de la unificación de procedimientos y culturas, que inclusive pudiera preparar a la compañía afrontar zafras con malos tiempos con la máxima fiabilidad, ya que una empresa que funciona eficientemente bien debería presentar unos gastos de mantenimiento reducidos en épocas malass.

Sin embargo, desde que Pantaleon adquiere a La Grecia el margen de utilidad tuvo un comportamiento decreciente pasando en el año 2008 de 59.4% a un 22.3% para la zafra del 2008-2016 lo que significa una disminución de 37.1 puntos porcentuales. Lo cual demuestra que durante la administración de Pantaleon el ingenio ha sido ineficiente donde los costos de producción actuales son más del doble de lo que fueron antes de la concentración.

Gráfico 5. Margen de Utilidad de Pantaleón Ingenio la Grecia (Porcentaje y L/qq)



Fuente: Elaboración propia con datos del Exp. No. 174-NC-11-2016

De hecho, la utilidad neta de La Grecia para el año 2007 fue de 1,280.0 millones de lempiras y desde el año 2015 se han percibido pérdidas entre el 39 y 61 millones de lempiras.

⁵ Barahona (2009). Benchmarking interno Traslado y aprovechamiento del know-how.

Tabla 5. Margen de Utilidad de Pantaleón Ingenio La Grecia

Zafras	2007-2008	2008-09	2009-10	2010-11	2011-12	2012-13	2013-14	2014-15	2015-16	2016
Costos de Producción (L/qq)		288	310	410	389	421	431	426	476	
Utilidad Neta (Millones de Lempiras)	1,280.0							73.2	(61.1)	(39.0)
Margen de Utilidad		59.4%	48.4%	33.7%	41.6%	34.9%	31.3%	34.3%	22.3%	

Fuente: Elaboración propia con datos del Exp. No. 174-NC-11-2016 y Exp. No. 054-NC-7-2008

Finalmente, la intención de Pantaleon de comprar el 25% del capital accionario adicional de La Grecia, no parece ser una decisión empresarial lógica de una sociedad en donde se están obteniendo pérdidas, y de la cual que ya se posee el control administrativo, lo que plantea una gran interrogante a la Comisión sobre las verdaderas intenciones de este proyecto de compra venta de acciones.

Ante esta situación cabe la posibilidad que las ganancias que percibe Pantaleon de La Grecia no se obtengan en la producción y comercialización de azúcar en Honduras, sino que a través de otros nichos de mercado: las exportaciones de azúcar, producción de energía biomasa, etc. Esta situación derivaría en un grave perjuicio del bienestar del consumidor de azúcar hondureño.

IV. CONSIDERACIONES FINALES

1. Que la Comisión aprobó en octubre de 2008 la concentración económica entre Pantaleon Sugar Holding Company y Canal Sugar Import-Export sobre el derecho de suscribir cincuenta y ocho mil ochocientas (58,800) de las acciones de la empresa CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.) INC., equivalentes al 49%, y no el 75% de las acciones (90,000) que realmente se efectuó. El 26% adicional fue notificado a través de una **ACTUALIZACIÓN DEL EXPEDIENTE** hasta noviembre del año 2016.
2. Que la estructura de mercado de la industria del azúcar en Honduras obedece a un modelo con características oligopólicas, en donde siete ingenios productores y una empresa comercializadora propiedad de dichos ingenios, tienen el control completo del mercado, por lo cual en este mercado no se tienen incentivos para competir, obteniendo ganancias que les permite mantenerse en el mercado, y operando bajo un modelo de precios acordados y distribuciones territoriales, previamente delimitadas.
3. Que al concretarse la concentración económica en julio de 2008, el grado de concentración del mercado en cuanto a producción de azúcar (Bolsas de 50 kg), capacidad instalada en Toneladas Métricas (Tm) y de generación de energía eléctrica con fuentes renovables (MW) no alteró el Índice de Herfindahl (HHI) en dichos

mercados, ya que Pantaleón no contaba con alguna empresa en Honduras relacionada con el mercado de azúcar.

4. Que con la concentración económica la estructura de mercado de azúcar no se vio alterada; de hecho Pantaleon Sugar Holding Company al obtener el control directivo de uno de los ingenios con mayor participación en el mercado (segunda posición de acuerdo a datos históricos), se mantuvo como parte de dicha estructura, en vista que contrario a romper con el comportamiento colusorio entre los ingenios azucareros y competir en el mercado con mejores precios e innovación de productos, participó en la toma de decisiones conjuntas con los otros ingenios, para fijar precios y repartirse el mercado, prácticas que fueron sancionadas por esta Comisión en el 2010.
5. Que desde que la Grecia fue adquirida por Pantaleón Sugar Holding Company, el comportamiento en producción de azúcar, ventas nacionales y cuota del mercado empeoraron, lo cual es contradictorio a los resultados que se avizoraron cuando la Comisión aprobó el proyecto de concentración económica en el año 2008, ya que una compañía líder en producción de azúcar a nivel centroamericano, debió mejorar su posicionamiento en el mercado, en cuanto a sus resultados mediante el *benchmarking* de las diversas instalaciones y la capitalización del conocimiento acumulado que posee y por ende ser trasladados a La Grecia.
6. Que Pantaleon Sugar Holding Company en el año 2013 realizó inversiones para incrementar su capacidad instalada (t/m), ésta hubiese surtido un efecto positivo en el mercado hondureño sí la misma se correspondiera con una mayor producción de azúcar. Sin embargo, la producción de azúcar de la Grecia tuvo un crecimiento prácticamente estático con varios años de detrimento. Esto resulta preocupante ya que la capacidad instalada real ha disminuido incrementando la capacidad ociosa, la cual es una fuerte barrera a la entrada al mercado de azúcar.
7. Que La Grecia presentó una disminución importante en su margen de utilidad pasando del año 2008 de 59.4% a un 22.3% para el año 2016, lo que significó una disminución de 37.1 puntos porcentuales. Lo cual demuestra que durante la administración de *Pantaleon Sugar Holding Company* el ingenio ha sido ineficiente pues los costos de producción actuales son más del doble de lo que eran antes de la concentración.
8. Que la intención de Pantaleon Sugar Holding Company de comprar el 25% del capital accionario adicional de La Grecia, no parece ser una decisión empresarial lógica de una sociedad en donde se están obteniendo pérdidas, y de la cual ya posee el control administrativo. Esto plantea una gran interrogante a la Comisión sobre las verdaderas intenciones de este proyecto de compra venta de acciones.

9. Que si bien es cierto que la concentración económica entre Pantaleón Sugar Holding Company y La Grecia no incrementó el poder de mercado de estas empresas durante el periodo 2008-2016, es conveniente advertir que, el mercado de producción de azúcar posee una estructura, cuyas características y/o factores son proclives a facilitar la generación y sostenibilidad de acuerdos colusorios, tal como el reparto de mercado y fijación de precios, prácticas que fueron sancionadas por esta Comisión en el pasado, como fuera ya apuntado.
10. Que de acuerdo a lo que consta en el Expediente No. 174-NC-11-2016 de fecha 14 de noviembre de 2016, contenido del escrito denominado **ACTUALIZACIÓN DEL EXPEDIENTE No. 054-NC-7-2008**, de fecha 30 de julio de 2008, y en el que está contenida la Resolución No. 30-CDPC-2008-AÑO-III, por la que se autorizó, en fecha 24 de octubre de 2008, el derecho de suscribir cincuenta y ocho mil ochocientos (58,800) de las acciones de la empresa CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.) INC., equivalentes al 49%; y de haberse verificado que los agentes económicos: Pantaleon Sugar Holding Company y Canal Sugar Import-Export, notificaron, hasta el 14 de noviembre de 2016, una operación adicional, consistente en la adquisición de 32,200 acciones equivalente al 26% de participación accionaria en CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.) INC., la que, de acuerdo a la información aportada al Expediente No. 174-NC-11-2016, ésta se efectuó casi junto a la transacción del 49% en el año 2008.

Bajo ese contexto, se concluyó que la operación de concentración económica, efectuada en el año 2008, realmente consistió en la adquisición de 90,000 acciones equivalentes al 75% de participación accionaria en CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.) INC.; por lo que, se advirtió la concurrencia de, al menos, dos presuntas situaciones ilícitas; así como la advertencia de imponer medidas para corregir operaciones de concentración que no producen ni se espera que produzcan eficiencias al mercado; situaciones que se expusieron en la Resolución No. 005-CDPC-2017-AÑO-X de fecha 15 de mayo de 2017, en los términos siguientes:

- a) La primera situación ilícita que se estableció dice relación con la **omisión**, por parte de Pantaleon Sugar Holding Company y Canal Sugar Import-Export, con respecto a la obligación de haber notificado dicha operación de concentración (esto es, la adquisición del 26% adicional) en los términos que lo prescribe el artículo 13 de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia. Específicamente, se incumplió la obligación legal de notificar la operación de concentración **antes de que ésta surtiera sus efectos**. Y ahora, se está ante un caso irregular, obvio, de notificación **extemporánea**.

En ese orden, se verificó que la denominada actualización del expediente No. 054-NC-7-2008, presentada el 14 de noviembre de 2016, realmente refiere

una operación de concentración fuera de lugar, por haberse efectuado en el año 2008. Por tanto, la consecuencia jurídica que tiene este tipo de casos irregulares está prescrito en el párrafo segundo del artículo 37, que implica la aplicación de la sanción establecida en el artículo 41 de la ley *ejusdem*.

- b)** La segunda situación que se advirtió como ilícita tiene que ver con que los agentes económicos: Pantaleon Sugar Holding Company y Canal Sugar Import-Export, a sabiendas de que el cuestionado 26% adicional se suscribió al día siguiente de haberse presentado el escrito de notificación inicial, esto es, la del 49% de las acciones, resulta claro concluir que los agentes económicos involucrados optaron, por no suministrar ese dato o información o la presentaron incompleta o inexacta, deliberadamente o por negligencia, con respecto a la adquisición de ese 26% adicional. Esta irregularidad, pudo verificarse, después de confrontar, entre otros datos, la información siguiente: A folio 00036 del expediente No. 174-NC-11-2016, consta que al 31 de julio del año 2008 (07/31/2008) ya se reportaba la adquisición de noventa mil acciones (90,000) equivalente al 75% de las acciones; y la que consta a folio 0000001 del expediente No. 054-NC-7-2008, en el que se registra la fecha 30 de julio del año 2008, que es, precisamente, la fecha en que se registró el escrito de notificación relativa a la adquisición y/o suscripción del 49% de las acciones de la sociedad CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.) INC.. Así entonces, queda demostrado que la transacción real y efectiva consistió en la adquisición y/o suscripción del 75% de dichas acciones y no del 49% de las acciones autorizado mediante la Resolución No. 30-CDPC-2008-AÑO-III, de fecha 24 de octubre de 2008.

En ese sentido, se advirtió que el no haber suministrado la información o haberla presentado incompleta o inexacta respecto a la adquisición de ese 26% adicional, deliberadamente o por negligencia, implicaba o conllevaba la consecuencia jurídica tipificada en el último párrafo del artículo 46 de la ley *ejusdem*.

- c)** El tercer aspecto advertido en la obligación legal de corregir operaciones de concentración que no producen eficiencias al mercado, desde la perspectiva de la libre competencia. Así pues, se verificó, con información aportada por los propios agentes económicos, que la concentración económica efectuada en el 2008, prácticamente no produjo eficiencias en el sentido de la libre competencia, no obstante, que Pantaleon Sugar Holding Company, reportaba incrementos en su capacidad instalada. Todo ello agravado con las situaciones ilícitas anteriormente advertidas; así como el hecho de participar de una estructura oligopólica del mercado, en la que de hecho Pantaleon Sugar Holding Company al obtener el control directivo de uno de los ingenios con mayor participación en el mercado

(segunda posición de acuerdo a datos históricos), se mantuvo como parte de dicha estructura, sin ningún tipo de señales o indicios que indicara una dinámica competitiva o rompiera con el comportamiento colusorio entre los ingenios azucareros, y así crear incentivos precompetitivos y/o introducir competencia en el mercado con mejores precios e innovación de productos. Es más, como antecedente resulta oportuno citar que consta tanto en sede administrativa como en la instancia judicial, sobre la participación del ingenio “La Grecia” en prácticas o acuerdos colusorios relativo a la fijación de precios, en el 2010.

11. En ese contexto y de conformidad con el procedimiento de ley, previamente, se les notificó a los agentes económicos involucrados en la cuestionada concentración económica, mediante la Resolución Número 005-CDPC-2017-AÑO-X, de fecha 15 de mayo de 2017, sobre la presunta existencia de las situaciones ilícitas anteriormente señaladas, junto con la medida correctiva correspondiente respecto a la intención de adquirir el 25% de participación accionaria restante de la sociedad CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.H.S) INC.

Sobre los escritos presentados, por los agentes económicos involucrados, ante la Resolución Número 005-CDPC-2017-AÑO-X, de fecha 15 de mayo de 2017: específicamente, el denominado “Personamiento.-Nulidad de la Resolución Número 005-CDPC-2017-AÑO-X.; junto con los denominados: 1) Personamiento.- se Notifica que por Aplicación de ley se entienden por aprobadas las peticiones contenidas en el escrito presentado en fecha 14 de noviembre de 2016; y 2) Se Presenta Aclaración sobre Presuntas Situaciones Ilícitas”.

12. En relación al escrito denominado “*Personamiento.-Nulidad de la Resolución Número 005-CDPC-2017-AÑO-X, de fecha 15 de mayo de 2017 emitida por la Comisión*”, en el que básicamente los interesados argumentan que fueron notificados de las relacionadas situaciones ilícitas dentro del periodo de cuarenta y cinco (45) días previstos en el artículo 54 de la Ley. El que, según argumentan, los peticionarios, debió hacerse en el período comprendido entre, **el 08 ó 10 de marzo y el 17 ó 19 de mayo de 2017**, según sea el caso. Seguidamente se citaron, entre otras, una parte del artículo 54 de la Ley, específicamente, lo que dice: “*En caso que la Comisión determine la existencia de una situación ilícita, debe notificarla por escrito dentro de los cuarenta y cinco (45) días hábiles de que dispone para emitir su resolución...*”.

Esta petición de nulidad presentada por los interesados resulta absolutamente improcedente o infundada, en virtud de que la Resolución Número 005-CDPC-2017-AÑO-X, **de fecha 15 de mayo de 2017**, fue emitida en tiempo y forma; esto es, en estricto apego al procedimiento que establece la Ley y dentro del plazo límite que la Ley establece. Así, sólo basta observar y percatarse de la fecha de emisión del acto administrativo en cuestión, para verificar que el 15 de mayo de 2017, está dentro del

período comprendido entre el 10 de marzo y el 19 de mayo de 2017, atendiendo la regla del artículo 24 del Reglamento de la Ley.

Sin embargo, para mejor proveer, no está de más, hacer algunas aclaraciones y mostrar lo que dice literalmente el aparte del artículo 54 de la Ley antes citado, así como lo que del contenido que resulta de la norma. En principio, cabe preguntarse: **¿Cuándo y cómo, según la Ley, corresponde notificar o comunicar a los agentes económicos involucrados sobre lo resuelto o la determinación de la existencia de situaciones ilícitas en un Procedimiento relativo a Concentraciones Económicas?** (lo destacado es nuestro)

La respuesta que contesta este interrogante, en particular, al cuándo y cómo, se responde puntualmente el **15 de mayo de 2017**, y cómo? **por escrito**, esto es, mediante la **Resolución Número 005-CDPC-2017-AÑO-X.**, mediante la cual se comunica o da a conocer la relacionadas situaciones ilícitas. El acto administrativo que comunica o notifica lo resuelto se emitió el 15 de mayo de 2017, dentro de los *cuarenta y cinco (45) días hábiles de que disponía para emitir su resolución definitiva...*. En su sentido no cabe alegato alguno que diga que el 15 de mayo de 2017, no está dentro del período comprendido entre **el 10 de marzo y el 19 de mayo de 2017**, según sea el caso.

Quizás la confusión y el alegato infundado que tienen los interesados surge del hecho de que ellos toman la fecha de la notificación personal, y no la fecha de emisión del acto administrativo, como el criterio base para valorar si lo resuelto en dicho acto está, dentro del plazo de cuarenta y cinco (45) días. Así las cosas, el alegato resulta improcedente y se sale del contexto que la norma establece.

Lo que sí está claro es que los apoderados legales se notificaron, personalmente, hasta el 23 de mayo de 2017, bajo el entendido de que se contaba con el plazo de cinco días para notificar, ya sea personal o electrónicamente, la mencionada resolución, a partir de su fecha de emisión, esto es, del 15 de mayo de 2017.

Ténganse presente que la Comisión pudo, de oficio, notificar electrónicamente la Resolución Número 005-CDPC-2017-AÑO-X, de fecha 15 de mayo de 2017, desde su fecha de emisión u otra fecha posterior, incluso el mismo 23 de mayo de 2017, sin que ello afectara en absoluto la validez del acto administrativo emitido, ya que fue dictado en tiempo y forma. Así entonces, en atención a esas hipotéticas fechas de una notificación de oficio, implicaría que el plazo de 15 días hábiles para contestar, por parte de los interesados, hubiese empezado a correr a partir del 16 de mayo o del 24 de mayo respectivamente.

A la luz de esta aclaración, los apoderados legales, jamás hubiesen albergado tales dudas y confusiones, si hubiesen optado por notificarse, personalmente, el mismo 15, 16, 17, 18 o el 19 de mayo. Si así hubiesen procedido no tendría en absoluto ninguna razón para presentar escrito sobre alguna nulidad. Téngase presente que estaban sabidos de que el plazo de 15 de días hábiles, otorgado para presentar por escrito sus observaciones y propuestas, corría a partir del día siguiente en que tuviera lugar la notificación personal o de oficio.

En todo caso, debe entenderse que no es la fecha de notificación personal o de oficio la que se toma en consideración para computar el plazo de 45 días. Los artículos 53 No. 3, y 54 No. 1 de la Ley, establecen que el plazo en cuestión, es para emitir la respectiva resolución, sea una incidental o la definitiva.

Por lo anteriormente expuesto, y en estricto apego a lo que establece la Ley, no tienen lugar, por improcedentes, los alegatos de nulidad presentados por los apoderados legales de los agentes económicos involucrados contra la Resolución Número 005-CDPC-2017-AÑO-X, de fecha 15 de mayo de 2017.

- 13.** En lo relativo al escrito denominado: *Personamiento.*- se Notifica que por Aplicación de ley se entienden por aprobadas las peticiones contenidas en el escrito presentado en fecha 14 de noviembre de 2016.

Esta petición de Notificación por Aplicación de ley, también resulta absolutamente improcedente o infundada, en virtud de que la Resolución Número 005-CDPC-2017-AÑO-X, **de fecha 15 de mayo de 2017**, fue emitida en tiempo y forma, y en estricto apego al procedimiento que establece la Ley.

De igual forma tal como quedó aclarado en el punto 12 anterior, sólo basta observar y percatarse de la fecha de emisión del acto administrativo en cuestión, para verificar que el 15 de mayo de 2017, está dentro del período comprendido, entre el 10 de marzo y el 19 de mayo de 2017.

En todo caso, debe entenderse que no es la fecha de notificación personal o de oficio la que se toma en consideración para computar el plazo de 45 días. Los artículos 53 No. 3, y 54 No. 1 establecen que el plazo en cuestión, es para emitir la respectiva resolución, sea una incidental o la definitiva.

Por lo anteriormente expuesto, y en estricto apego a lo que establece la Ley, no tienen lugar, por improcedentes, los alegatos de la Notificación por Aplicación de ley, en virtud de que la Resolución Número 005-CDPC-2017-AÑO-X, de fecha 15 de mayo de 2017, fue emitida en tiempo y forma, y en estricto apego al procedimiento que establece la Ley

14. Respecto al escrito denominado: *Se Presenta Aclaración sobre Presuntas Situaciones Ilícitas*", en lo conducente se hacen las consideraciones siguientes:

En efecto, la Comisión resolvió determinar la existencia de situaciones ilícitas, tanto la notificación extemporánea de la operación de concentración sobre la adquisición de 32,200 acciones equivalente al 26% de participación accionaria en CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.) INC.; así como el hecho de no haber suministrado la información o haberla presentado incompleta o inexacta deliberadamente o por negligencia, con respecto a la adquisición de ese 26% adicional.

De conformidad con el Procedimiento relativo a las Concentraciones Económicas se le comunicó o notificó, en tiempo y forma, sobre las mencionadas situaciones ilícitas a los agentes económicos involucrados en dicha operación de concentración.

Considerando lo expuesto y la información adicional aportada por los interesados, en el sentido de reconocer que tanto la notificación extemporánea como el hecho de no haber suministrado la información sobre la adquisición de ese 26% adicional oportunamente, no obedeció a una intención de incumplir la Ley o los Reglamentos aplicables, o burlar deliberadamente la autoridad de la Comisión, sino que obedeció a un error u omisión involuntaria de la cual las Partes no se percataron en su momento.

Por lo anteriormente expuesto y considerando que en el citado escrito de aclaraciones, los interesados reconocen que tales errores u omisiones involuntarias (negligencia) están sujetas a las sanciones administrativas correspondientes; resulta procedente sancionar los cargos antes relacionados como incumplimiento o faltas administrativas de conformidad a lo establecido en los artículos 37 y 46 en relación al artículo 13 de la Ley.

15. En relación al anuncio de una futura transacción consistente en la intención de *MAST CAPITAL LIMITED* de transferir a *CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.), INC.*, y de ésta para adquirir, la propiedad de treinta mil (30,000) acciones equivalentes al veinticinco por ciento (25%) del capital pagado, mediante una recompra de acciones por parte de la sociedad emisora; resulta oportuno advertir que, sin perjuicio de las investigaciones que procedan como consecuencia de dicho anuncio, la Comisión se da por informada de la intención de *MAST CAPITAL LIMITED* de transferir a *CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.), INC.*, la propiedad del 25% de las acciones.

16. En el citado escrito de “Aclaraciones”, en el punto TERCERO, se expone un acápite sobre las eficiencias en el mercado. En ese sentido, se hacen las consideraciones siguientes:

a) **Aumento y mejora de las plazas de trabajo y de sus beneficios.** *“La Grecia emplea durante la zafra o cosecha a 5,191 colaboradores, cuyos beneficiarios indirectos, incluyendo familiares y dependientes son alrededor de 15,573. Durante el periodo que no se cosecha, La Grecia emplea a 2,812 colaboradores, cuyos beneficiarios indirectos, incluyendo familiares y dependientes son alrededor de 8,436 personas...Desde la entrada de PANTALEON SUGAR HOLDINGS COMPANY LTD en la administración de La Grecia, a los colaboradores se les otorga beneficios de seguro privado, en sustitución de seguro social,...Asimismo, LA GRECIA aumentó sustancialmente su inversión anual en seguridad y salud ocupacional para sus colaboradores a la suma de L. 20,312,000.00 en la última zafra...”*

b) **Creación de Fundación Pantaleón en Honduras.** *“La Fundación Pantaleón, creada a partir de la administración de PANTALEON SUGAR HOLDINGS COMPANY LTD sobre la Grecia, ha llevado a término numerosos proyectos desde el inicio de sus operaciones en el país. En el último año, Fundación Pantaleón ha impulsado 117 proyectos, de los cuales: 77 son relacionados a la educación,...; y, 40 son relacionados a la salud...Adicionalmente, Fundación Pantaleón invierte en alianzas con otras entidades,..., en otros proyectos para mejorar la educación y salud de las poblaciones cercanas a sus operaciones...Asimismo, se destaca que LA GRECIA es el principal patrocinador del proyecto piloto del programa “Mejores Familias”, que otorga capacitación a personas en el mercado laboral...”*

c) **Ahorros al Estado de Honduras en compra de Bunker y otros combustibles fósiles en la generación de energía eléctrica.** *“LA GRECIA genera durante la zafra o cosecha, energía eléctrica con biomasa del bagazo de la caña de azúcar. A partir de 2013, LA GRECIA invirtió en más activos de generación de energía eléctrica para aumentar sustancialmente su generación con energía renovable en alrededor de 15,000 KW de capacidad y producción de energía eléctrica de entre 40,320,000 y 46,031,000 kilovatios/hora/al año. La energía producida por LA GRECIA desde 2013 es 200% menos costosa que la energía eléctrica generada por bunker. Esto impacta directamente en un ahorro en compras de combustibles fósil, como bunker, para el Estado de Honduras, por un monto de L 275,228,100.00.”*

d) **Beneficios a la economía hondureña por medio de la compra de proveedores, principalmente locales.** *“LA GRECIA ha sostenido un aumento de sus compras a proveedores desde 2008. En el último año, LA GRECIA adquirió: (i) servicios con*

proveedores locales por un monto de L. 261,411,000.00; (ii) productos con proveedores locales a internacionales por un total de alrededor de L. 415,034,400.00; y (iii) caña de azúcar a 326 proveedores de caña en el Departamento de Choluteca, por un monto de L. 142,200,000.00.”

- e) **Aumento sostenido de pago de impuestos al Estado de Honduras.** “Todo incremento de ingresos, así como de gastos de LA GRECIA ha correspondido a un aumento de en pago de impuestos al Estado de Honduras...”
- f) **Permanencia de las condiciones económicas determinadas por el Dictamen Económico emitido dentro del expediente administrativo 054-NC-7-2008 de la CDPC.** “A folio 402 del expediente administrativo 054-NC-7-2008 obran conclusiones del Departamento Económico de esta Honorable Comisión,...Las conclusiones establecen que la operación únicamente implicaba un cambio en el control administrativo de LA GRECIA y sus empresas afiliadas y que, en vista de eso, la operación no advierte la generación de una situación de poder en el mercado hondureño, que pudiera derivar en efectos restrictivos a la libre competencia,...”

Dentro del contexto de la economía de las organizaciones industriales y las leyes y políticas sobre competencia, el término de “Eficiencia” se relaciona con la forma más efectiva en cuanto a la utilización de los recursos productivos. Así, la “Eficiencia Económica” ocurre cuando los insumos se utilizan de tal manera que se produce una determinada escala de producción al costo más bajo posible. Entre tanto, la competencia estimula a las empresas en su búsqueda de la eficiencia, por lo consiguiente una empresa que compite, debería ser eficiente, debido a que la eficiencia aumenta las posibilidades de supervivencia y el éxito comercial, y garantiza que los recursos escasos se utilicen al máximo.

La Ley para la Defensa y Promoción de Competencia, expresa con claridad lo concerniente a la eficiencia económica, entre tanto que deja consignado en el artículo 9 lo siguiente: “Se consideran incrementos en la eficiencia económica y bienestar del consumidor, las mejoras en las condiciones de producción, distribución, suministro, comercialización o consumo de bienes o servicios”. Asimismo, el artículo 6 del Reglamento de la Ley, establece que, “Se consideran ganancias en eficiencia, entre otras:

- a) La obtención de ahorros en recursos que permitan al agente económico, de manera permanente, producir las misma cantidad del bien a menor costo o una mayor cantidad del bien al mismo costo;
- b) La obtención de menores costos si se producen dos o más bienes o servicios de manera conjunta que separadamente;

- c) La disminución significativa de los gastos administrativos;
- d) La innovación y transferencia tecnológica y de información comercial; y,
- e) La disminución del costo de producción o comercialización derivada de la expansión de una red de infraestructura o distribución.”

Como puede observarse, las “eficiencias y beneficios” presentados por los recurrentes y descritos en los incisos a), b), c), d) y e), obedecen más a una política de “responsabilidad social empresarial”, así como a las acciones de cumplimiento o de responsabilidades que una empresa ejecuta o cumple como parte de sus funciones operativas; no teniendo por lo consiguiente una relación directa con las ganancias en eficiencia que describe la Ley y su Reglamento, y que fueron mencionadas *supra*. En lo que concierne al inciso f), las conclusiones del Dictamen emitido en el expediente administrativo 054-NC-7-2008, obedecieron en su momento a un análisis “de buena fe” realizado con la información incompleta que proporcionaron los agentes económicos participantes en la concentración económica (es decir, la derivada de no haber notificado oportunamente el 26% adicional).

Por otra parte, es preciso mencionar que, esta Comisión es del criterio que las ganancias en eficiencia económica que se deriven de una operación de concentración económica, deberían permitir a sus participantes integrar sus capacidades productivas, o lograr una mayor eficiencia de la actividad económica, o promover la innovación o fomentar la inversión productiva y que se traduzcan en beneficios a los consumidores, en la actividad respectiva.

Como ya se ha mencionado, la concentración económica entre Pantaleon Sugar Holding Company y Canal Sugar Import-Export parecía ser una operación que beneficiaría a Honduras, en el sentido de que Pantaleon al poseer una gran trayectoria en la producción de azúcar y al ser reconocido a nivel internacional por los altos estándares en la cadena de valor de sus productos, hubiera trasladado su know-how en mejores prácticas empresariales que volvieran a La Grecia más rentable y productiva.

Sin embargo, los resultados de La Grecia han mostrado que desde la concentración económica con Pantaleon Sugar Holding Company, ésta no ha alcanzado las eficiencias esperadas con la concentración en cuestión, es más, se han observado disminuciones en sus niveles de producción, en sus ventas nacionales, y en el margen de utilidad, entre otros. Asimismo, tal como lo han manifestado los comparecientes el control de La Grecia por parte de la sociedad Pantaleón Sugar Holding Company no ha implicado mayores eficiencias, materializadas en ningún tipo de estrategias comerciales nuevas, marcas nuevas o establecimientos de nuevos canales de distribución dentro del mercado Hondureño, y lo único que sucedió fue un cambio de administración, mismo que no ha producido modificaciones en la operación del negocio, en consecuencia, tampoco se generó ningún beneficio o ganancia adicional.

POR TANTO:

La Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia en el uso de sus atribuciones y en aplicación a lo establecido en los artículos: 1, 80, 82, 331, 333 y 339 de la Constitución de la República; 1, 2, 3, 4, 9, 11, 12, 13, 16, 18, 19, 34.3, 46, 47, 48, 52, 53, 54 y demás aplicables de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia; 1, 2, 3 inciso e), g), i), 6, 7, 8, 9, 10, 12, 13, 14, 15, 21, 22, 23, 24, 25, 27 párrafo primero, 28, 29, 79 y demás aplicables del Reglamento de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia.

RESUELVE:

PRIMERO. Tener por **NOTIFICADA**, en forma extemporánea, la operación de concentración económica, consistente en la adquisición, por parte PANTALEON SUGAR HOLDINGS COMPANY, LTD., de 31,200 acciones equivalentes a un 26 % adicional de participación accionaria en CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.),INC.; ya que se verificó que esta operación de concentración económica, fue efectuada en el año 2008, y realmente consistió en la adquisición, por parte PANTALEON SUGAR HOLDINGS COMPANY, LTD., de 90,000 acciones equivalentes al 75% de participación accionaria en CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.) INC.

SEGUNDO: **Declarar Sin lugar por Improcedentes** los escritos denominados: *“Nulidad de la Resolución Número 005-CDPC-2017-AÑO-X. y Se Notifica que por Aplicación de ley se entienden por aprobadas las peticiones contenidas en el escrito presentado en fecha 14 de noviembre de 2016.*

TERCERO: IMPONER por medio de sus apoderados legales a las sociedades mercantiles: **PANTALEON SUGAR HOLDINGS COMPANY, LTD.; CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H), INC.,** y **AZUCARERA LA GRECIA**, una multa de Dos Millones Doscientos Un Mil, Novecientos Veintiún Lempiras, con cuarenta centavos (L.2,201,921.40) en virtud de haber notificado dicha concentración económica en forma extemporánea.

CUARTO: IMPONER por medio de sus apoderados legales a las sociedades mercantiles: **PANTALEON SUGAR HOLDINGS COMPANY, LTD.; CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H), INC.,** y **AZUCARERA LA GRECIA**, una multa de Setenta y Tres Mil, Trescientos Noventa y Siete Lempiras, con treinta y ocho centavos (L.73,397.38), en virtud de haber omitido el suministro de información sobre la adquisición, por parte PANTALEON SUGAR HOLDINGS COMPANY, LTD., de 31,200 acciones equivalentes a un 26% adicional de participación accionaria en CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H) INC..

QUINTO: Sin perjuicio de las investigaciones que procedan como consecuencia del anuncio consistente en la intención de **MAST CAPITAL LIMITED** de transferir a

CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.), INC., y de ésta para adquirir, la propiedad de treinta mil (30,000) acciones equivalentes al veinticinco por ciento (25%) del capital pagado; la Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia queda **INFORMADA**, sobre la anunciada futura transacción entre *MAST CAPITAL LIMITED* y *CARIBBEAN SUGAR HOLDINGS (C.S.H.), INC.*, sobre la compraventa del 25% de las acciones.

En todo caso, los agentes involucrados en la futura transacción devienen obligados a comparecer ante esta Comisión, a notificarla antes de que la misma surta sus efectos de conformidad con el Procedimiento relativo a la Concentraciones Económicas.

SEXTO: Que 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.

Si existiera impugnación en la vía judicial, sobre la sanción y se produjera una decisión judicial que revocase la decisión de la Comisión, porque se juzgue que la sanción impuesta no está ajustada a la infracción cometida, entonces la multa pagada debe ser reembolsada total o parcialmente, según lo determine la sentencia judicial.

SEPTIMO: De conformidad con el artículo 82 del Reglamento de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, la Comisión dispone que los agentes involucrados en el proyecto de concentración objeto de la presente notificación, publiquen por su cuenta, la presente Resolución, en por lo menos un diario de mayor circulación nacional.

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) Alberto Lozano Ferrera- Comisionado Presidente.- F) Juanira Ramos Aguilar.-Comisionada Vicepresidenta.- F) Carolina Echeverría Haylock.- Comisionada.**

ALBERTO LOZANO FERRERA
Comisionado Presidente

OSCAR ALEXIS PONCE SIERCKE
Secretario General