

Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2021-0078-OF

Quito, D.M., 09 de julio de 2021

Asunto: Absolución a Consulta a EEQ, contenida en oficio EEQ-GG-2021-0450-OF, respecto a la aplicación del artículo 24.2 de la Codificación y Actualización de las Resoluciones emitidas por el SERCOP.

Señor Magíster
Jaime Ernesto Bucheli Albán
Gerente General
EMPRESA ELÉCTRICA QUITO
Aabarca@eeq.com.ec

De mi consideración:

En atención a los oficios Nro. EEQ-GG-2021-0450-OF, EEQ-DCP-2021-0016-OF, EEQ-DCP-2021-0018-OF, mediante los cuales, requiere a este Servicio Nacional, criterio sobre la Resolución RE-SERCOP-2021-0112 que reformó el artículo 24.2 de la Codificación y Actualización de las Resoluciones emitidas por el SERCOP.

Al respecto, cúpleme indicar lo siguiente:

I.- Antecedentes:

Junto a su pedido, han llegado como anexos, los siguientes memorandos, que son el antecedente, a nuestra respuesta:

Mediante memorando No. EEQ-PR-2021-0280-ME de 01 de febrero de 2021, el Procurador de la Empresa Eléctrica Quito, emitió su criterio jurídico, señalando lo siguiente:

"[...] I.- “[...] respecto a aquellos procedimientos de contratación pública iniciados con anterioridad a la vigencia de la Resolución No. RE-SERCOP-2021-0112, de 15 de enero de 2021, pero que no han sido formalizados a través de la suscripción del respectivo contrato, deberán observar e incorporar las disposiciones contenidas en tal Resolución en razón, de la promulgación de las leyes y normas que prevé su aplicación inmediata a partir de su entrada en vigor, salvo la existencia de disposiciones transitorias, a cuyo efecto se seguirá sus reglas. Situación que no corresponde al presente caso. 2.- [...] en atención de su segunda consulta, esta Procuraduría concluye que, en aquellos procedimientos de contratación pública, en los que participen personas naturales o jurídicas, sean estas, nacionales o extranjeras en calidad de compromiso de asociación o consorcio, los miembros que los conforman, deberán constar registrados únicamente, dentro del Clasificador Central de Productos -CPC, que guarde relación directa con su actividad económica, principal o adicional, registrada en el Registro Único de Contribuyentes – RUC, dentro del CPC objeto de la contratación. [...]”.

Mediante oficio No. EEQ-GG-2021-0450-OF de 20 de abril de 2021, el Gerente General de la Empresa Eléctrica Quito, solicitó a este Servicio Nacional, lo siguiente:

"[...] emita su criterio respecto de la aplicación del Artículo 5 de la Resolución No. RE-SERCOP-2021-0112, con el objetivo de saber si en aquellos procedimientos de contratación en los que se presenten Compromisos de Asociación o Consorcio se debe verificar que todos los consorciados se encuentren registrados dentro del CPC objeto de la contratación. Adicionalmente, requerimos directrices claras respecto de la aplicación del artículo 2 de la Resolución No. RE-SERCOP-2021-0112 concordantes con el artículo 5 del mismo cuerpo normativo; [...]”.

Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2021-0078-OF

Quito, D.M., 09 de julio de 2021

II.- Análisis Jurídico:

De conformidad con el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador y el artículo 14 del Código Orgánico Administrativo, en lo relativo a la contratación pública, las entidades determinadas en el artículo 1 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, [LOSNCPP] se regirán a lo dispuesto en la Ley ibídem, su Reglamento General [RGLOSNCPP], así como, las Resoluciones emitidas por el Servicio Nacional de Contratación Pública –SERCOP- para el efecto; 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 misma Ley, en correlación del artículo 233 de la Constitución de la República del Ecuador.

El Servicio Nacional de Contratación Pública [SERCOP] ejercerá solamente las facultades que les sean legalmente conferidas, por lo que, al tenor del artículo 10 de la LOSNCPP; y artículo 6 de su Reglamento General, se han atribuido competencias expresas para el SERCOP, dentro de las cuales se encuentra, el administrar el Sistema Oficial de Contratación Pública del Ecuador [SOCE] así como establecer las políticas y condiciones de uso de la información y herramientas electrónicas del Sistema; y, asesorar a las entidades contratantes enlistadas en el artículo 1 de la LOSNCPP, sobre la inteligencia de las normas del Sistema Nacional de Contratación Pública [en adelante SNCP].

Con relación al sistema de la ínfima cuantía, es menester señalar que el artículo 52.1 de la LOSNCPP, introdujo la figura de la ínfima cuantía que se la realizaba antes de la reforma de la Ley ibídem en octubre de 2013, toda vez que se encontraba determinada en el Reglamento General únicamente; es así que se reconoce que el Reglamento y demás normativa establecerá los procedimientos para la aplicación de esta modalidad.

Ahora bien, respecto a la consulta planteada es menester indicar que el artículo 67 de la LOSNCPP, así como el artículo 31 de la Codificación y Actualización de Resoluciones emitidas por el SERCOP, establecen la posibilidad de que se puedan conformar compromisos de asociaciones o consorcios entre personas naturales y/o personas jurídicas para participar en cualquiera de los procedimientos de contratación pública establecidos en la Ley ibídem, con excepción de los procedimientos de consultoría que deben ser entre consultores de igual naturaleza; para lo cual, los consorcios o asociaciones deben registrarse y habilitarse en el Registro Único de Proveedores [RUP], mediante el procedimiento simplificado por vía electrónica, quedando sujetos a la vigilancia y control del Servicio Nacional de Contratación Pública, conforme el mismo artículo 21 de la Codificación citada.

El Diccionario de Contratación Pública[1], define al consorcio como: “[...] una entidad pública de carácter asociativo, con [...] plena capacidad para crear y gestionar servicios y actividades de interés local o común. [...]”, por lo que esta entidad de carácter asociativo de acuerdo con lo establecido en el artículo 99 de la LOSNCPP serán responsables solidaria e indivisiblemente por el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la oferta y del contrato, indistintamente del plazo de duración de la asociación. La ejecución del contrato es indivisible y completa para los asociados, a efectos de determinar su experiencia y cumplimiento.

El artículo 24.2 de la Codificación y Actualización de las Resoluciones emitidas por el SERCOP, que fue reformado por el artículo 5 de la Resolución Externa Nro. RE-SERCOP-2021-0112, de 15 de enero de 2021, determina de manera expresa que las personas naturales y jurídicas, nacionales y extranjeras, interesadas en habilitarse como proveedores del Estado, al momento de inscribirse en el Registro Único de Proveedores - RUP, deberán seleccionar únicamente las obras, bienes y/o servicios cuyos códigos, dentro del Clasificador Central de Productos -CPC, guarden relación directa con su actividad económica, principal o adicional, registrada en el Registro Único de Contribuyentes -RUC conforme a la regulación

Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2021-0078-OF

Quito, D.M., 09 de julio de 2021

del Servicio Nacional de Rentas Internas - SRI.

En el mismo artículo se dispone la obligatoriedad que para la habilitación en el RUP de consorcios o promesas de consorcio, cada uno de los miembros deberá cumplir con la disposición *ut supra*; de manera reglada se estipula que la verificación y control de lo previsto en este artículo le corresponde exclusivamente al SERCOP, por lo que, la entidad contratante no podrá requerir en los pliegos o descalificar una oferta porque el proveedor no cuenta en su RUP con un código CPC específico.

Cabe señalar que dentro de los objetivos prioritarios del Estado en materia de contratación pública, determinados en el artículo 9 de la LOSNCP están el de evitar la discrecionalidad en contratación pública y garantizar la participación de proveedores confiables y competitivos en el Sistema Nacional de Contratación Pública -SNCP-, por lo que el SERCOP es el encargado de verificar lo determinado en el artículo 24.2 de la Codificación y Actualización de las Resoluciones emitidas por el SERCOP.

Sin perjuicio de ello, corresponde indicar que las entidades contratantes al tenor del artículo 99 de la LOSNCP y 233 de la Constitución de la República del Ecuador, deberán cumplir con las disposiciones del SNCP, entendiéndose dentro de esta a la LOSNCP, su Reglamento General y demás normativa que emita el SERCOP para el efecto.

III.- Conclusión:

En virtud de lo expuesto, y de los principios de contratación pública, bajo su connotación heurística, tienden a resolver problemas interpretativos de las normas y actos de la administración pública, debido a que son los soportes estructurales del sistema normativo[2], en este sentido, en observancia de los principios de contratación pública determinados en los artículos 4 y 5 de la LOSNCP en los diferentes procedimientos de contratación pública, especialmente en lo pertinente a la utilización del RUP y de los CPC; resulta imperativo se cumpla con el principio de juridicidad y se proceda conforme lo determinado en el artículo 24.2 de la Codificación y Actualización de las Resoluciones del SERCOP.

Toda vez que la verificación y control previsto en el artículo 24.2 de la Codificación *ibídem*, le corresponde exclusivamente al SERCOP, por lo que, la entidad contratante no podrá requerir en los pliegos o descalificar una oferta porque el proveedor no cuenta en su RUP con un código CPC específico.

El SERCOP, recalca que continuará ejerciendo sus atribuciones de supervisión, en los procedimientos de contratación pública que realicen las diferentes entidades contratantes, ratificando así su compromiso con el cumplimiento de los principios y objetivos del SNCP. Recordando además que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 99 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, toda actuación que decida la entidad contratante será responsabilidad de la misma y de sus servidores públicos; por lo que, la misma debe ser motivada.

Finalmente, 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 determinado en el artículo 10 número 17 de LOSNCP.

Quien suscribe, lo hace debidamente autorizada por la máxima autoridad del Servicio Nacional de Contratación Pública, al amparo de lo previsto en el artículo 13 de la Resolución No. R.I-SERCOP-2018-00000459, de 20 de noviembre de 2018, reformado por el artículo 3 de la Resolución No. R.I-SERCOP-2020-0014, de 10 de septiembre de 2020, mismas que se encuentran publicadas en el

Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2021-0078-OF

Quito, D.M., 09 de julio de 2021

Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública.

Particular que comunico para los fines pertinentes.

-
- [1] JOSÉ BERMEJO VERA (Director), MIGUEL ÁNGEL BERNAL BLAY (Coordinador), Diccionario de Contratación Pública, 1 Edición, Madrid, año 2009.
[2] Agustín Gordillo, *Introducción al Derecho*, (Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 2000).

Atentamente,

Documento firmado electrónicamente

Dra. Andrea María García Benítez
COORDINADORA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA

Referencias:

- SERCOP-SERCOP-2021-1326-EXT

Copia:

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

Señorita Magíster
Maria Antonela Goetschel Cabrera
Especialista
EMPRESA ELÉCTRICA QUITO

Señor Abogado
Ricardo David Tapia Vinuesa
Asistente de Asesoría Jurídica

aa/js