

C.34



Ministerio de Economía
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

BUENOS AIRES, 1 AÑO 1986

SEÑOR SECRETARIO:

I. Las presentes actuaciones se inician con motivo de la denuncia formulada por Juan José VELASCO en la presentación que obra incorporada a fs. 1/11 y en la ampliación de fs. 189/193. Expone que, llegó a su conocimiento la existencia de presuntos acuerdos entre las empresas participantes en la licitación de "Línea de KV. Catamarca -El Rodeo- Las Yuntas", de la provincia de Catamarca. Que sus averiguaciones lo llevaron a concentrar sus investigaciones en la ciudad de Córdoba donde, dada la mayor probabilidad de pasar desapercibidos, se reunirían representantes de las empresas involucradas a fin de establecer los acuerdos del caso. Estos acuerdos no perseguirían otro fin que la determinación "a priori" del ganador de una licitación, pero simulando la competencia de ofertas, a fin de obtener precios artificialmente altos. En dicha ciudad y con la ayuda de especialistas en el tema determinó dos métodos estadísticos, a los que denomina "método del parámetro límite" y "método de la media del grupo", para distinguir las licitaciones realizadas en condiciones competitivas de aquellas acordadas de antemano.

El denunciante afirma haber aplicado dichos métodos -cuyos fundamentos expone a fs. 21/27 y 27/31 respectivamente- a un determinado grupo de licitaciones obteniendo resultados coincidentes con ambos sistemas, lo que le permite calificar de anormales a las licitaciones que identifica en los cuadros de fs. 3/4. Dado que algunas de ellas se realizaron con anterioridad a la vigencia de la Ley 22.262, restringe su denuncia a las empresas participantes en las licitaciones que enumera a fs. 4/8, señalando que los mayores costos pagados por los organismos públicos, debido a los precios artificialmente elevados, son una medida del daño inferido al interés económico general. En su escrito de fs. 189/193 incluye una nueva serie de licitaciones que habrían resultado anómalas de acuerdo a los métodos estadísticos antes mencionados y destaca que en este grupo sólo participan empresas denunciadas mientras que en las que resultaron normales se encontró la presencia de empresas extrañas al grupo lo cual indicaría que su competencia habría frustrado los intentos de concertación.

Señala que existirían diferentes categorías de empresas en cuanto al grado de intervención distinguiendo, grupos líderes, ayudantes y satélites. Una de las líderes obtendría el calendario de licitaciones pla-



1536

Ministerio de Economía
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

neadas y procedería a su reparto entre las empresas participantes; luego, la empresa que se asigna una licitación particular pasaría a controlar los detalles necesarios hasta la adjudicación definitiva de la obra. Asimismo expresa que existirían fondos de compensación para las empresas que participan en las licitaciones simulando competir.

En su ratificación de fs. 198, el denunciante reitera su denuncia agregando que para este tipo de arreglos es necesaria la complicidad de funcionarios de los organismos públicos licitantes, y que si bien presume que estas conductas ocurren en todo el país, limita sus denuncias a aquellas obras públicas de las que tuvo conocimiento de irregularidades. A fs. 199/201 Juan José VELASCO identifica los organismos públicos presuntamente víctimas de las maniobras denunciadas y concretamente endilga los hechos a las siguientes empresas constructoras: ITEM CONSTRUCCIONES S.A., ENRIQUE CARRANZA VACA, GEOCOR S.R.L., OMS ARGENTINA S.R.L., SADE S.A., CAREM S.A., ICEM S.R.L., SOINCO S.A., HIDROCONST S.R.L., LUIS KANTOR, LUIS CELOTTI E HIJO S.R.L., DELLA MEA HERMANOS, AFESCA S.A., ISOARDI-HEVIA S.R.L., ORTIZ OLMEDO Y FENOGLIO S.R.L., P.M. CHEMOLLI S.R.L., ORGEM S.A., CEMATI S.A., COMPAÑIA DE INGENIERIA Y ELECTRIFICACION RURAL (CIER) S.A., FERRELEC S.R.L., INDUSTRIAS PIRELLI S.A., TEIMA S.A., SIMA CONSTRUCCIONES S.R.L. y KION S.A.

II. A fs. 208 se corrió a las denunciadas el traslado previsto en el artículo 20 de la Ley 22.262 y sus escritos de explicaciones fueron agregados en el siguiente orden: LUIS CELOTTI E HIJO S.R.L. (fs. 281/282), DELLA MEA HNOS. (fs. 283/284), ICEM S.R.L. (fs. 291/294 y Anexo 6), SOINCO S.A. (fs. 300/302), INDUSTRIAS PIRELLI S.A. (fs. 307/308), KION S.A. (fs. 316/318), CEMATI S.A. (fs. 319/330 y Anexo 7), ITEM CONSTRUCCIONES S.A. (fs. 336/343), FERRELEC S.R.L. (fs. 349), CIER S.A. (fs. 350/351), ISOARDI-HEVIA S.R.L. (fs. 352/354), HIDROCONST S.R.L. (fs. 355/358), SIMA CONSTRUCCIONES S.R.L. (fs. 360/361), ORGEM S.A. (fs. 362/363), SADE S.A. (fs. 370/387 y Anexo 8), CAREM S.A. (fs. 392/393), EMPRESA CONSTRUCTORA LUIS KANTOR (fs. 396/398), OMS ARGENTINA S.R.L. (fs. 467/468), ENRIQUE CARRANZA VACA (fs. 470/471), ORTIZ OLMEDO Y FENOGLIO S.R.L. (fs. 498).

En sus respuestas las denunciadas son unánimes en negar los hechos denunciados y señalan que las presentaciones no aportan elementos probatorios concretos sino afirmaciones vagas sin fundamento. Así ICEM S.R.L. puntualiza la imposibilidad de articular una defensa dado el carácter impreciso e indiscriminado de la denuncia. INDUSTRIAS PIRELLI S.A. señala lo ambiguo de la denuncia e ITEM S.A. apunta que la denuncia sólo consta de apreciaciones subjetivas. Finalmente SIMA CONSTRUCCIONES S.R.L. reclama por haber sido incluida en la denuncia no obstante no haber participado en ninguna

My
cl
Y



1537

Ministerio de Economía
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

de las licitaciones denunciadas.

Otros descargos destacan lo inadecuado del método estadístico utilizado por el denunciante como elemento probatorio. SADE S.A. señala que el análisis del denunciante no especifica el grado de confianza estadística de sus resultados y aunque lo hiciera, no serviría como elemento probatorio por cuanto no es lícito probar algo sólo con cierto porcentaje de probabilidad, razón que también es traída al caso por SOINCO S.A.; CEMATI S.A. afirma que el método probabilístico es aplicable en eventos similares que puedan conducir a conclusiones sobre probabilidades y no a obras que difieren entre sí por las características particulares de cada una, argumento este último que también es sugerido en su defensa por ITEM CONSTRUCCIONES S.A. Asimismo SADE S.A. afirma que en un estudio probabilístico la selección de los sucesos debe ser al azar y suficientemente numerosa, método que no parece haberse aplicado en el caso en cuanto a la selección de licitaciones.

También fue objetada la utilización del presupuesto oficial como elemento de juicio para juzgar lo razonable de las propuestas privadas. Así INDUSTRIAS PIRELLI S.A., ITEM CONSTRUCCIONES S.A., CIER S.A. y SADE S.A. niegan que exista relación entre el presupuesto oficial y la realidad de los costos por cuanto el primero muchas veces se elabora teniendo en cuenta límites presupuestarios, y aplicando otras metodologías de cálculo. Por otra parte tanto KION S.A. como CEMATI S.A., ITEM CONSTRUCCIONES S.A. y SADE S.A. señalan los efectos distorsionantes que la inflación existente produjo en los valores de los presupuestos oficiales. Finalmente la EMPRESA CONSTRUCTORA LUIS KANTOR afirma que en el caso es aplicable la excepción prevista en el artículo 5° de la Ley 22.262 habida cuenta de la legislación vigente, tanto a nivel nacional como provincial, referente a la obra pública.

Luego fueron agregadas a fs. 240/258, 474/475 y como Anexos 1, 2, 3, 4 y 5 las actuaciones remitidas por la Gobernación de la provincia de Córdoba y el Ministerio de la provincia de San Luis. En su carta de fs. 257/258 el entonces gobernador de la provincia de Córdoba informa sobre diferentes diligencias realizadas en dicha provincia debido a presentaciones de Juan José VELASCO similares a la efectuada ante esta Comisión y de las que no surgió evidencia que verificara las imputaciones realizadas por el denunciante. Por otra parte el Ministro de Obras y Servicios Públicos de San Luis a fs. 474 informa que la oferta más conveniente en la obra "Línea 33 KV Villa Mercedes-Justo Daract" resultó un 7,46% menor que el presupuesto oficial actualizado, mientras que en el caso de la obra "Enlace 66 KV El Gigante -San Luis y Alimentador 13,2 KV Calle Belgrano en Villa Mercedes" la oferta más ventajosa se ubica 0,24% por encima del presupuesto oficial actualizado en el rubro "A" y

Mj
ed
A



Ministerio de Economía
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

58,1% por encima de dicho concepto en el rubro "B".

A fs. 538/545 el denunciante vuelve a realizar una nueva presentación donde señala que, a posteriori de su presentación original, las denunciadas habrían utilizado otro método matemático para simular dispersión entre sus ofertas. Este método consistiría en ordenar las diferentes ofertas a partir de la más baja de acuerdo a diferentes operaciones aritméticas, lo que ilustra con los casos de varias licitaciones de la Empresa Provincial de Energía de Córdoba y de Agua y Energía Eléctrica Sociedad del Estado que fueron agregadas como Anexo 12. Afirma que este hallazgo confirmaría lo observado con su método del parámetro límite y que es aún más poderoso ya que no es un razonamiento probabilístico como este último método.

Dado que en los casos de TEIMA S.A. y AFESCA S.A. los domicilios no resultaron correctos, se intimó al denunciante a suministrar dicha información (fs. 405). Vista la falta de respuesta no se incluyó en la denuncia a las empresas mencionadas quedando circunscripta a la misma las 22 empresas restantes.

III. A fs. 502/504 y 579/581 comenzó la instrucción del sumario solicitándose a la Dirección Provincial de Hidráulica de Córdoba, Empresa Provincial de Energía de Córdoba, Municipalidad de la Ciudad de Córdoba, Dirección Provincial de Energía de Catamarca, Dirección Provincial de Energía de San Luis y Administración Provincial de Energía de La Pampa copia del pliego de bases y condiciones, llamado a licitación, ofertas presentadas, acta de apertura, acta de preadjudicación, resoluciones de adjudicación y de las normas legales que rigieron a las licitaciones denunciadas, así como información sobre análisis de precios y cómputos métricos de las obras. También se requirió de las empresas denunciadas información sobre obras ejecutadas a partir de julio de 1980 así como el listado de todas las licitaciones en que hubieran participado luego de dicha fecha y se ordenó la realización de un cuadro resumen que se agregó a fs. 920/922. Esta información fue complementada, aclarada y ampliada de acuerdo a lo ordenado a fs. 925/927 y 1088.

Las probanzas fueron agregadas a fs. 518, 824, 967, 1091/1114 y Anexo 9 en el caso de la Dirección Provincial de Hidráulica de Córdoba, a fs. 519/520, 719, 1017/1036 y Anexo 10 en el de la Dirección Provincial de Energía de San Luis, a fs. 535, 575, 790/794, 1053 y Anexo 11 la correspondiente a la Empresa Provincial de Energía de Córdoba, a fs. 548, 576, 885, 1054/1055, 1068/1082, 1084 y Anexo 13 la perteneciente a la Municipalidad de Córdoba, a fs. 549, 842/855, 964 y Anexo 14 la de Administración Provincial de Energía de La Pampa y a fs. 561, 903, 1001/1012 y Anexo 15 la enviada por

My
es
A



1539

Ministerio de Economía
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

la Dirección Provincial de Energía de Catamarca.

En cuanto a las presuntas responsables se recibió la información de ORGEM S.A. (fs. 629/645), CIER S.A. (fs. 646 y Anexo 16), ITEM S.A. (fs. 657, 960/962, 1015/1016 y Anexo 17), ICEM S.R.L. (fs. 658/665), FERRELEC S.R.L. (fs. 666/680), INDUSTRIAS PIRELLI S.A. (fs. 681/692, 733 y Anexo 19), CEMATI S.A. (fs. 695, 732 y Anexo 7), HIDROCONST S.A. (fs. 696/697, 747, 979/980 y Anexo 18), EMPRESA CONSTRUCTORA LUIS KANTOR (fs. 698/718, 958 y 999), SADE S.A. (fs. 720, 800, 981/995 y Anexo 8), OMS S.R.L. (fs. 730/731 y 801/816), CAREM S.A. (fs. 735, 959, 1051 y Anexo 20), SIMA S.R.L. (fs. 746), ISOARDI-HEVIA S.R.L. (fs. 748/758, 966, 997 y 1085/1086), LUIS CELOTTI E HIJO S.R.L. (fs. 769/786), SOINCO S.A. (fs. 788 y Anexo 21), KION S.A. (fs. 797/799, 883 y Anexo 22), ENRIQUE CARRANZA VACA (fs. 828/835), GEOCOR S.R.L. (fs. 837/841 y 875/882) DELLA MEA HNOS. (fs. 856/858, 886/893), ORTIZ OLMEDO Y FENOGLIO S.R.L. (fs. 904 y 957) y PRIMILIO MIGUEL CHEMOLLI (fs. 916 y 1067).

Con el fin de ampliar la información reunida la Comisión dispuso tomar declaraciones testimoniales de representantes de empresas no denunciadas pero de actuación en las localidades bajo estudio, las que fueron agregadas en autos en el siguiente orden: Ladislao Ernesto FUNES MACHADO (fs. 1144/1145), Fernando Justo RESPUELA (fs. 1146/1147), Jaime RATNER (fs. 1148), Carlos Alberto MONTI (fs. 1149), Juan Carlos LOPEZ (fs. 1156), Benjamín Ramón CAPDEVILA (fs. 1261), Agustín Angel BOSIO (fs. 1262) y Antonio VARGIU (fs. 1263); este último completó su declaración con la información agregada a fs. 1264/1272.

A fs. 1257 se dispuso agregar copia parcial del Expediente 19.604/82 de la Secretaría de Comercio, en el cual se tramitaba la investigación de hechos similares citándose a prestar declaración informativa a diversos empresarios de la construcción que allí se mencionaban como participantes en reuniones de concertación. Las declaraciones correspondientes a Alberto Pedro ARRIGONI, Luis Eduardo ACUÑA LAJE, Francisco GABELLIERI FERRER, Alberto Angel CELOTTI, Tindaro SCIACCA, Jaime RATNER y Luis KANTOR, fueron agregadas a fs. 1290, 1291, 1295, 1304, 1305, 1307 y 1308/1309 respectivamente. Por otra parte a fs. 1176 y 1326 se ordenó la realización de estudios referentes a la relación existente entre los presupuestos oficiales y las propuestas privadas tanto para las obras denunciadas como para las no denunciadas, y sobre el efecto de la inflación en dicha relación para un grupo de obras denunciadas; los informes elaborados lucen a fs. 1186/1221 y 1327/1328.

Finalmente, por la providencia de fs. 1329 se corrió el traslado que ordena el artículo 23 de la Ley 22.262. Las respuestas fueron agre



1540

Ministerio de Economía
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

gadas a fs. 1376 (KION S.A.), fs. 1381/1382 (SOINCO S.A.), fs. 1390/1395 (CEMATI S.A.), fs. 1396/1397 (EMPRESA CONSTRUCTORA LUIS KANTOR), fs. 1419/1425 (GEOCOR S.R.L.), fs. 1431/1435 (LUIS CELOTTI E HIJO S.R.L.), fs. 1441/1446 (CAREM S.A.), fs. 1451/1456 (SADE S.A.), fs. 1462/1463 (OMS ARGENTINA S.R.L.) fs. 1464/1467 (ENRIQUE CARRANZA VACA) y fs. 1471 (ICEM S.R.L.).

En sus contestaciones las denunciadas, además de reiterar los argumentos expuestos en oportunidad del traslado del artículo 20 de la Ley 22.262, señalan en forma unánime que las pruebas obtenidas durante el sumario no las incriminan sino que por el contrario las eximen de toda responsabilidad. En particular, SOINCO S.A., EMPRESA CONSTRUCTORA LUIS KANTOR y GEOCOR S.R.L. resaltan las declaraciones testimoniales de los representantes de empresas no denunciadas, las que consideran adversas para la denunciante. En cuanto a la metodología utilizada para fundamentar la denuncia, tanto GEOCOR S.R.L. como CEMATI S.A., OMS ARGENTINA S.R.L. y ENRIQUE CARRANZA VACA argumentan en contra del valor probatorio del azar, mientras que SOINCO S.A. apunta a lo inadecuado de utilizar los presupuestos oficiales dada su desactualización al momento de la presentación de las ofertas privadas.

Por otra parte, en su escrito de fs. 1381/1382 SOINCO S.A. señala la aplicabilidad en el caso de lo normado por el artículo 5° de la Ley 22.262 por cuanto los actos licitatorios están reglamentados por la correspondiente legislación provincial. Asimismo, GEOCOR S.R.L. y ENRIQUE CARRANZA VACA plantean la incompetencia de esta Comisión Nacional debido a que la Ley 22.262 abarca conductas contrarias al interés económico general llevadas a cabo por particulares y no por el Estado, quedando en este caso las conductas denunciadas bajo la égida de los correspondientes tribunales de cuentas.

Las empresas ITEM CONSTRUCCIONES S.A., HIDROCONST S.R.L., DE LLA MEA HERMANOS, ISOARDI-HEVIA S.R.L., ORTIZ OLMEDO Y FENOGLIO S.R.L., CHEMOLLI S.R.L., ORGEM S.A., CIER S.A., FERRELEC S.R.L., INDUSTRIAS PIRELLI S.A. y SIMA CONSTRUCCIONES S.R.L. no usaron en el plazo de ley el derecho otorgado por el artículo 23 de la Ley 22.262, por lo que a fs. 1474 el legajo quedó en condiciones de recibir dictamen.

IV. Llegado el momento de dictaminar, es conveniente realizar primero una caracterización de los mercados a los que hace referencia la denuncia de autos. Dichos mercados comprenden obras públicas de muy diferente clase, desde obras eléctricas y abastecimiento de agua potable, hasta áreas peatonales urbanas y redes de distribución de agua corriente; geográficamente se hallan localizadas en distintas provincias incluyendo las de Córdoba, Catamarca, San Luis y La Pampa. Las entidades oficiales integran la demanda, que

ley
el
A



1544

Ministerio de Economía
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

se formaliza en un pliego de condiciones para cada obra específica; la oferta está conformada por un número variable de empresas privadas que se comprometen a realizar las obras requeridas por una retribución económica que es presentada en sobre cerrado.

Dada la diversidad geográfica del país y la variedad existente entre los organismos licitantes y entre los diferentes tipos de obras públicas, no es de extrañar que tanto la demanda como la oferta presenten características cambiantes, a pesar de que suele ocurrir que una misma empresa tenga capacidad de participar en obras de características diversas y en diferentes localizaciones. Asimismo las legislaciones provinciales que rigen este tipo de mercados son diferentes en cada caso (Ley provincial de obras públicas 6080 en Córdoba, Ley 3744/76 en San Luis, Ley de obras públicas 38 en La Pampa y Ley 2730/74 en Catamarca).

Aún con estas diferencias, los mercados tienen en común que a través de licitaciones los organismos públicos tratan de fomentar la competencia entre las empresas privadas que ofrecen sus servicios, mecanismo que favorece al demandante del servicio, quien una vez conocidas las ofertas puede elegir la que resulte más conveniente a sus intereses. Todo ello respetando las reglamentaciones del caso, que protegen a las empresas participantes ante cualquier decisión del ente licitante que pueda haber violado sus derechos.

Las características antes mencionadas permiten descartar desde ya la aplicabilidad de la excepción prevista en el artículo 5° de la Ley 22.262 argumentada en su defensa por la EMPRESA CONSTRUCTORA LUIS KANTOR y SOINCO S.A.. En este sentido cabe reiterar que respecto del artículo 5° de la Ley 22.262 esta Comisión ha señalado reiteradamente que constituye la manera de asegurar la armonía del orden jurídico, excluyendo del ámbito de lo prohibido los actos y conductas que si bien a primera vista parecen contrarios al artículo 1°, están arreglados a derecho por respaldarse en otras normas. En un caso similar se dijo que: "si bien hay aspectos del mercado que se encuentran regulados por diferentes disposiciones jurídicas y administrativas, como ser las condiciones del pliego de licitación o los criterios de selección, hay otros aspectos -como la decisión de participar o la determinación de los precios de oferta por parte de las empresas participantes- que han quedado a la libre iniciativa de los oferentes ... (las denunciadas) no pueden pretender una excepción al artículo 1° de la Ley 22.262 por la presunta responsabilidad que les cabría en estos últimos aspectos, que es donde se centra la denuncia, aduciendo la existencia de normas que regulan los prime-

ky
el
4



1542

Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio Interior

Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

ros, con los cuales no están relacionados" (Cf. Expediente N° 19.604/82 TEMMA S.R.L. denuncia SADE S.A. y Otros" dictamen del 27/12/84).

V. No existe entonces impedimento alguno para atender la cuestión concretamente denunciada en el legajo, por lo que corresponde establecer si los hechos de autos constituyen o no infracción al artículo 1° de la Ley 22.262. Es preciso descartar en primer lugar los aspectos argumentales de naturaleza probabilística desarrollados por el denunciante para fundamentar su denuncia.

Según el denunciante, el método del parámetro límite (ver fs. 21/27) consiste en la comparación de la diferencia entre el presupuesto oficial y el promedio de las ofertas presentadas, con la dispersión existente en estas últimas, en el entendimiento de que a medida que las propuestas se alejan del presupuesto oficial pierden a éste como punto de referencia produciéndose entonces una tendencia creciente a la dispersión de ofertas. Cuando la relación entre la distancia al presupuesto oficial sobre la dispersión de ofertas supera un valor crítico se estaría ante un caso que no podría ser explicado por el azar, lo que permitiría calificar al acto licitatorio como "anómalo" o previamente acordado entre los participantes. Esto por cuanto la concentración de ofertas no se habría producido teniendo como punto de referencia el presupuesto oficial sino los precios fijados previamente de común acuerdo.

El método de la media del grupo (fs. 27/31) se basa en analizar no ya licitaciones aisladas sino grupos de licitaciones similares que se hayan realizado en lapsos relativamente cortos. La idea subyacente en este método, que se plantea como complemento del anterior, es que si no existiera concertación, a medida que las licitaciones van siendo adjudicadas las firmas que no han obtenido obras irán disminuyendo progresivamente el valor de sus ofertas reduciendo la distancia entre estas y el presupuesto oficial. Nuevamente si esta tendencia a reducir la brecha no se observa se estaría ante licitaciones irregulares.

Los métodos estadísticos descriptos adolecen de ciertos defectos que limitan la validez de sus conclusiones como elementos de prueba. Por una parte, todo método probabilístico está fundamentado en el azar y no hay evidencia en autos como para asegurar que esta condición fue cumplida al seleccionar los eventos. Por otra parte al transformar los valores a dólares el denunciante utilizó el tipo de cambio vigente al momento de la confección del presupuesto oficial; de modo que los valores correspondientes a las ofertas realizadas varios meses después resultan totalmente distorsiona

My
es
△



1543

Ministerio de Economía

Secretaría de Comercio Interior

Comisión Vicarial de Defensa de la Competencia

dos por el efecto de la alta inflación imperante en ese entonces, según ha quedado documentado en el informe de fs. 132 donde se comparan los diferentes precios tomando en cuenta la inflación. Allí ha quedado en evidencia que las diferencias son mucho menores que las pretendidas por la denuncia y, en algunos casos, prácticamente inexistentes. No resulta entonces aceptable que el método que el denunciante denomina del parámetro límite pueda aplicarse en forma simple, sin ajustes por inflación. Pues no cabe duda que con la amplia difusión que tienen los diferentes índices de precios calculados tanto por los organismos públicos de estadísticas como por entidades privadas, resulta factible la actualización de los presupuestos oficiales. Al ignorar el fenómeno inflacionario el cálculo numérico de la denuncia queda invalidado.

Finalmente, no puede dejar de señalarse que aunque los argumentos desarrollados no contuvieran estos graves errores conceptuales, los métodos probabilísticos tendrían un valor probatorio relativo, que como máximo podría servir para reforzar otras probanzas más directas sobre la existencia de la concertación denunciada y no pueden ser considerados como hechos irrefutables tal como surge del tono de la denuncia.

Tampoco resulta convincente la descripción que hace Juan José VELASCO del presunto sistema que habrían utilizado las denunciadas (fs. 538/545) para seguir actuando en el mercado, luego que sus prácticas quedaran al descubierto como consecuencia de la denuncia original. Sin aportar ningún elemento de prueba adicional, el denunciante pretende respaldar sus afirmaciones en otra relación estadística. En este caso el argumento se basa en el alto grado de correlación que encuentra entre las ofertas efectivamente realizadas en cada licitación y los valores teóricos obtenidos utilizando su método.

Al respecto cabe tener en cuenta que los coeficientes de correlación tienen más rigor cuanto mayores son las observaciones que se correlacionan y menores las variables que se emplean en el análisis. Sin embargo, el denunciante hace precisamente lo contrario, ya que trabaja con pocas ofertas y utiliza muchas variantes para lograr los resultados deseados, combinando diferentes parámetros elegidos arbitrariamente y realizando distintas combinaciones entre ellos a través de sumas, restas y potencias. Por lo tanto, no es de extrañar que en este análisis estadístico el coeficiente de correlación obtenido sea alto, y lo inusual hubiera sido que el mismo resultara bajo.

VI. No obstante las deficiencias argumentales y probatorias con



1544

Ministerio de Economías
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

tenidas en la denuncia, la prueba cumplida en este legajo procuró establecer la existencia de las restricciones alegadas y sus efectos sobre el mercado. Por eso se reunió información acerca de las licitaciones cuestionadas y de otras de similares características pero que no fueron objetadas por el denunciante. Asimismo la investigación apuntó a los testimonios de los representantes de empresas que no participaron en las licitaciones denunciadas, para tratar de determinar la existencia de restricciones que impidieran su participación en el mercado facilitando de este modo el accionar de los presuntos responsables. Pero de los hechos investigados no surgen evidencias que permitan responsabilizar en forma concluyente a las empresas denunciadas, que es lo que se necesita para afirmar la existencia de una infracción sancionable.

En particular, los testimonios de Ladislao FUNES MACHADO (fs. 1144/1145) Fernando JUSTO RESPUELA (fs. 1146/1147), Jaime RATNER (fs. 1148), Carlos Alberto MONTI (fs. 1149), Juan Carlos LOPEZ (fs. 1156), Benjamín Ramón CAPDEVILA (fs. 1261), Agustín Angel BOSIO (fs. 1262) y Antonio VARGIU (fs. 1263) son coincidentes en su afirmación de que no experimentaron barreras de ningún tipo para participar en las licitaciones de obras públicas, estando habilitadas para hacerlo; respecto a las diferencias entre los valores cotizados y el presupuesto oficial, la mayoría otorga un valor relativo a este último parámetro dado el contexto inflacionario vigente en ese entonces.

En cuanto a las comparaciones entre ofertas privadas y presupuestos oficiales (ver fs. 1186/1189 y fs. 1193/1220), tanto para las obras denunciadas como para las no denunciadas, fue imposible hallar indicios que permitieran comprobar fehacientemente un accionar concertado por parte de las empresas licitantes. En el caso de la Empresa Provincial de Energía de Córdoba, si bien en todas las licitaciones se observan ofertas mayores que los correspondientes presupuestos oficiales, las diferencias son muy variables y resultan altamente dependientes del fenómeno inflacionario, no sólo porque la brecha temporal entre la confección de unos y otros es variable, sino también porque los precios utilizados en la confección de los presupuestos oficiales eran ajustados trimestralmente, lo que añade un factor adicional de distorsión en las comparaciones. Por ejemplo, en el informe de fs. 1327, se ajustó el efecto inflacionario para una licitación en que se disponía de la información requerida, y la diferencia de precios que era de algo más del 70% se redujo a un 17%.

A fs. 1199 puede observarse que tampoco para las licitaciones de la Dirección Provincial de Energía de San Luis hay diferencias claras entre los dos tipos de licitación, aunque las denunciadas presentan una diferencia entre las ofertas y el presupuesto oficial algo mayor que el observa-

ley
es
y



1545

Ministerio de Economías
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

do para las no denunciadas. Pero en este caso también el efecto inflación parece explicar dicha diferencia por cuanto las brechas originales respecto del presupuesto oficial que eran de 54% y 76% se reducen a -7% y 1%. Considerando las obras de agua potable de la Dirección Provincial de Hidráulica de Córdoba (fs. 1207) y las obras viales de la Municipalidad de Córdoba (fs. 1215), se observa no sólo que no hay gran diferencia de comportamiento entre licitaciones denunciadas y no denunciadas, sino que no hay grandes diferencias respecto del presupuesto oficial. Este comentario también es pertinente para las obras de agua y gas de la Municipalidad de Córdoba, aunque las distancias entre ofertas privadas y, presupuestos oficiales es algo mayor que en los casos anteriores.

Un comentario aparte merecen las cuatro obras de áreas peatonales de la Municipalidad de Córdoba denunciadas en autos. A fs. 1210 se observa que mientras en un caso la oferta menor estuvo muy cerca del presupuesto oficial, en los tres restantes prácticamente lo duplicaba. Dichas diferencias llevaron a la cancelación de las licitaciones y a una posterior renegociación donde se obtuvieron ofertas más convenientes que disminuyeron los diferenciales de precios a un rango del 25% y 35%, porcentajes que bien pueden deberse a desfasajes inflacionarios o de cálculo de costos. Esta notable rebaja en las ofertas resultó explicada por cambios en las condiciones de obra establecidos por dicho organismo que, al ampliar el plazo de realización de las mismas, permitió a las empresas obtener reducciones de costos por eliminación de horas extras, horarios de trabajo desfavorables, etc. Esta explicación no sólo agrega otro motivo para la existencia de las diferencias entre presupuestos oficiales y monto de adjudicación, sino que contradice, al menos en este caso particular, el aspecto de la denuncia referente a la presunta complicidad de los funcionarios públicos en los acuerdos.

Por último, cabe mencionar las obras de agua corriente de la Municipalidad de Córdoba y las de la Administración Provincial de Energía de La Pampa, ya que en ambos casos se aprecian diferenciales de precios importantes sin una explicación razonable como en los casos anteriores. En el caso de la Municipalidad de Córdoba son seis obras (ver fs. 1218) cuyas adjudicaciones superaron los presupuestos oficiales entre un 30% y un 64%, mientras que para La Pampa se trata de dos licitaciones (fs. 1202) cuyas diferencias fueron de un 68% y un 99%. En el primer grupo de obras se observa que no hay grandes diferencias de comportamiento con las licitaciones del mismo tipo no denunciadas que también se analizaron y no puede descartarse que las diferencias puedan ser explicadas en gran proporción por el factor inflacionario. El caso de las obras de energía de la

My
es
A



1546

Ministerio de Economía
Secretaría de Comercio Interior
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

provincia de La Pampa es diferente ya que no sólo los porcentajes son mayores y distintos de los correspondientes a obras del mismo tipo sino que el resultado del informe de fs. 1327 señala que las diferencias se reducen en pequeña proporción por el efecto inflacionario. Sin embargo el hecho de tratarse de sólo dos obras y de no contar con ningún otro elemento probatorio, impide emitir un juicio de responsabilidad que involucre a las empresas participantes en la licitación acerca de un presunto acuerdo colusivo de precios.

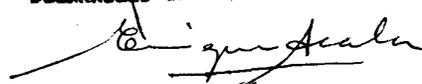
Finalmente, tampoco pudo probarse la presunta existencia de reuniones realizadas en la ciudad de Córdoba entre representantes de empresas de obras públicas que habrían concertado de antemano el resultado de diversas licitaciones. La denuncia realizada por Francisco Javier LLORENS en el Expediente N° 19.604/82 del Registro de la Ex-SECRETARIA DE COMERCIO, cuya documentación se agregó a fs. 1226/1256, involucraba a varias de las entidades investigadas en las presentes actuaciones, pero en sus declaraciones las presuntas responsables manifestaron desconocer la existencia de dichas reuniones y negaron su participación en cualquier tipo de actividad destinada a limitar la competencia en el mercado (fs. 1290/1291, 1295, 1305, 1307/1309).

VII. Lo expuesto señala la dificultad para atribuir responsabilidad a las entidades investigadas, por lo que esta Comisión Nacional aconseja, en atención a lo dispuesto por el artículo 13 del Código de Procedimientos en materia penal, aceptar las explicaciones suministradas por las presuntas responsables y disponer el archivo de estas actuaciones (artículos 21 y 30 de la Ley 22.262).

Saludamos a Ud. atentamente.


CARLOS MOYANO WALKER
VOCAL


LIC. ROBERTO DVOSKIN
SUBSECRETARIO
DE
DESARROLLO DEL COMERCIO INTERIOR


ENRIQUE SCALA
VOCAL


RAUL GUILERA
VOCAL


RAUL L. ROVIRA
VOCAL



ESCOPIA



1986

Ministerio de Economía
Secretaría de Comercio Interior

BUENOS AIRES, 14 AGO 1986

VISTO el Expediente N° 108.860/81 del Registro del Ex- MINISTERIO DE COMERCIO E INTERESES MARITIMOS, tramitado por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia por denuncia de Juan José VELASCO contra las empresas constructoras ITEM CONSTRUCCIONES S.A., ENRIQUE CARRANZA VACA, GECCORS. R.L., OMS ARGENTINA S.R.L., SADE S.A., CAREM S.A., ICEM S.R.L., SOINCOS.A., HIDROCONST S.R.L., EMPRESA CONSTRUCTORA LUIS KANTOR, LUIS CELOTTI E HIJO S. R.L., DELLA MEA HERMANOS, AFESCA S.A., ISOÁRDI-HEVIA S.R.L., ORTIZ OLMEDO Y FENOGLIO S.R.L., P.M. CHEMOLLI S.R.L., ORGEM S.A., CEMATI S.A., COMPAÑIA DE INGENIERIA Y ELECTRIFICACION RURAL (CIER) S.A., FERRELEC S.R.L., INDUSTRIAS PIRELLI S.A., TEIMA S.A., SIMA CONSTRUCCIONES S.R.L. y KION S.A. por presunta infracción al artículo 1° de la Ley 22.262, y

CONSIDERANDO:

Que el denunciante afirma que dichas empresas habrían concertado de antemano los resultados de diferentes licitaciones de obras públicas en las provincias de Córdoba, Catamarca, San Luis y La Pampa, con el fin de obtener precios mayores a los que resultarían de una competencia entre ellas por conseguir las obras. Respalda su denuncia con diferentes análisis estadísticos de las licitaciones, tendientes a probar las irregularidades existentes en las mismas. A pesar de la intimación realizada por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, el denunciante no formuló debidamente la denuncia contra TEIMA S.A. y AFESCA S.A. por lo que aquella quedó circunscripta a las veintidós empresas restantes.

Que las explicaciones de las empresas denunciadas fueron agregadas a fs. 281/282, 283/284, 319/330, 336/343, 349, 350/351, 352/354, 355/358, 360/361, 362/363, 370/387, 392/393, 396/398, 467/468, 470/471, 498 y en los Anexos 6, 7 y 8 donde en forma unánime niegan la existencia de los he-

JORGE ALBERTO DIAZ
JEFE DEPARTAMENTO DESPACHO A/D



ESCOPIA



Ministerio de Economía
Secretaría de Comercio Interior

chos denunciados. Entre las explicaciones aportadas en su defensa las empresas señalan lo ambiguo y subjetivo de la denuncia; lo inadecuado de los métodos estadísticos utilizados como prueba así como el empleo que de ellos hace el denunciante; la utilización del presupuesto oficial como guía de la razonabilidad de las ofertas y la aplicabilidad en el caso de la excepción prevista por el artículo 5° de la Ley 22.262.

Que a fs. 502/504 comenzó la instrucción del sumario solicitando información sobre las licitaciones denunciadas y sobre otras semejantes no incluidas en el escrito de Juan José VELASCO; de las presuntas responsables y de la DIRECCION PROVINCIAL DE HIDRAULICA DE CORDOBA, EMPRESA PROVINCIAL DE ENERGIA DE CORDOBA, MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE CORDOBA, DIRECCION PROVINCIAL DE ENERGIA DE CATAMARCA, DIRECCION PROVINCIAL DE ENERGIA DE SAN LUIS y ADMINISTRACION PROVINCIAL DE ENERGIA DE LA PAMPA, información que fue analizada y resumida en diferentes trabajos. Asimismo la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia dispuso tomar declaraciones testimoniales a representantes de empresas del ramo no denunciadas en autos.

Que a fs. 1257 se dispuso agregar copia parcial del Expediente N° 19.604/82 del Registro de la Ex-SECRETARIA DE COMERCIO, en el cual se investigaban hechos similares y se citó a prestar declaración informativa a empresarios de la construcción que allí se mencionaban como partícipes de reuniones de concertación de alguna de las licitaciones denunciadas.

Que finalizada la instrucción del sumario se corrió el traslado que ordena el artículo 23 de la Ley 22.262 a las presuntas responsables las que reiteran en líneas generales los argumentos de sus descargos anteriores.

Que tal como lo indica la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia en su dictamen final, al que cabe remitirse por razones de brevedad y que forma parte integrante de la presente resolución, no corresponde en este caso la excepción prevista en el artículo 5° de la Ley 22.262 invo

JORGE ALBERTO DIAZ
JEFE DEPARTAMENTO DESPACHO A/D



ES COPIA



Ministerio de Economía
Secretaría de Comercio Interior

cada en su defensa por SOINCO S.A. y EMPRESA CONSTRUCTORA LUIS KANTOR porque las conductas cuestionadas no están contempladas en la legislación correspondiente y han quedado específicamente libres al juego de la oferta y la demanda.

Que el tratamiento estadístico presentado en la denuncia cuyo valor probatorio podría resultar admisible sólo como complemento de probanzas más directas sobre la existencia de los hechos denunciados, adolece en el caso de defectos que lo invalidan como elemento de prueba.

Que de la investigación realizada por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia no surgen evidencias que permitan responsabilizar en forma indudable a las denunciadas, por lo que resulta procedente, en atención a lo dispuesto por el artículo 13 del Código de Procedimientos en materia penal, aceptar las explicaciones de las presuntas responsables.

Por ello,

EL SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR

RESUELVE:

ARTICULO 1º.- Aceptar las explicaciones presentadas por ITEM CONSTRUCCIONES S.A., ENRIQUE CARRANZA VACA, GEOCOR S.R.L., OMS ARGENTINA S.R.L., SADE S.A., CAREM S.A., ICEM S.R.L., SOINCO S.A., HIDROCONST S.R.L., EMPRESA CONSTRUCTORA LUIS KANTOR, LUIS CELOTTI E HIJO S.R.L., DELLA MEA HERMANOS, ISOARDI-HEVIA S.R.L., ORTIZ OLMEDO Y FENOGLIO S.R.L., P.M. CHEMOLLI S.R.L., ORGEM S.A., CEMATI S.A., COMPAÑIA DE INGENIERIA Y ELECTRIFICACION RURAL (CIER) S.A., FERRELEC S.R.L., INDUSTRIAS PIRELLI S.A., SIMA CONSTRUCCIONES S.R.L. y KION S.A. y disponer el archivo de las actuaciones (artículos 21 y 30 de la Ley 22.262).

ARTICULO 2º.- Vuelva a la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia pa

JORGE ALBERTO DIAZ
JEFE DEPARTAMENTO DESPACHO A/O

ES COPIA



Ministerio de Economía
Secretaría de Comercio Interior

ra la prosecución del trámite.

ARTICULO 3°.- Regístrese, comuníquese y archívese.

RESOLUCION N° 196

DR. RICARDO A. MAZORIN
SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR

JORGE ALBERTO DIAZ
JEFE DEPARTAMENTO DESPACHO A/C