

RESOLUCIÓN N°. RA-SG-SERCOP-2019-0371

EL SUBDIRECTOR GENERAL
SERVICIO NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

CONSIDERANDO:

- Que, el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador establece que: *"Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución."*;
- Que, el artículo 288 de la Carta Magna, prescribe que: *"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."*;
- Que, el artículo 4 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública –LOSNCPP-, prevé que: *"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."*;
- Que, el artículo 5 de la precitada Ley, señala que: *"Los procedimientos y los contratos sometidos a esta Ley se interpretarán y ejecutarán conforme los principios referidos en el artículo anterior y tomando en cuenta la necesidad de precautelar los intereses públicos y la debida ejecución del contrato."*;
- Que, el artículo 7 de la LOSNCPP, define al Sistema Nacional de Contratación Pública –SNCP-, como: *"(...) el conjunto de principios, normas, procedimientos, mecanismos y relaciones organizadas orientadas al planeamiento, programación, presupuestos, control, administración y ejecución de las contrataciones realizadas por las Entidades Contratantes (...)"*;
- Que, el artículo 9 ibídem, prevé como objetivos del Estado, en materia de contratación pública, entre otros, los siguientes: *"(...) 3. Garantizar la transparencia y evitar la discrecionalidad en la contratación pública; (...) 11. Incentivar y garantizar la participación de proveedores confiables y competitivos en el SNCP."*;
- Que, el artículo 10 de la LOSNCPP, creó el Servicio Nacional de Contratación Pública –SERCOP-, como organismo de derecho público, técnico regulatorio, con personalidad jurídica propia y autonomía administrativa, técnica, operativa, financiera y presupuestaria. Su máximo personero y representante legal será el Director General o la Directora; organismo que tiene entre otras, las siguientes atribuciones: *"1. Asegurar y exigir el cumplimiento de los objetivos prioritarios del Sistema Nacional de Contratación Pública; (...) 9. Dictar normas administrativas, manuales e instructivos relacionados con esta Ley; (...) 18. Las demás establecidas en la presente ley, su reglamento y demás normas aplicables."*;
- Que, el artículo 47 ibídem, dispone que: *"(...) 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 COMPRASPUBLICAS. (Énfasis añadido);

- Que,** el artículo 99 de la LOSNCP, prevé en su parte pertinente que: "(...) En todos los procedimientos precontractuales previstos en esta Ley, los oferentes participarán a su riesgo. (...)";
- Que,** el artículo 106 ibídem, tipifica como infracción, entre otras, a la siguiente conducta: "d. Utilizar el portal para fines distintos de los establecidos en la ley o el reglamento.";
- Que,** el artículo 107 de la LOSNCP, dispone que las infracciones previstas en el artículo 106 ibídem: "(...) serán sancionadas con la suspensión en el Registro Único de Proveedores por un lapso entre 60 y 180 días.

La reincidencia será sancionada con suspensión en el mismo registro de entre 181 y 360 días, sin perjuicio de las demás sanciones, que para cada infracción, se establezcan en las respectivas normas. (...)";

- Que,** el artículo 108 de la LOSNCP, prevé que: "Cuando el Servicio Nacional de Contratación Pública tuviere conocimiento del cometimiento de una o más infracciones previstas en este título, de oficio o a petición de parte, notificará al proveedor correspondiente para que en el término de diez días, justifique los hechos producidos y adjunte la documentación probatoria que considere pertinente.

Vencido el término previsto, el Servicio Nacional de Contratación Pública SERCOP resolverá lo que corresponda en el término de diez días, mediante resolución motivada que será notificada a través del portal institucional.";

- Que,** el artículo 46 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública –RGLOSNC- , dispone que: "En el día y hora señalados en la Convocatoria, se realizará la puja hacia la baja a través del portal www.compraspublicas.gov.ec.

La duración de la puja será establecida en los pliegos y no podrá ser menor a quince (15) minutos ni mayor a sesenta (60) minutos, contados a partir de la hora establecida en la convocatoria, en atención a la complejidad del objeto del contrato y al presupuesto referencial del procedimiento.

De la puja se dejará constancia en un Informe de Resultados, elaborado por la Comisión Técnica y que será publicado en el formato establecido para el efecto en el portal www.compraspublicas.gob.ec";

- Que,** el artículo 272 de la Codificación y Actualización de las Resoluciones emitidas por el Servicio Nacional de Contratación Pública, expedida mediante Resolución No. RE-SERCOP-2016-0000072, de 31 de agosto de 2016 publicada en el Registro Oficial Edición Especial 245 el 29 de enero de 2018, dispone que: "Todos los participantes calificados y habilitados deberán presentar su oferta económica inicial conforme al cronograma establecido en el pliego por la entidad contratante. (...)

En el día y hora señalados se realizará una puja en precios hacia la baja (...)

(...) Las ofertas económicas iniciales presentadas a través del Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública obligan a los oferentes a participar en la fase de la puja. (...) De no contarse con el número mínimo de oferentes participantes en la puja, el



*Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública automáticamente reprogramará por una sola vez dicho acto dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes. En dicha reprogramación automática **se considerará ganador al oferente que presente la postura económica más baja sea esta por puja o por oferta económica inicial.** (Énfasis añadido)*

*Si a pesar de la reprogramación de la misma, alguno de sus oferentes **no participare en la puja** estará incurso en la infracción prevista en el literal d) del artículo 106 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, de conformidad al procedimiento establecido en el artículo 108 de la referida Ley, para lo cual la entidad contratante notificará al Servicio Nacional de Contratación Pública de tal manera que se apliquen las sanciones correspondientes.*

Dicha sanción no será aplicable, en el caso de que la oferta económica inicial haya resultado como ganador de la puja reprogramada al ser la oferta económica más baja. (Énfasis añadido);

Que, mediante el artículo 2, número 1 de la Resolución No. R.I.-SERCOP-2018-0459, de 20 de noviembre de 2018, publicada en el Registro Oficial 392 de 20 de diciembre de 2018 y su última reforma de 09 de abril de 2019, la máxima autoridad institucional del SERCOP delegó al Subdirector General, "Suscribir la Resolución Administrativa que resulte del proceso de Régimen Sancionatorio, en aplicación del artículo 106, y 107 de la LOSNCP";

Que, con fecha 22 de abril de 2019, a través de la Resolución Administrativa Nro. ETAPAEP-GG-2019-0143-R, el Ing. Boris Giovani Piedra Iglesias, en calidad de Gerente General de la Empresa Pública Municipal de Telecomunicaciones, Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Cuenca ETAPA EP, aprobó el pliego y autorizó el inicio del procedimiento de subasta inversa electrónica SIE-ETAPA-CV-10-2019, para la ADQUISICIÓN DE CEMENTO HIDRÁULICO TIPO GU, ACORDE A LA NORMA TECNICA ECUATORIANA, NTE INEN-2380-2011, SACOS DE 50KG PARA REALIZAR LAS ACTIVIDADES DIARIAS DE OPERACIÓN, MANTENIMIENTO Y CORRECTIVAS DENTRO DEL AREA DE TELECOMUNICACIONES.;

Que, mediante oficio Nro. O-2019-1050-GG, de fecha 28 de mayo de 2019, el Econ. José Luis Espinoza Abad Gerente General de la Empresa Pública Municipal de Telecomunicaciones, Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Cuenca ETAPA EP, informó a este Servicio Nacional lo siguiente:

"El 15 de mayo de 2019 se recibió en el correo electrónico del funcionario encargado del proceso, desde la dirección INFO RUP registro_rup@sercop.gob.ec dos notificaciones del SERCOP en las que se informaba que habían sido enviadas las ofertas iniciales de los proveedores habilitados.

De acuerdo al cronograma del proceso de contratación la puja estaba programada realizarse desde las 10h00 hasta las 10h30 del día 17 de mayo de 2019.

El 17 de mayo de 2019 el Portal Institucional del SERCOP presentaba en el Estado del Proceso "Reprogramación Puja" señalándose en las fechas de control de proceso la fecha de la puja reprogramada para el 20 de mayo de 2019 desde las 10h00 a las 10h30.

El 20 de mayo de 2019 en el Portal Institucional del SERCOP, se observó el siguiente resumen de puja:

Resumen de Puja

ÁVILA VASQUEZ JUAN PABLO/FERRETERIA FERRIGOZ CIA. LTDA



USD 10,560.00	USD 10,560.00
hora: 16:32:36	hora: 20:41:19

Observándose en el Portal Institucional del SERCOP el siguiente Orden Final de la Puja:

Orden Final de Puja

Proveedor	Última Oferta	Fecha Oferta	Análisis de Vinculaciones
ÁVILA VASQUEZ JUAN PABLO	USD 10,560.00	2019-05-15 16:32:36.339477	-
FERRETERIA FERRIGOZ CIA. LTDA	USD 10,560.00	2019-05-15 20:41:19.290103	-

PROVEEDOR	ORIGEN	TIPO DE EMPRESA
ÁVILA VASQUEZ JUAN PABLO	Extranjero	
FERRETERIA FERRIGOZ CIA. LTDA	Extranjero	

Información en la que se evidencia que si bien los dos oferentes habilitados registraron su oferta económica inicial, los dos oferentes habilitados no participaron en la puja reprogramada.

(...) Siendo que en el presente caso, los oferentes habilitados registraron ofertas iniciales de igual valor y no participaron en la puja reprogramada, y, que dicho caso no está considerado en la normativa antes transcrita; y, que si bien el Sistema Oficial de Contratación del Estado (SOCE) registra un "Orden Final de Puja" señalando al oferente que registró primero la oferta económica inicial; en mi calidad de Gerente General procedo a notificar al Servicio Nacional de Contratación Pública el particular ocurrido en el desarrollo del proceso de contratación publicado bajo el código SIE-ETAPA-CV-IO-2019 para que en uso de sus atribuciones, se analice y solucione el presente caso y de ser pertinente, se apliquen las sanciones correspondientes";

Que, mediante memorando Nro. SERCOP-DDCP-2019-0181-M, de 25 de junio de 2019, la Directora de Denuncias en la Contratación Pública, en atención al oficio Nro. O-2019-1050-GG, de 28 de mayo de 2019, solicitó a la Coordinación Técnica de Innovación Tecnológica: "(...) en el término de 2 días, remita un informe técnico, en donde se detalle y explique las actuaciones realizadas por los proveedores habilitados para la puja inicial y reprogramada, dentro del procedimiento de Subasta Inversa Electrónica signado con el código Nro. SIE-ETAPA-CV-10-2019, cuyo objeto contractual es "ADQUISICIÓN DE CEMENTO HIDRÁULICO TIPO GU, ACORDE A LA NORMA TECNICA ECUATORIANA, NTE INEN-2380-2011, SACOS DE 50KG PARA REALIZAR LAS ACTIVIDADES DIARIAS DE OPERACIÓN, MANTENIMIENTO Y CORRECTIVAS DENTRO DEL AREA DE TELECOMUNICACIONES".

Que, mediante memorando Nro. SERCOP-CTIT-2019-0347-M, de 26 de junio de 2019, la Coordinadora Técnica de Innovación Tecnológica, Ing. Vanessa Carolina Gallegos Unda, en respuesta al memorando Nro. SERCOP-DDCP-2019-0181-M, de 25 de junio de 2019, indicó lo siguiente:

"(...)La Dirección de Gestión de Servicios Informáticos informa que revisó el proceso de subasta inversa "SIE-ETAPA-CV-10-2019", tipo de compra "BIEN" con objeto de contratación "ADQUISICIÓN DE CEMENTO HIDRÁULICO TIPO GU, ACORDE A LA NORMA TECNICA ECUATORIANA, NTE INEN-2380-2011, SACOS DE 50KG PARA REALIZAR LAS ACTIVIDADES DIARIAS DE OPERACIÓN, MANTENIMIENTO Y CORRECTIVAS DENTRO DEL AREA DE TELECOMUNICACIONES." publicado por la

entidad "Empresa Pública Municipal de Telecomunicaciones, Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Cuenca ETAPA EP" en la fecha "2019-04-25 20:00:00" cuyo estado actual es "Por Adjudicar".

Verificó que la entidad estableció el proceso con fecha de inicio de puja: "2019-05-17 10:00:00" y fecha de fin de puja: "2019-05-17 10:30:00", periodo donde no existieron posturas de ningún proveedor que ingresaron su oferta económica inicial, existieron dos ofertas iniciales una del proveedor "AVILA VASQUEZ JUAN PABLO" con RUC "0104956107001" con fecha y hora "2019-05-15 16:32:36" y otra del proveedor "FERRETERIAS FERRIGONZ CIA. LTDA." con RUC "1792086930001" con fecha y hora "2019-05-15 20:41:19" ambas por un valor de USD \$ 10.560,00, al no existir valores enviados durante el periodo especificado de la puja inicial, la funcionalidad de la herramienta Subasta Inversa Electrónica crea automáticamente la reprogramación de puja para 24 horas posterior, siendo el periodo inicial de la fecha de inicio de puja reprogramada: "2019-05-20 10:00:00" y fecha de fin de puja reprogramada: "2019-05-20 10:30:00", esto debido a que la fecha de puja inicial fue el día Viernes, en este periodo de puja reprogramada tampoco existió posturas por parte de los participantes(...);

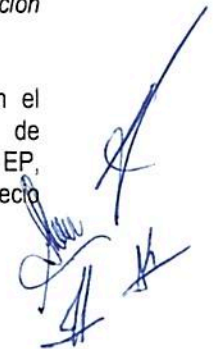
Que, mediante oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2019-0360-OF, de 16 de julio de 2019, notificado el 31 de los mismos mes y año, se puso en conocimiento del señor Juan Pablo Ávila Vásquez, el inicio del procedimiento sancionatorio establecido en el artículo 108 de la LOSNCP, toda vez que, dicho oferente ingresó su oferta económica inicial y no participó en la puja inicial dentro del procedimiento de Subasta Inversa Electrónica signado con código **SIE-ETAPA-CV-10-2019**, publicado por la Empresa Pública Municipal de Telecomunicaciones, Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Cuenca ETAPA EP, para la "ADQUISICIÓN DE CEMENTO HIDRÁULICO TIPO GU, ACORDE A LA NORMA TECNICA ECUATORIANA, NTE INEN-2380-2011, SACOS DE 50KG PARA REALIZAR LAS ACTIVIDADES DIARIAS DE OPERACIÓN, MANTENIMIENTO Y CORRECTIVAS DENTRO DEL AREA DE TELECOMUNICACIONES";

Que, mediante oficio Nro. 31072019, de 31 de julio de 2019, el señor JUAN PABLO ÁVILA VÁSQUEZ, presentó sus descargos a la notificación referida en el considerando anterior, manifestando en lo principal, lo siguiente:

*"(...) 3. Con lo que respecta al artículo 272 de la CODIFICACIÓN Y ACTUALIZACIÓN DE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS POR EL SERVICIO NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA, expedida mediante resolución NO. RE-SERCOP-2016-0000072, de 31 de agosto de 2016; se indica que los proveedores deben presentar sus posturas a la baja respecto a la oferta económica inicial presentada, **RESPETANDO EL RANGO DE VARIACIÓN MÍNIMO PARA LA PUJA ESTABLECIDO POR LA ENTIDAD CONTRATANTE EN EL PLIEGO.***

Resulta que la variación mínima de la Oferta durante la Puja establecida por la entidad contratante para el proceso SIE-ETAPA-CV-10-2019, es del 90%, que representa una disminución de mi oferta inicial de \$9540.00, que restado a mi oferta Inicial de \$10560.00, queda una diferencia de \$1020.00, con el cual es imposible dar cumplimiento al objeto de contratación e iría en contra de los intereses económicos de mi empresa";

Que, en el Sistema Oficial de Contratación Pública del Estado -SOCE- se verificó que en el procedimiento SIE-ETAPA-CV-10-2019 la entidad contratante, Empresa Pública de Telecomunicaciones, Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Cuenca ETAPA EP, registró como Variación mínima de la Oferta durante la Puja: 90.00%. **Tipo de variación:** Precio total.





Que, mediante memorando Nro. SERCOP-DDCP-2019-0249-M, de 07 de agosto de 2019, la Directora de Denuncias en la Contratación Pública, solicitó a la Directora de Herramientas de la Contratación Pública, "(...) absuelva la siguiente consulta:

- "Se indique si la herramienta de Subasta Inversa Electrónica tiene definido un parámetro que controle el porcentaje de variación de la puja establecido por la entidad contratante al momento de la creación del procedimiento de contratación, en el Sistema Oficial de Contratación del Estado -SOCE-.
- De igual manera sírvase informar si en la etapa de puja la herramienta controla que las posturas económicas presentadas por los oferentes cumplan con el porcentaje de variación establecido por la entidad contratante. (...);

Que, mediante memorando Nro. SERCOP-DOCP-2019-0063-M, de 08 de agosto de 2019, la Directora de Herramientas de la Contratación Pública, en respuesta al memorando Nro. SERCOP-DDCP-2019-0249-M, de 07 de agosto de 2019, indicó lo siguiente:

"1. (...)... Con respecto a la variación mínima de puja, el artículo 46 del Reglamento a la LOSNCP y el artículo 272 de la Codificación de resoluciones, no establecen porcentajes mínimos ni máximos; además el modelo de pliegos indica "El porcentaje de variación mínimo durante la puja será del: (la entidad contratante determinará el porcentaje (%) de variación mínima de la puja)", razón por la cual el Módulo Facilitador de la Contratación Pública-MFC en el campo "Variación mínima de la oferta durante la puja" no posee una validación en la cual le controle a la entidad ingresar porcentajes hasta ciertos rangos.

2. (...)...Actualmente el Sistema Oficial de Contratación Pública del Ecuador (SOCE), posee la funcionalidad de cumplimiento de variación mínimo de puja solicitado por parte de la entidad contratante en el pliego.

Por lo mencionado, es importante recalcar que las herramientas de contratación pública funcionan de acuerdo a lo que determina la normativa y además poseen validaciones que permite el correcto funcionamiento de las mismas, en este caso no está normado el porcentaje de variación de puja por lo que no existe control al ingresar dicho dato; y, la validación que mantienen el SOCE con respecto a la variación de puja es una funcionalidad para que los proveedores cumplan con lo solicitado por la entidad contratante; de igual manera se debe considerar que de conformidad al Acuerdo de Responsabilidad de Uso del Portal Institucional del SERCOP www.compraspublicas.gob.ec, las entidades contratantes se responsabilizan de la información registrada, la vigencia, veracidad y coherencia de la misma y de la generación de los procesos de contratación que aparecen en el Portal Institucional del SERCOP". (Énfasis añadido);

Que, el argumento de descargo esbozado por el proveedor, en su escrito de 31 de julio de 2019, ha sido considerado conforme lo manifestado por la Dirección de Herramientas de la Contratación Pública, mediante memorando Nro. SERCOP-DOCP-2019-0063-M de 08 de agosto de 2019, en el que se hace énfasis que las entidades contratantes: "(...) se responsabilizan de la información registrada, la vigencia, veracidad y coherencia de la misma y de la generación de los procesos de contratación que aparecen en el Portal Institucional del SERCOP".

En uso de sus facultades legales y reglamentarias,

RESUELVE:

Art. 1.- Ratificar el estado de inocencia del señor **JUAN PABLO ÁVILA VÁSQUEZ**, con Registro Único de Contribuyentes Nro. **0104956107001**, toda vez que la entidad contratante estableció como porcentaje de variación mínima de la Oferta durante la Puja un valor de 90.00%, el cual resulta desproporcionado y



no se adapta al justo equilibrio económico entre los intereses de los oferentes y la entidad contratante, razón por la cual el proveedor no presentó posturas a la baja, en la puja inicial del procedimiento de Subasta Inversa Electrónica signado con código **SIE-ETAPA-CV-10-2019**, publicado por la Empresa Pública Municipal de Telecomunicaciones, Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Cuenca ETAPA EP, para la **“ADQUISICIÓN DE CEMENTO HIDRÁULICO TIPO GU, ACORDE A LA NORMA TÉCNICA ECUATORIANA, NTE INEN-2380-2011, SACOS DE 50KG PARA REALIZAR LAS ACTIVIDADES DIARIAS DE OPERACIÓN, MANTENIMIENTO Y CORRECTIVAS DENTRO DEL ÁREA DE TELECOMUNICACIONES”**, eximiéndole por lo tanto, de cualquier responsabilidad derivada de la infracción tipificada en el artículo 106, letra d. de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública –LOSNCP-, esto es: *“d. Utilizar el portal para fines distintos de los establecidos en la ley o el reglamento”*.

Art. 2.- Archivar el presente procedimiento administrativo incoado en contra del señor **JUAN PABLO ÁVILA VÁSQUEZ**, con Registro Único de Contribuyentes **Nro. 0104956107001**, por las consideraciones expuestas.

Art. 3.- Disponer a la Dirección de Gestión Documental y Archivo, efectúe la notificación al señor **JUAN PABLO ÁVILA VÁSQUEZ**, con el contenido de la presente Resolución, a través del Portal Institucional del SERCOP.

Art. 4.- Notificar a la la Empresa Pública Municipal de Telecomunicaciones, Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Cuenca ETAPA EP con el contenido de la presente Resolución.

Dado en la ciudad de San Francisco de Quito, DM, con fecha **19 AGO. 2019**

Comuníquese y Publíquese.-


Dr. Gustavo Alejandro Araujo Rocha

**SUBDIRECTOR GENERAL
SERVICIO NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA**

Certifico que la presente Resolución fue firmada y aprobada con fecha **19 AGO. 2019**


Ab. Armando Mauricio Ibarra Robalino

**DIRECTOR DE GESTIÓN DOCUMENTAL Y ARCHIVO
SERVICIO NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA**

