

Francisco de Orellana, 26 de noviembre de 2010
Oficio No. 797-GAPO-P

Doctor
Jorge Luis González
DIRECTOR EJECUTIVO DEL INSTITUTO NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
En su despacho.

De mi consideración:

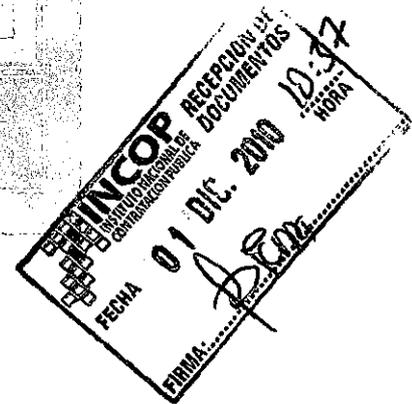
Por medio del presente me permito remitir copia certificada del reclamo administrativo presentado por el señor Milton Flores Gerente General de CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS ROCAORIENTAL S.A., y la resolución emitida el 22 de octubre de 2010 a las 15H30 por el Ing. Homero Ron Delegado de la señora Prefecta, dentro del reclamo administrativo No. 02-2010-GAPO-P, con la finalidad de que sean publicados en el portal COMPRASPUBLICAS de conformidad con el último inciso del Art. 150 del Reglamento General de la LOSNCP.

Por la atención que se brinde al presente le anticipo mi sincero agradecimiento.

Atentamente,



Sr. Rodrigo Román
PREFECTO DE LA PROVINCIA DE ORELLANA ENC.



1000



PREFECTURA DE LA PROVINCIA DE ORELLANA.- Francisco de Orellana, 22 de octubre de 2010.- Las 15H30. **VISTOS:** Avoco conocimiento de la presente causa en mi calidad de Delegado de la señora Prefecta de la Provincia de Orellana dentro del proceso de COTIZACIÓN No. COTO-GAPO-OP-014-2010 cuyo objeto es la contratación de la obra LASTRADO DE LA VIA QUE CONDUCE A LAS COMUNIDADES LA ESPERANZA, ATAHUALPA, LA ISLA Y LA COLOCACION DE ALCANTARILLAS EN LOS PASOS DE AGUA DE LA MISMA VIA, UBICADA EN LA PARROQUIA DAYUMA DEL CANTON FRANCISCO DE ORELLANA, conforme se desprende de la resolución administrativa No. 451-P-GAPO-2010 de 16 de agosto de 2010. El señor Milton Flores Jaramillo Gerente General de CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS ROCAORIENTAL S.A., con escrito presentado el 24 de septiembre de 2010, deduce un reclamo administrativo impugnado la resolución administrativa No. HR-431-DA-2010 de 14 de septiembre de 2010, y en lo principal alega lo siguiente: Ilegal designación y funcionamiento de Comisión Técnica, ilegalidades en los pliegos precontractuales, modificación ilegal de los pliegos, ilegal exigencia de declaraciones juradas, ilegal descalificación de la experiencia previa, falta de justificación de índices financieros, extraño método para puntuación de precio ofertado, irregularidades en proceso de calificación y adjudicación, retraso injustificado en el cronograma, falta de publicación del acta de calificación, rechazo indebido de ofertas, adjudicación a oferente que no presentó la oferta económica y adjudicación a la oferta más cara; finalmente en forma concreta solicita se deje sin efecto o derogue la indicada resolución administrativa, se proceda a revisar la calificación de las ofertas, otorgando correcto puntaje a la Propuesta de su representada y se la sustituya por otra que se ajuste al Ordenamiento Jurídico y la verdad objetiva de la Propuesta, adjudicando el proceso a CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS ROCAORIENTAL S.A., por ser la de mejor costo conforme el numeral 18 del Art. 6 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Mediante providencia de 1 de octubre de 2010 las 15H30, se admite a trámite el reclamo presentado por considerarse claro y completo, conforme lo establece el Art. 153 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, además se dispone lo siguiente: a) Con el escrito presentado por el señor MILTON FLORES JARAMILLO en su calidad de Gerente General de CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS ROCAORIENTAL S.A., córrase traslado a los integrantes de la Comisión Técnica, que actuó realizando la calificación, análisis y evaluación de las ofertas del proceso en alusión, para que lo conteste en el término de 48 horas. b) Oficiese al señor Viceprefecto a fin de que informe sobre los alcances de su delegación en el proceso materia del presente reclamo, conforme alega el reclamante. c) Dispónese al Director de Obras Públicas remitir el expediente original del de proceso COTIZACIÓN-COTO-GAPO-OP-014-2010; y, d) Tómese en cuenta la casilla judicial No. 30 señalada por la reclamante para notificaciones. El Ing. Segundo Ríos con oficio innumerado de 18 de octubre de 2010, remite el expediente original del proceso de COTIZACIÓN No. COTO-GAPO-OP-014-2010. La Comisión Técnica, con oficio No. 37-DA-HR-2010 de 19 de octubre de 2010, presenta su contestación al escrito del recurrente. El señor Rodrigo Román Viceprefecto de la Provincia de Orellana mediante oficio de 19 de octubre de 2010, informa sobre el alcance de su delegación en este proceso. Encontrándose la causa en estado de Resolver, se hacen las siguientes consideraciones: **PRIMERO:** En la tramitación del reclamo no se han omitido solemnidades sustanciales que influyan en su decisión, por lo que se declara su validez. **SEGUNDO:** El reclamante alega que existe una ilegal designación y funcionamiento de la Comisión Técnica en el proceso materia de análisis, sin embargo la Comisión Técnica mediante oficio No. 37-DA-HR-2010 de 19 de octubre de 2010, expresa en su parte pertinente lo siguiente: *"1.- En lo que se refiere a la conformación de la Comisión Técnica y específicamente a la autodesignación del Ing. Homero Ron como Presidente de la misma, nos permitimos expresar que esa modalidad se ha venido practicando desde el inicio de este nuevo sistema de contratación pública, por lo que ésta no ha sido implementada solo para este proceso con el propósito de favorecer o desfavorecer a tal o cual oferente, sino que constituiría un error de buena fe que no influye de manera decisiva en la legalidad del*



proceso.”; de la revisión del escrito contentivo del reclamo administrativo presentado por CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS ROCAORIENTAL S.A., se desprende que en forma concreta solicita: *“a fin de que, en su pronunciamiento deje sin efecto o derogue la indicada Resolución, se proceda a revisar la Calificación de las ofertas otorgando el correcto puntaje a la Propuesta que presentó mi representada; y se la sustituya por otra que se ajuste al Ordenamiento Jurídico y la verdad objetiva de la Propuesta, adjudicando el Proceso a CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS ROCAORIENTAL S.A., por ser la de Mejor Costo conforme al numeral 18. del Art. 6 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.”*; es decir que no impugna la legalidad de la conformación de la Comisión Técnica, porque de ser así impugnaría la resolución administrativa No. HR-0395-GAPO2010 de 16 de agosto de 2010, con la cual se conformó la Comisión Técnica, pidiendo la nulidad de lo actuado desde la emisión de dicho acto administrativo, lo cual hace entender que serían errores que no afectan la legalidad del proceso. **CUARTO:** El reclamante alega que existen ilegalidades en los pliegos precontractuales y también pliegos incompletos, ante esto la Comisión Técnica mediante oficio No. 37-DA-HR-2010 de 19 de octubre de 2010, expresa lo siguiente: *“2.- En cuanto a las supuestas ilegalidades de los pliegos y pliegos incompletos, se debe aclarar que el numeral 3.14 expresa: “3.14 Cancelación del Procedimiento: En cualquier momento comprendido entre la invitación y hasta 24 horas antes de la fecha de presentación de las ofertas, la Máxima Autoridad del Gobierno Autónomo de la Provincia de Orellana podrá declarar cancelado el procedimiento, mediante Resolución Motivada, siguiendo lo establecido en el Art. 34 de la LOSNCP.”; y el 3.15. dice: “3.15 Declaratoria de Procedimiento Desierto: La Máxima Autoridad del Gobierno Autónomo de la Provincia de Orellana, antes de resolver la Adjudicación, podrá declarar desierto de manera total o parcial, en los casos previstos en los numerales 1,2 y 4 del artículo 33 de la LOSNCP.”; es decir que el reclamante alega que no se ha aclarado que solo la máxima autoridad puede declarar cancelado o desierto el procedimiento, sino que se debió haberse puesto que es el delegado, lo cual por simple lógica carece de fundamento alguno.”*; criterio con el cual estamos de acuerdo ya que son aspectos de forma. **QUINTO:** El reclamante también alega que existe una modificación ilegal de los pliegos, lo cual violentaría los principios establecidos en el Art. 4 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, ante esto la Comisión Técnica mediante oficio No. 37-DA-HR-2010 de 19 de octubre de 2010, expresa lo siguiente: *“3.- En relación a la modificación ilegal de los pliegos, podemos manifestar que el Art. 28 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública faculta a cada entidad contratante a completar los modelos obligatorios, incluso expresa que la entidad contratante bajo su responsabilidad, podrá modificar y ajustarlos a las necesidades particulares de cada proceso de contratación, siempre que se cumpla con la Ley y el presente Reglamento General; en el presente caso los pliegos fueron publicados en portal COMPRASPUBLICAS lo que demuestra la transparencia con la que actúo, es decir no se ha atentado a ningún principio estipulado en el Art. 4 de la ley antes mencionada.”*; con lo cual queda demostrado que si es facultad de la institución modificar los pliegos para ajustarlos a la necesidades particulares de cada proceso y mucha más cuando los mismos han sido subidos al portal COMPRASPUBLICAS, por lo que no existe violación de los principios del Art. 4 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. **SEXTO:** También se alega que se ha exigido ilegalmente la presentación de declaraciones juradas, aspecto que es refutado por la Comisión Técnica mediante oficio No. 37-DA-HR-2010 de 19 de octubre de 2010, expresa lo siguiente: *“4.- Referente a la exigencia ilegal de declaraciones juradas, podemos manifestar que, la solicitud de Declaraciones Juradas no modifica los Pliegos aprobados por el INCOP, sino que los complementa, sin que se observe que con ello se atente contra ninguno de los Principios señalados en el Art. 4 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.”*

SÉPTIMO: El reclamante alega que en el proceso existe ilegal descalificación de la experiencia previa, la Comisión Técnica mediante oficio No. 37-DA-HR-2010 de 19 de octubre de 2010, expresa: *“5.- Referente a la ilegal descalificación de la experiencia previa, podemos manifestar*

que la oferta de *CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS ROCAORIENTAL*, tenía observaciones en cuanto a la documentación presentada, la cual consta en el acta de calificación, misma adjuntamos"; al respecto cabe señalar que el Art. 28 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública facultad a la institución a modificar los pliegos. **OCTAVO:** El reclamante alega que en los parámetros de evaluación de las ofertas no existe justificación para que se haya considerado una puntuación a los índices financieros, ante esto la Comisión Técnica mediante oficio No. 37-DA-HR-2010 de 19 de octubre de 2010, expresa: "6.- *Referente a la falta de justificación de índices financieros, podemos manifestar que los índices financieros son necesarios para demostrar que el potencial adjudicatario tiene la solvencia necesaria para asumir algún riesgo que puede presentarse en la ejecución del contrato, es decir lo que se busca es que el oferte ofrezca las mejores condiciones presentes y futuras a la institución, ya que hay que tomar en cuenta que nuestro deber precautelar los intereses públicos y la debida ejecución del contrato, conforme lo expresa el Art. 5 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.*" **NOVENO:** El reclamante alega que en los pliegos se ha hecho constar un extraño método para puntuación del precio ofertado, que va contra el ahorro nacional y que por el contrario de está fomentado una mayor rentabilidad a los contratistas, lo cual atenta contra los principios establecidos en el Art. 4 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, ante esto la Comisión Técnica mediante oficio No. 37-DA-HR-2010 de 19 de octubre de 2010, expresa lo siguiente: "7.- *En lo referente al método de puntuación de precio ofertado, podemos manifestar que se ha creído conveniente complementar la metodología de valoración referente a la oferta económica, en vista de que no se puede poner a los oferentes en una competencia abierta en el costo de la obra, ya que daría lugar a ofertas muy bajas que se alejen de la realidad, lo que daría lugar al desfinanciamiento de la misma, produciéndose en consecuencia paralizaciones, las cuales originarían problemas legales y principalmente la falta de entrega oportuna del servicio a la comunidad; la experiencia nos da la razón, solo como ejemplo se puede señalar que la Contraloría General del Estado realizó un examen especial de ingeniería a la contratación y construcción de varias obras a cargo de la institución, dentro del periodo comprendido entre el 7 de diciembre de 2007 y el 31 de diciembre de 2008, auditando 82 proyectos que suman en total USD 16'124.299,17, del cual se debería devolver un monto aproximado de más USD 3'000.000, lo cual nos hace reflexionar que el contratista no puede ser cualquier persona, sino quien brinde las mejores condiciones a la entidad; además la experiencia también nos ha hecho aprender que el bajarse el valor de la oferta propuesta hasta el 5% del monto referencial es un rango normal y lógico, incluso para los hoy denunciados ya que en los procesos cuyo objetos es: 1.- Lastrado de 4 ramales en el recinto El Progreso de la Parroquia Enokanki, presupuesto referencial USD 185,182.00; y, 2.- Relastrado de 12.2 km en varias comunidades de la Parroquia San José de Payamino del Cantón Loreto, presupuesto referencial USD 214,182.74; ofertaron, en el primero USD 176,244.50 y en el segundo USD 203,230.68, lo cual significa que se bajaron el 5.07% y el 5.39% respectivamente. Además sobre la falta de transparencia, manifestamos que el solo hecho de haber publicado los pliegos en el portal de COMPRASPUBLICAS, demuestra que la institución actuó con absoluta transparencia, ya estos estuvieron a disposición de todos los posibles oferentes.*"; cabe señalar también que el Art. 6 numeral 18 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública expresa que el Mejor Costo en Obras, o en Bienes o Servicios No Normalizados es la oferta que ofrezca a la entidad las mejores condiciones presentes y futuras en los aspectos técnicos, financieros y legales, sin que el precio más bajo sea el único parámetro de selección; es decir que la institución actuó apegado a la ley, protegiendo los recursos públicos. **DÉCIMO:** El reclamante alega que existen irregularidades en el proceso de calificación y adjudicación, pero no describe cuales son, por lo que esta alegación no se toma en cuenta. **UNDÉCIMO:** Se alega que existe retraso injustificado en el cronograma, ante esto la Comisión Técnica mediante oficio No. 37-DA-HR-2010 de 19 de octubre de 2010, expresa lo siguiente: "9.- *En lo que respecta al retraso*



injustificado en el cronograma, manifestamos que el cronograma de este proceso publicado en el portal COMPRASPUBLICAS constan las siguientes fechas:

Fecha de Publicación	2010-08-23 20:00:00
Fecha límite de preguntas	2010-08-25 20:00:00
Fecha límite respuestas	2010-09-27 20:00:00
Fecha límite de propuestas	2010-09-02 10:00:00
Fecha de apertura de ofertas	2010-09-02 11:00:00
Fecha estimada de adjudicación	2010-09-07 16:00:00

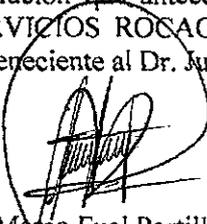
De lo cual se concluye que no existe fecha límite para la calificación de las ofertas como aduce el reclamante, ya que el portal no prevé esta opción, además las fechas del control del proceso casi todas son fijas, excepto la relacionada con la Adjudicación cuya fecha se hace constar como "Estimada", en otras palabras, la herramienta informática determinada en la Ley como de uso obligatorio establece la Adjudicación como el único aspecto del Proceso Pre contractual cuya fecha no es fatal e inexorable, sino probable o tentativa, por lo tanto no existe retraso del calendario."; razón por la cual se rechaza este argumento. El reclamante también expresa: "Tomando en cuenta la serie de irregularidades previas, lo preocupante es que durante todo este tiempo, la documentación de todas las Ofertas estuvo en manos de la Entidad Contratante, sin que los Proveedores tengamos posibilidad de verificar que se hacía con ella."; criterio que se aleja de lo dispuesto en el último inciso del Art. 3 de la Resolución INCOP 022-09 publicada en el Registro Oficial No. 619 del 24 de junio de 2009, que dice: "La entidad contratante no podrá tener contacto con los proveedores, salvo las visitas técnicas in situ o verificación de muestras, establecidas en los pliegos, cuando la naturaleza de la contratación así lo exija."; norma jurídica que también es aplicable al procedimiento de COTIZACIÓN por cuanto sería ilógico que los oferentes estén presentes en las deliberaciones de la Comisión Técnica cuando se esté calificando las ofertas, disposición que la ha acogido de conformidad con el último inciso del Art. 56 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. **DUODÉCIMO:** El reclamante también refuta que no se publicó el acta de calificación, al respecto la Comisión Técnica en el oficio No. 37-DA-HR-2010 de 19 de octubre de 2010, expresa: "10.- En lo que respecta a la no publicación del acta de calificación, expresamos que nuestra función culmina con la presentación del informe, por lo que no nos pronunciamos al respecto por no ser de nuestra competencia."; en esta parte cabe señalar que el Art. 13 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, numera cual es la información que se considera relevante, sin que conste el acta de calificación. **DÉCIMO TERCERO:** El reclamante alega que existe rechazo indebido de ofertas, según de acuerdo a su criterio, su oferta ha sido desestimada injustificadamente, sin otorgarle ningún puntaje en varios de los parámetros de calificación, ante esto Comisión Técnica en el oficio No. 37-DA-HR-2010 de 19 de octubre de 2010, expresa: "11.- En lo que respecta al rechazo de la oferta, informamos que la misma presentó las siguientes observaciones: 1.- No presenta los formularios 5 y 13, requisitos mínimos exigidos en el numeral 4.11.1.1 de los pliegos. 2.- La oferta es presentada por el señor Milton Flores en calidad de Gerente General de dicha compañía, mas de la lectura de la escritura de constitución suscrita el 30 de septiembre de 1999 en la Notaría Pública Cuarta de Cantón Quito, misma que se adjunta a la oferta, se desprende que en el artículo vigésimo tercero "ATRIBUCIONES DEL GERENTE GENERAL" específicamente en los literales i) y k) expresa lo siguiente: ...Son atribuciones del Gerente General: ".....i) Obligar a la compañía sin más limitaciones que las establecidas por la Ley y estos Estatutos sin perjuicio de lo que se halla dispuesto en el Artículo doce de la Ley de Compañías vigente:k) Celebrar a nombre de la compañía toda clase de actos y contratos de hasta el valor de trescientos salarios mínimos vitales generales:..." Es decir que el Gerente General no está autorizado para presentar la oferta a nombre de **CLA. CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS ROCAORIENTAL S.A.**, por cuanto según los estatutos solo puede actuar sin



autorización hasta USD 72.000. En tal virtud y acogiendo lo que estipula el numeral 3.11 de los pliegos "CAUSAS DE RECHAZO", subnumeral 3.11.1, que expresa: "3.11 Causas de Rechazo: Luego de evaluados los documentos del Sobre Único, la Comisión Técnica rechazará una Oferta por las siguientes causas: 3.11.1 Si no cumpliera los requisitos exigidos en las condiciones generales, especificaciones técnicas y formularios de estos Pliegos."; se descalificó la oferta por no cumplir con los requisitos mínimos establecidos en el numeral "4.11.1 Requisitos mínimos:" de los pliegos."; lo cual se verifica de la revisión del acta de calificación que se adjuntó al oficio antes mencionado. **DÉCIMO CUARTO:** El reclamante alega que en este proceso se adjudicó a la oferta más cara, ante esta Comisión Técnica en el oficio No. 37-DA-HR-2010 de 19 de octubre de 2010, expresa: "12.- En lo referente a la adjudicación a la oferta más cara, podemos manifestar que la oferta de la empresa CONEFACONST CÍA LTDA, fue la única que pasó la etapa del CHECK LIST, es decir fue la única que cumplió con todos los requisitos legales y técnicos exigidos en los pliegos, por lo que se debe tomar en cuenta lo que determina el segundo inciso del Art. 6 de la resolución INCOP-039-2010 publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 169 del 12 de abril de 2010, que dice: "La máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado no podrá adjudicar la cotización a una oferta que no cumpla con las condiciones y requisitos establecidos en los Pliegos, ni a quienes se encuentren incurso en inhabilidades para contratar." Es decir que solo las ofertas que pasen la etapa del CHECK LIST, pueden ser puntuadas, por lo que la oferta de CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS ROCAORIENTAL S.A., no pudo ser tomada en cuenta por expresa prohibición legal, por lo que se adjudicó a la oferta que cumplió todos los requerimientos legales y técnicos exigidos en los pliegos." Por lo expuesto en virtud que las impugnaciones del reclamante han sido desvanecidas, en mi calidad de delegado de la señora Prefecta, en uso de sus atribuciones Legales y Reglamentarias, **RESUELVE:** 1) Desechar el Reclamo administrativo interpuesto por el señor Milton Flores Jaramillo Gerente General de CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS ROCAORIENTAL S.A.. 2) Disponer a la Dirección de Compras Públicas publicar el escrito que contiene el reclamo, así como esta Resolución en el Portal www.compraspublicas.gov.ec .3) Devuélvase el expediente original del Proceso COTO-GAPO-OP-015-2010. Notifíquese y cúmplase.-


Ing. Homero Rón Gutiérrez
DELEGADO DE LA SEÑORA PREFECTA.

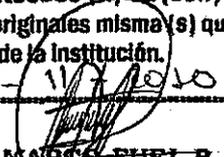
RAZÓN: Siento por tal que el día de hoy viernes 22 de octubre de 2010 a las 16H30, notifiqué la resolución que antecede al señor Milton Flores Gerente General de CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS ROCAORIENTAL S.A., mediante boleta dejada en el casillero judicial No. 30 perteneciente al Dr. Juan Manuel Fuertes.- Lo certifico.


Dr. Marco Fúel Portilla
SECRETARIO GENERAL

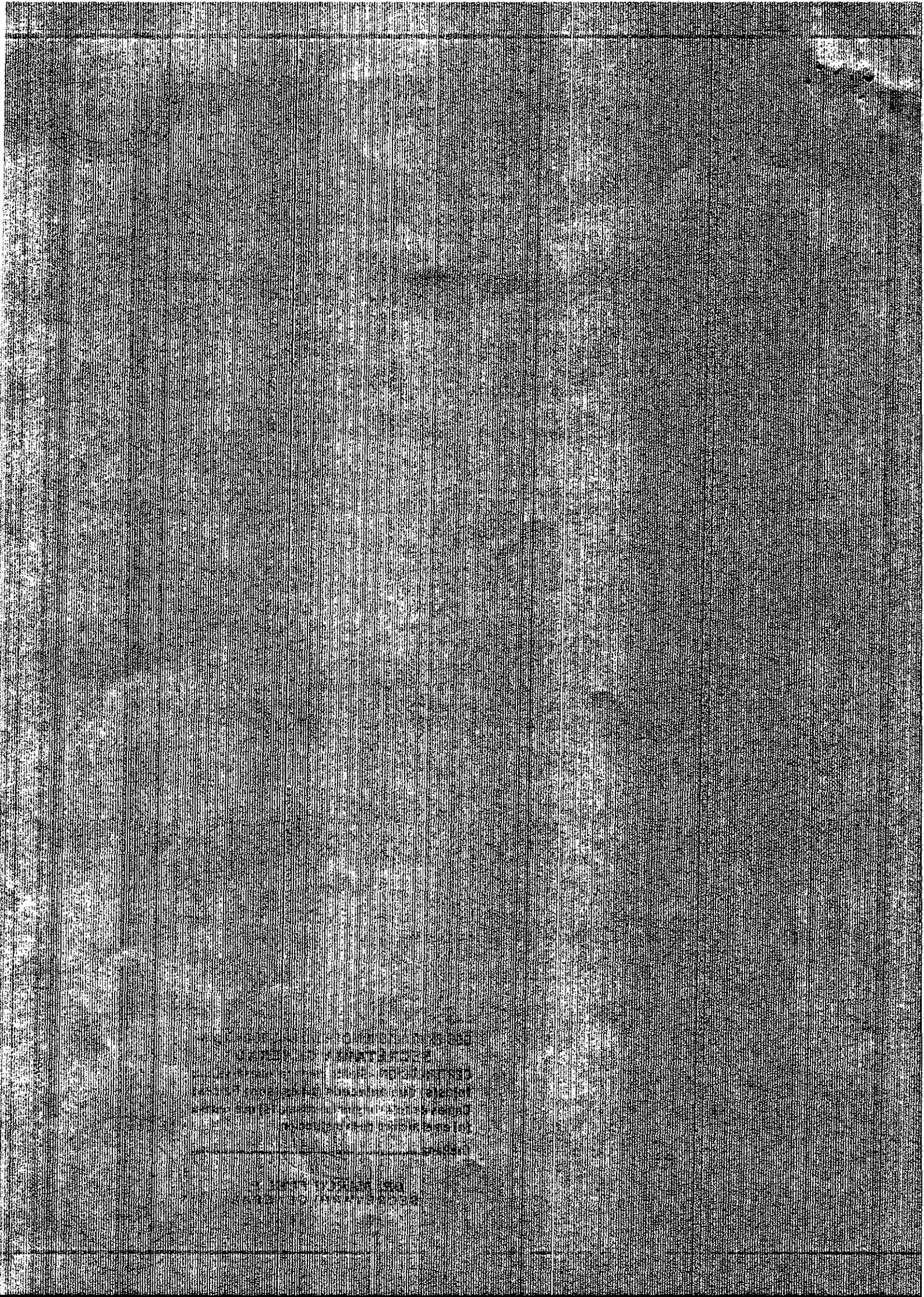
GOBIERNO AUTÓNOMO PROVINCIAL DE ORELLANA
SECRETARIA GENERAL

CERTIFICACIÓN.- Siento como tal que la(s) ⁰³
fojas(s) que antecede (n) es (son) fiel(es)
Copias de su(s) originales misma(s) que reposa
(n) en el archivo de la Institución.

Orellana, 29 - 10 de 2010


DR. MARCO FUEL P.
SECRETARIO GENERAL







Francisco de Orellana, septiembre 24 del 2010

Ingeniero

Luis Homero Ron Gutiérrez

**DIRECTOR ADMINISTRATIVO DEL GOBIERNO AUTÓNOMO PROVINCIAL DE ORELLANA
DELEGADO DE LA PREFECTURA**

Presente.-

Señor Delegado:

- 1) **MILTON FLORES JARAMILLO**, ecuatoriano, mayor de edad, en mi calidad de **GERENTE GENERAL** de **CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS ROCAORIENTAL S.A.**; ante usted comparezco y deduzco el presente **RECLAMO ADMINISTRATIVO**:
- 2) El acto que impugno es la Resolución Administrativa N°HR-431-DA-2010 dictada por usted con fecha 14 de septiembre del 2010, dentro del Proceso COTO-GAPO-014-2010, publicada en el Portal www.compraspublicas.gov.ec el 17 de septiembre del 2010.
- 3) La presente Impugnación la dirijo a usted, en su condición de Director Administrativo del Gobierno Autónomo Provincial de Orellana, Delegado por el señor Prefecto Provincial (encargado) mediante Resolución N° 451-P-GAPO-2010 de 16 de agosto del 2010.
- 4) **ANTECEDENTES:**
De la información que consta publicada en el portal www.compraspublicas.gov.ec, se constata que:
 - a) El 16 de agosto del 2010, el señor Rodrigo Román, como Viceprefecto de la Provincia de Orellana, en ejercicio de la Prefectura, mediante Resolución Administrativa N° 451-P-GAPO-2010, delegó al señor Luis Homero Ron Gutiérrez, Director Administrativo del Gobierno Autónomo Provincial de Orellana para: reformar el PAC, iniciar el proceso de contratación, aprobar los pliegos, adjudicar o declarar desierto y suscribir el Contrato para la Obra: LASTRADO DE LA VIA QUE CONDUCE A LAS COMUNIDADES LA ESPERANZA, ATAHUALPA, LA ISLA Y LA COLOCACION DE ALCANTARILLAS EN LOS PASOS DE AGUA DE LA MISMA VIA, UBICADA EN LA PARROQUIA DAYUMA, DEL CANTON FRANCISCO DE ORELLANA.
 - b) Basado en dicha Resolución, el 24 de agosto del 2010, a las 17H00, se publica en el portal www.compraspublicas.gov.ec el proceso precontractual de cotización COTO-GAPO-OP-14-2010 para la obra en referencia, con un Presupuesto Referencial (Sin IVA) USD. 590,835.94, estableciéndose en el calendario como fecha para la entrega de Propuestas el 03-09-2010 a las 10H00.
 - c) Desarrollado el proceso, contraviniendo el cronograma publicado respecto de la Adjudicación, finalmente el 14 de septiembre usted dicta la Resolución N° HR-431-DA-2010, Adjudicando el Proceso al Oferente CONEFACONS CÍA. LTDA.

24 SEP 2010
Su
1625



Desde la Resolución de Inicio, hasta la adjudicación, este Proceso Precontractual adolece de varias deficiencias legales, como a continuación lo demuestro:

ILEGAL DESIGNACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE COMISIÓN TÉCNICA :

Usted, en su condición de Director Administrativo y Delegado de la Prefectura, el 16 de agosto del 2010 emite la Resolución Administrativa HR-0395-GAPO-2010, mediante la cual, entre otros aspectos, decide:

"Conformar la Comisión Técnica de la siguiente forma:

- Ing. Homero Ron Gutiérrez, Delegado de la Prefectura quien la presidirá.**
- Ing. Luis Analuiza, como responsable de la unidad requirente; e**
- Ing. Segundo Ríos, como profesional afin al objeto de la contratación."**

La Comisión Técnica así conformada incumple lo dispuesto en el primer inciso del Art. 18 Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública que claramente dispone que la Comisión Técnica se integrará por:

"1. Un profesional designado por la máxima autoridad, quien la presidirá."

En este caso, Usted, como Delegado de la Prefectura, asume ilegalmente una función privativa y excluyente de la Máxima Autoridad y se autodesigna Presidente de la Comisión Técnica.

Esta ilegalidad de nacimiento, por sí misma nulita todo lo actuado por esa Comisión, y, en consecuencia incide en la nulidad de todo el proceso a partir de la actuación de dichos Comisionados.

- ILEGALIDADES DE LOS PLIEGOS PRECONTRACTUALES:

Como oportunamente fue denunciado ante el INCOP, el 31 de agosto del 2010 por la Empresa TRANSPORTES Y SERVICIOS MANOSALVAS RON S.A., el proceso en mención, adolecía de varias ilegalidades relacionadas con los Pliegos aprobados :

• PLIEGOS INCOMPLETOS:

La primera parte del Art. 28 del Reglamento en referencia ordena que: **"Cada entidad contratante deberá completar los modelos obligatorios"**, esto con el propósito de que el formato establecido por el INCOP se ajuste a los requerimientos institucionales en función de la naturaleza de la contratación.

Sin embargo, los Pliegos del INCOP aprobados en este proceso precontractual no han sido debidamente completados, como se puede observar de la enunciación en el numeral 3.1. de las Condiciones Generales de la atribución de la Comisión Técnica respecto del trámite del proceso y la elaboración de los pliegos que, conforme al Art. 49 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, se ejerce en los Procesos de Licitación, que no es el caso, al punto que quien ha elaborado los Pliegos es el Departamento de Obras Públicas.

Esta falta de responsabilidad se observa claramente en los numerales 3.14 y 3.15 cuyo contenido pugna con la Resolución emitida por el Prefecto Provincial (encargado), en cuanto a las atribuciones del Delegado para el proceso.



Igual inobservancia consta en el numeral 3.23 que no especifica qué clase de estudios son los que deben adjuntarse a las propuestas, más aún si se toma en cuenta la obligación de la Entidad Contratante que establece el Art. 23 de la Ley.

Este incumplimiento también se aprecia con claridad en varias de las cláusulas del Proyecto de Contrato.

- **MODIFICACIÓN ILEGAL DE LOS PLIEGOS:**

La segunda parte del Art. 28 del Reglamento a la LOSNCP faculta a la entidad contratante para que, bajo su responsabilidad, modifique y ajuste los Pliegos aprobados por el INCOP a las necesidades particulares de cada proceso de contratación, bajo la condición que se cumpla estrictamente con la Ley y el Reglamento General.

A ello se ha sumado otro requerimiento formulado por el INCOP en el numeral 3.7. sobre el Modelo Obligatorio de Pliegos, en el que se determina que la modificación que efectúe la Entidad Contratante, además de cumplir con la Ley y el Reglamento, debe verificar que *"... el contenido de la oferta se solicite a través de los formularios que son parte del modelo de pliegos."*

El Gobierno Autónomo Provincial de Orellana, ha ejercido esta facultad, pero atentando contra la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública:

- **NORMAS FUNDAMENTALES:**

Entre las disposiciones de la LOSNCP aplicables al caso, deben resaltarse:

"Art. 4.- Principios.- Para la aplicación de esta Ley y de los contratos que de ella deriven, se observarán los principios de legalidad, trato justo, igualdad, calidad, vigencia tecnológica, oportunidad, concurrencia, transparencia, publicidad; y, participación nacional."

"Art. 9.- Objetivos del Sistema.- Son objetivos prioritarios del Estado, en materia de contratación pública, los siguientes:

1. *Garantizar la transparencia y evitar la discrecionalidad en la contratación pública."*

- **VIOLACION DE NORMAS FUNDAMENTALES POR PARTE DEL GOBIERNO AUTÓNOMO PROVINCIAL DE ORELLANA:**

- **ILEGAL EXIGENCIA DE DECLARACIONES JURADAS:**

En el penúltimo punto del numeral 4.11.1.1 relacionado con la Oferta Técnica, los Pliegos del Gobierno Autónomo Provincial de Orellana, disponen:

"En caso de no ser propietario, compromiso de venta, arrendamiento y disponibilidad de equipo, bajo declaración juramentada (Formularios No. 14, 15 y 16)."

Esta exigencia, que no consta en los Pliegos aprobados por el INCOP, pugna abiertamente con lo dispuesto por el mismo Gobierno Autónomo Provincial de



Orellana en el numeral 3.5. de sus Pliegos, al determinar que ***“No se exigirá a los Oferentes entrega de documentos que previamente hayan sido presentados por estos para efectos de habilitarse en el Registro Único de Proveedores; tampoco se exigirá que la documentación presentada por los Oferentes sea notariada; únicamente el Oferente Adjudicatario deberá cumplir con la entrega notariada de tales documentos”***.

Si las certificaciones sobre la experiencia en obras similares, que en este proceso es materia de puntuación, no requiere de documentos notariados, resulta un contrasentido que, en cambio, se exija declaraciones juradas de compromiso de venta, arrendamiento y disponibilidad de equipo si no fuere propietario el oferente.

En la medida que una propuesta es únicamente una expectativa, no resulta fácil para todos los oferentes no propietarios lograr que los dueños de los equipos acudan a una Notaría para rendir una declaración jurada.

De esta forma se desincentiva la concurrencia en condiciones de legalidad, igualdad y con trato justo de los proponentes, quebrantándose el Art. 4 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Además, este requerimiento no consta en los formularios que son parte del Modelo de Pliegos ni en los Formularios de los Pliegos aprobados por la Contratante. Por manera que se incumple esta exigencia del INCOP para modificar el Modelo de Pliegos.

• **ILEGAL DESCALIFICACIÓN DE LA EXPERIENCIA PREVIA:**

El Modelo de Pliegos aprobados por el INCOP y vigente para este tipo de procesos, señala en el numeral 4.8. que, si la Entidad Contratante decide valorar la experiencia previa debe someterse estrictamente a que:

“Para valorar la experiencia, se tomará en cuenta también aquella obtenida por el oferente en situación de dependencia laboral, tanto en el ámbito público como privado, para lo cual se solicitará la documentación de sustento.”

En forma totalmente opuesta, el Gobierno Autónomo Provincial de Orellana, en los Pliegos aprobados decide que, destinando 5 puntos para calificar la Experiencia Previa:

“Se calificará con el total del puntaje al oferente que acredite la experiencia como contratista (No como Subcontratista, Superintendente, Residente, o en situación de dependencia laboral). Se calificará con el total del puntaje a la o las ofertas cuyos montos de ejecución de trabajos en obras similares, sean de al menos el 60% del monto del presupuesto referencial. A las demás ofertas que no lleguen a ese monto, se calificará en forma proporcional, tomando como base el presupuesto referencial. Se entenderá por obras similares aquellos proyectos de obras que tengan características y exigencias similares al que se oferta”.

Por otra parte, en éste, y en el proceso COTO-GAPO-OP-15-2010, son los únicos casos en los que, extrañamente, el Gobierno Provincial establece la aceptación de una experiencia únicamente de los últimos 3 años, cuando en todos los demás procesos, incluidos otros que se tramitan simultáneamente a éstos, ha establecido una experiencia de 5 años; sin que exista razón que justifique tal disminución, pues, por la



naturaleza de las obras, no se trata de trabajos en los que la técnica y la tecnología hayan cambiado en los últimos 3 años.

Así, se quebrantan los principios de legalidad, trato justo, igualdad, oportunidad y concurrencia, consagrados en el Art. 4 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

• **FALTA DE JUSTIFICACIÓN DE ÍNDICES FINANCIEROS:**

El Gobierno Provincial de Orellana, ha establecido en el numeral 4.8. los índices financieros como parte de la calificación o puntuación de las propuestas, bajo la siguiente metodología:

“Índice de Solvencia: Activo Corriente / Pasivo Corriente \geq 1 1 punto
Índice Estructural: Patrimonio / Activo Total \geq 0,3 1 punto
Índice de Endeudamiento: Pasivo Total / Patrimonio $<$ 1,5 1 punto

Aquellos índices que no estén dentro de los valores indicados tendrán una valoración de 0 puntos.”

Sin embargo, en el Modelo de Pliegos del INCOP y en los mismos Pliegos aprobados por la Entidad Contratante se condiciona la presencia de índices financieros, *“siempre y cuando este parámetro sea indispensable para realizar la obra y los índices propuestos no impidan de manera ilegítima la concurrencia de Proveedores al proceso.”*

Razonablemente, este parámetro puede ser necesario, pero jamás indispensable para la ejecución de la obra, puesto que se dispone del 50% del precio en calidad de anticipo y el pago del saldo restante en planillas mensuales. En consecuencia, si no se ha estipulado que la obra se ejecute con el anticipo y que sólo se presentará una planilla final; carece de sentido que se tome en consideración índices financieros para efectos de calificar con puntaje a las ofertas.

Con ello se desestimula ilegítimamente la concurrencia de oferentes, violándose, además, los principios de trato justo, igualdad y oportunidad que señala el Art. 4 de la LOSNCP.

• **EXTRAÑO MÉTODO PARA PUNTUACIÓN DEL PRECIO OFERTADO:**

Es muy extraño que en este caso, se establezca un método sui generis en el numeral 4.8., para calificar los precios que se oferten, al señalar:

“Se calificará con el total del puntaje a la oferta u ofertas cuyo monto total ofertado sea el siguiente: con 40 Puntos a las ofertas que se encuentren entre el 100% y 95% del referencial, con 30 Puntos a las ofertas que se encuentren entre el 94.99% y 90% del referencial, con 20 Puntos a las ofertas que se encuentren entre el 89.99% y 85% del referencial y con 10 Puntos a las ofertas que se encuentren entre el 84.99% y 80% del referencial, las ofertas estén sobre el referencial y menores al 79.99% tendrán una calificación de cero.”

La relación jurídico-económica entre Contratante y Contratista supone la realización de un trabajo a cambio de un precio, lo que conlleva un margen de ganancia. Ese



un margen de ganancia, en un sistema de competencia como es la Cotización dentro de la Contratación Pública, no tiene rangos rígidos y absolutos.

Para este caso, por el interés social que existe de por medio, la expectativa de cualquier Entidad Contratante debe ser garantizar la ejecución de una obra con la mejor calidad, en el menor tiempo y al menor costo. Eso justifica que se trate de un Concurso entre Oferentes.

De tal modo que el Gobierno Autónomo Provincial de Orellana lo que debe evitar son Propuestas que se formulen con el sólo propósito de obtener la adjudicación, ofertando precios bajos y absurdos que pongan en riesgo la ejecución de la obra con la calidad y en el tiempo que se requieren. Por eso, es de entenderse que en función de los precios unitarios que ha establecido, considera que aquellas ofertas que no lleguen al 80% del presupuesto referencial están financieramente condenadas a fracasar en el ejecución de los trabajos por la insuficiencia económica que de ello deriva.

Pero de eso a exigir que los Proponentes para ser calificados con el 100% del puntaje en el precio no puedan bajar su oferta del 5%, proyecta una sospecha muy profunda; pues, de acuerdo a los precios que constan en los Contratos de obras de la misma naturaleza suscritos en esta época con la misma Entidad, la rentabilidad para un Contratista que obre responsablemente está garantizada por sobre ese 5%; lo cual es fácilmente constatable verificando los costos indirectos que maneja la Institución.

Se profundiza la sospecha cuando se verifica que únicamente éste, y el proceso COTO-GAPO-OP-15-2010, son los únicos casos en los que el Gobierno Provincial establece este Método de Evaluación, mientras en todos los demás procesos de obras de la misma naturaleza, incluidos otros que se tramitan simultáneamente, no dice nada al respecto.

De este modo, tomando en cuenta que este rubro es el que ocupa el mayor porcentaje de la calificación (40%), se conmina a todos los Oferentes a no bajarse del 5% respecto del presupuesto referencial, para evitar una drástica disminución de puntos; dejándose, en consecuencia, en otros aspectos discrecionales, como la Metodología, la variación del puntaje final.

Además, es incomprensible que tenga la misma puntuación de 40 puntos quien presenta una oferta de menos de USD. 5900,00 o quien lo haga en menos de USD. 29.500,00 respecto del presupuesto referencial.

Es inentendible que mientras el propósito del nuevo Sistema de Contratación Pública y de este tipo de procesos es permitir un ahorro para el Estado (lo que es reivindicado reiteradamente por el INCOP como un logro sostenido), el Gobierno Autónomo Provincial de Orellana se preocupe de fomentar la mayor rentabilidad posible a los Contratistas exclusivamente en estos 2 procesos.

Esta conducta contraviene el principio de transparencia que señala el Art. 4 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

• **IRREGULARIDADES EN PROCESO DE CALIFICACIÓN Y ADJUDICACIÓN:**

Al participar en el Proceso como Oferente, he podido constatar la continuación de las irregularidades, siendo objeto de perjuicio en la valoración de mi Propuesta.



- **RETRASO INJUSTIFICADO EN EL CRONOGRAMA:**

Contrariando todos los antecedentes de Procesos Precontractuales desarrollados por el Gobierno Autónomo Provincial de Orellana y dirigidos por Usted, a partir del viernes 3 de septiembre del 2010 se produce una súbita paralización de todos los Procesos, incluido el presente; sin que exista justificación de ninguna clase, dando al traste con el calendario publicado en el Portal www.compraspublicas.gov.ec para la calificación de las Propuestas y la Adjudicación.

Tomando en cuenta la serie de irregularidades previas, lo preocupante es que durante todo este tiempo, la documentación de todas las Ofertas estuvo en manos de la Entidad Contratante, sin que los Proveedores tengamos posibilidad de verificar que se hacía con ella.

- **FALTA DE PUBLICACIÓN DE LA ACTA DE CALIFICACIÓN:**

Como puede constatarse, y contrariando lo realizado en casos anteriores, en éste el Gobierno Autónomo Provincial de Orellana no publicó en el Portal la Acta de Calificación de la Comisión, impidiendo el acceso oportuno de los Oferentes a la información pertinente sobre lo realizado por la Comisión.

- **RECHAZO INDEBIDO DE OFERTAS :**

Sin que exista ningún mérito legal, toda vez que la Oferta que presenté guarda conformidad con las disposiciones jurídicas vigentes, mi Propuestas es desestimada injustificadamente, sin otorgarle ningún puntaje en varios de los parámetros de calificación.

- **ADJUDICACIÓN A LA OFERTA MÁS CARA:**

Finalmente, usted, mediante Resolución HR-431-DA-2010 Adjudica el Proceso a la Oferta presentada por CONEFACONST CÍA. LTDA., dejando de lado Propuestas como la de la Empresa a las que represento, que tienen mejores condiciones y por un precio inferior, contrariando lo dispuesto en el numeral 18. del Art. 6 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública; pues se adjudica a una Propuesta que es 4% menos del Presupuesto Referencial y se desecha la de CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS ROCAORIENTAL S.A. que es la que oferta el precio más bajo de todas, 6.5% inferior al Presupuesto Referencial.

5) **PETICIÓN:**

Con los antecedentes expuestos y fundamentado en los Arts. 102 y siguientes de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en concordancia con los Arts. 150 y siguientes de su Reglamento General acudo ante usted e impugno la Resolución N° HR-431-DA-2010, publicada en el Portal www.compraspublicas.gov.ec el 17 de septiembre del 2010; a fin de que, en su pronunciamiento deje sin efecto o derogue la indicada Resolución, se proceda a revisar la Calificación de las Ofertas, otorgando el correcto puntaje a la Propuesta que presentó mi representada; y se la sustituya por otra que se ajuste al Ordenamiento Jurídico y la verdad objetiva de la Propuesta, adjudicando el Proceso a CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS ROCAORIENTAL S.A., por ser la de Mejor Costo conforme al numeral 18. del Art. 6 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

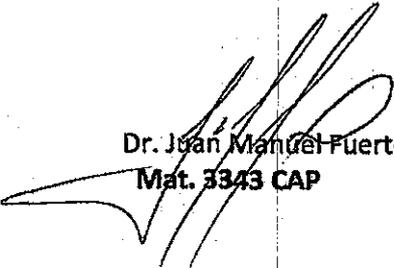


Subsidiariamente, y ante las reiteradas violaciones legales que se observan, solicito que en su Fallo declare la nulidad de todo lo actuado a partir de la Resolución N° HR-039/GASPO-2010 de 16 de agosto del 2010.

6) En la tramitación se aplicará lo dispuesto en el Art. 155 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

7) Notificaciones la recibiré en la casilla judicial N° 30 del Palacio de Justicia de Francisco de Orellana.

Firmo con mi Defensor.


Dr. Juan Manuel Fuentes R.
Mat. 3343 CAP


Milton Flores Laramillo
GERENTE GENERAL
CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS
ROCAORIENTAL S.A.

GOBIERNO AUTONOMO PROVINCIAL DE ORELLANA
SECRETARIA GENERAL

CERTIFICACION.- Siento como tal que la(s) 04
fojas(s) que antecede (n) es (son) fiel(es)
Copias de su(s) originales misma (s) que reposa
(n) en el archivo de la Institución.

Orellana, 29 - 11 - 2010


DR. MARCO FIEL P.
SECRETARIO GENERAL

