

RES. 99/19

**RESOLUCION ADOPTADA POR EL
TRIBUNAL DE CUENTAS**

**EN SESION DE FECHA 9 DE ENERO DE 2019
(E. E. N° 2018-17-1-0006281, Ent. N° 5517/18)**

VISTO: las actuaciones remitidas por la Administración de las Obras Sanitarias del Estado, relacionadas con la **Licitación Pública N° 18.182, para la adquisición y despacho de 26.000 toneladas de sulfato de aluminio dispensado en solución líquida para la Usina de Aguas Corrientes;**

RESULTANDO: 1) que por Resolución de Sub Gerencia General de Servicios y Logística se aprobó el Pliego de Condiciones Particulares que rigió la presente Licitación y que cumplido el requisito legal de publicidad con la debida antelación, **al acto de apertura de fecha 08/06/18, se presentó Química Gamma S.A.;**

2) que la Comisión Asesora de Adjudicaciones realizó el control de los requisitos de la única oferente, señalando que:

2.1) en cuanto a los requisitos de admisibilidad del Artículo 13.2 del Pliego de la Sección II (9.1 b), 9.1 c) y 9.2, el oferente dio cumplimiento con los mismos;

2.2) respecto a los requisitos formales del Artículo 14.2 del Pliego de la Sección II, Química Gamma S.A., también dio cumplimiento con lo requerido, adjuntándose ficha de RUPE en estado Activo;

3) que asimismo, según análisis realizado desde el punto de vista financiero contable con fecha 05/07/18, (Artículo 13.2 – Admisibilidad de la Sección II del PCP), la oferta se ajusta sustancialmente a los documentos solicitados;

4) que surge del informe técnico de fecha 16/07/18 que:

4.1) la firma ofreció dos productos indistintos, uno es una solución de sulfato de aluminio marca Química Gamma producido en base a bauxita y el otro, una solución de sulfato de aluminio de marca Química Gamma producido en base a hidróxido de aluminio. Si bien ambos productos cumplen con la Norma UNIT 1228:2017, no son idénticos. En la práctica esto se traduce en dificultades en la logística de almacenamiento ya que no es posible almacenarlos en un mismo recipiente (tanque o pileta) en tanto la concentración de producto activo es distinta al igual que la variación con la densidad de cada uno (lo que además surge de la oferta). La oferta no distingue la cantidad o proporción de uno u otro origen que suministrará durante la ejecución del contrato y tampoco la oportunidad. Esto último genera una incertidumbre que afecta la logística de uso instalada en el presente en la Usina de Aguas Corrientes. Las Bases de la licitación no prevén el suministro del producto de distinto origen en forma indistinta, por lo que las observaciones anteriores no significarían que esto sería insubsanable por más que debe reconocerse que generaría una dificultad a resolver si ello sucediera;

4.2) para el sulfato de aluminio producido a partir de bauxita, se incluye un gráfico en lugar de una tabla o curva, conforme se especifica, entendiéndose por curva el algoritmo que relaciona el contenido de Al_2O_3 con el peso específico (o densidad) del producto a 20°C (u otra temperatura de referencia la cual debe estar indicada), lo que constituye un apartamiento a lo dispuesto por el Artículo 9.1 a) III) numeral 5 del Pliego de la Sección II que es subsanable vía solicitud de información;

4.3) para el cumplimiento del Artículo 9.1 a) III) numeral 5 del Pliego de la Sección II para el producto a partir de hidróxido de aluminio, se presentó un gráfico con dos conjuntos experimentales, uno denominado de “baja acidez” y otro de “alta acidez”, teniendo únicamente dos

puntos en cada uno de ellos. De la información incluida en la propuesta se deduce que las ecuaciones de ajuste presentadas se obtuvieron únicamente con solo dos datos experimentales, juzgándose insuficiente para dotar al ajuste propuesto de la solidez técnica necesaria para su validación. De esta forma, se concluye que el sulfato de aluminio producido a partir de hidróxido de aluminio no es aceptable técnicamente, significando un apartamiento sustancial que invalida la oferta;

4.4) de acuerdo al análisis realizado, la propuesta no declara la proporción entre ambos productos indistintamente, por lo que siendo imposible adjudicar solo el que corresponde al producido en base a bauxita, la totalidad de la oferta deviene en inadmisibles;

5) que la Comisión Asesora, con fecha 09/07/18, informó que desde el punto de vista jurídico y financiero-contable la oferta se ajusta sustancialmente a las exigencias del Pliego de Condiciones Particulares, pero que desde el punto de vista técnico se coincide con la conclusión de los asesores técnicos, situación que determina que la oferta sea inadmisibles;

6) que con fecha 09/07/18 se dio vista de las actuaciones a Química Gamma S.A., al amparo de lo establecido en el Artículo 67 del TOCAF y la firma, con fecha 10/07/18, manifestó la necesidad de realizar aclaraciones respecto al producto ofertado, expresando que: *“Se entiende que a la Comisión Asesora no le quedaron claras las características técnicas del producto ofertado”;*

7) que Química Gamma, en escrito de fecha 13/07/18, solicitó la reconsideración de lo actuado, manifestando que del informe técnico de fecha 28/06/18, surge: *“... construir una curva únicamente a partir de dos datos experimentales carece de solidez técnica necesaria para su validación. Por lo tanto se concluye que el sulfato de aluminio producido a partir de hidróxido de aluminio no es aceptable técnicamente...”;* y además expresó

que, en función de los dictámenes técnicos que se acompañan con dicho escrito, resulta la admisibilidad técnica del producto ofertado;

8) que la empresa adjuntó al escrito un informe del Ingeniero Químico Diego Pereyra, realizado a instancia de la misma (sin fecha) del cual surge en la relación a:

8.1) la oferta de dos productos de forma indistinta: se entiende la dificultad logística que señala el Pliego respecto al suministro de dos productos que no son idénticos. Pero se debe mencionar que sus características son levemente diferentes en cuanto a concentración de materia activa y en su prestación como floculante para tratamiento de agua; además desde el mes de febrero se está entregando este producto a Aguas Corrientes, y que se dosifica en conjunto en el sulfato que produce dicha Planta que es producido a partir de bauxita. No se ha tenido en estos cinco meses ningún aviso de que esta situación haya ocasionado problemas en este sentido en la instalación;

8.2) el control de calidad fue informado y consta en las actas de retiro de muestras, y el producto que se ha estado entregando en estos meses ha sido producido utilizando sólo hidrato (hidróxido) de aluminio;

8.3) la Inclusión de un gráfico en lugar de una tabla o curva, entendiéndose por curva el algoritmo que relaciona el contenido de Al_2O_3 con el peso específico del producto a $20^{\circ} C$: que se indica en el acta de resolución de la licitación que éste es un apartamiento subsanable vía solicitud de información. La información elevada no muestra en el gráfico el algoritmo de las curvas; fue un error en el envío de la curva. Se adjunta al informe el documento con el algoritmo;

8.4) producto producido a partir de hidróxido de aluminio, ya que se presenta un gráfico con dos conjuntos de datos experimentales (baja acidez y alta acidez), teniendo únicamente dos puntos cada uno de ellos: en el acta se menciona que este apartamiento es sustancial

y que es el determinante para invalidar la oferta por juzgarlo sin la solidez técnica necesaria para su valoración. La Comisión deduce simplemente a partir de la gráfica que las ecuaciones se obtuvieron con solo dos datos experimentales cada línea. Las gráficas se obtuvieron a partir de más de 120 datos, se aclara que la información que ofrece este gráfico es de carácter orientativo dada la influencia de la variabilidad de las materias primas utilizadas en la densidad del producto final y agrega que se podrá discrepar con la forma de tratamiento de los datos, pero la metodología utilizada tiene la suficiente solidez técnica para el propósito solicitado;

9) que la Comisión Asesora, con fecha 17/07/18, expresó que correspondía levantar las observaciones, atendiendo a lo informado por los asesores técnicos (no consta dicho informe en los obrados), y por lo tanto aconsejó adjudicar a la empresa Química Gamma S.A., por haber sido la única firma que presentó una propuesta que dio cumplimiento con las Bases del llamado, pero recomendó que el adjudicatario al momento de la provisión del suministro, informe por escrito el tipo de sulfato de aluminio entregado, distinguiendo si se trata de en base a bauxita o en base a hidróxido de aluminio, siendo el monto total a adjudicar de U\$S 8:437.520 IVA incluido;

10) que el Directorio, por Resolución N° R/D 997/18 de fecha 29/08/18, dispuso adjudicar a Química Gamma S.A., en los términos aconsejados por la Comisión, y autorizar un crédito por la suma de U\$S8:437.520, impuestos incluidos, a efectos de atender la erogación derivada de la presente contratación. Dicho acto administrativo fue notificado al adjudicatario el 04/09/18;

11) que la Contadora Delegada, con de fecha 19/10/18 indicó que el gasto fue imputado con cargo al objeto 159 “Otros productos químicos”, para el Ejercicio 2018, rubro que cuenta con disponibilidad presupuestal suficiente para atender el mismo;

12) que este Tribunal, con fecha 06/11/18, devolvió las actuaciones para mejor proveer a efectos de que el Organismo evacuara una serie de consultas relacionadas con la tutela del principio de concurrencia en el procedimiento. Ante lo cual el Organismo remitió nuevamente la totalidad de las actuaciones e informó que:

12.1) la Oficina de Licitaciones, previo a efectuar la convocatoria a cada acto licitatorio, y con el fin de asegurar la mayor concurrencia posible, realiza un análisis según el objeto de que se trata, de las invitaciones remitidas en llamados anteriores y de las empresas que asistieron en cada caso y a la vez se realizan consultas al RUPE. No obstante ello, para asegurar la mayor difusión del llamado, se realizando las publicaciones de estilo;

12.2) en los últimos seis años se realizaron 18 llamados a licitación con este objeto, detallándose que se cursaron en todas ellas invitaciones a varias firmas del ramo, pero que en todas ellas el adjudicatario ha sido Química Gamma S.A., habiendo competido con otro oferente solo en los procedimientos realizados en los años 2012, 2013 y 2014 ya que en los efectuados en años posteriores dicha empresa fue el único oferente;

12.3) dadas las características del producto y los volúmenes requeridos para tratar un promedio de 610.000 m³ diarios de agua, es inviable la logística y el costo de traslado de estos volúmenes a distancia. Esto hace que no sea viable la participación de cualquier productor internacional y que en definitiva, todo el sulfato de aluminio líquido que consume OSE sea producido en Uruguay y trasladado en distancias cortas;

CONSIDERANDO: 1) que el procedimiento se ajustó a lo establecido por el Artículo 33 y siguientes del TOCAF;

2) que, sin perjuicio de ello, corresponde señalar que el hecho que la Comisión Asesora emitiera su pronunciamiento, condicionado a que la adjudicataria, al momento de la provisión del suministro, informe por escrito el tipo de sulfato de aluminio entregado (Resultando 9) no se ajusta a lo previsto en el Pliego de Condiciones, teniendo en cuenta que técnicamente se reconoció como una dificultad que el suministro del producto pueda corresponder a uno u otro a criterio del proveedor;

3) que por otra parte, el Artículo 9.1 a) II del Pliego de Condiciones Particulares establece como requisito de admisibilidad, acreditar en algún año de los últimos cinco, ventas de bienes iguales o similares al ofertado por un monto igual o superior a \$ 200:200.000 sin impuestos y finalizados de conformidad del cliente, no constando justificación alguna en base a parámetros objetivos respecto de dicha exigencia;

4) que de lo informado por el Organismo surge que Química Gamma S.A. ha sido la adjudicataria de todos los procedimientos licitatorios anteriores con el mismo objeto desde 2012, siendo único oferente en todos los procedimientos realizados desde 2014. Esto sumado a que OSE cuenta con el monopolio para la potabilización del agua en nuestro país y a que dadas las características del producto, los costos asociados a su producción y comercialización es inviable que una empresa extranjera pueda participar en esta licitación y a su vez, que una empresa nacional pueda obtener antecedentes en potabilizadoras del exterior, determina que en los hechos, pueda darse que solo quien ya ha contratado previamente con la Administración esté en condiciones de dar cumplimiento al requisito de admisibilidad referido;

5) que obstaculizar injustificadamente el acceso al mercado de potenciales interesados en ingresar al mismo, constituye una práctica prohibida de acuerdo con lo establecido por el

Artículo 4 Literal g) de la Ley de Promoción y Defensa de la Competencia Nº 18.159, por lo que corresponde que las presentes actuaciones sean debidamente analizadas por la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia;

ATENCIÓN: a lo expuesto y a lo dispuesto por el Artículo 211 Literal B) de la Constitución de la República;

EL TRIBUNAL ACUERDA

- 1)** Cometer al Contador Delegado la intervención del gasto previo control de su imputación a rubro adecuado con disponibilidad suficiente;
- 2)** Téngase presente lo expresado en los Considerandos 2) a 5)
- 3)** Dar cuenta a la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia (Considerando 5).
- 4)** Devolver las actuaciones.

CONSTANCIA DE FUNDAMENTO DE VOTO DISCORDE DEL MINISTRO DR. FRANCISCO GALLINAL: “Fundo mi voto discorde en el proyecto de resolución elevado a consideración del Cuerpo, elaborado por su departamento jurídico, cuyo texto se adjunta.

CARPETA Nº: 2018- 17- 1- 0006281.-

ENTRADA Nº: 5517/2018

FECHA: 29/11/18.-

Montevideo, 20 de diciembre de 2018.-

PROYECTO DE RESOLUCION

VISTO: las actuaciones remitidas por la Administración de las Obras Sanitarias del Estado, relacionadas con la Licitación Pública N° 18.182, para la adquisición y despacho de 26.000 toneladas de sulfato de aluminio dispensado en solución líquida para la Usina de Aguas Corrientes;

RESULTANDO: 1) que por Resolución de la Sub Gerencia General de Servicios y Logística se aprobó el Pliego de Condiciones Particulares que rigió la presente licitación y, cumplido el requisito legal de publicidad con la debida antelación, al acto de apertura de fecha 08/06/18, se presentó Química Gamma S.A.;

2) que la Comisión Asesora de Adjudicaciones realizó el control de los requisitos de la única oferente, señalando que:

2.1) en cuanto a los de admisibilidad del artículo 13.2 del Pliego de la Sección II (9.1 b), 9.1 c) y 9.2, el oferente dio cumplimiento a los mismos;

2.2) respecto a los formales del artículo 14.2 del Pliego de la Sección II, Química Gamma S.A., también dio cumplimiento a lo requerido, adjuntándose ficha de RUPE en estado Activo;

3) que realizado el análisis desde el punto de vista financiero contable con fecha 05/07/18, (artículo 13.2 – Admisibilidad de la Sección II del PCP), se señaló que la oferta se ajusta sustancialmente a los documentos solicitados;

4) que del informe técnico de fecha 16/07/18 surge que:

4.1) la firma ofreció dos productos indistintos, uno es una solución de sulfato de aluminio marca Química Gamma producido en base a bauxita y el otro, una solución de sulfato de aluminio de marca Química Gamma producido en base a hidróxido de aluminio, los cuales, si bien cumplen con la Norma UNIT 1228:2017, no son idénticos. En la práctica esto se traduce en dificultades en la logística de almacenamiento ya que no es posible almacenarlos en un mismo recipiente (tanque o pileta) en tanto la concentración de producto activo es distinta al igual que la variación con la densidad de cada uno (lo que además

surge de la oferta). En la oferta no se distingue la cantidad o proporción de uno u otro origen que suministrará durante la ejecución del contrato y tampoco la oportunidad, esto último genera una incertidumbre que afecta la logística de uso instalada en el presente en la Usina de Aguas Corrientes. Las Bases de la licitación no prevén el suministro del producto de distinto origen en forma indistinta, por lo que las observaciones anteriores no significarían que esto sería insubsanable por más que debe reconocerse que generaría una dificultad a resolver si ello sucediera;

4.2) para el sulfato de aluminio producido a partir de bauxita, se incluye un gráfico en lugar de una tabla o curva, conforme se especifica, entendiéndose por curva el algoritmo que relaciona el contenido de Al_2O_3 con el peso específico (o densidad) del producto a $20^{\circ}C$ (u otra temperatura de referencia la cual debe estar indicada), lo que constituye un apartamiento a lo dispuesto por el artículo 9.1 a) III) numeral 5 del Pliego de la Sección II que es subsanable vía solicitud de información.

4.3) para el cumplimiento del artículo 9.1 a) III) numeral 5 del Pliego de la Sección II para el producto a partir de hidróxido de aluminio, se presentó un gráfico con dos conjuntos experimentales, uno denominado de “baja acidez” y otro de “alta acidez”, teniendo únicamente dos puntos en cada uno de ellos. De la información incluida en la propuesta se deduce que las ecuaciones de ajuste presentadas se obtuvieron únicamente con solo dos datos experimentales, juzgándose insuficiente para dotar al ajuste propuesto de la solidez técnica necesaria para su validación. De esta forma, se concluye que el sulfato de aluminio producido a partir de hidróxido de aluminio no es aceptable técnicamente, significando un apartamiento sustancial que invalida la oferta;

4.4) de acuerdo al análisis realizado, en la propuesta no se declara la proporción entre ambos productos indistintamente, por lo que siendo imposible adjudicar solo el que corresponde al producido en base a bauxita, la totalidad de la oferta deviene en inadmisibles;

5) que la Comisión Asesora, con fecha 09/07/18, informó que desde el punto de vista jurídico y financiero-contable la oferta se ajusta sustancialmente a las exigencias del Pliego de Condiciones Particulares, pero coincidió con la conclusión de los asesores técnicos, situación que determina que la oferta sea inadmisibles;

6) que con fecha 09/07/18, se dio vista de las actuaciones a Química Gamma S.A., al amparo de lo establecido en el artículo 67 del TOCAF y la firma, con fecha 10/07/18, manifestó la necesidad de realizar aclaraciones respecto al producto ofertado, expresando que: *“Se entiende que a la Comisión Asesora no le quedaron claras las características técnicas del producto ofertado”*;

7) que Química Gamma, en escrito de fecha 13/07/18, solicitó la reconsideración de lo actuado y adjuntó al escrito un informe del Ingeniero Químico Diego Pereyra, realizado a instancia de la misma (sin fecha) del cual surge que:

8.1) se entiende la dificultad logística que señala el Pliego respecto al suministro de dos productos que no son idénticos, pero sus características son levemente diferentes en cuanto a concentración de materia activa y en su prestación como floculante para tratamiento de agua; además, desde el mes de febrero se está entregando este producto a Aguas Corrientes, y que se dosifica en conjunto en el sulfato que produce dicha Planta que es producido a partir de bauxita, y no se ha tenido en estos cinco meses ningún aviso de que esta situación haya ocasionado problemas en este sentido en la instalación;

8.2) el control de calidad fue informado y consta en las actas de retiro de muestras, y el producto que se ha estado entregando en estos meses ha sido producido utilizando sólo hidrato (hidróxido) de aluminio;

8.3) la inclusión de un gráfico en lugar de una tabla o curva, entendiéndose por curva el algoritmo que relaciona el contenido de Al_2O_3 con el peso específico del producto a 20° C: que se indica en el acta de resolución de la licitación que

este es un apartamiento subsanable vía solicitud de información. La información elevada no muestra en el gráfico el algoritmo de las curvas, fue un error en el envío de la curva, adjuntándose al informe, el documento con el algoritmo;

8.4) producto producido a partir de hidróxido de aluminio, y a que se presenta un gráfico con dos conjuntos de datos experimentales (baja acidez y alta acidez), teniendo únicamente dos puntos cada uno de ellos: en el acta se menciona que este apartamiento es sustancial y que es el determinante para invalidar la oferta por juzgarlo sin la solidez técnica necesaria para su valoración. La Comisión deduce simplemente a partir de la gráfica que las ecuaciones se obtuvieron con solo dos datos experimentales cada línea, pero las gráficas se obtuvieron a partir de más de 120 datos, aclarándose que la información que ofrece este gráfico es de carácter orientativo dada la influencia de la variabilidad de las materias primas utilizadas en la densidad del producto final y agrega que se podrá discrepar con la forma de tratamiento de los datos, pero la metodología utilizada tiene la suficiente solidez técnica para el propósito solicitado;

9) que la Comisión Asesora, con fecha 17/07/18, expresó que correspondía levantar las observaciones, atendiendo a lo informado por los asesores técnicos (no consta dicho informe en los obrados), y por lo tanto aconsejó adjudicar a la empresa Química Gamma S.A., por haber sido la única firma que presentó una propuesta que dio cumplimiento a las Bases del llamado, pero recomendó que el adjudicatario al momento de la provisión del suministro, informara por escrito el tipo de sulfato de aluminio entregado, distinguiendo si se trata de en base a bauxita o en base a hidróxido de aluminio, siendo el monto total a adjudicarse de U\$S 8:437.520 ,IVA incluido;

10) que el Directorio, por Resolución Nº R/D 997/18 de fecha 29/08/18, dispuso adjudicar a Química Gamma S.A., en los términos aconsejados por la Comisión, y autorizar un crédito por la suma de U\$S

8:437.520, impuestos incluidos, a efectos de atender la erogación derivada de la presente contratación. Dicho acto administrativo fue notificado al adjudicatario el 04/09/18;

11) que la Contadora Delegada, con de fecha 19/10/18 informó que el gasto fue imputado con cargo al objeto 159 “Otros productos químicos”, para el Ejercicio 2018, rubro que cuenta con disponibilidad presupuestal suficiente para atender el mismo;

12) que este Tribunal, con fecha 06/11/18, devolvió las actuaciones para mejor proveer a efectos de que el Organismo evacuara una serie de consultas relacionadas con la tutela del principio de concurrencia en el procedimiento, ante lo cual el Organismo remitió nuevamente la totalidad de las actuaciones e informó que:

12.1) la Oficina de Licitaciones, previo a efectuar la convocatoria a cada acto licitatorio, y con el fin de asegurar la mayor concurrencia posible, realiza un análisis según el objeto de que se trata, de las invitaciones remitidas en llamados anteriores y de las empresas que asistieron en cada caso y a la vez se realizan consultas al RUPE. No obstante ello, para asegurar la mayor difusión del llamado, se realizaron las publicaciones de estilo.

12.2) en los últimos seis años se realizaron 18 llamados a licitación con este objeto, detallándose que se cursaron en todas ellas invitaciones a varias firmas del ramo, pero que en todas ellas el adjudicatario ha sido Química Gamma S.A., habiendo competido con otro oferente solo en los procedimientos realizados en los años 2012, 2013 y 2014 ya que en los efectuados en años posteriores dicha empresa fue el único oferente;

12.3) dadas las características del producto y los volúmenes requeridos para tratar un promedio de 610.000 m³ diarios de agua, es inviable la logística y el costo de traslado de estos volúmenes a distancia. Esto hace que no sea viable la participación de cualquier productor internacional y que en definitiva, todo el

sulfato de aluminio líquido que consume OSE sea producido en Uruguay y trasladado en distancias cortas;

CONSIDERANDO: 1) que surge de obrados que, frente a la constatación de apartamientos técnicos en la oferta presentada por Química Gamma S.A., la Administración procedió a la inclusión de un informe técnico presentado por dicha empresa, siendo en base a dicho informe realizado a instancia de la oferente que no garantiza la imparcialidad y objetividad necesarias, que se concluyó que las observaciones formuladas a la oferta de Química Gamma S.A. no significarían un apartamiento sustancial;

2) que si bien la Comisión Asesora, en su último informe, hizo referencia a un pronunciamiento de los asesores técnicos del Organismo avalando las conclusiones del profesional actuante de la empresa, el mismo no consta en los presentes obrados, por lo cual no puede ser considerado por este Tribunal. Esta situación configuró la vulneración de los principios que deben regir la contratación administrativa (artículo 149 del TOCAF) y el incumplimiento del Reglamento sobre procedimiento Administrativo del Organismo, en cuanto en su artículo 35 dispone *“los expedientes se formarán siguiendo el ordenamiento regular de los documentos que lo integran, en forma sucesiva y por orden de fechas”*;

3) que sin perjuicio de lo expresado por la Administración y por Química Gamma S.A., la adjudicataria ofreció dos productos de forma indistinta, no distinguiendo la cantidad o proporción de uno u otro que el proveedor suministraría durante la ejecución del contrato y tampoco su oportunidad, configurando un apartamiento a lo dispuesto por el artículo 63 del TOCAF en cuanto a que las propuestas deben ajustarse razonablemente a la descripción del objeto requerido, teniendo en cuenta su complejidad técnica. En consecuencia, tratándose de un incumplimiento relacionado con el objeto de la contratación, el mismo es de carácter sustancial;

4) que no resulta procedente que la Comisión Asesora emitiera su pronunciamiento, condicionado a que la adjudicataria, al momento de la provisión del suministro, informe por escrito el tipo de sulfato de aluminio entregado (Resultando 9), siendo que técnicamente se reconoció como una dificultad que el suministro del producto pueda corresponder a uno u otro a criterio del proveedor;

5) que por otra parte, el artículo 9.1 a) II del Pliego de Condiciones Particulares establece como requisito de admisibilidad, acreditar en algún año de los últimos cinco, ventas de bienes iguales o similares al ofertado por un monto igual o superior a \$ 200:200.000 sin impuestos y finalizados de conformidad del cliente, no constando justificación alguna en base a parámetros objetivos respecto de dicha exigencia;

6) que de lo informado por el Organismo surge que Química Gamma S.A. ha sido la adjudicataria de todos los procedimientos licitatorios anteriores con el mismo objeto desde 2012, siendo único oferente en todos los procedimientos realizados desde 2014. Esto sumado a que OSE cuenta con el monopolio para la potabilización del agua en nuestro país y a que dadas las características del producto, los costos asociados a su producción y comercialización es inviable que una empresa extranjera pueda participar en esta licitación y a su vez, que una empresa nacional pueda obtener antecedentes en potabilizadoras del exterior, determina que en los hechos, sólo quien ya ha contratado previamente con la Administración pueda dar cumplimiento al requisito de admisibilidad referido;

7) que en consecuencia, el requisito de admisibilidad previsto en el referida norma del Pliego, otorgó una ventaja a Química Gamma S.A. y generó exclusiones de otros potenciales oferentes, extremo que vulnera lo establecido en el A° 49 del TOCAF que **prevé la anulación del llamado en que se compruebe que se formularon especificaciones o incluido cláusulas cuyo cumplimiento sólo sea factible para determinada persona**

o entidad, así como las reglas y principios de la contratación administrativa, tales como los de razonabilidad y de concurrencia, consagrados en el artículo 149 del TOCAF;

8) que asimismo, obstaculizar injustificadamente el acceso al mercado de potenciales interesados en ingresar al mismo, constituye una práctica prohibida de acuerdo con lo establecido por el artículo 4 literal g) de la ley de Promoción y Defensa de la Competencia N° 18.159, por lo que corresponde que las presentes actuaciones sean debidamente analizadas por la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia;

9) que por último, la adjudicación fue dispuesta y comunicada al proveedor, antes de la remisión de las actuaciones a consideración de este Tribunal, en contravención a lo establecido por el artículo 211 literal B) de la Constitución de la República;

ATENTO: a lo expuesto presentemente;

EL TRIBUNAL ACUERDA

- 1) Observar el gasto por lo expresado en los Considerandos: 1) a 4), 7) y 9);**
- 2) Dar cuenta a la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia (Considerando 8):**
- 3) Devolver las actuaciones”.**

