

**Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2020-0354-OF**

**Quito, D.M., 23 de julio de 2020**

**Asunto:** Absolución de Consulta a EEQ, contenida en Oficio Nro. EEQ-GG-2020-0543-OF, respecto a solicitud de muestras en ofertas (artículo 23 LOSNCP, artículos 20 y 69 del RGLOSNCOP, artículo 298 Codificación y Circular SERCOP-SERCOP-2020-0013-C)

Señor Magíster  
Jaime Ernesto Bucheli Albán  
**Gerente General**  
**EMPRESA ELÉCTRICA QUITO**  
En su Despacho

De mi consideración:

En atención al Oficio Nro. EEQ-GG-2020-0543-OF, de 14 de julio de 2020, mediante el cual, requiere a este Servicio Nacional, criterio sobre la solicitud de muestras en la entrega de ofertas; al respecto, me permito manifestar lo siguiente

**I. ANTECEDENTES.-**

En el marco del Acuerdo Ministerial Nro. 00126-2020, de 11 de marzo de 2020, emitido por la Ministra de Salud Pública de la época, se declaró el estado de emergencia sanitaria a nivel nacional, con el objetivo de prevenir un contagio masivo de la población provocado por el Coronavirus COVID-19, declarado como pandemia por la Organización Mundial de la Salud; y, mediante el Decreto Ejecutivo Nro. 1017, publicado en el Suplemento del Registro Oficial Nro. 163, de 17 de marzo de 2020, el señor Presidente Constitucional de la República del Ecuador, declaró Estado de Excepción por Calamidad Pública en todo el territorio nacional ante el brote del Coronavirus (COVID-19), mismo que se ha extendido hasta el 14 de agosto de 2020, mediante Decreto Ejecutivo Nro. 1074.

Mediante Memorando Nro. EEQ-PR-2020-1471-ME, de 26 de junio de 2020, el doctor Francisco Javier Poveda Almeida, Procurador de la Empresa Eléctrica Quito, emitió criterio jurídico, señalando lo siguiente: “(...) *es preciso señalar que, por la necesidad de garantizar la calidad del servicio de energía eléctrica, la EEQ deberá minimizar los riesgos en cuanto a la calidad y eficiencia de las obras, bienes o servicios contratados, debiendo incorporar en los documentos precontractuales, consideraciones de orden técnico que permitan respaldar la ejecución a satisfacción de los distintos procedimientos que tiene a su cargo, con el objetivo de mitigar riesgos y evitar incumplimientos contractuales que retrasan y afectan al correcto desarrollo de las actividades inherentes a la Empresa Eléctrica Quito, en tal virtud, conforme lo indicado en el memorando al que doy respuesta, el requerimiento de la presentación de muestras podría constituir un elemento para garantizar que el oferente adjudicado y posterior contratista lleve plenamente la provisión de los bienes requeridos, sin contratiempos que puedan afectar a los intereses institucionales que se traducen en perjuicio para la ciudadanía a la cual se presta el servicio público de energía eléctrica, pero se lo podría hacer únicamente si es posible respetar las disposiciones acerca de la forma de presentación de las propuestas. (...)*”.

Mediante Oficio Nro. EEQ-GG-2020-0543-OF, de 14 de julio de 2020, el magíster Jaime Ernesto Bucheli Albán, Gerente General de la Empresa Eléctrica Quito, solicitó al doctor Juan Fernando Aguirre Ribadeneira, Director General del SERCOP, lo siguiente: “(...) *emita su criterio respecto de la procedencia de incluir la solicitud de muestras como requisito obligatorio en ciertos procedimientos de contratación que cuenten con la justificación técnica del área respectiva, sin que esta condición se contraponga con las disposiciones emitidas por el SERCOP, tomando en cuenta que actualmente se han retomado las actividades parcialmente a nivel nacional, restablecido el servicio de transporte,*

**Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2020-0354-OF**

**Quito, D.M., 23 de julio de 2020**

*encomiendas y courier, por lo que el mencionado requisito no sería restrictivo; para lo cual se adjunta el respectivo criterio jurídico emitido por la Procuraduría de la Empresa Eléctrica Quito – EEQ. (...)*”.

**II. ANÁLISIS JURÍDICO.-**

El Servicio Nacional de Contratación Pública –SERCOP-, en cumplimiento de las atribuciones prescritas en el artículo 10 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública en adelante LOSNCP, y 6 de su Reglamento General en adelante RGLOSNCPP, ejerce la rectoría del Sistema Nacional de Contratación Pública, conforme las atribuciones detalladas en los citados artículos, entre ellas se encuentra el dictar normas administrativas, manuales e instructivos relacionados con la Ley ibídem; ejercer el monitoreo constante de los procedimientos efectuados en el marco del Sistema Nacional de Contratación Pública; y, asesorar a las entidades contratantes sobre la inteligencia o aplicación de las normas que regulan los procedimientos de contratación pública.

En concordancia con lo expuesto, el Servicio Nacional de Contratación Pública, bajo su facultad de asesoría ha emitido instrucciones orientativas a los responsables de compras públicas de las entidades contratantes y a los proveedores del Estado, a través de Circulares Nros. SERCOP-SERCOP-2020-0012-C; SERCOP-SERCOP-2020-0013-C y SERCOP-SERCOP-2020-0020-C, de 16 y 17 de marzo, así como de 20 de junio de 2020, respectivamente, mediante las cuales, se establecen recomendaciones con respecto a las contrataciones ante la emergencia sanitaria, a la presentación de ofertas y la finalización de las declaratorias de emergencia.

Resulta imperativo, señalar que las entidades contratantes enlistadas en el artículo 1 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en adelante LOSNCP, para la adquisición de bienes, ejecución de obras y prestación de servicios, incluido consultoría, deberán aplicar de manera inexorable las disposiciones contenidas en la referida Ley, su Reglamento General y demás normativa conexa emitida por el SERCOP; esto último, conforme sus necesidades institucionales y precautelando así la satisfacción del interés público, so pena de incurrir en las responsabilidades previstas en el artículo 99 de la Ley ibídem.

De conformidad con el artículo 23 de la LOSNCP y artículo 69 del Reglamento General, la entidad contratante posee la obligación expresa de contar con los estudios y diseños completos, definitivos y actualizados, planos y cálculos, así como las especificaciones técnicas, debidamente aprobadas por las instancias correspondientes, vinculadas al Plan Anual de Contratación –PAC, antes de iniciar un procedimiento precontractual, que justifiquen la contratación que se pretenda realizar, por cuanto los estudios deberán ser elaborados de acuerdo a la naturaleza de la contratación.

En este sentido, tanto el manual de contratación pública como la doctrina, concuerdan al establecer que: *“Los estudios constituyen el soporte requerido para estructurar los alcances técnicos y jurídicos del contrato, así como para definir las condiciones (objeto, especificaciones técnicas, plazo y valor) en que deber ser ejecutado el mismo. (...)”*<sup>[1]</sup>; y, *“(…) Una vez que la entidad cuenta con los estudios, puede realizar los términos de referencia; y, a su vez, con éstos términos, elaborar los pliegos que permitirán iniciar el procedimiento precontractual”*<sup>[2]</sup>.

En efecto, de los estudios completos y definitivos y de los términos de referencia o especificaciones técnicas, se podrá elaborar los pliegos del procedimiento, en los cuales deben establecer las condiciones que permitan alcanzar la combinación más ventajosa entre todos los beneficios de la obra a ejecutar, el bien por adquirir o el servicio por contratar, y todos sus costos asociados, presentes y futuros, con el fin de propender a la eficacia y ahorro contractual<sup>[3]</sup>.

Por lo cual, en caso de requerir diferentes especificaciones que deberán ser debidamente justificadas en



**Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2020-0354-OF**

**Quito, D.M., 23 de julio de 2020**

los estudios elaborados por la entidad contratante, como lo constituyen la solicitud de muestras, conforme el artículo 20 del Reglamento General a la LOSNCP, los requerimientos técnicos o condicionamientos no podrán afectar el trato igualitario de los oferentes, ni establecer diferencias arbitrarias entre éstos.

Así mismo, al tenor del artículo 298 de la Codificación y Actualización de las Resoluciones emitidas por el SERCOP, se describe que podrán realizarse visitas técnicas in situ o verificación de muestras, cuando la naturaleza de la contratación así lo exija y conste establecida en el pliego. En este sentido, una vez que se encuentre determinado en los pliegos los requisitos de la contratación, estos son de obligatorio cumplimiento para los oferentes, y bajo los parámetros objetivos de evaluación previstos en los mismos, se adjudicará el contrato.

Cabe considerar que, el proveedor interesado en participar y resultar favorecido en el procedimiento de contratación pública iniciado, debe cumplir a cabalidad con las exigencias determinadas en los pliegos, para ello, deberá presentar su oferta por escrito (medios físicos o electrónicos) de conformidad con el número 26 del artículo 6 de la LOSNCP.

Por otro lado, resulta indispensable analizar que ante la emergencia sanitaria y Estado de excepción por calamidad pública declarados por la autoridad nacional, este Servicio determinó[4] que se podrán recibir las ofertas por medio físico, courier (correo regular), o correo electrónico, y se presentarán conforme lo solicitado en el pliego.

**III. CONCLUSIÓN.-**

Por lo expuesto, la entidad contratante de acuerdo a sus estudios previos, completos y definitivos conforme el artículo 23 de la LOSNCP y 69 de su Reglamento General, podrá establecer exigencias técnicas debidamente justificadas en los pliegos considerando el artículo 20 del Reglamento ibídem, y así solicitar la verificación de muestras al tenor del artículo 298 de la Codificación y Actualización de las Resoluciones emitidas por el SERCOP. Bajo lo cual, las ofertas deberán presentarse de conformidad con el número 26 del artículo 6 de la Ley citada, en concordancia con la Circular Nro. SERCOP-SERCOP-2020-0013-C, esto es por medio físico, courier o correo electrónico.

Finalmente, este pronunciamiento se relaciona a la inteligencia y aplicación de las normas que regulan los procedimientos de contratación pública y que tienen el carácter determinado en el número 17 del artículo 10 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Quien suscribe lo hace debidamente autorizado por la Directora General del SERCOP, al amparo de lo previsto en el artículo 2 de la Resolución No. RI-SERCOP-2019-000003, de 21 de enero de 2019, que se encuentra publicada en el Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública.

Particular que comunico para los fines pertinentes.

---

[1] William López Arévalo, *Tratado de Contratación Pública*, (Quito: Editorial Jurídica del Ecuador, 2011) 148.

[2] José Antonio Pérez, Daniel López Suárez y José Luis Aguilar, *Manual de Contratación Pública*, (Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2011), 84, 85.

[3] Ecuador, Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, Registro Oficial Suplemento 588, de 12 de mayo de 2009, artículo 20.

[4] Ecuador, SERCOP, oficio Circular Nro. SERCOP-SERCOP-2020-0013-C, de 17 de marzo de 2020, véase en:



**Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2020-0354-OF**

**Quito, D.M., 23 de julio de 2020**

<https://portal.compraspublicas.gob.ec/sercop/recomendaciones-y-disposiciones-por-la-emergencia-sanitaria/>.

Atentamente,

***Documento firmado electrónicamente***

Abg. Diana Natalia Vargas Campana  
**COORDINADORA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA**

Referencias:

- SERCOP-SERCOP-2020-1827-EXT

Copia:

Señor Abogado  
Avelino Hernando Abarca Coloma  
**Director de Contratación Pública**  
**EMPRESA ELÉCTRICA QUITO**

aa/mf