



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

LAS PRÁCTICAS RESTRICTIVAS Y ACUERDOS COLUSORIOS EN LOS  
PROCESOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

Autor

Alex Fernando Alanuca Aimacaña

Año  
2018



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

LAS PRÁCTICAS RESTRICTIVAS Y ACUERDOS COLUSORIOS EN LOS  
PROCESOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

Trabajo de Titulación presentado en conformidad con los requisitos  
Establecidos para optar por el título de Abogado de los Tribunales Y  
Juzgados de la República del Ecuador

Profesora Guía:  
Mgs. Sara Patricia Alvear Peña

Autor:  
Alex Fernando Alanuca Aimacaña

Año  
2018

## **DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUÍA**

Declaro haber dirigido este trabajo, las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios en los procesos de contratación pública, a través de reuniones periódicas con el estudiante Alex Fernando Alanuca Aimacaña, en el semestre 2018-1, orientando sus conocimientos y competencias para un eficiente desarrollo del tema escogido y dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.

---

Sara Patricia Alvear Peña  
Magister en Derecho Internacional Económico  
C.C. 0102664042

## **DECLARACIÓN DEL PROFESOR CORRECTOR**

Declaro haber revisado este trabajo, Las prácticas restrictivas y los acuerdos colusorios en los procesos de contratación pública, del estudiante Alex Fernando Alanuca Aimacaña, en el semestre 2018-1, dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.

---

José Gabriel Terán Naranjo

Master en Abogacía

CC: 0502272792

## **DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE**

Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes.

---

Alex Fernando Alanuca Aimacaña  
C.C. 1723610158

## **AGRADECIMIENTO**

A mi familia, por su esfuerzo y apoyo constante e incondicional a lo largo de mis estudios

A mi asesora Dra. Patricia Alvear Peña, quien me brindo su valiosa y desinteresada orientación y guía en el presente trabajo de investigación

Y a todas las personas que de una u otra manera me apoyaron a lo largo de mis estudios

## **DEDICATORIA**

A Dios, por haberme permitido haber llegado a este punto.

A mis padres, Luis y Salome por enseñarme el valor de superación y constante esfuerzo, por ser el pilar fundamental en mi desarrollo profesional y humano

Y a mi abuelita María Esther, por sembrar en mí, valores que me han permitido llegar a este punto.

Todo este trabajo es dedicado hacia ellos.

## RESUMEN

El presente trabajo tiene como finalidad analizar las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios establecidos en la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, que puedan desarrollarse en los procesos de contratación pública. De tal manera que puedan afectar la competencia entre los partícipes de este proceso, reflejando su importancia y necesidad de realizar un mayor control y crea mecanismos de buenas prácticas competitivas entre los operadores económicos.

La presencia de las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios perjudicaría y estaría en contra de los principios que regulan los procesos de contratación pública, los mismos que se encuentran establecidos en la Ley Orgánica del Sistema de Contratación Pública, como también al sistema económico social y solidario adoptado por el país a partir del año 2008 y la participación de las MYPIMES.

Finalmente, identificado las actuaciones anticompetitivas en los procesos de contratación pública y puesto en conocimiento sus afectaciones, se concluye el presente trabajo.



## **ABSTRACT**

The purpose of this paper is to analyze the restrictive practices and collusive agreements established in the Organic Law of Regulation and Control of Market Power, which may be developed in public procurement processes. In such a way that they can affect the competition among the participants in this process, reflecting its importance and need to carry out greater control and create mechanisms of good competitive practices among economic operators.

The presence of restrictive practices and collusive agreements would be detrimental to and contrary to the principles governing public procurement processes, which are established in the Organic Law of the Public Procurement System, as well as to the social and solidary economic system adopted. for the country as of 2008 and the participation of the MYPIMES.

Finally, the anti-competitive actions identified in the public procurement processes and knowledge of their effects, concludes the present work

## ÍNDICE:

INTRODUCCIÓN .....	1
1 EL PROCESO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA EN EL ECUADOR .....	2
1.1. Proceso de ínfima cuantía .....	6
1.2. Procesos dinámicos .....	9
1.3. Subasta inversa .....	12
1.4. Licitación .....	13
2. LAS PRÁCTICAS RESTRICTIVAS Y ACUERDOS COLUSORIOS .....	16
2.1. Prácticas restrictivas .....	17
2.2. ¿Qué son los acuerdos colusorios? .....	21
2.3. Resoluciones Públicas Aplicables al Tema .....	24
3. LA LIBRE COMPETENCIA .....	26
3.1. Afectación al principio de transparencia en los procesos de contratación pública .....	30
3.2. Afectación al mercado competitivo de los micros pequeñas y medianas empresas ecuatorianas.....	32
3.3. Afectación al sistema económico social y solidario adoptado por el Ecuador .....	35
4. CONCLUSIONES .....	40
REFERENCIAS .....	41

## INTRODUCCIÓN

“Las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios en los procesos de contratación pública” son un tema de importancia en el tráfico económico, pues permite poner límites a cualquier abuso o ilegalidad que puede darse en las relaciones contractuales con el Estado y/o acuerdos entre particulares frente a la provisión de bienes y servicios al Estado y empresas públicas.

En virtud de lo señalado, el proceso de contratación pública, se rige por el derecho administrativo, mediante el cual el Estado y las empresas se obligan en los términos establecido en el contrato administrativo.

Es decir, que el proceso de contratación pública es un mecanismo por el cual el Estado celebra un contrato con particulares, la misma que se encuentra regulada por la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, su Reglamento, La Codificación de Resoluciones Del Servicio Nacional De Contratación Pública, sometiéndose a los principios rectores contemplados en estas normas y sobre todo la Constitución. Sin embargo, los principios del proceso de contratación pública pueden verse afectado, por las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios entre operadores económicos.

Estas prácticas restrictivas y acuerdos colusorios, son sancionadas por la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado. Estos actos ilícitos de falta de transparencia y ética comercial afectan la libre competencia, así como los principios establecidos en las normas que regulan y controlan los procesos de contratación pública pudiendo ser el proceso de contratación pública uno de las instituciones donde se desarrollan estos ilícitos anticompetitivos.

En este contexto, el presente trabajo analiza los siguientes aspectos; a) en un primer capítulo se analizará y conceptualizará algunos de los procesos que existen en el Ecuador, b) en un segundo capítulo se desarrollará las prácticas y acuerdos colusorios que se pueden dar en el proceso de contratación pública

sancionados por la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado – de aquí en adelante LORCPM –, y c) se analizará su presencia en los procesos de contratación pública, así como la afectación a la libre competencia en correlación a los principios establecidos en el artículo 2 de la LOSNCP y su ficción a la Economía Popular y Solidaria, como operadores económicos.

## **1 EL PROCESO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA EN EL ECUADOR**

La administración pública, tiene como finalidad la satisfacción de las necesidades colectivas o el bien común, en acatamiento a lo establecido en el ordenamiento jurídico, por lo que en muchos casos, se ha visto obligada a contratar con privados o particulares, para cumplir con la principal finalidad, que es la satisfacción del interés público.

Por lo que, la empresa privada con la administración pública, se obliga a cooperar en el servicio público a cambio de una compensación de orden económico, de tal manera que exista una contraprestación (Borja, 1985, p.189), para ambas partes es necesario que se regulen estas contraprestaciones, por lo cual, la importancia del contrato administrativo.

La doctrina respecto al contrato administrativo señala:

El contrato es una de las técnicas de colaboración de los administrados con la Administración, razón por la cual el Estado ya no ve como un adversario, sino como un colaborador cuyos intereses no son necesariamente opuestos al interés del Estado (Dromi, 2001, p. 356).

Por otro lado, nuestra legislación señala que: “Es todo acto o declaración multilateral o de voluntad común; productor de efectos jurídicos, entre dos o más personas, de las cuales una está en ejercicio de la función administrativa.

Su regulación se regirá por las normas jurídicas aplica (Estatuto Régimen Jurídico Administrativo Función Ejecutiva, 2002, art. 75).

Y según el Código Orgánico Administrativo, vigente a partir de doce meses, contados a partir de su publicación en el Registro Oficial señala.

Es el acuerdo de voluntades productor de efectos jurídicos, entre dos o más sujetos de derecho, de los cuales uno ejerce una función administrativa. Los contratos administrativos se rigen por el ordenamiento jurídico específico en la materia (Código Orgánico Administrativo, 2017, art 125).

La Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en su Artículo 60 señala que los contratos que sean celebrados bajo esta ley son contratos administrativos, se someten a un proceso de contratación pública para los fines que allí se establezcan (Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, 2013, art. 60).

La Constitución establece los principios que regulan las compras públicas o los procesos de contratación pública.

Las compras públicas cumplirán con criterios de eficiencia, transparencia, calidad, responsabilidad ambiental y social. Se priorizarán los productos y servicios nacionales, en particular los provenientes de la economía popular y solidaria, y de las micro, pequeñas y medianas unidades productivas. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art. 258).

Así también, se desarrolla la prohibición que tiene los representantes de una empresa privada para contratar con el Estado, y que por lo tanto no puede someterse a un proceso de contratación pública, siendo los siguientes:

Quienes hayan ejercido la titularidad de los ministerios de Estado y las servidoras y servidores públicos de nivel jerárquico superior definidos por la ley, una vez hayan cesado en su cargo y durante los siguientes dos años, no podrán formar parte del directorio o del equipo de dirección, o ser representantes legales o ejercer la procuración de personas jurídicas privadas nacionales o extranjeras, que celebren contrato con el Estado, bien sea para la ejecución de obra públicas, prestación de servicios públicos o explotación de recursos naturales, mediante concesión asociación o cualquier otra modalidad contractual, ni ser funcionarias o funcionarios de instituciones financieras internacionales acreedoras del país (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art.153).

Por otro lado, la Ley Orgánica del Sistema de Contratación Pública en su artículo 62 señala las inhabilidades generales, estableciendo que no podrán contratar:

1. Quienes se hallaren incurso en las incapacidades establecidas por el Código Civil, o en las inhabilidades generales establecidas en la Ley;
2. El Presidente, el Vicepresidente de la República, los ministros y secretarios de Estado, el Director Ejecutivo y demás funcionarios del Instituto Nacional de Contratación Pública, los legisladores, los presidentes o representantes legales de las Entidades Contratantes previstas en esta Ley, los prefectos y alcaldes; así como los cónyuges o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, de los dignatarios, funcionarios y servidores indicados en este numeral;
3. Los servidores públicos, esto es, funcionarios y empleados, que hubieren tenido directa o indirectamente vinculación en cualquier etapa del procedimiento de contratación o tengan un grado de responsabilidad en el procedimiento o que, por sus actividades o funciones, se podría presumir que cuentan con información privilegiada;

4. Quienes consten suspendidos en el RUP (...) (Ley Orgánica del Sistema de Contratación Pública, 2008, art. 62)

Así también, la misma ley en su artículo 63 respecto a las inhabilidades especiales señala que no podrán contratar:

1. Los consejeros provinciales, los concejales municipales y los vocales de las juntas parroquiales, en su respectiva jurisdicción;
2. Las personas naturales o jurídicas, incluidos sus representantes legales, que hubieren realizado los estudios, los diseños y los proyectos de ingeniería o arquitectura, que presenten algún tipo de vinculación respecto a los ejecutores de las obras; y, los que hubieren elaborado las especificaciones de los bienes a adquirirse; salvo que el contrato se refiera a fiscalización, supervisión, o actualización de los estudios, diseños o proyectos;
3. Los miembros de directorios u organismos similares o de la Comisión Técnica de la entidad convocante, sus cónyuges o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad; (...) (Ley Orgánica del Sistema de Contratación Pública, 2008, art. 63).

El Reglamento a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en su artículo 109 señala la capacidad para contratar y celebrar este tipo de contratos: capacidad para contratar.

Para los efectos de la Ley, tienen capacidad para contratar los ministros y máximas autoridades administrativas de las entidades contratantes, así como los representantes legales de las entidades de derecho privado sometidas a la Ley. Para la suscripción de un contrato adjudicado mediante los procedimientos previstos en la Ley, no se requerirá, de ninguna autorización previa de funcionario, organismo o cuerpo colegiado del ministerio o entidad pública. (...) (Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, 2013, art. 109).

En este contexto, el contrato administrativo, es una de las figuras del derecho administrativo, que es celebrado en los regímenes de contratación pública, la misma que es sometida a los principios de la administración pública señaladas en el artículo 227 de nuestra Constitución, así como el artículo 4 de la LOSNCP. Principios que pueden verse afectados por las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios.

La LOSNCP, establece diferentes procesos de acuerdo al monto del contrato o del bien o servicio que la Entidad Pública requiere contratar, para lo cual se ha establecido desarrollar los siguientes tipos de proceso:

### **1.1. Proceso de ínfima cuantía**

Conforme al Registro Oficial N° 100, de fecha 14 de octubre de 2013, este proceso es incorporado en el artículo 52.1 en la LOSNCP, y consiste en:

- 1.- Las contrataciones para la adquisición de bienes o prestación de servicios no normalizados, exceptuando los de consultoría, cuya cuantía sea inferior a multiplicar el coeficiente 0,0000002 del presupuesto inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico;
- 2.- Las contrataciones para la adquisición de bienes o prestación de servicios normalizados, exceptuando los de consultoría, que no consten en el catálogo electrónico y cuya cuantía sea inferior a multiplicar el coeficiente 0,0000002 del presupuesto inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico; y,
- 3.- Las contrataciones de obras que tengan por objeto única y exclusivamente la reparación, refacción, remodelación, adecuación, mantenimiento o mejora de una construcción o infraestructura existente, cuyo presupuesto referencial sea inferior a multiplicar el coeficiente 0,0000002 del presupuesto inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico (...) (Ley Orgánica del Sistema de Contratación Pública, 2013, art. 52.1)



La misma LOSNCP en su artículo 52.1 señala que estas contrataciones se realizarán de forma directa con un proveedor seleccionado por la entidad contratante, sin que sea necesario que esté habilitado en el Registro Único de proveedores, como también lo determina el artículo 60 del Reglamento a esta LOSNCP señalando:

Las contrataciones para la ejecución de obras, adquisición de bienes o prestación de servicios, cuya cuantía sea igual o menor a multiplicar el coeficiente 0,0000002 del Presupuesto Inicial del Estado se las realizará de forma directa con un proveedor seleccionado por la entidad contratante sin que sea necesario que éste conste inscrito en el RUP (Reglamento a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, 2012, art. 60).

Es importante señalar, que las contrataciones no podrán emplearse como medio de elusión de los procedimientos pre-contractuales; para el efecto, las entidades contratantes remitirán trimestralmente al organismo nacional responsable de la contratación pública -SERCOP-, un informe sobre el número de contrataciones realizadas por ínfima cuantía, así como los nombres de los contratistas. (Ley Orgánica del Sistema de Contratación Pública, 2008, art. 52.1).

Así como también, todo bien o servicio que sea adquirido por medio de este proceso debe ser publicado en el Portal Web de la página del SERCOP. Cada contratación realizada a través del procedimiento de Ínfima Cuantía deberá ser publicada mediante la herramienta "Publicaciones de Ínfima Cuantía" del Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública, durante el transcurso del mes en el cual se realizaron las contrataciones." (Codificación Resoluciones Del Servicio Nacional De Contratación Pública, 2016, art.337).

Además, se determina que, en este tipo de proceso, se perfecciona con la entrega correspondiente de la factura, es decir que no se necesita suscribir el contrato administrativo.

Por otro lado, el administrador del contrato encargado de llevarlo, será el responsable de velar por que se cumpla con lo establecido en la LOSNCP y el Reglamento, como el de verificar que la entidad contratista no esté inhabilitado ni sancionado para contratar con el Estado. Esto es que se debe verificar que no se encuentre dentro las inhabilidades generales y especiales que señalan el artículo 62 y 63 de la LOSNCP.

La Codificación de Resoluciones Del Servicio Nacional De Contratación Pública, en su artículo 331 también ofrece algunos ejemplos de productos y servicios que se pueden adquirir mediante este proceso:

1. Los alimentos y bebidas destinados a la alimentación humana y animal, especialmente de unidades civiles, policiales o militares, ubicadas en circunscripciones rurales o fronterizas;
2. La adquisición de combustibles en operaciones mensuales por cada entidad, cuyo monto no podrá superar el coeficiente de 0,0000002 del Presupuesto Inicial del Estado;
3. La adquisición de repuestos o accesorios, siempre que por razones de oportunidad no sea posible emplear el procedimiento de Régimen Especial regulado en el artículo 94 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (...) (Codificación de Resoluciones Del Servicio Nacional De Contratación Pública, 2016, art. 331

Por lo tanto, se debe considerar que cada proceso de contratación pública debe adecuarse y obedecer a los principios señalados en el artículo 4 de la LOSNCP, como son la legalidad, trato justo, igualdad, calidad, vigencia

tecnológica, oportunidad, concurrencia, transparencia, publicidad; y, participación nacional.

## **1.2. Procesos dinámicos**

Este proceso contratación pública es una de las herramientas en la que el legislador quiso adoptar al sistema electrónico de compras públicas. “Se trata de procesos de contratación desarrollados casi en su integridad a través de la principal herramienta a la que el legislador apostó con la entrada en vigencia del nuevo sistema de comprar públicas: el Internet.” (López, Pérez y Aguilar, 2016, p. 149).

Estos procedimientos dinámicos se encuentran regulados en el Capítulo II de la LOSNCP, entre los cuales se puede encontrar: a) el catalogo electrónico y b) la subasta inversa (procedimiento que será desarrollado individualmente más adelante).

**1.2.1 Las compras por catálogo electrónico**, este tipo de compra se efectúa y celebra por medio del Convenio Marco, para lo cual, en relación al artículo 43 LOSNCP:

El Servicio Nacional de Contratación Pública efectuará periódicamente procesos de selección de proveedores con quienes se celebrará Convenios Marco en virtud de los cuales se ofertarán en el catálogo electrónico bienes y servicios normalizados a fin de que éstos sean adquiridos o contratados de manera directa por las Entidades Contratantes, sobre la base de parámetros objetivos establecidos en la normativa que para el efecto dicte el Servicio Nacional de Contratación Pública (Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, artículo 43, 2008).

El convenio marco, según la LOSNCP en su artículo 6 numeral 9 lo define de la siguiente manera:

Es la modalidad con la cual el Servicio Nacional de Contratación Pública selecciona los proveedores cuyos bienes y servicios serán ofertados en el catálogo electrónico a fin de ser adquiridos o contratados de manera directa por las Entidades Contratantes en la forma, plazo y demás condiciones establecidas en dicho Convenio (Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, artículo 6 numeral 9, 2008).

Es decir, la compra por catálogo electrónico, es una de las herramientas utilizadas dentro del proceso dinámico para seleccionar proveedores cuyos bienes y servicios se encuentren ofertados en el Catálogo Electrónico. Ya que por regla general en este tipo de procesos son adquiridos los bienes normalizados.

Los bienes normalizados, en relación a la LOSNCP son aquellos que son objeto de contratación cuyas características o especificaciones técnicas se hallen homologadas y catalogadas. Es decir, son:

Aquellos bienes donde la entidad contratante ha estandarizado u homologado esos bienes o servicios, con el fin de que la empresa privada, la contra contratista ofrecerá sus bienes y servicios cumpliendo dichas especificaciones, por lo que el valor exclusivo en base al cual se escogerá al adjudicatario será el precio ofertado (López, Pérez y Aguilar, 2016, p. 125).

En el proceso de compra por catálogo los proveedores competirán en igualdad de condiciones, lo que significa que el precio será el único factor para escoger al participante ganador.

Por otro lado, el artículo 65 de la LOSNCP señala como obligación de los proveedores que los adjudicatarios quedarán obligados a proveer bienes y servicios normalizados de conformidad con las condiciones de plazo, precio, calidad, lugar de entrega y garantía establecidas para el período de duración del Convenio Marco. No obstante, los adjudicatarios podrán mejorar las condiciones establecidas, siguiendo el procedimiento que para el efecto se haya previsto en el Convenio Marco.

Las Entidades Contratantes deberán consultar el catálogo electrónico previamente a establecer procesos de adquisición de bienes y servicios. Solo en caso de que el bien o servicio requerido no se encuentre catalogado se podrá realizar otros procedimientos de selección para la adquisición de bienes o servicios, de conformidad con la LOSNCP y su Reglamento.

Es decir, que por regla general todos los bienes y servicios normalizados se realizarán por catálogo electrónico o subasta inversa, y por otro lado los bienes no normalizados se los realizara por otros procedimientos o cuando se haya declarado desierto el proceso de subasta inversa o catalogo electrónico.

En el proceso de compra por catálogo electrónico los proveedores pueden mejorar las condiciones establecidas en el convenio marco, esto en relación al artículo 45 de la LOSNCP.

En caso de que, cualquiera de las Entidades Contratantes obtuviere ofertas de mejor costo que las que constan publicadas en el catálogo electrónico, deberán informar al Servicio Nacional de Contratación Pública a fin de que éste conozca y confirme que oferta es mejor y adopte las medidas necesarias que permitan extender tales costos, mediante la celebración de Convenios Marco, al resto de Entidades Contratantes. (Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, 2008, art. 45).

Para terminar, este procedimiento dinámico, mediante el catálogo electrónico es una manera directa para participar en los procesos donde se oferten bienes y servicios normalizados, su herramienta es el convenio marco y su utilización ayuda a regular bienes y servicios normalizados, además que es una modalidad donde se establece la igualdad entre proveedores, ya que el único factor en este tipo de procedimientos que puede distinguir de los demás es la oferta.

### **1.3. Subasta inversa**

Este tipo de proceso se encuentra dentro del proceso dinámico y sirve para la adquisición de bienes y servicios normalizados que no consten en el catálogo electrónico “Las Entidades Contratantes deberán realizar subastas inversas en las cuales los proveedores de bienes y servicios equivalentes, pujan hacia la baja el precio ofertado, en acto público o por medios electrónicos a través del Portal de Compras Públicas.” (Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, 2008, art. 47).

Así también, en el mismo artículo en su inciso segundo establece:

Los resultados de los procesos de adjudicación por subasta inversa serán publicados en el Portal COMPRASPUBLICAS para que se realicen las auditorías correspondientes. De existir una sola oferta técnica calificada o si luego de ésta un solo proveedor habilitado presenta su oferta económica inicial en el portal, no se realizará la puja y en su lugar se efectuará la sesión única de negociación entre la entidad contratante y el oferente. (Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, 2008, art. 47).

Este proceso, se caracteriza por ser una modalidad de participación hacia el mejor postor, es decir la subasta inversa lo que busca es la mejor oferta, que será presentada por la entidad contratante realizando una puja hacia la baja del precio ofertado.

Todos los oferentes acreditados pueden realizar durante el periodo de puja las ofertas sucesivas a la baja que consideren necesarias, las mismas que se presentarán por escrito en las hojas entregadas por la entidad contratante, para tal efecto, las mismas que serán leídas en alta voz por la máxima autoridad de la Entidad o su delegado al momento de recibirlas (López y Rivas, 2009, p. 170).

Por lo tanto, cabría en este proceso una convocatoria para las empresas interesadas, más con el avance tecnológico este puede ser realizada de manera virtual o presencial. En cualquiera de los dos casos antes mencionado, este proceso puede que se involucren ciertos aspectos discriminatorios para aquellas personas que no tiene un presupuesto económico inicial y, por lo tanto, no podrán financiar el proyecto ya que lo que busca el Estado en este caso es una oferta menor a la que se está ofertando.

#### **1.4. Licitación**

Dentro de los procesos de contratación pública se encuentra la licitación, donde la administración es la encargada de seleccionar a la empresa contratista, bajo los parámetros establecidos en la LOSNCP y los pliegos.

El profesor William López Arévalo señala:

La licitación es el procedimiento mediante el cual la Administración pública, elige a la persona natural o jurídica que le ofrece las condiciones más convenientes en cuanto a precio, calidad, oportunidad, eficiencia, eficacia y honradez, para celebrar un contrato determinado, y, para ello hace un llamado público a los particulares, para que formulen sus ofertas a fin de llevar a cabo la contratación. (López, 2010, p. 245).

De conformidad con el artículo 48 de la LOSNCP, el proceso de licitación se utilizará en los siguientes casos:

1. Si fuera imposible aplicar los procedimientos dinámicos previstos en el Capítulo II de este Título o, en el caso que una vez aplicados dichos procedimientos, éstos hubiesen sido declarados desiertos; siempre que el presupuesto referencial sobrepase el valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,000015 por el monto del Presupuesto inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico;
2. Para contratar la adquisición de bienes o servicios no normalizados, exceptuando los de consultoría, cuyo presupuesto referencial sobrepase el valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,000015 por el monto del Presupuesto inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico; y,
3. Para contratar la ejecución de obras, cuando su presupuesto referencial sobrepase el valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,00003 por el monto del Presupuesto inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico (...) (Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, 2008, art. 48).

Para este tipo de proceso existe una cierta complejidad ya que como se indicó en los casos de licitación, el monto es superior a los anteriores, es decir hay un mayor precio del contrato y por lo que requiere mayores actos para su correcto funcionamiento.

Este proceso de contratación pública es aplicable cuando el objeto del contrato sea la adquisición de bienes y servicios “normalizados y los no normalizados”, como también en la ejecución de obras. Para lo cual la Administración pública inicia este proceso mediante el acto de la convocatoria, en relación con el artículo 49 del Reglamento a la LOSNCP contendrá la información que determine el SERCOP además esta deberá ser pública en el portal web de Compras Públicas.

El proceso de licitación posee varios actos que la administración pública debe realizar para cumplir con los principios contemplados en la LOSNCP en su



artículo 2, por lo que, luego de haber hecho público la convocatoria, se receptorán las ofertas y deberán cumplir con todos los requisitos de los pliegos elaborados por la administración, esto en relación al artículo 51 y 52 del Reglamento a la LOSNCP.

Todos los actos anteriormente mencionados se conocen como la etapa precontractual, para evaluar las ofertas en esta etapa se conforma una Comisión Técnica quien realizará una evaluación de la oferta que debe comprende tanto la propuesta técnica como a la propuesta económica requerida en los pliegos. La entidad que cumpla con estos requisitos será elegida por la administración pública para el cumplimiento del objeto del contrato que se haya ofertado.

Finalizado esta etapa del proceso de licitación, todos los actos realizados deberán ser publicados mediante resolución.

La Comisión Técnica, presentará un informe sobre la evaluación de las ofertas, que contendrá las observaciones respecto al cumplimiento de los pliegos y la LOSNCP, la adjudicación y notificación se realizará por la máxima autoridad de la administración contratante mediante resolución motivada que será publica en el portal web de Compras públicas (López, 2010, p. 249).

Por lo tanto, como se puede apreciar el proceso de licitación es uno de los procedimientos en los cuales se ve involucrado varias etapas y que en cada una de estas pueden presentarse las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios. De tal manera, que cada exigencia por parte de la administración pública, los operadores económicos lo miran como un impedimento, por lo que optan por incurrir en los actos de competencia desleal sin que exista por parte del órgano regulador un control o un mayor tratamiento para este caso. A continuación, se desarrollarán estos actos anticompetitivos.

## 2. LAS PRÁCTICAS RESTRICTIVAS Y ACUERDOS COLUSORIOS

De otro lado, la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado regula las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios, que se pueden dar en los procesos de contratación pública.

Esta regulación también se encuentra regulada en la Decisión 608 de la CAN (Comunidad Andina de Naciones) en su artículo 7 al establecer las prácticas restrictivas contrarios a la libre competencia y que el estado ecuatoriano lo ha tomado dentro de su legislación para regular y controlar los actos anticompetitivos, entre ellos está:

e) Establecer, concertar o coordinar posturas, abstenciones o resultados en licitaciones, concursos o subastas públicas. Se excluyen los acuerdos intergubernamentales de carácter multilateral.

El Estado, para el cumplimiento de una protección de libre competencia y sancionar estas prácticas y acuerdos colusorios, expide en el año 2011 la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, reconociendo a la competencia como un derecho que garantiza el Estado. Es por ello que surge esta LORCPM como protectora a la libre competencia.

Alberto Bercovitz afirma que: Es indudable que las normas protectoras de la libre competencia son fundamentales para garantizar la igualdad de todos los españoles en el ejercicio del derecho de libre empresa en el marco de la economía del mercado.” (Bercovitz, 2014, p. 302).

Es decir que la expedición de esta norma es fundamental para el cumplimiento de la libre competencia en el sistema económico ecuatoriano.

La LORCPM establece como ilícitos anticompetitivas entre las cuales están:

a) El Abuso del poder del mercado regulado en el artículo 9, b) los acuerdos y

prácticas restrictivas y acuerdos colusorios regulados en el artículo 11, c) la concentración económica en su artículo 14 y d) las prácticas desleales señaladas en el artículo 27 del cuerpo normativo antes señalado.

De entre estos aspectos anticompetitivos, se analizará las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios a los que hace alusión nuestra LORCPM en su artículo 11 y de entre ellos se identificará cuáles son y cómo se presentan en los procesos de contratación pública ya desarrollados en el anterior capítulo.

## **2.1. Prácticas restrictivas**

Las prácticas restrictivas son aquellas conductas o comportamientos que realizan los operadores económicos. Según Mauricio Velandia.

Las prácticas comerciales restrictivas, como sub tema del derecho de la competencia, agrupan la prohibición de comportamientos de empresas que impiden el libre juego de la oferta y la demanda dentro de un mercado, castigando los acuerdos y actos restrictivos, así como el abuso de la posición dominante de los agentes económicos (Velandia, 2011, p. 167).

Por otro lado, el profesor Roberto Dromi afirma:

Las prácticas restrictivas es la figura genérica, tanto y en cuanto abarca a todos aquellos actos o comportamiento que realizan las empresas en forma individual, y que consisten en las acciones (directas o indirectas) que describen (en forma actual o potencial) los verbos típicos anticompetitivos (Dromi, 1999, p. 98).

Las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios contrarios a la competencia en la legislación ecuatoriana, se norma en el artículo 11 de la LORCPM:

Todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, y en general todos los actos o conductas realizados por dos o más operadores económicos, de cualquier forma manifestados, relacionados con la producción e intercambio de bienes o servicios, cuyo objeto o efecto sea o pueda ser impedir, restringir, falsear o distorsionar la competencia, o afecten negativamente a la eficiencia económica o el bienestar general (Ley Orgánica de Regulación del Control del Poder de Mercado, 2011, art 11).

Como se indicó, el proceso de contratación pública puede verse afectado por estas prácticas restrictivas. En el Ecuador y bajo ciertos aspectos normativos se regula a las prácticas restrictivas y los acuerdos colusorios mediante una cláusula general y 21 afectaciones que pueden darse entre operadores económicos.

La Superintendencia De Regulación y Control De Poder De Mercado, es el órgano encargado de asegurar la transparencia y eficiencia en los mercados y fomentar la competencia; **la prevención, investigación, conocimiento, corrección, sanción y eliminación del abuso de poder de mercado, de los acuerdos y prácticas restrictivas**; y el control, la autorización, y de ser el caso la sanción de la concentración económica. (Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado, 2011, art.1).

Las prácticas restrictivas a la competencia, pueden ser de dos clases: horizontales y/o verticales. José Vicente Troya define los acuerdos horizontales como:

Los convenios horizontales son aquellos celebrados entre empresas dedicadas a las mismas actividades productivas o distributivas, es decir convenios entre empresas que trabajan en un mismo nivel productivo y

en un mismo mercado relevante, hallándose por tanto en posición de competir entre ellas. (Grijalva y Troya, 2003, p. 20).

Por otro lado, al respecto la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia –SIC- manifiesta: “se llama acuerdos horizontales a aquellos pactos entre empresas que proveen bienes o servicios similares o sustitutos en un único eslabón de la cadena de producción” (Superintendencia de Industria y Comercio).

Dicho con otras palabras, los acuerdos horizontales son aquellas conductas entre dos empresas del mismo segmento de mercado que buscan llegar a un acuerdo, con el fin de llegar a ser las partes competidoras directas. Entre los tipos más comunes de acuerdos horizontales podemos encontrar los siguientes:

- 1.- Fijar de manera concertada o manipular precios, tasas de interés, tarifas, descuentos, u otras condiciones comerciales o de transacción, o intercambiar información con el mismo objeto o efecto.
- 2.- Repartir, restringir, limitar, paralizar, establecer obligaciones o controlar concertadamente la producción, distribución o comercialización de bienes o servicios. (...)
- 4.- El boicot dirigido a limitar el acceso al mercado o el ejercicio de la competencia por otras empresas. (Ley Orgánica de Regulación y Control de Poder de Mercado, 2011, art.11).

Los acuerdos verticales o prácticas restrictivas relativas: “son aquellos que se pueden presentar en varias etapas dentro de un proceso productivo ya sea dentro de diferentes niveles en una misma empresa o relaciones verticales entre empresas diferentes” (Guerra, 2013, p. 2).

De acuerdo con Pinkas Flint, un acuerdo vertical existe cuando es celebrado entre dos operadores económicos que se encuentran en niveles diferentes de

producción o distribución. Por ejemplo, entre un fabricante y el proveedor de una de sus materias primas. Desde la posición del profesor Flint, la mayoría de estos acuerdos verticales no son perjudiciales para la competencia, ya que, su uso es usual y normal de hacer negocios, son parte del proceso competitivo (Flint, 2002, p. 40).

Teniendo en cuenta a lo mencionado, las empresas que sostienen acuerdos verticales, no son competidores directos. Ya que una empresa con poder de mercado puede restringir la competencia en las fases productivas o distributivas anteriores o posteriores a la fase en la que ella opera para así beneficiarse de la limitación de la competencia. El ejemplo más claro, es la imposición de reventa por parte del productor a sus distribuidores o del mayorista al minorista (Grijalva y Troya, 2003, p. 28).

Las prácticas restrictivas de la competencia que afectan a los procesos de contratación pública, se encuentran normados en el artículo 11 literales 6 y 11 de la LOCPM:

“6.- La discriminación injustificada de precios, condiciones o modalidades de fijación de precios. Los participantes de un proceso de contratación pública se ponen de acuerdo para fijar el precio o fijación de porcentajes en el aumento de precios (Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, 2011, art. 11).

Al respecto Francisco Serrano para la protección de la competencia en los procesos de contratación pública menciona como variable:

“Una política efectiva de competencia en los procesos de contratación pública, es la obtención de bienes y servicios de calidad al menor precio posible; y la rivalidad entre las empresas privadas es el mecanismo más idóneo para lograrlo.” (Serrano, 2011, p. 173).

“11.- La fijación, imposición, limitación o establecimiento injustificado de condiciones para la compra, venta y distribución exclusiva de bienes o servicios. Es importante mencionar, que, en relación al precio en el proceso de contratación pública, están también las formas de comercialización de las empresas privadas. Ya que el reparto se hace ya sea desde el ámbito territorial, por la clientela o por los productos. (Artigas y Navarro, 2002, p. 156).

Por lo que, para distorsionar el mercado y crear ganancias extraordinarias pueden fijar, imponer, limitar o condicionar el volumen de producción, la venta o distribución.

A nivel comunitario en el artículo 7 literal e) de la Decisión 608 de la CAN se señala:

“e) Establecer, concertar o coordinar posturas, abstenciones o resultados en licitaciones, concursos o subastas públicas. Se excluyen los acuerdos intergubernamentales de carácter multilateral.” (Decisión 608, 2005, art. 7).

## **2.2. ¿Qué son los acuerdos colusorios?**

El profesor Germán Coloma señala que la colusión es la

Situación en la cual una serie de empresas acuerdan no competir entre ellas con el objetivo de incrementar los beneficios conjuntos de todo el grupo. Dicho incremento puede lograrse a través de diferentes instrumentos (acuerdo de precios, acuerdo de cantidades, repartos de mercados), pero tiene la característica común de que trae aparejado un aumento de precios y una reducción en los volúmenes comerciados respecto de los que regirán en una situación en la cual las empresas competirán entre sí (Coloma, 2009, p. 79).

Dicho de otra de manera, la colusión es un acuerdo entre los participantes de un mercado económico con el fin de obtener beneficios y que objetivamente afectan o pueden afectar la libre competencia. Desde el punto de vista de Roberto Dromi:

La práctica colusoria se concreta cuando las acciones típicas de limitar, restringir o falsear el juego de la libre competencia se produce a través de un comportamiento concertado, un acuerdo o una decisión de una asociación de empresas que tienen es objeto o producen o pueden producir ese efecto (Dromi, 1999, p. 100).

En nuestra legislación ecuatoriana, el acuerdo colusorio o práctica restrictiva se encuentra tipificado dentro del artículo 11 de la LORCPM y es sancionada como una infracción grave, en concordancia con el artículo 78 numeral 2 literal (a, que a continuación se cita.

El desarrollo de conductas colusorias en los términos previstos en el artículo 11 de esta Ley- refiriéndose a la LORCPM- cuando las mismas consistan en carteles u otros acuerdos, decisiones o recomendaciones colectivas, prácticas concertadas o conscientemente paralelas entre empresas u operadores económicos que no sean competidores entre sí, reales o potenciales (Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, 2011, art. 78).

El órgano que interviene en estos acuerdos colusorios, es la Superintendencia de Regulación del Control del Poder del Mercado, quien se encargará de regular y controlar estos acuerdos colusorios y por lo que, a su vez crear mecanismos más óptimos para combatir una competencia desleal.

Con respecto al proceso de contratación pública los acuerdos colusorios pueden presentarse, como, por ejemplo, en una coparticipación de dos o más



empresas privadas, para restringir a un tercero presentarse en un proceso de contratación pública.

Mauricio Velandia sostiene que el “Acuerdo puede ser celebrado por los participantes en la licitación, así como por la misma empresa que crea el pliego para recibir ofertas, e inclusive por empresas que no participen en la licitación” (Velandia, 2011, p. 23).

Es necesario recalcar, su importancia de estudio en el campo de la competencia y el proceso de contratación pública, pues proteger no solo la libre competencia, sino la correcta distribución de los recursos económicos por parte de las empresas públicas y su omisión podría generar consecuencias. Al respecto Mauricio Velandia menciona:

El presupuesto que tenían planeado ya no puede ser ejecutado para otros sectores económicos, ya que tienen que renunciar a adquirir otros bienes de menor necesidad, todo el daño al bien tutelado es consecuencia de la falta de competencia que se generó producto del acuerdo entre competidores (Velandia, 2011, p. 53).

Lo dicho hasta aquí supone que, este acuerdo colusorio desfavorece a un tercero participante dentro el proceso de contratación pública, dado que el objetivo del sistema de contratación pública, es incentivar y garantizar la participación de proveedores confiables y competitivos en el SNCP (Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, 2008, art 9 literal 11).

Como dice Eva Mañes Martínez, “Los procesos de contratación deben estar diseñados para favorecer el máximo número de participantes posibles, evitando restricciones en el mercado y garantizando la mejor relación calidad precio” (Mañes, 2015, p. 393).

De modo que, si se observa detenidamente, las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios, son precisamente las actuaciones anticompetitivas que con mayor frecuencia tienen a lesionar la competencia. En su mayoría afectan los principios planteados en el proceso de contratación pública. A continuación, se presentará un ejemplo real.

### 2.3. Resoluciones Públicas Aplicables al Tema

La intervención del Estado en las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios en los procesos de contratación pública constituye uno de los medios para alcanzar los objetivos del sistema económico, la libre competencia y los principios establecidos en el SNCP.

Es por ello, que estas prácticas restrictivas y acuerdos colusorios son sancionados por la LORCPM, así mismo, la práctica realizada por parte de la administración pública puede derivar en responsabilidad civil, penal o administrativa.

Dentro de resoluciones publicadas por la Superintendencia de Control del Poder de Mercado, se encuentra el proceso investigativo en contra de los operadores económicos **LIMERICKPHARMA CIA. LTDA., GINSBERG ECUADOR S.A. y SIONPHARM CIA. LTDA.**, personas jurídicas de derecho privado, que dentro de su giro de negocio se encuentra la manufacturación, comercialización, importación y exportación de medicamentos, Tras el informe de la SERCOP sobre los procesos de SUBASTA INVERSA DE MEDICAMENTOS adjudicados en el año 2016 (SERCOP, 2016).

En este informe los operadores económicos Limerickpharma, Ginsberg y Sionpharm, son las empresas con mayores procesos públicos adjudicados. (Subasta Pública de Medicamentos, 2017, p. 126). Hay que mencionar,

además que Sionpharm y Ginsberg poseen la misma ubicación inscrita en la Superintendencia de Compañías y un mismo gerente. (El Comercio, 2016).

Por lo cual, la SCPM emprendió una investigación por posible colusión y/o delitos por prácticas anticompetitivas de estas tres empresas que participaron en algunos procesos de subasta inversa de medicamentos y que en muchos fueron adjudicados.

A su vez, estas empresas involucradas con el fin de que se detuvieran los procesos investigativos, presentaron compromisos de cese desestimados, los mismos que fueron aceptadas por la Superintendencia de Control del Poder de Mercado. Los operadores económicos reconocieron haber infringido la LORCPM dentro de los procedimientos de Subasta Inversa y se sometieron a un acuerdo de cese. Tales conductas se encuentran tipificadas dentro de los numerales 6 y 21 del artículo 11 de la LORCPM. (Expediente SCP-CRPI 009, 2016, p. 4).

Tras este incidente, varios operadores económicos, cuestionaron el proceso de subasta inversa con medicamentos por supuestas relaciones entre los operadores económicos, mientras que el SERCOP, reconoce y defiende la competencia y transparencia del proceso público para la obtención de medicamentos, cumpliendo así lo señalado en la Constitución, en garantizar un sistema de salud eficiente y al acceso oportuno a medicamentos de calidad, seguros y eficaces. (Constitución de la República del Ecuador, artículo 32, 2008).

Así también, se presenta el caso del call center del IESS, en donde el operador **CRONIX** denuncia ante la SCPM irregularidades en el proceso de subasta inversa electrónica publicado el 16 de septiembre de 2011 realizado por el IESS cuyo objeto era la *“La prestación del servicio de Sistema Integral para la Gestión, Agendamiento e interrelación en la Atención de Salud y Mejoramiento de los servicios que brinda el IESS a sus usuarios”*, señalando que los

operadores económicos **RECAPT Y SOLNET** cometieron actuaciones anticompetitivas.

La Contraloría General del Estado, en el examen especial de este caso, determinó similitudes y coincidencias en las ofertas de las dos únicas empresas calificadas (RECAPT Y SOLNET). El operador CRONIX, señaló que, en el proceso de subasta inversa, hubo confabulación entre las empresas RECAPT Y SOLNET ya que, el IESS sabía perfectamente que ni RECAPT ni SOLNET tenían la infraestructura ni la experiencia en servicios de call center.

La Superintendencia de Regulación de Control del Poder de Mercado al respecto, sancionó a las empresas RECAPT Y SOLNET económicamente por haber incurrido en los numerales 6 del artículo 11 de la LORCPM por cuanto falsearon y distorsionaron la competencia en la presentación de ofertas y en la etapa de puja del proceso de contratación pública (Expediente SCPM-CRPI-019, 2015, p. 948).

De ahí que, las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios, buscan afectar el proceso de oferta pública, el mismo que afecta la libre competencia y los principios establecidos para el sistema nacional de contratación pública. De manera que, estos hechos son sancionados por la LORCPM y trae efectos perjudiciales para el sistema económico.

### **3. LA LIBRE COMPETENCIA**

La libre competencia constituye un derecho que se encuentra garantizado en el artículo 336 inciso segundo de la Constitución del Ecuador, que señala “El Estado asegurará la transparencia y eficiencia en los mercados y fomentará la competencia en igualdad de condiciones y oportunidades, lo que se definirá mediante ley.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, artículo 336).

Dado que, el bien jurídico protegido es la competencia, es importante su protección, ya que está ligada, con los principios del sistema nacional de contratación pública, el derecho de competencia y el libre mercado. Al respecto Belén Veleiro plantea su importancia “La competencia económica es el principio rector de una economía de mercado y constituye la primera manifestación del ejercicio de la libertad de empresa por ello resulta esencial su protección.” (Veleiro, 2010, p. 13).

De igual manera Pinkas Flint señala sobre el derecho libre competencia lo siguiente:

Está íntimamente relacionado con el desarrollo de la económica del mercado. El derecho de libre competencia surge de la imperiosa necesidad de proporcionar al Estado normas que le permitan controlar los excesos de los ofertantes en materia de producción, así como reprimir y castigar dichos excesos (Flint, 2002, p. 27).

La protección de la libre competencia aumenta el nivel productivo de las empresas y el nivel de satisfacción de los consumidores. Así lo afirma María Elena Jara:

La falta de competencia genera importantes pérdidas si se toma en cuenta la influencia negativa sobre el nivel productivo de las empresas, pues la ausencia de presión por competir produce muchas falencias organizacionales y demasiada tolerancia de costos evitables. En el Ecuador, las prácticas anticompetitivas provienen tanto del sector privado como del público (Jara, 2013, p. 199).

Transigir la libertad de competencia a través de las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios, afectan no solo al sector privado sino al sector público, es decir al proceso de contratación pública, a sus participantes, al sector de

economía popular y solidaria y a los operadores del mercado privado, que buscan ser partícipes en proveer bienes o servicios para el Estado.

Todas estas afectaciones, obliga a que el Estado creé políticas públicas, a fin de evitar barreras de acceso al mercado y limitar los actos de colusión comercial, ya que restringe al Estado escoger el número de opciones que mejor beneficié a la sociedad (Ramírez, 2012, p. 16).

Es decir, que las políticas económicas y públicas dentro del marco de competencia y contratación deben adecuarse para permitir una libre competencia en el mercado, que permita una mayor participación de las empresas y con eso obtener un cumplimiento en el objeto de cada contrato público. Por lo que es importante su regulación para evitar afectaciones al sistema competitivo.

El derecho a la libre competencia, busca poner un límite a la facultad que tienen las personas en desarrollar sus actividades en el mercado, por ello su regulación busca evitar el desarrollo de actuaciones anticompetitivas en el mercado, como también buscar un buen funcionamiento del mercado competitivo. A la libertad que tiene la persona en desarrollar sus actividades económicas se la conoce como libertad de empresa o libertad económica.

El derecho a la libre competencia, se encuentra relacionada con la libertad de empresa, ubicándolo como un derecho constitucional, previsto en el artículo 66 numeral 15 de la Constitución vigente. Por lo que, la libertad de empresa y el derecho a la libre competencia, son principios fundamentales para cumplir con un régimen económico popular y solidario.

La libertad de empresa de manera conceptual, es una libertad que se reconoce a las personas para desarrollar actividades económicas, sea cual sea la forma jurídica (individual o societaria) que se emplee y sea cual sea el modo patrimonial o laboral que se adopte (Sabogal, 2005, p. 3). Es decir, es la

facultad que tiene toda persona para realizar actividades de carácter económico de acuerdo a sus preferencias y aptitudes.

En la legislación ecuatoriana estuvo reconocido como un derecho civil, es así que la Constitución de 1998, establecía: “Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas los siguientes: 16. La libertad de empresa, con sujeción a la ley”. Sin embargo en la vigente constitución se la incorporo como un derecho de libertad que tiene toda persona para desarrollar actividades económicas de acuerdo a su preferencia.

La Libertad de Empresa y el derecho a la libre competencia, en el marco jurídico de regulación de las compras públicas, se deben aplicar de forma conjunta para un correcto funcionamiento del régimen económico de la contratación pública. Así lo determina Inés María Baldeón.

Se relaciona como un derecho constitucional, que aunque no recogido de forma textual y expresa en la voluminosa Constitución Ecuatoriana, forma parte de la vida jurídica del país, pues está incluido dentro de los derechos de la Libertad y por lo tanto objeto de protección constitucional a través de los mecanismos previstos en la Carta Magna. (Baldeón, 2014, p 453).

En otras palabras, la libertad de empresa, al ser un derecho que aunque no recogido de manera textual, el Estado debe protegerlo y hacer respetar, puesto que su inobservancia perjudicaría no solo el régimen económico adoptado por nuestro país, sino también al interés social y los fines de la administración pública.

En este sentido, se analizarán las consecuencias que se dan al incumplir con la protección de la libre competencia y libertad de empresa, pues, su inobservancia ocasionaría vulneración al interés público, sin fortalecer la participación

nacional de las micros y pequeñas empresas y actores de la economía popular y solidaria y de igual manera al régimen económico popular y solidario.

### **3.1. Afectación al principio de transparencia en los procesos de contratación pública**

Se ha manifestado, que el derecho a la libre competencia y la libertad de empresa es esencial dentro del mercado, pues sirve para corregir y evitar actuaciones anticompetitivas de los competidores. Por esto, es preciso permitir la confluencia libre de proveedores y consumidores, de manera transparente quienes, en iguales condiciones y oportunidades en el mercado, se rigen por el principio de transparencia y que permite proteger a los consumidores con quienes se establecen relaciones jurídicas patrimoniales (Mañes, 2014, p. 393).

El principio de transparencia, se ve afectado por las actuaciones de los operadores económicos en desarrollar las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios, ya que un proveedor podría no acceder al proceso de contratación pública o una vez en el concurso este sea perjudicado, descalificado de manera injustificada o desconocida, violando así este principio. José María Gimeno ha afirmado que:

La contratación pública es, sin duda, el principal teatro donde analizar, y reflexionar, sobre la función y el efecto de la transparencia Y ello, principalmente, porque el impacto económico de los contratos públicos es de tal dimensión que afecta a la consecución del objetivo del mercado interior y desarrollo de la actividad económica transfronteriza (Gimeno, 2016, p. 13).

En este contexto, se puede entender la importancia del derecho a la libre competencia y la transparencia en los procesos, ya que constituye el eje sobre el cual gira un orden económico internacional abierto, orientado hacia el libre



comercio y la competitividad (Serrano, 2011, p. 165). Por ende, el proteger a la libre competencia y la transparencia incentivaría la competitividad, mayor producción y satisfacción por parte del consumidor.

La protección al principio de transparencia en los procesos de contratación pública, se puede enfocar en tres grandes retos entre los cuales Rozenwurcel y Bezchinsky indican:

En primer lugar, la de lograr una adecuada transparencia de los procedimientos involucrados por vía de mejoras en el sistema de supervisión pública. En segundo término, la de promover una mayor eficiencia en la calidad y costos de los bienes y servicios que debe adquirir el gobierno para desempeñar sus múltiples funciones. Finalmente, la de utilizar su enorme poder de compra para promover la innovación y el desarrollo empresarial (Rozenwurcel y Bezchinsky, 2012, p. 11).

Este principio de transparencia en el marco de la contratación pública se encuentra contemplado en el artículo 288 de la Constitución de la República del Ecuador y en el artículo 4 de la LOSNCP y su afectación por las actuaciones anticompetitivas contempladas en el artículo 11 de la LOCPM puede ser identificado por la falta participación de operadores económicos en el mercado, además de ciertos actos administrativos que no han sido transparentes dentro del proceso de contratación.

Por lo tanto, la transparencia es un principio que brinda a la ciudadanía el conocimiento sobre las actuaciones del Estado, ya que, la información del proceso de contratación debe ser puesta al conocimiento de la sociedad e interés de la sociedad, sin que exista desconocimiento del uso y destino de recursos públicos.

### **3.2. Afectación al mercado competitivo de los micros pequeñas y medianas empresas ecuatorianas**

Las colusiones en licitaciones y la falta de transparencia afecta a las micro pequeñas y medianas empresas – MYPYMES- pertenecientes al sistema económico popular y solidario del país es afectado por las actuaciones anticompetitivas en los procesos de contratación pública, al ser esta una herramienta dinamizadora de la economía de un país y en el Ecuador un cambio en la matriz productiva su poca participación sería perjuicio (Aguirre, 2014, p. 5). Por cuanto no pueden acceder libremente a estas contrataciones.

La Micro, Pequeña y Mediana empresa es toda persona natural o jurídica que, como una unidad productiva, ejerce una actividad de producción, comercio y/o servicios, y que cumple con el número de trabajadores y valor bruto de las ventas anuales, señalados para cada categoría (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, 2010, art. 52).

Se caracterizan y se distinguen entre ellas por:

- a. Micro empresa: Es aquella unidad productiva que tiene entre 1 a 9 trabajadores y un valor de ventas o ingresos brutos anuales iguales o menores de cien mil (US \$ 100.000,00) dólares de los Estados Unidos de América;
- b. Pequeña empresa: Es aquella unidad de producción que tiene de 10 a 49 trabajadores y un valor de ventas o ingresos brutos anuales entre cien mil uno (US \$ 100.001,00) y un millón (US \$ 1000.000,00) de dólares de los Estados Unidos de América; y;
- c. Mediana empresa: Es aquella unidad de producción que tiene de 50 a 199 trabajadores y un valor de ventas o ingresos brutos anuales entre un millón uno (USD 1.000.001,00) y cinco millones (USD 5000.000,00) de dólares de los Estados Unidos de América. (Reglamento a la Estructura De Desarrollo Productivo De Inversión, 2011, art 106,).

Nuestra legislación señala en las compras públicas: “Se priorizarán los productos y servicios nacionales, en particular los provenientes de la economía popular y solidaria, y de las micro, pequeñas y medianas unidades productivas.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art 288).

Así también la LOSNCP en su artículo 25.2, regula la participación de las MIPYMES en los procesos de contratación pública, establece: priorizar los bienes y servicios que se adquieran por procedimientos de menor cuantía y cotización, privilegiar a las MIPYMES y a los sectores de la economía popular y solidaria. Sin embargo, para los otros procesos se presentarán en igual condiciones y oportunidades que los otros operadores económicos.

Por ello la LOSNCP en su artículo 25.2.- se refiere a la preferencia a bienes, obras y servicios de origen ecuatoriano, y a los actores de la Economía Popular y Solidaria y Micro, pequeñas y medianas empresas, mediante la aplicación de mecanismos tales como: márgenes de preferencia proporcionales sobre las ofertas de otros proveedores, reserva de mercado, subcontratación preferente, entre otros. (Aguirre, 2014, p. 41).

Para la aplicación de las medidas de preferencia se utilizará el siguiente orden de prelación: Actores de la economía popular y solidaria; Microempresas; Pequeñas Empresas; y, Medianas Empresas.

Entre las dificultades que tienen las MIPYMES en los procesos de contratación pública y su detenida participación por las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios Guillermo Rozenwurcel y Lorena Drewes en la sección los obstáculos de las pymes para acceder a las compras públicas señalan las siguientes:

- a) Restricciones y costos de acceso a la información sobre las demandas de bienes y servicios gubernamentales;

- b) Insuficiente capacidad individual de producción para poder abastecer demandas de cierta envergadura;
- c) Limitada disponibilidad de recursos para financiar el proceso de producción;
- d) Atrasos en pagos de compradores públicos por contratos ejecutados, que afectan negativamente a las pymes con menor solidez financiera;
- e) La exigencia de garantías en contrataciones superiores a determinados montos, que obstaculiza la participación de pymes que no disponen de tales instrumentos, y,
- f) Las exigencias de documentación, demoras y costos involucrados en la creación de una pyme suelen ser elevados (2011, párr. 3).

Bajo estas afirmaciones, se promueven la eliminación de competencia, desarrollándose las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios por parte de operadores económicos para la participación o eliminación de la MYPIMES, en los procesos de contratación pública, las mismas que se encuentran identificadas en el capítulo 2, lo que afectaría el mercado competitivo y participativo de las MIPYMES.

El mercado competitivo, es aquel dónde existen varios compradores y vendedores, los bienes y servicios ofertados son en gran medida idéntico y las empresas pueden entrar libremente es decir una economía liberal. Sin la participación de las MIPYMES este mercado puede ser afectado.

Por lo expuesto, el Estado en función de lo establecido en la Constitución debe implementar buenas prácticas, mecanismos de preferencia y capacitación establecidas en la LOSNCP. Debe prevenir y sancionar la presencia de las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios para una mayor participación de estas empresas y del sector económico popular y solidario en el proceso de contratación pública.

En conclusión, el derecho a la libertad de empresa y libre competencia, protege a las MYPIMES, en la participación dentro de los procesos de contratación pública, permitiendo al Estado cumplir con los principios de las compras públicas, establecidas en el artículo 288 de la Constitución vigente.

### **3.3. Afectación al sistema económico social y solidario adoptado por el Ecuador**

En cuanto al régimen económico social y solidario adoptado por el Ecuador, la Constitución vigente señala:

El sistema económico es social y solidario; reconoce al ser humano como sujeto y fin; propende a una relación dinámica y equilibrada entre sociedad, Estado y mercado, en armonía con la naturaleza; y tiene por objetivo garantizar la producción y reproducción de las condiciones materiales e inmateriales que posibiliten el buen vivir. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art 283).

En este contexto, es trascendental señalar los principios de la economía popular y solidaria, los mismos que se encuentran establecidos en la Ley de la Economía Popular y Solidaria, siendo estos: La búsqueda del Buen Vivir y el bienestar común, la prelación del trabajo sobre el capital y de los intereses colectivos sobre los individuales, el comercio justo y el comercio ético y responsable, la equidad de género, el respeto a la identidad cultural, la distribución equitativa y solidaria de los excedentes. (Ley Orgánica de la Economía Popular y Solidaria, 2011, art 4).

La doctrina define a este régimen como “una forma ética, recíproca y cooperativa de consumir, producir, intercambiar, financiar, comunicar, educar, desarrollarse que promueve un nuevo modo de pensar y de vivir” (Fajardo, 2008, p. 42). Es decir, como un régimen económico de libre mercado y protección de libre competencia, con la finalidad de un interés social.

Es así que la Economía Popular y Solidaria –EPS- surge como un modelo de estrategia con el fin de establecer ciertos mecanismos de participación para los sectores económicos sociales y acciones a favor del pequeño emprendedor.

Pero que al igual que cualquier otro modelo económico trae consigo ciertos problemas José Luis Coraggio (2011, p. 327) señala entre otros: la inequitativa redistribución de la tierra agraria y la insuficiencia de las políticas de inversión y generación de empleos. Sin embargo, este sistema económico puede funcionar de manera adecuada y responder a los elementos estructurales del sistema económico reconocido en la Constitución.

Por lo señalado y una vez determinado de manera conceptual el régimen económico popular y solidario, la correcta implementación y respeto de los elementos fundamentales de este sistema económico puede aportar al desarrollo de un sistema de economía de mercado. Para lo cual, el profesor Jaime Abella Santamaría señala como elementos fundamentales de una constitución económica de economía popular y solidaria los siguientes:

- a. Reconocimiento al derecho de propiedad
- b. Reconocimiento a la libertad de empresa
- c. Reconocimiento a la propiedad pública y contratación pública
- d. Reconocimiento de la intervención del Estado para la regulación y control de las actividades privadas
- e. Reconocimiento a la libre competencia y derecho del consumidor
- f. Reconocimiento del sistema de economía de mercado (Abella, 2004, p.48)

En este sentido el sistema económico popular y solidario responde a los elementos señalados en el párrafo anterior. De igual manera a un Estado de derechos y justicia, considerando una forma muy diferente a un Estado de Derechos, ya que en el primero prima el derecho de las partes, por lo que, las actuaciones del Estado y su intervención deben estar acorde a los derechos,

para lo cual el Estado deberá establecer políticas y mecanismos con el fin de garantizar y respetar estos derechos.

Cabe destacar que al ser la Constitución el cuerpo normativo de mayor jerarquía, las normas de inferior jerarquía deben estar acorde a las disposiciones constitucionales, en caso de ir en contra, deberán ser modificadas o eliminadas del ordenamiento jurídico.

En cuanto a las compras públicas de conformidad con la Constitución establece que deben cumplir con criterios de eficiencia, transparencia, calidad, responsabilidad ambiental y social. Priorizando la participación de los productos y servicios nacionales, en particular los provenientes de la economía popular y solidaria, y de las micro, pequeñas y medianas unidades productivas.

De tal manera, que el Estado tiene como deber del Estado consiste en hacer respetar y garantizar los derechos establecidos en la constitución, de conformidad al artículo 16 de la Constitución vigente, al respecto María Jara afirma:

El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución y siendo un derecho la libertad de contratación, concurrencia, igualdad entre los ofertantes, publicidad, transparencia, equidad y eficacia, dentro de la contratación pública, el Estado debe crear mecanismos de para combatir y garantizar la competencia, la rivalidad en las compras públicas e impulsar el crecimiento económico (Jara, 2013, p. 80).

Como se ha dicho, el sistema económico popular y solidario, cumple con establecer los lineamientos para un sistema de economía de mercado, basados en la libertad de empresa y libre competencia. La Constitución vigente reconoce a estos dos elementos como derechos, por lo tanto, los mecanismos

de las compras públicas deben responder y estar acordes con la Constitución y su régimen económico.

Así pues, los principios de seguridad jurídica, legalidad e igualdad, propios del derecho y reconocidos en la Constitución económica, artículos 82, 266 y 11 numeral 2 respectivamente, son la columna del progreso del mercado y la base de la actividad privada y pública de los operadores económicos.

Por lo que se refiere a la Administración pública, constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación, por lo que el Estado ecuatoriano tiene como deber ofrecer y garantizar estos principios constitucionales mediante mecanismos para prevenir el desarrollo de las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios en los procesos de contratación pública, de tal manera que exista un mercado económico en beneficio del interés social.

Las prácticas restrictivas y acuerdos colusorios contrarios a la competencia pueden afectar y afectan los procesos de contratación pública y en consecuencia afecta un régimen de Economía Popular y Solidaria –EPS-, generando incluso casos de corrupción, repercusiones no solo políticas, sino también económicas para el país, haciendo un retroceso económico y rompiendo con el modelo económico popular y solidario adoptado por el Ecuador.

Bajo esta consideración, la intervención de los órganos competentes resulta importante en la contratación pública, con el fin de velar por el cumplimiento de la priorización de empresas pertenecientes al sector de la economía popular y solidaria, de tal manera que forme parte del proceso de contratación pública, al revisar los pliegos de condiciones o términos de referencia, las ofertas realizadas y, en general, el diseño de todo el proceso. Esta obligación puede garantizar la defensa de la competencia y una mayor participación de



empresas de la economía popular y solidaria, mediante acciones y políticas positivas.

Para terminar con este capítulo es importante indicar que el proceso de contratación pública y los lineamientos normativos que forman parte de la administración pública son la base fundamental para cumplir el segmento de una política economía y en el Ecuador cumplir con la Economía popular y solidaria

#### 4. CONCLUSIONES

La presente investigación determina lo siguiente:

La contratación pública no es un fin en sí misma, sino un instrumento al servicio del interés general, que debe aportar a la reactivación económica vinculada a las políticas comerciales del Estado y debe ser considerada como una herramienta de políticas económicas y sociales, como lo señala la carta magna. En este contexto, la administración pública debe funcionar cumpliendo principios de eficacia, eficiencia, calidad, consignados en la Constitución.

En el mercado competitivo del proceso de contratación pública es posible que se desarrolle actos anticompetitivos tanto por los operadores económicos provenientes del sector público como del sector privado, razón por la cual, exige estudiar a profundidad los efectos de cada conducta anticompetitiva sancionada en la LORCPM.

El Ecuador la LORCPM sanciona en el artículo 11 en sus numerales 6 y 21 las colusiones en procesos de contratación pública, que son perjudiciales para la competencia, evidenciando que la contratación pública no está exenta del control de la Superintendencia de Regulación y Control del Poder del Mercado; cuando radican estos ilícitos

Los acuerdos colusorios en el proceso de contratación pública, son perjudiciales para la libre competencia y el sistema económico como a los pequeños y medianos operadores económicos.

## REFERENCIAS

- Abella, S. (2004). *La ordenación jurídica de la actividad económica*. España: Dykinson.
- Aguirre, J. (2014). *Participación de la micro y pequeña empresa, así como de los actores del sector de la economía popular y solidaria en el sistema nacional de contratación pública (SNCP) y su influencia para el cambio de la matriz productiva*. Recuperado el 11 de abril de 2017 de [http://www.runachayrantiy.com.ec/frontEnd/images/objetos/1%20JUAN%20FERNANDO%20AGUIRRE\\_1.pdf](http://www.runachayrantiy.com.ec/frontEnd/images/objetos/1%20JUAN%20FERNANDO%20AGUIRRE_1.pdf)
- Ardon, M. (2008). *La Reforma del Estado en materia de Licitación Pública como punto de partida para estimular la participación de oferentes*. Recuperado el 11 de abril de 2017 de [http://bibliotecadigital.uda.edu.ar/objetos\\_digitales/72/seminario-3673-la.pdf](http://bibliotecadigital.uda.edu.ar/objetos_digitales/72/seminario-3673-la.pdf)
- Arrieta, L. (2009). *Control de las concentraciones económicas en la ley de competencia de el salvador*. Recuperado el 11 de abril de 2017 de <https://centrocedec.files.wordpress.com/2010/06/1-arrieta.pdf>
- Artigas, Z y Navarro, E. (2002). Acuerdos Horizontales. *Revista de la Facultad de Derecho*. 57, 139-173 Recuperado el 11 de abril de 2017 de <http://biblioteca2.ucab.edu.ve/anexos/biblioteca/marc/texto/Revderecho57.pdf>.
- Baldeón, I. (2014). *La libertad de empresa y el derecho de la competencia en el marco de la contratación pública* (Tesis Doctoral) Recuperado el 11 de abril de 2017 de <https://ruidera.uclm.es/xmlui/bitstream/handle/10578/5833/TESIS%20Balde%C3%B3n%20Barriga.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
- Bercovitz, A. (1992). *La regulación contra la competencia desleal en la ley de 10 de enero de 1991*. Madrid, España: Cámara de Comercio e Industria de Madrid.
- Bercovitz, A. (2014). *Apuntes de Derecho Mercantil* (15ta ed. ed.). Pamplona, España: Aranzasi

- Borja, R. (1985). *Teoría general del derecho administrativo*. Buenos Aires: Ediciones Depalma
- Cabanellas de las Cuevas, G. (2005). *Derecho antimonopólico y de defensa de la competencia*. Buenos Aires: Heliasta.
- Cabrera, L. (s.f.). *Licitación pública: ¿contrato o procedimiento administrativo?* Recuperado el 11 de abril de 2017 de <http://www.gonzalez-lazarini.com.mx/boletines/LICITACION%20PUBLICA.pdf>.
- Casanga, J. (2005). *El contrato administrativo* (2a. ed). Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Cevallos, V. (2012). *Libre Competencia Derecho de consumo y contratos*, Quito: Editorial Jurídica del Ecuador.
- Codificación Resoluciones Del Servicio Nacional De Contratación Pública*. (2016). Resolución del Servicio Nacional de Contratación Pública 72
- Código Orgánico Administrativo*. (2017). Registro Oficial Suplemento 31
- Código Orgánico De La Producción, Comercio E Inversiones, Copci*. Registro Oficial Suplemento 351.
- Coloma, G., (2009). *Defensa de la Competencia (2da Edición)* Buenos Aires: Editorial Ciudad Argentina
- Comadira, J. (2010). *La licitación pública: nociones, principios, cuestiones* (2a. ed) Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Constitución de la República del Ecuador*. (2008). Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008 y Registro Oficial 490, Suplemento, de 13 de julio de 2011.
- Corragio, J. (2011). *Economía social y solidaria: el trabajo antes que el capital*. [Versión electrónica] Recuperado el 14 de noviembre de 2017 de <http://www.coraggioeconomia.org/jlc/archivos%20para%20descargar/economiasocial.pdf>
- Dávila, P. (2013). *Manual de práctica procesal de la contratación pública*. Quito: Cevallos Librería Jurídica.
- Dromi, R. (2001). *Derecho administrativo* (9.ª ed.). Argentina: Ciencia y Cultura
- Estatuto Régimen Jurídico Administrativo Función Ejecutiva, Erjafe*. (2008). Registro Oficial 536

- Fajardo, C. (2008). La economía solidaria: de lo legal a la formación integral. *Criterio Libre No. 9*. Recuperado el 11 de abril de 2017 de <http://www.unilibre.edu.co/CriterioLibre/images/revistas/9/CriterioLibre9art02.pdf>.
- Flint, P. (2002). *Tratado de defensa de la libre competencia*. (versión electrónica) Recuperado el 11 de abril de 2017 de [https://books.google.com.ec/books?id=v3ckqiVcH4AC&pg=PA240&lpg=PA240&dq=Pinkas+Flint+acuerdo+vertical&source=bl&ots=BOMjYMz-RI&sig=asW3H85zN7XEyui5QH5w2ht6QC8&hl=es&sa=X&ved=0ahUK EwiU\\_bGdmLLZAhWQr6QKHeRLDXwQ6AEIJTAA#v=onepage&q=Pin kas%20Flint%20acuerdo%20vertical&f=false](https://books.google.com.ec/books?id=v3ckqiVcH4AC&pg=PA240&lpg=PA240&dq=Pinkas+Flint+acuerdo+vertical&source=bl&ots=BOMjYMz-RI&sig=asW3H85zN7XEyui5QH5w2ht6QC8&hl=es&sa=X&ved=0ahUK EwiU_bGdmLLZAhWQr6QKHeRLDXwQ6AEIJTAA#v=onepage&q=Pin kas%20Flint%20acuerdo%20vertical&f=false)
- Garófalo, A. (2003). *Manual Teórico Práctico de Contratación Pública*. Quito: Pudeleco Editores.
- Gimeno, J. (2016). La corrupción en la contratación pública. *Prevención y tratamiento punitivo de la corrupción en la contratación pública y privada*. Recuperado el 11 de abril de 2017 de <http://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/corrupcion-contratacion-publica-646065625>
- Grijalva, J. y Troya, J., (2003). Elementos para un derecho de la competencia en el Ecuador. *Derecho de La Competencia. 01*, 1-47 Recuperado el 11 de abril de 2017 de <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/1811/1/RF-01-TC-Grijalva.pdf>.
- Guerra, L. (2013). Los Acuerdos y Prácticas Restrictivas a la Competencia en el Ordenamiento Jurídico Ecuatoriano. *Boletín Legal Sempértegui Ontaneda*. 1-2 Recuperado el 11 de abril de 2017 de <http://vlex.ec/vid/practicas-ordenamiento-ecuadoriano-426840021>
- Herrera, B. (2004). *Contratos públicos*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez.
- Jara, M. (2013). Fundamentos constitucionales de la ley orgánica de regulación y control del poder de mercado Estado. *Derecho y Economía*. Recuperado el 11 de abril de 2017 de <http://vlex.ec/vid/fundamentos-constitucionales-orga-nica-515952582>

- Ley Orgánica de la Economía Popular y Solidaria.* (2011). Registro Oficial 444
- Ley Orgánica De Regulación Y Control Del Poder De Mercado.* (2011). Registro Oficial Suplemento 555 de 13 de Octubre de 2011
- Ley Orgánica Del Sistema Nacional De Contratación Pública.* (2008). Registro Oficial Suplemento 395 de 04 de Agosto de 2008
- López, D., Pérez, A., y Aguilar, J. (2016). *Manual de Contratación Pública* (2a. ed.) Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- López, N. y Rivas, L. (2009). *Interrogantes y respuestas sobre la nueva ley de contratación pública* (2a. ed.) Quito: NINA Comunicaciones
- López, W. (2010). *Tratado de contratación pública: teoría, práctica y jurisprudencia.* Quito: Editorial Jurídica del Ecuador.
- Lucero, M. (2009). *Administración pública licitaciones contratos públicos.* México: Porrúa.
- Mañes, E. (2014). *La defensa de la competencia en los procesos de contratación pública: hacia una mayor participación de las pequeñas y medianas empresas en los mercados públicos.* Recuperado el 11 de abril de 2017 de <http://ifc.dpz.es/recursos/publicaciones/34/55/15manes.pdf>.
- Normas para la protección y promoción de la libre competencia en la Comunidad Andina. (2005). Decisión 608 de la Comunidad Andina de Naciones.
- Puente, D. (5 de agosto de 2016). Dos organismos investigan la subasta inversa de medicinas. *El Comercio*. Sección Actualidad., Recuperado el 11 de marzo de 2017 de <http://www.elcomercio.com/actualidad/subasta-medicinas-contratacion-medicamentos-ecuador.html>.
- Ramírez, O. (2012). *Mecanismos para combatir la colusión en licitaciones: efectos de las decisiones sancionatorias sobre el proceso licitatorio en Colombia.* (Tesis de Maestría). Recuperado el 11 de marzo de 2017 de <http://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/3591/5316644-0-2012.pdf?sequence=1>.
- Reglamento a la Estructura De Desarrollo Productivo De Inversión.* Registro

Oficial Suplemento 450.

*Resolución de compromisos de cese desestimados.* Superintendencia de Control del Poder de Mercado. Expediente SCPM-CRPI-2016-009.

*Resolución de incumplimiento entrega de información.* Superintendencia de Control del Poder de Mercado. Expediente SCPM-CRPI-2015-019.

Rozenwurcel, G. y Bezchinsky G. (2012). *Compras públicas en América Latina y el Caribe. Diagnósticos y desafíos.* Recuperado el 11 de abril de 2017 de [http://acij.org.ar/sin\\_corrupcion/wp-content/uploads/2016/12/compras-y-contrataciones/compras-en-al-c.pdf](http://acij.org.ar/sin_corrupcion/wp-content/uploads/2016/12/compras-y-contrataciones/compras-en-al-c.pdf).

Serrano, F. (2011). *El derecho de la competencia como mecanismo para garantizar rivalidad en las licitaciones públicas e impulsar el crecimiento económico.* Recuperado el 11 de abril de 2017 de <http://www.scielo.org.co/pdf/ilrdi/n19/n19a06.pdf>.

Servicio Nacional de Contratación Pública, (2017). *El Derecho De La Población Por Encima Del Negocio Multimillonario. Subasta Pública De Medicamentos.* Recuperado el 11 de abril de 2017 de [https://portal.compraspublicas.gob.ec/sercop/wp-content/uploads/2017/05/El\\_derecho\\_de\\_la\\_poblacion\\_por\\_encima\\_del\\_negocio\\_multimillonario.pdf](https://portal.compraspublicas.gob.ec/sercop/wp-content/uploads/2017/05/El_derecho_de_la_poblacion_por_encima_del_negocio_multimillonario.pdf).

Servicio Nacional de Contratación Pública. (2016). *Informe de Subasta Inversa De Medicamentos.* Recuperado el 11 de marzo de 2017 de [https://portal.compraspublicas.gob.ec/sercop/wp-content/uploads/2017/05/informe\\_cge\\_sicm-2016.pdf](https://portal.compraspublicas.gob.ec/sercop/wp-content/uploads/2017/05/informe_cge_sicm-2016.pdf).

Silva, A. (2015). *Principios Rectores de la Contratación Pública contenidos en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública del Ecuador.* Recuperado el 6 de enero de 2017 de <http://es.slideshare.net/arjocres5/principios-contratacin-pblica>.

Varela, J, (2009) *Precios predatorios y competencia.* Recuperado el 06 de enero de 2017 de [http://www.tgdcompetencia.org/publicaciones/medios/precios\\_predatorios.pdf](http://www.tgdcompetencia.org/publicaciones/medios/precios_predatorios.pdf).

Velandia, M. (2008). *Derecho de la competencia y del consumo*. Bogotá: Universidad Externando de Colombia.

Veleiro, B. (2010). *Mercado y Competencia*. Madrid: El Derecho Editores.



