



UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA
La Universidad Católica de Loja

ÁREA SOCIOHUMANÍSTICA

TITULACIÓN DE MAGÍSTER EN DERECHO ADMINISTRATIVO

Virtudes y falencias de los procedimientos dinámicos establecidos en la ley orgánica del sistema nacional de contratación pública.

TRABAJO DE FIN DE MAESTRÍA.

AUTORA: Álvarez González, Mayra Elizabeth

DIRECTOR: Burneo Valdivieso, Julián Mauricio, Mgs.

CENTRO UNIVERSITARIO QUITO

2015

APROBACIÓN DEL DIRECTOR DEL TRABAJO DE FIN DE MAESTRÍA

Magíster.

Julián Mauricio Burneo Valdivieso

DOCENTE DE LA TITULACIÓN

De mi consideración:

El presente trabajo de fin de maestría, denominado: **“Virtudes y falencias de los procedimientos dinámicos establecidos en la ley orgánica del sistema nacional de contratación pública”** realizado por **Álvarez González Mayra Elizabeth**; ha sido orientado y revisado durante su ejecución, por cuanto se aprueba la presentación del mismo.

Loja, enero 2015

f).....

DIRECTOR

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS

“Yo, Álvarez González Mayra Elizabeth declaro ser autora del presente trabajo de fin de maestría: **Virtudes y falencias de los procedimientos dinámicos establecidos en la ley orgánica del sistema nacional de contratación pública**” realizado por **Álvarez González Mayra Elizabeth**, de la Titulación Maestría en Derecho Administrativo, siendo el Magister Julián Mauricio Burneo Valdivieso director del presente trabajo; y eximo expresamente a la Universidad Técnica Particular de Loja y a sus representantes legales de posibles reclamos o acciones legales. Además certifico que las ideas, concepto, procedimientos y resultados vertidos en el presente trabajo investigativo, son de mi exclusiva responsabilidad.

Adicionalmente declaro conocer y aceptar la disposición del Art. 88 del Estatuto Orgánico de la Universidad Técnica Particular de Loja que en su parte pertinente textualmente dice: “Forman parte del patrimonio de la Universidad la propiedad intelectual de investigaciones, trabajos científicos o técnicos y tesis de grado que se realicen a través, o con el apoyo financiero, académico o institucional (operativo) de la Universidad”

f.....

Autor: Álvarez González Mayra Elizabeth

Cédula: 1803248754

DEDICATORIA

Dedico el presente proyecto de investigación a mis hijos Juan José Albuja Álvarez y Daniela Soledad Albuja Álvarez, quienes con su sola existencia se han convertido en la inspiración diaria para alcanzar mis objetivos, a mis queridos padres José Ramón Álvarez Jácome y Soledad Lastenia González, quienes con su ejemplo de lucha me enseñaron que todo es posible.

Mayra

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios por permitirme culminar con éxito cada uno de los proyectos que me he trazado, a la Universidad Técnica Particular de Loja, a mi Director de Tesis que supo guiarme en el desarrollo del presente trabajo, al amor de mi vida, esposo, amigo y padre de mis hijos, Darío Armando Albuja Muñoz.

Mayra

ÍNDICE DE CONTENIDOS

CARÁTULA	i
CERTIFICACIÓN.....	ii
DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS.....	iii
DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTO	v
ÍNDICE DE CONTENIDOS.....	vi
Resumen Ejecutivo.....	1
Abstract	2
INTRODUCCIÓN.....	3
CAPÍTULO I: PROCEDIMIENTOS DINÁMICOS.....	5
1. Antecedentes	6
1.1 Breve análisis de los principios generales de la contratación pública.	9
1.1.1 Principio de legalidad.....	9
1.1.2 Principio del trato justo.....	10
1.1.3 Principio de igualdad.....	10
1.1.4 Principio de calidad.....	11
1.1.5 Principio de vigencia tecnológica.	11
1.1.6 Principio de oportunidad.	12
1.1.7 Principio de libre concurrencia.	12
1.1.8 Principio de transparencia.....	13
1.1.9 Principio de publicidad.	13
1.1.10 Principio de participación nacional.	15
1.2 Bienes normalizados.	15
1.3 Procedimientos dinámicos en otros países.....	17
1.3.1 Subasta inversa en Colombia.	18
1.3.2 Subasta inversa en España.	19
1.3.3 Diálogo competitivo.....	20
1.3.4 Concurso de proyectos.	20
1.3.5 Subasta inversa en Chile.	21
1.3.6 Subasta inversa en Perú.....	22
CAPÍTULO 2: ANÁLISIS DE LOS PROCEDIMIENTOS DINÁMICOS.....	24

2.1 Compras por catálogo.	26
2.2 Características de los Convenios Marco.....	28
2.3 Objetivos del catálogo electrónico.	29
2.4 Requisitos del catálogo electrónico.	30
2.5 Subasta inversa.....	39
2.5.1 Base legal de la subasta inversa.....	42
2.5.2 Requisitos del procedimiento de Subasta Inversa Electrónica.	42
2.5.3 Procedimiento de la subasta inversa.....	47
2.5.4 Tipos de Subasta Inversa.	68
CAPÍTULO 3: LOS PROCEDIMIENTOS DINÁMICOS Y SUS VENTAJAS FRENTE A LOS DEMÁS PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN.....	74
3.1 Ventajas de los catálogos electrónicos.	75
3.2 Cronograma en los procedimientos dinámicos.	77
3.3 Límite de monto para el catálogo electrónico.	78
3.4 Límite de monto para la subasta inversa.	78
CAPÍTULO 4: ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL CATÁLOGO ELECTRÓNICO Y LA SUBASTA INVERSA	80
4.1 Aspectos positivos del catálogo electrónico.....	81
4.1 Aspectos negativos de la subasta electrónica.	81
4.3 Aspectos positivos de la subasta inversa.	82
4.4 Aspectos negativos de la subasta inversa.	82
CONCLUSIONES	84
RECOMENDACIONES	85
Bibliografía.....	86

Resumen Ejecutivo

El presente trabajo intenta analizar los procedimientos dinámicos y su incidencia en el ámbito de la contratación pública actual, toda vez que los mismos son relativamente novedosos.

Los procedimientos previstos en la LOSNCP son distintos tanto para el Catálogo Electrónico como para la Subasta Inversa, que a su vez difieren de los procedimientos comunes y especiales previstos en la mencionada Ley. Como todos parten de los principios generales de la contratación pública, es necesario analizar en qué consisten estos y qué garantizan los mismos.

Además de ahorrar tiempo y recursos, estos procedimientos permiten a las entidades contratantes considerar el precio más bajo como única condición para que proceda la adjudicación. Por lo tanto se ha considerado necesario analizar si en verdad el precio es el único factor que debería ser tomado en cuenta para la adjudicación.

Ya que su instauración no ha sido sencilla, y ha requerido varias reformas y actualizaciones por parte del ente rector de la contratación pública, la presente investigación pretende reflejar los procedimientos como actualmente están previstos en la normativa jurídica y las Resoluciones del SERCOP.

PALABRAS CLAVES: procedimientos dinámicos, contratación pública, catálogo electrónico, subasta inversa, adjudicación, SERCOP.

Abstract

This study advances our understanding of the dynamic processes and its impact on the current public procurement.

The procedures provided in LOSNCP are different for both the Electronic Catalog and the Reverse Auction, since they differ from the regular and special proceedings according to Law. Provided that they start from the common values of public procurement, it is necessary to analyze what these common values are and what they can guarantee.

In addition, both Electronic Catalog and the Reverse Auction save time and resources, allowing contracting entities to consider the lowest price as the sole condition for the awarding. Therefore, it is necessary to examine whether the price is truly the only factor that should be considered for the awarding.

The introduction of the Electronic Catalog and the Reverse Auction has not been easy. It had had many upgrades and updates required by the governing of the public procurement. This research aims to show the procedures as currently foreseen in the legal regulations and resolutions of the SERCOP.

KEY WORDS: Dynamic processes, public procurement, Electronic Catalog, Reverse Auction, Awarding, SERCOP.

INTRODUCCIÓN

La Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública ha previsto dos nuevos sistemas para la adquisición de bienes y prestación de servicios normalizados. Estos son el Catálogo Electrónico y la Subasta Inversa Electrónica.

A lo largo de los capítulos en los que se divide el presente trabajo se abordan temáticas relacionadas con la contratación pública en el Ecuador, sus principios y definiciones, los denominados procedimientos dinámicos y su concepción en la legislación comparada (capítulo I), su funcionamiento a nivel del Ecuador (capítulo II), las ventajas que los destacan frente a otros procedimientos precontractuales (capítulo III), y claro sus aspectos positivos y negativos (capítulo IV). La presente tesis cierra con sus respectivas conclusiones que subrayan las bondades y desventajas de estos procedimientos y las recomendaciones para mantenerlas y morigéralas respectivamente.

La importancia de la presente investigación radica en relieves la trascendencia de estos procedimientos precontractuales pues reflejan el desarrollo tecnológico de la sociedad, simplifican la tramitología de las compras públicas, permiten un acceso rápido y efectivo de bienes y servicios normalizados con lo cual se tiende a la satisfacción oportuna de las necesidades de las entidades contratantes que, a su vez, buscan brindar un mejor servicio a la comunidad, si bien es cierto que en la práctica pueden presentarse contratiempos en la adquisición de estos bienes y servicios “homologados”, pues las entidades contratantes deben cerciorarse de la calidad de los mismos, ya que muchos bienes dependen de la calidad de quien los fabrica, y muchos servicios dependen de la calidad de quien los presta. Estos procedimientos dinámicos buscan obtener para las entidades contratantes no solo un bajo precio sino por sobre todo la consecución de la calidad.

Las oportunidades que se me brindaron al desarrollar el presente trabajo radicaron en la utilidad del conocimiento teórico y práctico que adquirí y que me resulta de mucha ventaja puesto me permitió adquirir una comprensión más profunda respecto a la aplicación práctica y teórica de estos dos procedimientos lo cual es de gran provecho ya que profesionalmente me desempeño como servidora pública asignada al área de contratación pública de la empresa pública donde presto mis servicios. En cuanto a

las limitantes a las cuales me enfrente en el desarrollo del trabajo debo relieves la falta de doctrina y bibliografía de autores ecuatorianos en la medida que se requiere, pues, al haber la contratación pública ecuatoriana sufrido un cambio radical a partir del año 2008, no abundan los autores ecuatorianos en la misma medida que su importancia requiere, siendo muy pocos aquellos que tratan en sus obras al respecto.

Para finalizar la presente introducción cumplo manifestar que la metodología usada en la presente investigación, es de carácter descriptivo, explicativo y propositivo plasmada sobre la base del método científico mediante la instauración de un análisis y síntesis de lo abstracto y lo concreto. Los métodos de apoyo que se usaron en la elaboración de la presente tesis fueron los métodos lógicos inductivo-deductivo, descriptivo, histórico, y hermenéutico dialéctico.

CAPÍTULO I: PROCEDIMIENTOS DINÁMICOS

1. Antecedentes

La Contratación Pública ecuatoriana es reglada en principio por la Ley de Licitaciones y Concurso de Ofertas, y posteriormente por la Ley de Contratación Pública, derogada por la Ley de Contratación Pública publicada en Registro Oficio No. 272 de febrero del año 2001. Previo a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCP), desde marzo de 2007 hasta junio de 2009, se expedieron cinco Decretos Ejecutivos que tuvieron como finalidad incorporar el sistema de contratación electrónica, el portal de compras públicas, y la subasta inversa electrónica.

Ecuador cuenta con una nueva LOSNCP, a partir de la publicación en el Suplemento del Registro Oficial No.395 de 4 de agosto de 2008, misma que contempla las contrataciones a través del Catálogo Electrónico y la Subasta Inversa. Con la expedición de esta nueva Ley se pretende evitar que predomine la discrecionalidad en las instituciones del Estado, en los procedimientos precontractuales, y además armonizar la planificación, programación, presupuesto, control y ejecución de los procedimientos precontractuales.

Esta nueva ley, y su reglamento, puede visualizarse en el portal web llamado Sistema Integrado de la Legislación Ecuatoriana eSilec (www.lexis.com.ec). Solo se puede acceder con una clave, pero lo ponemos por ser la fuente principal para las referencias hacia la LOSNCP y su Reglamento.

El Artículo 6 numeral 3 y el Artículo 44 de la LOSNCP establecen que el catálogo electrónico es el servicio de bienes y servicios normalizados para su contratación directa, creados por el Instituto Nacional de Contratación Pública (INCOP), actualmente Servicio Nacional de Contratación Pública (SERCOP), conforme lo establecido en el artículo 10 de la Ley que fue reformada por el número 1 del Art. 2 de la Ley Orgánica Reformatoria a la LOSNCP, publicada en el Registro Oficial Suplemento 100, de 14 de octubre de 2013.

El 11 de octubre de 2013, se emite la Resolución INCOP No.RE-INCOP-2013-0000104, determina las disposiciones para los procesos de selección de proveedores para la suscripción de convenios marco.

En el portal del SERCOP, entre otros se encuentran catalogados varios ítems que pertenecen a los siguientes grupos macros:

- Equipos Informáticos
- Impresoras
- Materiales de oficina
- Materiales de limpieza
- Dispositivos médicos
- Vehículos

Al respecto de la historia de la subasta:

Uno de los ejemplos históricos más famosos era el de la subasta de la esposa durante el imperio babilónico la cual se llevaba a cabo anualmente. La operación comenzaba con la subasta de la mujer más bella y luego se procedía una a una con las demás. Era de hecho un acto ilegal "obtener" una esposa fuera de dicho proceso de compra. (Mejía, 2011).

De igual manera, al deliberar respecto un proyecto de ordenanza por el cual se pretendía implementar en el ámbito de la Municipalidad de Posadas la Subasta Judicial Municipal, se manifestaba que:

Igualmente famosas eran las subastas de esclavos durante el imperio romano, los cuales eran capturados en campañas militares para luego ser subastados en el foro. Los fondos recaudados en dichas subastas servían a su vez para financiar los esfuerzos bélicos del imperio. (Honorable Concejo Deliberante de la Ciudad de Posadas, 2013)

A pesar de que transacciones como las anteriormente descritas habían tenido apogeo en sus respectivas sociedades, el sistema de venta fundado en subastas había sido relativamente raro hasta el siglo XVII. Seguramente, la más antigua casa de subastas al mundo, la Estocolmo Auction House (Estocolmo Auktionsverk), se estableció en 1674 en Suecia.

A finales del siglo XVIII, poco después de la Revolución Francesa, las subastas llegaron a celebrarse en las cantinas para vender artículos de arte. Estas subastas, que generalmente eran de artículos de colección raros, se celebraban a diario y eran anunciadas a través de catálogos.

En el caso de las subasta dinámicas, el que tutela y otorga públicamente al ganador de la mejor puja (oferta) se denomina subastador, o martillero, en referencia al uso de un martillo de madera que se golpea sobre un mesón para indicar la finalización de la subasta. Sobre la subasta inversa:

Las subastas inversas han ganado popularidad en la década de 1990 como consecuencia de la aparición de herramientas basadas en Internet de subastas en línea. Pionero de las subastas inversas en línea, FreeMarkets, fue fundada en 1995 por el consultor de McKinney y el ex ejecutivo de General Electric, Glen Meakem, después de no encontrar el respaldo interno la idea de una división de subasta inversa de GE. Meakem contrató a Mckinsey, colega de Sam Kinney, que desarrolló gran parte de la propiedad intelectual detrás de FreeMarkets. Con sede en Pittsburgh, PA, FreeMarkets ha construido equipos de “hacedores de mercado” y “los gerentes de los productos básicos” para gestionar el proceso de ejecutar el proceso de licitación en línea y establecer operaciones de mercado para administrar subastas globales. (Angoar, 2011, p.78)

En Ecuador, con la expedición de la mencionada Ley del Sistema Nacional de Contratación Pública y el Decreto Ejecutivo No. 1091 (RO 351 de 3 de junio de 2008) en el cual se expidió el Reglamento de Contrataciones para la adquisición de bienes y la prestación de servicios, aparece por primera vez el concepto de “bien o servicios normalizado” para definir aquellos bienes o servicios cuyas características o especificaciones técnicas son homogéneas y comparables en igualdad de condiciones. Estos bienes y servicios normalizados determinan el apareamiento de dos procedimientos precontractuales: las “Compras por Catalogo” y la “Subasta Inversa Electrónica”.

La Subasta Inversa se aplica únicamente para aquellos casos cuyos bienes o servicios normalizados no se encuentren en el catálogo electrónico, o cuando la entidad contratante compruebe que, con la adquisición a través de la subasta inversa, puede conseguir un mejor precio.

El 12 de mayo de 2009, el INCOP emite la Resolución No. 20, por medio de la cual expide las disposiciones para el proceso de contratación de Subasta Inversa. El 28 de junio de 2013, se emite la Resolución No. RE-2013-0000089, por la cual se resuelve incluir disposiciones para priorizar las ofertas de bienes, servicios y obras de origen ecuatoriano en los procedimientos para la adquisición o arrendamiento de bienes y prestación de servicios, así como para la ejecución de obras.

Estos procedimientos, como todos los demás regulados por Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, cumplen los principios de legalidad, trato justo, igualdad, calidad, transparencia, publicidad y participación nacional. También cumplen los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación, consagrados en el Artículo 227 de la Constitución de la República, concordantes con los señalados en el Art. 3 de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos, por parte de la Iniciativa Privada.

1.1 Breve análisis de los principios generales de la contratación pública.

En la Contratación Pública encontramos una serie de principios jurídicos que permiten que las entidades contratantes y los proveedores hagan efectivos sus derechos y obligaciones al momento de la aplicación e interpretación de la LOSNCP. El Artículo 4 de la LOSNCP (2008) indica cuales son estos principios: “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”.

1.1.1 Principio de legalidad.

El principio de legalidad se encuentra consagrado en el artículo 226 de la (Constitución de la República del Ecuador, 2008) cuando señala:

Art. 226.- Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúan en virtud de una potestad estatal, ejercerán solamente las competencias y facultades que le 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.

La contratación pública debe realizarse con sujeción a la ley y con los procedimientos legalmente establecidos. La norma aplicable estará jerarquizada jurídicamente (Ley, Reglamento General, Resoluciones del INCOP). Es decir que, conforme a este principio, la Administración Pública debe limitar su actuación a ejecutar única y exclusivamente lo que establece la Ley, con la finalidad de garantizar la seguridad jurídica.

El principio de legalidad permite que el particular, o entidad contratante en caso de la contratación pública, esté seguro de que sus derechos serán respetados por el Estado, que está obligado a actuar conforme al ordenamiento jurídico vigente. Bulté (2002) define la legalidad como:

Una forma de existencia de la sociedad políticamente organizada, como un método de dirección estatal, en realidad el único posible, mediante el cual se abandonan la arbitrariedad, el voluntarismo y el autoritarismo, y la sociedad es conducida por la ley que representa los grandes intereses y proyectos de la mayoría. (p.56)

Los proveedores también se ven sumergidos en un marco jurídico, pues una vez que aceptan participar en determinado proceso de contratación, deben cumplir con los requerimientos legales que son exigidos por las entidades contratantes.

Para concluir, el principio de legalidad conocido también como “imperio de la ley”, es trascendental para el derecho público, ya que por medio de este, todo ejercicio del poder público está sometido a la voluntad de la ley.

1.1.2 Principio del trato justo.

Según los especialistas en contratación pública Rivas & López (2009) este principio:

(...) implica que todo proveedor de obras, bienes y servicios debe tener acceso a contratar con el Estado en condiciones semejantes a las de los demás, por lo que está prohibido la existencia de privilegios, ventajas, o prerrogativas, salvo las excepciones previstas en la Ley. (p.74)

Este principio intenta garantizar que todo proveedor puede contratar con el Estado en igualdad de condiciones, sin que existan privilegios. En cuanto al accionar de la administración en materia de contratación pública se debe considerar que su imparcialidad es relativa, por cuanto la capacidad jerárquicamente superior de las entidades contratantes, le permite actuar de juez y parte en la resolución de los reclamos o recursos administrativos.

1.1.3 Principio de igualdad.

Rivas & López (2009) explican que: “La igualdad exige que todos los oferentes en la misma situación, contando con las mismas facilidades y haciendo sus ofertas

sobre bases idénticas. El principio prohíbe cualquier tipo de preferencia a un oferente en particular”. (p. 74)

Todos los interesados están en capacidad de acceder o participar en un proceso de contratación, se rigen por las mismas condiciones, documentos precontractuales o pliegos, cuentan con la misma información, se rige bajo el mismo cronograma del proceso precontractual y sus ofertas son evaluadas bajo los mismos parámetros.

Sobre este principio, Cassange (2002) comenta:

La idea de igualdad posee siempre un carácter relativo. La igualdad absoluta es contraria a la naturaleza de la cosas, el orden creado, y en suma, el desconocer la diferencias propias del orden social o de las cosas, deviene en injusticias (p.26).

1.1.4 Principio de calidad.

Este principio busca que los bienes y servicios que se oferten sean de calidad, que cumplan con los requisitos solicitados en los pliegos (calidad, precio, forma de pago, plazo de ejecución, vigencia de la oferta, entre otros).

De los conceptos de calidad, a criterio de Juran (2000), ninguno es de tan grande alcance, o vital, como: “La idoneidad o aptitud para el uso”.

Rivas & López (2009) mencionan que las características del bien o servicios ofertados que la entidad contratante demanda, pueden considerarse ventajosas y por ende pueden determinar la “calidad”:

Cualquier aspecto de los bienes o procesos que se necesitan para conseguir la aptitud para el uso es una característica de la calidad. Estas características son de diversas subespecies:

Tecnológicas: por ejemplo dureza, inductancia, acidez.

Psicológicas: por ejemplo: sabor, belleza, status.

Con relación al tiempo: por ejemplo: fiabilidad, mantenibilidad.

Contractuales: garantía técnica.

Éticas: por ejemplo: atención del personal de ventas, honradez de los talleres de los talleres de servicios. (p. 72).

1.1.5 Principio de vigencia tecnológica.

El Sistema Nacional Contratación Pública (2013) incentiva el uso de la tecnología para abreviar los procedimientos de contratación y generalizar el uso de la información. Se requiere que los bienes y servicios ofertados cumplan las condiciones

de calidad y actualidad tecnológica para que puedan cumplir con las necesidades de las entidades contratantes. Así se estableció en el artículo 3 del Decreto Ejecutivo 1515 de 16 de mayo de 2013 a través del cual se expidieron las disposiciones de contratación para la adquisición y arrendamiento, de bienes y la prestación de servicios, relacionadas con el cumplimiento del principio de vigencia tecnológica:

Para efectos de la aplicación de estas disposiciones, el principio de vigencia tecnológica implica la obligación de que la adquisición y arrendamiento de los bienes, así como la prestación de servicios en los que se contempla el uso de bienes específicos de los mencionados en este decreto, reúnan las condiciones de calidad necesarias para cumplir de manera efectiva la finalidad requerida, desde el momento de su adquisición y hasta por un tiempo determinado y previsible de vida útil, con la posibilidad de adecuarse, integrarse; repotenciarse y reponerse, según el caso, de acuerdo con los avances científicos y tecnológicos.

1.1.6 Principio de oportunidad.

Rivas & López (2009) explican que en este principio: “La Administración Pública debe actuar con la celeridad que el caso amerita o en atención a las circunstancias de cada caso en particular, a fin de satisfacer de forma eficiente y eficaz las necesidades y el interés público en general” (p.72).

Así, los procedimientos en el Sistema Nacional de Contratación Pública deben ajustarse oportunamente a las necesidades de las entidades contratantes, respetando los derechos de los oferentes.

1.1.7 Principio de libre concurrencia.

Este principio asegura que los oferentes pueden ser invitados para poder participar en cualquier procedimiento de contratación, mismo que no debe imponer condiciones restrictivas para su participación. En definición de Rivas & López (2009):

La normativa jurídica impone ciertas limitaciones, dado que el interés público exige un control de la capacidad de los concurrentes. Dichas limitaciones o restricciones son por ejemplo la exclusión de oferentes incursos en las inhabilidades generales y especiales previstas en esta Ley. Pero además de esta capacidad genérica, la entidad contratante puede exigir en los pliegos, determinados requisitos de capacidad técnica y de solvencia económica financiera, que le aseguren un contratista idóneo. La publicidad de la convocatoria es una consecuencia obligada del principio jurídico de la libre concurrencia. (p. 73).

1.1.8 Principio de transparencia.

Los procedimientos precontractuales deben ser transparentes, establecer las condiciones claras, respetando la libre concurrencia y el principio de igualdad de los oferentes. Navas M. (2004):

La transparencia constituye una actitud de gobierno, un principio de conducta de quienes ejercen el poder, que se desglosa en una serie de obligaciones de presentar en forma clara y comprensible las actuaciones públicas, y quizá además en el hecho de que estas actuaciones estén iluminadas, es decir que brillen a la luz pública, que se destaquen, y la ciudadanía las pueda ver fácilmente. (p.77).

En adición, la Coalición de Organizaciones Civiles por el Acceso a la Información Pública en Ecuador (2005) manifiesta que:

La transparencia es un principio de conducta de quienes ejercen el poder público, que se desglosa en una serie de obligaciones de presentar de forma clara y comprensible sus actuaciones públicas. Transparencia significa diafanidad, limpieza, buena fe que pueden apreciarse a simple vista. Esta actitud va más allá de permitir el acceso a la información, implica poner a disposición de las personas, así no lo pidan expresamente, la mayor cantidad de informaciones públicas. (p.13).

1.1.9 Principio de publicidad.

Las entidades previstas en el Artículo 1 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública de la Administración Pública, tienen la obligación de publicar en el portal www.compraspublicas.gov.ec, el procedimiento precontractual y contractual que se esté llevando a cabo.

Rojas (2007) al analizar el principio de la publicidad señala que:

Constituye el presupuesto y garantía de los principios comentados, ya que busca asegurar a los administrados la más amplia certeza de la libre concurrencia en condiciones de absoluta igualdad en los procedimientos de la contratación administrativa, y que consiste en que la invitación al concurso licitatorio se haga en forma general, abierta y lo más amplia posible a todos los oferentes posibles, dándosele al cartel la más amplia divulgación, así como el más amplio acceso al expediente, informes, resoluciones y en general a todo el proceso de que se trate. (p.260)

El objetivo principal por el cual se hace necesaria la existencia de este principio es, como ya lo hemos manifestado, lograr que el Estado consiga la mejor inversión de los recursos públicos, lo cual concuerda con lo señalado por Cassange (2002) quien señala que con este principio de libre competencia:

Se persigue la obtención de un menor precio (principio de eficiencia) o un procedimiento que asegure la realización de la obra en el tiempo que demanda la necesidad pública (principio de eficiencia), lo que no impide la observancia armónica de los principios de informalismo e igualdad, salvo la configuración de las circunstancias que justifican la libre elección del contratista. (p.73).

El Artículo 13 del Reglamento a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (2011) establece la información que las entidades están obligadas a publicar:

Art. 13.- Información relevante.- Para efectos de publicidad de los procedimientos de contratación en el Portal www.compraspublicas.gov.ec se entenderá como información relevante la siguiente:

1. Convocatoria;
2. Pliegos;
3. Proveedores invitados;
4. Preguntas y respuestas de los procedimientos de contratación;
5. Ofertas presentadas por los oferentes, con excepción de la información calificada como confidencial por la entidad contratante conforme a los pliegos;
6. Resolución de adjudicación;
7. Contrato suscrito, con excepción de la información calificada como confidencial por la entidad contratante conforme a los pliegos;
8. Contratos complementarios, de haberse suscrito;
9. Ordenes de cambio, de haberse emitido;
10. Cronograma de ejecución de actividades contractuales;
11. Cronograma de pagos; y,
12. Actas de entrega recepción, o actos administrativos relacionados con la terminación del contrato.

12-A.- En general, cualquier otro documento de las fases preparatoria, pre contractual, contractual, de ejecución o de evaluación que defina el SERCOP mediante resolución para la publicidad del ciclo transaccional de la contratación pública.

La publicidad permite a las entidades contratantes tener mayor cantidad de ofertas, y garantiza el principio de transparencia en la Administración Pública, con excepción de aquella información que goza de una política de confidencialidad, conforme consta en el artículo 11 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, publicado en el Registro Oficial No. 588 de 12 de mayo de 2009.

1.1.10 Principio de participación nacional.

Actualmente, el Estado promueve la producción nacional, con el establecimiento de criterios de valoración que incentiven la participación nacional, y que otorgan márgenes de preferencia establecidos en los pliegos del proceso de contratación.

Participación Nacional: De acuerdo con el artículo 25 de la LOSNCP, los Pliegos deben contener criterios de valoración que incentiven y promuevan la participación local y nacional, mediante un margen de preferencia para los proveedores de obras, bienes y servicios, incluidos la consultoría, de origen local y nacional, de acuerdo a los parámetros determinados por el Ministerio de Industrias y Competitividad. (Rivas y López, 2009, p.73).

La aplicación de este principio pretende generar un estímulo a las micro y pequeñas empresas para que tengan mayores posibilidades de desarrollo y en consecuencia exista una mejor distribución de la riqueza, no obstante de que dichos márgenes de preferencia podrían considerarse un atentado al principio de competencia e igualdad de condiciones.

1.2 Bienes normalizados.

El Art. 6 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, numeral 2, define a los Bienes y Servicios normalizados como el “Objeto de contratación cuyas características o especificaciones técnicas se hallan homologadas o catalogadas”.

El Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (2009) considera que los bienes y servicios normalizados, son:

“Aquellos cuyas características o especificaciones técnicas han sido estandarizadas u homologadas por la entidad contratante; y en consecuencia, dichas características o especificaciones son homogéneas y comparables en igualdad de condiciones”.

La mencionada Ley y su Reglamento General utilizan las palabras homologados, estandarizados, normalizados, categorizados o catalogados, para referirse a aquellos bienes o servicios cuyas características o especificaciones técnicas los hace comparables en igualdad de condiciones; y, en el caso de los bienes o servicios que constan en el Catálogo Electrónico, para referirse a aquellos bienes o servicios sobre los cuales el SERCOP celebra convenios marco.

Estrada (1983) realiza la siguiente definición de normalización:

Es la actividad que proporciona soluciones (para ser aplicadas repetitivamente) de problemas que caen principalmente en las esferas de la ciencia, tecnología y economía, con miras a lograr un grado óptimo de ordenamiento en un contexto dado. Comprende generalmente los procesos de: formulación, emisión e implantación de normas (p.2).

El Organismo Internacional de Normalización más conocido como ISO -ente de importante relevancia en la materia-, (citado por Cano Flores y otros, 2001) conceptualiza a la normalización como:

El proceso de formular y aplicar reglas con el propósito de realizar en orden una actividad específica para el beneficio y con la obtención de una economía en conjunto óptimo teniendo en cuenta las características funcionales y los requisitos de seguridad. Se basa en los resultados consolidados de la ciencia, la técnica y la experiencia. Determina no solamente la base para el presente, sino también para el desarrollo futuro y debe mantener su paso acorde con el progreso (p. 198).

El ISO es una norma creada para satisfacer necesidades en los campos económico, financiero, industrial, técnico, administrativo, de comercio y servicios. Es el resultado de un instrumento determinado por el consentimiento y consenso internacional emanado de los diferentes Comités Técnicos. Las Normas ISO representan un modelo compuesto por reglas, cuya finalidad es definir las características técnicas de un producto o servicio, para que pueda ser utilizado a nivel internacional.

Otra definición de normalización es la de Baldeón (2012) quien indica que:

La normalización en el Sistema Nacional de Contratación Pública, tiene como finalidad principal equiparar, estandarizar las especificaciones y condiciones del cumplimiento contractual de ciertos bienes o servicios, de tal manera que las entidades contratantes, verifiquen el cumplimiento de los mismos; y utilicen como único criterio de adjudicación el precio más bajo (p.73).

Los bienes y servicios normalizados se adquieren por procedimientos de Catálogo Electrónico y de Subasta Inversa. Solo en el caso de que no se puedan aplicar dichos procedimientos, o que estos hayan sido declarados desiertos, se podrá optar por los demás procedimientos de contratación previstos en la Ley y su Reglamento General.

El Artículo 49 de la Ley del Sistema Ecuatoriano de la Calidad establece que el INEN es la entidad responsable de la normalización en el país. Debe entenderse por esto a la actividad de aplicación voluntaria que establece soluciones para aplicaciones repetitivas o comunes, con el objeto de lograr un grado óptimo de orden en un contexto determinado. Las autoridades, sin perjuicio del carácter voluntario de las normas técnicas, podrán requerir su observancia en un reglamento técnico para fines específicos.

Magaña P. (2013) menciona que entre los objetivos de la normalización se encuentran los siguientes:

OBJETIVOS DE LA NORMALIZACIÓN.- Los objetivos principales de la normalización son:

- Propender por mantener y aumentar la calidad, en los procesos tecnológicos y productivos de la economía.
- Contribuir al desarrollo de las industrias mediante el progreso científico, tecnológico, en sus actividades del campo de la producción, en el campo de los bienes y servicios.
- Proteger en todos los campos al consumidor primario de bienes y servicios.
- Coadyuvar para crear las condiciones tecnológicas necesarias y adecuadas para el desarrollo de productos que cumplan las exigencias de calidad y competitividad en los mercados internacionales.
- Facilitar el intercambio comercial a nivel local e internacional.
- Desarrollar los renglones económicos de la producción y distribución de productos, del sector productivo de bienes y servicios. (p.6).

1.3 Procedimientos dinámicos en otros países.

Este procedimiento, al igual que el Sistema Nacional de Contratación Pública, en su integridad, se aplica en países como Perú, Chile, Argentina, y otros. Al respecto, Álvarez (2006) define a la Subasta Inversa de la siguiente manera:

Una subasta es un mecanismo de transacción económica por el que se determina la asignación de recursos (ya sea un bien o servicio), tomándose como referencia el precio, el cual aumentará o disminuirá en función a las pujas efectuadas por los potenciales compradores o vendedores. De los diversos tipos de subasta existentes, la que nos interesa para efectos del presente trabajo es la denominada subasta en reversa, llamada también “subasta inversa”, conforme a la cual los probables compradores elaboran una lista de bienes o servicios que desean adquirir o contratar, definiendo sus características y especificaciones, sobre los que los potenciales vendedores ofertarán su mejor precio, efectuándose la puja hacia la obtención del precio más bajo posible. (p. 120).

1.3.1 Subasta inversa en Colombia.

En Colombia la utilización de los sistemas informáticos en los procesos de contratación pública empieza con la creación del Portal Único de Contratación, que se considera como la fase informativa del Sistema Electrónico para la Contratación Pública-SECOP, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 1150 de 2007, y con el Decreto Reglamentario 066 de 2008.

Este sistema electrónico provee información sobre los procesos contractuales que tramitan, tanto las entidades del estado sujetas al Régimen de Contratación, como las que voluntariamente contribuyen a la difusión de la actividad contractual.

En la Subasta Inversa, es el precio el que determina a la oferta ganadora una vez que se haya calificado a los oferentes para enviar su oferta económica inicial. Esta subasta es una puja dinámica efectuada electrónica o presencialmente, a través de la disminución sucesiva de precios durante un determinado tiempo.

En Colombia la entidad contratante debe completar unas fichas técnicas previo al inicio del proceso de contratación. Estas fichas serán almacenadas en el sistema SECOP, a fin de mantener una estadística global de las adquisiciones de los bienes normalizados de cada entidad contratante.

Una vez que la entidad contratante ha elaborado los pliegos los cuales deben contener las fichas técnicas de los bienes, la entidad verifica los requisitos habilitantes

de los oferentes. Posteriormente se publicará un informe de verificación en el SECOP, en el cual se indicara cuáles son los oferentes que no se consideran habilitados para que, en el plazo no superior a cinco días, subsanen sus errores considerados de forma. Una vez que se han subsanado estos errores, la subasta inversa procede dentro del plazo fijado en los pliegos.

La oferta es completa, incluye información sobre la capacidad jurídica, experiencia, capacidad financiera y de organización de los proponentes y la propuesta inicial del precio, la cual solo podrá ser conocida al momento de iniciar la puja.

En el caso de que el proponente no haga nuevas posturas del precio durante el proceso de puja, el precio enviado en la oferta puede ser considerado como la propuesta final de cada oferente.

Si únicamente un oferente resulta habilitado para participar en la puja, la entidad contratante podrá ampliar el plazo de presentación de los documentos habilitantes y la oferta inicial del precio, por el término señalado en los pliegos, el cual en ningún caso podrá ser mayor a la mitad del inicialmente previsto. Y solamente vencido este término si no se ha alcanzado la pluralidad de los proponentes habilitados, la entidad adjudicará al único proponente habilitado, siempre que su oferta no exceda el presupuesto oficial indicado en los pliegos de condiciones.

1.3.2 Subasta inversa en España.

Los tipos de contratación reconocidos por la Legislación Española son: Obras, Gestión de Servicios Públicos, Suministros, Consultoría, Asistencia y de Servicios. La Subasta Inversa Electrónica en España, denominada Licitación, comprende la preparación, adjudicación, efecto, cumplimiento y extinción de aquellos contratos onerosos en lo que al menos una de las partes constituye una persona jurídica pública.

El procedimiento tiene su comienzo con la tramitación del expediente de contratación, que debe tener al menos los siguientes elementos: motivación, pliegos, certificado que acredite la existencia del crédito para satisfacer el precio, fiscalización justificación del procedimiento, criterios de adjudicación. Una vez que se haya completado el expediente, el órgano de contratación dicta resolución motivada por la que se aprueba y da apertura del procedimiento de adjudicación. El órgano de contratación puede incorporar al expediente una declaración de urgencia, motivada por una necesidad impostergable, que conlleva la reducción de la mayoría de sus

plazos, para que tenga lugar es necesario que exista la previa formalización del mismo.

De igual manera, se puede realizar con tramitación de emergencia, que es una forma extraordinaria de celebrar contratos, basada en la necesidad de actuar sin demora ante situaciones catastróficas.

Existen cinco procedimientos de adjudicación; abierto, restringido, negociado, diálogo competitivo y concurso de proyectos. Por regla general se prefiere el procedimiento abierto o restringido.

- El procedimiento abierto se identifica por permitir que cualquier empresario pueda presentar una proposición y convertirse en licitador del contrato, no admitiendo la negociación de los términos contractuales.
- El procedimiento restringido exige que, antes del anuncio de licitación, el órgano con tratante establezca unos criterios objetivos de solvencia, en base a los cuales, seleccionará a un mínimo de cinco candidatos que podrá presentar proposiciones.
- El procedimiento negociado es aplicable en supuestos expresamente tasados, donde el órgano de contratación efectúa consultas con diversos contratos, negociando sus condiciones con los licitadores.

1.3.3 Diálogo competitivo.

Es un procedimiento pensado para la celebración de contratos de una alta complejidad, que el órgano de contratación no pueda definir los medios requeridos para satisfacer sus necesidades. En este caso, dicho órgano selecciona a un grupo de candidatos para dirigir un diálogo entre ellos, conducente a discernir una o varias opciones posibles.

1.3.4 Concurso de proyectos.

Es un procedimiento dedicado a obtener planos o proyectos, en campos de arquitectura, urbanismo, ingeniería y el procesamiento de datos. Tras la licitación un Jurado independiente, se emite un dictamen con el proyecto o proyectos seleccionados.

La propuesta general es el manejo de Agenda Digital para España como el marco apto para realizar la transición a la contratación pública electrónica en España, persiguiendo la estrategia de transición planteada recientemente por la Comisión Europea. Al respecto, el Ministerio de Industrias, Energía y Turismo de España (2012) expone lo siguiente:

La contratación pública mueve el 20% del PIB europeo y a todas las administraciones públicas del país, pudiendo generar actividad (al menos en teoría) a los 3 millones de pymes que hay en España.

Pero además si esta transición se hace bien, permitiría que estos tres millones de PYMES tuvieran la oportunidad de acceder a la oferta pública europea a un coste fomentar la interoperabilidad y evitar el efecto torres Babel y la correspondiente fragmentación del mercado.

1.3.5 Subasta inversa en Chile.

Con la entrada en vigencia de la Ley de Bases sobre Contratos Administrativos, de Suministro y Prestación de Servicios (Ley No. 19.886), más conocida como Ley de Compras Públicas, el 29 de agosto de 2003, cambia radicalmente la forma en que estado realizaba sus compras públicas. La Comunidad Interamericana de Responsabilidad Social (2013) agrega lo siguiente:

La ley contempló asimismo, la creación de un reglamento robusto y extenso, con sus normas de procedimiento y de transparencia. Este reglamento se redactó con la participación de todos los actores involucrados en los procesos de contratación del Estado y se encuentra en vigencia a contar del 24 de octubre de 2004.

Al igual que en Ecuador, con la Ley de Compras Públicas de Chile, se crea un sistema de Información de Compras y Contrataciones de la Administración, el mismo que sirve de acceso público y gratuito.

La información que consta en el portal de compras públicas de Chile (Dirección Chile Compra, 2010) indica:

Durante sus más de seis años de existencia, la Dirección de Chile Compras, se ha destacado por la excelencia de su gestión y su capacidad para avanzar más allá de los objetivos propuestos, lo cual se ha traducido en un alto nivel de acceso de la ciudadanía al Mercado Público. Así mismo, ha logrado ordenar y sistematizar un sistema esencialmente complejo, donde confluyen los infinitos intereses demandas y

necesidades de los actores que dan vida al Mercado Público, mediante el establecimiento de reglas que ayuden a mejorar la competitividad, aumentando la calidad y visibilidad de la información disponible y generando instancias de formación y capacitación de los usuarios, entre otras. (p.95).

1.3.6 Subasta inversa en Perú.

En Perú, el Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (CONSUCODE) es el órgano que se encarga de controlar las contrataciones que realizan las entidades públicas. Constituye un organismo público descentralizado, adscrito al Ministerio de Economía y Finanzas, que goza de autonomía técnica, funcional, administrativa, económica y financiera. El CONSUCODE es equivalente al Servicio Nacional de Contratación Pública del Ecuador.

La legislación peruana contempla un sistema global de contratación pública, denominado: Sistema Electrónico de Adquisiciones y Contrataciones del Estado. Es similar al de Ecuador, Sistema Nacional de Contratación Pública, pues permite que los proveedores y entidades contratantes dispongan de la siguiente información. Al respecto, el Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (CONSUCODE, 2007), de Perú expone:

Planes Anuales de Contratación, registro nacional de proveedores- RNP, convocatorias y pliegos de condiciones, absolución de consultas y observaciones de las bases, resultados del proceso y adjudicación del contrato, impugnaciones y arbitraje o conciliaciones, ejecución del contrato, contratación electrónica, veedurías ciudadanas y enfoque preventivo (controles internos).

El Artículo 90 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado Peruano (2008) define a la Subasta Inversa de la siguiente manera:

La Subasta Inversa es la modalidad de selección por la cual una Entidad realiza la contratación de bienes y servicios comunes a través de una convocatoria pública, y en la cual postor ganador será aquel que oferte el menor precio por los bienes o servicios objeto de la convocatoria. Esta modalidad de selección puede realizarse de manera presencial o electrónica.

Este procedimiento empieza a través del módulo transaccional del SEACE, desde la convocatoria hasta el otorgamiento de la buena propuesta. En la propuesta económica, el proveedor deberá indicar su oferta inicial, el monto de rebaja, y el monto

mínimo que está dispuesto a ofertar. Una vez desarrollados los lances con agentes electrónicos, el sistema registrará los resultados finales en esta etapa.

En la etapa de mejor de precios los participantes podrán formular lances en línea y tiempo real, visualizando su oferta. Concluida la mejora de los precios, el sistema le asignará a cada proveedor el puntaje que le corresponda. El Comité Especial debe evaluar la documentación solamente del proveedor con mejor puntaje y, en caso de estar conforme, procederá a su adjudicación. En caso contrario, podrá evaluar la documentación del postor que ocupó el segundo lugar. Seguidamente, el sistema emite el acta de adjudicación en la que consta todo el desarrollo del proceso de selección; dicha información será pública.

CAPÍTULO 2: ANÁLISIS DE LOS PROCEDIMIENTOS DINÁMICOS

Los procedimientos dinámicos son procedimientos legalmente establecidos en la contratación pública, para la adquisición de bienes y prestación de servicios normalizados.

El numeral 17 del Artículo 6 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación (2008), al referirse al “Mejor Costo en Bienes y Servicios Normalizados”, establece: “oferta que cumpliendo con todas las especificaciones y requerimientos técnicos, financieros, y legales exigidos en los documentos precontractuales, oferte el precio más bajo”.

De lo dicho, se podría afirmar que las entidades contratantes categorizan los bienes y servicios como normalizados y no normalizados, para poder acceder al beneficio económico. Sin embargo, los procedimientos dinámicos no buscan únicamente la adquisición de bienes o servicios de menor precio sin que interese la calidad de los mismos; al contrario, la calidad de los bienes y servicios que las entidades contratantes desean adquirir, son observados minuciosamente en el proceso de selección.

Las principales justificaciones para implementar nuevos conceptos y procedimientos en la contratación pública ecuatoriana, a través del Decreto Ejecutivos No. 1091, según Baldeón (2008), fueron principalmente las siguientes:

- Los procesos de contratación era engorrosos, lentos y no transparentes.
- Provocaban corrupción.
- La ley era dirigida principalmente a la regulación de ejecución de obras, sin que responda a las necesidades propias de las adquisiciones de bienes y prestación de servicios.
- Existencia de excesiva disparidad de normativa vigente, lo que generaría inseguridad jurídica, principalmente por la normativa interna de cada institución pública (p. 13-14).

Efectivamente, la implementación de la contratación pública electrónica constituye una ventaja competitiva para las empresas oferentes, que les permite estar informadas acerca de las necesidades de las entidades contratantes, presentar sus ofertas, y terminar el proceso precontractual en menor tiempo.

A continuación se analizarán los procedimientos dinámicos contemplados en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública:

2.1 Compras por catálogo.

La palabra catálogo etimológicamente significa: “lista ordenada o clasificada de personas u objetos. Elenco de publicaciones y objetos clasificados y normalmente a la venta” (Diccionario Estudiantil, 2009).

López (2009) concibe al catálogo electrónico como un registro de bienes y servicios normalizados que se publican en un portal de compras públicas para su adquisición a través contratación directa.

Este procedimiento es uno de los más nuevos, tanto en la doctrina como en las legislaciones. Consiste en que las entidades contratantes pueden seleccionar los productos de su interés, emitir una orden de compra directa al proveedor, y de esta manera facilitar los procesos de contratación pública. El catálogo electrónico es una herramienta de contratación pública equivalente a una tienda virtual, a través de la cual las entidades contratantes pueden realizar la adquisición de bienes y servicios normalizados de forma directa.

El Instituto Nacional de Contratación Pública (2011) define al catálogo electrónico como: “la herramienta con la cual se podrán adquirir bienes y servicios normalizados, por parte de las Entidades Contratantes, sobre la base de parámetros objetivos establecidos en la normativa dictada por el INCOP” (p.13).

Nuestra legislación determina al catálogo electrónico como el procedimiento inicial para la adquisición de bienes y servicios normalizados, con la aclaración de que para poder realizar un procedimiento de Subasta Inversa, primero se debe verificar que dicho bien, o servicio, no esté contemplado en el catálogo electrónico.

No obstante, los bienes que se encuentran en esta herramienta del portal de compras públicas son suministros de oficina, suministros de limpieza, equipos de impresión, equipos de computación, vehículos, aparatos para prótesis. Lastimosamente, en Ecuador todavía no se puede encontrar todos los bienes y servicios considerados como susceptibles de ser normalizados, y los precios de los artículos ofertados en el catálogo pueden ser más altos que los precios ofertados fuera de él.

El numeral 3 del Art. 6 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública define lo que se debe entender por Catálogo Electrónico:

“Catálogo Electrónico es el registro de bienes y servicios normalizados publicados en el portal www.compraspublicas.gov.ec para su contratación directa como resultante de la aplicación de convenios marco”.

En nuestra legislación, al igual que la Subasta Inversa, no era aplicable anteriormente, sino hasta la promulgación y publicación de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, mediante Suplemento del Registro Oficial No. 395, de 4 de agosto de 2008, a través de la Asamblea Constituyente.

Dentro de los procedimientos dinámicos, la citada ley nos habla de la compra a través del referido catálogo, es decir, de una simulación de una compra en un supermercado, donde las entidades contratantes adquieren de forma directa aquellos bienes y servicios normalizados que se encuentran publicados en dicho inventario, conocido también como “vitrina electrónica”. Con la publicación de la Ley de Contratación Pública, se obliga al Instituto Nacional de Contratación Pública a crear un catálogo electrónico disponible en el portal www.compraspublicas.gob.ec, desde el cual las Entidades Contratantes podrán realizar sus adquisiciones en forma directa.

Las órdenes de adquisición electrónica emitidas por las entidades contratantes se sujetarán a las condiciones contractuales previstas en los Convenios Marco, mismo que no admite modificaciones que incrementen el precio del bien o servicio. El Convenio Marco es la modalidad con la cual el Servicio Nacional de Contratación Pública (SERCOP) selecciona a los proveedores cuyos bienes y servicios son ofertados en el Catálogo Electrónico, el cual estipula los diferentes tiempos de entrega de acuerdo a la cantidad de bienes solicitada. De esta forma brinda tiempos garantizados de respuesta a las entidades contratantes y evita la corrupción.

Rivas & López (2009):

El estado establece un estándar de calidad y otras características de los productos requeridos por un gran número de instituciones públicas. A partir de estos, estima la demanda agregada en un período, típicamente un año, y llama a licitación a todos los interesados. Quienes cumplen con los requerimientos, firman un acuerdo de precios máximos a los que están dispuestos a vender sus productos al por menor y elaboran un catálogo de los productos adjudicados. El Estado recopila este catálogo y lo publica en un sitio web al que acceden los compradores públicos. Estos pueden comprar, en la misma plataforma de Internet, a cualquiera de los proveedores adjudicados, disminuyendo de esta manera, en forma dramática, los tiempos y pasos administrativos, y por consiguiente el costo. (p. 61).

2.2 Características de los Convenios Marco.

Los Convenios Marco se caracterizan por ser:

- a) Bilaterales, porque las partes se obligan recíprocamente.
- b) Onerosos, porque tiene por objeto la utilidad del Estado y del proveedor suscribiente del convenio.
- c) Conmutativos, porque cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez. Así lo dispone el Art. 45 de la LOSNCP al señalar que: “Los adjudicatarios quedarán obligados a proveer bienes y servicios normalizados de conformidad con las condiciones de plazo, precio, calidad, lugar de entrega y garantía establecidas para el período de duración del Convenio Marco”. El incumplimiento de esta disposición acarrea la imposición de sanciones, las cuales son estipuladas en el respectivo Convenio Marco.
- d) Principales, porque subsisten por sí mismos, sin necesidad de otros convenios o instrumentos jurídicos.
- e) Son solemnes, debido a que están sujetos a formalidades especiales, por ser un procedimiento celebrado a través del SERCOP y sin él no surte efecto.
- f) Son consensuales, porque se perfeccionan con el consentimiento, mismo en el que el proveedor que es parte del Convenio se adhiere a lo previamente estipulado por el SERCOP.
- g) Son indivisibles, toda vez que las cláusulas del convenio deben ser ejecutadas en su totalidad.
- h) No causan efecto solo entre las partes suscribientes, debido a que el objeto del convenio afecta a las entidades contratantes.
- i) Son públicos, debido a que el producto u objeto del Convenio Marco forma parte del catálogo electrónico, el cual se encuentra disponible en el Portal de Compras Públicas.

Previo a la realización de estos instrumentos técnico-jurídicos, el Instituto Nacional de Contratación Pública debe realizar un estudio técnico y económico de mercado, privilegiando en todo momento la industria nacional y sobre todo la intervención de las medianas y pequeñas industrias.

De conformidad con lo previsto en el inciso segundo del artículo 69 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, la Orden de Compra emitida a

través del Catálogo Electrónico formaliza la contratación de los bienes o servicios requeridos, y genera los derechos y obligaciones correspondientes para las partes.

Una vez recibidos los bienes o servicios contratados, se suscribirá el acta de entrega recepción correspondiente, previa verificación de las especificaciones anunciadas en el catálogo.

2.3 Objetivos del catálogo electrónico.

El SERCOP (Servicio Nacional de Contratación Pública) indica que los objetivos que persiguen la creación y publicación del Catálogo Electrónico en el Sistema Nacional de Contratación Pública son:

Poner a disposición de las entidades contratantes, un mecanismo de contratación directa de bienes y servicios normalizados, previo a la realización de un procedimiento de contratación pública.

Seleccionar a los Proveedores que presente las mejores ofertas técnicas y económicas, quienes constarán en el Catálogo Electrónico y serán la primera opción de compra que tengan las Entidades Contratantes.

Facilitar a las Entidades Contratantes la contratación de productos recurrentes, con el fin de minimizar el tiempo invertido en los procesos de contratación pública.

Ofrecer a las Micro, Pequeñas y Medianas empresas la posibilidad de participar en un convenio directo con el SERCOP mediante el cual obtengan beneficios e incrementen sus ventas.

El Artículo 46 de la LOSNCP establece que:

Las Entidades Contratantes deberán consultar el catálogo electrónico previamente a establecer procesos de adquisición de bienes y servicios. Solo en caso de que el bien o servicio requerido no se encuentre en el Catálogo Electrónico, se podrá realizar otros procedimientos de selección para la adquisición de bienes o servicios, de conformidad con la LOSNCP y el RGLOSNCP.

Si cualquiera de las Entidades Contratantes obtuviere ofertas de mejor costo que las que consten publicadas en el Catálogo Electrónico, deberán informar al Instituto Nacional de Contratación Pública para que este conozca y confirme que la oferta es mejor y adopte las medidas necesarias que permitan extender tales costos, mediante la celebración de Convenios Marco, al resto de Entidades Contratantes.

El Catálogo Electrónico permite realizar una contratación con celeridad a un mejor precio, por ello, la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública lo

ubica como la primera opción, con el fin de precautelar los recursos públicos y optimizar el tiempo en las contrataciones de bienes o servicios normalizados.

La Resolución INCOP No.RE-INCOP-2013-0000104, de 11 de octubre de 2013, determina las disposiciones para los procesos de selección de proveedores para la suscripción de convenios marco, a continuación un pequeño resumen del procedimiento:

2.4 Requisitos del catálogo electrónico.

A continuación se resumen las especificaciones técnicas que debe contener un Catálogo Electrónico:

1. PARTIDA PRESUPUESTARIA: Las entidades contratantes, en forma previa a publicar la convocatoria, deberán certificar la disponibilidad presupuestaria y la existencia presente o futura de recursos suficientes para cubrir las obligaciones derivadas de la contratación. Así lo dispone el Art. 24 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Las contrataciones que requieren ejecutar las entidades contratantes deben encontrarse determinadas en el Plan Anual de Contratación, el cual será formulado y aprobado por la máxima autoridad de la entidad contratante, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 5, numeral 1 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, en concordancia con el Art. 34 del mismo cuerpo legal cuando señala que:

La programación, formulación, aprobación, asignación, ejecución, seguimiento y evaluación del Presupuesto General del Estado, los demás presupuestos de las entidades públicas y todos los recursos públicos, se sujetarán a los lineamientos de la planificación del desarrollo de todos los niveles de gobierno, en observancia a lo dispuesto en los artículos 280 y 293 de la Constitución de la República.

El inciso primero del Artículo 100 del Código Orgánico de Planificaciones y Finanzas Públicas (COPFP) establece que:

Cada entidad y organismo sujeto al Presupuesto General del Estado formulará la proforma del presupuesto institucional, en la que se incluirán todos los egresos necesarios para su gestión. En lo referido a los programas y proyectos de inversión, únicamente se incluirán los que hubieren sido incorporados en el

Plan Anual de Inversión (PAI), o que hubieren obtenido la prioridad de la Secretaría Técnica del Sistema Nacional Descentralizado de Planificación Participativa durante la ejecución presupuestaria. Dichas proformas deben elaborarse de conformidad con el Plan Nacional de Desarrollo, la programación fiscal y las directrices presupuestarias.

La aprobación, publicación y correcta ejecución del PAC es controlado por el SERCOP.

2. CATEGORÍA CPC: Es necesario que cada proveedor que desee participar en un proceso de contratación, tenga registrado en su RUP el o los códigos CPC objeto de la contratación.

3. ELABORACIÓN Y APROBACIONES DE ESTUDIOS Y DISEÑOS COMPLETOS, DEFINITIVOS Y ACTUALIZADOS, ESPECIFICACIONES TÉCNICAS: Las entidades contratantes, de forma previa a iniciar el procedimiento “Compra por Catálogo”, deben contar con los estudios completos, definitivos y actualizados, debidamente aprobados por las instancias correspondientes, o, según el caso, con la determinación de las especificaciones técnicas. El cumplimiento de este requisito permite establecer que el bien o el servicio a adquirirse tenga especificaciones y características homologadas.

4. PRECIO: Las entidades contratantes tienen la obligación de revisar el catálogo electrónico antes de establecer el procedimiento de contratación a ser aplicado. En este sentido, el catálogo electrónico ya establece el precio del bien o servicio.

5. CONVENIOS MARCO: A través de los Convenios Marco se procura obtener beneficios para el Estado, por medio del establecimiento de parámetros de calidad y costo.

6. BIENES Y SERVICIOS NORMALIZADOS: Los bienes o servicios deben encontrarse publicados u ofertados en el Catálogo Electrónico de forma detallada con todas sus especificaciones técnicas y la determinación del precio. Esto permite, a la entidad contratante, acceder a bienes o servicios que cumplan con las exigencias técnicas que cada entidad requiere sean cumplidas.

El Art. 45 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública dispone que los proveedores deban proveer bienes y servicios normalizados de conformidad con las condiciones de plazo, precio, calidad, lugar de entrega y garantía.

Las entidades contratantes antes de establecer el procedimiento a seguir, deben revisar que el bien o servicio requerido se encuentre publicado en el Catálogo Electrónico. Caso contrario, las entidades deberán iniciar otro procedimiento de conformidad con lo establecido en la LOSNCP.

7. PROCEDIMIENTO, CREACIÓN Y PUBLICACIÓN DEL PROCESO: Las contrataciones a través del Catálogo Electrónico deberán constar en el Plan Anual de Contrataciones, para lo cual, el área requirente elaborará los pliegos en los que se determinen las especificaciones técnicas o términos de referencia del bien o servicio normalizado que se desea adquirir.

El Proceso de Convenio Marco, cuyo fin es seleccionar a los proveedores que forman parte del Catálogo Electrónico, esté a cargo del SERCOP e involucra algunos pasos de acuerdo al siguiente resumen:

GRÁFICO NRO. 1



Fuente: www.compraspublicas.gob.ec,
Autor: SERCOP

La Entidad Contratante en el modelo de los pliegos “Compra por Catálogo”, deberá adaptar las especificaciones técnicas del bien o los términos de referencia del servicio normalizado que se desea adquirir. También tendrá que certificar la disponibilidad presupuestaria, y contar con la certificación de que dicho bien o servicio se encuentra en el catálogo electrónico. Con estos documentos se procede a generar la Resolución de aprobación de los pliegos de compra.

El portal www.compraspublicas.gob.ec, en la fecha de publicación del proceso, invita a participar en el proceso de convenio marco a todos los proveedores que tengan registrado en su RUP, el o los códigos CPC objeto de la contratación.

Todos los oferentes registrados y habilitados en el RUP podrán participar en la selección de proveedores para la celebración de convenios marco y podrán hacerlo individualmente o por medio de consorcios o asociaciones, ya que el SERCOP tiene como objetivo seleccionar a los proveedores que oferten las mejores condiciones económicas para la contratación directa por parte de las entidades contratantes.

8. INGRESO AL SISTEMA

La entidad contratante que desee participar en un procedimiento de contratación de Convenio Marco, primeramente debe ingresar al portal www.compraspublicas.gob.ec con los datos personales; a continuación, el sistema desplegará las subcategorías de cada bien o servicio, y sus tipos.

La entidad contratante puede bajarse los Convenios Marco para guardar en el disco duro de su computador y revisar los términos contractuales acordados entre el proveedor y el SERCOP.

9. REVISAR INVITACIONES RECIBIDAS

En la fecha de publicación del proceso de Convenio Marco, el sistema enviará de manera automática una invitación para participar en el proceso, siempre y cuando el proveedor tenga en su Registro Único de Proveedores el o los códigos CPC de los productos que se pretenda incluir o renovar en el Catálogo Electrónico.

Gráfico Nro. 2



Fuente: www.compraspublicas.gob.ec.

El proveedor tiene la responsabilidad estar pendiente de las invitaciones recibidas. Si no tiene en su Registro Único de Proveedores el o los códigos CPC de los productos objeto del proceso de contratación de Convenio Marco, no recibirá dicha invitación. Sin embargo, tiene la opción de auto invitarse al proceso, siempre y cuando cumpla con los siguientes requisitos:

1. Tenga la capacidad legal, técnica y económica de satisfacer el requerimiento publicado en los pliegos del proceso de contratación.
2. El objeto de contratación del proceso, tenga relación con la razón social especificada en su RUC.

Con estos requisitos, el proveedor debe realizar lo siguiente:

1. Dirigirse a las oficinas del SERCOP (RUP), y solicitar que se adicione a su Registro Único de proveedores la categoría del producto (CPC) del proceso de contratación requerido.
2. Ingresar al sistema Informático del SNCP y proceder a auto invitarse en el proceso de su interés, hasta antes de la fecha límite de entrega de ofertas.

10. PREGUNTAS, RESPUESTAS Y ACLARACIONES

Luego de la publicación del proceso de Convenio Marco, si fue invitado a participar en el mismo, el proveedor podrá realizar preguntas y solicitar aclaraciones únicamente a través del portal www.compraspublicas.gob.ec, en el término mínimo de un (1) día y máximo de tres (3) días contados a partir de la fecha de publicación del proceso.

La Comisión Técnica responderá todas las inquietudes de los posibles oferentes y realizará las aclaraciones que considere necesarias, a través del portal www.compraspublicas.gob.ec, en el término mínimo de un (1) día y máximo de cinco días contados desde la fecha límite para efectuar preguntas. Las aclaraciones a los pliegos del proceso no podrán cambiar el objeto y el precio de la contratación respectiva.

Luego de recibir las respuestas a sus inquietudes, se debe revisar el listado de productos determinados que forman parte del Convenio Marco.

Si el proveedor cree conveniente, después de revisar las características de los bienes o servicios normalizados, puede solicitar al SERCOP la creación de un nuevo producto específico dentro de una categoría de productos genéricos, en un término mínimo de un (1) día y máximo de cinco (5) días contados desde la fecha límite de respuestas y aclaraciones.

Dicha solicitud se presentará por el portal www.compraspublicas.gob.ec, y le corresponde al SERCOP revisar a detalle dicho requerimiento de creación de productos, en un término no menor a un (1) día y máximo de diez (10) días contados desde la fecha límite para solicitar el registro de productos y características. Si tras verificar que el producto solicitado no consta en el listado, se deberá proceder con su creación, caso contrario, se pondrá en conocimiento del proveedor, a través de correo electrónico, la razón por la cual se rechazó su solicitud.

11. ENTREGA DE PROPUESTA

Terminada la etapa en la que el SERCOP aprobó o rechazó la creación de determinados productos, el proveedor debe ingresar su oferta económica en el lugar, día y hora previstos en el cronograma del proceso. Dicha oferta deberá estar firmada por el representante legal de la empresa proveedora. La Comisión Técnica, o el funcionario designado por ella, remitirá un comprobante impreso que certifique la entrega.

Se modifican las adquisiciones realizadas a través de Catálogo Electrónico, al incluir tres tipos de procedimientos de conformidad con el monto del presupuesto referencial, mediante Resolución No. 013-2014, estableciéndose tres modalidades para adquirir los bienes y servicios normalizados, así:

Compra Directa: inferior o igual a 0,0000002 del PIE (Para el 2015 equivale a 7.263,42). El sistema selecciona la oferta económica de mejor costo.

Mejor oferta: superior a 0,0000002 e inferior o igual a 0,000002 del PIE (Para el 2015 superior a 7.263,42 e inferior a 72.634,24). El sistema invita a todos los suscriptores del convenio marco, quienes tienen hasta 24 horas para presentar su postura, la cual podrá ser igual o inferior al precio catalogado vigente. El sistema selecciona automáticamente a la oferta de mejor costo.

Mejor oferta con puja: superior a 0,000002 del PIE (Para el 2015 equivale a 72.634,24). El sistema invita a todos los suscriptores del convenio marco, quienes pueden participar en la puja hacia la baja a llevarse a cabo dentro de las 72 horas desde la invitación. La puja dura entre 15 a 30 minutos y el porcentaje mínimo para cada intento de puja será entre 0,05% y 5%. El sistema selecciona a la oferta de mejor costo.

Se incluye como requisito la formalización de la orden de compra hasta 24 horas posteriores a su generación electrónica. Dicha orden de compra formalizada debe ser publicada en el Portal.

El Acta de Entrega Recepción suscrita debe ser publicada en la herramienta informática de catálogo electrónico.

Se detalla cómo proceder en caso de empates, la aplicación de servicios por garantía de vigencia tecnológica, mejora de condiciones, promociones y actualización de especificaciones técnicas del producto.

Se establece que en caso de requerir adquirir un bien catalogado que cumpla con una exigencia tecnológica, la entidad contratante podrá solicitar al SERCOP la autorización respectiva.

El término para la presentación de las ofertas no será menor a diez (10) días ni mayor a treinta (30) días, contados a partir de la fecha de publicación de la convocatoria; será definido por el SERCOP para cada proceso de selección, en función de su complejidad. El SERCOP considerará ítems válidamente ofertados a aquellos que correspondan a las categorías especificadas dentro de cada proceso.

12. MEJORA DE LAS CONDICIONES

Una vez concluida la etapa de calificación de las ofertas y conforme el cronograma establecido, se habilitará en el sistema la etapa de mejora de las condiciones a todos los oferentes que han cumplido con el puntaje mínimo requerido en los pliegos, esta mejora será remitida a través del portal institucional, en el término máximo de cinco (5).

El no cumplimiento de la presentación de los requerimientos mínimos solicitado en los pliegos del proceso, o la no convalidación de errores de forma solicitados, será causal de descalificación de la oferta en el proceso.

13. CALIFICACIÓN FINAL

En esta etapa, el sistema realizará la recalificación de las ofertas en base a la fórmula presentada en los pliegos y revisando la mejora de condiciones realizadas en las ofertas enviadas, en un término máximo de quince días.

Una vez calificadas las mejoras de las condiciones ofertadas, la Comisión Técnica elaborará un acta final con el análisis de cada una de las ofertas presentadas, las observaciones y recomendaciones que considere necesarias. Además podrá declarar desierto el proceso o lo adjudicará. El referido informe será puesto en conocimiento de la máxima autoridad del SERCOP o su delegado, para la resolución correspondiente.

14. ADJUDICACIÓN DE LA OFERTA Y NOTIFICACIÓN

Después de la calificación de ofertas, el SERCOP realizará la adjudicación del proceso del convenio marco a los proveedores que cumplieron con las especificaciones técnicas requeridas y los documentos mínimos solicitados mediante resolución motivada que será debidamente notificada a través del portal www.compraspublicas.gob.ec.

El SERCOP no podrá adjudicar a un oferente que no cumpla con las condiciones y requisitos de la oferta establecidos en los pliegos, ni a quienes se encuentren incurso en inhabilidades para contratar, de conformidad con lo establecido en los artículos 62 y 63 de la LOSNCP.

Además, el SERCOP, a través de su Comisión Técnica, elaborará un informe detallando los proveedores que fueron adjudicados al proceso de convenio marco, quienes a través del sistema pueden verificar si fueron adjudicados al proceso de convenio marco.

15. FIRMA DEL CONVENIO MARCO Y CATALOGACIÓN

En esta etapa el SERCOP prepara y sube al Sistema el Convenio Marco (contrato) en el cual se estipulan las condiciones mediante las cuales el proveedor deberá ofertar su producto a través del Catálogo Electrónico.

El proveedor debe revisar los compromisos adquiridos en el sistema y acudir a firmar el Convenio en el SERCOP, en un plazo máximo de 15 días término, luego de lo cual su oferta podrá ser descalificada y se procederá a declararlo como adjudicatario fallido.

16. SUSCRIPCIÓN DEL CONVENIO MARCO

Una vez que se publica la resolución de adjudicación en el portal www.compraspublicas.gob.ec, el o los adjudicatarios están obligados a cumplir con la suscripción del convenio marco, según los términos previstos en los artículos 68 y 69 de la LOSNCP y el artículo 113 del Reglamento General, que establece: “Para el caso que el adjudicatario sea persona natural o jurídica el término para la suscripción del Convenio Marco será de 15 días, caso contrario se procederá a la declaratoria de adjudicatario fallido”.

17. CATALOGACIÓN DE BIENES O SERVICIOS

Una vez que se haya firmado y registrado el convenio marco, el SERCOP publicará en el catálogo electrónico los bienes y servicios normalizados que se adquirieron, a fin de que sean contratados directamente a través del portal www.compraspublicas.gob.ec.

El procedimiento precontractual de Compras por Catálogo, pretende viabilizar de forma ágil y oportuna las contrataciones de bienes y servicios normalizados y depende del SERCOP actualizar de manera permanente en el Catálogo, los proveedores y productos.

18. SANCIONES Y SUSPENSIONES

Los proveedores que hayan suscrito convenios marco con el SERCOP y que se rehúsen a cumplir las obligaciones adquiridas a través de ellos, se sujetarán a lo establecido en los modelos de los pliegos obligatorios, la LOSNCP y su Reglamento General.

La Resolución INCOP No. 050-2011 de 22 de junio de 2011 establece como obligatorio dirigirse al portal www.compraspublicas.gob.ec para consultar el catálogo electrónico, previo a establecer procesos de adquisición de vehículos.

Mediante Resolución INCOP No. 057-2012 de 7 de marzo de 2012 se expidió el INSTRUCTIVO PARA LA ADQUISICIÓN DE MEDICAMENTOS A

TRAVÉS DEL REPERTORIO DE MEDICAMENTOS, en el cual se contempla, como obligatorio, revisar el Repertorio de Medicamentos antes de iniciar un proceso de adquisición de medicamentos. También se establece que únicamente en el caso de que el fármaco requerido no se encuentre en el repertorio, se podrá realizar otro procedimiento para su adquisición, de conformidad con los artículos 46 de la LOSNCP; 42 (inciso cuarto), 79, 80 (último inciso) y 81 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (RGLOSNCPP).

Además se establece que el SERCOP podrá aplicar las sanciones correspondientes al proveedor por incumplimiento del Convenio Marco, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 98 de la LOSNCP, previo informe de la entidad contratante al SERCOP; los adjudicatarios del Convenio Marco están obligados a proveer los medicamentos, de acuerdo a las condiciones de plazo, precio, calidad, lugar de entrega y garantía establecidas en el convenio y durante el plazo de vigencia del mismo.

En otras palabras, los convenios marco también sirven para adquirir vehículos o medicamentos, con las especificaciones técnicas, el plazo de entrega y el precio determinado. Estos convenios hacen que las entidades contratantes adquieran los bienes, o contraten la prestación de un servicio, generando como resultado un importante beneficio económico al Estado, además optimiza el tiempo que se emplea para realizar dicha adquisición y logra mejorar su eficacia en la prestación de su servicio público.

2.5 Subasta inversa.

El Diccionario Jurídico Profesional del portal web Sistema Integrado de la Legislación Ecuatoriana eSilec (2011), define a la Subasta de la siguiente manera:

De las palabras latinas sub hasta, bajo lanza, por la forma en que era vendido el botín del enemigo. En la actualidad, la subasta es la venta pública de bienes o alhajas al mejor postor, por mandato y con intervención de la justicia. También, el arrendamiento de bienes públicos al que más pujan. Por extensión, la venta extrajudicial que se hace entre los concurrentes a un local, con adjudicación al mejor oferente. En Derecho Administrativo, uno de los medios de que la Administración se vale para otorgar los contratos de obras públicas o de prestación de servicios públicos, cuando no los realiza

o explota por sí, sino por cuenta del que, ajustándose al pliego de condiciones, ofrece costo menor en las unas o prima mayor en los otros. En América se prefieren los sinónimos de licitación y remate. EXTRAJUDICIAL. Aquella, por supuesto, en que no interviene la autoridad judicial ni es consecuencia de la ejecución de un fallo. JUDICIAL. La que se lleva a efecto por orden de un juez o tribunal, en trámite de ejecución de sentencia, cuando no exista dinero u otros valores de fácil conversión en metálico y siempre que el condenado en el fallo no le dé espontáneo acatamiento.

La subasta o remate, en la actualidad, es la venta pública de bienes que se hace al mejor postor. La subasta se realiza con la intervención de alguna autoridad o de un juez. Por otra parte, se conoce como subasta a la adjudicación de un contrato que se hace de la misma forma al mejor postor. En este caso, las subastas suelen realizarse para la concesión de un servicio público o la ejecución de una obra pública.

Mora (2010) aporta con el siguiente concepto:

La Subasta Inversa es un “mecanismo de ofertar, consiste en que los interesados en participar para presentar ofertas para la adquisición de bienes y servicios normalizados, lo harán en una subasta pública, directa tanto a través del portal, o de manera presencial, y consiste que el momento que se abre la subasta todos los participantes pueden presentar sus ofertas hacia la baja, según el Reglamento. (p. 68).

Vaca (2009) define a la Subasta Inversa como:

Subasta inversa es un mecanismo de contratación “residual” (residual=parte o proporción que queda de un todo), es un procedimiento precontractual para adquirir bienes o servicios que se encuentren estandarizados con las mismas características técnicas; hecho lo cual, los proveedores llegan a una fase de puja en la que se adjudicará al proveedor que oferte el menor precio. (p.122).

Sobre la Subasta Inversa, Baldeón (2008) dice:

La Subasta Inversa, en general, de acuerdo a las definiciones constantes en la doctrina y en el derecho comparado, es en consecuencia, un procedimiento precontractual para adquirir bienes o servicios que se encuentren estandarizados con las mismas características técnicas; hecho lo cual, los proveedores llegan a una fase de puja en la que se adjudicará la adquisición del bien o la prestación del servicio al proveedor que oferte el menor precio. (p. 36).

Aguirre (2012) añade: “La subasta es una de las formas de licitación pública, como el concurso, y se caracteriza por el automatismo, ya que el contrato se adjudica a la mejor oferta económica, entendida como tal la oferta económica más barata” (p. 83).

A partir de lo establecido en la LOSNCP, se puede entender a la Subasta Inversa como un procedimiento dinámico, por medio del cual los proveedores de bienes y servicios estandarizados, u homologados, pujan hacia la baja el precio que han ofertado.

El Portal de Compras Públicas (2013) determina que:

Para la adquisición de bienes y servicios normalizados, y de no constar en el Catálogo Electrónico, las Entidades Contratantes deberán realizar subastas inversas en las cuales los proveedores de bienes y servicios equivalentes compiten hacia la baja del precio ofertado, por medios electrónicos a través del Portal. Las características principales son: a) Participan proveedores calificados que cumplen las condiciones de los pliegos; b) Se compete electrónicamente por el menor precio en forma pública y anónima a través del sistema; c) Se adjudica al proveedor con el menor precio; d) Queda todo el proceso y adjudicación, documentado en el portal.

Los proveedores que deseen participar en un proceso de Subasta Inversa Electrónica deben cumplir con los siguientes requisitos:

- 1.- Cumplir los requerimientos técnicos solicitados en los pliegos.
- 2.- Encontrarse habilitados en la categoría correspondiente al objeto del proceso de contratación.

Sin embargo, el proveedor que, a la fecha de la convocatoria, no se encuentra habilitado en el Registro Único de Proveedores (RUP) en la categoría correspondiente al objeto del proceso de contratación, podrá auto invitarse, siempre que tenga las condiciones técnicas y legales para participar en él, recategorizándose en la actividad solicitada por la entidad contratada. Para esto deberá acudir a las oficinas del SERCOP y presentar los documentos respectivos.

- 3.- Subir la oferta económica inicial, es decir, un valor con el que se empieza la puja. Este valor deben enviarlo únicamente los proveedores que han sido

habilitados para participar, en el momento en que el sistema indique que pueden enviar la oferta económica.

4.- Enviar el agregado nacional, caso contrario, el proveedor queda descalificado del proceso por no cumplir con los requerimientos de la oferta técnica.

2.5.1 Base legal de la subasta inversa.

Rivas & López (2009) explican de qué se trata la Subasta Inversa:

Consiste en convocar a un grupo de proveedores que deben cumplir todas las condiciones técnicas y legales propuestas por las entidades contratantes. A partir de este punto, previa una calificación se inicia un proceso de puja que puede ser presencial, en un evento público o electrónico, por Internet, en el cual el único punto de discusión es el precio. Los proveedores parten de un precio propuesto por la entidad contratante y hacen ofertas cada vez menores del precio, hasta que solo uno puede sostener el precio. Existen variantes de las reglas, especialmente en la disminución mínima que debe hacerse en cada puja, pero esencialmente el proceso es el mismo. (p. 60).

El procedimiento citado encuentra su normativa legal en la LOSNCP, su Reglamento General de aplicación, así como las Resoluciones que el Instituto Nacional de Contratación Pública ha emitido al respecto. El Art. 47 de la LOSNCP 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 normalizados pujan hacia la baja el precio ofertado.

Esta forma de ofertar hacia la baja permite a la entidad contratante conseguir un ahorro significativo, a través de la subasta inversa realizada por la entidad contratante en la que, proveedores cuyas ofertas cumplen los requerimientos técnicos, financieros y legales solicitados en los pliegos del proceso de contratación, compiten en igualdad de condiciones.

2.5.2 Requisitos del procedimiento de Subasta Inversa Electrónica.

La Subasta Inversa Electrónica debe cumplir varios requisitos. Entre los principales se destacan los siguientes:

1. LOS BIENES A ADQUIRIRSE O LOS SERVICIOS A CONTRATARSE SON HOMOLOGADOS

El Art. 44 del Reglamento General de la LOSNCP establece que la Subasta Inversa electrónica se realizará cuando las entidades contratantes requieran adquirir bienes y servicios normalizados cuya cuantía supere el monto equivalente al 0,0000002 del Presupuesto Inicial del Estado, (para el año 2015 equivale a USD 7.263,42) que no se puedan contratar a través del procedimiento de Compras por Catálogo Electrónico, y en la que los proveedores de dichos bienes y servicios, pujan hacia la baja el precio ofertado por medios electrónicos a través del Portal www.compraspublicas.gob.ec.

Cuando se trata de Subasta Inversa, las entidades contratantes deben confirmar que el bien o servicio a adquirirse no se encuentra dentro del catálogo electrónico.

Al definir bienes y servicios normalizados, la LOSNCP, en el Art. 6, numeral 2, señala que los Bienes y Servicios Normalizados es el objeto de la contratación cuyas características o especificaciones técnicas se hallen homologados y catalogados.

Es decir que por normalización de bienes o servicios se entiende que las características de los bienes y servicios se encuentran dentro de una norma específica. Esto determina que para esta clase de adquisiciones, se debe seguir un procedimiento de contratación determinado en la LOSNCP y su Reglamento General.

2. PLAN ANUAL DE CONTRATACIONES

El Art. 22 de la LOSNCP, actualizada a octubre de 2012, dispone que:

Art.22 Plan Anual de Contratación.-Las Entidades Contratantes, para cumplir con los objetivos del Plan Nacional de Desarrollo, sus objetivos, necesidades institucionales, formularán el Plan Anual de Contratación con el presupuesto correspondiente, de conformidad a la planificación plurianual de la Institución, asociados al Plan Nacional de Desarrollo y los presupuestos del Estado.

El Plan será publicado obligatoriamente en la página Web de la Entidad Contratante dentro de los quince (15) días del mes de enero de cada año e

interoperará con el portal COMPRASPUBLICAS. De existir reformas al Plan Anual de Contratación, estas serán publicadas siguiendo los mismos mecanismos previstos en este inciso.

El contenido del Plan de contratación y los sustentos del mismo se regularán en el Reglamento de la presente Ley (p. 76).

Como se determina en el citado artículo, es obligatorio para las entidades contratantes elaborar y aprobar el Plan Anual de Contrataciones, dentro del cual deben constar las contrataciones que se van a realizar por Subasta Inversa Electrónica.

3. ESTUDIOS Y DISEÑOS COMPLETOS, DEFINITIVOS Y ACTUALIZADOS; ESPECIFICACIONES TÉCNICAS

La Subasta Inversa Electrónica es un procedimiento dinámico que debe contar con los estudios y diseños completos, definitivos y actualizados aprobados, y con las especificaciones técnicas. Así lo señala el Art. 23 de la LOSNCP, mismo que dispone que, antes de iniciar un procedimiento precontractual, de acuerdo a la naturaleza de la contratación, la entidad deberá contar con los estudios y diseños completos, definitivos y actualizados, planos y cálculos, especificaciones técnicas, debidamente aprobados por las instancias correspondientes, vinculados al Plan Anual de Contratación de la entidad.

Esto permite determinar con certeza los componentes del bien o servicio que se va a contratar. Además, una vez aprobados por la máxima autoridad de la entidad contratante, permitirán establecer el presupuesto referencial de la contratación, y la elaboración y aprobación de los pliegos.

Antes de que se aprueben los estudios, diseños o, en su caso, especificaciones técnicas, la máxima autoridad cuidará que en los mismos se haya incluido el análisis de desagregación tecnológica; esto permitirá determinar el porcentaje de participación nacional o local.

El numeral 10 del Art. 6 de la LOSNCP (2008) señala que desagregación tecnológica es:

El estudio pormenorizado que realiza la Entidad Contratante en la fase pre contractual, en base a la normativa y metodología definida por el Instituto

Nacional de Contratación Pública en coordinación con el Ministerio de Industrias y Competitividad, sobre las características técnicas del proyecto y de cada uno de los componentes objeto de la contratación, en relación a la capacidad tecnológica del sistema productivo del país, con el fin de mejorar la posición de negociación de la Entidad Contratante, aprovechar la oferta nacional de bienes, obras y servicios acorde con los requerimientos técnicos demandados, y determinar la participación nacional. Las recomendaciones de la Desagregación Tecnológica deberán estar contenidas en los Pliegos de manera obligatoria.

Los servidores y funcionarios delegantes y delegados que hubieren participado en la elaboración de los estudios, diseños y especificaciones técnicas, tendrán responsabilidad solidaria junto con los contratistas. Esta responsabilidad acarrea sanciones administrativas, civiles culposas, y hasta penales, en caso de que los estudios, diseños o especificaciones técnicas estuviesen mal elaborados, produciendo perjuicios al Estado; y es solidaria cuando el contratista, conociendo de los errores o fallas en dichos estudios o diseños, ejecutó el contrato guardando silencio, beneficiándose y perjudicando al Estado.

4. CERTIFICACIÓN PRESUPUESTARIA

La certificación presupuestaria conlleva el compromiso que adquiere la entidad contratante para efectuar el pago producto de la celebración de un contrato, resultado de la entrega de un bien o la prestación de un servicio.

El Art. 23 de la LOSNCP establece que las entidades contratantes, previo a la convocatoria, deberán certificar la disponibilidad presupuestaria y la existencia presente o futura de los recursos suficientes para cubrir las obligaciones derivadas de la contratación. Este documento debe mencionar la fecha de emisión, el objeto de la contratación, el número de la partida presupuestaria, centro de costo, y la firma del funcionario responsable de emitir dicha certificación.

El Reglamento General de la LOSNCP (2011) indica que:

Para cubrir la totalidad del proyecto o para complementar una parte del mismo, se admite la posibilidad que se presenten propuestas de financiamiento otorgado por los propios oferentes o por inversionistas, organizaciones estatales u organismos e instituciones financieras o crediticias; situación que deberá constar en forma expresa en los pliegos.

5. PRODUCCIÓN NACIONAL

Este requisito permite incluir al aparato productivo nacional en los procesos de contratación, y promueve la participación de artesanos, profesionales, micro y pequeña empresa nacionales, a través de la elaboración, fabricación, transportación y venta de bienes y servicios cuyo recurso humano sea en su mayoría de origen nacional.

El inciso segundo del Art. 64 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, dispone que:

En la adquisición de bienes y servicios, necesarios para la ejecución de los programas y proyectos, se privilegiará a la producción nacional”. Por su parte, el Art. 25 de la LOSNCP, ordena que los Pliegos contendrán criterios de valoración que incentiven y promuevan la participación local y nacional, mediante un margen de preferencia para los proveedores de obras, bienes y servicios, incluidos la consultoría, de origen local y nacional, de acuerdo a los parámetros determinados por el Ministerio de Industrias y Competitividad.

6. ELABORACIÓN Y APROBACIÓN DE PLIEGOS

En la etapa precontractual la entidad contratante debe elaborar los pliegos que, conforme el Art. 6 de la LOSNCP (2008), artículo 6, numeral 24, son: “Documentos precontractuales elaborados y aprobados para cada procedimiento, que se sujetarán a los modelos establecidos por el Instituto Nacional de Contratación Pública”.

Los pliegos contienen todas las condiciones y requerimientos que la entidad contratante exige a las personas naturales o jurídicas, habilitadas en el Registro Único de Proveedores e interesadas en participar en el proceso contractual.

Los pliegos serán aprobados por la máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado, y deberán cumplir con lo dispuesto en el Art. 27 de la LOSNCP y 20 del Reglamento General, que disponen la obligatoriedad de las entidades contratantes para observar los modelos elaborados por el SERCOP para cada proceso de contratación.

El modelo de Subasta Inversa electrónica se encuentra en el portal de compras públicas www.compraspublicas.gob.ec para que las entidades contratantes los modifiquen, o ajusten de acuerdo a sus necesidades; esto cumple con lo determinado en el Art. 28 de la LOSNCP.

7. HERRAMIENTAS INFORMÁTICAS

Todo procedimiento de contratación de subasta inversa electrónica en la actualidad debe tramitarse a través del portal de compras públicas. El Art. 28 de la LOSNCP (2008) establece que:

Los procedimientos establecidos en esta Ley se tramitarán preferentemente utilizando herramientas informáticas, de acuerdo a lo señalado en el Reglamento de esta Ley.

El Portal COMPRASPÚBLICAS deberá contar con seguridades informáticas que garanticen su correcto funcionamiento, con las pistas de auditoría correspondientes.

Cuando se refiere a que “los procedimientos establecidos en esta Ley, se tramitarán preferentemente utilizando las herramientas informáticas”, se determina que la entidad contratante tiene la potestad de utilizar o no dichas herramientas.

8. PROVEEDORES INSCRITOS Y HABILITADOS EN EL REGISTRO ÚNICO DE PROVEEDORES

Las entidades contratantes que publiquen la invitación para participar en los procedimientos de contratación de subasta inversa electrónica, deberán recibir exclusivamente las ofertas de aquellos proveedores inscritos y habilitados en el RUP. Además, no debe encontrarse dentro de las inhabilidades señaladas en el Art. 62 de la LOSNCP.

2.5.3 Procedimiento de la subasta inversa.

A continuación un resumen del procedimiento de Subasta Inversa establecido por el SERCOP:

PLAN ANUAL DE CONTRATACIÓN

El primer paso que debe seguir la contratación del bien o servicio normalizado, a realizarse a través de la Subasta Inversa Electrónica, es la de incluirlo en el PAC. Debe tener los estudios y diseños completos, definitivos y actualizados, planos y cálculos, especificaciones técnicas, debidamente aprobados por las instancias correspondientes, vinculados al Plan Anual de Contratación de la entidad.

Gráfico Nro. 3



Fuente: www.compraspublicas.gob.ec, SERCOP

PLIEGOS

La Entidad Contratante debe elaborar los pliegos, observando lo dispuesto en el artículo 6 numeral 24 de la LOSNCP, que se refiere a los modelos de pliegos establecidos por el SERCOP para cada proceso de contratación. En cuanto al uso de dichos modelos, la LOSNCP (2008) establece en el artículo 27 que: “Serán obligatorios los modelos y formatos de documentos precontractuales, y la documentación mínima requerida para la realización de un procedimiento precontractual y contractual, que serán elaborados y oficializados por el SERCOP”.

La mencionada disposición concuerda con el artículo 20 del Reglamento General a la LOSNCP vigente a la fecha actual, que dispone que la entidad contratante debe elaborar los pliegos para cada proceso de contratación, observando los modelos elaborados por el SERCOP. Además indica que los pliegos no podrán afectar el trato igualitario que las entidades deben dar a todos los oferentes.

El modelo de pliegos de Subasta Inversa Electrónica se encuentra en el portal de compras públicas. Cada entidad contratante tiene la posibilidad de completarlo de acuerdo a la naturaleza de la contratación que va a realizar. Así lo faculta el Reglamento General de la LOSNCP (2011) en su artículo 28 que indica: “la Entidad Contratante, bajo su responsabilidad, podrá modificar y ajustarlos a las necesidades particulares de cada proceso de contratación, siempre que se cumpla con la Ley y el Reglamento General”.

INVITACIONES

Una vez que ha llegado la fecha de publicación del proceso, el sistema automáticamente enviará las invitaciones a los proveedores registrados en la categoría del producto que corresponda al objeto de contratación.

Gráfico Nro. 4



Fuente: www.compraspublicas.gob.ec, SERCOP

La mencionada invitación cumple con lo determinado en la Resolución INCOP No. 020-09 de 12 de mayo de 2009, que contiene:

1. El cronograma para las preguntas y aclaraciones respecto del contenido de los pliegos.
2. El presupuesto referencial.
3. La fecha y la hora límites para que la oferta técnica se suba al portal www.compraspublicas.gov.ec.
4. El período en que los oferentes calificados subirán la oferta económica inicial al portal www.compraspublicas.gov.ec.
5. La fecha y la hora en las que se iniciarán las pujas a la baja a través del referido portal, junto con la duración de las mismas.
6. La fecha de adjudicación.

La máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado, de considerarlo de manera motivada, podrá cambiar el cronograma únicamente en: las fases de preguntas, respuestas y aclaraciones, y en las fases de calificación de participantes. Para lo cual, la entidad contratante publicará en el portal www.compraspublicas.gov.ec la resolución motivada respectiva, y procederá con el cambio requerido, previo a las fechas límites de las fases indicadas.

La Fase Precontractual señala los pasos que se debe realizar para la creación y publicación de un proceso de contratación de Subasta Inversa, así como la selección del oferente más adecuado para satisfacer el requerimiento de la entidad contratante.

No podrán participar en el presente procedimiento precontractual, por sí o por interpuesta persona, las personas incursoas en las inhabilidades generales o especiales, previstas en los artículos 62 y 63 de la LOSNCP respectivamente, ni las que estuvieran previstas en los artículos 110 o 111 del Reglamento General de la LOSNCP. Tampoco podrán ser partícipes las personas jurídicas previstas en el Decreto Ejecutivo 1793 de 20 de junio de 2009, modificado mediante Decreto Ejecutivo No. 144 de 17 de noviembre de 2009.

De manera obligatoria, los oferentes personas jurídicas deberán llenar el formulario “REFERENCIA RESOLUCIÓN INCOP No. 037-09” de los pliegos establecidos en la Resolución INCOP No. 037-09, de 27 de noviembre de 2009.

Es responsabilidad de cada proveedor estar pendiente del portal y revisar las invitaciones que remite el SERCOP. En caso de no haber sido invitados, tienen la opción de auto invitarse al mismo, siempre y cuando cumplan con los siguientes requisitos:

- Estar en capacidad de satisfacer el requerimiento publicado en los pliegos del proceso de contratación.
- Que el objeto de contratación guarde relación con la razón social especificada en su RUC.

Con estos requisitos, debe realizar lo siguiente:

1. Dirigirse a las oficinas del INCOP (RUP) y solicitar que se adicione la categoría del producto correspondiente en su Registro Único de Proveedores.
2. Ingresar al sistema nacional de contratación pública para auto invitarse en el proceso de contratación seleccionado.

Al finalizar este proceso, el proveedor que se auto invita está en capacidad de participar normalmente y en las mismas condiciones que un proveedor que fue invitado de manera automática por el sistema.

CONVOCATORIA

El Artículo 1 de la Resolución INCOP No. 020-09 (2009) establece que:

La entidad contratante publicará la convocatoria junto con los pliegos en el portal www.compraspublicas.gob.ec, en la que se deberá establecer al menos lo siguiente:

- El cronograma para las preguntas y aclaraciones respecto del contenido de los pliegos.
- El Presupuesto Referencial.
- La fecha y la hora límites para que la oferta técnica se suba al portal www.compraspublicas.gob.ec.
- El período en que los oferentes calificados subirán la oferta económica inicial al portal www.compraspublicas.gob.ec.
- La fecha y la hora en las que se iniciarán las pujas a la baja a través del referido portal, y la duración de las mismas.
- La fecha de adjudicación.

La máxima autoridad de la Entidad Contratante o su delegado, de considerarlo de manera motivada, podrá cambiar el cronograma, únicamente en las fases de preguntas, respuestas y aclaraciones; y, en la de calificación de participantes. Para el efecto publicará en el portal www.compraspublicas.gob.ec la resolución motivada respectiva y procederá con el cambio requerido, previo a las fechas límites de las fases indicadas.

El SERCOP desarrolló un aplicativo para el registro del PAC, denominado "USHAY", mediante el cual la Entidad Contratante registrará las contrataciones programadas, para luego ser publicadas en el sistema.

PREGUNTAS, RESPUESTAS Y ACLARACIONES

La Comisión Técnica, en un término mínimo de uno y máximo tres días, contado(s) a partir de la fecha límite para recibir las preguntas, emitirá las respuestas o aclaraciones. Estas podrán modificar los pliegos a través del portal www.compraspublicas.gov.ec, sin que las modificaciones cambien el objeto del contrato ni el presupuesto referencial. Todas las respuestas y aclaraciones, impliquen o no modificación a los pliegos, se deberán notificar a todos los participantes en la subasta a través del portal.

Estas preguntas serán formuladas por los proveedores a través del sistema sin que los mismos sean identificados. La entidad contratante, a través de la Comisión Técnica, responderá todas las inquietudes planteadas con respecto al proceso de

contratación, y serán de conocimiento público. Una vez que la entidad contratante, dentro de los términos establecidos en el cronograma, haya respondido a las aclaraciones realizadas por los proveedores participantes, en el día señalado, receptorá las oferentes remitidas a través del portal. Cabe aclarar que estas serán relacionadas única y exclusivamente con la parte técnica y legal.

COMISIÓN TÉCNICA Y SUBCOMISIONES DE APOYO

El Reglamento General establece en el Art. 18 que en cada proceso de contratación de Subasta Inversa, cuyo presupuesto referencial sea superior al valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0.000002 (para el 2015 USD 7.263,42) por el monto del presupuesto inicial del Estado, se conformará la correspondiente Comisión Técnica, integrada por:

- Un profesional designado por la máxima autoridad, quien lo presidirá.
- El titular del área requirente o su delegado.
- Un profesional afín al objeto de la contratación designado por la máxima autoridad, o su delegado.

La Comisión Técnica se reunirá con la presencia de al menos dos de sus miembros, uno de los cuales será obligatoriamente el Presidente, que tendrá voto dirimente; adoptará decisiones válidas por mayoría simple.

El tercer inciso del Art. 46 señala que para las subastas inversas cuyo presupuesto referencial sea igual o inferior a multiplicar el coeficiente 0.000002 (para el 2015 USD 72.634,24) por el monto del Presupuesto Inicial del Estado, no necesitarán de la existencia de una Comisión Técnica.

La Comisión Técnica podrá nombrar Subcomisiones de Apoyo, observando para el efecto lo previsto en el artículo 19 del Reglamento General. Al ser una Subcomisión de Apoyo, ha de entenderse que los informes que ella emita, en cuanto a la calificación de participantes, no son vinculantes para la Comisión Técnica, y por ende, para la máxima autoridad. La máxima autoridad califica o descalifica a los proveedores bajo los parámetros constantes en los pliegos de contratación, conforme lo establece el Art. 46 del Reglamento a la Ley. Este artículo señala que el acta de calificación (informes de la Comisión Técnica) será puesta en conocimiento de la máxima autoridad o su delegado. En caso de que el delegado esté de acuerdo con la misma, dispondrá que los oferentes calificados presenten sus ofertas económicas iniciales a través del portal www.compraspublicas.gov.ec.

Si la Entidad no cuenta en su nómina con un profesional afín al objeto de la contratación, podrá contratar uno para que integre de manera puntual y específica la respectiva comisión técnica. No habrá perjuicio de que, de ser el caso, pueda contar también con la participación de asesoría externa especializada.

Los miembros de la Comisión Técnica no podrán tener conflictos de intereses con los oferentes; de haberlos, será causa de excusa. Los informes de la Comisión Técnica serán dirigidos a la máxima autoridad o su delegado, e incluirán el análisis correspondiente del proceso y la recomendación expresa de adjudicación o declaratoria del proceso.

En la calificación de participantes, la Comisión Técnica determinará si existen ofertas cuyos componentes de los bienes son de producción nacional, con base en la información presentada por los proveedores. En este caso, solo se habilitará a los productores nacionales, quienes podrán participar en la puja. En el caso de ausencia de ofertas de producción nacional, la Comisión Técnica habilitará a los proveedores extranjeros que han sido calificados.

El Art. 45 del Reglamento a la Ley establece que, en el día señalado para el efecto, la Comisión Técnica procederá a calificar las ofertas técnicas de los participantes que hubiesen cumplido con las condiciones definidas en los pliegos. El análisis de las propuestas, y el resultado de dicha calificación, deberá constar en un Acta de Calificación en la que, según lo establece el mismo Reglamento, los participantes se individualizarán a través de códigos que impidan conocer su identidad. Esta reserva, establecida por el Reglamento, hace que los proveedores participantes no puedan conocer quienes han sido calificados para la próxima fase, y así evitar que existan posibles acuerdos previos entre ellos.

ENTREGA DE PROPUESTAS TÉCNICAS

En esta etapa el estado del Proceso en el sistema cambia a “Entrega de propuesta técnica”, en la que se debe receptor de manera física las propuestas técnicas de los oferentes interesados en participar, cuya fecha límite es la indicada

como "Fecha Límite entrega Ofertas". La forma en la que se debe presentar la Oferta tiene que estar indicada en los pliegos.

Gráfico Nro. 5

The screenshot displays the 'Información Proceso Contratación' section of the INCOP system. The contract details are as follows:

Objeto de Proceso de Contratación:	CONTRATACION DE DIVISIONES MODULARES
Código:	SE-INCOP-01-2013
Tipo de Compra:	Bien
Presupuesto Referencial Total (Sin Iva):	USD 215.000,00
Tipo de Contratación:	Subasta Inversa Electrónica
Forma de Pago:	Anfipago: 50%; Saldo: Pago contra entrega de bienes obras o servicios 50.00
Tipo de Adjudicación:	Total
Plazo de Entrega:	90 días
Vigencia de Oferta:	30 días
Funcionario encargado del proceso:	pruebasincop@gmail.com
Estado del Proceso:	Entrega p. técnica
Descripción:	215 DIVISIONES MODULARES
Variación mínima de la Oferta durante la Puja:	1.00%; Tipo Variación: Precio total

Below the contract details, there is a table for 'Fechas de Control del Proceso':

Fecha de Publicación:	2013-06-29 10:30:00	Fecha de inicio del proceso:
Fecha Límite de Preguntas:	2013-06-29 10:45:00	Fecha máxima para que el proveedor realice consultas
Fecha Límite de Respuestas:	2013-06-29 11:55:00	Fecha máxima para que la Entidad conteste consultas y realice aclaraciones
Fecha Límite entrega Ofertas:	2013-06-29 12:00:00	Final acceso del proveedor para ingresar Ofertas en el portal.

Fuente:www.compraspublicas.gob.ec, SERCOP.

CONVALIDACION DE ERRORES

La Resolución INCOP No. RE-20130000083 de 27 de marzo de 2013 establece que:

Tratándose del procedimiento de subasta inversa electrónica, la entidad contratante convocará a los oferentes, a través del portal, en un mismo día pero en diferentes horas, a fin de que realicen por separado la convalidación de errores de foliado, o de sumilla, o falta de firma en los formularios que no sea el Formulario No. 1 "Carta de Presentación y Compromiso.

Esto se da en preservación de la confidencialidad de los participantes del procedimiento.

Conforme lo previsto en el Art. 23 del Reglamento General de la LOSNCP, una vez presentadas las ofertas, no podrán modificarse. No obstante, si se presentaren errores de forma, estos podrán ser convalidados por pedido expreso de la entidad contratante. Así mismo, dentro del período de convalidación, los oferentes podrán integrar a su oferta documentos adicionales que no impliquen modificación del objeto de la misma, para subsanar omisiones sobre su capacidad legal, técnica o económica, conforme al artículo 23 del Reglamento General de la LOSNCP.

La etapa de convalidación de errores de forma en la oferta se realizará de conformidad a lo dispuesto en la Resolución INCOP No. RE-2013-0000083 de 27 de marzo de 2013.

ERRORES DE FORMA

Se entenderán por errores de forma aquellos que no implican modificación alguna del contenido sustancial de la oferta, tales como errores tipográficos, de foliado, sumilla, o certificación de documentos sobre su capacidad legal, técnica o económica, ilegibilidad de la información, contradicciones o discordancia que causen duda entre la información entregada por el participante en su oferta y la documentación con la que lo respalda. La convalidación de errores de forma se cumplirá dentro del término previsto por la entidad contratante en el cronograma del proceso.

La Comisión Técnica está obligada a analizar a profundidad cada una de las ofertas presentadas, a fin de determinar todos los errores de forma existentes en ellas. Dichos errores constarán en un informe, justificativo y sustentado, que será publicado en www.compraspublicas.gob.ec. Podrá también reprogramar el cronograma del proceso en función del término concedido a los oferentes, para efectos de que convaliden los errores de forma que hayan sido solicitados.

El pedido de convalidación de errores será notificado a todos los participantes en el proceso, y se lo hará por medio del portal ya mencionado. Los oferentes notificados podrán convalidar tales errores para efectos de ser calificados. El pedido de convalidación deberá solicitarse claramente por la entidad contratante y deberá contener necesariamente la justificación respectiva, de modo que no existan dudas respecto del error que se solicita convalidar

Todas las convalidaciones y su documentación de respaldo deben ser entregadas en forma física, y tienen que estar publicadas en el portal. Si el oferente no presenta las convalidaciones de forma física, o no las publica en el portal indicado, la Comisión Técnica rechazará la oferta.

Las convalidaciones y su documentación de respaldo entregada en forma física, así como la publicada en el portal arriba mencionado, deberán ser concordantes entre sí. En caso de que la información contenida en la convalidación presentada

físicamente difiera de la publicada en el portal, la Comisión Técnica rechazará la oferta.

Cuando se trate de errores de foliado, o de sumilla, o falta de firma en un formulario, la entidad contratante solicitará la convalidación tanto al oferente como a los demás participantes en el proceso. Al oferente, para que convalide la falta de foliado, de sumilla o de firma; y, a los demás participantes del procedimiento de contratación, para que estén presentes al momento de la convalidación, en ejercicio del principio de transparencia. De la convalidación por falta de foliado, de sumilla o de firma, se levantará un acta que será firmada por los miembros de la Comisión Técnica y el compareciente que asista a la convalidación. Además se dejará constancia de los demás asistentes.

RECHAZO DE LA OFERTA

En el caso de que los requerimientos de convalidación notificados por la entidad contratante no fueran presentados por el oferente en el término fijado para el efecto o, una vez presentados, no resulten satisfactorios, será causa para el rechazo o descalificación de la oferta. Esto se dará siempre y cuando los requerimientos comprometan un requisito o capacidad jurídica, técnica o económica, establecidos como mínimos en los pliegos del proceso.

Causas de Rechazo: La Comisión Técnica rechazará una oferta por las siguientes causas:

a) Si no cumpliera los requisitos exigidos en las condiciones generales y condiciones particulares que incluyen las especificaciones técnicas y los formularios de este pliego.

b) Si se hubiera entregado o presentado la oferta en lugar distinto al fijado o después de la hora establecida para ello, o no se hubiera subido el valor de la propuesta al portal institucional del SERCOP.

c) Cuando las ofertas contengan errores sustanciales o evidentes, que no puedan ser convalidados, de acuerdo a lo señalado en las resoluciones emitidas por el SERCOP.

d) Si el contenido de cualquiera de los acápite de los formularios difiriere del previsto en el pliego, condicionándolo o modificándolo, de tal forma que se alteren las

condiciones contempladas para la ejecución del contrato. De igual forma, si se condicionara la oferta con la presentación de cualquier documento o información.

e) Si el oferente no hubiere atendido la petición de convalidación, en el término fijado para el efecto, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 23 del RGLOSNCNP y en la resolución emitida por el SERCOP, siempre y cuando el error no convalidado constituya causal de rechazo.

f) Si al momento de la presentación de la propuesta, el oferente interesado no se encontrare habilitado en el Registro Único de Proveedores RUP.

Una oferta será descalificada en cualquier momento del proceso, si se comprobare falsedad o adulteración de la información presentada. La adjudicación se circunscribirá a las ofertas calificadas. No se aceptará ofertas alternativas. Ningún oferente, por sí mismo ni, en el caso de las personas jurídicas, a través de sus accionistas, socios, partícipes o cualquier otra forma de participación de la oferente persona jurídica, podrá intervenir con más de una oferta. Antes de resolver la adjudicación, la máxima autoridad de la entidad contratante podrá declarar desierto el procedimiento de manera total o parcial, en los casos previstos en los numerales 1, 2 o 4 del artículo 33 de la LOSNCP (2008):

Art. 33.- Declaratoria de Procedimiento Desierto.- La máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado, declarará desierto el procedimiento de manera total o parcial, en los siguientes casos:

- a) Por no haberse presentado oferta alguna;
- b) Por haber sido inhabilitadas todas las ofertas o la única presentada, de conformidad con la ley;
- c) Por considerarse inconvenientes para los intereses nacionales o institucionales todas las ofertas o la única presentada. La declaratoria de inconveniencia deberá estar sustentada en razones económicas, técnicas o jurídicas;
- d) Si una vez adjudicado el contrato, se encontrare que existe inconsistencia, simulación o inexactitud en la información presentada por el adjudicatario, detectada por la Entidad Contratante, la máxima autoridad de esta o su delegado, de no existir otras ofertas calificadas que convengan técnica y económicamente a los intereses nacionales o institucionales, declarará desierto el procedimiento sin perjuicio del inicio de las acciones que correspondan en contra del adjudicatario fallido; y,

- e) Por no celebrarse el contrato por causas imputables al adjudicatario, siempre que no sea posible adjudicar el contrato a otro oferente.

Una vez declarado desierto el procedimiento, la máxima autoridad, o su delegado, podrá disponer su archivo o su reapertura. La declaratoria definitiva de desierto cancelará el proceso de contratación, y por consiguiente se archivará el expediente.

Podrá declararse el procedimiento desierto parcial, cuando se hubiere convocado a un proceso de contratación con la posibilidad de adjudicaciones parciales o por ítems.

La declaratoria de desierto o cancelación no dará lugar a ningún tipo de reparación o indemnización a los oferentes.

Dicha declaratoria se realizará mediante Resolución motivada de la máxima autoridad, quien dispondrá su archivo o su reapertura. En cualquier momento comprendido entre la convocatoria, y hasta 24 horas antes de la fecha de presentación de las ofertas, la máxima autoridad de la entidad contratante podrá declarar cancelado el procedimiento, mediante resolución debidamente motivada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 34 de la LOSNCP.

CALIFICACIÓN DE PROPUESTAS TÉCNICAS

Una vez que se cuente con el listado físico de los oferentes que presentaron sus ofertas técnicas, se debe proceder a calificarlos o descalificarlos a través del sistema, en función del cumplimiento o no, de los requerimientos planteados en los pliegos, indicando para cada caso la razón de la calificación o, a su vez, de descalificación. Adicionalmente, se debe ingresar el porcentaje de la Declaración de Agregado Nacional en el formulario previsto para el efecto en los pliegos del proceso.

METODOLOGÍA DE EVALUACIÓN

La metodología de evaluación aplicable para las ofertas técnicas será la definida en los pliegos. La LOSNCP (2008) establece en el artículo 25 "Participación nacional" que: "Los pliegos contendrán criterios de valoración que incentiven y promuevan la participación local y nacional, mediante un margen de preferencia para los proveedores de obras, bienes y servicios..., de acuerdo a los parámetros determinados por el Ministerio de Industrias y Competitividad".

- Origen nacional de un bien: cuando el bien ofertado incorpore el 40% o más de valor agregado nacional.
- Origen nacional de un servicio: si el oferente es una persona natural o jurídica domiciliada en el país, y más del 60% de su oferta represente el costo de la mano de obra, materias primas e insumos nacionales.

APLICACIÓN DE MÁRGENES DE PREFERENCIA

Los proveedores cuyas ofertas técnicas fueron habilitadas por la entidad contratante, deberán enviar su oferta económica inicial a través del portal, previo a la puja, conforme lo establece el inciso segundo del artículo 45 del Reglamento a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Las ofertas económicas iniciales presentadas en www.compraspublicas.gov.ec obligan al oferente a cumplir las condiciones técnicas y económicas ofertadas en el caso de resultar adjudicado, aun cuando no participe en el acto de la puja. De no cumplir con las obligaciones que le corresponden en su calidad de adjudicatario, se aplicarán las sanciones previstas en el artículo 19 numeral 1 de la Ley; esto es la suspensión del RUP luego de que la entidad contratante lo declare como adjudicatario fallido.

El Artículo 288 de la Constitución de la República dispone que en las compras públicas se prioricen los productos y servicios nacionales, en especial a las micro, pequeñas y medianas empresas. El Instituto Nacional de Contratación Pública, hoy SERCOP, a través de los modelos obligatorios de pliegos, ha resuelto que se concedan márgenes de preferencia a las empresas nacionales, y en especial a las micro, pequeñas y medianas empresas. Esto se realiza con el objeto de garantizar que estas empresas tengan su participación activa en las contrataciones de las instituciones públicas. Al respecto, el SERCOP ha determinado lo siguiente:

Como parte integrante de la oferta técnica, se incluirá el formulario denominado Participación Nacional, en el cual se indicará el porcentaje de agregado nacional del bien o servicio a ofertar, cuya información servirá para evaluar el origen del bien o servicio objeto de la contratación, de acuerdo a los siguientes parámetros.

Origen nacional de un bien: cuando el valor FOB de las mercancías importadas incorporadas en él, no sea superior al 60% del precio ofertado, o dicho de otra manera, incorpore el 40% o más de agregado nacional.

Origen nacional de un servicio: si el oferente es una persona natural o jurídica domiciliada en el país, y más del 60% de su oferta represente el costo de la mano de obra, materias primas e insumos nacionales. (p.47)

Identificar el tipo de la empresa es indispensable para la aplicación de los márgenes de preferencia, con relación a micro, pequeñas y medianas empresas. La información referente al tamaño de la empresa para la aplicación de los márgenes de preferencia, con relación a micro, pequeñas y medianas empresas, será tomada de la información que consta en el Registro Único de Proveedores (RUP), de acuerdo a lo previsto en el artículo 16 del Reglamento General de la LOSNCP.

Para el caso de bienes: en función de lo establecido en el modelo de Pliegos de Subasta Inversa Electrónica, en la Sección III "CONDICIONES GENERALES", numeral 3.1, segundo inciso, si la subasta se realiza entre Proveedores de bienes de origen nacional, se establecerán los márgenes de preferencia con relación al tipo de Proveedor, de acuerdo al siguiente cuadro:

Gráfico Nro. 6

		Respecto a que tipo de Proveedores		
		MYPE	Mediano	Grande
Tipo de Proveedor	Márgen de Preferencia			
	MYPE	-	5%	10%
	Mediano	-	-	5%
Grande	-	-	-	

Fuente: www.compraspublicas.gob.ec, SERCOP

En la columna "Tipo de Proveedor", con la Fila "Respecto a qué tipo de Proveedor" y encuentre los márgenes de preferencia. Estos márgenes de preferencia no son aplicables en el caso de que todas las ofertas que participen sean de bienes de origen extranjero.

Para el caso de servicios se aplicarán los márgenes de preferencia referente al origen del servicio y el tipo del proveedor, como el cuadro contiguo:

Gráfico Nro. 7

		Respecto al origen del servicio ofertado			
		Nacional			Extranjero
Origen del Servicio	Márgen de Preferencia	Tipo de Proveedor			
	Tipo de Proveedor	MYPE	Mediano	Grande	
Nacional	MYPE	-	5%	10%	20%
	Mediano	-	-	5%	15%
	Grande	-	-	-	10%
Extranjero	-	-	-	-	-

Fuente:www.compraspublicas.gob.ec, SERCOP

La columnas "Origen del Servicio" y "Tipo de Proveedor", con la fila "Respecto al origen del servicio ofertado", y encuentre los márgenes de preferencia. Estos márgenes de preferencia serán aplicados automáticamente, por el sistema informático, a cada uno de los valores ofertados durante la puja. Así se calculará los precios de comparación, que servirán para que el sistema establezca el orden de prelación de las ofertas como resultado de la puja.

MÁRGENES DE PREFERENCIA EN PUJA

Para realizar la etapa de Puja, ya sea de bienes o servicios, se puede presentar uno de los siguientes casos en los proveedores calificados para la misma:

- Su bien o servicio es de origen nacional.
- Su bien o servicio es de origen extranjero.
- Su bien o servicio es de origen nacional y origen extranjero.

PUJA Y ADJUDICACIÓN

Previo a la realización de la puja, la entidad contratante verificará que el proveedor haya subido al sistema su oferta económica inicial, que es el precio con el cual el proveedor comienza la Puja. Este valor debe ser enviado por los proveedores que han sido habilitados para participar en la misma. De acuerdo al cronograma del proceso, el día y hora señalados para la Puja, el Sistema mostrará el enlace "Ver Puja".

Al ingresar al Sistema, se visualizará el listado de participantes que han sido habilitados como aptos para la etapa de puja. Los Proveedores habilitados serán identificados por un código, manteniendo así su anonimato. Se proporcionará la información sobre el origen del bien o servicio y el tipo de categoría del oferente.

Una puja dura mínimo 15 minutos y máximo 60 minutos, definida para una fecha y hora determinada por la entidad contratante. La máxima autoridad de la entidad contratante, con base a la evaluación técnica y los posteriores resultados de la puja, adjudicará el contrato a la más conveniente, conforme a los términos establecidos en el numeral 17 del artículo 6 de la LOSNCP, mediante resolución motivada. La adjudicación será total.

La notificación de la adjudicación se la realizará a través del portal www.compraspublicas.gob.ec, con la respectiva resolución de adjudicación emitida por la máxima autoridad de la entidad contratante.

La etapa de puja se realiza cuando existe más de un proveedor habilitado. Durante esta etapa los proveedores participantes deben subir sus ofertas económicas, teniendo en cuenta dos aspectos básicos:

- a) El valor de la oferta económica inicial debe ser menor al presupuesto referencial, no importa en qué monto.
- b) Durante el proceso de puja, los valores de las ofertas que envíen a través del portal, respecto a la oferta anterior, deben respetar dos reglas básicas:
 - **Descuento mínimo:** Deben ser menores en al menos el porcentaje de la “variación mínima de la oferta durante la puja”, dato que está en los pliegos y en la Información del proceso de contratación que encuentra en el Portal.
 - **Descuento máximo:** El valor no puede ser superior al 50% respecto a la oferta anterior.

Para este proceso de puja es necesario considerar lo que establece el artículo 12 del Reglamento a la LOSNCP, cuando al referirse a la “Hora Oficial”, señala que para todos los actos que se generen y desarrollen a través del portal www.compraspublicas.gob.ec, la hora oficial será la que marque el portal. Por tanto, es sumamente importante que los oferentes tengan en cuenta esta norma reglamentaria,

pues en el proceso de Subasta Inversa, de los minutos o segundos puede depender que se les adjudique o no el contrato.

De igual forma, es importante tener en cuenta que durante el período que dure el proceso de la puja, todos los participantes calificados podrán realizar las ofertas sucesivas a la baja que consideren necesarias. Se respetará el porcentaje de variación mínimo establecido por la entidad contratante en los pliegos del proceso de contratación, así como en el portal ya indicado.

Una vez terminada la puja, el sistema presenta un resumen de lo ocurrido durante la subasta, la lista de proveedores que participaron en la puja, ordenados de acuerdo a los precios ofertados o precios de comparación para el caso que se haya aplicado márgenes de preferencia. Además, luego de terminado el proceso de puja, el portal genera en forma automática un cuadro final que contiene, gráficamente, las variaciones sucesivas de las ofertas económicas enviadas por los oferentes durante el período de la puja.

Con la información que genera el sistema, la Comisión Técnica elaborará un informe que será puesto a consideración de la máxima autoridad, en función de lo cual esta adjudicará o no el proceso. Esto es en virtud con lo dispuesto por el artículo 32 de la LOSNCP (2008), en concordancia con el artículo 47 del Reglamento a dicha Ley: “La máxima autoridad de la Entidad Contratante o su delegado, una vez concluido el período de puja, de ser el caso, adjudicará o declarará desierto el procedimiento, mediante Resolución, de conformidad con la Ley”.

Hay que considerar que, conforme establece el artículo 5 de la Resolución No. 20 del INCOP, el término entre la publicación de inicio del proceso y la presentación de la oferta económica inicial no será menor a siete días. De esto se puede concluir que el tiempo máximo que podría llevar la realización de un procedimiento de Subasta Inversa, es de 10 a 15 días.

NEGOCIACIÓN

El Art. 4 de la Resolución 053 de 2011 de 14 de octubre de 2011 (Portal de Compras Públicas, 2011) establece que:

En los procesos de contratación bajo la modalidad de subasta inversa electrónica, en los cuales exista negociación, se publicará, en el portal COMPRASPÚBLICAS, el acta de negociación con los detalles y términos del acuerdo, de haber alcanzado el mismo, o con la indicación de que aquella no tuvo éxito.

El proceso de negociación se da cuando se tiene un solo oferente, sea este nacional o extranjero. El sistema habilita en forma prioritaria a la oferta calificada de origen nacional. Al finalizar la calificación, el sistema despliega un mensaje que indica que, en razón de existir un solo proveedor habilitado, se debe realizar una sesión de negociación. Esta se lleva a cabo en un término no mayor a tres días, contados desde la fecha establecida para la realización de la Puja.

Gráfico Nro. 8



Fuente: www.compraspublicas.gob.ec, SERCOP

La etapa de Negociación se realizará el día y hora en que haya establecido. El proveedor debe ir a la dirección señalada para la sesión correspondiente, después de lo cual deberá subir al portal el valor económico final de negociación. Mientras, la entidad contratante debe subir el acta de negociación.

Después de realizada la negociación, el oferente debe subir obligatoriamente al sistema el valor final negociado, a partir de la fecha establecida por la entidad contratante para tal efecto, es decir, hasta cuatro días laborables después de la fecha de inicio para la puja. Por otro lado, la entidad contratante debe tomar en cuenta lo siguiente:

- a. En caso que en la sesión de negociación se haya convenido una disminución, o rebaja, del presupuesto referencial en un valor igual o superior al 5% del presupuesto referencial, el Sistema permitirá la adjudicación del dicho proceso durante la etapa "Por Adjudicar"
- b. En caso que en la Sesión de Negociación, no se haya convenido una rebaja en el precio de al menos el 5% del presupuesto referencial, el Sistema durante la etapa "Por Adjudicar" habilitará la opción de declarar desierto.

El Artículo 47 del Reglamento General de la LOSNCP: Casos de negociación única (sustituido por el Art. 1 del D.E.143, R.O. 71-S, 20-XI-2009) establece que:

No se realizará la puja, y en su lugar se realizará una única sesión de negociación, entre la entidad contratante y el oferente, en los siguientes casos:

1. Si existe una sola oferta técnica calificada.
2. Si, luego de la calificación técnica un solo proveedor habilitado presenta la oferta económica inicial en el portal www.compraspublicas.gob.ec.

La sesión de negociación se realizará entre la entidad contratante y el único proveedor habilitado para presentar su oferta económica, en el día y hora que se señale para el efecto, dentro de un término no mayor a tres días contados desde la fecha establecida para la realización de la puja. El objeto de la negociación será mejorar la oferta económica del único oferente calificado.

En el proceso de negociación, la entidad contratante deberá disponer de información respecto de las condiciones de mercado del bien o servicio a adquirir, para lo cual tomará en cuenta, sin que sean exclusivos, los siguientes elementos:

1. Precios de adjudicación de bienes o servicios similares realizados a través del portal www.compraspublicas.gob.ec.
2. Proformas de otros proveedores del bien o servicio a contratar.
3. Información sobre el precio del bien o servicio que se pueda obtener de otras fuentes como cámaras o bolsas de productos, Internet, entre otras.
4. En todo caso el oferente deberá rebajar su oferta económica en al menos el cinco por ciento (5%) del presupuesto referencial de la subasta inversa convocada. Este procedimiento de verificación de las condiciones de mercado del bien a contratar es de absoluta responsabilidad de la entidad contratante, la que en caso de omitir el mismo, estará sujeta a las responsabilidades que establezcan las entidades de control. De la negociación se dejará constancia en un acta que se publicará en el portal www.compraspublicas.gob.ec. La negociación alcanzada no significa adjudicación de contrato.

Todo este término, entre la publicación de inicio del proceso y la presentación de la oferta económica inicial, no será menor a siete días.

En los casos que constan en el artículo 47 (reformado) del Reglamento General a la LOSNCP no se realizará la puja. Se hará una única sesión de negociación, que se llevará a cabo cumpliendo las condiciones de dicho artículo.

En el proceso de negociación, la Comisión Técnica dispondrá de información respecto de las condiciones de mercado del bien o servicio a contratarse; para lo cual considerará los elementos referidos en el artículo 47 (reformado) del Reglamento General de la LOSNCP. La negociación alcanzada no implica necesariamente la adjudicación del contrato.

FASE CONTRACTUAL

Vaca (2009) nos da algunas definiciones de contrato, entre las cuales podemos citar las siguientes:

El contrato es uno de los actos más frecuentes que realiza el hombre. El contrato está revestido de un acuerdo de voluntades distintas que confluyen para formar una voluntad común.

Contrato es el acuerdo de voluntades, entre dos o más contratantes, manifestado en forma legal y que tenga por objeto la creación, modificación o extinción de una relación jurídica.

El contrato, en definitiva, es el instrumento más adecuado para que dos o más personas se obliguen entre sí, a realizar algo que aprovecharán los intereses de cada una. (p. 25).

Al respecto, Dromi (1995) señala:

Los contratos administrativos constituyen una especie dentro del género de los contratos, caracterizados por elementos especiales, tales como que una de las partes intervinientes es una persona jurídica estatal que su objeto está constituido por un fin públicos o propio de la Administración y que llevan insertas explícita o implícitamente cláusulas exorbitantes del derecho privado. Sin embargo, dicha circunstancia no obsta a que se apliquen a los contratos administrativos las normas que rigen tal instituto en el código civil, pues estas últimas son respecto de aquellos principios generales de los que no cabe apartarse. El contrato es un instrumento jurídico al que se califica de administrativo, cuando se le suman a sus caracteres básicos y genéricos las notas que lo especifican dentro de su género, en cuanto forma, sujetos, consentimiento, procedimiento de formación, etc. (p. 22).

Es decir que, una de las formas que el Estado posee para la exteriorización de su accionar, son los contratos administrativos que le permiten, con la colaboración de un particular, satisfacer necesidades básicas de la sociedad.

La fase contractual tiene relación con los pasos posteriores que la entidad contratante, y el adjudicatario, deben realizar después de la adjudicación del proceso de contratación y la firma del respectivo contrato.

El SERCOP (S.F.) indica que estos pasos son tres:

1. Firma del Contrato

Una vez adjudicado el proceso de contratación, se debe continuar con la suscripción del respectivo contrato, para posteriormente realizar el registro del mismo en el Portal. Se debe ingresar al Sistema, en la pantalla de "Información Proceso Contratación" y seleccionar el enlace "Registro de Contratos".

2. Ejecución del Contrato

Para la ejecución del contrato la entidad contratante debe referirse a las disposiciones de la LOSNCP Título IV "DE LOS CONTRATOS", desde el artículo 60 hasta el artículo 101, y Título VI "DE LAS RECLAMACIONES Y CONTROVERSIAS", desde el artículo 102 hasta el final, y la normativa relacionada del Reglamento General de la LOSNCP.

3. Entrega y Recepción

Al terminar el Registro de Contratos, el sistema habilita la opción de subir el Acta de Entrega-Recepción y documentación adicional de la etapa contractual (p. 105-107).

Una vez finalizado el proceso ya no se podrá subir documentos adicionales y el proceso quedará culminado en el Portal.

Para celebrar el contrato de Subasta Inversa se verifica nuevamente la existencia y suficiente disponibilidad de fondos de la certificación presupuestaria con sujeción al Plan Anual de Contratación. Los comparecientes deben acreditar su capacidad para celebrar el contrato, y el adjudicatario deberá presentar la Declaración juramentada ante Notario Público, que no se halla incurso en las inhabilidades para contratar, determinadas en los artículos 62 y 63 en la LOSNCP, y artículos 110 y 111 del Reglamento General; ni las personas jurídicas previstas en el Decreto Ejecutivo 1793 de 20 de junio de 2009.

Además, si el monto excede a USD 514.509,56 los documentos que acreditan la calidad de los comparecientes y su capacidad para celebrar el contrato deberán protocolizarse conjuntamente con el contrato.

En el caso de adquisición de equipos informáticos, de impresión o vehículos, se debe considerar que:

- El anticipo deberá calcularse sobre el valor del bien, mas no por los servicios de mantenimiento.
- Y respecto al mantenimiento preventivo, la factura deberá considerar la mano de obra correspondiente al programa de mantenimiento del fabricante, debiéndose incluir además los valores por repuestos; en tanto que, los servicios por mantenimiento correctivo, se cancelarán contra la presentación de la factura.

Esto se cumple en atención a lo dispuesto en el Decreto Ejecutivo No. 1515 de 15 de mayo de 2013, así como en la Resolución INCOP No. RE-2013-0000085, de 16 de mayo de 2013 y la Resolución INCOP No. RE-2013-0000090, de 05 de julio de 2013.

Previo a la celebración del contrato, se presentarán las garantías previstas en los artículos 73 y 76 de la LOSNCP. Esto es, la garantía de fiel cumplimiento del contrato por el cinco por ciento (5%) de su valor, y del cien por ciento (100%) del valor del anticipo, cuando sea del caso, en cualesquiera de las formas establecidas en los numerales 1, 2 o 5 del artículo 73 de la LOSNCP, incluyendo las garantías técnicas solicitadas por la entidad contratante.

2.5.4 Tipos de Subasta Inversa.

La Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública señala que existen dos tipos de subastas inversas, la presencial y la electrónica, entre las que no existe mayor diferencia. Se podría dilucidar que la única diferencia es la forma electrónica o física de realizar el procedimiento.

No obstante, una vez analizado el procedimiento de Subasta Inversa Electrónica, compete determinar el procedimiento de la Subasta Inversa Presencial, mismo que, de acuerdo con la Disposición Quinta del Reglamento General a la LONSCP (2011), establece que:

Si por causas técnicas debidamente justificadas y acreditadas por el SERCOP no fuera posible realizar la adquisición de bienes y servicios normalizados a través de catálogo

electrónico o de subasta inversa electrónica, se realizará un proceso de adquisición a través de una oferta pública presencial y directa, sin utilizar el portal www.compraspublicas.gob.ec; observando para el efecto el siguiente procedimiento:

1. En lo que sea aplicable, se observará lo dispuesto en el artículo 44 y siguientes de este Reglamento General que regulan la Subasta Inversa Electrónica.
2. Oferta económica inicial.- Los oferentes calificados presentarán su propuesta económica inicial por escrito en el lugar establecido en la convocatoria, en un sobre debidamente cerrado y hasta las 15h00 del día fijado en la convocatoria. El término entre la convocatoria y la presentación de la oferta económica inicial no será menor a cinco días. Una hora más tarde de la fijada para la presentación de la propuesta económica inicial, se realizará de forma pública la subasta inversa presencial.
3. Acreditación.- En la puja podrán intervenir exclusivamente los oferentes previamente acreditados. No se admitirá la intervención en la puja de oferentes no acreditados.

Si los oferentes fueren personas naturales deberán intervenir directamente o a través de un apoderado especial, En el primer caso el oferente presentará su cédula de identidad; y, en el caso del apoderado especial presentará copia del poder otorgado junto con su cédula de identidad.

Si los oferentes fueran personas jurídicas deberán intervenir a través del correspondiente representante legal o de su apoderado especial. En el primer caso, el oferente presentará su cédula de identidad junto con la copia de su nombramiento vigente, debidamente inscrito en el registro Mercantil del cantón correspondiente. Si el oferente interviniera a través de un apoderado especial, presentará la copia del poder otorgado junto con su cédula de ciudadanía.

4. Puja.- El período durante el cual se efectúe la puja será de mínimo de quince (15) minutos y máximo de 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.

Todos los oferentes acreditados pueden realizar durante el período de puja, las ofertas sucesivas a la baja que consideren necesarias, las mismas que se presentarán por escrito en las hojas entregadas por la entidad contratante para el

efecto, las mismas que serán leídas en alta voz por la máxima autoridad de la Entidad, o su delegado, al momento de recibirlas.

Adicionalmente, Vargas & Ramírez (2003) explican que la Subasta puede ser directa (de venta) o inversas (de compras):

Subasta directa: la subasta directa o de venta resulta ideal cuando en el mercado existe más demanda que oferta, muy posiblemente debido a un alto fraccionamiento en la demanda (número plural de potenciales interesados) y una alta concentración en la oferta (número singular de vendedores). En este caso el producto o servicio es subastado buscando que su precio aumente.

Electrónicamente, el concepto es el mismo. Un originador (quien inicia la subasta) ofrece un producto a través de la aplicación residente en Internet y determina unos parámetros clave como el precio de inicio, incrementos de la oferta exigidos y duración del evento. Los oferentes acuden a la página web rigiéndose por los parámetros que exige el originador, ofreciendo cada vez unas mejores condiciones para competir con los demás oferentes. El oferente ganador es quien ofrece la mejor condición.

Subasta inversa: Las subasta de compra funcionan bajo el mismo principio que las de venta pero estas son originadas por un comprador. Es decir quien está interesado en comprar un producto o servicio y puede agregar a diferentes proveedores del mismo elemento, origina una subasta de compra, o a la baja. Se le denomina a la baja porque en este caso los oferentes compiten por quien solicita el precio más bajo por el contrato que se está negociando. Resulta productivo cuando el comprador es quien tiene el poder de negociar, es decir se trata de un producto o servicio altamente fraccionado en la oferta pero muy concentrado en la demanda. (p.160).

Bajo cualquiera de estas dos modalidades, Arturo (2010) indica que se puede realizar los siguientes tipos de subasta:

- Subasta en sobre cerrado

La subasta en sobre cerrado es aquella en la que los postores presentan su oferta en una sola ocasión. Puede ser de primer precio si el ganador paga el precio que ofreció, o de segundo precio si el ganador paga el precio ofrecido por quien quedó en segundo lugar.

- Subasta dinámica

Los postores conocen las ofertas de su competencia y pueden modificar la suya mientras la subasta está abierta. La subasta dinámica puede ser ascendente (inglesa), que parte de un precio de reserva y consiste en que los postores vayan presentando precios ascendentes, ganando quien ofrezca el precio mayor; descendente (holandesa) que se inicia con un precio determinado, superior a todas las ofertas, y que el subastador va bajando por etapas: gana el postor que primero acepta un precio. En la subasta americana todos los postores deben pagar la oferta que hacen, pero sólo el que realiza la mejor oferta obtiene el producto.

- Subasta Round Robin

Se trata de una variante de la subasta con oferta cerrada que viene utilizada primordialmente para la venta de inmuebles. Los interesados hacen sus ofertas en una bolsa cerrada y luego el subastador le comunica a los postores cual es la oferta que se está adjudicando la subasta en esos momentos. Después de dicha comunicación, los participantes pueden tratar de superar la oferta máxima o abandonar la subasta.

- Subasta a la baja

También conocida con el nombre de subasta inversa, en la que el postor ganador es aquel que realiza la puja única más baja. La subasta permanece abierta durante un tiempo determinado durante el cual la gente puede pujar sin que el resto de pujadores conozcan el valor de las pujas. Una vez finalizado el tiempo de la subasta, esta se cierra y se da a conocer el ganador de la misma.

- Subasta inglesa

O de oferta ascendente: los compradores se encuentran en un lugar común (real o virtual) en un momento predeterminado. Cada comprador puede "oír" la oferta enviada por un comprador rival y tiene un tiempo limitado para responder. En las subastas "físicas" las ofertas deben ser recibidas en períodos del orden de segundos. En las subastas por internet, estos períodos pueden ser de minutos u horas. El precio del objeto subastado es creciente hasta que solamente una oferta permanece y "gana" el objeto.

- Subasta céntimo a céntimo

Esta nueva variante de subastas fue inventada en Finlandia en 2008 y consiste en subir el precio del producto en un céntimo con cada puja realizada. Cada producto tiene un reloj, y la subasta sólo termina cuando finaliza la cuenta atrás y por tanto, cuando ninguna otra

persona haya pujado por el producto durante el período marcado en su reloj. La última persona en pujar gana el producto por el importe que lo acompaña al finalizar la subasta.

- Subasta japonesa

La principal característica de una subasta japonesa es que los compradores (postores) deben pujar en cada uno de los niveles para permanecer activos en la subasta por el producto.

- Subasta multiunidad

Son subastas que asignan múltiples unidades de un mismo bien. Son frecuentes en internet ya que la tecnología permite incrementar la factibilidad de subastas multi-unidad con precios crecientes: en una subasta de 10 unidades la computadora actualiza automáticamente las 10 mejores ofertas y la cantidad requerida para desplazar una de ellas.

- Subasta y concurso

La subasta versara sobre un tipo expresado en dinero, con adjudicación al licitador que, sin exceder de aquel, ofrece el precio más bajo.

En el Concurso, la adjudicación recaerá en el licitador que, en su conjunto, haga la proposición más ventajosa, teniendo en cuenta los criterios que se hayan establecido en los pliegos, sin atender exclusivamente al precio de la misma y sin perjuicio del derecho de la Administración a declararlo desierto.

Debemos manifestar que de acuerdo a la retroalimentación que proporcionan al participante, también existen dos tipos de subastas adicionales:

1. Abierto: Permite ver la evolución de las cotizaciones a través de un diagrama. Es el más justo para el ofertante ya que permite hacer un análisis de la evolución de la subasta. Existen dos modalidades:

- Individualizado: Permite ver la evolución individual de cada participante.
- Genérico: Tan sólo se muestran los puntos de cotización pero sin diferenciar cotizantes.

2. De posición. Tan sólo se muestra la posición de nuestra oferta (ejemplo: 'Terceros').

A. Modalidades:

- Se muestra nuestra posición.
- Se muestra nuestra posición y el precio de la posición anterior.
- Se muestra nuestra posición y el precio de la oferta ganadora.

B. Formatos de subasta

- Normal.
- Decremento ganador: sólo se puede introducir una oferta ganadora.
- Indexado: se reducen porcentajes sobre un índice comunicado previamente.
- Transformado: Sobre la oferta introducida, el cliente introducirá un valor corrector en función de algún parámetro de coste. Generalmente suele referirse al transporte.

C. Variaciones

- Sólo el precio más bajo gana.
- Puede ganar cualquiera de las ofertas introducidas aunque no sea la menor. Este es el procedimiento más utilizado por los clientes ya que se tienen en cuenta una serie de factores.
- Doble subasta. Primero se subastan los lotes y, luego, una agregación de todos los lotes tomando como precio de salida el menor de cada lote.

Adicionalmente, las Resoluciones del INCOP, hoy SERCOP, determinan que los bienes y servicios normalizados como el arrendamiento de bienes muebles por parte de las entidades contratantes, la Adquisición de Medicamentos a través del repertorio de Medicamento, la adquisición de vehículos, equipos de computación, equipos de impresión y equipos médicos, así como la prestación de los servicios en los que se contemple la utilización de los bienes mencionados, todos ellos se encuentran obligados a utilizar el procedimiento de Subasta Inversa.

**CAPÍTULO 3: LOS PROCEDIMIENTOS DINÁMICOS Y SUS VENTAJAS FRENTE A
LOS DEMÁS PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN**

El catálogo electrónico y la subasta inversa son procedimientos sencillos y prácticos, por medio de los cuales las entidades contratantes compran bienes y servicios a un precio más bajo, y ahorran tiempo a comparación de otros procedimientos establecidos en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Tanto en el catálogo electrónico como en la Subasta Inversa, los oferentes participantes se miden en igualdad de condiciones, conforme lo establece la misma LOSNCP, pues lo único que los diferenciará será el precio que ofrezcan por tal o cual bien o servicio.

3.1 Ventajas de los catálogos electrónicos.

Acorde con la página web Catalogue Designers (S.F.), los catálogos electrónicos presentan múltiples ventajas para las entidades contratantes:

- Costos reducidos

Estos catálogos permiten ahorrar el gasto de papel e impresión propio de los catálogos convencionales. Por este motivo, son ideales para las pequeñas y medianas empresas que, de este modo, pueden competir en el mercado.

- Ampliación del mercado

Gracias a los beneficios de Internet, personas de todo el mundo y a toda hora pueden tener acceso a un catálogo en línea. De esta manera, las empresas que ofrecen catálogos virtuales logran atraer a nuevos clientes, ofreciendo un servicio más cómodo y rápido al público consumidor. Los usuarios pueden buscar productos y servicios, hacer pedidos, establecer el pago a través de tarjetas de crédito o portales de cobranza, y resolver dudas. Así se aumentan considerablemente los niveles de ventas.

- Interacción

Los catálogos virtuales presentan la ventaja, a diferencia de los impresos, de facilitar una relación directa con los clientes. Mediante un catálogo electrónico, una empresa puede informar sobre sus productos y servicios a los clientes, y a la vez, estos pueden comunicarse con el personal para resolver dudas, hacer comentarios y sugerencias. Esta interrelación permite a una compañía estar atenta a las necesidades cambiantes del público al que apunta.

- Información múltiple para los clientes

Estos catálogos ofrecen la posibilidad no sólo de brindar información sobre los productos y servicios de una empresa, sino de establecer hipervínculos para que los

clientes puedan dirigirse a otros sitios y obtener información complementaria relacionada a los temas de la compañía.

- Actualización constante

El contenido de los catálogos virtuales se almacena en un servidor al que pueden acceder navegadores de todo el mundo. Los catálogos se actualizan desde el servidor en forma fácil, rápida y continua. Además, los cambios que se realizan están disponibles de inmediato para los clientes. De esta forma, los catálogos electrónicos pueden tener siempre las últimas novedades en cuanto a precios, productos nuevos, puntos de venta, incorporación de nueva tecnología, etc.

Para concluir, el catálogo electrónico permite realizar las compras con integridad y calidad. Además, acorta el tiempo para a la adquisición del bien o servicio que están ofertados en la Web, habilitados las 24 horas del día. También minimiza los costos administrativos, disminuye la distancia geográfica entre los proveedores y las entidades contratantes, permite la actualización constante acerca de los productos que se ofertan y sus precios, y brinda la oportunidad de incorporar imágenes, fotos, videos, efectos especiales, animaciones, entre otros recursos, para ofertar sus productos. Todo esto permite captar con mayor rapidez y efectividad la atención de los clientes.

En tanto que la Subasta Inversa es un procedimiento dinámico, como su nombre lo indica, y es uno de los más utilizados por las instituciones públicas. Desde su tipificación en la nueva Ley de Contratación Pública (agosto 2008), el portal de compras públicas revela que, durante los primeros tres meses, cerca del 90% de las entidades que aplicaron la Ley, lo hicieron con el fin de adquirir bienes o servicios con este procedimiento.

Para la presentación del precio más bajo en Subasta Inversa, por respeto al principio de igualdad, se realiza en un mismo y único acto de los participantes.

Vaca (2009) al analizar el procedimiento de la Subasta Inversa, y al referirse a las ventajas que este procedimiento permite obtener, señala: "Como consecuencia de la aplicación de la Subasta Inversa podemos encontrar las siguientes ventajas: a) Importantes ahorros económicos; b) Sensible disminución de tiempo, confidencialidad entre los participantes; c) Adjudicación Inmediata" (p. 123).

López & Rivas (2009) al analizar la Subasta Inversa y tratar las ventajas que se pueden obtener con la aplicación de este procedimiento, señalan:

Cuando las instituciones públicas hacen uso de la Subasta Inversa electrónica logran un enorme ahorro en el tiempo que toma la realización del procedimiento, claro,

obteniendo así mismo un ahorro económico, existe transparencia y publicidad, aumenta el número de participantes, y se reducen los errores de las ofertas. (p. 126).

La subasta inversa, en su aplicación, según explica Baldeón (2008) consigue que se presenten una serie de ventajas, entre las cuales cita las siguientes:

1. Importantes ahorros para la entidad contratante por reducción del precio.
2. Sensible disminución de tiempo del proceso contractual.
3. Confidencialidad garantizada entre los participantes en los procesos de subasta inversa electrónica; es bastante difícil conocer quienes participan como oferentes.
4. Adjudicación inmediata; se realiza al final del acto de la puja y de forma totalmente objetiva, pues se adjudica el contrato a quien terminó ofertando el precio más bajo.
5. Transparencia y publicidad.
6. Aumenta el espectro de potenciales proveedores.
7. Reduce los errores de las ofertas.
8. Despersonaliza la oferta, evitando posibles tratos a favor con el proveedor habitual. (p.16-17).

La subasta inversa además de permitir obtener mejores precios, brinda un mayor incentivo para que participen los oferentes y permite una adecuada racionalización de los recursos.

3.2 Cronograma en los procedimientos dinámicos.

El cronograma en la Subasta Inversa debe contener la fecha de publicación del proceso en el portal, fecha límite de preguntas, fecha límite de respuestas y aclaraciones, fecha límite de recepción de la oferta técnica, fecha límite para solicitar convalidación de errores, fecha límite para recibir convalidaciones, fecha límite para calificación técnica de participantes, fecha de inicio de la puja, y la fecha estimada de la adjudicación del proceso. A continuación se muestra cómo es un cronograma con las etapas etapas del proceso de subasta inversa electrónica:

Gráfico Nro. 9

Nº	Etapa	Tiempo (días Laborables)
1	Fase Preparación	Tiempo definido por la Entidad
2	Creación del Proceso de Contratación	Tiempo definido por la Entidad
3	Invitaciones	Inmediata luego de la fecha de publicación
4	Aclaraciones y Respuestas	En término entre 1 y 3 días
5	Propuesta Técnica	No menor a 5 días entre la publicación y la entrega de la propuesta técnica
6	Convalidación de errores	En término entre 2 y 5 días
7	Calificación de Propuestas Técnicas	Tiempo definido por la Entidad

8	Oferta económica inicial	No menor a 7 días desde la fecha de la publicación
9	<u>Puja</u>	Entre 15 y 60 minutos
10	<u>Negociación</u>	Dentro de un término no mayor a tres días contados desde la fecha establecida para la realización de la <u>Puja</u>
11	<u>Adjudicación</u> del Proceso	En término 3 días luego de finalizar la <u>adjudicación</u>
12	Fase Contractual	En término 15 días máximo luego de la <u>adjudicación</u>
13	Finalización del proceso	Tiempo definido en el contrato

Fuente: www.compraspublicas.gob.ec, SERCOP

El modelo de Pliegos de Compra por Catálogo Electrónico contempla la fecha estimada de compra, fecha estimada de entrega (según convenio marco), y la fecha estimada de pago.

El proveedor, en su oferta, debe presentar el cronograma de la provisión, instalación y funcionamiento de los bienes y equipos contratados.

Las multas se impondrán por retardo en la ejecución de las obligaciones contractuales conforme al cronograma valorado, así como por incumplimientos de las demás obligaciones contractuales, que se determinarán en relación directa con el monto total del contrato y por cada día de retraso.

3.3 Límite de monto para el catálogo electrónico.

El catálogo electrónico no tiene límite de monto, es decir, se pueden realizar contrataciones desde un centavo en adelante, siempre y cuando se trate de adquirir bienes o servicios normalizados que constan en dicho catálogo, y se cumpla con las disposiciones emitidas al respecto por la LOSNCP, su reglamento general, y las Resoluciones del INCOP.

3.4 Límite de monto para la subasta inversa.

El Art. 44 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (2011), establece:

La subasta inversa electrónica se realizará cuando las entidades contratantes requieran adquirir bienes y servicios normalizados cuya cuantía supere el monto equivalente al 0.0000002 del Presupuesto Inicial del Estado, no se puedan contratar a través del procedimiento de Compras por Catálogo Electrónico, y en la que los proveedores de dichos bienes y servicios, pujan hacia la baja el precio ofertado por medios electrónicos a través del Portal www.compraspublicas.gob.ec.

Los montos deben ser superiores al 0,0000002 (para el 2015 equivale a 7.263,42) del Presupuesto Inicial del Estado. Las adquisiciones de bienes y servicios

normalizados, que no excedan el monto señalado, se realizarán de forma directa con un proveedor seleccionado por la entidad contratante. Se observará lo dispuesto en el artículo 60 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

**CAPÍTULO 4: ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL CATÁLOGO
ELECTRÓNICO Y LA SUBASTA INVERSA**

4.1 Aspectos positivos del catálogo electrónico

- a) Los pliegos del catálogo electrónico no tienen costo, y las herramientas que los oferentes deben utilizar para participar en un procedimiento están a su disposición en la página de compras públicas, las 24 horas, los 365 días del año. Cualquier persona puede acceder y conocer su contenido, haciendo que dicho procedimiento sea absolutamente transparente.
- b) El catálogo electrónico tiene un listado previamente calificado de productos y servicios reales a adquirir, mientras que en la Subasta Inversa, dependerá mucho de la calidad de especificaciones técnicas elaboradas y calificación de las ofertas para garantizar el producto.
- c) Permite al Estado racionalizar sus recursos, obteniendo ahorros en tiempo, dinero y recursos humanos, pues el procedimiento de catálogo electrónico se lleva a cabo con mayor celeridad, por su menor número de pasos: verificación de productos en el catálogo, requisitos mínimos, autorización, orden de compra, y recepción.
- d) Permite efectuar las adquisiciones o contrataciones de manera rápida y oportuna (tiempo estimado uno o dos días), ya que es la modalidad más adaptada y acoplada a la tecnología actual.
- e) Facilita el control y la supervisión de las contrataciones efectuadas por las diversas entidades contratantes.
- f) Reduce notablemente el plazo de entrega de los bienes adquiridos.
- g) Mejores precios del mercado para todas las entidades del Estado.

4.1 Aspectos negativos de la subasta electrónica.

- a) Dificulta especificar el bien que se desea adquirir (Código del Producto).
- b) Obliga la adquisición de bienes en grandes cantidades, no es posible adquirir un solo bien.
- c) Puede existir confusión en la aplicación del concepto de normalización de bienes y servicios.
- d) Aún no constan todos los bienes y servicios normalizados dentro del catálogo electrónico, lo cual limita la posibilidad a las entidades contratantes de beneficiarse ampliamente de este procedimiento de contratación.

Moraleda & Rodríguez, (citados por Gimeno Feliu & Bernal Blay, 2011) indican que:

Estamos de nuevo ante una referencia recurrente a lo largo de toda la LAE, y que trata de encontrar el pretexto de utilización de métodos electrónicos para conseguir que las Administraciones realicen el esfuerzo por la simplificación de sus procedimientos, por la reducción de plazos, y por conseguir una mayor eficacia en la propia actuación administrativa. (p. 418).

Si bien es cierto que la evolución tecnológica nos ha permitido agilizar los procedimientos de contratación, este avance no será nada sin la eficacia, eficiencia, oportunidad, participación, racionalidad, responsabilidad, y transparencia de la gestión administrativa.

4.3 Aspectos positivos de la subasta inversa.

- a) Oportunidad para su procedencia, pues la ley obliga a las entidades contratantes a hacer uso de la herramienta para la adquisición de bienes y servicios normalizados que no consten en el catálogo electrónico.
- b) La legalidad, publicidad, transparencia, libre participación e igualdad como principios de la contratación pública, corroboran que los procedimientos precontractuales, entre ellos la Subasta Inversa, se desarrollen dentro del marco jurídico actualmente vigente.
- c) La Subasta Inversa Electrónica es uno de los procedimientos precontractuales por el cual se ha conseguido una reducción significativa en el tiempo. Por ello, ha sido el procedimiento que se aplica en un mayor número porcentual, desde la vigencia de la normativa vigente.
- d) La Subasta Inversa como procedimiento dinámico de la contratación pública permite conseguir un considerable ahorro económico en cuanto a la inversión de los recursos públicos.
- e) Por medio de la Subasta Inversa se adjudica al mejor postor, es decir, a quien oferte el precio más bajo cumpliendo las condiciones, pliegos y/o características mínimas.

4.4 Aspectos negativos de la subasta inversa.

- a) Dificultad para identificar los bienes, pues al momento de crear un procedimiento de subasta inversa en el portal, es preciso seleccionar, a través de códigos, el producto o servicio que se desea adquirir. Esto implica una búsqueda exhaustiva en el Clasificador Central de Productos, donde se

encuentran los bienes y servicios codificados con estándares internacionales. Sin embargo, en innumerables ocasiones, estos códigos no coinciden con lo que se está pretendiendo adquirir. En consecuencia, se cancela el procedimiento, o se lo declara desierto, y se levanta un nuevo procedimiento de contratación que implica invertir más tiempo.

- b) Pueden generarse problemas en el uso del portal al momento de la creación del procedimiento o realización de la puja.
- c) Si las especificaciones son genéricas, actualizadas, y no definitivas, el Estado podría perder sus recursos públicos.
- d) Como la principal característica de la Subasta Inversa es la homologación, se crea en los proveedores un desincentivo a la inversión, a la calidad, y a la innovación. Por lo tanto, el ahorro del precio tiene que ser calculado incluyendo las pérdidas que eventualmente podría ocurrir, en caso de devoluciones de los productos o servicios defectuosos, gastos de garantía, litigios, entre otros.

Vaca (2009), como citamos anteriormente, señala las ventajas de este procedimiento, como son los ahorros económicos, la reducción de tiempo, la confidencialidad, y la adjudicación Inmediata.

Pérez (2008) respecto del principio de legalidad, explica:

Principio de legalidad, según el cual el órgano público solamente puede actuar conforme a la norma positiva. La contratación pública por su esencia es estricta y rigurosa desde su inicio, en que deben seguirse los procedimientos preestablecidos en la Ley, Reglamentos y documentos precontractuales, tanto para la entidad pública contratante como para el contratante, en todas sus etapas (adquirentes de los documentos precontractuales, oferentes, adjudicatarios, subcontratistas); se encuentra recogido en el artículo 4 de la Ley. (p. 25-26)

CONCLUSIONES

1. Los sistemas manuales de contratación son susceptibles de corrupción. Adicionalmente, el mundo avanza hacia el desarrollo tecnológico, por lo cual no es posible que Ecuador deje de implantar los procedimientos de contratación dinámicos.
2. Los procedimientos dinámicos, como su nombre lo indica, son procedimientos ágiles previstos en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública ecuatoriana y, a diferencia de otros procedimientos, permiten ahorrar tiempo y recursos.
3. La implementación de la contratación pública electrónica constituye, para las empresas oferentes, una ventaja competitiva que les permite estar informadas acerca de las necesidades de las entidades contratantes, presentar sus ofertas, y terminar el proceso precontractual en menor tiempo.
4. Los proveedores pequeños se benefician con estos procedimientos, mismos que les facilita ofertar localmente sus bienes y servicios, y competir con las grandes proveedores.
5. El catálogo electrónico es una herramienta de contratación pública equivalente a una tienda virtual, a través de la cual las Entidades Contratantes pueden realizar la adquisición de bienes y servicios normalizados de forma directa.
6. El catálogo electrónico y la subasta inversa, como están establecidos en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, su Reglamento General y las resoluciones del SERCOP, ofrecen mayor transparencia a los proveedores y la posibilidad de participar en igualdad de condiciones.
7. Los procedimientos dinámicos permiten la reducción de costos, ahorro en los recursos públicos de las entidades contratantes, simplifican el tiempo de contratación, y generan mayor participación de los oferentes.
8. Los reportes detallados del proceso de la subasta inversa están disponibles a los proveedores para su conocimiento

RECOMENDACIONES

1. Los procedimientos dinámicos requieren de una normativa vigente adaptada a las realidades del mercado, que permita la constante actualización de productos y precios que brinden un mejor servicio a las entidades del Estado. Por ello, la recomendación sería que el SERCOP almacene en su catálogo electrónico la mayor cantidad de bienes y servicios normalizados para así facilitar su adquisición.
2. Los procedimientos dinámicos deben hacer honor a su nombre y ofrecer precisamente eso, es decir, diligencia en las adquisiciones; caso contrario, se volverán obsoletos e innecesarios y no cumplirán con las expectativas de las partes.
3. Los procedimientos dinámicos buscan reducir los plazos y tiempos de respuesta, pero la administración pública debe hacerlo procurando minimizar y, si es posible, extinguir los errores que, fortuitamente, se podrían cometer en contra de los proveedores y del propio Estado.
4. Los responsables de la normalización de los procesos deberán levantar los estudios definitivos y actualizados de cada entidad contratante, con absoluta responsabilidad, detallando cada especificación técnica, a fin de evitar cometer errores que causen perjuicio económico al Estado.
5. Se recomienda que las entidades contratantes sean conscientes de la necesidad de la constante actualización de conocimientos en materia de contratación pública, y que la capacitación de los funcionarios encargados de aplicarla no sea considerada como un derroche de dinero público, sino como la mejor y más conveniente inversión.

Bibliografía

- Álvarez, A. (2006). *Comentarios a la nueva Ley y Reglamento de Contrataciones y Adquisiciones del Estado*. Perú: Marketing Consultores.
- Ávila, R., Farith, S., & Navas, M. (2004). *LA PROMOCION DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACION PÚBLICA EN EL ECUADOR*. Quito: Fundación Esquel.
- Baldeón B, C. (2012). *Reflexiones Relevantes*. Quito: CEAS.
- Baldeón B, I. (2008) *La Subasta Inversa en la Contratación Pública, Análisis del Decreto Ejecutivo No. 1091 de 18 de mayo de 2008*. Quito: Gioconda Melo.
- Cassange, J. C. (2002). *Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- Círculo de Lectores, *Diccionario Estudiantil* (Especial ed.). (2009). Bogotá: Planeta Colombia.
- Dromi, R. (1995). *Licitación Pública*. Buenos Aires: Astrea.
- Estrada, R. (1983). *Manual de Normalización Técnica*. Quito: INEN.
- Fernández, J. (2002). *Teoría del Estado y del Derecho, Teoría del Derecho*. La Habana: Félix Varela.
- Gimeno, M, & Bernal , M. (2011). *Observatorio de Contratos Públicos 2010*. Madrid: CIVITAS EDICIONES, S.L.
- Juran, J. (2002) *Manual de Control de la Calidad, 1*. Barcelona: REVERTE.
- Mora, I. C. (2010). *Análisis de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su Reglamento*. Quito: Colegio de Ingenieros Civiles de Pichincha.
- Peres, M. (2003). *Gobierno digital tendencias y desafíos : homenaje a Fernando Hinestrosa 40 años de rectoría 1963-2003*. Bogotá: Universidad de Externado de Colombia.
- Pérez, J. (2008). *Manual de Contratos del Estado*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Rivas L., & López N. (2009). *INTERROGANTES Y RESPUESTAS SOBRE LA NUEVA LEY DE CONTRATACIÓN PÚBLICA*. Quito: Corporación de Ediciones y Publicaciones.

Rojas, E. (2007). *Derecho Administrativo y Derecho Procesal Administrativo*. Guayaquil: Edilex S.A Editores.

Vaca, C. (2009). *Fundamentos de la Contratación Pública*. Quito: S&A Editores.

Normativa

Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas. Publicado en el Suplemento del Registro Oficial número 306, de 22 de octubre de 2010.

Constitución de la República del Ecuador. (20 de octubre de 2008). Registro Oficial Número 449.

Decreto Ejecutivo 1793 de 20 de junio de 2009 publicado en el Suplemento del Registro Oficial número 621 de 26 de junio de 2009.

Decreto Ejecutivo 1515 de 16 de mayo de 2013 publicado en el Suplemento Del Registro Oficial Número 05 de 31 de mayo de 2013.

Ley de Bases sobre Contratos Administrativos, de Suministro y Prestación de Servicios (Ley No. 19.886.) publicada en el Diario Oficial de 30 de julio de 2003.
Chile

Ley del Sistema Ecuatoriano de la Calidad, publicada en el Suplemento del Registro Oficial Número 26 de 22 de Febrero de 2007.

Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, publicada en el Suplemento del Registro Oficial Número 395 de 04 de agosto de 2008.

Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública reformado mediante Decreto Ejecutivo No. 841 del 17 de octubre de 2011.

Resolución INCOP No.RE-INCOP-020-09 del 12 de mayo de 2009.

Resolución INCOP No.RE-INCOP-037-09 del 27 de noviembre de 2009.

Resolución INCOP No.RE-INCOP-050-2011 del 22 de junio de 2011.

Resolución INCOP No.RE-INCOP-053-2011 del 14 de octubre de 2011.

Resolución INCOP No.RE-INCOP-057-2012 del 7 de marzo de 2012.

Resolución INCOP No.RE-INCOP-2013-000083 del 27 de marzo de 2013.

Resolución INCOP No.RE-INCOP-2013-000085 del 16 de mayo de 2013.

Resolución INCOP No.RE-INCOP-2013-000089 del 28 de junio de 2013.

Resolución INCOP No.RE-INCOP-2013-000090 del 5 de julio de 2013.

Resolución INCOP No.RE-INCOP-2013-0000104 del 11 de octubre de 2013.

Internet

Aguirre M. (2012). *EL PROCEDIMIENTO DE SUBASTA INVERSA ECUATORIANO EN COMPARACIÓN CON OTROS PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA; Y, CON LA LEGISLACIÓN PERUANA Y ARGENTINA*. (Tesis de Maestría). Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, Ecuador.

Angoar, M. (S.F). *Curso Superior De Comercio Electrónico*. Recuperado de <http://books.google.com.ec/books?id=Hs2wEII7dB4C&printsec=frontcover&hl=es#v=onepage&q&f=false>

Arturo, L. (2010). *Técnicas de Marketing*. Recuperado de <http://www.slideshare.net/luisarturo890/tcnicas-de-marketing>

Cano Flores, M., Delfín Pozos, F., Díaz Cerón, A. M., García López, T., & Kauffman González, S. H. (S.F). *COMPILACIÓN DE PRINCIPIOS Y NORMAS NACIONALES E INTERNACIONALES DE CALIDAD TOTAL. UNA GUIA DE CONSULTA PARA LA PLANEACION Y CERTIFICACIÓN EMPRESARIAL*. Recuperado de <http://www.uv.mx/iiesca/files/2013/01/normas2001-1.pdf>

Catalogue Designers. (S.F.). *Catálogo Electrónico*. Recuperado de <http://www.catalogue-designers.com/Catalogo-Electronico.aspx>

Coalición de Organizaciones Civiles por el Acceso a la Información Pública en Ecuador. (2012). *Una guía para que todos accedamos a la información*. Recuperado de http://www.imaginar.org/sites/acceso/docs/manual_ciudadano.pdf

Comunidad Interamericana de Responsabilidad Social (S.F.). Recuperado de <http://www.biblioteca.comunidarse.org/ley-de-compras-publicas-reglas-de>

transparencia-y-procedimientos-para-las-compras-y-contrataciones/publicacion/171/es/

Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (S.F). Recuperado de <http://www.iadb.org/document.cfm?id=976393>.

Sistema Integrado de la Legislación Ecuatoriana eSilec. (S.F.) Recuperado de <http://www.silec.com.ec/WebTools/eSilecPro/Search/HerramientasJuridicas/DiccionarioJuridico.aspx>

Dirección Chile Compra. (S.F). Recuperado de <http://www.chilecompra.cl>

Enciclopedia Jurídica. (2014) Recupeado de <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/subasta/subasta.htm>

Honorable Concejo Deliberante de la Ciudad de Posadas. (S.F.). Recuperado de <http://www.antenamisiones.com.ar/archivonoticia.php?id=75>

Instituto Nacional de Contratación Pública. (S.F.). *Manual de Usuario: Catálogo Electrónico*. Recuperado de <http://gvacam.files.wordpress.com/2012/02/manual20catalogo20electronico11.pdf>

Magaña Herrera, Pablo (S.F.). *Normalizacion y normas ISO*. Recuperado de http://www.emagister.com/uploads_courses/Comunidad_Emagister_38542_Microsoft_Word_-_38541.pdf

Mejía, Chaverra D. C. (2011, 5 de abril). Una subasta con corazón para Santiago Corazón. *El Mundo*. Recuperado de <http://www.elmundo.com/portal/pagina.general.impresion.php?idx=175323>

Ministerio de Industrias, Energía y Turismo de España (2013) Recuperado de file:///C:/Users/Estacion14/Downloads/La_Agenda_Digital_para_Espa_a_y_la_contrataci_n_p_blica_electr_nica__una_propuesta.pdf

Portal de Compras Públicas. (2013). Recuperado de <http://portal.compraspublicas.gob.ec/incop/wpontent/uploads/2013/06/RESOLUCION-INCOP-No-053-2011.pdf>

Portal de Contrataciones del Estado. (2009). Recuperado de <http://www.perucontrata.com.pe>

Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado Peruano. Decreto supremo 184-2008-EF. (S.F.) Recuperado de http://portal.osce.gob.pe/osce/sites/default/files/Documentos/legislacion/ley/Ley%20y%20Reglamento%2011_11_09.pdf