

Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2020-0499-OF

Quito, D.M., 10 de septiembre de 2020

Señor Ingeniero
Mario Javier Astudillo Gomez
Coordinador Zonal 7
SERVICIO INTEGRADO DE SEGURIDAD ECU 911
Julio Endara S/N Parque Itchimbia, telf. 238000700, correo electrónico:
mario.astudillo@ecu911.gob.ec

De mi consideración:

En atención al oficio No. SIS-CZ7-2020-0438-OF, de 04 de septiembre de 2020, mediante el cual, el Coordinador Zonal 7 del Servicio de Seguridad Integrado ECU 911, consulta a esta Servicio Nacional: “ (...)1. ¿Es procedente declarar desierto un proceso de subasta inversa en estado de suscripción de contrato, si previo a la adjudicación no se observó la resolución RE-SERCOP-2020-106 de fecha 16 de julio de 2020 y publicada en el registro oficial N° 832 de fecha, miércoles 29 de julio de 2020 y si realizando la subsanación del acto administrativo el plazo de ejecución no podrá realizarse en el ejercicio fiscal 2020? 2. ¿En el caso de que su respuesta sea afirmativa, mediante que causal se debería declarar desierto el proceso?(...)”, debo manifestar lo siguiente:

I. ANTECEDENTES:

1.1 Con RESOLUCIÓN-SISECU911-CZ7-IP-2020-0045 fecha 03 de agosto de 2020, el Ing. Mario Javier Astudillo Gómez, COORDINADOR ZONAL 7, resolvió, autorizar el inicio del proceso de Subasta Inversa Electrónica signado con el SIE-CZ7ECU911-12-20 para la contratación: “SOSTENIMIENTO TECNOLÓGICO DE EQUIPOS Y SISTEMA ELÉCTRICO DE LA COORDINACIÓN ZONAL 7 SERVICIO INTEGRADO DE SEGURIDAD ECU 911, CENTRO ZONAL MACHALA, CENTRO OPERATIVO LOCAL LOJA Y SALA OPERATIVA DE ZAMORA CHIMCHIPE”, con un plazo de 130 días contados a partir de la suscripción del contrato, para lo cual se observará las disposiciones que respecto de los procesos de Subasta Inversa Electrónica, contempla la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, su Reglamento General y las Resoluciones emitidas por el SERCOP; Aprobar el pliego del proceso No. SIE-CZ7ECU911-12-20 de conformidad con los términos de referencia preparadas por la Institución; Conformar la Comisión Técnica, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 18 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, quién será la responsable de llevar a cabo todo el proceso de SUBASTA INVERSA ELECTRONICA, signado con el código SIE-CZ7ECU911-12-20, para la contratación del “SOSTENIMIENTO TECNOLÓGICO DE EQUIPOS Y SISTEMA ELÉCTRICO DE LA COORDINACIÓN ZONAL 7 SERVICIO INTEGRADO DE SEGURIDAD ECU 911, CENTRO ZONAL MACHALA, CENTRO OPERATIVO LOCAL LOJA Y SALA OPERATIVA DE ZAMORA CHIMCHIPE”, cuyo objetivo es participar en todas sus etapas, elaborará el informe con el análisis correspondiente del proceso y la recomendación expresa de adjudicación o declaratoria de desierto, COORDINACIÓN ZONAL 7 SERVICIO INTEGRADO DE SEGURIDAD ECU 911 GESTIÓN DE ADQUISICIONES dirigido a la Máxima Autoridad de la Coordinación Zonal 7 Servicio Integrado de Seguridad ECU 911 o su delegado, para su respectiva resolución.

1.2 A través del Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública www.compraspublicas.gob.ec con fecha 03 de agosto de 2020 a las 19:00 se publicó el proceso de

Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2020-0499-OF**Quito, D.M., 10 de septiembre de 2020**

SUBASTA INVERSA ELECTRONICA, signado con el código SIE-CZ7ECU911-12-20, para la contratación del “SOSTENIMIENTO TECNOLÓGICO DE EQUIPOS Y SISTEMA ELÉCTRICO DE LA COORDINACIÓN ZONAL 7 SERVICIO INTEGRADO DE SEGURIDAD ECU 911, CENTRO ZONAL MACHALA, CENTRO OPERATIVO LOCAL LOJA Y SALA OPERATIVA DE ZAMORA CHIMCHIPE”.

1.3 Con Informe Jurídico Nro. ECU-911- CZ7-DZJ-MCH-2020-011, de 03 de agosto de 2020, a la consulta: *“Es procedente declarar desierto un proceso de subasta inversa en estado de suscripción de contrato, si previo a la adjudicación no se observó la resolución RE-SERCOP-2020-106 de fecha 16 de julio de 2020 y publicada en el registro oficial N° 832 de fecha, miércoles 29 de julio de 2020 y si realizando la subsanación del acto administrativo el plazo de ejecución no podrá realizarse en el ejercicio fiscal 2020?”*, concluyó: *“(…)Al haberse desarrollado la etapa de Puja del proceso SIE-CZ7ECU911-12-20 el 18 de agosto del 2020 y haberse adjudicado el 19 de agosto de 2020 con RESOLUCIÓN-SISECU911-CZ7-ADJ-2020-0048 no se observó lo dispuesto en la Resolución Nro. RE-SERCOP-2020-106 de fecha 16 de julio de 2020 y publicada en el Registro Oficial N° 832 el 29 de julio de 2020, a través de la cual se establecen los términos entre la etapa que pone fin a la etapa precontractual y la adjudicación, mas sin embargo se puede evidenciar que el espíritu de la Resolución antes mencionada en materia que nos atañe es el reconocimiento de los derechos de impugnación de los oferentes dentro de los procesos de contratación consagrados en los artículos 102 y 103 de la LOSNCP, RE-SERCOP-2020-106 art. 5, en concordancia con el artículo 231 del Código Orgánico Administrativo, mismos que prevén un término genérico de tres (3) días para que los proveedores del Estado ejerzan su derecho a la impugnación en sede administrativa, en sus distintas formas. Mas sin embargo se ha evidenciado que al no haber existido ningún reclamo por parte de los invitados a participar y que el art 33 de la LOSNCP establece cuales son las causales por cuanto la máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado, podrá declarar desierto un procedimiento de manera total o parcial antes de la adjudicación, sin que estas normas infra constitucional esto es Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, su Reglamento General y las diferentes resoluciones emitidas por el SERCOP y es más la plataforma de contratación pública, reglen la declaratoria de procedimiento desierto una vez adjudicado el proceso de contratación, expresión 13 indicada también en consulta realizada por esta institución en la plataforma de consulta del SERCOP: “en este caso queda a criterio dela entidad la declaratoria de desierto o continuar con el proceso con la debida justificación, pero en este caso no contamos aún con la base legal para la declaratoria de desierto y solo indica la norma lo del Art. 33 de la LOSNCP”, y con fundamento en el principio constitucional cuarto del artículo 11, artículo 66.23 respecto a los derechos de las personas consagrado en la Constitución de la República, en concordancia al principio de seguridad jurídica y confianza legítima consagrado en el art. 22 del COA y la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública misma que define a la resolución de adjudicación como “el acto administrativo por el cual la máxima autoridad o el órgano competente otorga derechos y obligaciones de manera directa al oferente seleccionado” por lo tanto, esta Gestión de Asesoría Jurídica considera que no procede la declaratoria de desierto. En cuanto a que en los pliegos y tdr del proceso SIE-CZ7ECU911-12-20 se ha establecido un plazo de 130 contados a partir de la fecha de suscripción de contrato, misma fecha es imposible de cumplirla hasta el 31 de diciembre, sumado a que la certificación presupuestaria corresponde a una certificación anual, el art. 121 del Reglamento General Del Código Orgánico De Planificación Y Finanzas Públicas. Es importante indicar que la naturaleza del Servicio Integrado de Seguridad ECU 911, es la de prestar una respuesta inmediata e integral ante emergencias en el territorio ecuatoriano, coordinando la atención de los organismos de respuesta articulados; como son: Policía Nacional, Fuerzas*

Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2020-0499-OF**Quito, D.M., 10 de septiembre de 2020**

Armadas, Cuerpo de Bomberos, Comisión Nacional de Tránsito, Ministerio de Salud Pública, Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, Secretaría de Gestión de Riesgos, Cruz Roja Ecuatoriana y otros organismos locales encargados de la atención de emergencias, para casos de siniestros, desastres y emergencias movilizando recursos disponibles para brindar atención rápida a la ciudadanía; de ahí que en el artículo 1 del Decreto Ejecutivo N° 988 de 29 de diciembre de 2011 se encuentre enmarcado el objetivo de su creación a fin de garantizar el principio de una seguridad integral consagrado en el artículo 3, numeral 8 de la Constitución de la República del Ecuador.”

1.4 Luego del procedimiento correspondiente, mediante

RESOLUCIÓN-SISECU911-CZ7-ADJ-2020-0048, de fecha 19 de agosto de 2020 se adjudicó el contrato para el servicio de “SOSTENIMIENTO TECNOLÓGICO DE EQUIPOS Y SISTEMA ELÉCTRICO DE LA COORDINACIÓN ZONAL 7 SERVICIO INTEGRADO DE SEGURIDAD ECU 911, CENTRO ZONAL MACHALA, CENTRO OPERATIVO LOCAL LOJA Y SALA OPERATIVA DE ZAMORA CHIMCHIPE”, por un valor de USD 53,700.00 (CINCUENTA Y TRES MIL SETECIENTOS CON 00/100 DOLARES AMERICANOS) más IVA., con un plazo de 130 días contados a partir de la suscripción del contrato, al oferente APOLO LOAYZA RICHARD ALBERTO, por cuanto su oferta cumple con las condiciones y términos establecidos en los pliegos y es conveniente a los intereses de la Institución.

1.5 Según consta del Informe Técnico de Contratación Pública, de 03 de septiembre de 2020, la especialista de adquisiciones Zonal del ECU 911 y la analista de adquisiciones Zonal del ECU 911, concluyeron: “(...)Por lo expuesto se debe analizar que no existieron vicios de procedimiento, por cuanto el proceso fue enmarcado en principios de legalidad, trato justo, igualdad, calidad, vigencia tecnológica, oportunidad, concurrencia, transparencia, publicidad; y, participación nacional, existiendo una puja con fecha 18 de agosto de 2020 a las 09h00, en donde los oferentes habilitados participaron para la Subasta Inversa Electrónica a través del Portal Institucional, resultando como ganador la oferente APOLO LOAYZA RICHARD ALBERTO, con RUC 0703926246001 con una oferta económica final de USD 53,700.00 (CINCUENTA Y TRES MIL SETECIENTOS CON 00/100 DOLARES AMERICANOS) más IVA, lo que representa una rebaja de USD 7,900.00 (SIETE MIL NOVECIENTOS CON 00/100 DOLARES AMERICANOS) del presupuesto referencial, lo que corresponde al 12.82% de ahorro para la Institución; así mismo no existieron reclamos por parte de los oferentes participantes dentro del proceso, ni tampoco reclamos de parte del Órgano Competente hasta antes de la Adjudicación, no COORDINACIÓN ZONAL 7 SERVICIO INTEGRADO DE SEGURIDAD ECU 911 GESTIÓN DE ADQUISICIONES existe perjuicio al estado y no hay cometimientos de delito contra la Administración Pública, considerando la necesidad de contar con el servicio de mantenimiento por los equipos y sistemas que maneja la plataforma tecnológica de la Coordinación Zonal 7 SIS ECU 911, además en concordancia con el mismo cuerpo legal en su Art. 6 Definiciones, numeral 1 Adjudicación: Es el acto administrativo por el cual la máxima autoridad o el órgano competente otorga derechos y obligaciones de manera directa al oferente seleccionado, surte efecto a partir de su notificación (...), así mismo se verificó que el oferente no tenga inhabilidades para contratar con el estado según *ibidem* Art. 62 y 63.”.

II. ANÁLISIS JURÍDICO:

El Servicio Nacional de Contratación Pública en su calidad de ente rector del Sistema Nacional de Contratación Pública, tiene entre sus facultades el brindar asesoramiento a las entidades

Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2020-0499-OF

Quito, D.M., 10 de septiembre de 2020

contratantes y proveedores del Estado sobre la inteligencia y aplicación del Sistema Nacional de Contratación Pública, entendiéndose dentro de éste, las disposiciones y normativa conexa promulgada por la autoridad competente para el efectivo cumplimiento de los objetivos del Sistema, especialmente aquellos destinados a garantizar la calidad del gasto público y su ejecución, en concordancia con el Plan Nacional de Desarrollo.

Por su parte, 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 actúan en virtud de una potestad estatal, podrán actuar únicamente dentro de las competencias y facultades que les hayan sido atribuidas por Ley.

En este sentido el Servicio Nacional de Contratación Pública en su calidad de ente rector del Sistema Nacional de Contratación Pública, tiene entre sus facultades expresamente determinadas en el artículo 10 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y artículo 6 de su Reglamento General, el brindar asesoramiento a las entidades contratantes y capacitar a los proveedores del Estado sobre la inteligencia y aplicación del Sistema Nacional de Contratación Pública, entendiéndose dentro de éste, las disposiciones y normativa conexa promulgada por la autoridad competente para el efectivo cumplimiento de los objetivos del Sistema, especialmente aquellos destinados a garantizar la calidad del gasto público y su ejecución, en concordancia con el Plan Nacional de Desarrollo, así como garantizar la participación de proveedores confiables en los procedimientos de contratación pública. Por lo tanto la atribución reglada[1] del artículo 10 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, se enmarca exclusivamente a la asesoría en la normativa de contratación pública a las entidades contratantes determinadas en el artículo 1 de la Ley ibídem, la cual conforme a la doctrina debe ser aplicada en su tenor literal, limitando su arbitrio o libertad, al no dejar margen de alguno para la apreciación subjetiva de este Servicio sobre sus atribuciones y competencias facultadas; al tenor de lo prescrito en el artículo 233 de la Constitución de la República del Ecuador.

En el caso expuesto, la entidad contratante en aplicación del tercer inciso del artículo 99 de la LOSNCP que señala: “(...)la máxima autoridad de la entidad, así como los funcionarios o servidores de la misma que hubieren intervenido en cualquiera de las etapas de los procedimientos precontractuales de preparación, selección, contratación así como en la ejecución misma de los contratos serán personal y pecuniariamente responsables por el incumplimiento de las disposiciones de esta Ley, sin perjuicio, de ser el caso, de la responsabilidad penal a que hubiere lugar.”, será la entidad a través de la máxima autoridad o su delegado, con el debido acto administrativo la responsable de analizar si es conveniente o no continuar con la suscripción del contrato, y en aplicación de los literales del artículo 33 de la LOSNCP analizará cuál es el literal al que deberá acogerse con las debidas justificaciones técnicas, jurídicas y/o económicas que permitan declarar desierto un procedimiento de contratación.

No esta por demás recordar que Según Roberto Dromi, adjudicación es: [2]“(...)el acto administrativo, emitido por el licitante, por el que se declara la oferta más conveniente y simultáneamente se la acepta, individualizando la persona del contratista. Importa una declaración unilateral de voluntad emitida por el licitante, por medio de sus órganos competentes, y dirigida a la celebración del contrato. Con ella se distingue la mejor oferta y se elige al licitador más idóneo, atribuyéndole la ejecución de la obra, servicio o suministro objeto de la contratación”. Por lo tanto, en esta instancia solo es posible declarar desierto por las causales que corresponden al adjudicatario, o en su defecto la entidad a través de un acto administrativo

Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2020-0499-OF

Quito, D.M., 10 de septiembre de 2020

debidamente motivado podrá generar una resolución que deje sin efecto la adjudicación.“, situación que deberá analizar la entidad contratante.

La Resolución No. RE-SERCOP-2020-106 de 16 de julio de 2020, se publicó en el Registro Oficial N° 832 de 29 de julio de 2020, por lo que, la misma se encontraba vigente al momento de la adjudicación del contrato, lo cual es de estricta responsabilidad de la máxima autoridad o su delegado y de los servidores y funcionarios que formaron parte del desarrollo de cada una de las etapas, dar atención a las disposiciones legales emitidas por este Servicio Nacional.

III. CONCLUSIÓN:

En atención a su consulta, la decisión de declarar desierto o no el procedimiento precontractual es una atribución exclusiva de la máxima autoridad o su delegado, por lo que, no es competencia de este Servicio definir una acción que deba emprender su representada con relación a la problemática expuesta, ya que por el principio de legalidad establecido en el artículo 226 de la Constitución de la República, la atribución determinada en el número 17 del artículo 10 de la LOSNCP se relaciona a la inteligencia y aplicación de las normas que regulan los procedimientos de contratación pública y que tienen el carácter de orientativo mas no vinculante; sin perjuicio de aquello, de conformidad con lo establecido en el inciso tercero del artículo 99 de la LOSNCP, la máxima autoridad de la entidad, así como los funcionarios o servidores de la misma que hubieren intervenido en cualquiera de las etapas de los procedimientos precontractuales de preparación, selección, contratación así como en la ejecución misma de los contratos serán personal y pecuniariamente responsables por el incumplimiento de las disposiciones de esta Ley, sin perjuicio, de ser el caso, de la responsabilidad penal a que hubiere lugar.

Este pronunciamiento no se puede considerar como un análisis del caso expuesto, ni como una definición de las acciones que deba emprender su representada con relación a la problemática expuesta, ya que únicamente se relaciona a la inteligencia y aplicación de las normas que regulan los procedimientos de contratación pública y que tienen el carácter orientativo más no vinculante determinado en el artículo 10 número 17 de la Ley Orgánica

Quien suscribe lo hace debidamente autorizado por la Directora General del Servicio Nacional de Contratación Pública, al amparo de lo previsto en el artículo 2 de la Resolución Interna 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.

Particular que comunico para los fines pertinentes.

[1] Las facultades de un órgano administrativo están regladas cuando la norma jurídica predetermina concretamente la conducta que la Administración debe seguir. Es decir, que la actividad administrativa es reglada cuando se determinan su contenido y forma. (...) La norma jurídica especifica la conducta administrativa y limita su arbitrio o libertad; no deja margen alguno para la apreciación subjetiva del agente sobre la circunstancia del acto”, Roberto Dromi. Tratado de Derecho Administrativo. (Buenos Aires, Ediciones Ciudad de Argentina, 1998), pág. 438.

[2] Roberto Dromi, Licitación Pública, Ciudad de Argentina Editorial de Ciencia y Cultura, 4 Edición, año 2010, pg. 419



Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2020-0499-OF

Quito, D.M., 10 de septiembre de 2020

Atentamente,

Documento firmado electrónicamente

Abg. Stalin Santiago Andino González

COORDINADOR GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA

Referencias:

- SERCOP-CGAJ-2020-0059-EXT

nv/mf