

**DIRECCIÓN EJECUTIVA  
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA  
(PRO-COMPETENCIA)**

**RESOLUCIÓN NÚM. DE-003-2023**

**REFERENCIA:** QUE ORDENA EL INICIO DE UN PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN DE OFICIO CON MOTIVO DE LA OBSERVACIÓN DE INDICIOS RAZONABLES DE LA EXISTENCIA DE PRÁCTICAS CONTRARIAS A LA LEY GENERAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, NÚM. 42-08 EN PROCEDIMIENTOS DE COMPRAS PÚBLICAS DE OXÍGENO MEDICINAL DURANTE EL PERÍODO ENERO 2019 – FEBRERO 2023.

La Dirección Ejecutiva de la **COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA (PRO-COMPETENCIA)**, órgano instituido mediante Ley núm. 42-08, General de Defensa de la Competencia, del 16 de enero de 2008 y encargado de llevar a cabo investigaciones de oficio y/o denuncias por parte interesada sobre prácticas contrarias a la libre competencia, encabezado por su Directora Ejecutiva, licenciada **Fior D'Aliza Alduey M.**, dominicana, mayor de edad, casada, titular de la cédula de identidad y electoral Núm. 023-0099990-7, con domicilio legal en la sede oficial de **PRO-COMPETENCIA** en la calle Caonabo Núm. 33, Gascue, Santo Domingo, Distrito Nacional, República Dominicana; en el ejercicio de sus atribuciones legales, dicta la siguiente **RESOLUCIÓN:**

<b>CONTENIDO</b>	<b>Pág.</b>
I. ANTECEDENTES.....	2
II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA.....	2
A. Competencia.....	2
B. Marco Legal.....	3
C. Fundamentos de Derecho.....	3
i. Indicios de segmentación o repartición de mercado por institución solicitante.....	11
ii. Indicios de rotación de ganador entre empresas oferentes.....	15
III. PARTE DISPOSITIVA.....	23

## I. ANTECEDENTES

1. A raíz del monitoreo constante de los procesos de compras públicas realizado por esta Dirección Ejecutiva, específicamente los relativos a la adquisición de insumos, bienes y servicios a ser utilizados por los hospitales para combatir la pandemia generada por el virus COVID-19, el cual consistió en la evaluación del comportamiento de los proveedores de estos bienes y servicios, esta Dirección Ejecutiva inició un proceso de supervisión y seguimiento de procedimientos de compras realizados en varios hospitales, en especial a aquellos de tránsito público, destinados a gestionar y contener la pandemia a nivel nacional.
2. En el marco del referido monitoreo, y dado el aumento de la demanda de oxígeno medicinal para atender a pacientes de COVID-19, esta Dirección Ejecutiva decidió prestar especial atención a las compras y contrataciones relacionadas con el suministro de oxígeno medicinal y/o relleno de cilindros de oxígeno para el mejoramiento del estado de salud de un paciente en estado crítico; por lo cual, procedió a llevar un levantamiento de informaciones con el objetivo de identificar si existían o no indicios de prácticas anticompetitivas por parte de los agentes económicos que participan como oferentes de este rubro.
3. A raíz de las informaciones levantadas por los Departamentos de Estudios Económicos y de Mercados y la Dirección de Defensa de la Competencia y, ante hallazgos de posibles indicios de prácticas anticompetitivas, se dispuso a realizar una investigación más amplia de todos los procedimientos de licitación y contratación pública realizadas por los hospitales de amplio tránsito del canal público, que se encontraban cargados en el **Portal Transaccional de la Dirección General de Compras y Contrataciones (DGCP)** para el período enero 2019 – febrero 2023.
4. Como resultado de dicho análisis, esta Dirección Ejecutiva ha podido identificar la existencia de indicios razonables de prácticas contrarias a la Ley General de Defensa de la Competencia núm. 42-08 en algunos procesos de compras públicas desarrollados por los hospitales **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul, Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara, Hospital General Dr. Vinicio Calventi y Hospital Central de las Fuerzas Armadas**, en el período enero 2019 – febrero 2023, relacionados con la compra y/o relleno oxígeno medicinal, los cuales sirven de sustento para que este órgano instructor inicie un procedimiento de investigación de oficio, al tenor de los fundamentos de derecho detallados a continuación.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

### A. Competencia

5. Que la Constitución de la República Dominicana en su artículo número 69 establece como garantías a los derechos fundamentales la tutela judicial efectiva y el debido proceso, constituyendo estas garantías mínimas con las que son resguardados los derechos e intereses de las personas en el curso de procedimientos judiciales y administrativos.
6. Que, de conformidad con el artículo 17 de la Ley núm. 42-08, el objetivo de **PRO-COMPETENCIA** es promover y garantizar la existencia de la competencia efectiva para incrementar la eficiencia económica en los mercados de productos y servicios, mediante la ejecución y aplicación de las políticas y legislación de competencia y el ejercicio de sus facultades investigativas, de informe, reglamentarias, dirimentes, resolutivas y sancionadoras.
7. Que, de acuerdo a las disposiciones de la Ley General de Defensa de la Competencia, Núm. 42-08, la Dirección Ejecutiva de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia es el órgano encargado de investigar y actuar de oficio o a petición de parte en los casos que existan



indicios en el mercado de la comisión de prácticas anticompetitivas consistentes en abuso de posición dominante, prácticas concertadas y/o acuerdos anticompetitivos y actos de competencia desleal, prohibidas por los artículos 5, 6 y 11, respectivamente.

8. Que, en efecto, de conformidad con el artículo 33 de dicha Ley núm. 42-08, es atribución de la Dirección Ejecutiva "a) *Investigar y actuar de oficio en los casos en que existan indicios en el mercado de violación a la presente ley*".
9. Que para el ejercicio de sus facultades de investigación, la Dirección Ejecutiva podrá, entre otros recursos, realizar visitas de inspección, solicitar copias de libros y registros contables; citar a declarar a quienes tengan relación con los hechos que se investigan y requerir de los presuntos agraviados, presuntos responsables, testigos y peritos los informes y documentos que estime necesarios; y en todos los casos puede utilizar las medidas de apremio que establece la Ley núm. 42-08;
10. Que, a su vez, para el correcto ejercicio de dichas atribuciones, esta Dirección Ejecutiva debe ordenar formalmente el inicio de un procedimiento de investigación, como al efecto dispone mediante la presente resolución; atendiendo a la existencia de indicios razonables de la comisión de prácticas contrarias a la Ley núm. 42-08.
11. Por tanto, y en vista de todo lo expuesto, esta Dirección Ejecutiva es competente para ordenar de oficio el inicio del procedimiento de investigación en cuestión, dados los indicios de la existencia de prácticas anticompetitivas en el mercado de oxígeno medicinal.

## B. Marco Legal

- i. Constitución de la República Dominicana, proclamada el 13 de junio de 2015;
- ii. Ley núm. 42-08, General de Defensa de la Competencia, del 16 de enero de 2008;
- iii. Reglamento de Aplicación de la Ley núm. 42-08, Decreto núm. 252-20;
- iv. Código Procesal Penal Dominicano;
- v. Ley núm. 107-13 sobre los Derechos de las personas en sus relaciones con la Administración y de Procedimiento Administrativo.

## C. Fundamentos de Derecho

12. Que la doctrina ha establecido que un indicio "*es una circunstancia cierta de la que se puede sacar, por inducción lógica, una conclusión acerca de la existencia (o inexistencia) de un hecho a probar*"<sup>1</sup>; que, en el mismo sentido, se ha indicado que un indicio debe interpretarse como "*toda acción o circunstancia relacionada con el hecho que se investiga, y que permite inferir su existencia y modalidades*"<sup>2</sup>; que, en este sentido, el indicio es un hecho o acto que debe acreditarse por cualquiera de los medios probatorios que la Ley autoriza a **PRO-COMPETENCIA** a utilizar;
13. Que, ante la existencia de indicios, "*la autoridad encargada de resolver, podrá utilizar el razonamiento lógico para derivar del indicio o de un conjunto de ellos, la certeza de la ocurrencia de lo que es objeto del procedimiento*"<sup>3</sup>;
14. Que esta Dirección Ejecutiva mantiene el criterio plasmado y es precedente de este órgano instructor, que no es necesario precisar de pruebas contundentes para el inicio de un procedimiento de investigación, sino solo de indicios suficientes, tal cual ocurre en la especie, los cuales permiten presumir la existencia de una práctica contraria a la Ley núm. 42-08;

<sup>1</sup> Revista Semanario Judicial de la Federación Tomo XIV, Julio de 1994, página 62 Materia(s): Penal. Registro No. 211525.

<sup>2</sup> 7 Flint, P., "Tratado de Defensa de la Libre Competencia: Estudio exegético del D.L. 701. Legislación, doctrina y jurisprudencia regulatoria de la libre competencia", Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Ed., 2002, p. 760.

<sup>3</sup> Ob. Cit., Flint, P., "Tratado de Defensa de la Libre Competencia" [...], p. 989.

15. Que, sobre el particular, es menester destacar que la resolución de inicio de un procedimiento de investigación es un acto de trámite emanado de una autoridad administrativa por medio de la cual, ante la apreciación de indicios racionales indicativos de una presunta infracción administrativa, se contiene una imputación provisional, a través de cuya notificación se hace posible la efectividad del derecho del administrado a su conocimiento previo<sup>4</sup>;
16. Que, en efecto, el objetivo principal del procedimiento de investigación que se inicia por virtud de la presente resolución es justamente el de comprobar o descartar la existencia de hechos identificados como indicios racionales de conductas que pudieran configurar una infracción a la Ley núm. 42-08;
17. Que, en ese sentido, al decidir el inicio de un procedimiento de investigación, la autoridad de competencia sólo debe limitarse a identificar a los presuntos responsables y los denunciantes, si los hubiere, al igual que los hechos que se consideran indicios racionales para motivar el inicio de dicho procedimiento;
18. Que, por su parte, esta Dirección Ejecutiva ha hecho suyo en reiteradas ocasiones el criterio de que *“los indicios no constituyen en sí de manera alguna un prejuzgamiento sobre el resultado del procedimiento ni la culpabilidad de los investigados”*<sup>5</sup>;
19. Que, atendiendo a lo señalado anteriormente, es importante resaltar dos cuestiones esenciales: **(i)** el inicio de un procedimiento de investigación por parte de esta Dirección Ejecutiva sólo requiere la existencia de indicios que podrían demostrar la posibilidad de realización de prácticas contrarias a la libre y leal competencia, mientras **que la investigación se concentrará en determinar, de ser el caso, la probable existencia de una conducta prohibida** y la probable responsabilidad de quien o quienes participen en la misma; y **(ii)** la emisión de la presente resolución que determina el inicio del procedimiento de investigación, **no prejuzga sobre la responsabilidad de ningún agente económico, pues aún no han sido comprobadas las conductas** que pueden constituir prácticas contrarias a la Ley núm. 42-08;
20. Que, en la especie, como se mostrará más adelante, los indicios que motivan el inicio del presente procedimiento de investigación apuntan a la alegada realización de conductas prohibidas por el artículo 5, literal “b” de la Ley núm. 42-08, relativas a la concertación o coordinación de ofertas en los procesos de licitación o compras públicas, por parte de ciertos agentes económicos;
21. Que, de acuerdo al artículo 4 de la Ley núm. 340-06 sobre Compras y Contrataciones de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones, la contratación pública es *“la obtención, mediante contrato, por cualquier método de obras, bienes, servicios u otorgamiento de concesiones, por parte de las entidades del sector público dominicano”*;
22. Que, como ha sido ya plasmado por este órgano instructor en su Resolución núm. DE-021-2020, las prácticas anticompetitivas que pueden materializarse en los procesos de contrataciones públicas merecen una significativa preocupación y alerta por parte de las agencias de competencia del mundo, toda vez que dichas conductas pueden causar un impacto negativo en la economía doméstica, que afecta no solo a las instituciones públicas contratantes sino también a los agentes económicos competidores y a los consumidores en general;

<sup>4</sup> Cfr. Garberí Llobregat, J. y Buitrón Ramírez, G., “El Procedimiento Administrativo Sancionador”. 5ta edición, sustancialmente ampliada y actualizada, Volumen II. Valencia, España, Editorial Tirant lo Blanch, 2008, p. 1332

<sup>5</sup> Secretaría Técnica de la Comisión de Defensa de la Competencia, Nota Sucinta Resolución 022-2015/ST-CLC-INDECOPI, disponible en <https://www.indecopi.gob.pe/documents/51771/197841/nota+22/bef71a99-ffcc-4556-9959-c75cac/2+55>



23. Que, sobre la colusión en las licitaciones públicas, la **Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC)** ha señalado que *“la colusión entre oferentes en una licitación pública se produce cuando éstos se ponen de acuerdo para fijar el precio o cualquier otra condición comercial, o para repartirse el mercado, con el objetivo de obtener mayores beneficios del concurso o subasta pública”*<sup>6</sup>;

24. Que, en el mismo sentido, la **Superintendencia de Industria y Comercio (SIC)** de Colombia ha establecido que:

“La colusión no es una conducta que afecta solamente a los demás oferentes que no participaron en un acuerdo colusorio, sino que consecuentemente tiene un impacto directo en el mercado al incrementar los precios de los bienes y servicios contratados, generando así desequilibrios en el gasto público. En efecto, los contratos estatales representan valiosas oportunidades de negocios para cualquier particular. Esta característica los hace nichos propicios para la colusión en virtud del tamaño de las contrataciones, los montos involucrados y la complejidad en la normatividad [...]”<sup>7</sup>

25. Que, en consonancia con lo anterior, la **OCDE** (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos) ha expuesto con relación a la colusión en licitaciones públicas que:

“El proceso competitivo puede generar menores precios o mejor calidad, así como innovación sólo cuando las empresas compiten de verdad (es decir, establecen sus términos y condiciones con honestidad e independencia). La manipulación de licitaciones puede resultar especialmente dañina si afecta las adquisiciones públicas. Este tipo de conspiraciones desvía recursos de los compradores y los contribuyentes, disminuye la confianza del público en el proceso competitivo y socava los beneficios de un mercado competitivo”<sup>8</sup>

26. Que, tal como fue indicado en los antecedentes fácticos de la presente resolución, esta Dirección Ejecutiva, consciente de la importancia de las compras y contrataciones públicas y en ejercicio de sus facultades para prevenir la comisión de prácticas colusorias que distorsionen la competencia y que obstaculicen el uso eficiente de los fondos públicos, se ha mantenido realizando un monitoreo aleatorio de los procesos de compras realizados por las instituciones públicas, en especial de aquellos realizados para la adquisición de bienes o servicios para combatir la pandemia generada por el virus COVID-19. Como resultado de esta investigación preliminar, este órgano instructor pudo verificar la existencia de ciertos indicios que ameritaron un seguimiento especial a diversos procesos de compras públicas realizados por las siguientes instituciones del sector de salud para la adquisición de oxígeno para uso medicinal, a saber: **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul, Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara, Hospital General Dr. Vinicio Calventi y Hospital Central de las Fuerzas Armadas**;

27. Que, el oxígeno medicinal es uno de los principales medicamentos gaseosos que son utilizados en las instituciones prestadoras de servicios de salud y en asistencia domiciliaria, para el tratamiento de diferentes enfermedades y condiciones especiales de salud como la hipoxemia<sup>9</sup>. De igual manera, es utilizado para el tratamiento de enfermedades pulmonares obstructivas, neumonías, infartos de miocardio y embolias pulmonares, además de ser

<sup>6</sup> Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), Guía sobre Contratación Pública y Competencia, p.30. Disponible en: <https://www.cnmc.es/guias-y-recomendaciones>

<sup>7</sup> Superintendencia de Industria y Comercio (SIC), *Guía Práctica para Combatir la Colusión en Licitaciones*, SIC, Colombia, 2010, p. 8. Disponible en: [https://www.sic.gov.co/recursos\\_user/documentos/articulos/2010/Guia\\_Contratacion.pdf](https://www.sic.gov.co/recursos_user/documentos/articulos/2010/Guia_Contratacion.pdf)

<sup>8</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), *Lineamientos para combatir la colusión entre oferentes en licitaciones públicas*, 2009, p.1. Disponible en: <http://www.oecd.org/daf/competition/cartels/42761715.pdf>

<sup>9</sup> Condición caracterizada por bajo nivel de oxígeno en la sangre.

imprescindible en los casos de resucitación cardiorrespiratoria, terapia intensiva, anestesia, tratamiento de quemaduras, terapia hiperbárica, entre otros<sup>10</sup>;

28. Que, este tipo de gas medicinal se diferencia de los gases industriales que, por lo general, son los mismos compuestos de elementos con diferentes cantidades y con algunas variaciones químicas, los cuales son destinados para el uso en las fábricas e industrias para asistir con los procesos de producción. Mientras que, los gases medicinales (como lo es el oxígeno medicinal) están estrictamente dirigidos al uso de humanos y animales para los cuales el oxígeno es su fuente de vida;
29. Que debido a que el oxígeno medicinal es un producto que no tiene posibles sustitutos, en el año 2017 la **Organización Mundial de la Salud (OMS)** incluyó este producto en la Lista de Medicamentos Esenciales (EML, por sus siglas en inglés) como un artículo de primera necesidad para la salud, dada su importancia para el tratamiento de condiciones de salud consideradas de relevancia en términos de salud pública;
30. Que, la Lista de Medicamentos Esenciales es utilizada como una guía orientativa por muchos países para conocer cuáles son los medicamentos que deben ser de fácil acceso para la población<sup>11</sup> y que son considerados como necesarios para un sistema de salud básico, lo que significa que el oxígeno medicinal es uno de los medicamentos con mayor prioridad o relevancia para suplir las necesidades de la salud pública a nivel mundial;
31. Que, la situación excepcional que se ha experimentado a nivel mundial por el virus COVID-19 declarado como pandemia por la Organización Mundial de la Salud (OMS) en marzo 2020, ha generado una de las emergencias de salud pública más importantes y perjudiciales de las últimas décadas, tanto desde el punto de vista económico como social, debido a la cual el sector de salud y medicamentos tuvo la necesidad de aumentar su nivel de producción, dada la creciente demanda de la población como consecuencia de la pandemia;
32. Que uno de los artículos más requeridos para combatir los efectos del COVID-19 en la salud de las personas ha sido el oxígeno medicinal, el cual ha sido utilizado para el tratamiento de la hipoxemia y como uno de los tratamientos para la inhalación en pacientes que presentan complicaciones por el virus. Por tales razones, la demanda de este producto ha aumentado de 5 a 10 veces a nivel general de la cantidad históricamente demandada en condiciones normales<sup>12</sup>, lo que ha ocasionado un aumento mundial de los precios y escasez, principalmente, en países subdesarrollados que suelen ser importadores netos del producto;
33. Que, en vista del carácter esencial del oxígeno medicinal como tratamiento para la salud pública, la demanda de este producto proviene principalmente de las instituciones del sector de salud, como lo son los hospitales y las clínicas, así como las instituciones y centros de salud especializados. De igual manera, debido a la existencia en los mercados de empresas dedicadas al llenado y alquiler de cilindros de oxígeno para uso doméstico y con facilidades de portabilidad, los hogares domésticos también forman parte de la demanda de oxígeno medicinal como consumidores finales, aunque con una participación muy reducida en comparación a la demanda de las instituciones del sector de salud;
34. Que el aumento de la demanda del oxígeno medicinal en las compras públicas se puede apreciar en las adjudicaciones a nivel de artículos de la **Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP)** para el período enero 2019-febrero 2023, en efecto, las compras de oxígeno

<sup>10</sup> Cfr. *Protocolo para el manejo de Oxígeno Medicinal*, Palma Salud (2018), El Copey, Colombia. <https://palmasaludipsltda.com/wp-content/uploads/2019/06/GSS-001-PTC-06-PROTOCOLO-PARA-EL-MANEJO-DE-OXIGENO-MEDICINAL-1.pdf>

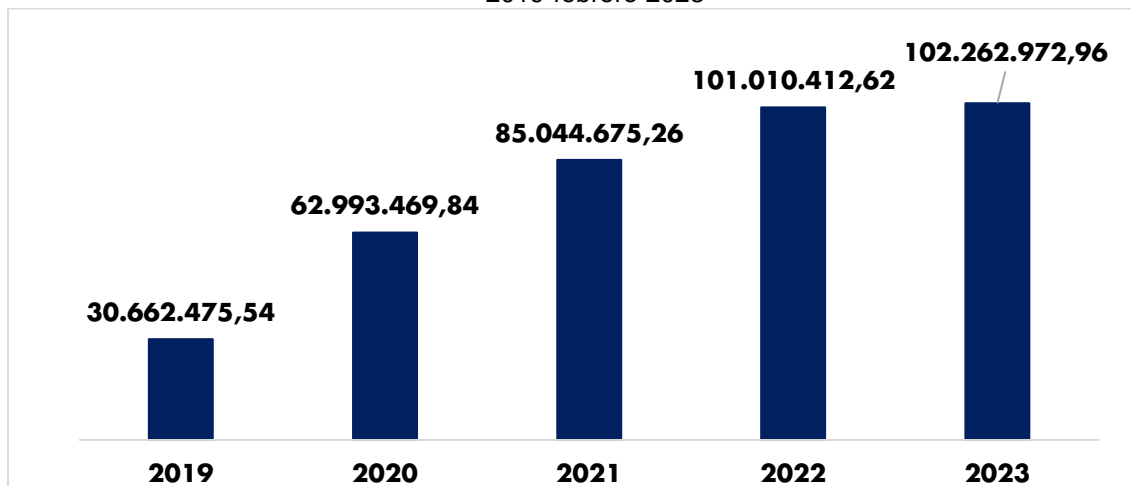
<sup>11</sup> WHO Model List for Essential Medicines, marzo 2017. Disponible en: <https://www.who.int/groups/expert-committee-on-selection-and-use-of-essential-medicines/essential-medicines-lists>

<sup>12</sup> Scott, A. *How industrial gas firms are meeting demand for medical oxygen for COVID-19 patients*, C&EN, 16 de abril de 2020. Noticia disponible en: <https://cen.acs.org/business/inorganic-chemicals/industrial-gas-firms-meeting-demand/98>



medicinal por parte de las entidades públicas ascendieron de RD\$ 30,662,475.54 en el año 2019 a RD\$ 62,993,469.84 en el 2020; de RD\$ 85,044,675.26 en el 2021 a RD\$ 101,010,412.62 en el 2022 y a RD\$ 102,262,972.96 en febrero de 2023, traduciéndose en un aumento de 105.44% entre los años 2019-2020; 35.01% entre los años 2020-2021; 18.77% entre los años 2021-2022 y un 1.24% entre el período comprendido entre el año 2022 y febrero 2023.

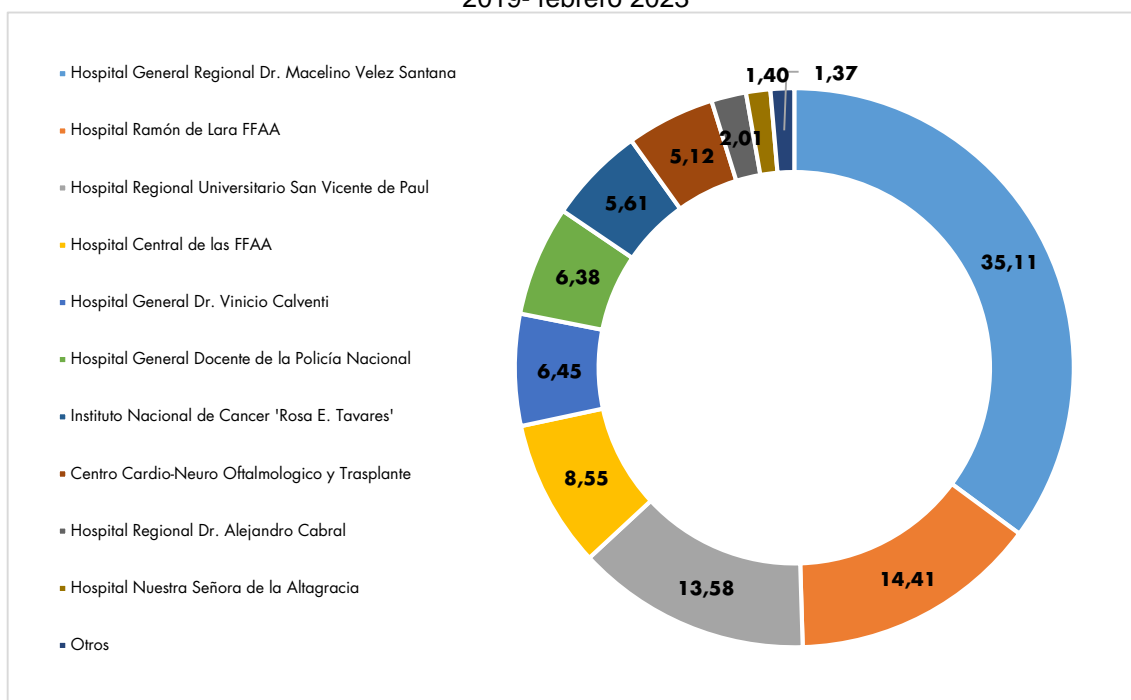
**Gráfico 1.** Gasto del sector público (RD\$) en compras de Oxígeno Medicinal, período enero 2019-febrero 2023



**Fuente.** Elaborado por el Departamento de Estudios Económicos y de Mercado (DEEM) de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (PRO-COMPETENCIA), a partir de datos de la Dirección General de Contrataciones Públicas y del Servicio Nacional de Salud (SNS).

35. Que de acuerdo a los datos analizados por esta Dirección Ejecutiva, las compras públicas de oxígeno medicinal registradas para el período enero 2019-febrero 2023 tienen la siguiente distribución: **Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara** con un 14.41% de todas las compras de oxígeno medicinal realizadas en el periodo mencionado, el **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul** registró el 13.58%, le sigue el **Hospital Central de las Fuerzas Armadas** con el 8.55%, luego se observa al **Hospital General Dr. Vinicio Calventi** con un 6.45% de todas las compras de oxígeno medicinal realizadas en el período mencionado. En conjunto, estas 4 entidades públicas acumularon el **43%** del total de compras de oxígeno medicinal a nivel nacional.

**Gráfico 2.** Participación de Instituciones Públicas en compras de Oxígeno Medicinal, período enero 2019- febrero 2023

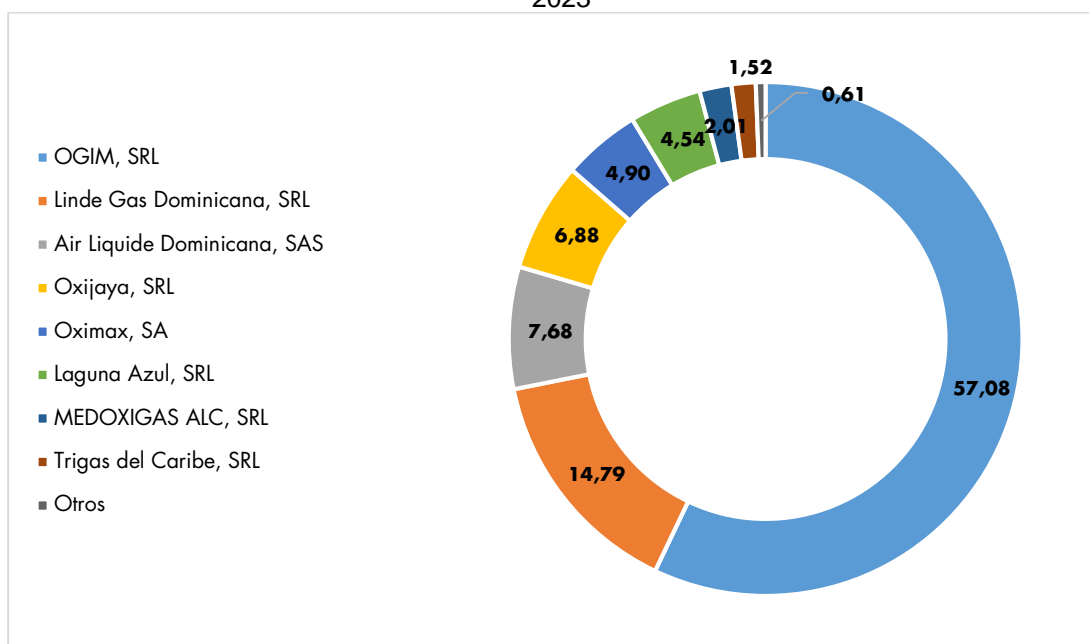


**Fuente.** Elaborado por el Departamento de Estudios Económicos y de Mercado (DEEM) de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (PRO-COMPETENCIA), a partir de datos de la Dirección General de Contrataciones Públicas

36. Que, en consecuencia, considerando las características de uso especializado del oxígeno medicinal, así como el alto porcentaje de las compras públicas de este producto en las instituciones mencionadas y los indicios levantados por esta Dirección Ejecutiva, en principio, el mercado relevante del producto se circunscribe a la **compra de oxígeno medicinal en sus distintas presentaciones (tanques, cilindros, llenado de oxígeno, entre otros) por parte de las siguientes instituciones de salud pública, a saber: el Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul, el Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara, el Hospital General Dr. Vinicio Calventi y el Hospital Central de las Fuerzas Armadas;**
37. Que, asimismo, a partir de las informaciones disponibles en el Portal Transaccional de la **DGCP** es posible identificar que durante el período comprendido entre enero 2019- febrero 2023 las adjudicaciones de procesos de compras de oxígeno medicinal se han concentrado especialmente en **cuatro (4) agentes económicos**, a favor de los cuales se ha adjudicado aproximadamente el **86.42%** de los montos contratados para este rubro en los procesos de compras públicas disponibles en el Portal Transaccional de la **DGCP**, a saber: **(i) OGIM, S.R.L.** representa la mayor proporción de los montos adjudicados por venta de oxígeno medicinal con un 57.08%; **(ii) LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.** con un 14.79% de los montos adjudicados; **(iii) AIR LIQUIDE DOMINICANA, SAS** con un 7.68% y **(iv) OXIJAYA, S.R.L.** con un 6.88%.



**Gráfico 3.** Participación adjudicatarios por montos contratados, período enero 2019-febrero 2023



**Fuente.** Elaborado por el Departamento de Estudios Económicos y de Mercado (DEEM) de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (PRO-COMPETENCIA), a partir de datos de la Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP).

38. Que estas circunstancias particulares de concentración de mercado, así como la homogeneidad de los productos que distribuyen, favorecen que las empresas participantes en el mercado puedan concretizar acuerdos colusorios o prácticas concertadas, respecto de las ofertas y cantidades que van a presentar, si con relación al mismo no existen diferencias significativas;
39. Que, de igual forma, el aumento inesperado de la demanda del oxígeno medicinal, su consiguiente escasez y aumento de precios puede crear condiciones irregulares en los mercados que faciliten la realización de prácticas anticompetitivas por parte de los oferentes de este producto;
40. Que, al respecto, la literatura económica señala que, los bienes que son poco sensibles al precio, como lo es el oxígeno medicinal, son de demanda inelástica o rígida. *En éstos pueden producirse grandes variaciones en los precios sin que los consumidores varíen las cantidades que demandan*, debido a la gran importancia de su suministro<sup>13</sup>;
41. Que, adicionalmente, desde una perspectiva de la oferta, la ausencia de sustitutos directos facilita que las empresas actúen “como si fuesen una sola empresa” a efectos de coordinar cotizaciones o propuestas económicas, ya que, ante un incremento de sus ofertas, los consumidores no tendrán otro producto con el cual sustituyan su demanda;
42. Que, del análisis de las características del oxígeno medicinal adquirido por el **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul**, el **Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara**, el **Hospital General Dr. Vinicio Calventi** y el **Hospital Central de las Fuerzas Armadas** y del entorno en el cual participan las empresas oferentes de los mismos, se desprende que, durante el período comprendido entre los años 2019-2023, ha existido un ambiente que podría haber facilitado que algunas de éstas hayan coordinado sus participaciones en los procesos licitatorios llevados a cabo por los mencionados hospitales;

<sup>13</sup> Cfr. Manual Básico de Economía de Mercado, Disponible en línea, España, Junta de Andalucía, <http://www.juntadeandalucia.es/averroes/centrostic/14002996/helvia/aula/archivos/repositorio/250/271/html/economia/4/elasticidad-demanda.htm> <http://decon.edu.uv/publica/noec/>, ISBN 9974-0-0104-8.



43. Que, el artículo 5 literal “b” de la Ley núm. 42-08, dispone que:

“Quedan prohibidas las prácticas, los actos, convenios y acuerdos entre agentes económicos competidores, sean estos expresos o tácitos, escritos o verbales, que tengan por objeto o que produzcan o puedan producir el efecto de imponer injustificadamente barreras en el mercado. Se incluyen dentro de las prácticas concertadas y acuerdos anticompetitivos las siguientes conductas:

[...]

**b) Concertar o coordinar las ofertas o la abstención en licitaciones, concursos y subastas públicas”** [Negrita añadida]

44. Que las prácticas colusorias componen una de las prácticas más restrictivas de la libre competencia en la medida que suponen la coordinación de varios agentes económicos para eliminar o limitar la competencia;

45. Que, de manera particular, esta Dirección Ejecutiva ha podido identificar indicios de posibles prácticas colusorias prohibidas por el artículo 5, literal “b” de la Ley núm. 42-08, entre al menos cinco (5) agentes económicos que participaron en procesos de compras de adquisición de oxígeno medicinal lanzados por el **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul**, el **Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara**, el **Hospital General Dr. Vinicio Calventi** y el **Hospital Central de las Fuerzas Armadas**, durante el período comprendido entre los años 2019-2023 y que se encuentran habilitados para suministrar todos los rubros derivados del código UNSPSC<sup>14</sup> núm. 12140000 relativo a “elementos y gases”, a saber: **(i) OGIM, S.R.L.**; **(ii) LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.**; **(iii) LAGUNA AZUL, S.R.L.**; **(iv) OXIJAYA, S.R.L.** y; **(v) OXÍGENO MÉDICO MOCANO (OXIMEMO), S.R.L.**;

46. Que preliminarmente han sido identificados patrones de conductas entre los referidos agentes económicos que sugieren la existencia de prácticas concertadas en los procesos de compras públicas analizados en los que dichas empresas participaron como oferentes; de manera general, se ha observado que en la mayoría de los procesos en los que participan los agentes económicos en cuestión, éstos parecieran haber concertado, por un lado, una repartición o segmentación del mercado por entidad solicitante u hospital para cada uno de los investigados, y por otro, una posible rotación de ganadores en uno de los hospitales analizados, ello con el propósito de no coincidir y con el posible fin de que cada agente económico resultara adjudicatario en cada uno de los procesos en que participaron;

47. Que esta autoridad de competencia ya ha advertido que la colusión en la contratación pública puede adoptar distintas modalidades y prácticas con el objetivo de vulnerar la libre competencia en los procedimientos de selección de oferentes<sup>15</sup>, las cuales consisten en acordar con anticipación a los procedimientos, desde los precios de las ofertas hasta los esquemas de reparto y distribución de los beneficios generados por el sobreprecio cobrado al Estado;

48. Que, en ese sentido, atendiendo a la experiencia comparada y la doctrina, esta Comisión ha señalado en su Guía para la Prevención y Detección de la Colusión en la Contratación Pública que las modalidades de concertación de ofertas en la contratación pública más comunes en los procedimientos de selección de oferentes suelen ser las siguientes, a saber: **1) Los**

<sup>14</sup> Se refiere al código asignado a los productos y servicios en el mercado global por las Naciones Unidas, conforme su definición en inglés, las siglas se corresponden con la descripción de “United Nations Standard Products and Services Code” Disponible para consulta en el siguiente link: <https://www.unq.org/Public/UNSPSC>

<sup>15</sup> Cfr. Guía para la Prevención y Detección de la Colusión en la Contratación Pública, Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (PRO-COMPETENCIA), 2020. Disponible en: <https://procompetencia.gob.do/atribuciones/promocion-de-la-competencia/>



acuerdos de precios; **2)** Las posturas encubiertas; **3)** La supresión de propuestas; **4)** La rotación del ganador; y, **5)** La asignación, reparto o segmentación de mercado; las cuales pueden solaparse unas con otras o incluso dar lugar a la configuración de más de un tipo de esquema colusorio, es decir que dichos mecanismos no son mutuamente excluyentes, sino que las empresas coludidas pueden implementar y generalmente lo hacen, varios de estos mecanismos en un mismo proceso de compras públicas para obtener mayores beneficios de manera ilícita;

- 49.** Que, en efecto, a juicio de este órgano instructor, en los expedientes que fueron analizados relativos a compras públicas para la compra de oxígeno medicinal adquirido por el **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul**, el **Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara**, el **Hospital General Dr. Vinicio Calventi** y el **Hospital Central de las Fuerzas Armadas**, existen indicios de dos tipos de modalidades de colusión en los procesos de compras públicas, a saber: **(i)** Indicios de segmentación del mercado por institución solicitante para cada uno de los hospitales analizados; y **(ii)** Indicios de rotación de ganador entre empresas oferentes en los procesos de compras del **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul**;
- 50.** Que, una vez identificados los referidos indicios, procede que esta Dirección Ejecutiva se refiera particularmente a cada uno de ellos a los fines de desglosar las prácticas en que consiste cada uno;

**i. Indicios de segmentación o repartición de mercado por institución solicitante**

- 51.** Que, sobre este particular, este órgano instructor, habiendo evaluado los procesos de compras llevados a cabo en el período comprendido entre los años 2019–2023, conforme se encontraban disponibles en el **Portal Transaccional** de la página web de la **Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP)**, ha podido comparar y realizar un extenso análisis de los agentes económicos adjudicados en los procesos de compras llevados a cabo por cada uno de los hospitales analizados para la adquisición y/o relleno de oxígeno medicinal, logrando identificar, *a priori*, que ninguno de los agentes económicos en cuestión coinciden en ofertar el producto investigado a los mismos hospitales, sino que por el contrario, cada proveedor oferta el mismo producto pero a instituciones distintas;
- 52.** Que, en efecto, se ha podido verificar que, salvo en el **Hospital Regional San Vicente de Paul**, en el que dos de los agentes económicos investigados presentan ofertas (con cierto grado de alternancia), en ninguno de los demás hospitales analizados se hace constar la recepción de ofertas por parte de más de una empresa de las sujetas al procedimiento de investigación que se inicia por virtud de la presente resolución, dicho de otro modo, para cada hospital analizado existe un único agente económico de los analizados que presenta ofertas y, consecuentemente, resulta adjudicatario;
- 53.** Que, por ejemplo, en lo que respecta al **Hospital General Dr. Vinicio Calventi**, de acuerdo a las informaciones cargadas al Portal Transaccional de la **DGCP**, esta Dirección Ejecutiva ha podido observar que en los últimos treinta y cinco (35) procesos de compras llevados a cabo por esa entidad entre enero 2020 y octubre 2022, la sociedad comercial **OGIM, S.R.L.** ha sido, de entre las empresas sujetas al presente procedimiento de investigación, la única empresa oferente y, por consiguiente, adjudicataria para la “compra de cilindros de termo de oxígeno medicinal” de ese hospital, alcanzando dichos procesos de compras un monto total de **RD\$ 24,655,092.58** pesos adjudicados a dicha empresa;
- 54.** Que, asimismo, a través del **Portal de Transparencia** del referido centro hospitalario, se pudo verificar que incluso desde antes del año 2020, dicha empresa viene siendo la única

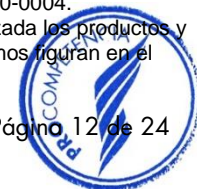


adjudicataria en los procesos de compra de oxígeno medicinal para el centro **Hospital General Dr. Vinicio Calventi**;

55. Que, de igual manera, en lo que respecta a los procesos de compra de oxígeno medicinal llevados a cabo por el **Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara** y cargados al Portal Transaccional de la **DGCP**, este órgano instructor ha podido comprobar que desde el año 2018, el agente económico **OGIM, S.R.L.** ha sido el único oferente y adjudicatario para la compra de oxígeno medicinal de ese hospital, llegando a alcanzar dichos procesos de compras un monto total de **RD\$66,565,785.77** pesos adjudicados a dicha sociedad comercial;
56. Que, por su parte, con relación a los procesos de compra para el “Llenado de Cilindros y Tanques de Oxígeno” llevados a cabo por el **Hospital Central de las Fuerzas Armadas**, es posible identificar que desde el año 2019 hasta enero de 2023, solo la sociedad comercial **LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.** participa y resulta adjudicataria para satisfacer la necesidad de oxígeno medicinal de ese hospital, con excepción de dos procesos de compras en los que participó junto con la empresa **OGIM, S.R.L.** presentando ofertas complementarias, por lo que ambas resultaron adjudicatarias<sup>16</sup>; logrando así **LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.** adjudicaciones por un monto total de **RD\$ 31,925,043.24** en ese hospital;
57. Que, por otra parte, cabe aclarar que aun cuando los conceptos de las requisiciones de los hospitales en cuestión varían entre “compra de cilindros de termo de oxígeno medicinal” para el **Hospital General Dr. Vinicio Calventi**, “Solicitud de Oxígeno Medicinal” para el **Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara** y “Llenado de cilindros y tanques de oxígeno” para el **Hospital Central de las Fuerzas Armadas**, lo cual en principio podría dar lugar a pensar que se trata de rubros distintos y por lo tanto, descartar los indicios de colusión por parte de los agentes económicos oferentes, la realidad es que al contrastar las fichas técnicas de dichos procesos así como las ofertas económicas presentadas por los agentes económicos en cuestión, se verifica que en ambos casos se refiere al mismo bien o servicio requerido y ofertado por las empresas **OGIM, S.R.L.** y **LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.**, esto es, el relleno de los tanques de oxígeno medicinal;
58. Que, las sociedades comerciales **LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.** y **OGIM, S.R.L.** poseen dentro del rubro de actividades descritos en su Certificación de Registro de Proveedor del Estado, el código UNSPC<sup>17</sup> 12140000, el cual abarca los “*elementos y gases*”; es decir que ambos se encuentran facultados para suministrar y ofertar a los referidos hospitales, aquellos productos y/o servicios contenidos bajo dicha categoría;
59. Que, asimismo, estos tres hospitales se encuentran en la misma provincia del Gran Santo Domingo, a penas a 20 kilómetros de distancia entre uno y otro, haciendo discutible la lejanía entre los mismos y dificultando que los agentes económicos puedan alegar como subterfugio, la cercanía o proximidad geográfica para el suministro de oxígeno en los hospitales;
60. Que no escapa a este esquema de posible repartición de mercado entre competidores el **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul**. De hecho, al analizar los procesos de compras lanzados por dicha entidad para la adquisición de oxígeno medicinal, se verifica una posible asignación de los procesos de esa institución a dos agentes económicos particulares, a saber: **OXIJAYA, S.R.L.** y **LAGUNA AZUL, S.R.L.**;
61. Que, en efecto, al observar el histórico de procesos de compras para la adquisición de oxígeno medicinal lanzados por dicho hospital, llama la atención que hasta el año 2019, la empresa **OGIM, S.R.L.** participó e incluso resultó adjudicataria en determinados procesos de compra de

<sup>16</sup> Procesos de referencias Hospital Central FFAA-CCC-CP-2019-0007 y Hospital Central FFAA-DAF-CM-2020-0004.

<sup>17</sup> La tabla del Código Estándar de Productos y Servicios de las Naciones Unidas detalla de manera categorizada los productos y servicios de las actividades comerciales requeridas por el estado mediante la institución contratante, los mismos figuran en el Certificado de Registro de Proveedor del Estado de las instituciones.



oxígeno medicinal del **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul** en los que también participaron las empresas **OXIJAYA, S.R.L.** y **LAGUNA AZUL, S.R.L.** Sin embargo, desde octubre del año 2020 **OGIM, S.R.L.** no presenta ofertas en el referido centro, sino que por el contrario, las adjudicaciones se deciden únicamente a favor de **OXIJAYA, S.R.L.** y **LAGUNA AZUL, S.R.L.**, con excepción del proceso HRUSVP-CCC-CP-2021-0001, que fue adjudicado a la sociedad comercial **TRIGAS DEL CARIBE, S.R.L.** en fecha 6 de agosto de 2021, único oferente participante;

62. Que, asimismo, en lo que respecta a la participación de **LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.** en este posible esquema de repartición de mercado en el **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul**, cabe resaltar que si bien dicha entidad ha participado en algunos procesos de compras, a saber, HRUSVP-DAF-CM-2021-0081, HRUSVP-DAF-CM-2021-0083 y HRUSVP-DAF-CM-2021-0090, en cada uno de ellos **LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.** presentó la oferta económica más alta de todas, lo cual sugiere que puede tratarse de posibles ofertas de resguardo o posturas encubiertas para asegurarse que **OXIJAYA, S.R.L.** y **LAGUNA AZUL, S.R.L.** resultaran adjudicatarias en los mencionados procesos de compras;
63. Que, en síntesis, lo expuesto hasta el momento sugiere que, como mínimo desde inicios del año 2020 los referidos agentes económicos diseñaron un posible esquema de funcionamiento colusorio para repartirse el mercado investigado, en el que **OGIM, S.R.L.** y **LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.** se abstendrían de proponer ofertas en el **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul** o lo harían en la modalidad de propuestas encubiertas para permitir que se adjudiquen a **OXIJAYA, S.R.L.** y **LAGUNA AZUL, S.R.L.** de manera indistinta, mientras que solo **OGIM, S.R.L.** presentaría ofertas en el **Hospital General Dr. Vinicio Calventi** y en el **Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara** y solo **LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.** presentaría ofertas en el **Hospital Central de las Fuerzas Armadas**; esto es, como se ilustra a continuación:

Entidad contratante	Oferente designado
Hospital Central de las Fuerzas Armadas	LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.
Hospital General Dr. Vinicio Calventi	OGIM, S.R.L.
Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara	
Hospital Regional Universitario San Vicente	OXIJAYA, S.R.L. LAGUNA AZUL, S.R.L.

64. Que tal como se ha expuesto previamente, la colusión entre oferentes en el marco de procedimientos de compras públicas puede emplear distintas modalidades e incluso enmarcar los mismos hechos más de un tipo de acuerdo colusorio; en efecto, en la especie se identifica que el posible esquema de segmentación de mercado empleado por los agentes económicos señalados se complementa y se configura a través de la abstención por parte de ciertos oferentes, de presentar sus propuestas en determinados centros de salud, tal como ha sido descrito o bien mediante la presentación de ofertas de resguardo;
65. Que, con relación a los agentes económicos **OGIM, S.R.L.** y **LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.** existen indicios suficientes que permiten a este órgano instructor inferir que el mencionado esquema de repartición de mercado entre ellos en lo concerniente a los procesos del **Hospital General Dr. Vinicio Calventi**, el **Hospital Central de las Fuerzas Armadas** y el **Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara** opera incluso desde antes del año 2020;
66. Que así las cosas, los indicios con que cuenta esta Dirección Ejecutiva para ordenar el inicio de un procedimiento de investigación por la posible repartición de mercado o asignación de clientes entre las empresas **OGIM, S.R.L.**; **LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.**; **OXIJAYA, S.R.L.** y **LAGUNA AZUL, S.R.L.**, permiten inferir que se trata de una conducta de tipo



continuada, que inició como mínimo: **(i)** a principios del año 2019 en los procesos del **Hospital General Dr. Vinicio Calventi** y el **Hospital Central de las Fuerzas Armadas**; **(ii)** a principios del año 2017 en el **Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara** y; **(iii)** a principios del año 2020 en los procesos del **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul**, con la posible coordinación de los agentes económicos en cuestión, y que se ha mantenido vigente por lo menos hasta febrero de 2023;

67. Que, en ese sentido, a los fines de verificar la legitimidad de esta Dirección Ejecutiva para investigar prácticas que pudieran haberse originado antes de la entrada en vigencia de la Ley núm. 42-08, deviene necesario distinguir si los hechos que le dan lugar son hechos de ejecución instantánea o sucesiva. Sobre el particular, es importante aclarar que:

“Las conductas instantáneas se agotan en un solo momento, en tanto que las de ejecución sucesiva se prolongan en el tiempo, lo que significa que la comisión de la conducta objeto de investigación tiene el carácter de permanente o continuada, de tal suerte que la facultad sancionatoria de la administración debe computarse a partir de la comisión o realización del último acto de ejecución”<sup>18</sup>

68. Que, en efecto, cabe cuestionarse *¿Cuál es la razón por la cual desde inicios del año 2020 no coinciden dichos agentes económicos en ninguno de los procesos de compras llevados a cabo por las tres instituciones analizadas?* La abstención o inexistencia de ofertas por parte de estas empresas en los procesos de compra de las instituciones contratantes **Hospital Central de las Fuerzas Armadas**, **Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara**, **Hospital General Dr. Vinicio Calventi** y **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul** conforme el esquema descrito, podría implicar una segmentación de mercado que impide que en dichos hospitales se adquiera oxígeno medicinal en un esquema de libre competencia y obstaculiza el acceso al mercado de posibles agentes económicos competidores;

69. Que la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), ha considerado que la segmentación geográfica o por institución se da cuando<sup>19</sup>:

“Los competidores se reparten el mercado o ciertas zonas geográficas y acuerdan asignarse ciertos clientes. Por ejemplo, las empresas competidoras asignan clientes o tipos de clientes específicos a diferentes empresas, de manera que los competidores no hagan ofertas (o sólo presenten una oferta de resguardo) en contratos que ofrezca un tipo de cliente potencial asignado a una empresa en particular. A cambio de esto, el competidor en cuestión no presentará ofertas competitivas para un grupo designado de clientes que corresponde a otras empresas según el acuerdo”.

70. Que, los acuerdos de repartición de mercados se tratan de acuerdos relativamente sencillos, pero enormemente perjudiciales para las instituciones públicas contratantes, ya que las mismas pierden su posibilidad de elección de oferentes competidores de un determinado mercado<sup>20</sup>;

71. Que, en efecto, la importancia relativa de la conducta investigada se puede apreciar mejor si se tiene en cuenta que el monto total de las compras públicas de oxígeno medicinal en los referidos hospitales para el período enero 2019-febrero 2023, asciende a aproximadamente a

<sup>18</sup> Consejo de Estado de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia del 12 de abril de 2018, Radicación número: 2500-23-24-000-2012-00788-01, p. 18. Disponible en: <http://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/25000-23-24-000-2012-00788-01.pdf>

<sup>19</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE). Lineamientos para combatir la colusión entre oferentes en licitaciones públicas emitido por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico. Disponible en la página web <https://www.oecd.org/daf/competition/cartels/42761715.pdf>

<sup>20</sup> Signes de Mesa, Julio. Derecho de la Competencia. Thomson Reuters: Civitas. Pamplona. pp 156-157.



**RD\$381,974,006.22** invertidos por el Estado dominicano en ese rubro, para preservar las vidas de los pacientes hospitalizados en esas entidades;

72. Que como se observa, al tratarse de erario público dispuesto con el objetivo de satisfacer necesidades del servicio público de salud, la existencia de una conducta colusoria en los procesos de compra de este importante insumo medicinal no solo impacta negativamente en términos económicos, ya que desvirtúa el uso de los fondos públicos y reduce los recursos de las entidades contratantes por los sobre precios que suelen estar involucrados; sino que, además, impacta de manera negativa en términos de confianza en la administración pública, ya que este tipo de conductas suelen desalentar la participación de compañías competidoras en los procesos de contratación, socavando así los beneficios de un mercado competitivo;<sup>21</sup>
73. Que, en virtud de lo expuesto, esta Dirección Ejecutiva considera que los presupuestos fácticos que evidencian el patrón de conducta seguido en la adjudicación de las ofertas en las referidas instituciones, sugieren la existencia de claros indicios de una posible segmentación o asignación de mercado o clientes llevada a cabo por las sociedades comerciales **OGIM, S.R.L.**; **LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.**; **OXIJAYA, S.R.L.** y **LAGUNA AZUL, S.R.L.**; motivo por el cual procede ordenar el inicio de un procedimiento de investigación, a los fines de verificar la comisión de la práctica consistente en la concertación o coordinación de ofertas o la abstención en procesos de compras y contrataciones públicas, tipificada en el artículo 5, literal “b”, de la Ley núm. 42-08 por parte de dichos agentes económicos;

ii. **Indicios de rotación de ganador entre empresas oferentes**

74. Que, por otro lado, tal como se ha avanzado en la sección “i” de la presente resolución, este órgano instructor ha observado que en los procesos de compras públicas de oxígeno medicinal llevados a cabo desde 2020 hasta enero 2023 por el **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul**, los agentes económicos **OXIJAYA, S.R.L.** y **LAGUNA AZUL, S.R.L.** figuran como oferentes recurrentes y adjudicatarios, a pesar de que varios agentes económicos son invitados directamente por la entidad contratante;
75. Que resulta estadísticamente discutible y poco probable que la distribución de las ofertas ganadoras en los procesos de compra llevados a cabo por el **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul** entre las sociedades comerciales **OXIJAYA, S.R.L.** y **LAGUNA AZUL, S.R.L.** se deba a coincidencias o hechos fortuitos no controlados por los agentes económicos en cuestión, por el contrario, más bien parecería que la alternancia o rotación que se verifica entre ellos, se corresponde con un esquema colusorio entre dichos oferentes.
76. Que, en efecto, desde el año 2020 hasta por lo menos enero 2023, las adjudicaciones de compra de oxígeno medicinal en el **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul** han seguido un patrón de alternancia constante, con excepción de los últimos doce (12) procesos de compra realizados entre octubre 2021-enero 2023, en los que solo ha resultado adjudicataria la sociedad comercial **OXIJAYA, S.R.L.**, esto con independencia de que participaran otros oferentes como **LAGUNA AZUL, S.R.L.** o **TRIGAS DEL CARIBE, S.R.L.**; como se detalla a continuación:

<sup>21</sup> Cfr. Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE). “Combatiendo la colusión en los procesos de contratación pública en Colombia.” 2014. Disponible en: [https://www.oecd.org/daf/competition/2014\\_Fighting%20Bid%20Rigging%20Colombia\\_SPA.pdf](https://www.oecd.org/daf/competition/2014_Fighting%20Bid%20Rigging%20Colombia_SPA.pdf)



Referencia de Proceso	Agente Económico Adjudicatario
HRUSVP-DAF-CM-2019-0043	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2019-0047	Laguna Azul, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2020-0021	Laguna Azul, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2020-0023	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2020-0031	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2020-0052	Laguna Azul, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2020-0058	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2020-0066	Laguna Azul, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2020-0073	Laguna Azul, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2020-0076	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2020-0086	Laguna Azul, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2020-0095	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2020-0099	Laguna Azul, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2020-0106	Laguna Azul, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2020-0108	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2020-0109	Laguna Azul, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2021-0014	Laguna Azul, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2021-0025	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2021-0030	Laguna Azul, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2021-0041	Laguna Azul, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2021-0060	Laguna Azul, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2021-0064	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2021-0065	Laguna Azul, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2021-0072	Laguna Azul, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2021-0081	Laguna Azul, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2021-0083	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2021-0090	Laguna Azul, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2021-0128	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2021-0131	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2021-0141	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2021-0155	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2021-0158	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2021-0160	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2022-0002	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2022-0022	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2022-0028	Oxijaya, SRL
HRUSVP-DAF-CM-2022-0034	Oxijaya, SRL
HRUSVP-CCC-CP-2022-0002	Oxijaya, SRL
HRUSVP-CCC-CP-2023-0001	Oxijaya, SRL

**Fuente.** Elaborado por la Subdirección de Defensa de la Competencia de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (PRO-COMPETENCIA), a partir de datos derivados del Portal Transaccional de la Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP)

77. Que, como se observa, los agentes económicos **OXIJAYA, S.R.L.** y **LAGUNA AZUL, S.R.L.** parecen tomar “turnos” a los fines de que sean adjudicadas sus propuestas, presentándose ambas empresas en cada proceso de compras con condiciones distintas, más o menos favorables según le “corresponda” a una u otra ser la adjudicataria, con la intención de generar apariencia de competencia efectiva en los procesos de compra para la adquisición de oxígeno medicinal del **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul**; con excepción, como se ha dicho, de los últimos doce (12) procesos en los que ha resultado adjudicataria de manera constante **OXIJAYA, S.R.L.**; lo que, si bien puede significar una variación en la ejecución del esquema colusorio como ha sido presentado hasta el momento, no deja de constituir un indicio de la existencia del mismo;





78. Que la rotación de ganadores en las compras públicas se da cuando *“las empresas integrantes del cártel licitatorio continúan presentándose a los procedimientos de selección, aparentando una competencia genuina, pero en realidad, se han tomado turnos para ganar los concursos”*,<sup>22</sup> o bien cuando de manera secuencial se verifica una abstención en la presentación de ofertas por parte de uno o más de los oferentes coludidos, con la intención de que resulte adjudicatario el postor designado por el cartel para esa ocasión;
79. Que bajo un esquema de rotación de ganadores en el que los agentes económicos siguen presentándose a los procesos de compras, éstos suelen emplear maniobras fraudulentas o adoptar otras modalidades de colusión para lograr favorecer al postor designado por el cartel, por ejemplo, a través de la presentación de ofertas con condiciones que de antemano, los proveedores saben no se ajustan a las necesidades de la entidad contratante, como es el caso de presentar un precio alterado o más alto con relación bien o servicio que se trate con el objetivo de que resulte adjudicatario el oferente designado por el cartel para esa ocasión;
80. Que en la especie, el mecanismo empleado por los agentes económicos **OXIJAYA, S.R.L.** y **LAGUNA AZUL, S.R.L.** parece ser la supresión de ofertas por parte de uno de los agentes económicos o el incremento o la alteración del precio por el agente económico designado por el presunto cartel como perdedor y la reducción del precio para el agente económico designado como adjudicatario para cada proceso; así por ejemplo, se verifica que cuando gana **OXIJAYA, S.R.L.** la empresa **LAGUNA AZUL, S.R.L.** presenta su oferta por un precio más alto y, a la inversa, cuando gana **LAGUNA AZUL, S.R.L.** es la empresa **OXIJAYA, S.R.L.** la que presenta mayor precio, como se puede observar a continuación:

---

<sup>22</sup> Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual. “Guía para combatir la concertación en las Contrataciones Públicas”, p. 16.

Referencia de Proceso	Agente Económico Adjudicado	Oferta Económica OXIJAYA, S.R.L.	Oferta Económica LAGUNA AZUL S.R.L.
HRUSVP-DAF-CM-2019-0043	Oxijaya, SRL	RD\$637,500.00	N/D
HRUSVP-DAF-CM-2019-0047	Laguna Azul, SRL	N/D	RD\$929,500.00
HRUSVP-DAF-CM-2020-0021	Laguna Azul, SRL	N/D	RD\$1,057,500.00
HRUSVP-DAF-CM-2020-0023	Oxijaya, SRL	RD\$ 582,250.00	N/D
HRUSVP-DAF-CM-2020-0031	Oxijaya, SRL	RD\$ 624,750.00	N/D
HRUSVP-DAF-CM-2020-0052	Laguna Azul, SRL	N/D	RD\$1,057,500.00
HRUSVP-DAF-CM-2020-0058	Oxijaya, SRL	RD\$ 800,000.00	N/D
HRUSVP-DAF-CM-2020-0066	Laguna Azul, SRL	RD\$ 1,132,500.00	RD\$1,102,500.00
HRUSVP-DAF-CM-2020-0073	Laguna Azul, SRL	RD\$1,125,000.00	RD\$ 1,102,500.00
HRUSVP-DAF-CM-2020-0076	Oxijaya, SRL	RD\$800,000.00	RD\$850,000.00
HRUSVP-DAF-CM-2020-0086	Laguna Azul, SRL	RD\$ 1,087,500.00	RD\$1,068,750.00
HRUSVP-DAF-CM-2020-0095	Oxijaya, SRL	RD\$800,000.00	RD\$1,000,000.00
HRUSVP-DAF-CM-2020-0099	Laguna Azul, SRL	RD\$1,102,500.00	RD\$1,068,750.00
HRUSVP-DAF-CM-2020-0106	Laguna Azul, SRL	RD\$1,087,500.00	RD\$1,068,750.00
HRUSVP-DAF-CM-2020-0108	Oxijaya, SRL	RD\$800,000.00	RD\$850,000.00
HRUSVP-DAF-CM-2020-0109	Laguna Azul, SRL	RD\$1,087,500.00	RD\$1,050,000.00
HRUSVP-DAF-CM-2021-0014	Laguna Azul, SRL	RD\$983,250.00	RD\$966,000.00
HRUSVP-DAF-CM-2021-0025	Oxijaya, SRL	RD\$800,000.00	RD\$850,000.00
HRUSVP-DAF-CM-2021-0030	Laguna Azul, SRL	RD\$942,500.00	RD\$887,250.00
HRUSVP-DAF-CM-2021-0041	Laguna Azul, SRL	RD\$910,000.00	RD\$887,250.00
HRUSVP-DAF-CM-2021-0060	Laguna Azul, SRL	RD\$910,000.00	RD\$845,000.00
HRUSVP-DAF-CM-2021-0064	Oxijaya, SRL	RD\$800,000.00	RD\$850,000.00
HRUSVP-DAF-CM-2021-0065	Laguna Azul, SRL	RD\$851,500.00	RD\$845,000.00
HRUSVP-DAF-CM-2021-0072	Laguna Azul, SRL	RD\$942,500.00	RD\$910,000.00
HRUSVP-DAF-CM-2021-0081	Laguna Azul, SRL	N/D	RD\$1,007,500.00
HRUSVP-DAF-CM-2021-0083	Oxijaya, SRL	RD\$560,000.00	N/D
HRUSVP-DAF-CM-2021-0090	Laguna Azul, SRL	RD\$1,007,500.00	RD\$981,500.00
HRUSVP-DAF-CM-2021-0128	Oxijaya, SRL	RD\$800,000.00	N/D
HRUSVP-DAF-CM-2021-0131	Oxijaya, SRL	RD\$650,000.00	N/D



HRUSVP-DAF-CM-2021-0141	Oxijaya, SRL	RD\$982,500.00	N/D
HRUSVP-DAF-CM-2021-0155	Oxijaya, SRL	RD\$1,072,500.00	N/D
HRUSVP-DAF-CM-2021-0158	Oxijaya, SRL	RD\$1,001,000.00	RD\$1,050,000.00
HRUSVP-DAF-CM-2021-0160	Oxijaya, SRL	RD\$560,000.00	RD\$612,500.00
HRUSVP-DAF-CM-2022-0002	Oxijaya, SRL	RD\$1,232,500.00	RD\$1,300,500.00
HRUSVP-DAF-CM-2022-0022	Oxijaya, SRL	RD\$1,230,000.00	N/D
HRUSVP-DAF-CM-2022-0028	Oxijaya, SRL	RD\$800,000.00	N/D
HRUSVP-DAF-CM-2022-0034	Oxijaya, SRL	RD\$1,230,000.00	N/D
HRUSVP-CCC-CP-2022-0002	Oxijaya, SRL	RD\$5,257,142.86	N/D
HRUSVP-CCC-CP-2023-0001	Oxijaya, SRL	RD\$4,500,000.00	N/D

81. Que, siendo proveedores habituales del producto en cuestión, y sobre todo, siendo oferentes recurrentes en los procesos de compra de dicho hospital, no parece aleatorio ni ocasional que dichos agentes económicos variaran sus ofertas de manera rotativa hacia arriba o hacia abajo, cuando de antemano bien podían prever las condiciones en las que el rubro era solicitado, máxime cuando se trata de un producto solicitado con cierta frecuencia, lo cual también suele favorecer la realización de proyecciones por parte de agentes económicos con intereses colusorios y reducir los niveles de competencia de los mismos;
82. Que, como se mencionó anteriormente, la posible rotación de ganadores entre **OXIJAYA, S.R.L.** y **LAGUNA AZUL, S.R.L.** para el **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul** tiene la particularidad de que inicialmente presentaban ofertas no solo estas dos entidades comerciales, sino también una tercera, a saber, la sociedad comercial **OXÍGENO MÉDICO MOCANO (OXIMEMO), S.R.L.**; la cual participó en al menos 10 procesos de compras para dicho hospital entre noviembre 2019 y diciembre 2021, sin que se le adjudicara ninguno de dichos procesos;
83. Que lo anterior llama la atención ya que ello no es propio de un esquema colusorio de rotación de ganadores pues, como se ve, hay al menos un agente económico que no se beneficia con ninguna adjudicación pese a presentar ofertas en todos los procesos. Sin embargo, esto no excluye la posibilidad de concertación o acuerdo entre dichos agentes económicos, pues la colusión entre oferentes puede tomar distintas formas y conjugar varias modalidades con sofisticadas estrategias operativas, lo cual hace aún más difícil la detección de dichas conductas por parte de las autoridades de competencia;
84. Que, en ese sentido, es deber de este órgano instructor prestar atención a todos los posibles escenarios en los que puede estar operando el presunto cartel, sin descartar, *a priori*, la posibilidad de que el acuerdo colusorio para la rotación de ganadores en el referido centro hospitalario tenga más de dos beneficiarios, aunque solo dos ejecuten o participen como oferentes en los procesos de compras públicas;
85. Que al considerar lo anterior, es posible advertir que la presunta conducta colusoria ocurre o al menos ocurría, no solo entre las empresas **OXIJAYA, S.R.L.** y **LAGUNA AZUL, S.R.L.**, sino también con el contubernio de la sociedad comercial **OXÍGENO MÉDICO MOCANO (OXIMEMO), S.R.L.**, la cual parece haber formado parte de la estrategia diseñada por dichos



agentes económicos para presentar ofertas bajo la modalidad de posturas encubiertas u ofertas de resguardo, a los fines de simular la existencia de un proceso de compras reñido y de generar la falsa impresión de competencia entre los agentes económicos participantes, pero sabiendo de antemano que nunca debía resultar adjudicataria;

**86. Que, en efecto:**

“Con el objetivo de que se ejecute el acuerdo colusorio que busca favorecer a un postor en particular, el resto de empresas participantes pueden presentar ofertas que solo den la apariencia de competencia genuina. Así, estas ofertas no serán mejores que la oferta escogida por el cártel como la ganadora. Puede darse, por ejemplo, que:

Los postores acuerden presentar ofertas económicas más altas que la del postor escogido para que este sea el ganador de la buena pro.

(ii) Los postores acuerden presentar ofertas que no cumplen con los requisitos mínimos del procedimiento de selección y serán descalificados, salvo el postor escogido para que sea el ganador.

(iii) Una combinación de las anteriores; es decir, los postores acuerdan que sus ofertas económicas sean altas y además incumplan los requisitos mínimos, para que gane el postor escogido.

(iv) Los postores acuerden que, incluso si alguno de ellos resultara elegido, no suscribirían contrato con la entidad, obligando a un nuevo procedimiento o a que se adjudique al segundo, que sería el postor escogido para adjudicarse la buena pro.”<sup>23</sup>

**87. Que en el caso de OXÍGENO MÉDICO MOCANO (OXIMEMO), S.R.L., se verifica que en cada uno de los procesos de compra de oxígeno médico en los que participó junto con OXIJAYA, S.R.L. y LAGUNA AZUL, S.R.L., ofertó a precios más altos que los presentados por estas dos, lo cual favorece la hipótesis de que, en su caso, se trataba de ofertas de resguardo y no de una competencia efectiva entre los agentes económicos en cuestión;**

**88. Que, sobre la posible participación de OXÍGENO MÉDICO MOCANO (OXIMEMO), S.R.L. en el esquema colusorio antes descrito es importante aclarar, a priori, que aun cuando no se verifica la participación de dicha empresa como oferente en procesos de compras a partir del año 2022 –lo que pudiera dar lugar a pensar que la conducta respecto de dicho agente económico está prescrita–, al tratarse de una conducta continuada en el tiempo que se ha prolongado hasta por lo menos enero de 2023 y de la cual, por la forma de presentación de sus ofertas durante el período entre noviembre 2019 y diciembre 2021, se presume ha sido parte, no cabe entonces hablar de prescripción en el sentido expuesto, pues la conducta, como entidad con una unidad de propósito, se ha mantenido vigente;**

**89. Que, de hecho, sobre el particular hay que tener en cuenta que en los casos que se trata de una infracción continuada, los acuerdos o esquemas colusorios pueden variar el mecanismo de ejecución entre los agentes económicos coludidos, por lo que cabe considerar la posibilidad de que en la especie, la participación de OXÍGENO MÉDICO MOCANO (OXIMEMO), S.R.L. pasara de constituir la presentación de ofertas de resguardo a la supresión de propuestas en los más recientes procesos de compras;**

**90. Que, en la línea anterior, la jurisprudencia comunitaria ha entendido que “(...) puede considerarse un cártel como una infracción única y continuada durante el periodo en que existió. El acuerdo puede o bien variar de vez en cuando, o bien adaptar o fortalecer sus**

---

<sup>23</sup> Ídem, p. 15.

*mecanismos en función de lo que vaya sucediendo*".<sup>24</sup> En este mismo sentido, "(...) cabe señalar que una empresa puede en cualquier momento adherirse a un acuerdo ya formado entre otras empresas; algunos participantes pueden salir y otros entrar mientras dure la iniciativa ilegal, pero sigue tratándose de un único acuerdo continuado"<sup>25</sup>;

91. Que, aunado a lo expuesto, hay que resaltar que en los casos de colusión en compras públicas, a los fines de determinar la existencia de un tipo de práctica anticompetitiva prohibida por la Ley Núm. 42-08; esta autoridad investiga el comportamiento de los agentes económicos que concurren en los procesos de compras como oferentes o proveedores de bienes y servicios de un mercado determinado, y no desde el punto de vista de los procesos de selección que le constituyen; lo que quiere decir que aun cuando **OXÍGENO MÉDICO MOCANO (OXIMEMO), S.R.L.** no hubiere participado públicamente en los procesos de más reciente ocurrencia, al haber tomado parte en algún momento de la ejecución de la posible conducta (que se considera continuada) y dado que no se tiene conocimiento de su distanciamiento público, se asume que el mismo sigue siendo miembro del presunto cartel;
92. Que, por otro lado, es importante llamar la atención de las entidades de contratación pública para que, en el diseño de los procesos de adquisición y contratación de bienes y servicios, se evite mantener condiciones de predictibilidad o previsión que puedan facilitar la colusión en los procesos de compras públicas, máxime cuando se trata de procesos recurrentes para la adquisición de bienes esenciales;
93. Que, en efecto, como ha establecido **PRO-COMPETENCIA** en su Guía para la Prevención y Detección de la Colusión en la Contratación Pública, los contratos para la adquisición de bienes o servicios que tienen una frecuencia regular o recurrente aumentan significativamente el riesgo de colusión porque facilita la asignación de contratos entre los miembros de un acuerdo colusorio (rotación del ganador); por lo que las entidades contratantes deben diseñar dichos procesos de manera que sea posible mitigar los riesgos de facilitar la colusión entre oferentes, por ejemplo, variando las condiciones de suministro u otras condiciones requeridas en el Pliego de Condiciones;
94. Que, esta Dirección Ejecutiva, considera necesario reafirmar la especial importancia que despierta la comisión de prácticas anticompetitivas realizadas en los procesos de licitaciones públicas, ello debido a que, como bien ha establecido el **Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual** del Perú, estas pueden promover consecuencias negativas como lo son:

(i) Implican un gasto ineficiente de los fondos públicos, ocasionando así que se paguen precios elevados artificialmente. Este incremento de gastos desvía los escasos fondos públicos de usos alternativos orientados al cumplimiento de las necesidades esenciales de la colectividad.

(ii) Lo anterior se agrava cuando el objeto de la contratación estatal se encuentra referido a un bien de suma relevancia para la población y que podría poner en riesgo su salud. En particular, estas prácticas pueden ocasionar un perjuicio mayor cuando comprometen el abastecimiento medicinal en los hospitales estatales.

(iii) Afectan la dinámica del proceso competitivo y distorsionan las condiciones del mercado, evitando así el ingreso o la permanencia de otros agentes económicos"<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> Comisión de las Comunidades Europeas, decisión de 21 de noviembre de 2001, relativa a un procedimiento con arreglo al artículo 81 del Tratado CE y al artículo 53 del Acuerdo EEE (Asunto COMP/E-1/37.512 . Vitaminas) (2003/2/CE), párrafo 560.

<sup>25</sup> Ídem.

<sup>26</sup> Resolución núm. 1167-2013/SDC-INDECOPI, de fecha 15 de julio del año 2013, correspondiente al expediente 002-2008/CLC, de la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual de Perú, apartado 50.



95. Que en virtud de lo expuesto a lo largo de la presente resolución, esta Dirección Ejecutiva cuenta con indicios claros y razonables para ordenar el inicio de un procedimiento de investigación circunscrito a determinados agentes económicos participantes en los procesos de compras públicas para la adquisición de oxígeno medicinal en los hospitales **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul, Hospital General Dr. Vinicio Calventi y Hospital Central de las Fuerzas Armadas**, en los cuales se ha evidenciado una posible coordinación de ofertas entre los agentes económicos que detallamos a continuación, lo cual podría configurar una infracción pasible de sanción a la luz de lo dispuesto en los artículos 5, literal “b” y 61 de la Ley núm. 42-08, a saber:
- a. Los agentes económicos **OGIM, S.R.L.; LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.; LAGUNA AZUL, S.R.L. y OXIJAYA, S.R.L.** por presunta segmentación o repartición de mercado por entidad contratante, en los procesos de compras públicas para la adquisición de oxígeno medicinal llevados a cabo por el **Hospital Central de las Fuerzas Armadas, Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara, Hospital General Dr. Vinicio Calventi y el Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul.**
  - b. Los agentes económicos **LAGUNA AZUL, S.R.L.; OXIJAYA, S.R.L. y OXÍGENO MÉDICO MOCANO (OXIMEMO), S.R.L.** por presunta rotación de ganador entre empresas oferentes y posturas encubiertas, en los procesos de compras públicas para la adquisición de oxígeno medicinal del **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul.**
96. Que los indicios razonables de existencia de posibles prácticas colusorias en los procesos de licitaciones públicas para la compra y/o por parte de las sociedades comerciales **OGIM, S.R.L.; LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.; LAGUNA AZUL, S.R.L.; OXIJAYA, S.R.L. y OXÍGENO MÉDICO MOCANO (OXIMEMO), S.R.L.** pueden dar lugar a la presentación de un Informe de Instrucción por parte de esta Dirección Ejecutiva de conformidad con el artículo 43, numeral 1, de la Ley núm. 42-08, el cual, una vez sometido al Consejo Directivo de **PRO-COMPETENCIA**, pudiese tener como consecuencia la imposición de una sanción en los términos del artículo 61 y siguientes de la Ley, en caso de acreditarse la existencia de prácticas concertadas o acuerdos anticompetitivos a la luz del artículo 5, literal “b” de la Ley núm. 42-08;
97. Que, adicionalmente, haciendo acopio de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas se ha interpretado que:
- “En casos particularmente complejos sobre infracciones a la libre competencia, no es necesario caracterizar a las conductas investigadas como acuerdos o prácticas concertadas, **debido a que ambos conceptos comprenden formas de colusión que tienen la misma naturaleza y solo pueden distinguirse entre sí por su intensidad y por las formas en que estos se manifiestan en la realidad**”<sup>27</sup>;
98. Que en el sentido anterior, en esta etapa del procedimiento no es imprescindible distinguir si las conductas a ser investigadas en el marco del citado artículo 5 de la Ley núm. 42-08 pudieran caracterizar de manera precisa un acuerdo anticompetitivo o una práctica concertada, en el entendido de que ambas son formas de colusión y en consecuencia, el intento de efectuar una tipificación preliminar de la conducta resultaría infructuoso para los fines del proceso; máxime cuando por disposición de la Ley núm. 42-08, la calificación jurídica de los hechos debe ser presentada en el informe a ser remitido al Consejo Directivo una vez instruido el expediente, en caso de que, culminada la investigación, la Dirección Ejecutiva entienda que se han acreditado las conductas en cuestión y que por ende el expediente tiene mérito para ser sometido al órgano decisorio;
99. Que, en virtud de todo lo expuesto, el objeto del procedimiento de investigación que se ordena en la presente resolución, es determinar la existencia de cualquier acto o conducta de

<sup>27</sup> INDECOPI, Resolución 078-2016/CLC-INDECOPI, de fecha 12 de octubre de 2016, párrafo 98.

coordinación o concertación que podría configurar la práctica anticompetitiva prevista en el literal “b” artículo 5 de la Ley General de Defensa de la Competencia, núm. 42-08, presuntamente realizada por parte de las sociedades comerciales **OGIM, S.R.L.; LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.; LAGUNA AZUL, S.R.L.; OXIJAYA, S.R.L. y OXÍGENO MÉDICO MOCANO (OXIMEMO), S.R.L.** en el marco de los procesos de compras públicas para la adquisición de oxígeno medicinal en los siguientes hospitales, a saber: **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul, Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara, el Hospital General Dr. Vinicio Calventi y el Hospital Central de Las Fuerzas Armadas** durante el período enero 2019 – febrero 2023, de conformidad con los indicios que han sido descritos en el cuerpo de la presente resolución;

- 100.** Que, por su naturaleza jurídica, la resolución de esta Dirección Ejecutiva que da inicio a un procedimiento de investigación en el marco de las disposiciones de la Ley General de Defensa de la Competencia, núm. 42-08, constituye un acto administrativo de trámite, y en tanto que tal, no admite recurso ulterior pues “*en la mayoría de los casos no crean, definen, modifican o extinguen situaciones jurídicas*”<sup>28</sup>; y “*(...) como su nombre lo indica, son actos que dan impulso a la actuación preliminar de la administración (...)*”<sup>29</sup>, como ha sido reconocido por la Presidencia del Tribunal Superior Administrativo de la República Dominicana<sup>30</sup>;

**VISTA:** La Constitución de la República Dominicana;

**VISTA:** La Ley General de Defensa de la Competencia, núm. 42-08, que crea la **Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (PRO-COMPETENCIA)**;

**VISTA:** La Ley 107-13 sobre los Derechos de las personas en sus relaciones con la Administración y de Procedimiento Administrativo;

**VISTA:** La Ley 340-06 sobre Compras y Contrataciones de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones con modificaciones de Ley 449-06;

**VISTO:** El Decreto núm. 252-20 del Poder Ejecutivo que aprueba el Reglamento de Aplicación de la Ley General de Defensa de la Competencia, núm. 42-08;

**VISTA:** La Guía para la Prevención y Detección de la Colusión en la Contratación Pública emitida por **PRO-COMPETENCIA**;

### III. PARTE DISPOSITIVA

**LA DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA COMISIÓN NACIONAL  
DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA (PRO-COMPETENCIA),  
EN EJERCICIO DE SUS FACULTADES LEGALES,  
RESUELVE:**

**PRIMERO: ORDENAR** el inicio de un **PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN DE OFICIO** circunscrito a diversos procedimientos de compras públicas para la adquisición de oxígeno medicinal en los hospitales **Hospital Regional Universitario San Vicente de Paul, el Hospital General Dr. Vinicio Calventi, Hospital Militar Docente Dr. Ramón de Lara y el Hospital Central de Las Fuerzas Armadas**, durante el período

<sup>28</sup> Corte Constitucional de Colombia, Sala Quinta, Sentencia T-945/09, de 16 de diciembre de 2009, p. 32. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/T-945-09.htm>

<sup>29</sup> *Ibidem*, p. 33.

<sup>30</sup> *Cfr.* Presidencia del Tribunal Superior Administrativo de la República Dominicana, Sentencia núm. 0030-2017, Expediente número 0030-2017-ETSA-01194, de fecha 13 de octubre de 2017, párrafos 7 y 8, en la cual se reconoció como un “acto de trámite” a la Resolución de inicio de investigación de un caso.




enero 2019 – febrero 2023, en virtud de la existencia de hechos que constituyen indicios razonables de presuntas prácticas concertadas y acuerdos anticompetitivos, consistentes en la concertación o coordinación de ofertas o la abstención en procesos de compras y contrataciones públicas tipificadas en el literal “b” del artículo 5 de la Ley General de Defensa de la Competencia, núm. 42-08 como prácticas restrictivas de la competencia, en las modalidades de: **(i)** La presunta segmentación o repartición de mercado por entidad contratante, por parte de las sociedades comerciales **OGIM, S.R.L.; LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.; LAGUNA AZUL, S.R.L. y OXIJAYA, S.R.L.** y; **(ii)** La presunta rotación de ganadores entre empresas oferentes y la presentación de posturas encubiertas, por parte de las sociedades comerciales **LAGUNA AZUL, S.R.L.; OXIJAYA, S.R.L. y OXÍGENO MÉDICO MOCANO (OXIMEMO), S.R.L.**, conforme ha sido descrito y desarrollado en el cuerpo de la presente resolución.

**SEGUNDO: NOTIFICAR**, en el plazo de cinco (5) días hábiles, de conformidad con el artículo 44 literal “a” de la Ley núm. 42-08, la presente resolución a los agentes económicos **OGIM, S.R.L.; LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.; LAGUNA AZUL, S.R.L.; OXIJAYA, S.R.L. y OXÍGENO MÉDICO MOCANO (OXIMEMO), S.R.L.**, en tanto que sujetos del procedimiento de investigación; a los siguientes hospitales en tanto que entidades contratantes en el marco de los procesos investigados, a saber: **HOSPITAL REGIONAL UNIVERSITARIO SAN VICENTE DE PAUL; HOSPITAL MILITAR DOCENTE DR. RAMÓN DE LARA, HOSPITAL GENERAL DR. VINICIO CALVENTI y HOSPITAL CENTRAL DE LAS FUERZAS ARMADAS;** a la **DIRECCIÓN GENERAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS (DGCP)**, en su calidad de órgano rector de las contrataciones públicas y al **CONSEJO DIRECTIVO DE LA COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA (PRO-COMPETENCIA)**, así como su publicación en el portal Web que esta institución mantiene en la Internet, a los fines de que cualquier parte con interés legítimo pueda participar en el procedimiento o aportar información que contribuya con la investigación que se ordena.

**TERCERO: INFORMAR** a las sociedades comerciales **OGIM, S.R.L.; LINDE GAS DOMINICANA, S.R.L.; LAGUNA AZUL, S.R.L.; OXIJAYA, S.R.L. y OXÍGENO MÉDICO MOCANO (OXIMEMO), S.R.L.** que, en resguardo de su derecho de defensa y de conformidad con el literal “b” del artículo 44 de la Ley núm. 42-08, la notificación de la presente resolución constituye el emplazamiento formal al agente económico presuntamente responsable de conductas tipificadas por la Ley, por lo que se les otorga un plazo de veinte (20) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente resolución para el depósito de su escrito de contestación contentivo de los argumentos y elementos de juicio que consideren necesarios para descartar o rechazar los indicios que motivaron la presente resolución.

Dada en la ciudad de Santo Domingo, Distrito Nacional, capital de la República Dominicana, hoy día siete (7) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

  
**Fior D'Aliza Alduey Mercedes**  
Directora Ejecutiva