

RESOLUCIÓN NUMERO 006-CDPC-2024-AÑO-XVIII. COMISIÓN PARA LA DEFENSA Y PROMOCIÓN DE LA COMPETENCIA (LA COMISIÓN o CDPC). SESIÓN ORDINARIA DEL PLENO NÚMERO 024-2024. Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central, a los diecinueve días del mes de junio del dos mil veinticuatro.

VISTO: para resolver el Recurso de Reposición contenido en el Expediente Administrativo número 263-NC-3-2024 interpuesto por los abogados Ondina María Santos Ochoa y Víctor Alejandro Martínez Urquía, en representación de los agentes económicos: **AM B.V., SAN ANDRES (B.V.I) INC., RCN (HONDURAS) LIMITED, SAN ANDRES (BELIZE) LIMITED, AZACUALPA (B.V.I.) INC., COPAN (B.V.I) INC., MINERALES DE OCCIDENTE, S.A DE C.V., e INVERSIONES SAN ANDRES, S.A. DE C.V.**, (identificados en el proceso de mérito como “Parte Recurrente o El Recurrente”), contra la providencia de fecha veinticuatro (24) de abril de dos mil veinticuatro (2024), emitida por la Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia (la Comisión o CDPC), mediante la cual, previo a ordenar el traslado respectivo, requirió a los agentes económicos, proceder con el cumplimiento de la obligación contenida en el artículo 63-B de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia (Ley de Competencia o Ley) referente al pago de la Tasa por Verificación de Concentración Económica.

CONSIDERANDO (1): Que, entre los antecedentes relevantes contenidos en el expediente de mérito, se destacan los siguientes:

1. Que en fecha dieciocho (18) de marzo de dos mil veinticuatro (2024), los abogados Ondina María Santos Ochoa y Víctor Alejandro Martínez Urquía, representantes legales de los agentes económicos involucrados, notificaron una concentración económica consistente en una restructuración corporativa por vía de liquidación de sociedades de conformidad con el artículo 13 del Reglamento de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia.
2. Que en fecha veinte (20) de marzo de dos mil veinticuatro (2024), la Comisión tuvo por presentada la solicitud de notificación antes mencionada y en la misma fecha remitió las diligencias correspondientes a la Dirección Técnica, a fin de que por medio de sus unidades técnicas se procediera a determinar lo referente al pago de la tasa por verificación de la concentración económica, que establece la Ley de Competencia.

3. Que en fecha diecisiete (17) de abril de dos mil veinticuatro (2024), la Dirección Económica y Legal remiten a la Dirección Técnica, el Dictamen Económico-Legal, en el que se evalúa si la transacción notificada es o no objeto del pago de la tasa de verificación de concentración económica.
4. Que en fecha veinticuatro (24) de abril de dos mil veinticuatro (2024), la Comisión dictó providencia ordenando que previo a los traslados de Ley respectivos, se requiriese a los agentes económicos notificantes a proceder con el pago de la tasa por verificación de concentración económica.
5. Que en fecha catorce (14) de mayo de dos mil veinticuatro (2024), los apoderados de los agentes económicos presentaron escrito interponiendo Recurso de Reposición en contra de la providencia de fecha veinticuatro (24) de abril del año dos mil veinticuatro (2024).
6. Que en fecha veinte (20) de mayo de dos mil veinticuatro (2024), los apoderados de los agentes económicos involucrados presentaron escrito de Manifestación, por medio del cual indicaron que por error involuntario se hace mención indistintamente a *"AURA MINERALS, S.A."*, siendo la denominación correcta *"AURA MINERALS, INC."*.
7. Que en fecha veintiuno (21) de mayo de dos mil veinticuatro (2024), la Comisión tuvo por presentado e interpuesto el Recurso de Reposición en contra de la providencia de fecha veinticuatro (24) de abril del año dos mil veinticuatro (2024).
8. Que en fecha diez (10) de junio de dos mil veinticuatro (2024), la Comisión admitió el Recurso de Reposición y por medio de la Secretaría General remitió las diligencias correspondientes a la Dirección Técnica, a fin de que se procediera conforme a Ley, remitiendo esta última a la Dirección Legal el Expediente Administrativo de mérito, a efecto de continuar con el trámite de ley correspondiente al Recurso de Reposición interpuesto en contra de la providencia ampliamente referida.
9. Que en fecha diecisiete (17) de junio de dos mil veinticuatro (2024), la Dirección Legal remitió a la Dirección Técnica, el Dictamen Técnico, contentivo de las valoraciones y consideraciones a los argumentos del Recurso de Reposición interpuesto contra de la providencia de fecha veinticuatro (24) de abril del año

dos mil veinticuatro (2024), y en la misma fecha remite el expediente administrativo a Secretaría General para la continuación del proceso correspondiente.

CONSIDERANDO (2): Que el Acto Administrativo recurrido, se encuentra contenido en providencia emitida por la Comisión en fecha veinticuatro (24) de abril de dos mil veinticuatro (2024), la cual en su parte conducente manda que: *“Previo a la admisión, requiérase a los comparecientes para que procedan al pago de la cantidad de Cuatro Millones Cuarenta Seis Mil Doscientos Cuarenta y Siete Lempiras con 50/100. (L 4,046,247.50), en concepto de la tasa correspondiente a los análisis para determinar si la presente concentración económica, cumple o no, con los requisitos establecidos en la ley...”*

CONSIDERANDO (3): Que, para una eficaz tramitación del recurso, en el presente apartado se indica una relación sucinta de los argumentos que expone la Parte Recurrente, sobre la “Procedencia del Recurso de Reposición”, desarrollados en su orden de la siguiente manera:

1. Inexistencia de Concentración Económica por falta de Cambio de Control

- *De la Definición de Concentración Económica*

La Parte Recurrente esgrime que por la falta de cambio de control hay inexistencia de Concentración Económica, transcribiendo lo que establece la Ley en el artículo 11, aduciendo que *“la Ley define concentración económica como la “toma o cambio de control en una o varias empresas 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””*.

A su vez, reproduce el artículo 9 del Reglamento de la Ley de Competencia, mismo que establece que:

“Para los efectos del artículo 11 de la Ley, las operaciones de concentración económica pueden incluir, además de las funciones efectuadas en los términos indicados en el Artículo 341 del Código de Comercio, incluyendo la toma de participación accionaria, el control de la administración, la fusión, la adquisición de propiedad o cualquier otro derecho sobre acciones o participaciones de capital o títulos de deuda que causen cualquier tipo de

influencia en las decisiones societarias, la consolidación, la integración o la combinación en sus negocios en todo o en parte, o cualquier otro acto en virtud del cual se agrupen acciones, partes sociales, fideicomisos o activos que realicen entre proveedores, clientes o cualquier otro agente económico.

Se incluyen además otras operaciones de concentración derivadas de adjudicaciones judiciales, los actos de liquidación voluntaria forzosa y las herencias o legados, por medio de los cuales se concentren empresas, divisiones o partes de empresas y activos en general.

Para los efectos de este artículo se entenderá por operación de concentración económica aquella que exceda los niveles de montos de activos, participación en el mercado relevante o volumen de ventas fijado por la Comisión mediante resolución.”

Aunado a lo anterior la Parte Recurrente hace referencia al "Glosario Básico en Términos de Competencia" preparado y publicado por la CDPC, exponiendo que se "define el término de "concentración económica", de la manera siguiente:

Concentración Económica: es la toma o el cambio de control de una o varias empresas a través de:

- 1. Participación accionaria, control de la administración, fusión, adquisición de la propiedad o cualquier derecho sobre acciones o participación de capital, títulos de deuda que causen cualquier tipo de influencia en las decisiones societaria.*
- 2. La consolidación, la integración o la combinación en sus negocios en todo o parte.*
- 3. Otras operaciones derivadas de adjudicaciones judiciales, los actos de liquidación voluntaria o forzosa y las herencias o legados, por medio de las cuales se concentren empresas, divisiones o partes de empresas y activos en general.*
- 4. Cualquier otro acto en virtud del cual se agrupen acciones, partes sociales, fideicomisos o activos que se realicen entre proveedores, clientes o cualquier otro agente económico.*

La operación de concentración económica será aquella que exceda los niveles de montos de activos, participación en el mercado relevante o volumen de ventas fijado por la Comisión mediante resolución.”

Posterior a ello, hace referencia a la legislación internacional comparada, transcribiendo la definición de “concentración económica” que estipulan las Leyes de los países siguientes: Argentina, Chile, Costa Rica, Ecuador, Panamá y Uruguay.

- *Control como elemento determinante en la definición de Concentración Económica:*

En este apartado la Parte Recurrente en base a las definiciones de “concentraciones económicas” en la legislación internacional comparada y la doctrina de competencia, esgrime que pueden concluir que: “*el control o la influencia (la toma o cambio de control) es un elemento determinante para discernir si se ha producido o no una concentración económica.*”

Asimismo, agrega que el artículo 2, literal f) del Reglamento de la Ley de Competencia define “control” como “*la capacidad de un agente económico de influenciar otro a través del ejercicio de los derechos de propiedad, de la totalidad o parte de los activos del agente económico mediante los acuerdos que confieren influencia sustancial en la composición sustancial en la composición, votación o decisiones de los organismos directivos, administrativos o representantes legales del agente económico.*”

De las definiciones de concentración económica señaladas y el cambio de control que, a criterio del Recurrente, es el *elemento determinado* para la existencia de una concentración económica, pueden concluir que la *transacción propuesta* se trata de una simple reestructuración corporativa, que no supone la toma ni cambio en el control, y que por lo tanto *no implica una concentración económica en sentido técnico de cara a la Ley.*

Sostienen que como ya lo han expresado, la sociedad matriz tenedora de las acciones mantendría la misma composición accionaria y directiva ex – ante y ex – post, estando las sociedades sobrevivientes bajo el control de la misma.

En relación con lo antes dicho, considera importante mencionar que la Comisión ha realizado algunos pronunciamientos, específicamente en Resolución No. 013-CDPC-2019-AÑO-XIV y Resolución 011-CDPC-2019-AÑO-XII, respecto a las reestructuraciones corporativas dentro de un mismo grupo empresarial, de la manera siguiente:

“*CONSIDERANDO (2): (...) En ese sentido, una reestructuración corporativa dentro de un mismo grupo empresarial o accionario, como el presente caso, **NO** implica una concentración económica en los términos del artículo 11 de la Ley de Competencia.*” (lo subrayado en negrita es propio del Recurrente).

"CONSIDERANDO (5): (...) De conformidad con los hechos y documentación revisada, la presente operación no implica una concentración económica en los términos de la Ley de Competencia, bajo el entendido que **una concentración económica involucra la toma o cambio de control en una o varias empresas, según lo establece el párrafo primero del artículo 11 de dicha Ley. En consecuencia, en el presente caso, no se procederá a la verificación de la ley correspondiente.**" (lo subrayado en negrita es propio del Recurrente).

Aunado a lo anterior El Recurrente, hace referencia a un flujograma sobre procedimiento para trámite de concentraciones económicas emitido por la Comisión, en el cual manifiesta la Parte Recurrente que "luego de la recepción de la 'solicitud de aprobación' o de la 'notificación de concentración', establece: "Verificación de Relación de Control y Cumplimiento de Umbrales"."; y que de ello se infiere que – según El Recurrente – en efecto, para la Comisión, "el tema de la verificación de control (de la adquisición, transferencia o cambio de control), sí es relevante y forma uno de los criterios para determinar la existencia o no de una concentración económica.

2. Artículo 13. Notificación Previa Obligatoria y Verificación Previa Voluntaria

El Recurrente en este apartado, hace referencia al artículo 13 de la Ley de Competencia, manifestando entre otras cosas que, de acuerdo con el artículo en referencia, "queda a discreción de la CDPC qué concentraciones deben ser verificadas y cuales no, dependiendo para ello los criterios que se normen para tal fin".

A su vez, realiza una transcripción literal del precepto legal, indicando que los verbos subrayados (*deben* y *podrán*) "obligan a todos los agentes económicos independientemente del tipo de concentración de que se trate, a notificar a la Comisión el proyecto de Concentración Económica que pretenda realizarse". Agregando que "la omisión a esta normal general implica un incumplimiento a la Ley tal como lo establece el artículo 13 tercer párrafo de la norma estatal".

En ese mismo sentido, resalta que "**la toma o cambio de control es uno de los otros elementos señalados en el artículo 11 y 16 de la Ley y 9 de su Reglamento que deben ser tomados en consideración por la Comisión para determinar si el proyecto de concentración debe ser verificada a través de los análisis**

legales y económicos correspondientes. La notificación (...) debe hacerse siempre de manera previa y obligatoria, sujeta a lo establecido en los artículos 14, 15 y 55.b del Reglamento.” (Lo resaltado es propio del Recurrente).

Por lo descrito, la Parte Recurrente arguye que “para el caso de la transacción propuesta, se deberá tomar en consideración la inexistencia de un cambio de control como elemento clave para determinar que la misma no constituye una concentración económica que debería ser sometida a verificación a través de análisis legales y económicos.”

3. De la Tasa por Verificación de la Concentración Económica

El Recurrente hace referencia a que el “Artículo 63-B. Tasa por Verificación de Concentraciones Económicas., de la Ley, señala que los agentes económicos involucrados en una operación de concentración deben pagar una tasa equivalente al cero punto quince por ciento (0.15%) del valor total de los activos involucrados en la operación de concentración, por el análisis para determinar si cumple o no con lo que establece la Ley de Competencia”; con el fin de inferir que “del título y contexto de este artículo 63-B podemos concluir fácilmente que la tasa de verificación cumple con el objetivo de realizar los trabajos de análisis para verificar y determinar, si una operación de concentración económica cumple o no con lo establecido en la Ley.” (Lo subrayado es propio del Recurrente).

A continuación, el Recurrente transcribe de manera literal la definición de Verificación Previa que se encuentra en el Glosario Básico en Términos de Competencia:

“Verificación Previa: Verificación por parte de la Comisión a operaciones de concentración susceptibles de restringir la libre competencia, siempre que excedan el monto de activos, participación en el mercado relevante o volumen de ventas, así como los demás criterios establecidos para el análisis de concentraciones económicas. La verificación previa podrá ser voluntaria a solicitud de los notificantes. “

De dicha definición, concluye El Recurrente “que la verificación previa que resulta del pago de la tasa aplica a aquellas operaciones de concentración susceptibles de restringir la libre competencia, siempre que: (1) se cumplan con los umbrales establecidos por la Ley, (2) **“ASI COMO LOS DEMAS CRITERIOS ESTABLECIDOS PARA EL ANALISIS DE CONCENTRACIONES ECONOMICAS”**.” (Lo resaltado en mayúscula es propio del Recurrente).

Como ha enfatizado a lo largo de este escrito, expresa nuevamente el Recurrente que *"la existencia de toma o cambio de control constituye uno de los "demás criterios" establecidos - además del cumplimiento de umbrales - para que la Comisión pueda determinar si el proyecto de concentración debe ser o no VERIFICADA a través de los análisis legal y económico correspondiente."* (Lo resaltado es propio del Recurrente).

En cuanto al concepto de Tasa que regula el Código Tributario, expone la Parte Recurrente que *"resulta esencial que exista una relación directa entre el servicio que estará proporcionando la Comisión y el cobro de la Tasa por Verificación";* agregando que *"De ahí que el espíritu del cobro de la tasa por verificación es brindar a la Comisión con los recursos que sean necesarios para para llevar a cabo el análisis de las concentraciones económicas notificadas en el marco de la Ley, que por constituir operaciones mucho mas complejas que una simple reestructuración corporativa, requieren estudios a profundidad tanto técnicos como legales para determinar el impacto que tendrá en el mercado y en los demás competidores y compradores de los bienes y servicios implicados en la transacción."*

Por lo anteriormente esgrimido, la Parte Recurrente indica que *"podrá ser fácilmente determinado por esta Comisión luego de la revisión del escrito de Notificación y la documentación que se acompañó, que la notificación presentada a la Comisión en fecha dieciocho (18) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)",* que *"la transacción propuesta únicamente es una reestructuración interna, en la que se liquida voluntariamente sociedades tenedoras de acciones que NO tienen ni han tenido participación ni operación en el mercado, siendo el único propósito de la transacción el de simplificar las operaciones del Grupo, manteniendo la sociedad matriz la misma estructura accionaria y control (ex ante indirecto y ex post, directo) sobre las sociedades hondureñas. Esta operación corporativa no ocasiona ningún cambio de control en estos órganos de la sociedad, en ningún nivel, por lo que no se podría entender que constituye una concentración económica."*

Bajo este contexto, arguye que *"la reestructuración interna de un Grupo empresarial mediante liquidación voluntaria de sociedades holding que no participan ni operan en el mercado",* no disminuirá, dañará o impedirá la libre competencia, y al no consistir en una concentración económica por no existir un cambio de control de los agentes económicos, no debería estar sujeta al pago de la Tasa por Verificación, por el simple hecho de no existir una operación que verificar.", y *"que en efecto se trata de una simple reestructuración interna del Grupo, que no requerirá la elaboración de un análisis para entender que no restringe la libre competencia y*

para lo cual no sería necesario contar con los recursos económicos para llevarlo a cabo, como si es necesario en el caso de notificaciones de concentraciones económicas.”.

Siendo el Recurrente del parecer, que “la providencia de fecha veinticuatro (24) de abril de dos mil veinticuatro (2024), que ordena el pago de la Tasa por Verificación, resulta injusta y sin fundamento legal, en virtud de ello, se solicita se declare improcedente dicho cobro”.

4. De la Participación en el Mercado de los Agentes Económicos

El Recurrente expone que está claro que uno de los objetivos principales de la Comisión “es fomentar la competencia a nivel empresarial”, siendo uno de sus mecanismos eficaces para lograrlo el “evitar el surgimiento de estructuras de mercado que produzcan situaciones monopólicas u oligopólicas que restrinjan el grado de competencia”, así como, “prevenir aquellas estructuras de mercado que darían lugar a conductas restrictivas de la competencia en perjuicio del consumidor”, en materia de concentraciones económicas.

En la misma línea de ideas que se han abordado en los numerales que anteceden, expresan que la Comisión exige a los agentes económicos el pago de la tasa de verificación para la realización del análisis para determinar si la transacción cumple o no con lo que establece la Ley.

Respecto de lo anterior, citan el artículo 1 de la Ley de Competencia que literalmente dice: “OBJETIVO. La presente ley tiene como objetivo promover y proteger el ejercicio de la libre competencia con el fin de procurar el funcionamiento eficiente del mercado y el bienestar del consumidor.”. Recalcado que es fundamental tener en cuenta que las sociedades Holding involucradas no participan activamente en transacciones comerciales ni intervienen en el mercado relevante, aclarando nuevamente que *las sociedades sujetas a liquidación forzosa, incluyendo;* (i) *la sociedad matriz que ejerce control (ex ante de manera indirecta y ex post de manera directa) sobre la entidad operativa en Honduras, así como (ii) una de las entidades hondureñas sobrevivientes en la transacción, cumplen un rol único y específico como tenedoras de acciones dentro del ámbito del grupo empresarial.*

En cuanto a las sociedades holding, amplia su explicación manifestando que su única función es “la tenencia de acciones de otras entidades mercantiles pertenecientes al mismo grupo empresarial, sin ejercer actividad comercial directa”, por lo que “su liquidación o continuidad no impactaría de manera significativa la

competencia en el mercado, la eficiencia operativa del mismo o el bienestar del consumidor.”

Lo descrito les permite manifestar que con *“la liquidación voluntaria de las sociedades tenedoras de acciones de la transacción propuesta, se cumple el único objetivo de la transacción propuesta, que consiste en simplificar la estructura accionaria del Grupo de AURA MINERALS, INC., respecto a las sociedades hondureñas Minerales de Occidente, S. A. de C. V., e Inversiones San Andrés, S. A. de C. V., las que seguirán estando controladas (ex ante y ex post) por AM BV, sociedad controlada 100% por AURA MINERALS, INC.”*; dicho esto, concluyen que no existe necesidad de un análisis exhaustivo ni requiere de un procedimiento de verificación adicional, conforme a Ley de Competencia, y que a su vez, *“la inexistencia del cambio de control en las sociedades sobrevivientes CLARAMENTE “cumple con lo que establece la Ley.”*

Agregando por lo tanto que *“resulta excesivo y desproporcional por parte de esta Comisión solicitar el pago de la tasa por la verificación de la transacción, dado que la liquidación de sociedades holding (que no operan ni participan activamente en el mercado) en el contexto de una reestructuración corporativa a lo interno de un Grupo empresarial, NO afecta la competencia en el mercado, el funcionamiento eficiente del mismo o el bienestar del consumidor.”*

5. Examen de la transacción Propuesta

En el apartado quinto, el Recurrente manifiesta que en el ejercicio del análisis respecto a si la transacción propuesta está sujeta al deber de notificar ante la autoridad y someterse al proceso de verificación, exponen textualmente las consideraciones siguientes:

- **Examen de umbrales:** *En el examen de los umbrales alcanzados mediante la transacción económica en particular, respecto a monto de activos, volumen de las ventas o participación en el mercado relevante; el monto de activos totales de los agentes económicos involucrados directamente en la operación de concentración económica excede del umbral definido para este criterio.*
- **Reestructuración corporativa y concentración económica:** *Con relación a el concepto de concentración económica establecido en el Art. 11 de la LDPC, encontramos que la reestructuración corporativa dentro de un mismo grupo empresarial o accionario, como la que se observa en el presente caso, no implica una concentración económica en los términos de la LDPC, su Reglamento y la doctrina en materia de competencia.*

- **Verificación de umbrales:** A criterio de la CDPC, a la luz del artículo 13 LDPC, independientemente el tipo de concentración de que se trate, si en la Transacción Propuesta se alcanzan o exceden los umbrales, los agentes económicos están obligados a notificar a la Comisión sobre el proyecto que ha de realizarse.
- **Toma o cambio de control:** Como se ha establecido, la existencia de toma o cambio de control es un criterio necesario para que la Comisión pueda determinar si el proyecto de concentración sería o no verificada a través de los análisis legal y económico correspondiente.
- **Umbrales y deber de notificar:** Para el caso de la transacción propuesta, considerando que, en base al examen de umbrales realizado y relacionado anteriormente, la transacción excede los umbrales establecidos por la CDPC, los agentes económicos están obligados a presentar la notificación ante la Comisión.
- **Inexistencia de toma o cambio de control:** Que, en base a la información que se provea por parte de los agentes económicos en relación con la transacción propuesta, en especial en consideración a la ocurrencia o no de la toma o cambio de control, la CDPC deberá determinar si el proyecto de concentración debe pasar o no al proceso de verificación.
- **Inaplicabilidad del pago de la tasa:** En el presente caso, observamos que, al tratarse de una mera reestructuración corporativa interna de un Grupo empresarial mediante liquidación voluntaria de sociedades holding que no participan ni operan en el mercado y que, no existe toma o cambio de control, la CDPC habría de tener por notificada la operación, sin pasar al proceso de verificación y eximir a los agentes económicos del pago de la tasa por verificación de concentraciones como ha hecho en precedentes con supuestos de hecho similares.

CONSIDERANDO (5): Que derivado de lo argumentado por El Recurrente, la Comisión tomó a bien realizar las valoraciones y consideraciones de los argumentos expuestos, con el fin de resolver en - *el mismo orden* - las cuestiones planteadas.

En ese sentido, se identifica que la Parte Recurrente plantea en cinco (5) apartados las bases que sustentan el Recurso Interpuesto, identificados de la siguiente manera:

1. Inexistencia de Concentración Económica por Falta de Cambio de Control;
2. Artículo 13 Notificación Previa Obligatoria y Verificación Previa Voluntaria;
3. De la Tasa por Verificación de Concentración Económica,
4. De la participación en el mercado de los agentes económicos,
5. Examen de la Transacción Propuesta.

1. En cuanto a la *Inexistencia de cambio de Control*:

Bajo este supuesto, la parte Recurrente determina que el *cambio de control* produce la existencia de una Concentración Económica, dejando de lado cualquier otra disposición expresa que la Ley de Competencia establece, haciendo valoraciones aisladas del marco legal de la Ley de Competencia y su Reglamento y la Resolución de Umbrales aprobada por la Comisión.

Se pronuncia de manera puntual sobre el artículo 11 de la Ley de Competencia, el artículo 9 del Reglamento de la Ley, y hace relación al instrumento orientativo que es el Glosario Básico en Términos de Competencia, con el fin de enfatizar que el único elemento que se debe considerar para afirmar que estamos ante una operación de concentración económica es la toma o cambio de control, sin tener en cuenta los párrafos subsiguientes de los artículos que el propio Recurrente invoca y que de manera inequívoca de la Ley expresa en cuanto a que se entiende por concentración económica y que no se considera como tal, estipulando dichas disposiciones en su orden lo siguiente:

- Artículo 11 de la Ley de Competencia: “(...) **No se consideran como concentraciones económicas las asociaciones eventuales que se formen por un tiempo definido para desarrollar un proyecto determinado.**” (Lo resaltado es nuestro).
- Artículo 9 del Reglamento de la Ley: “(...) **Se incluyen además otras operaciones de concentración derivadas de adjudicaciones judiciales, los actos de liquidación voluntaria o forzosa y las herencias o legados, por medio de los cuales se concentren empresas, divisiones o partes de empresas y activos en general. Para los efectos de este artículo se entenderá por operación de concentración económica aquella que exceda los niveles de montos de activos, participación en el mercado**

relevante o volumen de ventas fijado por la Comisión mediante resolución." (Lo resaltado es nuestro).

- Concepto del *Glosario Básico en Términos de Competencia*: "(...) *Para los efectos de este artículo se entenderá por operación de concentración económica aquella que exceda los niveles de montos de activos, participación en el mercado relevante o volumen de ventas fijado por la Comisión mediante resolución.*" (Lo resaltado es nuestro).
- Resolución Normativa Número 04-CDPC-2014-AÑO-IX (Resolución de Umbrales de Concentraciones Económicas): "**RESUELVE (...) SEGUNDO: DECLARAR** que de conformidad con el ordenamiento legal que rige a la materia, se entiende por concentración económica aquellas que excedan el monto de activos, volumen de ventas, u otra variable relacionada con el mercado". (Lo resaltado es nuestro).

De lo anterior, cabe preguntarse ¿Por qué la Comisión, debería considerar que la transacción propuesta no es una concentración económica?, cuando las disposiciones legales de la normativa de competencia son suficientemente claros y explícitos respecto a que operaciones **no se consideran como concentraciones económicas, siendo estas únicamente las asociaciones eventuales que se formen por un tiempo definido para desarrollar un proyecto determinado,** por lo que basta una simple y llana lectura sin necesidad de interpretación alguna del párrafo segundo del artículo 11 de la Ley de Competencia. (Lo resaltado es nuestro).

En consonancia con dicha estipulación legal y demás disposiciones, se hace imperativo recordarle a la Parte Recurrente que las operaciones de concentraciones económicas pueden llevarse a cabo por medio de un sinnúmero de transacciones mercantiles que respondan a distintas modalidades o figuras lícitas y lo enunciado en los artículos no responde de manera taxativa y limitativa a una modalidad que implique únicamente la toma o cambio de control.

Asimismo, los artículos relativos a las concentraciones económicas establecen los criterios mínimos y generales que se deben considerar para analizar una operación de concentración económica, y es la Comisión como Órgano Estatal rector, especialista y técnico que puede mediante reglamentos o resoluciones determinar y desarrollar los demás criterios para el análisis de las concentraciones económicas. (Véase último párrafo del artículo 16 de la Ley de Competencia).

Referente a la definición de concentración económica que comparte el Recurrente, en la legislación internacional comparada, misma que si bien es cierto,

puede nutrir y contribuir a los diversos sistemas jurídicos, es fundamental tener en cuenta que, cada país recoge los preceptos legales que se acoplan a sus propias necesidades, realidades y en línea con sus propios objetivos. Por otra parte, no podemos dejar de observar y cumplir nuestras propias obligaciones normativas (como las descritas en el artículo 9 del Reglamento de la Ley y la Resolución Normativa Número 04-CDPC-2014-AÑO-IX), por el hecho de variar en ciertos puntos con las mencionadas a manera de ejemplo por la Parte Recurrente, que para efectos referenciales son orientativas e ilustrativas, pero no así vinculantes en este momento en la normativa nacional de competencia.

Dicho lo anterior, el Recurrente por intención u omisión se ha quedado corto al afirmar que la figura de "control" es lo único que la Comisión debe identificar y considerar como *determinante para afirmar y/o deducir que se entiende por concentración económica*, cuando tanto la Ley como su reglamento de la Ley y demás resoluciones normativas emitidas por la Comisión, establecen, indican y amplían sin tener carácter limitativo los elementos, figuras, modalidades, transacciones y otras que permiten a la Comisión identificar cuando se está ante una Concentración Económica, en vista que lo único que expresamente establece la Ley es el extremo contrario cuando estipula que no se considera una concentración económica, es decir en este caso, las asociaciones eventuales.

Aunado, a lo supra expuesto, el hecho de que la Parte Recurrente alude que *la transacción propuesta se trata de una simple reestructuración corporativa, que no supone la toma ni cambio en el control*, no determina que no se trate de una concentración económica, basta con leer detenidamente las disposiciones legales, así como, los criterios que recogen los instrumentos señalados en el párrafo anterior, para identificar, señalar, entender y determinar que la operación notificada se trata de una concentración económica en los términos de la Ley, indistintamente que desde el punto de vista empresarial, sea una transacción que obedezca a una simple reestructuración corporativa.

En este momento, vale rescatar no solamente el espíritu del legislador si no el lenguaje expreso y contenido en la norma señalada como inciso d) del artículo 13 de Reglamento de la Ley de Competencia **"d) Las concentraciones consistan en una simple reestructuración corporativa, donde un agente económico tenga en propiedad y posesión, directa o indirectamente, por lo menos durante los últimos tres años, el 98% de las acciones o partes sociales de él o los agentes económicos involucrados en la transacción."** (lo subrayado es nuestro).

De esa simple redacción se observa de manera implícita y se expresa sin lugar a confusiones que incluso las simples reestructuraciones corporativas (referidas en

algunos casos como reestructuraciones económicas o reorganizaciones) son consideradas concentraciones económicas, aunque no refiera directamente la "toma o cambio en el control", en el que se ha centrado la Parte Recurrente.

Respecto a las Resoluciones No. 013-CDPC-2019-AÑO-XIV y Resolución 011-CDPC-2019-AÑO-XII, es oportuno recordarle al Recurrente, que las Resoluciones emitidas por la Comisión en aplicación al artículo 18 de la Ley, responden a las decisiones que se tomaron en cada concentración económica como resultado de los análisis y la verificación a la cual pudieron ser sometidas las mismas y con efectos sobre las partes interesadas y legitimadas en cada uno de los procesos, debiendo tener presente que son actos administrativos de carácter particular y no general, por consiguiente, son únicamente vinculantes y obligatorios para las partes involucradas directa o indirectamente en la concentración económica y los efectos de estos actos recaen sobre los agentes económicos determinados o determinables, aplicando única y exclusivamente al proceso resuelto, por ser, como ya se ha referido, actos de carácter particular dictados para resolver cuestiones derivadas de los procedimientos establecidos en una Ley especial como lo es la Ley de Competencia.

En cuanto al flujograma de procedimiento para trámite de concentraciones económicas referido por El Recurrente, se indica que luego de la recepción de la notificación se procede a la **Verificación de Relación de Control y Cumplimiento de Umbrales**, quedando evidenciado que los criterios que adopta la Resolución Normativa de Umbrales de concentraciones económicas es fundamental en el tema de concentraciones económicas, por lo que no parece congruente, que pese a que el Recurrente ha hecho mención de ello, lo omita constantemente, cuando la normativa de competencia en apartados establece a manera de síntesis, que se entenderá por operación de concentración económica aquella que exceda los niveles de activos, participación en el mercado relevante o volumen de ventas fijados por La Comisión mediante resolución. (Véase párrafo último del artículo 9 del Reglamento de la Ley y Resolutivo Segundo de la Resolución Normativa 04-CDPC-2014-AÑO-IX)

2. Del Artículo 13. Notificación Previa Obligatoria y Verificación Previa Voluntaria

En cuanto a lo enunciado por el Recurrente, con relación a este precepto legal, se comparte el mismo criterio al afirmar que se trata de una obligación dirigida a todos los agentes económicos, de notificar a la Comisión el proyecto de

Concentración Económica que pretenda realizarse y el omitir esta disposición implicaría el incumplimiento a la Ley de Competencia.

No obstante, cuando la Parte Recurrente hace énfasis en que dichas operaciones de concentración **podrán** ser sometidas a verificación, se equivoca al deducir que dicho verbo pueda referir a que la Ley contenga excepciones de verificación sobre aquellas concentraciones que deban ser notificadas **obligatoriamente** porque exceden los niveles del monto de activos, participación en el mercado relevantes ó volumen de ventas que han sido fijados por la misma Comisión, por el contrario, refiere a aquellas concentraciones que al no estar dentro de dichos parámetros normativos, y hayan sido puestas a conocimiento de dicha entidad, la misma podrá determinar si pese a ello, deben ser verificada de conformidad con la Ley.

Este mismo artículo faculta a la Comisión para determinar que concentraciones deben ser verificadas **atendiendo los criterios ampliamente referidos, siendo estos el monto de activos, participación en el mercado relevante o volumen de ventas**; es por ello que en cumplimiento a los establecido en su marco legal, en el caso que nos ocupa y derivado de la operación notificada en su momento por los agente económico involucrados, denominados para efectos del Recurso como Parte Recurrente, ha dado el trámite correspondiente al de una concentración económica, al identificar que se encuentra dentro de los parámetros definidos por la Comisión para determinar que dicha operación **SI** es una concentración económica, ya que la misma no se trata de una asociación eventual que son las únicas que la Ley de Competencia expresa con claridad que no se consideran como concentración económica. *(Lo resaltado es nuestro).*

3. De la Tasa por Verificación de la Concentración Económica

El mandato que recoge la Ley de Competencia en su artículo 63-B, mismo que fue adicionado, mediante la reforma realizada por el Congreso Nacional, publicado en el Diario Oficial La Gaceta número 33,737 de fecha 23 de mayo de 2015, establece lo siguiente:

“TASA POR VERIFICACIÓN DE CONCENTRACIONES ECONÓMICAS. A los efectos de la obligación de notificar las concentraciones económicas establecidas en la Ley y demás disposiciones regulatorias emitidas por la Comisión, los agentes económicos involucrados en una operación de concentración deben pagar una tasa equivalente al cero punto quince por ciento (0.15%) del valor total de los activos involucrados en la operación de

concentración, por el análisis para determinar si cumple o no con lo que establece la Ley.

El monto de dicha tasa no debe ser superior al valor total equivalente a doscientos cincuenta (250) salarios mínimos mensuales. El recibo de pago debe presentarse a la Comisión en el término de diez (10) días hábiles contados a partir del día siguiente de la notificación de la admisión de la solicitud de la operación de concentración económica en cuestión...". (Lo resaltado y subrayado es nuestro).

En base a lo anterior se identifica que en ninguna parte del artículo supra referido, ni en otra disposición contenida en la Ley de Competencia, su Reglamento o la Resolución Normativa de Umbrales de Concentraciones, existe alguna excepción que permita al agente económico que notifica obligatoriamente una operación de concentración económica en los términos de Ley que se han expuesto, omitir el cumplimiento de la obligación que corresponde al pago de la tasa en aplicación al artículo 63-B de la Ley, la cual se deriva de una obligación principal que es la contenida en el artículo 13 de la Ley y corresponde al "deber de notificar"

En consonancia con lo referido, es de hacer notar que El Recurrente parte de la idea que "la existencia de toma o cambio de control es uno de los "demás criterios" establecidos - además del cumplimiento de umbrales - para que la Comisión pueda determinar si el proyecto de concentración debe ser o no VERIFICADA a través de los análisis legal y económico correspondiente", realizando una interpretación errónea y a conveniencia de lo que la Ley y demás ordenamiento legal establece, en relación a lo que se entiende como concentración económica, pretendiendo desconocer que todas las disposiciones que conforman el marco jurídico que rigen las concentraciones económicas en Honduras, se apegan al espíritu de la Ley de Competencia, en cuanto a la valoración de umbrales y su estrecha relación con el control preventivo (ex ante) que La Comisión está obligada a realizar sobre aquellas operaciones que deben ser notificadas obligatoriamente por los agentes económicos antes de que las mismas surtan sus efectos, realidad que la Parte Recurrente ha insistido en pasar por alto, sin fundamentación alguna.

A su vez, dentro de las valoraciones realizadas por el Recurrente referente al cobro de la Tasa de Verificación de Concentraciones Económicas, asocian el concepto de Tasa que regula el Código Tributario, partiendo de la idea que resulta esencial la existencia de una relación directa entre el servicio prestado por la Comisión y el cobro a efectuar, realizando un juicio valorativo, peyorativo y distante a lo que explícitamente desarrolla el artículo 63-B, mismo que versa sobre el

cumplimiento de una obligación y la aplicabilidad de un precepto legal, estando la Comisión debidamente facultada y obligada para proceder a su aplicación y por el contrario la Parte Recurrente pretende eludir una obligación emanada de la Ley, aprobada por el Congreso Nacional de la Republica a través del mecanismo legal de Reforma por Adición y sobre la cual no existe condicionante de eximente o excepción, por lo que, cuestionar el servicio que presta la Comisión en relación con la tasa que los agentes económicos están obligados a honrar, denota desconocimiento de la ley e inexperiencia sobre el análisis de los posibles efectos de las operaciones de concentración económica, la teoría de holding y los efectos en la competencia, así como una falta de respeto a la institucionalidad y una clara conveniencia en contradicción con el espíritu de la norma.

De lo anterior, se desprende que la Parte Recurrente insiste en asumir las competencias y valoraciones que son exclusivas de la Comisión, al pretender deliberar que la operación de concentración económica notificada no debería estar sujeta al cumplimiento de la obligación de pago, por no existir una operación que verificar, al no tratarse de una concentración económica - al no existir cambio de control - y tratarse únicamente de una reestructuración interna de un Grupo empresarial, mediante liquidación voluntaria de sociedades holding que no participan ni operan en el mercado, por lo que no habrá ningún perjuicio a la libre competencia.

Por lo antedicho, se insta al Recurrente al acatamiento de la normativa vigente en materia de Competencia, y a su vez se le exhorta a que le permita a la Comisión proceder con la verificación de la concentración económica que notifican, ya que del análisis preliminar de los criterios contenidos en la Resolución No. 04-CDPC-2014-AÑO-IX, la pretendida operación de concentración económica notificada excede al menos uno de los umbrales establecidos, vale decir, el correspondiente al monto de activos, los cuales ascienden a L 18,033,892,783.20, superando el monto mínimo vigente acorde al sector económico "Explotación de Minas y Canteras" de L.776,880,000.00, por lo que no se puede desconocer que se trata de una concentración económica en los términos de la Ley, ni dar un tratamiento distinto a los Procedimientos de Concentraciones Económicas que puedan aplicarse y a los que indistintamente del que sea (procedimiento normal o expedito), se encuentra ligada la obligación y cumplimiento de cobro y pago de la tasa correspondiente y relativa a las concentraciones económicas y del análisis o examen de verificación determinar si en efecto la operación propuesta no afecta el mercado correspondiente en donde operan las sociedades involucradas.

4. De la Participación en el Mercado de los Agentes Económicos

En este apartado cabe referir lo que expresa el Recurrente sobre el objetivo de la Ley de Competencia, así como el cumplimiento de la obligación de notificación y de esta deriva la obligación de la tasa, indicado que el cumplimiento de esta impulsa el procedimiento de concentraciones económicas, y por ende abre paso al análisis que tiene como propósito **determinar si la transacción cumple o no con lo que establece la Ley.** (Lo resaltado es nuestro).

La afirmación anterior, que también es parte de lo dispuesto en el artículo 63-B, no se restringe ni se relaciona con las valoraciones que ha hecho El Recurrente, ni se condiciona a eximentes porque las sociedades involucradas sean parte de un holding (*con la única función de la tenencia de acciones de otras entidades mercantiles pertenecientes al mismo grupo empresarial*), y/o que las mismas, no impacten de manera significativa la competencia en el mercado, la eficiencia operativa del mismo o el bienestar del consumidor, tampoco es determinante que se trate de la liquidación voluntaria que tenga como objetivo simplificar la estructura accionarial de una sociedad, como tampoco, a ningún criterio adicional fuera de lo que ya establece la Ley; De modo que, si la Parte Recurrente cumpliera con la obligación que la propia Ley establece, permitiría a la Comisión también cumplir con sus funciones en tanto que podría corroborar y analizar cada supuesto planteado en el momento inicial del proceso administrativo que se originó con la notificación de los agentes económicos intervinientes en la pretendida operación de concentración económica, así como, verificar si la transacción propuesta está enmarcada en Ley y por consiguiente, la Comisión pueda tomar una decisión sobre la misma en base al artículo 18 de la Ley de Competencia.

En ese sentido, se hace oportuno y necesario orientar al Recurrente que desde un punto de vista técnico y como parte del análisis que la Comisión pueda realizar en una operación de concentración económica por medio de una restructuración corporativa que implica la liquidación, absorción o fusión de un agente participante en algún eslabón de la cadena y que pertenece al mismo grupo empresarial, puede derivar en efectos sobre las relaciones de dependencia sobre la base del vínculo entre las diferentes sociedades del holding (o los intereses de socios minoritarios y acreedores de las subsidiarias), tanto en su organización como en el desarrollo de su actividad empresarial modificando de esta manera parcial o totalmente la autonomía o independencia económica para la toma de decisiones estratégicas independientes limitando así la realización de sus actividades. Asimismo, cabe referir que la pretensión del Recurrente en alegar que *“las sociedades holding como cumplen un rol único y específico como tenedoras de acciones dentro del ámbito*

del grupo empresarial y no participan activamente en transacciones comerciales ni intervienen en el mercado relevante... no afecta la competencia en el mercado”, es limitada y a su vez pretende limitar el análisis y experticia técnica de la Comisión, desconociendo el Recurrente los alcances de los efectos que puedan derivarse de cada tipo de operación de concentración económica que la Comisión pueda conocer.

Por ende, no puede alegar el Recurrente, que la actuación de la Comisión al requerir el cumplimiento de una obligación expresamente enmarcada y contenida en Ley sea excesiva y desproporcional, ya que incluso el criterio y/o fórmula que la Ley establece para determinar el monto a honrar y enterar a la Tesorería General de la República por los agentes económicos involucrados en una operación de concentración económica, está consignado en la propia disposición legal que la Parte Recurrente pretende desconocer, cuestionando y alegando como excesiva y desproporcional, por lo que contrario a eso, lo que sí puede considerarse como tal, es que la parte Recurrente pretenda imponer un criterio fuera del margen legal o cuestione los alcances de las facultades y funciones de la Comisión, así como de los procedimientos que puede llevar a cabo para el cumplimiento de las disposiciones que rigen la materia de competencia.

5. *El Examen de la transacción Propuesta*

Las valoraciones y los elementos expuestos por la Comisión en contraste a cada supuesto planteado por la Parte Recurrente, permiten desvirtuar cada uno de los argumentos contenidos en los cuatro (4) apartados desarrollados como parte de la procedencia del Recurso interpuesto por la Parte interesada, mismos que han girado en torno a que la transacción propuesta sí está sujeta al deber de notificarse ante la Comisión, pero no así someterse al proceso de verificación por no ser según el Recurrente una concentración económica, por lo que esta Comisión considera que resultaría redundante e innecesario pronunciarse puntualmente sobre este “*Examen de la transacción Propuesta*”, en virtud que convergen argumentos en los cuales la Parte Recurrente reconoce la obligación de notificar la operación de concentración económica en base al artículo 13 de la Ley de Competencia por estar enmarcada en dicha disposición, así como, la aplicabilidad de los criterios de umbrales, pero intencionalmente pretende desconocer y cuestionar la obligatoriedad emanada de la disposición legal contenida en el artículo 63-B de la referida Ley, de la cual se ha abordado ampliamente en las valoraciones de los apartados anteriores, estableciéndose de manera inequívoca que operaciones, figuras, transacciones y/o modalidades no se entenderán por concentraciones

económicas según la Ley de Competencia, siendo estas únicamente las asociaciones eventuales.

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, 321, 323, 331, 333 y 339 de la Constitución de la República; 1, 2, 3, 4, 11, 13, 14, 15, 16, 18, 34 numeral 3), 45, 46, 52, 53, 59, 63-B, y demás aplicables de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia; 1, 2, 3 literal a), c), f), 7, 9, 11, 12, 13, 14, 15, 21, 22, 29, 33, 46, 49, 55 y demás aplicables del Reglamento de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia; Resolución No. 014-CDPC-2012-AÑO-VII de fecha veintiuno de diciembre de 2012; Resolución No. 04-CDPC-2014-AÑO-IX de fecha 06 de junio de 2014, emitidas por la Comisión de Competencia; artículos 1, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 31, 72, 83, 87, 88, 12, 130, 131, 134, 135 y demás aplicables de la Ley de Procedimiento Administrativo de manera supletoria para las cuestiones no prevista en la Ley de Competencia ni su reglamento.

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar **SIN LUGAR** el Recurso de Reposición interpuesto por los abogados Ondina María Santos Ochoa y Víctor Alejandro Martínez Urquía, en representación de los agentes económicos: **AM B.V., SAN ANDRES (B.V.I) INC., RCN (HONDURAS) LIMITED, SAN ANDRES (BELIZE) LIMITED, AZACUALPA (B.V.I.) INC., COPAN (B.V.I) INC., MINERALES DE OCCIDENTE, S.A DE C.V., e INVERSIONES SAN ANDRES, S.A. DE C. V.**

SEGUNDO: **CONFIRMAR** la providencia emitida por La Comisión en fecha veinticuatro (24) de abril de dos mil veinticuatro (2024), que obra a Folio 000694 del Expediente Administrativo registrado bajo el numero 263-NC-3-2024.

TERCERO: Para los efectos legales correspondientes instrúyase a la Secretaría General para que proceda a notificar la presente Resolución a los Abogados Ondina María Santos Ochoa y Víctor Alejandro Martínez Urquía y en el acto de la notificación se les haga las prevenciones de ley correspondientes en relación con la

continuidad del procedimiento y el cumplimiento de los requisitos y las obligaciones que establece la normativa. **NOTIFÍQUESE.** (f) **SUYEN EMPERATRIZ MUÑOZ RIVERA**, Comisionada Presidente. (f) **ERICK MAURICIO RODRÍGUEZ GAVARRETE**, Comisionado Vicepresidente. (f) **ANALINA MONTES HAWIT**, Comisionada Secretaria Pleno.



LIC: SUYEN EMPERATRIZ MUÑOZ RIVERA
Comisionada Presidente



ABOG: DURVIN NOEL MEJIA ECHEVERRIA
Secretario General