



Resolución N° 49/009

Montevideo, 17 de noviembre de 2009.

ASUNTO: UCAMAE CONTRA PRAXAIR, AIR LIQUIDE Y AGA

VISTO:

La denuncia presentada por la UCAMAE contra AGA S.A., AIR LIQUIDE URUGUAY S.A. y PRAXAIR URUGUAY LTDA. a la Dirección General de Comercio (DGC) el 14 de mayo de 2007.

RESULTANDO:

1. Que el 23 de mayo de 2007 la DGC consideró pertinente iniciar los procedimientos de investigación correspondientes a la mencionada denuncia (expte. N° 2020/07).
2. Que el 2 de julio de 2008 la DGC dispuso la prosecución de las actuaciones.
3. Que fue recurrido el acto administrativo que dispuso la prosecución de las actuaciones, siendo la decisión confirmada por el Sr. Ministro de Economía y Finanzas y encontrándose en litigio ante la jurisdicción contencioso administrativa por haberse interpuesto una demanda anulatoria, sin efecto suspensivo.

4. Que habiéndose constituido la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia, ésta dispuso solicitar a las empresas denunciadas información adicional que justificara los extremos alegados en sus escritos de evacuación de vista a efectos de ilustrar mejor al órgano decisor, por Resoluciones N° 10/009 del 26 de mayo de 2009 y N° 26/009 del 11 de agosto de 2009
5. Que la información solicitada a las empresas denunciadas fue proporcionada por éstas en tiempo y forma, salvo en el caso de los datos de costos de AIR LIQUIDE, quien no los proporcionó aduciendo que ese dato “podría llevar a conclusiones erróneas”.

CONSIDERANDO:

1. Que en la citada denuncia UCAMAE plantea que habría existido un acuerdo entre los proveedores de oxígeno medicinal AGA S.A., PAXAIR URIGUAY LTDA. y AIR LIQUIDE URUGUAY S.A. para que sólo uno de ellos, AGA, se presentara al llamado 6/07 para el Hospital de Clínicas.
2. Que las partes denunciadas, además de negar la existencia de un acuerdo colusorio, dan explicaciones alternativas de sus conductas en relación al llamado 6/07:
 - 2.1. AGA justifica el nivel de cotizaciones relativamente alto a partir de que “AGA incurre en mayores gastos que garantizan la calidad de sus productos”.
 - 2.2. PRAXAIR y AIR LIQUIDE afirman que no se presentaron a cotizar ofertas para el Hospital de Clínicas en dicho llamado debido a limitaciones en sus respectivas capacidades de distribución y de inversión para cumplir con los volúmenes demandados.
3. Que en base a la información contenida en expediente y a los datos adicionales solicitados a las empresas denunciadas se realizó un análisis en Informe N° 5/009, con el objetivo de contrastar la veracidad de las explicaciones antedichas, así como para evaluar la presencia de posibles

razones de eficiencia general que justificaran las eventuales prácticas colusorias.

4. Que de dicho análisis se ha concluido:

4.1. Que las licitaciones para la compra de oxígeno medicinal líquido para el Hospital de Clínicas en 2007 y en los años previos presentaban una situación claramente no competitiva, con un único oferente y proveedor, con precios muy altos en relación a los que surgían de licitaciones para otros centros hospitalarios.

4.2. Que los márgenes incluidos en los precios ofertados por AGA en 2007 (de 99% en la oferta inicial y de 51% en la mejorada) son demasiado altos como para aceptar que, como dice el denunciado, el nivel de precios se explique por costos especialmente altos. En un contexto competitivo los costos particularmente altos de una empresa la llevan a tener márgenes relativamente reducidos. En el marco de un proceso licitatorio potencialmente competitivo, el mantenimiento de márgenes tan elevados sólo puede deberse al convencimiento por parte del cotizante de que no intervendría, finalmente, ningún otro competidor.

4.3. En relación a las explicaciones dadas por AIR LIQUIDE y PRAXAIR de su no presentación a la licitación 2007 del Hospital de Clínicas en función de sus limitaciones de distribución, dichas explicaciones se confirman en el caso de AIR LIQUIDE pero no son convincentes en el de PRAXAIR.

4.4. Que las inversiones en equipamiento fijo en el Hospital de Clínicas que hubieran sido necesarias para abastecer dicho centro, con supuestos conservadores, se podrían haber recuperado en alrededor 2 años de operación. Cualquier actividad económica que permita ese nivel de recuperación es notoriamente muy rentable. Exigir que la inversión se recupere en apenas los 9 meses de una licitación, como plantean AIR LIQUIDE y PRAXAIR en sus descargos, es un objetivo muy ambicioso, pero puede ser una aspiración comprensible si hay un riesgo importante

de no ganar la siguiente licitación y si no fuera posible recuperar la mayor parte del valor de los equipos instalados.

- 4.5. Que las condiciones establecidas para la licitación analizada corresponden a lo que el Enfoque de Costos de Transacción de Oliver Williamson denomina “efecto encierro” causado por una “especificidad de activos”, lo que genera costos de transacción excesivos; los proveedores se enfrentan al riesgo de quedar sometidos a las presiones de renegociación del comprador para no perder la inversión hundida, frente a lo que pueden decidir no ofertar, lo que perjudicaría los intereses generales y de los consumidores en particular. O bien pueden intentar alguna modalidad no típicamente competitiva de organizar la transacción para reducir los riesgos de quedar “encerrados”. En este marco, una colusión explícita o tácita podría interpretarse como una forma de enfrentar los altos costos de transacción que podrían impedir el abastecimiento a los centros hospitalarios.
5. Que, en síntesis, si bien la situación que caracterizó al llamado 6/07 de la UCAMAE para proveer de oxígeno medicinal líquido y gaseoso al Hospital de Clínicas se puede calificar como poco competitiva, la información disponible no permite confirmar que la existencia de una colusión explícita o tácita entre los potenciales proveedores fuera a única explicación factible de sus conductas.
6. Que, aún en el caso de haberse producido prácticas colusorias en ese caso, dichas prácticas podrían interpretarse como una respuesta de los potenciales proveedores a los excesivos costos de transacción derivados del formato establecido para la licitación, por lo que corresponderían razones de eficiencia general.

ATENCIÓN:

1. A lo dispuesto por la Ley N° 18.159 del 20 de julio de 2007, la Ley N° 17.243 del 29 de junio de 2000 y normativa reglamentaria, complementaria, modificativa y concordante.

2. A lo dispuesto por el art. 163 de la Ley N° 18.172 del 31 de agosto de 2007 que crea la Unidad Centralizada de Adquisiciones (UCA), incorporando la UCAMAE.

LA COMISION DE PROMOCION Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA

RESUELVE:

1. Desestimar la denuncia de acuerdo colusorio por ausencia de pruebas que respalden la misma.
2. Recomendar a la Unidad Centralizada de Adquisiciones (UCA) la consideración de los posibles efectos en los costos de transacción en el momento de diseñar las reglas del juego para cada licitación, de modo de prevenir que inadvertidamente se estén generando incentivos para la colusión.
3. Proceder al archivo definitivo del expediente.
4. Comuníquese, publíquese, etc.