

**(CLC)****Comisión de Defensa de la Libre Competencia**

Incorporan en el Decreto Legislativo 1444 recomendaciones del Indecopi para fomentar mayor competencia en las compras públicas

El 24 de agosto de 2018, la Comisión de Defensa de la Libre Competencia (CLC) del Indecopi en el marco de sus facultades para emitir abogacías de la competencia realizó diversas recomendaciones para fomentar la competencia en las contrataciones públicas, que implicaban modificar la Ley de Contrataciones del Estado o su Reglamento, las que fueron remitidas al Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) y el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) el 28 de agosto de 2018, para que, conforme a sus competencias, evalúen su posible inclusión en el marco de las facultades delegadas por el Congreso de la República al Poder Ejecutivo para legislar en materia de compras públicas.

En ese sentido, mediante Decreto Legislativo 1444 publicado el 16 de setiembre de 2018 se modificó la Ley de Contrataciones del Estado que coincide con las siguientes recomendaciones realizadas por el Indecopi con la finalidad de fomentar mayor competencia en las compras públicas.

Reserva del valor que la entidad está dispuesta a pagar (artículo 18)

Una de las principales recomendaciones fue que no se publicite el precio que la entidad pública estaba dispuesta a pagar por la compra de bienes o contratación de servicios (conocido como valor referencial), debido a que esta información disminuye la posibilidad de que los postores ofrezcan precios menores y las posibilidades de ahorro para la entidad e, incluso, podría facilitar la comisión de conductas anticompetitivas; es decir, que se coludan los postores.

De hecho, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) en un estudio reciente sobre el sistema de contratación pública peruana (2017)¹ recomendó que se reintroduzca en la ley peruana el valor estimado que por su naturaleza es reservado para evitar la sobrevaloración de los bienes y servicios y disminuir los riesgos de manipulación de precios.

En efecto, en el 2016 el valor que la entidad estaba dispuesta a pagar se mantenía en reserva. Un estudio del OSCE demuestra que durante esta época se redujo considerablemente el porcentaje de casos en los que el valor adjudicado del procedimiento de selección fue igual o superior al valor estimado (23%) en comparación con los años en los que el valor referencial sí era público (71.2% en el 2014 y 52.3% en el 2015)².

La reciente modificación del artículo 18 de la Ley de Contrataciones del Estado reincorpora el concepto de «valor estimado» para la contratación de bienes y servicios, es decir, el precio que la entidad pública estará dispuesta a pagar por la compra de bienes y contratación de servicios

¹ OCDE. La contratación pública en el Perú. 2017. Ver: <http://www.oecd.org/gov/la-contratacion-publica-en-el-peru-9789264281356-es.htm>

² OSCE. Oficina de Estudios e Inteligencia de Negocios. ¿Existe filtración de información para conocer el valor estimado que no es público? Efecto del Valor Estimado sobre la competencia y las propuestas económicas. Diciembre 2016.

Misión del Indecopi

Defender, promover y fortalecer la competencia en los mercados, la creatividad e innovación y el equilibrio en las relaciones de consumo, en favor del bienestar de la ciudadanía, de forma transparente, sólida, predecible y en armonía con la libertad empresarial.

Para mayor información:
prensa@indecopi.gob.pe
2247800 anexos: 5011 - 5016

Síguenos: Indecopi
  

Radio
Indecopi
www.indecopi.gob.pe/radio



(CLC)

Comisión de Defensa de la Libre Competencia

se mantendrá en reserva a la convocatoria del procedimiento. Si bien aún está pendiente de reglamentar los alcances de esta disposición, se trata de un avance que fomentará una mayor competencia entre los postores.

Contacto y cooperación con el Indecopi (artículo 14)

Otra recomendación fue modificar el artículo 14 de la Ley de Contrataciones del Estado para establecer que las entidades públicas convocantes y el OSCE puedan comunicarse con funcionarios de la Secretaría Técnica de la CLC tan pronto tengan indicios o sospechas de la comisión de una conducta anticompetitiva para asegurar una intervención oportuna por parte de la autoridad de competencia y se puedan recolectar evidencias de la comisión de una práctica anticompetitiva.

La reciente modificación del referido artículo contribuye a mejorar el sistema de coordinación y cooperación entre el Indecopi y las entidades a cargo de las contrataciones públicas con la finalidad de fortalecer la detección de cárteles en las adquisiciones públicas. En efecto, el actual artículo 14 de la Ley de Contrataciones del Estado precisa que la decisión de informar al Indecopi sobre los indicios de posibles prácticas anticompetitivas en el marco de los procedimientos de selección debe ser mantenida en reserva y no debe ser notificada a los presuntos responsables a fin de asegurar la eficacia de la investigación.

Las prácticas que el Indecopi investiga no solo dañan el proceso competitivo sino también la integridad de los procedimientos de selección y los recursos públicos. Publicaciones de OECD hacen referencia a estudios que han estimado sobrepagos que surgen de prácticas anticompetitivas en las licitaciones en alrededor del 34,6%³.

Por ello, era necesario fortalecer la cooperación entre el Indecopi y las entidades a cargo de las compras públicas que permitan una intervención eficaz y oportuna para recolectar más evidencias de un eventual acuerdo anticompetitivo o, incluso, la desarticulación de cárteles antes de que materialicen sus acciones ilícitas.

Inhabilitación por prácticas anticompetitivas (Segunda Disposición Complementaria)

Se recomendó que se precise determinados aspectos de la Segunda Disposición Complementaria de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas que prevé la inhabilitación de los infractores que cometieron una práctica anticompetitiva en las contrataciones con el Estado.

Con la reciente modificación de la Ley de Contrataciones del Estado se precisó que cuando el Indecopi determine una infracción a la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas calificada como muy grave y la sanción quede firme, el OSCE procederá a la inscripción de los infractores en el registro de inhabilitados para contratar con el Estado por el plazo de un año.

³ OECD. Combate a la Colusión en los Procesos de Contratación Pública en México. 2013. Ver <https://www.oecd.org/daf/competition/MexicoSSSTEBidRiggingSP.pdf>

Misión del Indecopi

Defender, promover y fortalecer la competencia en los mercados, la creatividad e innovación y el equilibrio en las relaciones de consumo, en favor del bienestar de la ciudadanía, de forma transparente, sólida, predecible y en armonía con la libertad empresarial.

Para mayor información:
prensa@indecopi.gob.pe
2247800 anexos: 5011 - 5016

Síguenos: Indecopi



Radio
Indecopi

www.indecopi.gob.pe/radio



(CLC)

Comisión de Defensa de la Libre Competencia

En ese sentido, la modificación aclaró que esta medida solo aplica para aquellas conductas calificadas como muy graves, pero no a las leves o graves, así como el tiempo de inhabilitación de 1 año. Además, se precisó que la inhabilitación es una consecuencia legal de la declaración firme de conductas anticompetitivas en las contrataciones con el Estado.

De esta forma, lo que se busca es que los postores tengan las reglas claras sobre las consecuencias de participar en un cártel y, con ello, desincentivarlos de cometer este tipo de prácticas tan perjudiciales para la sociedad.

Cabe precisar que, en otras jurisdicciones cuyos esquemas sancionatorios tienen por objetivo desincentivar la ocurrencia de licitaciones colusorias, también se han incluido otras medidas complementarias como la inhabilitación para disuadir a los agentes económicos de realizar prácticas anticompetitivas. Así, por ejemplo, en Chile se prohíbe que los agentes económicos que realicen prácticas colusorias puedan contratar con órganos del Estado o que puedan adjudicarse cualquier concesión del Estado hasta por 5 años. Por su parte, en Brasil se prohíbe que los agentes económicos puedan formar parte de concursos públicos realizados a nivel local, estatal o federal hasta un plazo de 5 años.

Otras propuestas

Otra de las propuestas formuladas es que los postores presenten una declaración jurada de oferta independiente, es decir, que dicha oferta no haya sido coordinada ni acordada con otra empresa competidora. Este tipo de declaraciones juradas tienen por objetivo que las empresas postoras y sus representantes sean conscientes de la prohibición de realizar conductas anticompetitivas y sus consecuencias, asumiendo las responsabilidades administrativas y penales en caso formulen una declaración jurada que resulte falsa. Esta recomendación aún se encuentra en evaluación.

Por último, hay que recordar que más de la mitad del gasto del Estado peruano se realiza a través de las contrataciones públicas. Las compras estatales (se entiende así a las compras de bienes y contratación de servicios por parte de entidades públicas) representan el 50.7% del gasto gubernamental y el 11.6% del Producto Bruto Interno del país, según un estudio de OCDE⁴.

Los detalles de las recomendaciones pueden revisarse en este enlace: <https://bit.ly/2DX0009>

Lima, 26 de noviembre de 2018

⁴ OCDE. Lucha contra las licitaciones colusorias en las compras públicas (2012). Ver <http://www.oecd.org/daf/competition/fightingbidrigginginpublicprocurement.htm>

Misión del Indecopi

Defender, promover y fortalecer la competencia en los mercados, la creatividad e innovación y el equilibrio en las relaciones de consumo, en favor del bienestar de la ciudadanía, de forma transparente, sólida, predecible y en armonía con la libertad empresarial.

Para mayor información:
prensa@indecopi.gob.pe
2247800 anexos: 5011 - 5016

Síguenos: Indecopi
  

Radio
Indecopi

www.indecopi.gob.pe/radio