

RESOLUCIÓN N° RA-SG-SERCOP-2019- 0520

EL SUBDIRECTOR GENERAL DEL
SERVICIO NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

CONSIDERANDO:

- Que,** el literal l), artículo 76, de la Constitución de la República, manda que:
- “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho (...)”;
- Que,** el numeral 2, del artículo 284, de la Constitución de la República, establece como objetivo de la política económica, entre otros, el incentivar la producción nacional la productividad y competitividad sistémicas;
- Que,** el artículo 288, de la Constitución de la República del Ecuador establece 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,** la Ley Orgánica Reformativa de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública –LOSNCPP-, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 100 del 14 de octubre de 2013, 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 es el Director General;
- Que,** el artículo 4, de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública -LOSNCPP- señala que para la aplicación de esta Ley y de los contratos que de ella se deriven, se observarán los principios de legalidad, trato justo, igualdad, calidad, vigencia tecnológica, oportunidad, concurrencia, transparencia, publicidad y participación nacional;
- Que,** el numeral 21, del artículo 6, de la LOSNCPP, señala que las obras, bienes y servicios incorporarán un componente ecuatoriano en los porcentajes que sectorialmente sean definidos por el SERCOP, de conformidad a los parámetros y metodología establecida en su Reglamento General;
- Que,** los numerales 3 y 4, del artículo 9 de la LOSNCPP señalan como uno de los objetivos del Sistema Nacional de Contratación Pública el garantizar la transparencia y evitar la discrecionalidad en la contratación pública; así como, convertir a la contratación pública en un elemento dinamizador de la producción nacional;



- Que,** los numerales 1, 4 y 5, del artículo 10 *ibídem*, establecen como atribuciones del SERCOP asegurar y exigir el cumplimiento de los objetivos prioritarios del Sistema Nacional de Contratación Pública, administrar el Registro Único de Proveedores RUP, desarrollar y administrar el Sistema Oficial de Contratación Pública del Ecuador, así como establecer políticas y condiciones de uso de la información y herramientas electrónicas del Sistema;
- Que,** de conformidad con el artículo 14 de la norma referida en el considerando precedente, le corresponde al SERCOP realizar un control intensivo, interrelacionado y completamente articulado con el Sistema Nacional de Contratación, por lo que corresponde verificar la aplicación de la normativa, y el uso obligatorio de las herramientas del sistema, de tal manera que, permitan rendir cuentas, informar, promocionar, publicitar y realizar todo el ciclo transaccional de la contratación pública de forma veraz y adecuada; y, que los proveedores seleccionados no presenten inhabilidad o incapacidad alguna al momento de contratar;
- Que,** el artículo 25.1, de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, establece que los pliegos contendrán criterios de valoración que incentiven y promuevan la participación local y nacional a través de márgenes de preferencia para los proveedores de obras, bienes y servicios, incluidos los de consultoría de origen local y nacional, según los parámetros determinados por el SERCOP, por lo que dichos parámetros han de ser aplicados obligatoriamente por las entidades contratantes y observados por los oferentes interesados en participar en los procedimientos de contratación pública;
- Que,** de conformidad a las atribuciones otorgadas al SERCOP en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y en la Disposición General Cuarta de su Reglamento General, las normas complementarias al Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública - RGLOSNC-P-, serán aprobadas por el Director General del SERCOP mediante resoluciones;
- Que,** la Sección II del Capítulo III del Título II de la Codificación y Actualización de Resoluciones emitidas por el Servicio Nacional de Contratación Pública, contenida en la Resolución No- RE-SERCOP-2016-0000072, de 31 de agosto de 2016, publicada en el Registro Oficial Edición Especial No. 245 del 29 de enero de 2018, establece los criterios y metodología para la aplicación de preferencias por Valor Agregado Ecuatoriano por producto correspondiente a los umbrales definidos para los códigos del clasificador central de productos (CPC) utilizados en los procedimientos de contratación pública de adquisición de bienes y/o servicios;
- Que,** el artículo 74 de la referida Codificación dispone que:
- “Para los procedimientos de contratación pública de bienes y/o servicios, las entidades contratantes aplicarán los umbrales de Valor Agregado Ecuatoriano por producto, por código CPC a nueve dígitos, que será publicado en el Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública, conforme a los criterios y la metodología para la aplicación de preferencias por Valor Agregado Ecuatoriano por producto. (...)”;

Que, el artículo 78 de la Codificación, determina que con la finalidad de asegurar el efectivo cumplimiento de las reglas que permitan identificar a una oferta ecuatoriana, el SERCOP ya sea directamente o a través de las entidades reconocidas por el SERCOP, o a través de organismos de evaluación de la conformidad, acreditados por el Servicio de Acreditación Ecuatoriano (SAE), implementará los procesos de verificación respectivos; por lo que, según el artículo 79 Ibidem, “De identificarse que los productos proporcionados no pueden ser considerados como oferta ecuatoriana, o que la información declarada no corresponda a la realidad, se observará lo establecido en la Disposición General Primera de la presente Codificación.”;

Que, la Disposición General Primera de la mencionada Codificación prescribe que:

“Cuando el Servicio Nacional de Contratación Pública identifique que los oferentes o contratistas hubieren alterado o faltado a la verdad sobre la información otorgada en cualquier etapa de los procedimientos de contratación previstos en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su Reglamento de aplicación, dicha falsedad será causal para que la entidad contratante o el Servicio Nacional de Contratación Pública, lo descalifique del procedimiento de contratación, lo declare adjudicatario fallido o contratista incumplido, según corresponda; y, de ser el caso el Servicio Nacional de Contratación Pública aplique las sanciones previstas en el artículo 106 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública respectivamente; sin perjuicio de las acciones legales a que hubiera lugar.”;

Que, el “Acuerdo de Responsabilidad de Uso del Portal Institucional” para habilitarse en el Registro Único de Proveedores – RUP establece que:

“El proveedor asume la responsabilidad total de uso del portal y sus herramientas con el nombre del Usuario y Contraseña registrados por el Proveedor durante la inscripción en el Registro Único de Proveedores (RUP).

Además se responsabiliza de la información registrada, la vigencia, veracidad y coherencia de la misma y de la participación en procesos de contratación de las Entidades que aparecen en el portal, junto con las obligaciones que generen la mencionada participación.

De la responsabilidad que hoy se desprenden de la firma y rúbrica, según señala la “Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos” y en base a la libertad tecnológica determinada en la Ley, las partes acuerdan que el Nombre de Usuario y Contraseña, surtirá los mismos efectos que una firma electrónica y se entenderá como una completa equivalencia funcional, técnica y jurídica. Por lo tanto, todas las transacciones que realizará el Proveedor en el portal se garantizarán y legalizarán con el Nombre de Usuario y Contraseña.

El Proveedor será responsable de la veracidad, exactitud, consistencia y vigencia de la información de la propuesta u oferta anexada en los módulos del portal, en los cuales participe, y deberá entregar el respaldo físico de la información anexada, en el caso de requerirlo (...);



- Que,** mediante Decreto Ejecutivo N° 145, de fecha 06 de septiembre de 2017, se nombró a la economista Laura Silvana Vallejo Páez, como máxima autoridad institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública;
- Que,** mediante Acción de Personal No. 2017-000341, de fecha 12 de septiembre del 2017, se nombra al señor Gustavo Alejandro Araujo Rocha, como Subdirector General del SERCOP;
- Que,** mediante Registro Oficial Edición Especial No. 231 de fecha 18 de enero de 2018 se publicó el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del SERCOP, que en su artículo 11 numeral 1.3, literal a) establece como una atribución de la Subdirección General: Regular la administración de los procedimientos de producción nacional, Valor Agregado Ecuatoriano y desagregación tecnológica en los procedimientos precontractuales; y de autorización de importaciones de bienes y servicios por parte del Estado.
- Que,** con fecha 13 de agosto de 2018, el Subdirector General del SERCOP, suscribe la Resolución No. R.I.-SERCOP-2018-0301-A, mediante la cual se expide la “Metodología para la Verificación de la Declaración del Proveedor Respecto a su Calidad de Productor Nacional en un Procedimiento de Contratación Pública de Bienes o Servicios”, dejando sin efecto la Metodología para la Verificación del Valor Agregado Ecuatoriano emitida con fecha 27 de abril de 2018;
- Que,** mediante Resolución No. R.I.-SERCOP-2018-00000459, de fecha 20 de noviembre de 2018, la máxima autoridad del SERCOP, resolvió en el numeral 1) del artículo dos, delegar al Subdirector General la suscripción de la Resolución Administrativa, que resulte del proceso de Régimen Sancionatorio, en aplicación del artículo 106 y 107 de la LOSNCP; así mismo en el numeral 2) del mismo artículo, dispone definir la metodología para la verificación de la declaración de un proveedor, respecto a su calidad de productor nacional en un procedimiento de contratación pública;
- Que,** mediante Resolución No. R.I.-SERCOP-2018-00000459, de fecha 20 de noviembre de 2018, la máxima autoridad del SERCOP, resolvió en el numeral 3) del artículo seis, delegar al Director de Control de Producción Nacional, la notificación de inicio del proceso sancionatorio a los proveedores que hayan incurrido en la infracción prevista en la letra c) del artículo 106 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública;
- Que,** el numeral 1, del artículo 71, del Código Orgánico Administrativo, publicado en el Suplemento No. 31 del Registro Oficial del 07 de julio de 2017, establece que las decisiones delegadas se consideran adoptadas por el delegante;
- Que,** el HOSPITAL DOCENTE DE AMBATO, publicó en el Portal Institucional del SERCOP, con fecha 12 de agosto de 2019, el procedimiento de contratación No. SIE-HPDA-082-2019, para la “ADQUISICIÓN DE MEDICINAS: PIPERACILINA + TAZOBACTAM, SÓLIDO PARENTERAL 4000MG + 500MG PARA FARMACIA DEL HOSPITAL GENERAL DOCENTE AMBATO”, cuyo umbral mínimo de VAE se establece en 20.18 %;



ISO 9001:2015

ISO 37001:2016

SERVICIO NACIONAL DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA



Que, de acuerdo al cronograma del procedimiento de contratación publicado en el Portal Institucional del SERCOP, el oferente **BETAPHARMA S.A.**, con RUC No. **1791929675001**, representado legalmente por el señor **ALDANA CELIS ROBERTO JAVIER**, con cédula de identidad No. **1722130364**, presentó su oferta para el procedimiento antes mencionado, incluyendo su declaración del Valor Agregado Ecuatoriano de los productos objeto de la contratación, con un porcentaje de 38.50 %;

Que, el SERCOP sobre la base de sus atribuciones legales, a través de la Dirección de Control de Producción Nacional, supervisó la declaración de Valor Agregado Ecuatoriano del oferente; por lo que mediante Acta de Visita N°. VAE-UIO-2019-051-ML, de fecha 10 de septiembre de 2019, se notificó el inicio del proceso de verificación de VAE y se solicitó la documentación de respaldo respecto a lo declarado en el Formulario 1.11;

Que, mediante correo electrónico de fecha 12 de septiembre de 2019, el oferente envió respuesta a la notificación remitida por correo electrónico, y en lo pertinente señala:

“(...) Estimada Licenciada Maria Lombeida envió los documentos solicitados. Agradezco su amble comprensión gracias.” (sic);

Que, con fecha 16 de septiembre de 2019, el SERCOP emitió el informe preliminar de verificación de Valor Agregado Ecuatoriano del caso No. VAE-UIO-2019-051-ML, recomendando la apertura del expediente administrativo correspondiente, en el que establece lo siguiente:

“7. RESULTADOS.

7.1 En relación a los documentos remitidos por el oferente, se puede observar un contrato de arrendamiento de 4 parqueaderos tal como consta en la primera cláusula del contrato.

(...) Considerando lo anterior, el oferente no ha sustentado la propiedad o alquiler de sus instalaciones, excepto de sus 4 parqueaderos.

7.2 En relación con la maquinaria o equipos utilizados en las actividades que realiza el oferente, solo se ha remitido la factura de una máquina; por lo que el resto del equipamiento se desconoce su propietario.

(...) 7.4 En cuanto a los documentos que sustentan los valores declarados en los literales a y b del formulario 1.11, hay que notar que ninguno de los que constan como nacionales en el cuadro de insumos remitido, detallan su origen; razón por la cual no se los puede considerar para análisis. Cabe anotar que en la visita técnica, el Ing. Aldana representante legal del oferente, indicó que eran de procedencia extranjera.

Así mismo la fecha de la factura de compra de PIPERACILIN SODIUM AND TAZOBACTAM SODIUM (8:1) es posterior a la fecha de entrega de la oferta, por lo que resulta inválida para justificar los valores expuestos en su propuesta.

Página 5 de 9



7.5 (...) Así mismo cabe citar el artículo 77 de la Resolución Externa No. RE-SERCOP-2016-0000072, que, señala: “ **Verificación de producción nacional antes de la adjudicación.- Con la finalidad de asegurar el efectivo cumplimiento de las reglas que permitan otorgar preferencias a la producción nacional, las entidades contratantes, de oficio o a petición de parte, podrán verificar únicamente la existencia de una línea de producción, transformación, taller, fábrica o industria dentro del territorio ecuatoriano, propiedad del oferente, que acredite y demuestre la producción de los bienes ofertados dentro del procedimiento de contratación pública**”. Al respecto el medicamento ofertado por BETAPHARMA y solicitado en este objeto contractual es **elaborado en China tal como consta en la factura presentada.**

8. CONCLUSIONES.

Sobre la base de los resultados observados, se presume que el proveedor ha presentado erróneamente su declaración de Valor Agregado Ecuatoriano, pues no se evidencia que se trate de un PRODUCTOR de los bienes objeto de la contratación.”;

Que, mediante oficio No. SERCOP-DCPN-2019-1354-O, de fecha 07 de octubre de 2019, el SERCOP notificó al oferente sobre los resultados obtenidos, en el cual se señala diez (10) días término a partir de la recepción del mismo, para que justifique los hechos producidos y adjunte la documentación que respalde la información proporcionada en el formulario 1.11 presentado en la oferta;

Que, mediante oficio S/N, de fecha 17 de octubre de 2019, el oferente presentó descargos a los hallazgos establecidos en el informe preliminar de verificación de Valor Agregado Ecuatoriano del caso No. VAE-UIO-2019-051-ML; mismo que en su parte pertinente señala:

“En respuesta al oficio **SERCOP-DCPN-20191354-O** de fecha 07 de octubre de 2019, recibido vía correo electrónico el **08 de octubre del 2019**, procedemos a dar respuesta con un **archivo completo, sumillado, numerado y firmado por el Representante Legal de Betapharma S.A. con 205 fojas.**”

Que, mediante correo electrónico, de fecha 22 de octubre de 2019, el oferente remite oficio S/N, como alcance al descargo presentado con fecha 17 de octubre de 2019, mismo que en su parte pertinente señala:

“(…) En respuesta al oficio **SERCOP-DCPN-2019-1354-O**, adjuntamos el segundo Alcance como documentación adicional de lo siguiente:

1. Facturas Activos Fijos – Maquinaria y Equipo de Operación de la Planta de Producción.
2. Certificados de proveedores de compras de origen nacional que realiza Betapharma, respaldando las facturas de compra utilizadas en el literal b fórmula aplicada VAE.
3. Descripción de Procesos de Producción. (...)”

Que, el SERCOP, una vez analizado el expediente del caso, con fecha 05 de noviembre de 2019, emitió el informe final de verificación del Valor Agregado Ecuatoriano del caso No. VAE-UIO-2019-051-ML, concluyendo y recomendando que:

“(…) 3. RESULTADOS FINALES.

De la revisión de la documentación remitida por el oferente, se desprende que ha justificado el alquiler de 3 espacios donde funcionan sus instalaciones en la actualidad: la planta, la administración y los estacionamientos de BETAPHARMA, a través de la presentación de 3 contratos de arrendamiento. Así también se ha justificado con facturas de compra, la propiedad de varios de los equipos y maquinaria que utiliza la empresa en sus procesos; y, con la presentación de las planillas del IESS se justificó que 44 personas trabajan a su cargo.

En cuanto al proceso productivo que realiza el oferente, se ha aclarado que el contenido del tanque de 5kg de PIPERACILINA + TAZOBACTAM adquirido en China, no contiene la composición o formulación aprobada por la ARCSA en el Registro Sanitario expedido para el medicamento a consumirse en el Ecuador, por lo que es necesario realizar un proceso de pruebas y dosificación rigurosas, hasta lograr que el fármaco final, reúna las condiciones básicas requeridas para considerarse como un “medicamento”: 1.- Dosificación exacta del Principio Activo, 2.- Concentración o potencia requerida del principio activo en el país, 3. Forma Farmacéutica, y 4.- Presentación. Para el caso del fármaco en estudio, el oferente BETAPHARMA utiliza maquinaria altamente especializada, para realizar el ajuste del principio activo, acompañado de pruebas constantes para lograr la composición aprobada para este medicamento.

(…) Los argumentos expuestos por el oferente indican que si bien no existe una transformación del fármaco en sí mismo, es evidente que ejecutan los ajustes necesarios a medida que se dosifica la mezcla en los viales (recipientes individuales); actividad sin la cual, sería imposible consumirla y entregarla como producto terminado. En tal sentido se ha justificado un proceso productivo que consiste en: desinfección de los frascos o envases, dosificación exacta y envasado de este medicamento.

En cuanto a la fecha de las facturas que se remiten en el descargo del proveedor, se consideran válidas, por cuanto fueron emitidas con anterioridad a la presentación de la oferta.

En referencia a los valores declarados hay que indicar que:

- Las compras de origen ecuatoriano, correspondientes a las cajas, insertos y etiquetas, han sido sustentadas con certificaciones de origen emitidas por cada proveedor.
- Respecto de la adquisición de los frascos y de las carcasas metálicas, no se valida su origen nacional, por lo que serán consideradas como insumos importados.

(…)



- La compra del principio activo TAZOBACTAM, (...) fue realizada en el exterior como se puede ver en las facturas de la compañía Helsynt; por lo que correspondería incrementar este monto en los valores declarados en el literal a) del formulario 1.11.

(...) Este error no se considera como infracción, por cuanto el porcentaje de VAE final obtenido (36.80%), aún supera el umbral del procedimiento (20.18%), por lo que no casusa afectación al orden de prelación final.

4. CONCLUSIONES FINALES.

Sobre la base de los resultados observados, se concluye que el oferente BETAPHARMA S.A. ha demostrado poseer una línea de producción de los bienes requeridos en esta contratación; sin embargo los valores declarados difieren de la documentación de respaldo presentada.

5. RECOMENDACIÓN.

En virtud de lo expuesto y considerando lo establecido en el numeral 8.5.2 de la sección "Régimen Sancionatorio" contenida en la Metodología para la Verificación de la Declaración del Proveedor Respecto a su Calidad de Productor Nacional en un Procedimiento de Contratación Pública de Bienes o Servicios, no se considera infracción cuando los valores declarados por un PRODUCTOR dentro su formulario 1.11 sean distintos a los respaldados dentro del proceso de verificación sin que esto haya afectado el orden de prelación del procedimiento de contratación, por lo tanto no habiendo afectación a la entidad contratante ni a otros oferentes.

Por lo tanto, se recomienda al Subdirector General del SERCOP, **advierta al proveedor** que para futuras declaraciones de Valor Agregado Ecuatoriano, deberá presentar los valores reales que correspondan en las preguntas a) y b) del formulario 1.11 de sus ofertas.";

Que, el literal c) del artículo 106 de la LOSNCP, tipifica como infracción realizada por un proveedor el "Proporcionar información falsa o realizar una declaración errada dentro de un procedimiento de contratación, inclusive respecto de su calidad de productor nacional";

Que, de conformidad al segundo inciso del artículo 108 de la LOSNCP, vencido el término de los días para que justifique el proveedor los hechos producidos y adjunte la documentación probatoria, el SERCOP, resolverá lo que corresponda en el término adicional de 10 días, mediante resolución motivada que será notificada a través del Portal Institucional;

Que, para la aplicación de las sanciones y su proporcionalidad, se estará a lo establecido en el numeral 8.5. de la "Metodología para la Verificación de la Declaración del Proveedor Respecto a su Calidad de Productor Nacional en un Procedimiento de Contratación Pública de Bienes o Servicios", publicada mediante Resolución No. R.I.-SERCOP 2018-0301-A, del 13 de agosto de 2018;



En ejercicio de sus atribuciones legales y reglamentarias;

RESUELVE

Artículo 1.- Informar al oferente **BETAPHARMA S.A.**, con RUC No. **1791929675001**; que al haberse analizado los descargos recibidos, ha demostrado poseer una línea de producción de los bienes requeridos por la entidad contratante, sin embargo los valores declarados difieren de la documentación presentada; razón por la cual se **ADVIERTE** al proveedor que para futuras declaraciones de Valor Agregado Ecuatoriano, deberá presentar los valores reales que correspondan en las preguntas a) y b) del formulario 1.11 de sus ofertas.

Artículo 2.- Disponer a la Dirección de Gestión Documental efectúe la notificación al oferente **BETAPHARMA S.A.**, con el contenido de la presente Resolución, a través del Portal Institucional del SERCOP.

Artículo 3.- Una vez ejecutoriada la presente Resolución, archívese el expediente de verificación de Valor Agregado Ecuatoriano -VAE-.

DISPOSICIÓN ÚNICA.- La presente resolución entrará en vigencia a partir de su publicación en el Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública.

Dado en la ciudad de San Francisco de Quito, DM, con fecha 08 NOV 2019

Comuníquese y publíquese.-


Gustavo Alejandro Araujo Rocha
SUBDIRECTOR GENERAL
SERVICIO NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA



Certifico que la presente Resolución fue firmada y aprobada con fecha 08 NOV 2019


Ab. Armando Mauricio Barra Robalino
DIRECTOR DE GESTIÓN DOCUMENTAL Y ARCHIVO
SERVICIO NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

