

RESOLUCIÓN No. R.I.-SERCOP-2017-000673

**EL DIRECTOR GENERAL
DEL SERVICIO NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA**

CONSIDERANDO

- Que,** el artículo 32 de la Constitución de la República del Ecuador establece que *“La salud es un derecho que garantiza el Estado, (...) El Estado garantizará este derecho mediante políticas económicas, sociales, culturales, educativas y ambientales; y el acceso permanente, oportuno y sin exclusión a programas, acciones y servicios de promoción y atención integral de salud, salud sexual y salud reproductiva. La prestación de los servicios de salud se regirá por los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, eficacia, precaución y bioética, con enfoque de género y generacional.”*;
- Que,** los numerales 3 y 6 del artículo 76 de la referida Norma Suprema señala que *“(...) 3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. (...) 6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza. (...)”*;
- Que,** el artículo 363 de la Constitución de la República del Ecuador determina que es responsabilidad del Estado: *“Garantizar la disponibilidad y acceso a medicamentos de calidad, seguros y eficaces, regular su comercialización y promover la producción nacional y la utilización de medicamentos genéricos que respondan a las necesidades epidemiológicas de la población. En el acceso a medicamentos, los intereses de la salud pública prevalecerán sobre los económicos y comerciales.”*;
- Que,** la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública -LOSNC-., publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 100 de 14 de octubre de 2013, creó el Servicio Nacional de Contratación Pública -SERCOP- como organismo de derecho público, técnico regulatorio, con personalidad jurídica propia y autonomía administrativa, técnica, operativa, financiera y presupuestaria. Su máximo personero y representante legal es el Director General;
- Que,** mediante Decreto Ejecutivo No. 648 de 25 de marzo de 2015, se nombró al economista Santiago Vásquez Cazar, como máxima autoridad institucional del

Servicio Nacional de Contratación Pública;

- Que,** el numeral 7 del artículo 10 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, faculta al Servicio Nacional de Contratación Pública para que pueda establecer y administrar catálogos de bienes y servicios normalizados;
- Que,** el artículo 44 ibídem señala que el Catálogo Electrónico se encuentra disponible en el Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública, desde el cual las entidades contratantes podrán realizar sus adquisiciones en forma directa;
- Que,** el literal d) del artículo 106 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública determina que *“A más de las previstas en la ley, se tipifican como infracciones realizadas por un proveedor, a las siguientes conductas: (...) d. Utilizar el portal para fines distintos de los establecidos en la ley o el reglamento.”*, en concordancia con el artículo 107 del mismo cuerpo legal que establece que *“Las infracciones previstas serán sancionadas con la suspensión en el Registro Único de Proveedores por un lapso entre 60 y 180 días.”*;
- Que,** el artículo 108 de la Ley Ibídem prescribe que *“Cuando el Servicio Nacional de Contratación Pública tuviere conocimiento del cometimiento de una o más infracciones previstas en este título, de oficio o a petición de parte, notificará al proveedor correspondiente para que en el término de diez días, justifique los hechos producidos y adjunte la documentación probatoria que considere pertinente. (...) Vencido el término previsto, el Servicio Nacional de Contratación Pública SERCOP resolverá lo que corresponda en el término de diez días, mediante resolución motivada que será notificada a través del portal institucional.”*;
- Que,** el artículo 78 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública –RGLOSNC- establece que el Servicio Nacional de Contratación Pública podrá realizar Subastas Inversas Corporativas de Medicamentos con la finalidad de suscribir Convenios Marco que permitan a las entidades contratantes la adquisición de fármacos a través del Repertorio de Medicamentos;
- Que,** mediante Resolución Externa No. RE-SERCOP-2016-000044 de 11 de enero de 2016, el Servicio Nacional de Contratación Pública expidió el *“Instructivo para Regular el Procedimiento de Subasta Inversa Corporativa de Medicamentos”*, el cual fue reformado a través de las Resoluciones Externas Nos. RE-SERCOP-2016-000045 de 27 de enero de 2016 y RE-SERCOP-2016-000047 de 16 de marzo del mismo año;
- Que,** a través de Resolución Externa No. RE-SERCOP-2016-0000072 de 31 de agosto de 2017, el Servicio Nacional de Contratación Pública expidió la *“Codificación y Actualización de Resoluciones emitidas por el Servicio Nacional de Contratación Pública”*, y se dispuso la derogación de las de las Resoluciones Externas Nos. RE-

SERCOP-2016-000045 de 27 de enero de 2016 y RE-SERCOP-2016-000047 de 16 de marzo del mismo año;

Que, la Sección II del Capítulo II del Título VIII de la Codificación y Actualización de Resoluciones emitidas por el Servicio Nacional de Contratación Pública, contempla las **“DISPOSICIONES PARA REGULAR EL PROCEDIMIENTO DE SUBASTA INVERSA CORPORATIVA DE MEDICAMENTOS”**;

Que, el artículo 394 de la Codificación *Ibidem* establece que *“El proveedor ganador de la puja o el oferente de la negociación exitosa, según corresponda, en el término máximo de hasta sesenta (60) días, deberá ingresar y presentar la documentación e información en el Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública que se haya solicitado expresamente en el pliego como requisito indispensable para su adjudicación. Este término constituirá la fecha estimada de adjudicación. (...) En caso de que la Comisión Técnica, verifique que la documentación presentada por el oferente, no cumple con lo requerido en el pliego, rechazará su oferta y notificará a la máxima autoridad del Servicio Nacional de Contratación Pública o su delegado para que inicie el procedimiento establecido en el artículo 108 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en base a la infracción prevista en el literal d) del artículo 106 de la referida Ley. Sin perjuicio de lo expuesto, la Comisión Técnica llamará al siguiente mejor oferente en orden de prelación de la puja y que cuente de manera inmediata (hasta setenta y dos (72) horas) con los requisitos establecidos en el pliego, incluyendo la obligación de mantener su oferta hasta la suscripción del Convenio Marco. Si este oferente llamado como segunda opción no cumple con los requerimientos exigidos en el pliego en el término señalado (hasta setenta y dos (72) horas), la máxima autoridad del Servicio Nacional de Contratación Pública o su delegado declarará desierto el procedimiento de selección, sin perjuicio de la sanción administrativa aplicable.”*;

Que, mediante oficio No. 14044-DAAC de 10 de mayo de 2017, la Contraloría General del Estado remite al Servicio Nacional de Contratación Pública el Informe Final No. DAAC-0049-2017, aprobado el 27 de abril de 2017, correspondiente al examen especial a los procesos precontractual, contractual, para la provisión de medicamentos de uso y consumo humano para la Red Pública Integral de Salud (RPIS), a través de la Subasta Inversa Corporativa, por el período comprendido entre el 1 de abril de 2012 y el 30 de junio de 2016;

Que, a través del informe referido en el párrafo precedente, la Contraloría General del Estado ha realizado la siguiente recomendación de cumplimiento obligatorio: *“(...) 1. Dispondrá a la Coordinadora General de Asesoría Jurídica, implemente mediante procedimiento debidamente aprobado y difundido; las fases y los tiempos a cumplir, para que el proceso sancionatorio a las empresas que incumplan con la normativa del Servicio Nacional de Contratación Pública, sea aplicable con la debida oportunidad; a fin de evitar que dichas empresas, continúen participando de*

los procesos de contratación pública. (...)”.

Que, mediante memorando No. SERCOP-SERCOP-2017-0066-M de 16 de mayo de 2017, el Director General del Servicio Nacional de Contratación Pública -SERCOP- dispuso a la Coordinación de Asesoría Jurídica del SERCOP: “(...) *de conformidad con lo dispuesto en el referido informe, en concordancia con lo establecido en el artículo 92 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, dispongo que la presente recomendación sea realizada y aplicada de manera inmediata, siendo de carácter de obligatorio.*”; y,

En ejercicio de sus atribuciones legales y reglamentarias,

RESUELVE:

APROBAR EL INSTRUCTIVO PARA REGULAR EL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO A LAS PROVEEDORES QUE INCUMPLAN LA NORMATIVA DEL SERVICIO NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA DENTRO DE LA SUBASTA INVERSA COORPORATIVA DE MEDICAMENTOS.

Artículo 1.- Escenarios de sanción.- En base a lo establecido en el artículo 394 y 396 de la Resolución RE-SERCOP-2016-000072 de 31 de agosto de 2016, correspondiente a la Codificación y Actualización de las Resoluciones emitidas por el SERCOP, se aprueban los siguientes niveles de sanción determinados como infracción del proveedor en el procedimiento de la Subasta Inversa Corporativa de Medicamentos, de acuerdo a lo establecido en el literal d) del artículo 106 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública,:

Escenarios	Acción	Sanción base
ESCENARIO 1	El oferente pujó y resultó ganador de la puja o llegó a una negociación exitosa, y no presentó documentación dentro del término establecido.	90 días

Escenarios	Acción	Sanción base
ESCENARIO 2	La documentación e información presentada por el oferente no cumple con lo requerido en el pliego.	60 días

Escenarios	Acción	Sanción
ESCENARIO 3	La documentación e información presentada por el oferente cumple con lo establecido en el pliego, pero por criterio emitido por la Comisión Técnica de la Subasta Inversa Corporativa de Medicamentos o la Red Pública Integral de Salud se descalificó la oferta.	No se aplica sanción

Escenarios	Acción	Sanción
ESCENARIO 4	La documentación e información presentada por el oferente no cumple con lo requerido en el pliego, pero el incumplimiento no es imputable al proveedor sino a decisiones administrativas de entidades públicas.	No se aplica sanción

Artículo 2.- Aplicación proporcional de sanción.- Para la aplicación real del principio de proporcionalidad, previsto en el numeral 6 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, de los escenarios sancionatorios detallados en el artículo 1 de la presente Resolución, se deberá considerar lo siguiente:

a. En el caso de los escenarios sancionatorios 1 y 2 determinados en el artículo 1 de la presente Resolución, la proporcionalidad se refiere a la relación entre el número de

procesos en los que incurrió en infracción un proveedor y el número de procesos en los que participó en la puja dicho proveedor.

$$\text{Proporcionalidad \%} = \frac{\text{número de procesos con infracción}}{\text{número procesos participación}}$$

b. Para obtener el número de días a sancionar se toma la sanción base respectiva (en número de días) conforme consta en la tabla de los escenarios 1.1 y 1.2 determinados en el artículo 1 de la presente Resolución, y sobre tal valor se añade un número de días adicionales, los que provienen de la multiplicación del porcentaje de proporcionalidad establecido en el numeral a. del presente artículo por los días de la sanción base respectiva.

$$\begin{aligned} \text{Días adicionales} &= \text{días de sanción base} * \text{proporcionalidad \%} \\ \text{Número de días a sancionar} &= \text{días de sanción base} + \text{días adicionales} \end{aligned}$$

c. Si un determinado proveedor incurre en más de uno de los escenarios sancionatorios previstos en el artículo 1 de la presente Resolución, se aplicará la sanción más fuerte, es decir, no se aplicará acumulación o sumatoria de sanciones.

Artículo 3.- Procedimiento sancionatorio.- A efectos de aplicar oportunamente la disposición contenida en el artículo 108 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en concordancia con el artículo 394 de la Codificación y Actualización de Resoluciones emitidas por el SERCOP; desde la fecha final de la puja o negociación exitosa hasta la fecha límite de entrega de documentación habilitante, es decir, dentro del término previsto en el citado artículo 394 de la Codificación Ibídem, y conforme lo establecido en el cronograma de cada procedimiento precontractual, se deberá considerar lo siguiente:

a. La Comisión Técnica obtendrá a través del Sistema Oficial de Contratación Pública del Estado -SOCE- un reporte respecto de la documentación e información presentada por el oferente ganador de la puja o negociación exitosa, a fin de verificar si dicha documentación cumple con lo requerido en el pliego respectivo.

b. En caso de que la Comisión Técnica verifique la no presentación de la documentación e información habilitante dentro del término legal establecido, o que la documentación presentada por el oferente incumple con las condiciones previstas en el pliego, rechazará su oferta y mediante informe debidamente motivado, notificará de manera inmediata y oportuna a la máxima autoridad del SERCOP o su delegado para que disponga el inicio del procedimiento sancionatorio respectivo.

c. Una vez notificada la máxima autoridad del SERCOP o su delegado con el informe detallado en el literal anterior, esta tendrá el término máximo de 3 días para disponer a la Coordinación General de Asesoría Jurídica del SERCOP el inicio del correspondiente procedimiento sancionatorio, conforme lo previsto en el artículo 108 de la LOSNCP.

d. La Coordinación General de Asesoría Jurídica tendrá el término máximo de 5 días para suscribir y notificar al proveedor correspondiente el oficio de inicio de procedimiento sancionatorio, otorgándole el término de diez (10) días a efectos de que justifique los hechos producidos y adjunte la documentación probatoria que considere pertinente, conforme lo previsto en el artículo 108 de la LOSNCP.

e. Vencido el término previsto en el numeral precedente, la máxima autoridad del SERCOP o su delegado resolverá lo que corresponda en el término de diez (10) días, estableciendo en caso de ser correspondiente el término de sanción respectivo para el proveedor, sanción que se empezará a contar a partir de la inhabilitación del proveedor en el Registro Único de Proveedores.

f. Una vez suscrita la Resolución por la máxima autoridad del SERCOP, esta será notificada y publicada en el Portal Institucional.

g. Con la notificación y publicación de la correspondiente Resolución en el Portal Institucional del SERCOP, de contener la misma la sanción prevista en el artículo 107 de la LOSNCP, la Dirección de Atención al Usuario del SERCOP suspenderá en el Registro Único de Proveedores -RUP- el tiempo establecido en la Resolución.

h. A efectos de garantizar el cumplimiento integral y oportuno de las sanciones derivadas del procedimiento de Subasta Inversa Corporativa de Medicamentos -SICM-, el término previsto en el primer inciso del artículo 107 de la LOSNCP, deberá contarse a partir de fecha de suspensión del proveedor sancionado en el Registro Único de Proveedores -RUP-.

Artículo 4.- Otras sanciones no previstas en la presente Resolución se aplicaran conforme a lo establecido en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, su Reglamento General y normativa que para el efecto emita el SERCOP.

Artículo 5.- Publicar en el Portal Institucional del SERCOP la presente Resolución.

DISPOSICIÓN FINAL.- La presente Resolución entrará en vigencia a partir de su suscripción, sin perjuicio de su publicación en el Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública.

Dado en la ciudad de San Francisco de Quito, DM, a los 12 días del mes de junio de 2017

Comuníquese y publíquese.-



Econ. Santiago Vásquez Cazar
DIRECTOR GENERAL
SERVICIO NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

Certifico que la presente Resolución fue aprobada y firmada el día de hoy 12 de junio de 2017.



Ing. Fabricio Ramiro Rivera Zapata
DIRECTOR DE GESTIÓN DOCUMENTAL Y ARCHIVO
SERVICIO NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

