

Colusión

Segunda parte

Leandro Arozamena - Federico Weinschelbaum

24 de febrero de 2016

En esta segunda parte nuestro foco se ubica en dos cuestiones centrales:

- Qué factores del contexto o del mercado facilitan o dificultan la presencia de acuerdos colusivos exitosos entre postores.
- Qué herramientas o procedimientos pueden emplearse a fin de detectar la colusión en licitaciones, y qué variantes en el diseño de la licitación misma pueden reducir el riesgo de colusión.

Factores que facilitan la colusión

- ¿Qué factores facilitan/complican que se sostenga un acuerdo colusivo?
 - Específicamente, pensamos ahora en circunstancias que caracterizan a los mercados, no en políticas de los proveedores (luego pasamos a estas).
 - Muchos de ellos valen tanto para licitaciones en compras públicas como para mercados en general.
- Dos roles cruciales de esta pregunta:
 - Si algún factor que facilite la colusión es modificable, se lo puede eliminar para reducir la probabilidad de acuerdos colusivos.
 - Se puede examinar con mayor detalle mercados en los que los factores facilitadores sean más relevantes, a fin de detectar colusión.
- Recordemos los aspectos básicos de un acuerdo colusivo.
 - Coordinación, detección de desvíos, castigo.

- Un menor número de competidores
 - Un menor número de participantes facilita la coordinación.
 - Por otro lado, los beneficios del acuerdo deben "repartirse", y son mayores cuando se reparten entre menos firmas.
 - Intuición: sostener la colusión, y castigar desvíos, constituye un bien colectivo para quienes participan del acuerdo. Es más fácil proveer ese bien colectivo cuando el número de participantes es menor.

- Simetría

- Las firmas pueden ser asimétricas en varias dimensiones: capacidad de producción, participación de mercado, costo de provisión.
- Tomemos el caso de costos, y pensemos en dos firmas.
 - Para que la "mejor" firma acepte el acuerdo, debe captar la mayor parte de su beneficio. El acuerdo debe ser asimétrico.
 - La firma menos eficiente capta entonces una porción menor.
 - Esto hace que, para la firma menos eficiente, la violación del acuerdo sea una oportunidad mejor de ganar mercado.
 - La colusión, entonces es más difícil de sostener...

Factores que facilitan la colusión

- Barreras a la entrada
 - La probabilidad de entrada futura de competidores reduce
 - (i) el valor de beneficios futuros en mercados en los que los postores compiten, y
 - (ii) la facilidad con la que la colusión será sostenible en el futuro.
 - Un mercado con pocos participantes que se mantienen en el tiempo es muy propicio para los acuerdos colusivos.
- La frecuencia de las licitaciones
 - Como se mencionó, cualquier acuerdo colusivo requiere reparto de ganancias, control y castigo de los desvíos.
 - Si los mismos oferentes interactúan con mucha frecuencia, ello facilita que se cumplan estos requisitos.
 - La rotación de ganadores, el reparto de mercado, y la posibilidad de castigar más rápidamente a quienes se desvían se vuelven más simples.
 - Esto explica por qué, si un comprador sospecha colusión, debe realizar compras infrecuentes de mayor volumen, en lugar de pequeñas compras frecuentes.

Factores que facilitan la colusión

- La regularidad de la demanda
 - Los acuerdos colusivos son más sencillamente sostenibles si las licitaciones involucran volúmenes de compra estables y predecibles.
 - Si los volúmenes varían -y, más aún, si lo hacen de forma irregular- es más complejo establecer un esquema de reparto del beneficio de la colusión
 - y en las licitaciones relativamente más importantes es más complejo desincentivar rupturas de la colusión.
- La regularidad en la estructura de costos de las firmas o en las características del bien o servicio que se provee.
 - Una vez más, la estabilidad del producto y de los costos facilita el acuerdo.
 - Es más sencillo coordinar y sostener un reparto de los beneficios colusivos.

Factores que facilitan la colusión

- Contacto en varios mercados a la vez
 - Si los mismos oferentes compiten en diferentes mercados
 - en varias licitaciones, tal vez en diferentes jurisdicciones,
 - en ventas al sector público y al privado,aumenta el beneficio que pueden compartir a través de un acuerdo, así como el poder de castigo si se rompe un acuerdo colusivo.
- La elasticidad de la demanda
 - Podemos relacionar este factor con la escasez o ausencia de sustitutos cercanos para los bienes o servicios licitados.
 - En este caso, los oferentes anticipan la falta de alternativas del comprador, lo que aumenta el beneficio potencial de un acuerdo colusivo.
- La homogeneidad del producto
 - La coordinación de un acuerdo es más simple si los postores proveen productos muy similares entre sí.
 - El mercado de un producto homogéneo es, por su naturaleza, más transparente que el de un producto diferenciado (ver el ítem siguiente).

- La transparencia de la licitación
 - Muchas razones favorecen el uso de procesos licitatorios transparentes (por ejemplo, evitar la corrupción).
 - Pero la transparencia favorece la colusión: un elemento central para la coordinación y el control del cumplimiento de un acuerdo colusivo es la capacidad que los oferentes tengan de observar el comportamiento de sus rivales.
 - Por ejemplo, una licitación abierta vuelve a la colusión más simple que una a sobre cerrado.

Prácticas que facilitan la colusión

- Pensamos ahora en *políticas de las firmas proveedoras* que simplifiquen el contexto para el funcionamiento de un acuerdo colusivo.
- La comunicación entre los oferentes
Naturalmente, facilita la coordinación de comportamientos.
Asimismo, permite señalar el interés relativo de un postor en una licitación o un lote específico.
La comunicación puede lograrse de múltiples formas. Por ejemplo:
 - mediante el uso a tal fin de cámaras empresariales o asociaciones de productores de determinado bien;
 - si el proceso licitatorio lo permite, en la propia licitación.
 - Muy buen ejemplo: subastas simultáneas ascendentes.

- La formación de consorcios
 - Una vez más, los consorcios (o uniones transitorias de empresas) pueden brindar ventajas en la licitación.
 - Es posible que permitan la participación de firmas pequeñas que, de otra manera, no intervendrían en el mercado. Se tendería, en este caso, a una mayor competencia.
 - Podrían permitir la división del trabajo entre firmas, generando una mayor eficiencia de los proveedores.
 - Pero, al mismo tiempo, permiten simultáneamente
 - la reducción del número de competidores, y
 - facilitan la coordinación de comportamientos.
- La subcontratación
 - Se aplica, de forma análoga, el razonamiento del caso anterior.

¿Qué puede hacerse frente a la posibilidad de la colusión?

- Existen al menos dos enfoques posibles para aminorar el riesgo o mitigar los efectos de la colusión.
- Primero, adecuar, en la medida de lo posible, el diseño del proceso licitatorio a la posibilidad de acuerdos colusivos.
- Segundo, intentar detectar acuerdos colusivos mediante la observación del comportamiento de los oferentes.
 - En este último caso, para dar lugar a la intervención de las autoridades de defensa de la competencia.

Algunas cuestiones relevantes:

- ¿Debe permitirse la presentación de consorcios?
 - Dependiendo del mercado, debería evaluarse si las firmas que formen parte de los consorcios podrían presentarse independientemente a la licitación o no.
- ¿Debe permitirse la subcontratación?
 - La posibilidad de que el perdedor de una licitación sea luego subcontratado por el ganador aumenta el valor de perder una licitación, y reduce la competencia, aun sin colusión.
 - Además, permite el reparto de los beneficios de un potencial acuerdo colusivo.
- ¿En cuántos "lotes" o partes debe realizarse la compra?
 - Esto tiene al menos dos dimensiones: la posibilidad de dividir la compra en un momento del tiempo, y la posibilidad de hacerlo a lo largo del tiempo.

- ¿En cuántos "lotes" o partes debe realizarse la compra (cont.)?
 - Tomemos una compra a realizar en un momento del tiempo. ¿En cuántos lotes o partes conviene dividirla?
 - Dividir la compra en lotes puede favorecer la participación de nuevos oferentes.
Por ejemplo, si una firma es superior a las demás, se le dificulta convertirse en el único proveedor (es posible que una firma pequeña pueda competir fuertemente por un lote, pero no por la provisión completa).
 - Pero dividir la compra puede favorecer un acuerdo colusivo en otras circunstancias.
 - Una recomendación directa: idealmente, debe haber menos lotes que participantes.
 - Pensemos ahora en cómo dividir las compras a lo largo del tiempo.
 - Como ya mencionamos, licitar frecuentemente favorece la colusión. Desde el punto de vista de este tipo de acuerdos, las compras infrecuentes son más convenientes.

- ¿Qué procedimiento de licitación elegir?
 - Como ya mencionamos, la posibilidad de comunicación / señalización entre oferentes, y la transparencia favorecen la colusión.
 - Si el objeto de la licitación lo permite, debería emplearse una licitación a sobre cerrado.
 - Si (por ejemplo, por razones de "aprendizaje") la licitación abierta es preferible, deben minimizarse las posibilidades de comunicación / señalización.
- Cualquier forma de favorecer la participación de nuevos proveedores es recomendable.
 - En particular, siempre es deseable reducir los costos de participación.

¿Cómo intentar detectar la colusión en una licitación?

- Como primer paso, las autoridades a cargo deben recopilar toda la información posible sobre
 - el mercado en el que la licitación se realiza (por ejemplo, tomando licitaciones previas, o en otras jurisdicciones),
 - otras licitaciones en las que se adquieran bienes o servicios similares, y/o en las que posiblemente participen los mismos postores.Esta información puede luego compararse con las ofertas recibidas.
- Examinar el comportamiento de los oferentes para detectar patrones sospechosos.

Ejemplos:

- Es muy frecuente que gane el mismo proveedor.
- Existe un reparto geográfico de las licitaciones: evidencia de un posible reparto de mercado.
- Cambios no razonables en el comportamiento de algún oferente
 - por ejemplo, que deje de ofertar en algunos casos, pero mantenga su comportamiento competitivo en otros.
- Existen oferentes que pujan siempre pero nunca ganan.

¿Cómo intentar detectar la colusión en una licitación?

- Examinar el comportamiento de los oferentes para detectar patrones sospechosos.

Ejemplos (cont.):

- Existe rotación de firmas en el rol de ganador.
 - Los ganadores suelen subcontratar a algún perdedor.
 - Existen ofertas conjuntas cuando las firmas podrían competir.
 - Existen cambios no explicables en los patrones de precios (pueden ser un síntoma del comienzo o la ruptura de un acuerdo).
- A esto se agrega, claro, lo habitual en cualquier política de defensa de la competencia:
 - Cualquier evidencia de comunicación entre los oferentes es sospechosa.
 - Lo mismo ocurre con cualquier comentario que indique qué precio es "normal", o de quién "usualmente" gana en algún caso o algún territorio.
 - Las estimaciones de costos de las firmas son llamativamente similares.
 - Etc.

¿Cómo intentar detectar la colusión en una licitación?

- La detección de la colusión también puede tomar una postura "forense".
 - Si existe abundante información sobre compras públicas, es posible examinarla econométricamente para detectar o corroborar una sospecha de colusión.
- Existen diferentes enfoques o métodos para hacerlo. Por ejemplo:
 - Comparar (econométricamente) el comportamiento observado de las firmas con el que deberían tener según algún modelo competitivo (o mejor aún, según una clase de modelos).
 - Hipótesis nula: hay competencia.
 - Buscar cambios estructurales en el comportamiento de las firmas, atribuibles tal vez al inicio o la ruptura de un acuerdo colusivo.
 - Estos son métodos de *screening*: informan que el comportamiento de las firmas no es "competitivo", no prueban colusión.

¿Cómo intentar detectar la colusión?

- Métodos (cont.):
 - Comparar (económicamente) el comportamiento observado de firmas "sospechosas" con el comportamiento observado de firmas competitivas.
 - Si todas las firmas son sospechosas, puede recurrirse a otros mercados, o a otros períodos de tiempo.
 - Este método apunta a *verificar* la existencia de colusión.
- Estos métodos tienen problemas.
 - Puede ser difícil disponer de los datos necesarios para identificar el comportamiento de las firmas.
 - La estimación del comportamiento de las firmas puede ser muy sensible a la especificación econométrica elegida.
- Pero, para poder aspirar a emplearlos, se requiere la recopilación de toda la información posible sobre las licitaciones realizadas.
 - Identificación / mercado del bien o servicio adquirido, participantes, características de las firmas, precios ofrecidos, calificación de los oferentes, descuentos, etc.

¿Cómo intentar detectar la colusión?

- En cualquier mercado, es sumamente complejo detectar fehacientemente la colusión, entonces, sin evidencia de que las firmas involucradas se están comunicando.
- ¿Cómo obtener esa evidencia?
- Esto excede la política de compras públicas...
 - Una herramienta muy utilizada: los "programas de clemencia" (*leniency programs*), que brindan inmunidad a quienes proveen evidencia sobre la existencia de un acuerdo colusivo.
 - Se aplican tanto al nivel de una firma como en el caso de un informante individual.
 - El objetivo es dificultar la estabilidad de un acuerdo colusivo
 - Si se logra, se vuelve menos probable que un acuerdo se alcance.