

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

DISERTACIÓN PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE  
LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS

**“JUSTIFICACIÓN Y ELABORACIÓN DEL PROCEDIMIENTO  
ESPECIAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA PARA LA  
EMPRESA DE GENERACIÓN ELÉCTRICA  
HIDROEQUINOCCIO EP”**

RICARDO AUGUSTO FREIRE GRANJA

DIRECTOR: DR. JUAN PABLO AGUILAR

QUITO, NOVIEMBRE 2011.

## **ABSTRACT**

La empresa Hidroequinoccio es constituida por el H. Consejo Provincial de Pichincha para la prestación del servicio público de suministro de electricidad en su componente de generación y tiene a su cargo el desarrollo del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba, compuesto de varias centrales en la sub cuenca del río Guayllabamba.

Establecido el objetivo de dar continuidad al desarrollo del Sistema con una visión que optimice el uso de los recursos públicos y garantice la calidad técnica de los productos esperados se analiza la aplicación de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCP), su Reglamento General y las Resoluciones emitidas por el Instituto Nacional de Contratación Pública.

Se ha identificado la necesidad de someter a Hidroequinoccio al Régimen Especial determinado en la LOSNCP y su Reglamento General, y mediante este mecanismo desarrollar procedimientos de contratación que velen por la calidad técnica de los productos; se cuenta con dos posibilidades, Régimen Especial por Giro Específico del Negocio o de Sector Estratégico, siendo el de Sector Estratégico el más adecuado se ha desarrollando la justificación y documentación necesaria.

Se determina las características de los procedimientos a implantarse una vez sometidos al Régimen Especial, principalmente un procedimiento que derive en la aplicación de un modelo TURNKEY para la construcción de los proyectos.

Además se analiza y desarrolla un procedimiento para la selección de un socio estratégico para la conformación de una empresa de economía mixta mediante los dispuesto en los artículos 35 y 36 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas.

*Dedico el presente trabajo a mi madre, Irene Granja, por su infinito amor.*

*Agradecimientos:*

*A mi padre por ser mi luz.*

*A mis hermanos Ángel e Irene por ser siempre una guía en el camino.*

*A mis amigos cercanos, mis hermanos de vida, por su incondicional apoyo.*

A Gustavo Darquea E., por su amistad, su confianza y por mentalizar el sueño motivo de este trabajo.

A Jaime Flores, por su amistad, las oportunidades brindadas y todas aquellas largas conversaciones.

A Guido Andrade, por su amistad y su apoyo en esquematizar parte del presente trabajo.

A Francisco Santillán, por su amistad y todo su conocimiento compartido.

A quienes hacen Hidroequinoccio por perseverar en la tarea.

Al señor Ministro que en su momento desdeñó a un simple estudiante egresado.

**Más que las ideas, a los hombres los separan los intereses.  
Alexis de Tocqueville**

## TABLA DE CONTENIDO

	PÁG.
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	2
<b>1. EL SECTOR ELÉCTRICO ECUATORIANO Y SITUACIÓN ACTUAL DE LA EMPRESA HIDROEQUINOCCIO</b>	
<b>1.1. Análisis del Sector Eléctrico en el País</b> .....	4
1.1.1. El Sector Eléctrico Ecuatoriano.....	4
1.1.2. Estructura del Sector Eléctrico.....	9
1.1.3. Situación Actual del Producción del Sector Eléctrico.....	16
1.1.4. Marco Institucional.....	18
<b>1.2. Creación de la Empresa Hidroequinoccio</b> .....	20
1.2.1. Análisis Societario y Legal.....	20
1.2.2. Políticas Empresariales y del Sector Eléctrico.....	27
<b>2. ANÁLISIS DE LOS PROCEDIMIENTOS CONTENIDOS EN LA LEY ORGÁNICA DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA, SU REGALMENTO GENERAL Y LAS RESOLUCIONES DEL INSTITUTO NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA Y SU APLICACIÓN POR PARTE DE HIDROEQUINOCCIO</b>	
<b>2.1. Principios Rectores de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública</b> .....	31

<b>2.2. El Instituto Nacional de Contratación Pública, el Sistema Nacional de Contratación Pública y el Registro Único de Proveedores.....</b>	<b>33</b>
<b>2.3. Etapa Preparatoria.....</b>	<b>36</b>
2.3.1. Plan Anual de Contratación.....	37
2.3.2. Disponibilidad Presupuestaria.....	39
2.3.3. Estudios.....	42
2.3.4. Pliegos de Contratación.....	46
2.3.5. Comisión Técnica.....	49
<b>2.4. Procedimientos de Contratación.....</b>	<b>52</b>
2.4.1. Procedimientos Dinámicos.....	52
2.4.1.1. Compras por Catálogo.....	52
2.4.1.2. Subasta Inversa.....	55
2.4.2. Procedimientos para Contratación de Consultoría.....	61
2.4.2.1. Contratación Directa.....	66
2.4.2.2. Contratación mediante Lista Corta.....	69
2.4.2.3. Contratación mediante Concurso Público.....	73
2.4.3. Procedimientos para Contratación de Obras, Bienes o Servicios.....	78
2.4.3.1. Licitación.....	78

2.4.3.2. Cotización.....	85
2.4.3.3. Menor Cuantía.....	94
a) Bienes y Servicios.....	95
b) Obras.....	98
2.4.3.4. Procedimiento Contratación de Ínfima Cuantía.....	100
2.4.4. Procedimientos Especiales.....	103
2.4.4.1. Contratación Integral por Precio Fijo.....	103
2.4.4.2. Contratación en Situaciones de Emergencia.....	106
2.4.4.3. Adquisición de Bienes Inmuebles.....	110
2.4.4.4. Arrendamiento de Bienes Inmuebles.....	113
<b>2.5. Aplicación de los diferentes procedimientos por parte de Hidroequinoccio.....</b>	<b>115</b>
2.5.1. Contratación de Consultoría mediante Concurso Público.....	116
2.5.1.1. Características de los Concursos Públicos de los Proyectos Chespí, Villadora y Chontal.....	117
2.5.1.2. Características de los Concursos Públicos de los Proyectos Chirapí, Manduriacu, Tortugo y Llurimaguas.....	120
2.5.1.3. Sobre los Proyectos Palma Real, San Pedro, Calderón y Cubí.....	122
2.5.2. Contratación de Consultoría mediante Lista Corta.....	124
2.5.3. Contratación de Consultoría mediante Contratación Directa.....	127

2.5.4. Adquisición de Bienes o Servicios Normalizados.....	129
2.5.4.1. Subasta Inversa.....	129
2.5.4.2. Compra por Catálogo.....	130
2.5.5. Adquisición de Bienes y Servicios No Normalizados.....	130
2.5.5.1. Menor Cuantía.....	130
2.5.5.2. Cotización.....	131
2.5.5.3. Licitación.....	132
2.5.6. Procedimientos Especiales.....	132
2.5.6.1. Contratación Integral por Precio Fijo.....	133
2.5.6.2. Contratación en Situaciones de Emergencia.....	133
2.5.6.3. Adquisición de Bienes Inmuebles.....	133
2.5.6.4. Arrendamientos de Bienes Inmuebles.....	133
<b>2.6. Identificación de los problemas encontrados en la aplicación de los Procedimientos contenidos en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su Reglamento General.....</b>	<b>134</b>
2.6.1. Convocatoria Nacional / Internacional.....	135
2.6.2. Término para Presentación de Ofertas.....	136
2.6.3. Término para Evaluación de Ofertas.....	138
2.6.4. Término para Negociación.....	138

<b>2.7. Definición de los Procedimientos que deben ser adecuados a las necesidades de Hidroequinoccio y las Justificaciones para realizarlo .....</b>	139
<b>3. HIDROEQUINOCCIO Y EL RÉGIMEN ESPECIAL DISPUESTO EN LA LEY ORGÁNICA DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA Y SU REGLAMENTO GENERAL</b>	
<b>3.1. El Régimen Especial y sus Procedimientos de Aplicación .....</b>	141
3.1.1. Giro Específico del Negocio.....	143
3.1.2. Sectores Estratégicos.....	144
<b>3.2. Acceso de Hidroequinoccio al Régimen Especial.....</b>	146
3.2.1. Régimen Especial mediante la Justificación de Procedimiento de Contratación de Giro Específico del Negocio.....	146
3.2.2. Régimen Especial mediante la Justificación de Procedimiento de Contratación de Sector Estratégico.....	148
<b>4. PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE CONTRATACIÓN PARA LA CONSTRUCCIÓN DE LAS CENTRALES HIDROELÉCTRICAS QUE COMPONEN EL SISTEMA HIDROELÉCTRICO INTEGRADO GUAYLLABAMBA</b>	
<b>4.1. Modalidades de Contratación Existentes.....</b>	152
4.1.1. Licitación de Obras.....	152
4.1.2. Contratación Integral por Precio Fijo.....	153
4.1.3. Empresas de Economía Mixta.....	155

<b>4.2. Acceso de Hidroequinoccio a las Diferentes Modalidades e Identificación de la Opción más Adecuada .....</b>	<b>159</b>
4.2.1. Licitación de Obras.....	159
4.2.2. Contratación Integral por Precio Fijo.....	160
4.2.3. Empresas de Economía Mixta.....	162
<b>4.3. Sugerencia de Procedimiento para la Contratación de la Construcción de las Centrales del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba.....</b>	<b>164</b>
4.3.1. Turnkey HEQ.....	165
4.3.2. Empresas de Economía Mixta.....	171
<b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....</b>	<b>179</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>181</b>
<b>ANEXOS.....</b>	<b>184</b>

## TABLA DE ANEXOS

	PÁG.
<b>Anexo 1.</b> Solicitud de determinación de Giro Específico del Negocio de Hidroequinoccio.....	185
<b>Anexo 2.</b> Resolución motivada para someterse al Régimen Especial del Giro Específico del Negocio.....	189
<b>Anexo 3.</b> Resolución motivada para acogerse al Régimen Especial de Sector Estratégico.....	193
<b>Anexo 4.</b> Carta de Interés de participar en el proceso de selección de un socio estratégico para la conformación de una empresa de economía mixta.....	197
<b>Anexo 5.</b> Carta de Aceptación de Condiciones Preliminares proceso de selección de un socio estratégico para la conformación de una empresa de economía mixta.....	200
<b>Anexo 6.</b> Posibles características del Acuerdo Previo de Socios.....	202

## INTRODUCCIÓN

Durante más de 30 años se ha identificado la necesidad de desarrollar en el país proyectos hidroeléctricos que contribuyan a la provisión del servicio de energía eléctrica para poder satisfacer la demanda nacional.

Los proyectos que componen el Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba, a cargo actualmente de Hidroequinoccio, fueron estudiados durante los años 70's y 80's, y dentro de esos estudios existen diferentes comentarios respecto a que su construcción evitará, en un futuro, el desabastecimiento energético del país; y, por diferentes razones o intereses estos fueron dejados simplemente a nivel de estudios.

En los meses previos a la creación de Hidroequinoccio tuve el agrado de participar en una serie de reuniones y presentaciones respecto a la necesidad de retomar la construcción de los proyectos de la cuenca del río Guayllabamba. En un inicio, el Gobierno de la Provincia de Pichincha contemplaba solo el desarrollo del proyecto Chespí, pero luego de realizado un análisis conjunto con el Departamento de Planificación del Consejo Nacional de Electricidad (CONELEC) se acordó el desarrollo de los once proyectos contemplados en la misma cuenca, por la ventaja que representaba el desarrollo conjunto de todos ellos, optimizando recursos, tiempo y beneficios a la comunidad.

Luego de realizada una presentación en la Presidencia de la República y obteniendo su apoyo, se constituye la compañía Hidroequinoccio, donde trabaje por más de dos años.

Con gran interés y dedicación participe en el desarrollo de los diferentes Pliegos de Contratación exigidos por la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCPP), su antiguo Reglamento, su actual Reglamento General y las Resoluciones emitidas por el Instituto Nacional de Contratación Pública, por lo que he sido parte también de la identificación de los diferentes problemas encontrados en la aplicación de dicha normativa para el cumplimiento de los objetivos de Hidroequinoccio.

Se logró con relativo éxito, sortear los diferentes inconvenientes que se presentaron, asimilando y corrigiendo los diferentes problemas que se han presentado en otros proyectos hidroeléctricos, y teniendo en cuenta que el Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba es uno de los proyectos de mayor magnitud nacional que se encuentra en Fase de Estudio.

Por la magnitud del proyecto y la realidad económica nacional se identificó la necesidad de desarrollar un esquema que facilite los diferentes procedimientos de contratación para la construcción de las distintas centrales hidroeléctricas que componen el Sistema, he decidido contribuir con el desarrollo del mismo, y justificar plenamente la necesidad de enmarcarnos en el Régimen Especial que señala la LOSNCP y su Reglamento General.

La legislación ecuatoriana presenta varias alternativas que posibilitarían la construcción de las centrales del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba, las cuales en el presente trabajo serán analizadas para determinar los alcances de cada una y los requerimientos para acogerse a cada una de ellas.

Procederemos a realizar un análisis de la aplicación de la normativa de Contratación Pública por parte de Hidroequinoccio y así determinar las diferentes complicaciones encontradas para cumplir con los objetivos empresariales y satisfacción de los diferentes parámetros técnicos necesarios.

Y así desarrollar procedimientos especiales que, cumpliendo con los principios y objetivos enunciados por la LOSNCP, posibiliten la construcción de las centrales que componen el Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba.

Iniciare con un análisis del sector eléctrico ecuatoriano y la normativa que lo rige, una explicación de la conformación de la empresa Hidroequinoccio y de las políticas de la empresa y del sector.

Una vez analizado el sector eléctrico y determinada la legislación aplicable a Hidroequinoccio, se realizará un análisis de los procedimientos comunes contenidos dentro de la LOSNCP y su Reglamento General, la aplicación por parte de Hidroequinoccio de cada uno de ellos y la determinación de los problemas encontrados en su aplicación conforme a los objetivos técnicos de la empresa.

Conforme el interés del presente trabajo de justificar el ingreso de Hidroequinoccio en el Régimen Especial contenido en la LOSNCP y su Reglamento General, se realizará un análisis de las disposiciones de Régimen Especial, los requerimientos necesarios para someterse al mismo, y se determinará las posibilidades de Hidroequinoccio para someterse al mismo.

Y para finalizar conforme los procedimientos realizados, los problemas encontrados y las posibilidades de régimen especial que señala la LOSNCP, se determinará las características que deben contener los posibles procedimientos especiales y se realizará una sugerencia de proceso.

# 1. EL SECTOR ELÉCTRICO ECUATORIANO Y SITUACIÓN ACTUAL DE LA EMPRESA HIDROEQUINOCCIO

## 1.1. Análisis del Sector Eléctrico en el País

### 1.1.1. El Sector Eléctrico Ecuatoriano

El sector eléctrico del país se encuentra regulado principalmente por la Constitución Política de la República del Ecuador<sup>1</sup>, la Ley de Régimen del Sector Eléctrico<sup>2</sup> y el Reglamento General a la Ley de Régimen del Sector Eléctrico<sup>3</sup>. Las mismas nos señalan:

- Constitución Política de la República del Ecuador (en adelante Constitución):

La Constitución en su Capítulo V referente a los Sectores Estratégicos, Servicios y Empresas Públicas dispone lo siguiente:

*Art. 313.- El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.*

*Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.*

*Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley.*

---

<sup>1</sup> Constitución Política de la República del Ecuador, R.O. No. 449 del 20 de Octubre de 2008.

<sup>2</sup> Ley de Régimen del Sector Eléctrico, Suplemento R.O. No. 43 de 10 de Octubre de 2006.

<sup>3</sup> Reglamento a la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, Suplemento R.O. No. 401 del 21 de Noviembre de 2006.

*Art. 314.- El Estado será responsable de la provisión de los servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, energía eléctrica, telecomunicaciones, vialidad, infraestructuras portuarias y aeroportuarias y los demás que determine la ley.*

*El Estado garantizará que los servicios públicos y su provisión respondan a los principios de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad. El Estado dispondrá que los precios y las tarifas de los servicios públicos sean equitativos, y establecerá su control y regulación.*

*Art. 315.- El estado constituirá empresas públicas para la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o bienes públicos y el desarrollo de otras actividades económicas.*

*Las empresas públicas estarán bajo la regulación y el control específico de los organismos pertinentes, de acuerdo con la ley; funcionarán como sociedades de derecho público, con personalidad jurídica, autonomía financiera, económica, administrativa y de gestión, con altos parámetros de calidad y criterios empresariales, económicos, sociales y ambientales.*

*Los excedentes podrán destinarse a la inversión y reinversión en las mismas empresas o sus subsidiarias, relacionadas o asociadas, de carácter público, en niveles que garanticen su desarrollo. Los excedentes que no fueran invertidos o reinvertidos se transferirán al Presupuesto General del Estado.*

*La ley definirá la participación de las empresas públicas en empresas mixtas en las que el Estado siempre tendrá la mayoría accionaria, para la participación en la gestión de los sectores estratégicos y la prestación de los servicios públicos.*

*Art. 316.- El Estado podrá delegar la participación en los sectores estratégicos y servicios públicos a empresas mixtas en las cuales tenga mayoría accionaria. La delegación se sujetará al interés nacional y respetará los plazos y límites fijados en la ley para cada sector estratégico.*

*El Estado podrá, de forma excepcional, delegar a la iniciativa privada y a la economía popular y solidaria, el ejercicio de estas actividades, en los casos que establezca la ley.*

Mediante el articulado al que se hace referencia se determina que la provisión de energía eléctrica es considerada un sector estratégico y sobre todo se señala los principios a los que debe regirse la provisión de dichos servicios.

Además de que se deja abierta la posibilidad de que se creen empresas públicas para la gestión de los sectores estratégicos, dentro de los cuales también podrían participar empresas mixtas con una mayoría de acciones estatales.

▪ Ley de Régimen del Sector Eléctrico (LRSE):

*Art. 1.- Deber del Estado.- El suministro de energía eléctrica es un servicio de utilidad pública de interés nacional; por lo tanto, es deber del estado satisfacer directa o indirectamente las necesidades de energía eléctrica del país, mediante el aprovechamiento óptimo de recursos naturales, de conformidad con el Plan Nacional de Electrificación.*

*Art.4.- Ámbito de Aplicación.- La presente Ley regula las actividades de generación de energía eléctrica que se origine en la explotación de cualquier tipo de fuente de energía, cuando la producción eléctrica es colocada en forma total o parcial en el Sistema Nacional Interconectado (SNI), o en un sistema de distribución y los servicios de transmisión, distribución y comercialización de energía eléctrica, así como también su importación y exportación....*

*Art. 5.- Objetivos.- Fíjense los siguientes objetivos fundamentales de la política nacional en materia de generación, transmisión y distribución de electricidad:*

*a) Proporcionar al país un servicio eléctrico de alta calidad y confiabilidad que garantice su desarrollo económico y social;*

*b) Promover la competitividad de los mercados de producción de electricidad y las inversiones de riesgo del sector privado para asegurar el suministro a largo plazo;*

*c) Asegurar la confiabilidad, igualdad y uso generalizado de los servicios e instalaciones de transmisión y distribución de electricidad;*

*d) Proteger los derechos de los consumidores y garantizar la aplicación de tarifas preferenciales para los sectores de escasos recursos económicos;*

*e) Reglamentar y regular la operación técnica y económica del sistema, así como garantizar el libre acceso de los actores del servicio a las instalaciones de transmisión y distribución;*

*f) Regular la transmisión y distribución de electricidad, asegurando que las tarifas que se apliquen sean justas tanto para el inversionista como para el consumidor;*

*g) Establecer sistemas tarifarios que estimulen la conservación y el uso racional de la energía;*

*h) Promover la realización de inversiones privadas de riesgo en generación, transmisión y distribución de electricidad velando por la competitividad de los mercados;*

*i) Promover la realización de inversiones públicas en transmisión;*

*j) Desarrollar la electrificación en el sector rural; y,*

*k) Fomentar el desarrollo y uso de los recursos energéticos no convencionales a través de los organismos públicos, las universidades y las instituciones privadas.*

*Art. 5-A.- Política de Electrificación.- Corresponde al Presidente de la República, a través del Ministerio de Energía y Minas<sup>4</sup>, la formulación y coordinación de la política nacional del sector eléctrico, así como la elaboración del Plan Maestro de Energía del país.*

---

<sup>4</sup> Mediante Decreto Ejecutivo No. 475 Publicado en el RO. No. 132 del 23 de Julio de 2007 se escinde el Ministerio de Energía y Minas en los Ministerios de Minas y Petróleos y de Electricidad y Energía Renovable. En su artículo 5 nos señala que: *las facultades y deberes que corresponden al Ministerio de energía y Minas ante cualquier organismo del Estado o entidad pública o privada para asuntos relacionados con electricidad y energía renovable, así como las delegaciones ante directorios, comités, comisiones, cuerpos colegiados, corresponden a partir de la expedición del presente decreto ejecutivo al Ministerio de Electricidad y Energía Renovable.*

*Para el desarrollo y ejecución de la política del sector eléctrico, el Estado actuará a través del Consejo Nacional de Electricidad, CONELEC.*

*Art. 8.- Definición Legal de la Energía Eléctrica.- Para los efectos legales y contractuales se declara la energía eléctrica un bien estratégico, con los alcances para efecto de los problemas económicos del artículo 604 del Código Civil y las disposiciones pertinentes de la Ley de Seguridad Nacional.*

▪ Reglamento de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico (RLRSE):

*Art. 12.- Criterios.- El Plan Maestro de Electrificación será elaborado por el CONELEC tomando en consideración los aspectos siguientes:*

*a) La política nacional del sector eléctrico formulada por el Presidente de la República a través del Ministerio de Energía y Minas;*

*b) La proyección de la demanda de energía eléctrica;*

*c) El inventario de recursos energéticos y de proyectos para la producción de energía eléctrica;*

*d) Los proyectos a ser ejecutados por la iniciativa privada;*

*e) La reserva técnica recomendable para garantizar el suministro a nivel nacional;*

*f) La incorporación efectiva de nuevas capacidades de generación;*

*g) Las instalaciones de transporte y distribución acorde con la previsión de la demanda y el emplazamiento de las centrales de generación;*

*h) Las acciones necesarias para promover la calidad en los servicios ofrecidos y consolidar la protección y conservación del ambiente; e,*

*i) La adopción de políticas específicas para el uso racional de la energía eléctrica, con el fin de optimizar la eficaz utilización de la energía y la disminución de las pérdidas en todas las fases.*

De todo lo anterior se puede concluir que la normativa eléctrica define a servicio público de energía eléctrica como un sector estratégico con una serie de principios y políticas que deben ser ejecutados mediante el desarrollo de una planificación coherente con visión a futuro y más que nada generando resultados beneficiosos para el país.

### ***1.1.2. Estructura del Sector Eléctrico***

El artículo 11 de la LRSE dispone:

*El sector eléctrico nacional estará estructurado de la siguiente manera:*

- a) El Consejo Nacional de Electricidad;*
- b) El Centro Nacional de Control de la Energía;*
- c) Las empresas eléctricas concesionarias de generación;*
- d) La Empresa Eléctrica Concesionaria de Transmisión; y,*
- e) Las empresas eléctricas concesionarias de distribución y comercialización.*

- El Consejo Nacional de Electricidad, CONELEC

El artículo 12 de la LRSE dispone la creación del Consejo Nacional de Electricidad (CONELEC) como una entidad de derecho público con patrimonio propio, autonomía administrativa, económica, financiera y operativa.

Le encarga la elaboración de planes para el desarrollo de la energía eléctrica, y además, las actividades de regulación y control definidas en la misma LRSE.

Y señala que se sujetará a los principios de descentralización, desconcentración, eficiencia y desregularización administrativa que señala la Ley de Modernización.

El artículo 13 de la misma LRSE señala las funciones y facultades otorgadas a CONELEC, las cuales son:

- a) *Regular el sector eléctrico y velar por el cumplimiento de las disposiciones legales, reglamentarias y demás normas técnicas de electrificación del país de acuerdo con la política energética nacional;*
- b) *Elaborar el Plan Maestro de Electrificación, para que garantice la continuidad del suministro de energía eléctrica, y en particular la de generación basado en el aprovechamiento óptimo de los recursos naturales, promoviendo su ejecución oportuna agotando para ello los mecanismos que la Ley le concede. Para tal efecto, mantendrá actualizado el inventario de los recursos energéticos del país con fines de producción eléctrica, para ser ejecutados directamente por el Estado, con recursos propios o asociándose con empresas especializadas de conformidad con la Ley de Inversiones del Sector Público; o, concesionados de acuerdo al Reglamento de Concesiones, Permisos y Licencias para la Prestación del Servicio de Energía Eléctrica;*
- c) *Preparar y proponer para su aprobación y expedición por parte del Presidente de la República el Reglamento General y los reglamentos especiales que se requieran para la aplicación de esta Ley;*
- d) *Aprobar los pliegos tarifarios para los servicios regulados de transmisión y los consumidores finales de distribución, de conformidad con lo establecido en el Capítulo VIII de esta Ley;*
- e) *Dictar regulaciones a las cuales deberán ajustarse los generadores, transmisor, distribuidores, el CENACE y clientes del sector eléctrico. Tales regulaciones se darán en materia de seguridad, protección del medio ambiente, normas y procedimientos técnicos de medición y facturación de los consumos, de control y uso de medidores, de interrupción y reconexión de los suministros, de acceso a inmuebles de terceros, de riesgo de falla y de calidad de los servicios prestados; y las demás normas que determinen la Ley y los reglamentos. A estos efectos las sociedades y personas sujetas a su control, están obligadas a proporcionar al CONELEC, la información técnica y financiera que le sea requerida;*

- f) *Publicar las normas generales que deberán aplicar al transmisor y a los distribuidores en sus respectivos contratos, para asegurar el libre acceso a sus servicios asegurando el pago del correspondiente peaje;*
- g) *Dictar las regulaciones que impidan las prácticas que atenten contra la libre competencia en el sector eléctrico, y signifiquen concentración de mercado en desmedro de los intereses de los consumidores y de la colectividad, según el artículo 38 de esta Ley;*
- h) *Elaborar las bases para el otorgamiento de concesiones de generación, transmisión y distribución de electricidad mediante los procedimientos establecidos en la Ley;*
- i) *Convocar y participar en procedimientos de selección para el otorgamiento de concesiones y adjudicar los contratos correspondientes;*
- j) *Resolver la intervención, prórroga o caducidad y la autorización para la cesión o el reemplazo de la concesiones, en los casos previstos en la Ley;*
- k) *Regular el procedimiento para la aplicación de las sanciones que corresponden por violación de disposiciones legales, reglamentarias o contractuales, asegurando que las partes ejerzan debidamente su derecho a la defensa sin perjuicio del derecho de ellas de acudir a los órganos jurisdiccionales competentes;*
- l) *Presentar en el primer trimestre de cada año al Presidente de la República, un informe sobre las actividades del año anterior y sugerencias sobre medidas a adoptar en beneficio del interés público, incluyendo la protección de los clientes y el desarrollo del sector eléctrico;*
- m) *Sin perjuicio de lo señalado en el artículo 7 de esta Ley, precautelar la seguridad e intereses nacionales y asumir, a través de terceros, las actividades de generación, transmisión y distribución de energía eléctrica cuando los obligados a ejecutar tales actividades y servicios rehúsen hacerlo, hubieren suspendido el servicio de forma no justificada o lo presten en condiciones que contravengan las normas de calidad establecidas por el CONELEC o que constituya incumplimiento de los términos del contrato de concesión, licencias, autorización o permiso, por cualquier causa o razón que*

*fuere salvo caso fortuito o fuerza mayor. Para ello, el CONELEC autorizará la utilización por parte de terceros de los bienes propios de generadores, transmisor y distribuidores, debiendo si fuere el caso, reconocer en favor de los propietarios los pagos a que tuviesen derecho por el uso que se haga de sus propiedades.*

*Esta delegación será solamente temporal hasta tanto se realice un nuevo proceso de concesión que permita delegar a otro concesionario la prestación del servicio dentro del marco de esta Ley y sus reglamentos;*

- n) Otorgar permisos y licencias para la instalación de nuevas unidades de generación de energía y autorizar la firma de contratos de concesión para generación, transmisión o distribución al Director Ejecutivo del CONELEC de conformidad a lo que señale el Reglamento respectivo;*
- ñ) Formular y aprobar el presupuesto anual de gastos y requerimiento de recursos del CONELEC, y remitirlo al Ministerio de Finanzas para su integración y consolidación, en cumplimiento a lo establecido en la Ley de Presupuestos del Sector Público;*
- o) Constituir servidumbres necesarias para la construcción y operación de obras en el sector eléctrico;*
- p) Declarar de utilidad pública o de interés social de acuerdo con la Ley y proceder a la expropiación de los inmuebles que se requiera para los fines del desarrollo del sector eléctrico, en los casos estrictamente necesarios y para la ejecución de obras directamente vinculadas con la prestación de servicios.*

*En todos los casos, determinará para estos efectos las medidas necesarias para el reasentamiento de los propietarios de los predios afectados en (sic) compensaciones, según lo determine el Código Civil Ecuatoriano; y,*

- q) Ejercer las demás atribuciones que establezca esta Ley y su reglamentación.*
  - Centro Nacional de Control de Energía, CENACE:*

El artículo 22 de la LRSE dispone que el CENACE se constituya como una Corporación Civil de derecho privado, de carácter técnico, sin fines de lucro y que sus integrantes sean todas las empresas de generación, transmisión, distribución y los grandes consumidores.

Y se le encarga el manejo técnico y económico de la energía en bloque para que garantice en todo momento una operación adecuada que genere beneficios para el usuario final.

El artículo 23 de la mencionada ley determina su función global *“El Centro Nacional de Control de Energía tendrá a su cargo la administración de las transacciones técnicas y financieras del Mercado Eléctrico Mayorista, según se detalla en el Capítulo VI de esta Ley, debiendo resguardar las condiciones de seguridad de operación del Sistema Nacional Interconectado responsabilizándose por el abastecimiento de energía al mercado, al mínimo costo posible, preservando la eficiencia global del sector y creando condiciones de mercado para la comercialización de energía eléctrica por parte de las empresas generadoras, sin ninguna discriminación entre ellas, facilitándoles el acceso al sistema de transmisión.”*

Y como funciones específicas tiene las dispuestas en el artículo 24 de la misma ley:

- a) *Recabar de todos los actores del mercado eléctrico mayorista, sus planes de producción y mantenimiento así como sus pronósticos de la demanda de potencia y energía de corto plazo;*
- b) *Informar del funcionamiento del mercado eléctrico mayorista y suministrar todos los datos que le requieran o que sean necesarios al Consejo Nacional de Electricidad;*
- c) *La coordinación de la operación en tiempo real del Sistema Nacional Interconectado en condiciones de operación normal y de contingencia, ateniéndose a los criterios y normas de seguridad y calidad que determine el Consejo Nacional de Electricidad;*

- d) *Ordenar el despacho de los equipos de generación para atender la demanda al mínimo costo marginal horario de corto plazo de todo el parque de generación;*
  - e) *Controlar que la operación de las instalaciones de generación la efectúe cada titular de la explotación, sujetándose estrictamente a su programación;*
  - f) *Aportar con los datos que requiera el Director Ejecutivo del CONELEC para penalizar a los generadores, de conformidad a lo señalado en el reglamento respectivo, por el incumplimiento no justificado de las disposiciones de despacho impartidas;*
  - g) *Asegurar la transparencia y equidad de las decisiones que adopte;*
  - h) *Coordinar los mantenimientos de las instalaciones de generación y transmisión, así como las situaciones de racionamiento en el abastecimiento que se puedan producir; e,*
  - i) *Preparar los programas de operación para los siguientes doce meses, con un detalle de la estrategia de operación de los embalses y la generación esperada mensualmente de cada central.*
- Las Empresas de Generación y Distribución:

*El artículo 26 de la LRSE señala que la generación, transmisión o distribución de energía eléctrica será realizada por compañías autorizadas, y establecidas en el país, de conformidad con la LRSE y la de Compañías. Las compañías a las que se refiere esta disposición, independientemente de su estructura accionaria, se someterán para todos los efectos, incluyendo el tributario y el laboral, al régimen legal aplicable para las personas jurídicas de derecho privado.”*

Dicho artículo se encuentra vigente con una clara contradicción a lo dispuesto en el artículo 315 de la Constitución; dicha contradicción fue subsanada con la promulgación del la Ley Orgánica de Empresas Públicas<sup>5</sup> (en adelante LOEP) la cual señala como uno de sus objetivos el “*Determinar los procedimientos para la constitución de empresas públicas que*

---

<sup>5</sup> Suplemento RO No. 48 de 16 de Octubre de 2009.

*deban gestionar los sectores estratégicos con alcance nacional e internacional;” y dentro de sus disposiciones transitorias determina el Régimen Transitorio de las Sociedades Anónimas a Empresas Públicas. Más adelante se analizará dicha Ley Orgánica con mayor detenimiento en relación a la situación de HIDROEQUINOCCIO.*

Según el glosario de términos adjunto al Reglamento de Concesiones, Permisos y Licencias para la Prestación del Servicio de Energía Eléctrica<sup>6</sup> se entiende que:

*Generador: Es la persona natural o jurídica titular de una concesión o permiso para la prestación de la actividad de generación de energía eléctrica y que coloca su producción total o parcialmente, en uno o varios puntos, en el Sistema Nacional de Transmisión, en un sistema aislado de transporte o en una red de distribución.*

*Generación: Es la producción de energía eléctrica mediante la explotación de una o varias centrales de generación eléctrica de cualquier tipo.*

*Distribuidor: Es la persona natural o jurídica titular de una concesión para la prestación del servicio público de distribución de energía eléctrica por virtud de la cual asume la obligación de prestar el suministro de electricidad a los consumidores finales ubicados dentro del área respecto de la cual goza de exclusividad regulada.*

*Distribución: Es la conducción de energía eléctrica desde los puntos de entrega del transmisor al distribuidor hasta los puntos de suministro a los usuarios o consumidores finales.*

▪ La Empresa Eléctrica Concesionaria de Transmisión:

El artículo 32 de la LRSE señala que *para la empresa de transmisión que se forme con los activos de propiedad del Estado correspondiente al Sistema Nacional Interconectado, se aplicarán las mismas normas para la participación del sector privado que las establecidas para las empresas de generación.*

---

<sup>6</sup> Decreto Ejecutivo No. 1274 de 31 de marzo de 1998 en Suplemento RO No. 290 de 3 de abril de 1998; Reformado mediante Decreto Ejecutivo No. 1581, publicado en el Registro Oficial No. 340 de 16 de diciembre de 1999. Reformado mediante Decreto Ejecutivo No. 1665, publicado en el Registro Oficial No. 341 de 25 de mayo de 2004.

El artículo 61 del RLRSE nos aclara mejor el panorama de la empresa de transmisión cuando dispone que *la actividad de transmisión de energía eléctrica desde los centros de producción hacia los centros de consumo, será ejercida por la compañía única de transmisión, propietaria de las instalaciones del Sistema Nacional de Transmisión, que comprende: las líneas y subestaciones de transmisión, las estructuras, terrenos, instalaciones y bienes en general, directamente relacionados con la transmisión.*

Desde 1999 hasta el 14 de enero de 2010 la empresa Única de Transmisión fue TRANSELECTRIC S.A., la cual el 14 de enero de 2010 mediante Decreto Ejecutivo 220, pasó a formar parte de la EMPRESA PÚBLICA ESTRATÉGICA CORPORACIÓN ELÉCTRICA DEL ECUADOR (CELEC EP), convirtiéndose en la Unidad de Negocio Transelectric.

### ***1.1.3. Situación Actual de Producción del Sector Eléctrico***

Al momento la demanda eléctrica del país se encuentra cubierta por la generación termoeléctrica, hidráulica, solar, eólica y la interconexión con Colombia y Perú:

#### Generación Hidráulica<sup>7</sup>:

- Paute Molino, 1100 MW.
- San Francisco, 230 MW.
- Marcel Laniado, 213 MW.
- Paute Mazar, 170 MW.
- Agoyán, 156 MW.
- Pucará, 70 MW.
- Cumbayá, 40 MW.
- Hidroabanico, 37.5 MW.
- Nayón, 29.7 MW.

---

<sup>7</sup> Para el desarrollo del análisis se ha tomado en cuenta solo centrales de más de 20 MW que contribuyen al Sistema Nacional Interconectado, es decir, generadoras y distribuidoras a nivel nacional. Se ha omitido las centrales auto generadoras.

- Saucay, 24 MW.

#### Generación Térmica<sup>8</sup>:

- Electroguayas, 407 MW.
- CATEG-G, 236 MW.
- Electroquil, 181 MW.
- Termoguayas, 150 MW.
- Machala Power, 140 MW.
- Termoesmeraldas, 132.50 MW.
- Intervisa Trade, 105 MW.
- Termopichincha, 93.25 MW.
- Generoca, 37.60 MW.
- Elecaastro, 30.83 MW.
- Ulysseas, 30 MW.

#### Proyectos Hidroeléctricos en construcción:

- Coca Codo Sinclair, 1500 MW.
- Paute Sopladora, 487 MW.
- Toachi Pilatón, 276 MW.
- Multipropósito BABA, 42 MW.
- Ocaña, 26 MW.

#### Proyectos Hidroeléctricos en Estudio:

- Paute Cardenillo.
- Quijos Baeza
- Chespí (unión de los proyectos Chespí-Palma Real)
- Chontal (unión de los proyectos Villadora-Chontal)

---

<sup>8</sup> Producción analizada por empresa.

- Chirapí.
- Manduriacu.
- Tortugo.
- Tigre.
- Llurimaguas.
- Minas La Unión.

#### ***1.1.4. Marco Institucional***

Con la promulgación de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico se implanto un nuevo modelo con el que se buscaba principalmente tres cambios:

- Libre competencia en la generación eléctrica,
- Competencia por comparación en la distribución, y,
- Reservar para el Estado los roles de transmisor, regulador y controlador de las transacciones en el mercado eléctrico.

Se creó, además, el Mercado Eléctrico Mayorista realizando un corte vertical al Sistema Nacional Interconectado, que antes estuvo constituido por diferentes unidades de generación, transporte y distribución de la energía eléctrica.

Todo lo anterior se realizó con el fin de buscar la llegada al país de nuevas inversiones para la expansión del sector eléctrico ecuatoriano, dichas inversiones, ni antes ni después llegaron conforme se esperaba. Es así que desde los años 90 no se ejecutaban en el país grandes proyectos hidroeléctricos, hasta que el Estado resolvió construir los proyectos San Francisco y Paute Mazar.

De igual forma las diferentes autoridades del sector eléctrico y los distintos estudios realizados a nivel nacional señalaban la necesidad de complementar la producción de energía hidroeléctrica del Régimen Pluvial Amazónico con las del Régimen Pluvial

Pacífico, pero la falta de inversión y la crisis por la que tanto tiempo ha pasado el sector eléctrico freno en gran medida la expansión planificada.

Esta crisis en el sector eléctrico ha causado que la demanda de electricidad del país sea cubierta cada vez más por generadoras termoeléctricas y la importación de energía de Colombia y Perú. Causando así un aumento en el costo de la electricidad por lo que el Estado ha intervenido a través de subsidios aumentando el gasto nacional.

El Gobierno ecuatoriano buscando solucionar definitivamente la crisis en el sector eléctrico ha estructurado y busca implementar un plan que conlleva la construcción de grande, medianos y pequeños proyectos hidroeléctricos, la instalación de generadoras termoeléctricas eficientes y el desarrollo de nuevas fuentes de energía renovable, que en su conjunto permitan abastecer la demanda nacional presente y futura reduciendo a la vez los precios de la energía, se persigue el cambio de la matriz energética ecuatoriana.

El Ministerio de Electricidad y Energía Renovable en el documento “Políticas Energéticas del Ecuador 2008-2020” plasmó la nueva matriz energética, se expresa:

*La matriz energética prevista sirve para la definición de políticas energéticas y para desarrollar una planificación que incluya las siguientes acciones:*

- *Diversificar la matriz energética con energías limpias y renovables como la eólica, biomasa, biogás, fotovoltaica, geotérmica e hidroeléctrica.*
- *Trabajar en marcos jurídicos para incentivar el uso de biocombustibles.*
- *Promover el uso racional de la energía e introducir como política de estado el concepto de eficiencia energética.*
- *Creación de una ley de fomento a las energías renovables y uso eficiente de la energía.*
- *Inserción del componente de eficiencia energética en la currícula educativa de la educación básica y bachillerato.*
- *Programa de normalización y etiquetado para mejorar la eficiencia energética de los equipos de usos finales producidos y comercializados en el Ecuador.*

- *Programa de eficiencia energética en el sector público.*
- *Programa de eficiencia energética en el sector industrial.*
- *Programa de focos ahorradores.*
- *Programa de inversión conjunta entre usuarios y Estado para la adquisición de focos ahorradores.*
- *Sustitución de automóviles con motores de combustión interna, por vehículos con motores híbridos.*
- *Apoyo del MEER en los proyectos de construcción de la nueva refinería por parte del Ministerio de Minas y Petróleos.*

Respecto de la energía eléctrica los proyectos hidroeléctricos son fundamentales para cubrir las necesidades del sistema productivo ecuatoriano, incluyendo como garantía el desarrollo de generación termoeléctrica eficiente que utilice combustibles de producción nacional.

La nueva matriz energética presupone que la inclusión de la nueva generación eléctrica y termoeléctrica garantizará al país con la oferta suficiente, incluso permitirá exportar o sustituir el uso de combustibles en otros sectores como pueden ser transporte, industrial y residencial.

## **1.2. Creación de la Empresa Hidroequinoccio**

### *1.2.1. Análisis Societario y Legal*

Existen dos momentos de la empresa HIDROEQUINOCCIO el primero es su constitución empresa de derecho privado (sociedad anónima) y el segundo es su transformación a empresa pública conforme lo dispuesto por la Ley Orgánica de Empresas Públicas.

#### HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A.:

Amparado en lo señala hasta el momento la LRSE en su artículo 26 respecto del Régimen al que se someten las empresas generadoras eléctricas, el H. Consejo Provincial de

Pichincha en sesión realizada el 9 de julio de 2008 aprobó la constitución de la empresa HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A., persona jurídica de derecho privado.

Empresa que se constituyó mediante Escritura Pública otorgada el 28 de julio del 2008, ante el Notario Décimo Sexto del Cantón Quito, Dr. Gonzalo Román Chacón, e inscrita en el Registro Mercantil del Cantón Quito, el 8 de Agosto del 2008, bajo el No. 2733 del Registro Mercantil, Tomo 139.

Sociedad anónima cuyo capital estuvo dividido en 54.000 acciones ordinarias y nominativas, iguales, indivisibles y sin preferencia, íntegramente suscritas y pagadas, y sus accionistas constituyentes fueron el H. Consejo Provincial de Pichincha e HidroToapi S.A.<sup>9</sup>

Para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 147<sup>10</sup> de la Ley de Compañías, el H. Consejo Provincial de Pichincha decidió volver a HidroToapi S.A. en accionista de HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A. para que una vez constituida la acción propiedad de HidroToapi sea cedida a nombre del Consejo Provincial. Dicho acto fue cumplido con fecha 10 de septiembre de 2008 volviendo así al H. Consejo Provincial de Pichincha en accionista único de la empresa.

Por lo que HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A. fue una sociedad anónima cuyo capital estaba dividido en 54.000 acciones ordinarias y nominativas, iguales, indivisibles y sin preferencia, íntegramente suscritas y pagadas cuyo accionista único era el H. Consejo Provincial de Pichincha.

HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A. se constituyó como una sociedad mercantil que tenía como objeto social la generación de energía eléctrica. Para lo cual se le facultó a solicitar, recibir, ejercer, ejecutar, administrar y beneficiar concesiones para la construcción,

---

<sup>9</sup> HidroToapi S.A. es la empresa constituida por el H. Consejo Provincial de Pichincha para el desarrollo del proyecto Hidroeléctrico Toachi-Pilatón.

<sup>10</sup> Artículo reformado por la Ley de Empresas Unipersonales de Responsabilidad Limitada publicada en el Registro Oficial No. 196 de 26 de enero de 2006.

instalación y operación de centrales de generación hidroeléctrica. Principalmente para el desarrollo del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba.

#### HIDROEQUINOCCIO EP:

El artículo 26 de la LRSE se encuentra el con una clara contradicción a lo dispuesto en el artículo 315 de la Constitución; dicha contradicción fue subsanada con la promulgación del la Ley Orgánica de Empresas Públicas<sup>11</sup>.

Respecto al ámbito de aplicación de la LOEP su artículo 1 señala:

*Las disposiciones de la presente Ley regulan la constitución, organización, funcionamiento, fusión, escisión y liquidación de las empresas públicas que no pertenezcan al sector financiero y que actúen en el ámbito internacional, nacional, regional, provincial o local; y, establecen los mecanismos de control económico, administrativo, financiero y de gestión que se ejercerán sobre ellas, de acuerdo a lo dispuesto por la Constitución de la República.*

En LOEP encontramos la Disposición Transitoria Segunda la cual en su numeral 2.1. contiene *el Régimen Transitorio para que las Sociedad Anónimas en las que el Estado, a través de sus entidades y organismos sea Accionista Único*. Señalando lo siguiente en los numerales pertinentes:

*2.1.1. Por disposición de esta Ley las sociedades anónimas en las que el Estado, a través de sus entidades y organismos sea accionista único, una vez que la Presidenta o Presidente de la República o la máxima autoridad del gobierno autónomo descentralizado, según sea el caso, en un plazo no mayor a noventa días contados a partir de la expedición de esta Ley, emita el decreto ejecutivo, la norma regional u ordenanza de creación de la o las nuevas empresas públicas, se disolverán de manera forzosa, sin liquidarse, y transferirán su patrimonio a la o las nuevas empresas públicas que se creen. El proceso de disolución forzosa sin liquidación de dichas sociedades anónimas conlleva su extinción legal; y en consecuencia las empresas públicas que se crean, subrogan en los derechos y obligaciones*

---

<sup>11</sup> Suplemento RO No. 48 de 16 de Octubre de 2009.

*de las sociedades extinguidas. En consecuencia, se dispone al Superintendente de Compañías que sin más trámite, al momento de la expedición de los decretos ejecutivos u ordenanzas de creación de las empresas públicas, ordene la cancelación de la inscripción de las sociedades anónimas extinguidas, en el respectivo Registro Mercantil del cantón de su constitución.*

*2.1.2. Para efectos de lo señalado en la disposición anterior no se requiere autorización previa o posterior de ningún órgano de la sociedad anónima extinguida, por tratarse de una disolución forzosa prevista en esta Ley.*

*2.1.3. El proceso de disolución sin liquidación y la consecuente extinción y cancelación de las sociedades anónimas, previstos en este Régimen Transitorio, prevalecen sobre las disposiciones de la Ley de Compañías y, en consecuencia, sobre las estipulaciones constantes en los estatutos sociales de las sociedades anónimas extinguidas.*

Acogiendo lo dispuesto en la Disposición Transitoria Segunda de la LOEP, el H. Consejo Provincial de Pichincha en sesiones ordinarias, realizadas el 10 de diciembre de 2009 y 12 de enero 2010, discute y aprueba el Proyecto de Ordenanza de la Empresa Pública HIDROEQUINOCCIO; y con fecha 14 de enero de 2010 el Prefecto Provincial de Pichincha sanciona dicha ordenanza y ordena su publicación en el Registro Oficial.

La Ordenanza de HIDROEQUINOCCIO EP respecto al Objeto y Ámbito dispone:

*Artículo 2. Objeto y Ámbito.- La Empresa tiene por objeto la prestación del servicio público de suministro de electricidad, en su componente de generación, de competencia delegada a la empresa; para lo cual puede aprovechar sustentablemente los recursos naturales y bienes públicos necesarios, dedicándose principalmente al diseño, construcción, instalación, operación, administración y mantenimiento de centrales de generación hidroeléctrica.*

*El ámbito de acción de la Empresa lo constituyen los proyectos de la sub – cuenca del río Guayllabamba, desde su nacimiento hasta la desembocadura con el río Blanco y los que se le concionen o deleguen, para el cumplimiento de los siguientes objetivos:*

*a) La gestión del sector estratégico de generación de electricidad que se le concesione o delegue; b) El fomento del desarrollo integral, sustentable, descentralizado y desconcentrado del Estado, contribuyendo a la satisfacción de las necesidades básicas de los habitantes de la Provincia y del País, a la utilización racional de los recursos naturales, y a la reactivación y desarrollo del aparato productivo mediante la seguridad de la oferta energética; y, c) El cumplimiento de los objetivos de la Ley Orgánica de Empresas Públicas en lo que corresponda.*

Respecto al funcionamiento de HIDROEQUINOCCIO EP, su ordenanza recoge lo dispuesto en la los numerales restantes de la Disposición Transitoria Segunda de la LOEP, señalo las más relevantes para efectos del presente estudio.

*2.1.5. El capital de las empresas públicas que se creen en lugar del de las sociedades anónimas extinguidas, estará conformado por la sumatoria total de las cuentas del patrimonio y los pasivos por componente de deuda externa que al momento de la expedición de esta Ley tengan registradas las sociedades anónimas que se convierten en empresas públicas, los que serán asumidos por el Ministerio de Finanzas frente a terceros. El patrimonio total de las sociedades anónimas extinguidas se transferirá a las empresas públicas que en su lugar se creen. En consecuencia, todos los activos y pasivos y en general todos los bienes, derechos y obligaciones de las sociedades anónimas extinguidas, generados en sus Estatutos Sociales o derivados de cualquier fuente legítima de obligación, se transferirán en forma total a las empresas públicas creadas en su lugar.*

*2.1.7 Las empresas públicas que se creen como consecuencia de la expedición de esta ley asumirán la administración y operación de las sociedades anónimas extinguidas, sin perjuicio del trámite de cancelación de la inscripción el Registro Mercantil.*

*2.1.8 Los derechos y obligaciones de las sociedades anónimas extinguidas, derivados de contratos legalmente celebrados, serán ejercidos y cumplidos por las empresas públicas que en su lugar se creen.*

*Los contratos, convenios y más actos jurídicos celebrados bajo el imperio de los Estatutos Sociales de las sociedades anónimas extinguidas continuarán en vigencia luego de la*

*expedición de esta Ley, según las estipulaciones con las que fueron suscritos, pero en materia de trámites administrativos y órganos ante los cuales deban realizarse éstos se sujetarán a esta Ley.*

Debo señalar que ambas empresas, la extinta HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A. y la actual HIDROEQUINOCCIO EP se han sometido a lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública<sup>12</sup>(LOSNCP):

*Artículo 1.- Objetivo y Ámbito.- Esta Ley establece el Sistema Nacional de Contratación Pública y determina los principios y normas para regular los procedimientos de contratación para la adquisición o arrendamiento de bienes, ejecución de obras y prestación de servicios, incluidos los de consultoría, que realicen:*

- 1. Los Organismos y dependencias de las Funciones del Estado.*
- 2. Los Organismos Electorales.*
- 3. Los Organismos de Control y Regulación.*
- 4. Las entidades que integran el Régimen Seccional Autónomo.*
- 5. Los Organismos y entidades creados por la Constitución o la Ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado.*
- 6. Las personas jurídicas creadas por acto legislativo seccional para la prestación de servicios públicos.*
- 7. Las corporaciones, fundaciones o sociedades civiles en cualquiera de los siguientes casos: a) estén integradas o se conformen mayoritariamente con cualquiera de los organismos y entidades señaladas en los números 1 al 6 de este artículo o, en general por instituciones del Estado; o, b) que posean o administren bienes, fondos, títulos ,acciones,*

---

<sup>12</sup> Suplemento RO No. 395 de 4 de Agosto de 2008.

*participaciones, activos, rentas, utilidades, excedentes, subvenciones y todos los derechos que pertenecen al Estado y a sus instituciones, sea cual fuere la fuente de la que procedan, inclusive los provenientes de préstamos, donaciones y entregas que, a cualquier otro título se realicen a favor del Estado o de sus instituciones; siempre que su capital o los recursos que se le asignen, esté integrado en el cincuenta (50%) por ciento o más con participación estatal; y en general toda contratación en que se utilice, en cada caso, recursos públicos en más del cincuenta (50%) por ciento del costo del respectivo contrato.*

*8. Las compañías mercantiles cualquiera hubiere sido o fuere su origen, creación o constitución que posean o administren bienes, fondos, títulos, acciones, participaciones, activos, rentas, utilidades, excedentes, subvenciones y todos los derechos que pertenecen al Estado y a sus instituciones, sea cual fuere la fuente de la que procedan, inclusive los provenientes de préstamos, donaciones y entregas que, a cualquier otro título se realicen a favor del Estado o de sus instituciones; siempre que su capital, patrimonio o los recursos que se le asignen, esté integrado en el cincuenta (50%) por ciento o más con participación estatal; y en general toda contratación en que se utilice, en cada caso, recursos públicos en más del cincuenta (50%) por ciento del costo del respectivo contrato. Se exceptúan las personas jurídicas a las que se refiere el numeral 8 del artículo 2 de esta Ley, que se someterán al régimen establecido en esa norma.*

HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A. desde su constitución se sometió al Sistema Nacional de Contratación Pública en razón de lo dispuesto por el numeral 8 del artículo anterior; HIDROEQUINOCCIO EP de igual forma pero en razón de lo dispuesto en el numeral 6 del artículo anterior y además de lo dispuesto en el artículo 34 numeral 2 de la LOEP.

*2. RÉGIMEN COMÚN.- Las contrataciones de bienes, obras y servicios, incluidos los de consultoría, que realicen las empresas públicas, se sujetarán a lo dispuesto en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, su Reglamento General y demás disposiciones administrativas aplicables.*

.....

### ***1.2.2. Políticas Empresariales y del Sector Eléctrico***

Dentro del contexto internacional y conforme la situación energética nacional varias situaciones han determinado la necesidad de generar un cambio de política energética y se desarrollándose el modelo de la nueva matriz energética, respecto del sector eléctrico este es el escenario del tercer milenio:

- Vulnerabilidad del Sistema Nacional Interconectado a causa de la alta dependencia de la hidroelectricidad generada en el régimen amazónico.
- Tendencia decreciente del margen de reserva en términos de energía como de potencia.
- Tendencia creciente de producción térmica en base a combustibles fósiles importados, lo que aumenta los costos de generación y la salida de divisas al exterior.
- Falta de capacidad de expansión de la producción y del transporte de energía generando restricciones en la oferta de producción energética y su transporte hacia los centros de consumo.
- Creciente conciencia mundial sobre el uso racional de la energía y el desarrollo de energías renovables apropiadas y sustentables, situación que genera mayor disponibilidad de fondos para la consecución de estos proyectos.
- Ampliación y profundización de la pobreza en el país y en el mundo, lo cual exige un desarrollo apropiado y sostenible, fundamentado en el uso de las energía renovables.
- Creciente conciencia mundial sobre el cuidado al medioambiente. El sector energético es responsable del 60% de los gases de efecto invernadero, los actores del sector deben generar las políticas adecuadas para protección del medioambiente.

El potencial hídrico ecuatoriano se distribuye en dos vertientes, Amazónica y del Pacífico, con una capacidad de caudales del 71% y 29% respectivamente. El área de la vertiente amazónica corresponde al 53% de la superficie del país.

INECEL, en su Plan Maestro de Electrificación<sup>13</sup>, realizó un inventario hidroeléctrico, dividiendo al país en 31 cuencas hidrográficas. Este estudio determinó un potencial lineal teórico de 93.436 MW. La clasificación de las cuencas se realizó en función de su potencial lineal específico.

Las cuencas que poseen un alto interés constituyen el 61,6% del potencial, las de mediano interés suman un 21,5%, las de bajo interés el 14,1% y las sin interés el 1,8%. De las cuales la cuenca del río Napo y Santiago representan el 44% del potencial hidroeléctrico teórico total.

CLASIFICACIÓN	CUENCAS HIDROGRÁFICAS	POTENCIAL ESPECÍFICO (MW/km)
Alto interés	Napo, Pastaza Bajo, Santiago y Aguarico	> 6
Mediano interés	Mayo, Mira, Esmeraldas, S.M. Putumayo, Cenepa y Cayapas.	3 a 6
Bajo interés	Curaray, Pastaza Alto, Morona, Cuayas, Babahoyo, Cañar, Jubones, Puyango y Catamayo.	1 a 3
Sin interés	Mataje, Carchi, Verde, Muisne, Cojimíes, Jama, Chone, Portoviejo, Jipijapa, Guayas (Daule), Zapotal, Taura, Arenillas, Zarumilla, Balao y Tigre.	< 1

Respecto a la información recopilada en el estudio se estableció que la zona más lluviosa en el país es la estribación nororiental de la cordillera central, correspondiente a la cuenca del río Napo principalmente, pero incluye a las cuencas de los ríos Curaray y Pastaza. En el río napo se ubica el proyecto Coca Codo Sinclair.

Las siguientes cuencas hidrográficas con mayor potencial, en la vertiente Amazónica son las de los ríos Santiago y Pastaza, y, en la vertiente del Pacífico las de los ríos Esmeraldas, Cayapas y Mira.

En la vertiente del Pacífico se cuenta con un potencial teórico de 19.130 MW, en una superficie de alrededor de 83.000 km<sup>2</sup>. De este potencial, se considera que el 22% es técnicamente aprovechable y el 10,5% es económicamente aprovechable. La cuenca del río Esmeraldas es la que presenta mayores potenciales de aprovechamiento.

<sup>13</sup> INECEL, Plan Maestro de Electrificación del Ecuador, 1989-2000, 1989.

El Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba forma parte de la cuenca del río Esmeraldas, vertiente del Pacífico, con un período lluvioso de enero a junio de cada año.

*El estudio de la complementariedad hidrológica del país, ha permitido concluir principalmente lo siguiente:*

- 1. La preponderancia del potencial energético de la vertiente Amazónica sobre la del Pacífico, en una relación de 6 a 1, lo cual determina la necesidad de desarrollar los mejores aprovechamientos de la vertiente Amazónica, como son las cuencas de los ríos napo y Zamora.*
- 2. A medida que se vayan desarrollando los proyectos hidroeléctricos, es poco probable que se pueda lograr una oferta hidroeléctrica balanceada entre las dos vertientes.*
- 3. Par alcanzar un mejor balance en la producción hidroeléctrica, es muy importante el máximo desarrollo del potencial de la vertiente del Pacífico, particularmente, el de la cuenca del río Esmeraldas (uno de cuyos afluentes es el río Guayllabamba).*
- 4. Se constata que aún desarrollando proyectos complementarios en forma óptima, existe un período que va de octubre a diciembre, en el cual la pluviosidad para ambas vertientes es sumamente baja.*
- 5. La necesidad de contar con una oferta hidroenergética balanceada implica ineludiblemente el uso de termoelectricidad haciendo uso eficiente de combustibles fósiles de producción nacional, y de otras fuentes de energía renovable, entre las que pueden estar la geotermia, la eólica, la biomasa, la mareomotriz, solar, térmica y fotovoltaica.<sup>14</sup>*

Todo por lo cual se han fijado los siguientes objetivos y metas en el sector eléctrico:

---

<sup>14</sup> CONELEC, Plan Maestro de Electrificación 2009-2020, 2009, pág. 206.

1. *Buscar el desarrollo energético sustentable basado en energías renovables que permitan enfrentar con éxito la tendencia decreciente de la producción de combustibles fósiles extraídos del subsuelo ecuatoriano.*
2. *Ejecutar los proyectos de generación necesarios para atender el crecimiento de la demanda de electricidad, asegurando una adecuada reserva de energía para garantizar el suministro en el mediano y largo plazo.*
3. *Iniciar la ejecución de los grandes proyectos de generación hidroeléctrica para asegurar el suministro en el largo plazo, haciendo uso de los recursos hídricos aprovechables y de los estudios que en su mayor parte fueron realizados por el INECEL.*
4. *Asegurar el abastecimiento en el corto plazo, a través de la incorporación de generación térmica eficiente que utilice combustibles de producción nacional y de bajo costo.*
5. *Iniciar un proceso para reemplazar los combustibles diesel y nafta en el parque de generación existente, mediante la utilización de fuel oil, residuo y gas natural, para reducir los costos de generación y mejorar las condiciones ambientales.*
6. *Alcanzar la autonomía energética del sector eléctrico para evitar la dependencia de las importaciones de electricidad, pudiendo alcanzar una capacidad de exportación de excedentes.<sup>15</sup>*

---

<sup>15</sup> *Ibíd.*, pág. 223.

## **2. ANÁLISIS DE LOS PROCEDIMIENTOS CONTENIDOS EN LA LEY ORGÁNICA DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA, SU REGLAMENTO GENERAL Y LAS RESOLUCIONES DEL INCOP Y SU APLICACIÓN POR PARTE DE HIDROEQUINOCCIO**

La Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (en adelante LOSNCP o Ley) fue promulgada por la Asamblea Constituyente el 22 de julio de 2008 y su publicación se la realizó en el Suplemento del Registro Oficial No. 395, del 4 de Agosto de 2008; mediante Decreto Ejecutivo No. 1248, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 399 del 8 de Agosto de 2008, se expide el Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública; y mediante Decreto Ejecutivo No. 1700, publicado en el Suplemento del registro Oficial No. 588 del 12 de mayo de 2009, se expidió el reglamento Sustitutivo del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

### **2.1. Principios Rectores de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública**

La LOSNCP, tal como lo señala el considerando de la Asamblea Constituyente, tiene como objetivo principal el *“articular y armonizar a todas las instancias, organismos e instituciones en los ámbitos de planificación, programación, presupuesto, control, administración y ejecución de las adquisiciones de bienes y servicios así como la ejecución de obras públicas que se realicen con recursos públicos”*. Por lo tanto la misma deroga la Codificación de la Ley de Contratación Pública<sup>16</sup> y la Codificación de la Ley de Consultoría<sup>17</sup>. Y rige tanto para todas las instituciones de Derecho Público como para las de Derecho Privado con capital público o de participación pública.

---

<sup>16</sup> Publicada en el Registro Oficial 272 de febrero de 2001. Derogada

<sup>17</sup> Publicada en el Registro Oficial 455 de 5 de noviembre de 2004. Derogada

La LOSNCP en su artículo 1 establece el Sistema Nacional de Contratación Pública (SNCP) y señala las instituciones que deben someterse al mismo; y, en su artículo 7 lo define como un *“conjunto de principios, normas, procedimientos, mecanismos y relaciones organizadas orientadas al planteamiento, programación, presupuestos, control, administración y ejecución de las contrataciones realizadas por las Entidades Contratantes....”*

Dentro de las principales características se encuentra la de ser Orgánica ya que con esta calificación prevalece sobre leyes de menor jerarquía, e, incluso sobre las leyes de los organismos de control y leyes especiales de contratación existentes, permitiendo así articular y armonizar de mejor manera el sistema nacional de contratación.

Determina que las contrataciones de todo tipo deben servir como un elemento dinamizador de las economías locales y la nacional, fomentando así la generación de empleo, la creación de empresas y la redistribución de la riqueza. Introduciendo así dentro de los diferentes parámetros de evaluación de las ofertas conceptos como las Compras de Inclusión, la Participación Nacional y Local, Origen Nacional y Desagregación Tecnológica.

E ingresa definitivamente al Estado Ecuatoriano en un proceso de modernización y capacitación de las nuevas herramientas y mecanismos tecnológicos actuales, los cuales facilitan el que la mayor cantidad de proveedores conozca cuales son los diferentes requerimientos y necesidades que las entidades estatales.

Señala en su artículo 4 cuales son los principios que deben ser observados para su aplicación y que también deberán ser observados en los contratos que se deriven de ella, y son: *“legalidad, trato justo, igualdad, calidad, vigencia, tecnología, oportunidad, concurrencia, transparencia, publicidad y participación nacional.”*

## **2.2. El Instituto Nacional de Contratación Pública, el Sistema Nacional de Contratación Pública y el Registro Único de Proveedores**

Mediante su artículo 10 crea el Instituto Nacional de Contratación Pública (INCOP) como un “*organismo de derecho público, técnico y autónomo, con personalidad jurídica propia y autonomía administrativa, técnica, operativa, financiera y presupuestaria*”; y le encarga la rectoría del Sistema Nacional de Contratación Pública y le señala las siguientes atribuciones:

- 1. Asegurar y exigir el cumplimiento de los objetivos prioritarios del Sistema Nacional de Contratación Pública;*
- 2. Promover y ejecutar la política de contratación pública dictada por el Directorio;*
- 3. Establecer los lineamientos generales que sirvan de base para la formulación de los planes de contrataciones de las entidades sujetas a la presente Ley;*
- 4. Administrar el Registro Único de Proveedores RUP;*
- 5. Desarrollar y administrar el Sistema Oficial de Contratación Pública del Ecuador, COMPRASPÚBLICAS, así como establecer las políticas y condiciones de uso de la información y herramientas electrónicas del Sistema;*
- 6. Administrar los procedimientos para la certificación de producción nacional en los procesos precontractuales y de autorización de importaciones de bienes y servicios por parte del Estado;*
- 7. Establecer y administrar catálogos de bienes y servicios normalizados;*
- 8. Expedir modelos obligatorios de documentos precontractuales y contractuales, aplicables a las diferentes modalidades y procedimientos de contratación pública, para lo cual podrá contar con la asesoría de la Procuraduría General del Estado y de la Contraloría General del Estado;*

9. *Dictar normas administrativas, manuales e instructivos relacionados con esta Ley;*

10. *Recopilar y difundir los planes, procesos y resultados de los procedimientos de contratación pública;*

11. *Incorporar y modernizar herramientas conexas al sistema electrónico de contratación pública y subastas electrónicas, así como impulsar la interconexión de plataformas tecnológicas de instituciones y servicios relacionados;*

12. *Capacitar y asesorar en materia de implementación de instrumentos y herramientas, así como en los procedimientos relacionados con contratación pública;*

13. *Elaborar parámetros que permitan medir los resultados e impactos del Sistema Nacional de Contratación Pública y en particular los procesos previstos en esta Ley;*

14. *Facilitar los mecanismos a través de los cuales se podrá realizar veeduría ciudadana a los procesos de contratación pública; y, monitorear su efectivo cumplimiento;*

15. *Publicar en el Portal COMPRASPÚBLICAS el informe anual sobre resultados de la gestión de contratación con recursos públicos;*

16. *Elaborar y publicar las estadísticas del SNCP; y,*

17. *Las demás establecidas en la presente Ley, su Reglamento y demás normas aplicables.*

Tal como señala el numeral 5 del artículo anterior una de las funciones más trascendentes del INCOP es la de manejar el Sistema COMPRASPÚBLICAS, conocido y difundido como el portal de COMPASPÚBLICAS, instrumento electrónico que sirve para unificar la información sobre la contratación pública que se desarrolla en el Ecuador, encontrándose

en el mismo la planificación anual y plurianual de las diferentes entidades contratantes, el sustento de todas las etapas procesales precontractuales y contractuales, un registro de los contratos con las entregas recepciones de los productos hasta la liquidación de los mismos.

El artículo 21 de la LOSNCP señala:

*El Sistema Oficial de Contratación pública del Ecuador COMPRASPUBLICAS será de uso obligatorio para las entidades sometidas a esta Ley y será administrado por el Instituto Nacional de Contratación Pública.*

*El portal de COMPRASPUBLICAS contendrá, entre otras, el RUP, Catálogo Electrónico, el listado de las instituciones y contratistas del SNCP.*

El artículo 16 de la LOSNCP señala:

*Créase el Registro Único de Proveedores (RUP), como un sistema público de información y habilitación de las personas naturales y jurídicas, nacionales y extranjeras, con capacidad para contratar según esta Ley, cuya administración corresponde al Instituto Nacional de Contratación Pública.*

*El RUP será dinámico, incluirá las categorizaciones dispuestas por el Instituto Nacional de Contratación Pública y se mantendrá actualizado automática y permanentemente ... ..*

En el RUP se deben inscribir y habilitar los proveedores al igual que las distintas entidades contratantes.

Otra atribución fundamental para la unificación del sistema de contratación pública es la señalada en el numeral 8, ya que el INCOP expide los documentos precontractuales y contractuales de uso obligatorio para todas las entidades contratantes.<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup> El artículo 28 del RGLOSNCOP refiriéndose a los modelos y formatos obligatorios señala que “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 presente Reglamento General.”

La atribución contenida en el numeral 4 determina que el INCOP será la única entidad pública que manejará un registro de los diferentes proveedores de obras, bienes y servicios, incluyendo los de consultoría; por lo que desaparece los diferentes registros institucionales existentes, así como el Comité de Consultoría.<sup>19</sup>

Se le otorga al INCOP, además, la atribución de dictar normas administrativas, manuales e instructivos relacionados con la aplicación de la Ley y su Reglamento General, numeral 9, facultad que se ha visto reflejada en la emisión de las RESOLUCIONES INCOP, las cuales aclaran y facilitan la aplicación de la normativa señalada.

La LOSNCP, además, introduce el concepto de Procedimientos Dinámicos, procedimientos creados con el fin de agilizar y facilitar la adquisición de *bienes y servicios normalizados*<sup>20</sup> denominados Compras por Catálogo y Subasta Inversa. Y a su vez introduce el Convenio Marco el cual es un contrato de provisión de suministros para la inscripción en las diferentes categorías del Catálogo Electrónico.

Antes de iniciar el análisis de los diferentes procedimientos contenidos en la LOSNCP y su Reglamento General realizare una revisión de la etapa preparatoria común y necesaria para iniciar un proceso de contratación.

### **2.3. Etapa Preparatoria**

En general la etapa preparatoria para el inicio de un procedimiento de contratación supone la verificación del cumplimiento de los diferentes requisitos que señala la LOSNCP para el inicio de los mismos. Son los siguientes:

---

<sup>19</sup> El Comité de Consultoría fue el órgano rector de la Consultoría en el país hasta la promulgación de la LOSNCP la cual deroga la Ley de Consultoría.

<sup>20</sup> Artículo 6 LOSNCP.- Bienes y Servicios Normalizados: *Objeto de contratación cuyas características o especificaciones técnicas se hallen homologados y catalogados.*

### **2.3.1. Plan Anual de Contratación**

La LOSNCP nos señala:

*Artículo 22.- **Plan Anual de Contrataciones:** Las Entidades Contratantes, para cumplir con los objetivos del Plan Nacional de Desarrollo, sus objetivos y necesidades institucionales, formularán el Plan Anual de Contratación con el presupuesto correspondiente, de conformidad a la planificación plurianual de la Institución, asociados con el Plan Nacional de Desarrollo y a 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, éstas 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.*

EL RGLOSNCPC nos señala:

*Artículo 25.- **Plan Anual de Contratación.-** Hasta el 15 de enero de cada año, la máxima autoridad de cada entidad contratante o su delegado, aprobará y publicará el Plan Anual de Contratación (PAC), el mismo que contendrá las obras, bienes o servicios incluidos los de consultoría que se contratarán durante ese año, en función de sus respectivas metas institucionales y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley.*

*El Plan Anual de Contratación podrá ser reformado por la máxima autoridad o su delegado, mediante resolución debidamente motivada, la misma que junto con el plan reformado serán publicados en el portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec). Salvo las contrataciones de ínfima cuantía o aquellas que respondan a situaciones de emergencia, todas las demás deberán estar incluidas en el PAC inicial o reformulado.*

*Los procesos de contrataciones deberán ejecutarse de conformidad y en la oportunidad determinada en el Plan Anual de Contratación elaborado por cada entidad contratante, previa consulta de la disponibilidad presupuestaria, a menos que circunstancias no previstas al momento de la elaboración del PAC hagan necesario su modificación. Los formatos del PAC serán elaborados por el INCOP y publicados en el Portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec).*

*Artículo 26.- **Contenido del PAC.**- El Plan Anual de Contratación estará vinculado con los objetivos del Plan Nacional de Desarrollo o de los planes regionales, provinciales, locales o institucionales y contendrá, por lo menos, la siguiente información:*

- 1. Los procesos de contratación que se realizará en el año fiscal;*
- 2. Una descripción del objeto de las contrataciones contenidas en el Plan, suficiente para que los proveedores puedan identificar las obras, bienes, servicios o consultorías a contratarse;*
- 3. El presupuesto estimativo de los bienes, servicios u obras a adquirir o contratar<sup>21</sup>; y,*
- 4. El cronograma de implementación del Plan.*

*Sin perjuicio de lo anterior, en el caso de entidades que realicen actividades empresariales o de carácter estratégico, en coordinación con el INCOP, establecerán el contenido del PAC que será publicado en el Portal, con la finalidad de que dicha información no afecte el sigilo comercial y de estrategia necesario para el cumplimiento de los fines y objetivos de dichas entidades.*

Como queda señalado en los artículos anteriores cada Entidad Contratante debe elaborar su PAC tendiente a cumplir con los objetivos y la planificación realizada, adecuándose a las políticas nacionales, regionales, provinciales e institucionales según corresponda.

En la actualizad según el formato de PAC desarrollado por el INCOP se debe detallar lo siguiente:

---

<sup>21</sup> Cabe señalar que el artículo 26 en su numeral 3 contiene un error, se ha omitido las consultorías, considerémoslo un error involuntario.

- Número de partida presupuestaría,
- Código del producto CPC (de ocho dígitos)<sup>22</sup>,
- Definición del tipo de compra (bien, servicio, obra o consultoría),
- Descripción de la compra que se desea realizar,
- Cantidad que se desea,
- Unidad de medida de la cantidad,
- Costo unitario,
- Valor total, y,
- Periodo en que se va a realizar el proceso (se divide al año en tres cuatrimestres C1, C2 o C3).

Por lo tanto si la Entidad Contratante cuenta con un PAC realizado conforme a lo dispuesto en la Ley y su Reglamento General, el funcionario responsable de la contratación pública a realizarse deberá verificar que la contratación que se desea realizar se encuentre dentro del mismo. De no encontrarse la contratación dentro del PAC se deberá modificarlo o no se podrá realizar la contratación.

### ***2.3.2. Disponibilidad Presupuestaría***

La LOSNCP nos señala:

*Artículo 24.- Presupuesto.- Las entidades previamente a la convocatoria, deberán certificar la disponibilidad presupuestaria y la existencia presente o futura de recursos suficientes para cubrir las obligaciones derivadas de la contratación.*

*El Reglamento establecerá las formas en que se conferirán las certificaciones o los mecanismos electrónicos para la verificación a que se refiere el inciso anterior.*

El RGLOSNCPC nos señala:

---

<sup>22</sup> Código contenido en la Clasificación Central de Productos (CPC) Versión 1 que maneja el INCOP.

*Artículo 27.- **Certificación de disponibilidad de fondos.**- de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley, para iniciar un proceso de contratación se requiere certificar la disponibilidad presupuestaria y la existencia presente o futura de recursos suficientes para cubrir las obligaciones derivadas de la contratación.*

*Para cubrir la totalidad del proyecto o para complementar una parte del mismo, se admite la posibilidad de 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 de forma expresa en los pliegos. En dicho caso, el financiamiento ofrecido será uno de los aspectos a evaluar y calificar dentro de la determinación del mejor costo previsto en la Ley, de acuerdo a los parámetros que se señalen en los pliegos.*

*En cualquiera de los casos previstos, se deberá emitir la certificación sobre la disponibilidad presupuestaria y la existencia presente o futura de los recursos suficientes para cubrir las obligaciones derivadas de las contrataciones que constan en el Plan Anual de Contrataciones, cuya responsabilidad le corresponde al director financiero de la entidad contratante o quien haga sus veces.*

*La certificación incluirá la información relacionada con las partidas presupuestarias o los fondos a los que se aplicará el gasto; y, se conferirá por los medios electrónicos de manera preferente, y de no ser esto posible, se emitirá por medios físicos.*

Respecto a la certificación presupuestaria el artículo 115 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas<sup>23</sup> nos dice:

*Art. 115.- **Certificación Presupuestaria.**- Ninguna entidad u organismo público podrán contraer compromisos, celebrar contratos, ni autorizar o contraer obligaciones, sin la emisión de la respectiva certificación presupuestaria.*

Sobre los compromisos el mismo señala:

---

<sup>23</sup> Publicado en el Suplemento R.O. 306 de 22 de octubre de 2010.

*Art. 116.- Establecimiento de Compromisos.- Los créditos presupuestarios quedarán comprometidos en el momento en que la autoridad competente, mediante acto administrativo expreso, decida la realización de los gastos, con o sin contraprestación cumplida o por cumplir y siempre que exista la respectiva certificación presupuestaria. En ningún caso se adquirirán compromisos para una finalidad distinta a la prevista en el respectivo presupuesto.*

*El compromiso subsistirá hasta que las obras se realicen, los bienes se entreguen o los servicios se presten. En tanto no sea exigible la obligación para adquisiciones nacionales e internacionales, se podrá anular total o parcialmente el compromiso.*

Y respecto a las obligaciones determina:

*Art. 117.- Obligaciones: La obligación se genera y produce afectación presupuestaria definitiva en los siguientes casos:*

- 1. Cuando ineludiblemente por excepción deban realizarse pagos sin contraprestación, de acuerdo con lo que dispongan las normas técnicas de presupuesto que dicte el ente rector de las finanzas públicas; y,*
- 2. Cuando se reciban de terceros obras, bienes o servicios adquiridos por autoridad competente, mediante acto administrativo válido, haya habido o no compromiso previo.*

*El registro de obligaciones deberá ser justificado para el numeral 1 y además comprobado para el numeral 2 con los documentos auténticos respectivos. Para estos efectos, se entenderá por documentos justificativos, los que determinan un compromiso presupuestario y, por documentos comprobatorios, los que demuestren la entrega de las obras, los bienes o servicios contratados.*

Con el fin de determinar un valor para la emisión de la certificación presupuestaria u reservar los recursos necesarios para el cumplimiento de la obligación que se va a contraer, en base a los estudios y diseños obtenidos o de los parámetros técnicos y objetivos buscados, la entidad contratante debe determinar un Presupuesto Referencial para la contratación que desea realizar.

La Ley nos señala:

*Artículo 6.- Definiciones:*

**27. Presupuesto Referencial:** Monto del objeto de contratación determinado por la Entidad Contratante al inicio de un proceso precontractual.

En base a la cuantía del Presupuesto Referencial se determina el tipo de procedimiento que una entidad contratante debe realizar para la adquisición de bienes, servicios, obras y consultorías.

Para proceder a realizar el proceso de contratación la unidad, dependiendo del proceso interno de cada Entidad Contratante, se deberá solicitar la emisión de la certificación de disponibilidad de fondos; el director financiero o quien haga sus veces deberá emitir la misma, para lo cual se entiende que deberá verificar que existen los fondos correspondientes o los respaldos correspondientes para realizar el pago.

Una vez emitida la certificación de disponibilidad de fondos el funcionario responsable de la contratación pública a realizarse deberá verificar que la misma contiene el número y nombre de la correspondiente partida presupuestaria que va a ser afectada, la descripción del proyecto y la firma del director financiero o quien haga sus veces; además deberá verificar que el número de la partida presupuestaria sea el mismo que consta en el PAC, caso contrario deberá corregirse la certificación de disponibilidad de fondos o modificarse el PAC.

### **2.3.3. Estudios**

La LOSNCP nos dice:

*Artículo 23.- Estudios.- 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.*

*Los estudios y diseños incluirán obligatoriamente como condición previa a su aprobación e inicio del proceso contractual, el análisis de desagregación tecnológica o de Compra de Inclusión, según corresponda. Los que determinarán la proporción mínima de participación nacional o local de acuerdo a la metodología y parámetros determinados por el Instituto Nacional de Contratación Pública.*

*La máxima autoridad de la Entidad Contratante y los funcionarios que hubieren participado en la elaboración de los estudios, en la época en que éstos se contrataron y aprobaron, tendrán responsabilidad solidaria junto con los consultores o contratistas, si fuere el caso, por la validez de sus resultados y por los eventuales perjuicios que pudieran ocasionarse en su posterior aplicación.*

El Reglamento General de la Ley no nos señala nada respecto a los estudios.

Mediante lo dispuesto en la Ley se entiende que ningún proceso, dependiendo de su naturaleza podrá ser llevado a cabo sin que existan los estudios y diseños completos, definitivos y actualizados. Verificación que deberá ser realizada por el funcionario responsable de la contratación pública que desea realizarse; sin la existencia de dichos estudios los pliegos de contratación no podrán ser realizados.

Respecto a las Consultorías a realizarse se entiende que se debe contar por lo menos con las especificaciones técnicas dentro de la cual está debe ser desarrollada y determinar claramente cuáles son los objetivos para realizar la misma. Más adelante analizaremos detenidamente la Consultoría.

Los estudios y diseños deberán contar con el análisis de desagregación tecnológica o de compra de inclusión, respecto a estos conceptos la Ley nos señala en su artículo 6 las siguientes definiciones:

*4. **Compra de Inclusión:** Estudio realizado por la Entidad Contratante en la fase pre contractual que tiene por finalidad propiciar la participación local de artesanos, de la micro y pequeñas empresas en los procedimientos regidos por esta ley, acorde con la metodología definida por el Instituto Nacional de Contratación Pública en coordinación con los ministerios que ejerzan la competencia en el área social. Las conclusiones de la Compra de Inclusión se deberán reflejar en los Pliegos.*

*10. **Desagregación Tecnológica:** 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.*

Respecto de los diferentes resultados que se hayan obtenido en los estudios o diseños realizados se deberá analizar la capacidad del mercado nacional para poder cubrir dichas necesidades.

Del análisis de desagregación tecnológica o de compra de inclusión se deberá determinar dentro de los pliegos de contratación los criterios de Participación Nacional.

*Artículo 25.- **Participación Nacional.**- 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 Industria y Competitividad.*

Para complementar este artículo señalo las siguientes definiciones contenidas en el artículo 6 de la Ley:

21. **Origen Nacional:** *Se refiere a las obras, bienes o servicios que incorporen un componente nacional en los porcentajes que sectorialmente se definan por parte del Ministerio de Industrias y Competitividad, de conformidad a los parámetros y metodología establecidos en el Reglamento de la presente Ley. (El Reglamento General no señala nada al respecto)*

22. **Participación Local:** *Se entenderá aquel o aquellos participantes inscritos en el Registro Único de Proveedores que tengan su domicilio en el cantón donde se realiza la contratación.*

23. **Participación Nacional:** *Aquel o aquellos participantes inscritos en el Registro Único de Proveedores cuya oferta se considere de origen nacional.*

Artículos que finalmente nos determinan las condiciones de cómo deben ser definida la desagregación tecnológica y la compra de inclusión u los parámetros que deben ser sugeridos para su detalle en los pliegos del proceso de contratación.

Debiendo recalcar la diferencia entre dar preferencia a ciertos oferentes (Compras de Inclusión) y la inclusión de porcentajes de participación nacional (Desagregación Tecnológica) dentro de los pliegos. La preferencia se refleja en la ventaja que un oferente adquiere sobre otros oferentes de productos de similares características de acuerdo a las condiciones definidas; los porcentajes de participación nacional incluidas en los pliegos se convierten en una condición que debe ser cumplida por todo aquel oferente que presenta su oferta, la cual de no ser cumplida puede ser causal de rechazo de la misma.

Se debe recalcar lo dispuesto por este artículo donde manda que los estudios deban estar debidamente aprobados por las instancias correspondientes, situación que deberá ser verificada por el funcionario responsable de la contratación pública, con la revisión de que contengan el análisis y los parámetros señalados anteriormente.

Una vez verificados todos los requisitos señalados, es decir, que la contratación que se desea realizar este contenida en el PAC, que posea la Certificación Presupuestaria pertinente y que se tengan los Estudios necesarios, se puede proceder a realizar los Pliegos correspondientes para, previa la aprobación de la máxima autoridad, llevar a cabo el procedimiento de contratación necesario.

#### **2.3.4. Pliegos de Contratación**

La LOSNCP nos dice:

*Artículo 6.- **Pliegos:** Documentos precontractuales elaborados y aprobados para cada procedimiento, que se sujetará a los modelos establecidos por el Instituto Nacional de Contratación Pública.*

*Artículo 27.- **Modelos Obligatorios.**- Serán obligatorios los modelos y formatos de documentos pre contractuales, y la documentación mínima requerida para la realización de un procedimiento precontractual y contractual, que serán elaborados y oficializados por el Instituto Nacional de Contratación Pública, para lo cual podrá contar con la asesoría de la Procuraduría General del Estado y de la Contraloría General del Estado.*

*Art. 31.- **Divulgación, inscripción, aclaraciones y modificaciones de los pliegos.**- Los Pliegos contendrán toda la información requerida para participar en un proceso de provisión de obras, bienes o servicios, incluidos los de consultoría.*

*Los Pliegos contendrán toda la información técnica, económica y legal requerida en un proceso como planos, estudios, especificaciones técnicas, condiciones económicas, legales y contractuales.*

*Los Pliegos son públicos y su acceso es gratuito para cualquier persona a través del portal de COMPRASPÚBLICAS.*

*En ningún proceso de contratación, sea cual sea su monto o modalidad, se cobrará valor alguno por derecho de inscripción. Exclusivamente el oferente adjudicado, una vez*

*recibida la notificación de adjudicación, pagará a la entidad el valor previsto en forma previa en los pliegos, y con el cual se cubra exclusivamente los costos de levantamiento de textos, reproducción y edición de los Pliegos, de ser el caso.*

*Los interesados podrán realizar preguntas y solicitar aclaraciones sobre los pliegos a la entidad convocante. Las preguntas, las aclaraciones, las respuestas y las modificaciones a los pliegos, en caso de existir, se publicarán en el portal COMPRASPÚBLICAS.*

*Los Pliegos establecerán el plazo y los procedimientos para formular las preguntas y aclaraciones y para obtener las respuestas correspondientes.*

*En los Pliegos deberá incluirse obligatoriamente un plazo de convalidación de errores de forma de la oferta, de conformidad con lo establecido en el Reglamento.*

El RGLOSNCPC señala:

*Artículo 20.- **Pliegos.**- La entidad contratante elaborará los pliegos para cada contratación, para lo cual deberá observar los modelos elaborados por el INCOP que sean aplicables. Los Pliegos serán aprobados por la máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado.*

*Los Pliegos establecerán las condiciones que permitan alcanzar la combinación más ventajosa entre todos los beneficios de la obra a ejecutar, el bien por adquirir o el servicio por contratar y todos sus costos asociados, presentes y futuros.*

*En la determinación de las condiciones de los Pliegos, la Entidad contratante deberá propender a la eficacia, eficiencia, calidad de la obra, bienes y servicios que se pretende contratar y ahorro en sus contrataciones.*

*Los Pliegos no podrán afectar el trato igualitario que las entidades deben dar a todos los oferentes ni establecer diferencias arbitrarias entre éstos, ni exigir especificaciones, condicionamientos o requerimientos técnicos que no pueda cumplir la industria nacional, salvo justificación funcional.*

*Artículo 28.- Modelos y formatos obligatorios.- Los modelos y formatos obligatorios, serán expedidos por el Director Ejecutivo del INCOP mediante resolución y serán publicados en el Portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec).*

*Cada entidad contratante deberá completar los modelos obligatorios. 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 presente Reglamento General.*

El INCOP desde que puso en funcionamiento el portal de COMPRASPUBLICAS ha elaborado y ha permitido que las entidades contratantes puedan descargar los mismos. Es así como mediante la RESOLUCIÓN INCOP No. 035-09 oficializa el uso de su segunda versión de pliegos de contratación; y en resoluciones posteriores modifica ciertas características de los mismos.

Los Pliegos de Contratación son el pilar fundamental del procedimiento ya que contienen los requerimientos mínimos, las condiciones para poder presentar una oferta y los parámetros en que la misma debe ser presentada.

Dromi nos dice que “*los documentos precontractuales, también llamados pliegos de condiciones, son la principal fuente de donde se derivan los derechos y obligaciones de las partes.*”<sup>24</sup> Lo cual reitera la importancia de observar los parámetros para la elaboración de los pliegos ya que estos deben contener toda la información técnica, económica y jurídica necesaria para el cumplimiento pleno del objeto del procedimiento; y, que además contengan reglas objetivas, claras y justas que permitan la elaboración de ofertas de similares características que aseguren la selección objetiva de una de ellas.

Se entiende que los modelos emitidos para el INCOP son modelos generales los cuales, tal como faculta la Ley y su Reglamento General, pueden ser adecuados a las diferentes necesidades que se puedan presentar en las Entidades Contratantes pero con la observación dispuesta en la misma normativa señalada. Siendo las necesidades de las entidades

---

<sup>24</sup> DROMI, ROBERTO, *Derecho Administrativo*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1997,

contratantes tan diversas y el mercado tan amplio los resultados de los estudios, los diseños y los parámetros técnicos necesarios definirán las características finales de los pliegos.

Los Pliegos de Contratación, para todo tipo de procedimiento, deberán ser revisados y aprobados por la máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado; quien además, de ser necesario, seleccionará los proveedores a ser invitados y conformará la Comisión Técnica.

### **2.3.5. Comisión Técnica**

La LOSNCP nos señala:

*Artículo 42.- **Comisión Técnica.**- Para la realización de concursos públicos y contratación por lista corta, la dependencia, entidad u organismo respectivo conformará, en cada caso, una Comisión Técnica que tome a su cargo y responsabilidad el llevar adelante los procesos previstos para cada concurso, la que deberá actuar de conformidad con los pliegos aprobados para el efecto. De ser necesario se podrá conformar una o más subcomisiones de apoyo a la Comisión Técnica.*

*Corresponde a la máxima autoridad de cada dependencia o entidad que convoque al concurso de consultoría, aprobar en armonía con esta Ley y su Reglamento general, los Pliegos, Términos de Referencia, presupuesto referencial y demás documentos del concurso. Son atribuciones de la Comisión Técnica, calificar, seleccionar y negociar con los consultores oferentes.*

...

El RGLOSNCP nos dice:

*Artículo 18.- **Comisión Técnica.**- Para cada proceso de contratación de: 1. Consultoría por lista corta o por concurso público; 2. Subasta inversa, cuyo presupuesto referencial sea superior al valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0.000002 por el monto del Presupuesto Inicial del Estado; 3. Licitación; y 4. Cotización, se conformará la correspondiente Comisión Técnica integrada de la siguiente manera:*

1. *Un profesional designado por la máxima autoridad, quien la presidirá;*
2. *El titular del área requirente o su delegado; y,*
3. *Un profesional afín al objeto de la contratación designado por la máxima autoridad o su delegado.*

*Los miembros de la Comisión Técnica serán funcionarios o servidores de la entidad contratante.*

*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; sin perjuicio de que, de ser el caso, pueda contar también con la participación de asesoría externa especializada.*

*En la Comisión Técnica de Licitación intervendrá con voz pero sin voto, el Director Financiero y el Director Jurídico, o quienes hagan sus veces, o sus respectivos delegados.*

*La Comisión Técnica designará al secretario de la misma de fuera de su seno.*

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

*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 que serán dirigidos a la máxima autoridad o su delegado incluirán el análisis correspondiente del proceso y la recomendación expresa de adjudicación o declaratoria del proceso.*

*En los procesos de subasta inversa cuyo presupuesto referencial sea igual o inferior al valor de que resulte de multiplicar el coeficiente 0.000002 por el monto del Presupuesto*

*Inicial del Estado, no se requerirá la conformación de la Comisión Técnica referida en este artículo.*

El artículo señalado de la Ley, no incluye la conformación de una Comisión Técnica para procesos de Subasta Inversa, Licitación y Cotización. El artículo 49 de la misma señala la conformación de una Comisión Técnica para todo procedimiento de Licitación, pero no existe ninguna otra disposición expresa respecto del procedimiento de Cotización; respecto de los procedimientos de Subasta Inversa la Ley señala que el Reglamento establecerá los procedimientos y normas de funcionamiento de la misma.

El Reglamento a su vez dispone conformación de Comisión Técnica para procedimientos de Concurso Público, Lista Corta, Licitación, Cotización y Subasta Inversa con su señalado monto necesario.

La Ley dispone taxativamente las funciones de la Máxima Autoridad y de la Comisión Técnica, pero lo hace solo respecto de los concursos de Consultoría.

Sobre las Subcomisiones de Apoyo que la Comisión Técnica puede conformar el RGLOSNCNCP nos señala:

*Artículo 19.- **Subcomisiones de apoyo.**- De requerirlo el proceso, la respectiva Comisión Técnica integrará subcomisiones de análisis de las ofertas técnicas presentadas.*

*Los informes de la subcomisión, que incluirán las recomendaciones que se consideren necesarias, serán utilizados por la Comisión Técnica como ayudas en el proceso de calificación y selección y por ningún concepto serán asumidos como decisorios. La Comisión Técnica obligatoriamente deberá analizar dichos informes y avalar o rectificar la totalidad de los mismos asumiendo de esta manera la responsabilidad por los resultados de esta etapa de calificación; sin perjuicio de las responsabilidades que asuman los miembros de las subcomisiones sobre el trabajo realizado.*

Dependiendo de la magnitud de los procesos de contratación que se llevan a cabo y para el cumplimiento de los plazos señalados en la Ley y su Reglamento General, las Subcomisiones pueden ser una gran ayuda para las labores de la Comisión Técnica.

## **2.4. Procedimientos de Contratación**

### ***2.4.1. Procedimientos Dinámicos***

#### **2.4.1.1. Compras por Catálogo**

La LOSNCP nos dice:

*Artículo 43.- **Convenios Marco.**- El Instituto Nacional de Contratación Pública efectuará periódicamente procesos de selección de proveedores con quienes se celebrará Convenios Marco en virtud de los cuales se ofertarán en el catálogo electrónico bienes y servicios normalizados a fin de que éstos sean adquiridos o contratados de manera directa por las Entidades Contratantes, sobre la base de parámetros objetivos establecidos en la normativa que para el efecto dicte el Instituto Nacional de Contratación Pública.*

*Artículo 44.- **Catálogo Electrónico del INCP.**- Como producto del Convenio Marco, el Instituto Nacional de Contratación Pública creará un catálogo electrónico disponible en el Portal COMPRASPUBLICAS, desde el cual las Entidades Contratantes podrán realizar sus adquisiciones en forma directa.*

El RGLOSNCP señala:

*Artículo 43.- **Procedimiento para contratar por catálogo electrónico.**- Para la inclusión en el catálogo electrónico de bienes y servicios normalizados, el INCOP realizará procesos de selección que permitan celebrar convenios marcos, observando el procedimiento que se establezca en los pliegos.*

*Las contrataciones por catálogo electrónico de bienes y servicios normalizados, que realicen las Entidades Contratantes, observarán el procedimiento señalado por el INCOP:*

*La orden de adquisición electrónica emitida por la Entidad Contratante se sujetará a las condiciones contractuales previstas en el Convenio Marco; y, de ser el caso a las mejoras obtenidas por la entidad contratante.*

*De conformidad con lo previsto en el inciso segundo del artículo 69 de la Ley<sup>25</sup>, 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 con la verificación de correspondencia con las especificaciones previstas en el catálogo.*

La Ley obliga al proveedor a cumplir con las condiciones de plazo, precio, calidad, lugar de entrega y garantía pactadas en el Convenio Marco, pero señala que dichas condiciones podrán ser mejoradas voluntariamente por el mismo.

Y además ordena que las Entidades Contratantes previo a realizar procesos de adquisición de bienes o servicios verifique que el bien o servicio requerido no se encuentra contenido en el catálogo electrónico.

El catálogo electrónico es una de las nuevas modalidades introducida por la Ley y su Reglamento General, creada para facilitar y mejorar las condiciones en la que las Entidades Contratantes adquieren sus bienes o servicios, los cuales como condición deben ser normalizados. Esta modalidad unifica los procedimientos que separadamente utilizaba cada una de las instituciones públicas en el país para la adquisición de ciertos productos y suministros.

La unificación de dichos procedimientos, en teoría, significaría que las Entidades Contratantes mediante el catálogo electrónico encuentran bienes o servicios de calidad a

---

<sup>25</sup> El artículo 69 de la Ley señala en su parte pertinente “Las contrataciones que se realicen por el sistema de catálogo se formalizarán con la orden de compra y el acta de entrega.”

precios más bajos; considerando que los Convenios Marco generaría compras al por mayor, esta modalidad debería generar ahorros para toda la administración pública.

Respecto de los bienes y servicios normalizados el RGLOSNCP señala:

*Artículo 42.- **Bienes y Servicios normalizados.**- 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 Ley y este Reglamento General utilizan de forma indistinta las palabras “homologadas”, “estandarizados”, “normalizados”, “categorizados” o “catalogados”, para referirse a aquellos bienes o servicios cuyas características o especificaciones técnicas han sido estandarizadas por la entidad contratante; y, en el caso de los bienes o servicios incluidos en el Catálogo Electrónico, para referirse a aquellos bienes o servicios, sobre los cuales el INCOP celebró los correspondientes convenios marco.*

*La responsabilidad de la estandarización de los bienes y servicios le corresponde a la entidad contratante, la que para el efecto, observará, de existir, la reglamentación técnica o normativa técnica nacional o internacional aplicable al bien o servicio objeto del procedimiento.*

*Los bienes y servicios normalizados se adquieren, en su orden, por procedimientos de Catálogo Electrónico y de Subasta Inversa; y solo en el caso de que no se puedan aplicar dichos procedimientos o que éstos hayan sido declarados desiertos se optará por los demás procedimientos de contratación previstos en la Ley y en este Reglamento General.*

La anterior definición ha generado confusión en funcionarios públicos y debe haber permitido ya varias discrecionalidades ya que el concepto no se encuentra muy desarrollado a nivel nacional; revisemos conceptos de legislación colombiana.

La legislación colombiana posee un concepto similar denominado “Bienes y Servicios de características uniformes”, la Ley 1150 en su artículo 2 señala como “una de las causales

*para acudir al procedimiento de selección abreviada, la adquisición o el suministro de bienes y servicios de características técnicas uniformes o de común utilización por parte de las entidades y que corresponden a aquellos que poseen las mismas especificaciones técnicas, con independencia de su diseño o de sus características descriptivas y comparten patrones de desempeño y calidad objetivamente definidos.”<sup>26</sup>*

Para Jorge Enrique Santos (doctrinario colombiano) “Cuando se habla de ”características técnicas uniformes” se quiere dar a entender que se trata de un bien o servicio que presta la misma utilidad para la administración y satisface idéntica necesidad de la misma forma, independientemente de la marca o nombre comercial del bien o servicio ofertado o de su forma de presentación; es decir, que el elemento fundamental son las características intrínsecas del bien o servicio y no quien lo ofrece o su apariencia física. Y “común utilización” se encuentra ligado a que se trate de un bien o servicio que sea ofrecido y demandado regularmente en el mercado respectivo, de tal manera que cualquiera sea la administración o un particular – puede acceder a él para satisfacer sus necesidades comunes y obtener el mismo bien o servicio; en otras palabras, son de común utilización ciertos bienes y servicios que si bien no son vendidos en el mercado si se ofrecen en las mismas condiciones a todas las personas que pretenden su adquisición. En esos términos propone la siguiente definición: “De acuerdo con los anteriores elementos, podemos decir que los bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización son aquellos que se demandan y ofrecen de manera regular en el mercado y que prestan la misma utilidad y satisfacen idénticas necesidades de la administración, independientemente de su marca o nombre comercial y de su apariencia física.”<sup>27</sup>

#### 2.4.1.2. Subasta Inversa

La Ley nos dice:

---

<sup>26</sup> MATALLANA, ERNESTO, *Manual de Contratación de la Administración Pública*, 2da Edición, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2009, pg.578.

<sup>27</sup> BENAVIDES, JOSÉ LUIS y JAIME ORLANDO SANTOFIMIO, Compiladores, *Contratación Estatal, Estudios sobre la Reforma del Estatuto Contractual, Ley 1150 de 2007*, Universidad Externado de Colombia, 2009, pg. 267 y 268.

*Art. 47.- **Subasta Inversa.**- 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 equivalentes, pujan hacia la baja el precio ofertado, en acto público o por medios electrónicos a través del Portal de COMPRASPÚBLICAS.*

*Los resultados de los procesos de adjudicación por subasta inversa serán publicados en el Portal COMPRASPÚBLICAS para que se realicen las auditorías correspondientes.*

*El Reglamento a la presente Ley establecerá los procedimientos y normas de funcionamiento de las subastas inversas.*

*Para participar de cualquier mecanismo electrónico en el portal se tiene que estar registrado en el RUP.*

El RGLOSNCP señala:

*Art. 44.- **Procedencia.**- 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, 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.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec).*

*Las adquisiciones de bienes y servicios normalizados cuya cuantía no exceda el monto señalado en el inciso anterior se las realizará de forma directa con un proveedor seleccionado por la entidad contratante sin que sea necesario que éste conste inscrito en el RUP y observando lo dispuesto en el artículo 60<sup>28</sup> de este Reglamento General; sin que dicha compra directa pueda realizarse como un mecanismo de elusión de los procedimientos previstos en la Ley o en este Reglamento General.*

---

<sup>28</sup> Se refiere a las Contrataciones de Ínfima Cuantía.

*El INCOP establecerá el o los mecanismos para ponderar el criterio de mejor costo previsto en el artículo 6 número 17 de la Ley, con los criterios de valoración que permitan incentivar y promover la participación nacional establecida en el artículo 25 de la Ley.*

De no encontrarse los bienes y servicios normalizados dentro de Catálogo Electrónico la Entidad Contratante deberá realizar un proceso de Subasta Inversa, nótese que no existe un monto máximo para la realización de estos procedimientos.

Según el presupuesto referencial del proceso el encargado de llevar a cabo el procedimiento será la máxima autoridad de la Entidad Contratante o una Comisión Técnica conformada, mediante lo dispuesto en los siguientes artículos:

*Art. 45.- **Calificación de participantes y oferta económica inicial**<sup>29</sup>.- La calificación técnica de las ofertas presentadas será realizada por:*

*1. La máxima autoridad o su delegado en el caso de subastas inversas cuyo presupuesto referencial exceda el monto previsto en el primer inciso del artículo 44 de este reglamento general y sea de hasta el monto que resulte de multiplicar el coeficiente 0.000002 por el Presupuesto Inicial del Estado, o,*

*2. Por una Comisión Técnica integrada de conformidad con lo previsto en el Art. 18 de este reglamento general.*

*En el día y hora señalados para el efecto, la máxima autoridad o su delegado, o la Comisión Técnica, según corresponda, procederán a calificar las ofertas técnicas de los participantes que hubieren cumplido las condiciones definidas en los pliegos; de todo lo cual se dejará constancia en un acta. En el caso de que la calificación haya sido realizada por la Comisión Técnica, esta será puesta en conocimiento de la máxima autoridad o su delegado, para su resolución.*

*Si la calificación ha sido realizada por la máxima autoridad o su delegado, o en el caso de que la calificación realizada por la Comisión Técnica haya sido aceptada por la máxima*

---

<sup>29</sup> Sustituido por el Art. 1 del Decreto Ejecutivo 143, R.O. 71-S del 20 de noviembre de 2009.

*autoridad o su delegado, esta dispondrá que los oferentes calificados presenten sus ofertas económicas iniciales a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec), las mismas que deberán ser menores al presupuesto referencial.*

*La notificación a los proveedores calificados para la presentación de las ofertas económicas iniciales se la realizará a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec), sin que se dé a conocer el nombre ni el número de oferentes calificados ni el monto de la oferta económica inicial.*

*Las ofertas económicas iniciales presentadas a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://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.*

*Quienes intervengan en el proceso de calificación guardarán absoluta confidencialidad y asumirán las responsabilidades que se generen en el caso de que violaren dicho principio.*

*Art. 46.- **Puja.**- En el día y hora señalados en la Convocatoria, se realizará la puja hacia la baja a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec).*

*La duración de la puja será establecida en los pliegos y no podrá ser menor a quince (15) minutos ni mayor a 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.*

*De la puja se dejará constancia en un Informe de Resultados, elaborado por la Comisión Técnica y que será publicado en el formato establecido para el efecto en el portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec).*

Desde el inicio de aplicación del procedimiento de subasta inversa electrónica y debido a que el Portal también se encontraba en continuo desarrollo se presentaron problemas

respecto a la Puja, los proveedores no podían elevar sus ofertas; además del desconocimiento generalizado sobre el manejo del Portal por parte de Entidades Contratantes y Proveedores.

*Art. 47.- Casos de negociación única<sup>30</sup>.- 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.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.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.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.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.*

---

<sup>30</sup> Sustituido por el Art. 1 del Decreto Ejecutivo 143, R.O. 71-S, 20 de noviembre de 2009.

*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.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec).*

*La negociación alcanzada no significa adjudicación de contrato.*

Art. 48.- **Adjudicación**<sup>31</sup>.- La máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado, una vez concluido el período de puja o de la negociación realizada, de ser el caso, adjudicará o declarará desierto el procedimiento, mediante resolución, de conformidad con la ley.

El proceso de Subasta Inversa electrónica es también para bienes o servicios normalizados, conforme las definiciones analizadas anteriormente, por lo que se debe observar lo dispuesto en el artículo 42 del Reglamento General de la Ley.

El procedimiento presupone la existencia de una abundante oferta para los bienes o servicios requeridos, y que la demanda de los mismos hace que la oferta se adecue para presentar las mejores condiciones; resultando en mayores beneficios y ahorro para el sector público.

La máxima autoridad realiza la adjudicación conforme el criterio señalado en el artículo 6 numeral 17 de la Ley:

---

<sup>31</sup> Sustituido por el Art. 1 del Decreto Ejecutivo 143, R.O. 71-S, 20 de noviembre de 2009.

***Mejor Costo en Bienes o Servicios Normalizados:*** *Oferta que cumpliendo con todas las especificaciones y requerimientos técnicos, financieros y legales exigidos en los documentos precontractuales, oferte el precio más bajo.*

Se aplica el mejor costo ya que los bienes servicios normalizados poseen exactas o similares características, y la única diferencia entre ellos es el precio.

#### ***2.4.2. Procedimientos para Contratación de Consultoría***

La Ley en su artículo 6 define a la Consultoría como:

*Consultoría: Se refiere a la prestación del servicios profesionales especializados, no normalizados, que tengan por objeto identificar, auditar, planificar, elaborar o evaluar estudios y proyectos de desarrollo, en sus niveles de pre factibilidad, factibilidad, diseño u operación. Comprende, además, la supervisión, fiscalización, auditoría y evaluación de proyectos ex ante y ex post, el desarrollo de software o programas informáticos así como los servicios de asesoría y asistencia técnica, consultoría legal que no constituya parte del régimen especial indicado en el número 4 del artículo 2, elaboración de estudios económicos, financieros, de organización, administración, auditoría e investigación.*

Como lo dispone la Ley la Consultoría puede ser ejercida por personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras las cuales deberán inscribirse en el RUP.

Pero limita la participación de los consultores extranjeros, a los servicios, campos actividades o áreas dentro de las cuales no exista o capacidad técnica de los consultores nacionales, situación que deberá ser certificada por el INCOP. El procedimiento para obtener dicha certificación se encuentra señalado en el artículo 33 del Reglamento General a la Ley.

Sobre los montos y los tipos de procesos que deben efectuarse para la contratación de Consultoría la Ley nos señala en su artículo 40:

*Montos y tipos de contratación.- La celebración de contratos de consultoría se sujetará a las siguientes disposiciones:*

*1. Contratación directa: Cuando el presupuesto referencial del contrato sea inferior o igual al valor que resultare de multiplicar el coeficiente 0,000002 por el monto del presupuesto inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico. La selección, calificación, negociación y adjudicación la realizará la máxima autoridad de la Entidad Contratante de acuerdo al procedimiento previsto en el Reglamento a la Ley;*

*2. Contratación mediante lista corta: Cuando el presupuesto referencial del contrato supere el fijado en el número anterior y sea inferior al valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,000015 por el monto del presupuesto inicial del Estado correspondiente al ejercicio económico; y,*

*3. Contratación mediante concurso público: Cuando el presupuesto referencial del contrato sea igual o superior al valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,000015 por el monto del Presupuesto Inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico.*

*Las disposiciones que regulen los procedimientos precontractuales señalados en los números anteriores, constarán en el Reglamento de esta Ley.*

*Por presupuesto referencial del contrato se entenderá aquel que haya determinado la entidad, institución, dependencia, entidad u organismo interesados, a la fecha de inicio del proceso. (El subrayado me pertenece)*

Estos procedimientos serán analizados más adelante.

Sobre las etapas a seguir y los criterios para la calificación y selección la Ley dispone:

*Artículo 41.- Criterios de selección para consultoría.- Los servicios de consultoría serán seleccionados sobre la base de criterios de calidad y costo. Las ofertas de consultoría serán presentadas en dos (2) sobres separados, el primero contendrá los aspectos técnicos*

*sobre los que se evaluará la calidad y, el segundo, los aspectos económicos, sobre los que se calificará el costo.*

*Los procesos de selección se efectuarán entre consultores de la misma naturaleza; así entre consultores individuales, entre firmas consultoras, o entre organismos que puedan atender y estén en capacidad jurídica de prestar servicios de consultoría.*

*Los procedimientos de contratación incluirán las siguientes etapas: calificación, selección, negociación y adjudicación.*

*La calificación de la calidad de las propuestas de consultoría, se realizará sobre la base de lo previsto en los pliegos respectivos, debiendo tenerse en cuenta los siguientes requisitos, procedimientos y criterios:*

- 1. Capacidad técnica y administrativa disponible;*
- 2. Antecedentes y experiencia demostrables en la realización de trabajos anteriores;*
- 3. Antecedentes y experiencia demostrables del personal que será asignado a la ejecución del contrato;*
- 4. Plan de trabajo, metodología propuesta y conocimiento probado de las condiciones generales, locales y particulares del proyecto materia de la consultoría;*
- 5. Disponibilidad de los recursos, instrumentos y equipos necesarios para la realización de la consultoría; y,*
- 6. Cuando intervengan empresas nacionales en asocio con empresas extranjeras, se tomarán en consideración, adicionalmente, los procedimientos y metodologías que ofrezca la consultoría extranjera para hacer efectiva una adecuada transferencia de tecnología, así como la mayor y mejor utilización de la capacidad técnica de profesionales ecuatorianos.*

*Una vez calificadas las ofertas técnicas, se procederá a la apertura de las ofertas económicas, las cuales serán asimismo objeto de revisión y calificación según el*

*procedimiento que se determine en el Reglamento de esta Ley y sin que en ningún caso el costo tenga un porcentaje de incidencia superior al veinte (20%) por ciento, con relación al total de la calificación de la oferta.*

*Con el proponente que obtenga el mayor puntaje ponderado de la oferta técnica y económica, se procederá a la negociación de los términos técnicos y contractuales y a los ajustes económicos que se deriven de tal negociación.*

*Si no se llegare a un acuerdo, las negociaciones se darán por terminadas y comenzarán con el consultor calificado en el siguiente lugar, continuándose con el mismo procedimiento descrito en los incisos anteriores.*

*La adjudicación se realizará conforme lo indica el artículo 32 de esta Ley.*

Previo a las etapas de los procesos señaladas en este artículo, se debe incluir:

- Convocatoria,
- Preguntas, respuestas y aclaraciones.
- Presentación de Ofertas; y,
- Convalidación de errores (si la entidad contratante lo determina).

Respecto de los seis criterios técnicos para calificación se debe entender que los mismos son mandatorios, por lo que el INCOP en todos los modelos de pliegos debe incluirlos, y la entidad contratante debe realizar sus pliegos y la evaluación correspondiente conforme a lo dispuesto.

La oferta económica que debe ser presentada, de contener lo señalado en el artículo 34 del Reglamento General de la Ley señala:

*En todo proceso de contratación, la determinación de los costos de consultoría tomará en cuenta en su composición los costos directos e indirectos requeridos para la ejecución del proyecto, conforme se detalla a continuación:*

*1. Costos directos: definidos como aquellos que se generan directa y exclusivamente en función de cada trabajo de consultoría y cuyos componentes básicos son, entre otros, las remuneraciones, los beneficios o cargas sociales del equipo de trabajo, los viajes y viáticos; los subcontratos y servicios varios, arrendamientos y alquileres de vehículos, equipos e instalaciones; suministros y materiales; reproducciones, ediciones y publicaciones;*

*2. Costos indirectos o gastos generales: son aquellos que se reconocen a los consultores, para atender sus gastos de carácter permanente relacionados con su organización profesional, a fin de posibilitar la oferta oportuna y eficiente de sus servicios profesionales y que no pueden imputarse a un estudio o proyecto en particular. El costo indirecto contemplará únicamente los honorarios o utilidad empresarial reconocidos a las personas jurídicas consultoras, por el esfuerzo empresarial, así como por el riesgo y responsabilidad que asumen en la prestación del servicio de consultoría que se contrata.*

El INCOP, además, emitió la RESOLUCIÓN INCOP No. 021-09<sup>32</sup> (En adelante Resolución 021) donde constan disposiciones para los procesos de contratación de consultoría. La misma señala para los procesos de Lista Corta y Concurso Público:

- Un término mínimo de 3 días y máximo de 6 días, contados desde la fecha de publicación del proceso, para la realización de preguntas sobre los pliegos por parte de los posibles oferentes.
- Un término mínimo de 3 días y máximo de 6 días, contados desde la fecha límite para realizar preguntas, para que la entidad contratante responda a las preguntas o realice aclaraciones.
- Dispone que solamente se puede evaluar la oferta económica de las ofertas cuya evaluación técnica supere los setenta puntos sobre cien.
- Determina la fórmula a aplicarse para asignación de puntajes de las ofertas económicas.
- Determina la fórmula a aplicarse para la determinación del Orden de Prelación para la negociación.

---

<sup>32</sup> Publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 618 de fecha 23 de junio de 2009.

- Y, señala la fórmula de reajuste a aplicarse para los contratos de consultoría.

#### 2.4.2.1 Contratación Directa

El artículo 40 de la LOSNCP en su parte pertinente señala:

*...1. Contratación directa: Cuando el presupuesto referencial del contrato sea inferior o igual al valor que resultare de multiplicar el coeficiente 0,000002 por el monto del presupuesto inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico. La selección, calificación, negociación y adjudicación la realizará la máxima autoridad de la Entidad Contratante de acuerdo al procedimiento previsto en el Reglamento a la Ley;*

...

El RGLOSNCP nos dice:

*Art. 36.- **Contratación directa.**- Cuando el presupuesto referencial del contrato sea inferior o igual al valor que resultare de multiplicar el coeficiente 0,000002 por el monto del Presupuesto Inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico, la entidad contratante procederá a contratar de manera directa, para lo cual, la máxima autoridad de la entidad o su delegado, seleccionará e invitará a un consultor habilitado en el RUP que reúna los requisitos previstos en los pliegos.*

*La entidad contratante remitirá al consultor invitado, los pliegos de la consultoría a realizar, que incluirán los formatos de información básica necesaria que permitan la confirmación de las calificaciones claves requeridas para cumplir con el objeto del contrato.*

*Si la máxima autoridad, o su delegado lo consideran necesario abrirán una etapa de preguntas y aclaraciones que se podrán realizar mediante comunicaciones directas con el consultor invitado o a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec).*

*El consultor invitado entregará su oferta técnico-económica en un término no mayor a 6 días contados a partir de la fecha en que recibió la invitación. La máxima autoridad, o su delegado, realizarán la evaluación, negociación y adjudicación, sobre la base de los pliegos en un término no mayor a 3 días.*

*En el caso de que el consultor invitado no aceptare la invitación o no llegare a un acuerdo en la negociación, la máxima autoridad o su delegado declarará terminado el procedimiento; y de así estimarlo pertinente, resolverá el inicio de un nuevo proceso de contratación directa con un nuevo consultor, o en su defecto optar por otro procedimiento de contratación.*

El procedimiento de contratación directa de consultoría, según los montos señalados, debe de igual forma llevarse a cabo mediante el portal [www.compaspublicas.gov.ec](http://www.compaspublicas.gov.ec), el proceso debe ser elevado al portal y la invitación al consultor seleccionado debe ser enviada mediante el mismo.

Se entiende que la selección del consultor a ser invitado se la realiza con una confirmación previa de que este cumple con todos los requerimientos técnicos necesarios para el cabal cumplimiento del objeto de la contratación; y, de que este se encuentre inscrito y habilitado en el RUP para prestar los servicios de consultoría bajo la categoría de producto seleccionada por la entidad contratante.

El encargado de llevar a cabo todas las etapas del procedimiento es la máxima autoridad o su delegado.

Desde que se eleva al Portal el proceso se concede un término máximo de 6 días para que se presente la oferta, lo cual se deberá realizar mediante el Portal y físicamente en un solo sobre adjuntando la la impresión de la oferta económica ingresada en el Portal.

Sobre el término para preguntas, respuestas y aclaraciones el Reglamento General señala que es decisión discrecional de la máxima autoridad o su delegado, pero los Pliegos modelo de Contratación Directa del INCOP señalan:

**3.4 Preguntas, Respuestas y Aclaraciones:** De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4 de la Resolución INCOP No. 021-09 de 12 de mayo de 2009, los proveedores podrán realizar preguntas sobre los pliegos a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec) y la entidad contratante dentro de la fecha límite constante en la invitación, emitirá respuestas que se publicarán en el portal.

*El término para la formulación de preguntas no será menor a una hora, ni mayor a 72 horas, y se contará desde la recepción de la invitación con los respectivos pliegos.*

*La entidad contratante podrá en la etapa de preguntas y respuestas, emitirá aclaraciones o modificaciones de los Pliegos, siempre y cuando éstas no cambien el presupuesto referencial, ni el objeto del proceso contemplado en los pliegos.*

*Todas las aclaraciones se considerarán como alcance a los pliegos y recibidas por todos los participantes, una vez que han sido publicadas en el Portal.*

*El término para responder las preguntas formuladas o realizar aclaraciones por parte de la entidad contratante, no será menor a una hora ni mayor a 72 horas, y se contará desde el vencimiento del término establecido para la realización de preguntas.*

Los Pliegos hacen referencia al artículo 4 de la Resolución 021 pero dicho artículo no se refiere al proceso de Contratación Directa de Consultoría, si no a los procesos de Lista Corta y Contratación Pública.

La entidad contratante deberá analizar en profundidad cada una de las ofertas presentadas, a fin de determinar si existen errores de forma, y notificará a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec) el requerimiento de convalidación respectivo a cada uno de los oferentes. De ser el caso, deberá reprogramar el cronograma del proceso, en función del término concedido a los oferentes para la convalidación de errores.

De presentarse errores de forma, las ofertas podrán ser convalidadas por el oferente en un término de entre 2 a 5 días, contado a partir de la fecha de notificación, definido por la entidad

contratante. Dentro del período de convalidación, los oferentes podrán integrar a su oferta documentos adicionales que no impliquen modificación del objeto de la misma, conforme al artículo 23 del Reglamento General.

La oferta presentada debe ser evaluada y calificada en un término máximo de 3 días, conforme los parámetros fijados en los Pliegos según lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley.

La entidad contratante convocará a una sesión de negociación con el consultor invitado, a fin de ajustar los parámetros económicos, técnicos o jurídicos de su oferta, en función del cumplimiento del objeto de la contratación; se suscribirá un acta de la negociación realizada, que deberá ser publicada a través del Portal, si el resultado de la misma ha sido satisfactorio. En caso de que la negociación no haya llegado a buen término, se dejará constancia del particular

Una vez suscrita el acta de negociación positiva y en base al expediente, la máxima autoridad de la entidad contratante podrá proceder a realizar la Adjudicación.

#### 2.4.2.2. Contratación mediante Lista Corta

El artículo 40 de la LOSNCP en su parte pertinente señala:

*...2. Contratación mediante lista corta: Cuando el presupuesto referencial del contrato supere el fijado en el número anterior y sea inferior al valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,000015 por el monto del presupuesto inicial del Estado correspondiente al ejercicio económico; y,*

...

El RGLOSNCNCP nos dice:

*Art. 37.- Contratación mediante lista corta.- Cuando el presupuesto referencial del contrato supere el valor que resultare de multiplicar el coeficiente 0,000002 por el monto*

*del Presupuesto Inicial del Estado y sea inferior al valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,000015 por el monto del Presupuesto Inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico, la entidad contratante escogerá e invitará, a través del Portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec), a un máximo de 6 y un mínimo de 3 consultores registrados en el RUP que reúnan los requisitos previstos en los pliegos, para que presenten sus ofertas técnicas y económicas.*

*Si no se presentaren ofertas o si las presentadas hubieren sido rechazadas, la entidad contratante podrá realizar un nuevo proceso de contratación conformando una nueva lista corta o en su defecto iniciar un proceso de concurso público.*

*En este tipo de contratación se observarán, en lo que sea aplicable, las disposiciones contenidas en los artículos 38 y siguientes referidos a la contratación por concurso público. El término entre la fecha de la convocatoria y la fecha de presentación de las ofertas será mínimo de diez días y máximo de veinte días.*

Para cada procedimiento de contratación de Consultoría mediante Lista Corta la entidad contratante debe conformar una comisión técnica mediante lo dispuesto en los artículos 42 de la Ley y 18 del Reglamento General.

La máxima autoridad de la entidad contratante luego de aprobar los pliegos del procedimiento deberá determinar cuáles serán los consultores invitados a participar en el mismo, en un número mínimo de tres y máximo de seis; verificando que los mismos cumplan los requisitos señalados en los Pliegos y que se encuentren inscritos y habilitados en el RUP para prestar los servicios de consultoría bajo la categoría de producto seleccionada por la entidad contratante.

Si de todos los invitados se presentará un solo oferente o quedará habilitada solo una oferta presentada para revisión, el procedimiento podrá continuar y esta deberá ser evaluada y calificada; y, si cumple con los requisitos exigidos en los Pliegos y en la negociación se obtiene un resultado positivo, la misma podrá ser adjudicada.

La entidad contratante determinará el término que se concederá para la presentación de las ofertas, que no podrá ser menor de diez días ni mayor de veinte días.

Las ofertas deberán ser presentadas mediante el Portal, para lo cual se habilitarán dos opciones: una para la entrega de los formularios tipo 1 y 2 de la oferta técnica, y otra para la entrega de la oferta económica; además, las ofertas técnica y económica deberán ser entregadas simultáneamente, de manera física y en dos sobres separados en la dirección que señale la entidad contratante. El sobre de la oferta económica que se entregará físicamente deberá contener la impresión de la pantalla que compruebe que esa oferta económica ha sido entregada a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec).

La apertura de los sobres de la oferta técnica se realizará, en acto público, una hora después de la hora máxima señalada para la presentación de ofertas en el mismo lugar de presentación de las ofertas.

La entidad contratante deberá analizar en profundidad cada una de las ofertas presentadas, a fin de determinar si existen errores de forma, y notificará a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec) el requerimiento de convalidación respectivo a cada uno de los oferentes. De ser el caso, deberá reprogramar el cronograma del proceso, en función del término concedido a los oferentes para la convalidación de errores.

De presentarse errores de forma, las ofertas podrán ser convalidadas por el oferente en un término de entre 2 a 5 días, contado a partir de la fecha de notificación, definido por la entidad contratante. Dentro del período de convalidación, *“los oferentes podrán integrar a su oferta documentos adicionales que no impliquen modificación del objeto de la misma, por lo que podrán subsanar las omisiones sobre su capacidad legal, técnica o económica”*, conforme al artículo 23 del Reglamento General.

El mismo artículo determina que *“Se entenderán por errores de forma aquellos que no implican modificación alguna al contenido sustancial de la oferta, tales como errores tipográficos, de foliado, sumilla o certificación de documentos.”*

Con las ofertas finalmente habilitadas la Comisión Técnica procederá a realizar la evaluación y calificación conforme lo determinado en el artículo 41 de la Ley y lo dispuesto en los Pliegos de contratación; cada uno de los criterios determinados en los Pliegos deberá tener una asignación de puntaje, sumando un máximo de cien puntos.

El artículo 7 de la Resolución 021 señala:

*Resultados de la Evaluación Final sobre 1.- En un término no mayor a diez (10) días contados a partir de la fecha de apertura del sobre 1, la Comisión Técnica notificará a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec) los resultados finales de la evaluación del sobre 1, debidamente sustentados.<sup>33</sup>*

Con el informe de evaluación y calificación técnica realizado por la Comisión Técnica y dentro de los diez días termino señalado, se procede a elevar al portal las calificaciones obtenidas en cada uno de los criterios señalados en los Pliegos. El Portal procede a realizar la sumatoria técnica final y realiza la calificación económica (sobre 2) de aquellas ofertas que superan el setenta sobre cien en la calificación técnica, aplica los coeficientes señalados para la oferta técnica y la oferta económica, procede a obtener las calificaciones finales de los oferentes y genera finalmente el orden de prelación para la negociación.<sup>34</sup>

Con los resultados finales y el orden de prelación que genera el Portal, la Comisión Técnica procede a realizar la negociación con el oferente calificado en primer lugar, si en un término máximo de dos días se obtiene un resultado favorable se procede a la firma del Acta de Negociación positiva, caso contrario se firma un Acta de Negociación negativa y se

---

<sup>33</sup> Respecto de la reprogramación señala por los Pliegos tipo del INCOP, se debe entender que los diez días término corren desde la fecha máxima otorgada para convalidar errores. No ha existido pronunciamiento al respecto por parte del INCOP, y el Portal ha generado problemas por la modificación de fechas de resultados finales. (al momento no he tenido posibilidad de verificar si dicho problema del Portal ha sido corregido)

<sup>34</sup> En un inicio y hasta casi diez meses de existencia del Portal, la función de evaluación económica y final por parte del mismo no existía, por lo que las entidades contratantes realizaban todo el procedimiento de evaluación hasta la obtención del orden de prelación hasta su publicación y notificación final. Para el mes de octubre 2009 dicha función ya se encontraba activa pero aún presentaba errores en la sumatoria de decimales. En la actualidad dicho error ha sido corregido

iniciará la negociación con el oferente ubicado en el siguiente lugar, así hasta obtener un acuerdo positivo o declarar desierto el proceso.

Una vez suscrita el acta de negociación positiva y presentado el Informe Final de la comisión técnica a la máxima autoridad, este último podrá proceder a realizar la Adjudicación del Contrato.

#### 2.4.2.3. Contratación mediante Concurso Público

El artículo 40 de la LOSNCP en su parte pertinente señala:

*...3. Contratación mediante concurso público: Cuando el presupuesto referencial del contrato sea igual o superior al valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,000015 por el monto del Presupuesto Inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico.*

...

El RGLOSNCNCP nos dice:

*Art. 38.- **Contratación mediante concurso público.**- Cuando el presupuesto referencial del contrato sea igual o superior al valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,000015 por el monto del Presupuesto Inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico, la entidad contratante realizará la convocatoria pública a través del Portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec) para que los interesados, habilitados en el RUP, presenten sus ofertas.*

*Si en este proceso se presenta un solo proponente, la oferta será calificada y evaluada y, si ésta cumple los requisitos y criterios establecidos podrá ser objeto de adjudicación, de llegar a un acuerdo en la negociación.*

*La entidad contratante podrá realizar una invitación internacional a participar en el concurso público, previo la autorización del INCOP, de acuerdo a lo dispuesto en el Art.*

*37 de la Ley. En este caso, se podrá realizar invitaciones mediante publicaciones por la prensa internacional especializada, por una sola vez en cada medio escrito.*

Para cada procedimiento de contratación de Consultoría mediante Concurso Público la entidad contratante debe conformar una comisión técnica mediante lo dispuesto en los artículos 42 de la Ley y 18 del Reglamento General.

Se subirá al Portal los pliegos del proceso y será el Portal mismo el que envíe la convocatoria a todos los proveedores (consultores) que se encuentren registrados y habilitados en el RUP para prestar los servicios de consultoría bajo la categoría de producto seleccionada por la entidad contratante.

Si de todos los convocados se presentará un solo oferente o quedará habilitada solo una oferta presentada para revisión, el procedimiento podrá continuar y esta deberá ser evaluada y calificada; y, si cumple con los requisitos exigidos en los Pliegos y en la negociación se obtiene un resultado positivo, la misma podrá ser adjudicada.

Sobre la presentación de ofertas el artículo 39 del RGLOSNCNP nos señala:

*Las ofertas técnica y económica deberán ser entregadas simultáneamente, en dos sobres separados, hasta el día y hora señalados en la convocatoria, que no será menor a 15 días hábiles ni superior a 30 días hábiles contados desde la publicación, a través del Portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec). Vencido el término para la presentación de ofertas, el sistema cerrará, de manera automática la recepción de las mismas.*

*Para la presentación de ofertas el portal habilitará dos opciones: una para la oferta técnica y otra para la oferta económica. El portal permitirá que la apertura y procesamiento de ambas ofertas se ejecuten en días distintos, con una diferencia entre ambos actos de hasta 10 días término: en el sobre 1, la oferta técnica y en el sobre 2 la oferta económica.*

*El INCOP establecerá el contenido de los sobres 1 y 2, así como los parámetros a ser observados para la evaluación; considerando para este último efecto lo previsto en el artículo 6 número 19 de la Ley.*

La entidad contratante determinará el término que se concederá para la presentación de las ofertas, que no podrá ser menor de quince días ni mayor de treinta días.

Las ofertas deberán ser presentadas mediante el Portal, para lo cual se habilitarán dos opciones: una para la entrega de los formularios tipo 1 y 2 de la oferta técnica, y otra para la entrega de la oferta económica; además, las ofertas técnica y económica deberán ser entregadas simultáneamente, de manera física y en dos sobres separados en la dirección que señale la entidad contratante. El sobre de la oferta económica que se entregará físicamente deberá contener la impresión de la pantalla que compruebe que esa oferta económica ha sido entregada a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec).

La apertura de los sobres de la oferta técnica se realizará, en acto público, una hora después de la hora máxima señalada para la presentación de ofertas en el mismo lugar de presentación de las ofertas.

La entidad contratante deberá analizar en profundidad cada una de las ofertas presentadas, a fin de determinar si existen errores de forma, y notificará a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec) el requerimiento de convalidación respectivo a cada uno de los oferentes. De ser el caso, deberá reprogramar el cronograma del proceso, en función del término concedido a los oferentes para la convalidación de errores.

De presentarse errores de forma, las ofertas podrán ser convalidadas por el oferente en un término de entre 2 a 5 días, contado a partir de la fecha de notificación, definido por la entidad contratante. Dentro del período de convalidación, los oferentes podrán integrar a su oferta documentos adicionales que no impliquen modificación del objeto de la misma, conforme al artículo 23 del Reglamento General.

Con el informe de evaluación y calificación técnica realizado por la Comisión Técnica y dentro de los diez días termino señalado, se procede a elevar al portal las calificaciones obtenidas en cada uno de los criterios señalados en los Pliegos. El Portal procede a realizar la sumatoria técnica final y realiza la calificación económica (sobre 2) de aquellas ofertas que superan el setenta sobre cien en la calificación técnica, aplica los coeficientes señalados para la oferta técnica y la oferta económica, procede a obtener las calificaciones finales de los oferentes y genera finalmente el orden de prelación para la negociación.

Sobre la Negociación el artículo 40 del RGLOSNCNP dispone:

*Con los resultados finales de la evaluación, la Comisión Técnica negociará con el oferente calificado en primer lugar los aspectos técnicos, contractuales y los ajustes de la oferta técnica y económica en comparación con lo requerido en los pliegos. De llegarse a un acuerdo, se procederá a la suscripción del acta de negociación en la que constarán los términos convenidos, la misma que deberá ser publicada en el portal.*

*Si en un término máximo de dos días no se llegare a un acuerdo en la negociación ésta se dará por terminada y se iniciará una nueva negociación con el oferente calificado en el siguiente lugar y así sucesivamente hasta llegar a un acuerdo final de negociación o, en su defecto declarar desierto el procedimiento, según corresponda.*

*Suscrita el acta de negociación, la máxima autoridad o su delegado, procederán a la adjudicación al oferente con el cual se haya llegado a un acuerdo final de negociación en los aspectos técnicos, económicos y contractuales.*

Con los resultados finales y el orden de prelación que genera el Portal, la Comisión Técnica procede a realizar la negociación con el oferente calificado en primer lugar, si en un término máximo de dos días se obtiene un resultado favorable se procede a la firma del Acta de Negociación positiva, caso contrario se firma un Acta de Negociación negativa y se iniciará la negociación con el oferente ubicado en el siguiente lugar, así hasta obtener un acuerdo positivo o declarar desierto el proceso.

Una vez suscrita el acta de negociación positiva y presentado el Informe Final de la comisión técnica a la máxima autoridad, este último podrá proceder a realizar la Adjudicación del Contrato.

Sobre la Adjudicación la Ley señala:

*Art.- 6.- Definiciones:*

1. **Adjudicación:** *Es el acto administrativo por el cual la máxima autoridad o el órgano competente otorga derechos y obligaciones de manera directa al oferente seleccionado, surte efecto a partir de su notificación y solo será impugnable a través de los procedimientos establecidos en esta Ley.*

*Art. 32.- Adjudicación.- La máxima autoridad de la Institución de acuerdo al proceso a seguir en base al tipo de contratación, adjudicará el contrato, al oferente cuya propuesta represente el mejor costo, de acuerdo a lo definido en los números 17, 18 y 19 del artículo 6 de esta Ley; y, a los parámetros objetivos de evaluación previstos en cada procedimiento.*

Y el Reglamento General:

*Art. 24.- Adjudicación.- La máxima autoridad de la Entidad Contratante o su delegado, adjudicará el contrato mediante resolución motivada, observando para el efecto lo definido en los números 17, 18 y 19 del artículo 6 de la Ley; y, los parámetros objetivos de evaluación previstos en los Pliegos.*

Para el caso de la Consultoría se aplica lo definido en el numeral 19 del artículo 6 de la Ley:

*19. Mejor Consto en Consultoría: Criterio de “Calidad y Costo” con el que se adjudicará los contratos de consultoría, en razón de la ponderación que para el efecto se determine en los Pliegos correspondientes, y sin que en ningún caso el costo tenga un porcentaje de incidencia superior al veinte (20%) por ciento.*

### **2.4.3. Procedimientos para Contratación de Obras, Bienes o Servicios**

#### 2.4.3.1. Licitación

La Ley nos señala:

*Art. 48.- Procedencia.- La licitación es un procedimiento de contratación que se utilizará en los siguientes casos:*

*1. Si fuera imposible aplicar los procedimientos dinámicos previstos en el Capítulo II de este Título o, en el caso que una vez aplicados dichos procedimientos, éstos hubiesen sido declarados desiertos; siempre que el presupuesto referencial sobrepase el valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,000015 por el monto del Presupuesto inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico;*

*2. Para contratar la adquisición de bienes o servicios no normalizados, exceptuando los de consultoría, cuyo presupuesto referencial sobrepase el valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,000015 por el monto del Presupuesto inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico; y,*

*3. Para contratar la ejecución de obras, cuando su presupuesto referencial sobrepase el valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,00003 por el monto del Presupuesto inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico.*

Lo dispuesto en el numeral 1 de este artículo hace referencia a la adquisición de bienes o servicios normalizados. Aunque la Subasta Inversa no señala un monto máximo para su aplicación, este numeral abre la alternativa de aplicar la Licitación siempre y cuando fuera imposible aplicar los procedimientos dinámicos y desde el monto señalado, se entiende que dicha imposibilidad debe estar plenamente sustentada; o puede ser usada también cuando los procedimientos dinámicos han sido declarados desiertos.

*Art. 49.- De las fases preparatoria y precontractual.- La fase preparatoria de todo procedimiento licitatorio comprende la conformación de la Comisión Técnica requerida para la tramitación de la licitación así como la elaboración de los pliegos.*

*La fase precontractual comprende la publicación de la convocatoria, el procedimiento de aclaraciones, observaciones y respuestas, contenidos y análisis de las ofertas, informes de evaluación hasta la adjudicación y notificación de los resultados de dicho procedimiento.*

*Las fases preparatoria y precontractual se regularán en el Reglamento de esta Ley.*

Respecto de la mención de la fase preparatoria no solo se debe considerar la conformación de la Comisión Técnica y la elaboración de los Pliegos si no , todo lo señalado en el presente capítulo de este trabajo dentro del numeral 2.3. sección denominada ETAPA PREPARATORIA.

La Comisión Técnica debe ser conformada mediante lo dispuesto en el artículo 18 del Reglamento General. Recalcando que en esta Comisión Técnica deben intervenir obligatoriamente, con voz pero sin voto, el Director Financiero y el Director Jurídico, o quienes hagan sus veces, o sus respectivos delegados. La Comisión Técnica podrá designar subcomisiones de apoyo.

El Reglamento General de la Ley y la RESOLUCIÓN INCOP No. 022-09<sup>35</sup>(en adelante Resolución 022) señalan el procedimiento precontractual:

La convocatoria como todo procedimiento común debe ser realizada mediante el Portal, y será enviada por el mismo automáticamente a todos los proveedores inscritos y habilitados en el RUP bajo la categoría de producto seleccionada por la entidad contratante.

Los artículos 4 y 5 de la Resolución 022 señalan como término para realizar preguntas, mínimo de 3 días y máximo de 6 días, desde la fecha de la publicación del proceso; y como término para absolver las preguntas y formulación de aclaraciones, mínimo 3 días y

---

<sup>35</sup> Publicada en el Registro Oficial No. 619 de fecha 24 de junio de 2009.

La RESOLUCIÓN INCOP No. 039-2010 en su artículo 20 reforma los artículos 4 y 5 de la RESOLUCIÓN INCOP No. 022-09.

máximo de 6 días. Las aclaraciones no podrán modificar el objeto de la contratación ni el presupuesto referencial.

El Reglamento general señala que el término para presentar las ofertas deberá ser fijado por la entidad contratante observando el monto y la complejidad de la contratación, considerando el tiempo necesario para que los oferentes preparen sus ofertas; para contratación de bienes y servicios el término no podrá ser menor de 10 días ni mayor a 30 días, y para contratación de obras el término será entre 10 y 45 días.

Sobre las ofertas el 50 del Reglamento General dispone:

*Art. 50.- **Recepción de las ofertas.**- Las ofertas técnica y económica deberán ser entregadas por los oferentes, hasta el día y hora señalados en la convocatoria, a través del Portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec).*

*De manera excepcional considerando el nivel de complejidad y magnitud de la información a presentarse, y previo conocimiento del INCOP, las ofertas podrán ser entregadas físicamente en el lugar, día y hora señalados en la convocatoria por la entidad contratante.*

Existe una contradicción entre lo dispuesto en este artículo, lo contenido en la Resolución 022 y los modelos de Pliegos que contiene el Portal.

El artículo 1 numeral 3 la Resolución 022 determina que en la convocatoria se debe determinar al menos:

*3. Fecha y hora límites para la entrega física de la oferta técnica, en la que se adjuntará la impresión de la oferta económica ingresada a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec);*

Y en los Pliegos de Licitación (en todas las posibilidades) en el numeral 3.3. señala:

*La oferta técnica, incluida la impresión de la oferta económica, la cual se deberá subir a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec), se presentará en un sobre único en la Secretaría de la Comisión Técnica, en la fecha y hora indicadas en la convocatoria.*

Tomando en cuenta que la Ley y el Reglamento General señalan que las entidades contratantes deberán observar obligatoriamente los modelos de pliegos emitidos por el INCOP, mismas reciben las ofertas conforme estos disponen, mediante portal y físicamente en sobre único.

La apertura del sobre único de la oferta se realizará, en acto público, una hora después de la hora máxima señalada para la presentación de ofertas en el mismo lugar de presentación de las ofertas.

La entidad contratante deberá analizar en profundidad cada una de las ofertas presentadas, a fin de determinar si existen errores de forma, y notificará a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec) el requerimiento de convalidación respectivo a cada uno de los oferentes. De ser el caso, deberá reprogramar el cronograma del proceso, en función del término concedido a los oferentes para la convalidación de errores.

De presentarse errores de forma, las ofertas podrán ser convalidadas por el oferente en un término de entre 2 a 5 días, contado a partir de la fecha de notificación, definido por la entidad contratante. Dentro del período de convalidación, los oferentes podrán integrar a su oferta documentos adicionales que no impliquen modificación del objeto de la misma, conforme al artículo 23 del Reglamento General.

Sobre la evaluación el Reglamento General dispone:

*Art. 54.- **Método de evaluación de las ofertas.**- La Comisión Técnica revisará que las ofertas cumplan los requisitos mínimos establecidos en los pliegos y rechazará aquellas que no den cumplimiento a los mismos.*

*La evaluación de las ofertas se efectuará aplicando los parámetros de calificación previstos en los pliegos.*

*La evaluación de una oferta comprende tanto la referida a la propuesta técnica como a la propuesta económica.*

*La oferta evaluada como la mejor será aquella que obtenga el mejor costo de conformidad con el numeral 18 del artículo 6 de la Ley.*

*Art. 55.- **Término para la evaluación de las ofertas.**- La evaluación será realizada por la Comisión Técnica luego del cierre de la apertura de ofertas en un término no mayor a diez (10) días. Si la complejidad de la contratación lo exige, la entidad contratante podrá establecer en los pliegos un término adicional de cinco (5) días.*

Al contrario de la Consultoría la Ley no señala los parámetros que deben ser considerados para la elaboración de los pliegos ni bajo los cuales la oferta presentada debe ser evaluada. Se deja en libertad a la entidad contratante para que según el objeto de la contratación y los parámetros técnicos necesarios determine finalmente los parámetros a evaluar en el proceso.

La Resolución 022 señala en su artículo 3:

***Contenido de los Pliegos:** Los Pliegos establecerán las condiciones que permitan alcanzar la combinación más ventajosa entre todos los beneficios de la obra a ejecutar, el bien por adquirir o el servicio por contratar y todos sus costos asociados, presentes y futuros.*

*Dichas condiciones no atenderán sólo al posible precio de la obra, bien o servicio, sino a todas las condiciones que impacten en los beneficios o costos que se espera recibir de la obra, bien o servicio, todo esto de acuerdo a los parámetros que establece el numeral 18 del artículo 6 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. En la determinación de las condiciones de los Pliegos, la Entidad contratante deberá propender a la eficacia, eficiencia, calidad de la obra, bienes y servicios que se pretende contratar y ahorro en sus contrataciones.*

*Los pliegos deberán contener, en lenguaje preciso y directo, al menos los siguientes aspectos:*

- 1. Los requisitos y condiciones que deben cumplir los oferentes para que sus ofertas sean aceptadas.*
- 2. Las especificaciones de las obras, bienes o servicios que se requieren contratar, las cuales deberán ser genéricas, sin hacer referencia a marcas específicas.*
- 3. Las etapas y términos del proceso de licitación: Convocatoria; preguntas; respuestas y aclaraciones; presentación de ofertas; evaluación de ofertas; convalidación de errores, de ser pertinente; informe de la Comisión Técnica; y, adjudicación.*
- 4. Tipo de adjudicación: total o parcial.*
- 5. Proyecto de contrato.*
- 6. Las condiciones o límites de la subcontratación, si fuere el caso.*
- 7. Plazo y forma de pago del contrato.*
- 8. Garantías exigidas de acuerdo con la Ley.*
- 9. Los parámetros de calificación y metodología de evaluación de las ofertas.*

*La entidad contratante no podrá tener contacto con los proveedores, salvo visitas técnicas in situ o verificación de muestras, establecidas en los Pliegos, cuando la naturaleza de la contratación así lo exija.*

La disposición anterior tampoco señala parámetros según los cuales se va a realizar la evaluación pero señala que se debe buscar la mejor combinación entre todos los beneficios de la obra a ejecutar, el bien por adquirir o el servicio por contratar y todos sus costos asociados, presentes y futuros.

El casos de obra lo dispuesto en el numeral 4 debe ser una adjudicación total, para bienes y servicios la entidad contratante deberá determinar en los Pliegos si es una adjudicación total o parcial.

Los Pliegos modelo para Licitación (obras, bienes o servicios) señalan a manera de ejemplo diferentes parámetros que podrían ser observados por la entidad contratante y las sugerencias sobre los puntajes que pueden ser asignados. En los modelos de bienes y servicios se debe considerar el parámetro obligatorio de Participación Nacional el cual lleva una valoración de 10 puntos sobre los 100 posibles.

En el término de 10 días, o de 15 días dependiendo de la complejidad de la contratación, la Comisión Técnica deberá evaluar y calificar las ofertas presentadas y habilitadas. Y deberá presentar a la máxima autoridad el informe de evaluación de las ofertas, donde incluirá sus observaciones y la recomendación de adjudicar el contrato o declararlo desierto.

El artículo 8 de la Resolución 022 señala:

*Adjudicación de la oferta y notificación.- La máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado sobre la base del expediente, adjudicará la oferta mediante resolución motivada que será notificada al adjudicatario y al resto de los oferentes a través del Portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec).*

*La máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado no podrá adjudicar la licitación a una oferta que no cumpla con las condiciones y requisitos establecidos en los Pliegos, ni a quienes se encuentren incurso en inhabilidades para contratar.*

Para la Adjudicación de Licitación, como señala el inciso final del artículo 54 del Reglamento General, se aplica el criterio contenido en el numeral 18 del artículo 6 de la Ley:

*18. **Mejor Costo en Obras, o en Bienes o Servicios No Normalizados:** Oferta que ofrezca a la entidad las mejores condiciones presentes y futuras en los aspectos técnicos, financieros y legales, sin que el precio más bajo sea el único parámetro de selección. En todo caso, los parámetros de evaluación deberán constar obligatoriamente en los Pliegos.*

Si el procedimiento de licitación versa sobre bienes y servicios normalizados, conforme lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 48 de la Ley, se deberá aplicar el criterio de adjudicación utilizado en la Subasta Inversa, Mejor Costo en Bienes o Servicios Normalizados.

#### 2.4.3.2. Cotización

La Ley nos señala:

*Art. 50.- **Procedimientos de cotización.**- Este procedimiento, se utilizará en cualquiera de los siguientes casos:*

*1. Si fuera imposible aplicar los procedimientos dinámicos previstos en el Capítulo II de este Título o, en el caso que una vez aplicados dichos procedimientos, éstos hubiesen sido declarados desiertos; siempre que el presupuesto referencial oscile entre 0,000002 y 0,000015 del Presupuesto Inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico;*

*2. La contratación para la ejecución de obras, cuyo presupuesto referencial oscile entre 0,000007 y 0,00003 del Presupuesto Inicial del Estado del correspondiente Ejercicio Económico; y,*

*3. La contratación para la adquisición de bienes y servicios no normalizados, exceptuando los de consultoría, cuyo presupuesto referencial oscile entre 0,000002 y 0,000015 del Presupuesto Inicial del Estado del correspondiente Ejercicio Económico.*

*En cualquiera de los casos previstos en los números anteriores, se invitará a presentar ofertas a por lo menos cinco proveedores registrados en el RUP escogidos por sorteo*

*público. Sin perjuicio de los cinco posibles oferentes favorecidos en el sorteo, podrán participar en el procedimiento toda persona natural o jurídica registrada en el RUP, que tenga interés.*

*De no existir dicho número mínimo, se podrá invitar a presentar ofertas al número de proveedores que consten registrados en el RUP, situación que deberá ser justificada por la Entidad Contratante y comunicada al INCP, para la correspondiente verificación, de ser el caso.*

*Los pliegos serán aprobados por la máxima autoridad o el funcionario competente de la Entidad Contratante, y se adecuarán a los modelos obligatorios emitidos por el Instituto Nacional de Contratación Pública.*

Lo dispuesto en el numeral 1 de este artículo hace referencia a la adquisición de bienes o servicios normalizados. Aunque la Subasta Inversa no señala un monto máximo para su aplicación, este numeral abre la alternativa de aplicar la Cotización siempre y cuando fuera imposible aplicar los procedimientos dinámicos y entre los montos señalados, se entiende que dicha imposibilidad debe estar plenamente sustentada; o puede ser usada también cuando los procedimientos dinámicos han sido declarados desiertos.

El Reglamento General dispone:

*Art. 56.- **Convocatoria.**- En este procedimiento la invitación a presentar ofertas a cinco (5) proveedores elegidos mediante sorteo público se lo realizará de forma aleatoria a través del Portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec) de entre los proveedores que cumplan los parámetros de contratación preferente e inclusión (tipo de proveedor y localidad), de acuerdo a lo que establece los Arts. 50 y 52 de la Ley*

*En los pliegos se determinará un sistema de calificación en virtud del cual aquellos proveedores invitados por sorteo obtengan una puntuación adicional por el hecho de haber salido favorecidos; sin perjuicio del margen de preferencia que se deberá establecer en los pliegos para los demás proveedores locales que participen sin ser invitados por sorteo.*

*Sin perjuicio de las invitaciones a los proveedores sorteados, podrán participar los proveedores habilitados en la correspondiente categoría en el RUP, para lo cual se publicará la convocatoria en el Portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec).*

*A este tipo de contratación se aplicarán las normas previstas para el procedimiento Licitación en lo que sea pertinente.*

Para el proceso de Cotización la entidad contratante debe conformar una comisión técnica mediante lo dispuesto en el artículo 18 del Reglamento General. La comisión técnica podrá designar subcomisiones de apoyo.

En este procedimiento la Ley y el Reglamento General disponen que se hará una invitación a 5 proveedores para que presenten sus ofertas, Ley señala que será mediante sorteo público mientras que el Reglamento señala de forma aleatoria a través del Portal. En la práctica el Portal automáticamente envía la invitación de forma aleatoria a 5 proveedores registrados y habilitados en el RUP bajo la categoría de producto seleccionada por la entidad contratante.

La RESOLUCIÓN INCOP No. 039-2010<sup>36</sup> (en adelante Resolución 039) que contiene disposiciones respecto a los procesos de Cotización señala en su artículo 8:

***Invitados por sorteo.***- *Aquellos proveedores locales invitados por sorteo, obtendrán una bonificación de dos puntos, la que deberá constar obligatoriamente en los parámetros de valoración en los pliegos. En consecuencia, la suma total de los demás parámetros de valoración establecidos en el procedimiento, no podrá ser mayor a 98 sobre 100 puntos.*

*Cualquier proveedor que no haya sido invitado en el sorteo, sea local o no, podrá autoinvitarse para participar en este tipo de procesos, hasta antes de la fecha límite para presentación de ofertas. Para el efecto, deberá efectuar las operaciones establecidas en el Portal.*

---

<sup>36</sup> Publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 169 del 12 de abril de 2010. Rige desde el 1 de marzo de 2010.

Los cinco proveedores invitados aleatoriamente por el Portal tendrán una bonificación de dos puntos; y además, se deja abierta la posibilidad para que todo proveedor interesado, que se encuentre inscrito y habilitado en el RUP bajo la categoría de producto seleccionada por la entidad contratante pueda autoinvitarse para participar en el proceso.

Respecto a la autoinvitación los Pliegos modelo de Cotización (obras, bienes o servicios) del INCOP señalan:

***3.5 Autoinvitación:** 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, y tenga las condiciones legales para participar en él, podrá recategorizarse en la actividad respectiva, para lo cual deberá acudir a las oficinas del RUP y presentar los documentos respectivos. La autoinvitación es una opción del Portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec) que aparecerá una vez realizada la recategorización, y que podrá utilizarse hasta la fecha límite de entrega de ofertas, según el cronograma del proceso. Si el proveedor se encuentra habilitado en el RUP en la categoría correspondiente, y no fue invitado por no haber sido sorteado, podrá autoinvitarse al procedimiento de Cotización mediante la opción que se le habilitará en el Portal, en el procedimiento respectivo.*

El Reglamento General señala que el término desde la publicación del proceso hasta la presentación de las ofertas lo determinará la entidad contratante de acuerdo a las características de la contratación, no podrá ser menor a 7 días ni mayor a 20 días.

Sobre las preguntas, respuestas y aclaraciones la Resolución 039 dispone que el término para realizar preguntas es de mínimo 2 días y máximo 5 días, desde la publicación del proceso; y para responder las preguntas y generar aclaraciones el término será de mínimo 2 días y máximo 5 días desde el fin del término para realizar preguntas.

Conforme se dispone en el último inciso del artículo 56 del Reglamento General para la Cotización se aplicarán las normas previstas para el procedimiento de Licitación en lo que sea pertinente, respecto de la presentación de la oferta técnica y económica tendríamos la

misma confusión antes analizada, pero la Resolución 039 en su artículo 1 señala lo que se debe establecer como mínimo en la convocatoria y en su numeral 3 nos dice:

*3. Fecha y hora límites para la entrega física de la oferta técnica, en la que se adjuntará la impresión de la oferta económica ingresada a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec);*

Por lo que la oferta deberá ser presentada mediante el Portal y de forma física en un sobre único.

La apertura del sobre único de la oferta se realizará, en acto público, una hora después de la hora máxima señalada para la presentación de ofertas en el mismo lugar de presentación de las ofertas.

La entidad contratante deberá analizar en profundidad cada una de las ofertas presentadas, a fin de determinar si existen errores de forma, y notificará a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec) el requerimiento de convalidación respectivo a cada uno de los oferentes. De ser el caso, deberá reprogramar el cronograma del proceso, en función del término concedido a los oferentes para la convalidación de errores.

De presentarse errores de forma, las ofertas podrán ser convalidadas por el oferente en un término de entre 2 a 5 días, contado a partir de la fecha de notificación, definido por la entidad contratante. Dentro del período de convalidación, los oferentes podrán integrar a su oferta documentos adicionales que no impliquen modificación del objeto de la misma, conforme al artículo 23 del Reglamento General.

De igual forma que en la Licitación la Ley ni el Reglamento general señalan los parámetros según los cuales se va a evaluar y calificar las ofertas. Por lo que se deja a la entidad contratante la definición de los parámetros y criterios que deberán ser evaluados. Pero se señala que se deben observar los parámetros de contratación preferente e inclusión (tipo de proveedor y localidad, como lo dispone el artículo 52 de la Ley:

*Art. 52.- **Contratación preferente.**- En las contrataciones de bienes y servicios que se adquieren por procedimientos de cotización y menor cuantía, excepto los servicios de consultoría, se privilegiará la contratación con micros y pequeñas empresas, con artesanos o profesionales, preferentemente domiciliados en el cantón en el que se ejecutará el contrato, quienes deberán acreditar sus respectivas condiciones de conformidad a la normativa que los regulen.*

*Para las contrataciones de obra que se seleccionan por procedimientos de cotización y menor cuantía se privilegiará la contratación con profesionales, micro y pequeñas empresas que estén calificadas para ejercer esta actividad, y preferentemente domiciliados en el cantón en el que se ejecutará el contrato.*

*Solamente en caso de que no existiera oferta de proveedores que acrediten las condiciones indicadas en los incisos anteriores, se podrá contratar con proveedores de otros cantones o regiones del país.*

*El Instituto Nacional de Contratación Pública, en los modelos correspondientes, incluirá disposiciones para el cumplimiento de este mandato y velará por su efectiva aplicación.*

La Resolución 039 sobre este tema nos señala:

*Artículo 7.- **Participación Local.**- Serán considerados como proveedores locales para efectos de la aplicación de los márgenes de preferencia, las personas naturales que, de conformidad con los artículos 47 y 48 del Código Civil, tengan su domicilio en el cantón donde se ejecutará la obra o se destinen los bienes y servicios objeto de la contratación. En el caso de las personas jurídicas, serán consideradas locales aquellas cuya oficina principal o matriz estén domiciliadas en el cantón donde se ejecutará la obra o se destinen los bienes y servicios objeto de la contratación.*

*Para efectos de esta resolución, el domicilio se acreditará única y exclusivamente con la habilitación de la oficina principal o matriz en el Registro Único de Proveedores, lo que deberá ser concordante con el Registro Único de Contribuyentes.*

Queda suficientemente claro lo que significa ser proveedor local.

La Resolución 039 además señala:

*Artículo 9.- **Origen Nacional.**- De acuerdo a los parámetros establecidos por el Ministerio de industrias y Productividad, y para la aplicación de los Márgenes de Preferencia, se entenderá como:*

***Origen nacional de un bien:** “Un bien calificaría como nacional cuando el valor FOB de las mercancías importadas incorporadas en él, no sea superior al 60% al precio final (precio ofertado) del bien en cuestión”<sup>37</sup>.*

***Origen nacional de un servicio u obra:** “Un servicio o una obra, calificaría como nacional, si el oferente, es una persona natural o jurídica domiciliada en el territorio nacional, y que tiene actividades empresariales sustanciales en el país. En el caso de oferentes que se constituyan expresamente para participar en un concurso o una licitación pública, para acreditar origen nacional debería demostrarse que el 60% o más del valor de su oferta representa el costo de mano de obra, materias primas e insumos nacionales”<sup>38</sup>*

*Artículo 10.- **Márgenes de preferencia.**- Para este procedimiento se establecerán en los pliegos, los siguientes parámetros obligatorios de calificación:*

<b>PARÁMETRO</b>	<b>CALIFICACIÓN</b>
<i>Empresas que cumplan con los parámetros de origen nacional establecidos en el artículo 9 de esta resolución.</i>	<i>10 puntos</i>
<i>Micro y pequeñas empresas de origen nacional, en los términos del Art. 16 del Reglamento General de la LOSNCP.</i>	<i>10 puntos</i>
<i>Micro y pequeñas empresas de origen local.</i>	<i>5 puntos</i>

<sup>37</sup> La Resolución INCOP 039-2010 sobre esta definición hace referencia al Oficio MIC: E-F-201-2008-SCI de 6 de noviembre de 2008, emitido por el Subsecretario de Comercio e Inversiones del Ministerio de Industrias y Competitividad.

<sup>38</sup> La Resolución INCOP 039-2010 sobre esta definición hace referencia al Oficio MIC: E-F-201-2008-SCI de 6 de noviembre de 2008, emitido por el Subsecretario de Comercio e Inversiones del Ministerio de Industrias y Competitividad.

*NOTA: Estos puntajes pueden ser acumulativos si el oferente cumple uno o más de los parámetros establecidos en el cuadro anterior.*

Sobre la clasificación de micro, pequeñas y medianas empresas el artículo 16 del Reglamento General nos dice:

***Micro, pequeñas y medianas empresas.-*** Para incentivar la mayor participación de proveedores de los sectores de micro, pequeñas y medianas empresas, se entenderán por tales, aquellas que al menos cumplan dos de los tres parámetros establecidos en cada una de las categorías detalladas a continuación:

*1. Microempresa: aquella organización de producción que tenga entre 1 a 9 trabajadores, un valor de ventas o ingresos brutos anuales inferiores a cien mil dólares de los Estados Unidos de América o un volumen de activos de hasta cien mil dólares;*

*2. Pequeña empresa: la organización de producción que tenga entre 10 a 49 trabajadores, un valor de ventas o ingresos brutos anuales entre cien mil y un millón de dólares de los Estados Unidos de América o un volumen de activos entre cien mil uno y setecientos cincuenta mil dólares; y,*

*3. Mediana empresa: la organización de producción que tenga entre 50 a 159 trabajadores, un valor de ventas o ingresos brutos anuales entre un millón uno y cinco millones de dólares de los Estados Unidos de América o un volumen de activos entre setecientos cincuenta mil uno y cuatro millones de dólares.*

*Al momento de inscribir y habilitar a un proveedor en el RUP, y una vez verificados los requisitos descritos en el presente artículo, el registro deberá expresar la categoría a que pertenece el proveedor.*

Parámetros y definiciones que deben ser observados obligatoriamente por la entidad contratante y que se encuentran incluidos en los Pliegos modelo de Cotización elaborados por del INCOP, haciendo obligatorio cuatro parámetros con una valoración total de 27 puntos sobre los 100 puntos posibles. Los Pliegos además sugieren ciertos parámetros que

pueden ser tomados en cuenta por la entidad contratante y la posible valoración que estos pueden tener.

Sobre el término concedido para que la Comisión técnica realice la evaluación y calificación de las ofertas ni la Ley, ni el Reglamento, ni la Resolución 039 hacen una referencia expresa al mismo; por lo que mediante lo dispuesto en el último inciso del artículo 56 del Reglamento General se debe aplicar las normas previstas para el procedimiento de licitación. Por lo que en el término de 10 días, o de 15 días dependiendo de la complejidad de la contratación, la Comisión Técnica deberá evaluar y calificar las ofertas presentadas y habilitadas. Y deberá presentar a la máxima autoridad el informe de evaluación de las ofertas, donde incluirá sus observaciones y la recomendación de adjudicar el contrato o declararlo desierto.

El artículo 6 de la Resolución 039 nos dice sobre la adjudicación:

***Adjudicación de la oferta y notificación.**- La máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado sobre la base del expediente, adjudicará la oferta mediante resolución motivada que será notificada al adjudicatario y al resto de los oferentes a través del Portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec).*

*La máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado no podrá adjudicar la cotización a una oferta que no cumpla con las condiciones y requisitos establecidos en los Pliegos, ni a quienes se encuentren incurso en inhabilidades para contratar.*

Para la Adjudicación de Cotización, como señala el inciso final del artículo 54 del Reglamento General, se aplica el criterio contenido en el numeral 18 del artículo 6 de la Ley:

***18. Mejor Consto en Obras, o en Bienes o Servicios No Normalizados:** Oferta que ofrezca a la entidad las mejores condiciones presentes y futuras en los aspectos técnicos, financieros y legales, sin que el precio más bajo sea el único parámetro de selección. En todo caso, los parámetros de evaluación deberán constar obligatoriamente en los Pliegos.*

Si el procedimiento de cotización versa sobre bienes y servicios normalizados, conforme lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 50 de la Ley, se deberá aplicar el criterio de adjudicación utilizado en la Subasta Inversa, Mejor Costo en Bienes o Servicios Normalizados.

#### 2.4.3.3. Menor Cuantía

La Ley señala:

*Art. 51.- Contrataciones de menor cuantía.- Se podrá contratar bajo este sistema en cualquiera de los siguientes casos:*

*1. Las contrataciones de bienes y servicios no normalizados, exceptuando los de consultoría cuyo presupuesto referencial sea inferior al 0,000002 del Presupuesto Inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico;*

*2. Las contrataciones de obras, cuyo presupuesto referencial sea inferior al 0,000007 del Presupuesto Inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico;*

*3. Si fuera imposible aplicar los procedimientos dinámicos previstos en el Capítulo II de este Título o, en el caso que una vez aplicados dichos procedimientos, éstos hubiesen sido declarados desiertos; siempre que el presupuesto referencial sea inferior al 0,000002 del Presupuesto Inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico.*

*En los casos de los números 1 y 3 se podrá contratar directamente. En el caso previsto en el número 2 se adjudicará el contrato a un proveedor registrado en el RUP escogido por sorteo público de entre los interesados previamente en participar en dicha contratación.*

*De requerirse pliegos, éstos serán aprobados por la máxima autoridad o el funcionario competente de la Entidad Contratante y se adecuarán a los modelos obligatorios emitidos por el Instituto Nacional de Contratación Pública.*

Para el análisis correspondiente al procedimiento de menor cuantía dividiré el procedimiento a seguir para bienes y servicios y luego para obras.

a) Procedimiento de Menor Cuantía para Bienes y Servicios

El Reglamento General nos dice:

*Art. 58.- **Bienes y servicios.**- Para las contrataciones previstas en los numerales 1 y 3 del Art. 51 de la Ley, cuya cuantía no exceda el monto equivalente al 0,000002 del Presupuesto Inicial del Estado, la máxima autoridad o su delegado podrá seleccionar directamente y adjudicar al contratista que cumpla con los requerimientos de la contratación previstos en los pliegos elaborados por la entidad contratante sobre la base de los formatos elaborados por el INCOP.*

La Resolución 039 señala:

*Artículo 15.- Selección.- Para la adquisición de bienes y la contratación de servicios, excepto los de consultoría, a través del procedimiento de Menor Cuantía, la entidad contratante seleccionará directamente un micro o pequeño proveedor, artesano o profesional de la localidad. De no existir proveedores que cumplan los requisitos señalados, se seleccionará a un proveedor que cumpla esas mismas condiciones de la provincia; y, si no existen proveedores en esa categoría, se ampliará el ámbito de selección a favor de micro y pequeños proveedores a nivel nacional.*

*Sólo en el caso de que no existieren profesionales, micro y pequeños proveedores de carácter local, se permitirá la participación de los demás proveedores provinciales o nacionales, en ese orden.*

*Si el bien o servicio no pudiera ser provisto por micro o pequeños proveedores, se podrá contratar con otros que sean medianos o grandes.*

Siendo la máxima autoridad, o su delegado, la responsable de llevar a cabo este procedimiento, debe seleccionar al proveedor que será invitado para lo cual previamente deberá verificar en el Portal cuales son los proveedores habilitados a nivel local que cumplan con los diferentes parámetros y requisitos para el cumplimiento cabal de la necesidad de la entidad contratante a ser satisfecha.

El momento de elevar el proceso al Portal, cuando se desea seleccionar al proveedor solo se despliega la lista de los proveedores locales, calificados como micro o pequeño proveedor, artesano o profesional, inscritos y habilitados en el RUP bajo la categoría de producto seleccionada por la entidad contratante.

Una vez que se ha elevado al Portal el proceso, este envía la invitación al proveedor seleccionado, el cual tiene 24 horas para aceptar la invitación a participar en el procedimiento.<sup>39</sup>

La resolución 039 fija como término máximo para realizar preguntas las 72 horas contadas desde la publicación del proceso en el Portal; y, como término para absolver las preguntas y formular aclaraciones, 72 horas desde la finalización del término para presentar preguntas. Las respuestas o aclaraciones no pueden modificar el presupuesto referencial ni el objeto de la contratación.

El oferente deberá presentar su oferta mediante el Portal y físicamente en un sobre único donde se adjunte la impresión de la oferta económica ingresada a través del Portal. Ni en la Ley, el Reglamento General, la Resolución 039 o los Pliegos se hace referencia a un término mínimo o máximo para la presentación de ofertas.

La Resolución 039 el artículo 13 nos dice:

---

<sup>39</sup> La aceptación de la invitación ni el término se encuentran determinados en la Ley o el Reglamento General, ni tampoco en la Resolución 039. Los Pliegos modelo la tienen como fecha dentro del cronograma. En la práctica el Portal siempre ha requerido la aceptación del proveedor a la invitación realizada.

*Para este procedimiento, se aplicarán supletoriamente las reglas constantes en esta resolución, correspondientes al procedimiento de cotización, en lo que sea pertinente.*

En el procedimiento de cotización señalado en dicha Resolución no se hace ninguna referencia al término mínimo o máximo para la presentación de las ofertas; donde se señalan los términos para entrega de ofertas de cotización es en el Reglamento General.

En la práctica el Portal, cuando se sube el proceso y se ingresan las fechas del cronograma, da una opción máxima de 5 días para presentación de ofertas desde la fecha y hora de publicación del proceso; el término máximo de 5 días no concuerda con lo dispuesto como términos máximos para preguntas, respuestas y aclaraciones, ya que si la entidad contratante decide otorgar 72 horas para preguntas y 72 horas para respuestas y aclaraciones el Portal no lo permite. Como mínimo prudente se podría señalar 3 días, uno de preguntas, uno de respuestas y aclaraciones, y el último para presentación de la oferta; aunque el portal permite que se señalen términos más cortos.

La entidad contratante deberá analizar en profundidad la oferta presentada, a fin de determinar si existen errores de forma, y notificará a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec) el requerimiento de convalidación respectivo al oferente. De ser el caso, deberá reprogramar el cronograma del proceso, en función del término concedido al oferente para la convalidación de errores.

De presentarse errores de forma, la oferta podrá ser convalidada por el oferente en un término de entre 2 a 5 días, contado a partir de la fecha de notificación, definido por la entidad contratante. Dentro del período de convalidación, el oferente podrá integrar a su oferta documentos adicionales que no impliquen modificación del objeto de la misma, conforme al artículo 23 del Reglamento General.

La máxima autoridad o su delegado evaluará la oferta presentada en función de la verificación del cumplimiento de los requerimientos solicitados en los Pliegos (cumple-no cumple) y de la adecuación o mejora respecto del presupuesto referencial establecido.

Una vez verificado el cumplimiento de los requerimientos solicitados en los Pliegos, la máxima autoridad en base al expediente del proceso procederá a realizar la adjudicación del proceso y a la notificación respectiva mediante el Portal.

b) Procedimiento de Menor Cuantía para Obras

El Reglamento General señala:

*Art. 59.- **Obras.**- En los procesos de contratación de obras de menor cuantía, únicamente los proveedores que cumplan las condiciones establecidas en el artículo 52 de la Ley serán invitados a través del Portal, quienes en el término máximo de cinco (5) días contados a partir de la fecha de la invitación, manifestarán su interés mediante la presentación de sus ofertas técnicas y de la carta de aceptación expresa del presupuesto económico determinado por la entidad contratante. La máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado verificarán el cumplimiento de los requisitos técnicos previstos en los pliegos elaborados por la entidad contratante sobre la base de los formatos elaborados por el INCOP y de la aceptación del presupuesto económico. De entre los proveedores calificados se adjudicará la obra al proveedor escogido por selección automática aleatoria del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec).*

La Resolución 039 nos dice:

*Artículo 16.- Selección.- Para el caso de la contratación de ejecución de obra a través de Menor Cuantía, serán invitados los profesionales y las micro y pequeñas empresas domiciliados en el cantón en el que se ejecutará la obra.*

*Sólo en el caso de que no existieren profesionales, micro y pequeñas empresas de carácter local, se permitirá la participación de los demás proveedores provinciales o nacionales, en ese orden.*

*Artículo 17.- Adhesión al presupuesto referencial.- En el procedimiento de Menor Cuantía Obras, los proveedores invitados se adherirán de manera total al presupuesto referencial de la contratación.*

El responsable de llevar a cabo este procedimiento es la máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado.

Una vez que se han elevado los Pliegos al Portal, el mismo se encarga de enviar la invitación a todos los proveedores del cantón inscritos y habilitados en el RUP bajo la categoría de producto seleccionada por la entidad contratante.

El Reglamento señala que luego de la invitación los proveedores interesados deberán manifestar su interés, mediante la presentación de la oferta técnica y la carta de aceptación del presupuesto determinado por la entidad contratante, en el término de 5 días contados desde la fecha de la invitación.

La resolución 039 fija como término máximo para realizar preguntas las 72 horas contadas desde la publicación del proceso en el Portal; y, como término para absolver las preguntas y formular aclaraciones, 72 horas desde la finalización del término para presentar preguntas. Las respuestas o aclaraciones no pueden modificar el presupuesto referencial ni el objeto de la contratación.

En este procedimiento tampoco se ajusta el término máximo concedido para la presentación de ofertas con lo dispuesto para preguntas, respuestas y aclaraciones. El Portal posibilita 5 días como máximo para presentación de ofertas, desde que se eleva el proceso.

Una vez que se han recibido las ofertas y los oferentes expresamente han aceptado el presupuesto fijado por la entidad contratante. La máxima autoridad, o su delegado, debe verificar el cumplimiento de los requisitos técnicos solicitados en los Pliegos. Realiza una verificación cumple-no cumple.

La entidad contratante deberá analizar en profundidad la oferta presentada, a fin de determinar si existen errores de forma, y notificará a través del portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec) el requerimiento de convalidación respectivo al oferente. De ser el caso, deberá reprogramar el cronograma del proceso, en función del término concedido al oferente para la convalidación de errores.

De presentarse errores de forma, la oferta podrá ser convalidada por el oferente en un término de entre 2 a 5 días, contado a partir de la fecha de notificación, definido por la entidad contratante. Dentro del período de convalidación, el oferente podrá integrar a su oferta documentos adicionales que no impliquen modificación del objeto de la misma, conforme al artículo 23 del Reglamento General.

El Portal, de todos aquellos oferentes que han cumplido con los requisitos técnicos solicitados, selecciona aleatoria y automáticamente el oferente a ser Adjudicado.

La máxima autoridad fundamentada en el expediente del proceso y la selección aleatoria realizada por el Portal, procederá a adjudicar el contrato o a declarar desierto el procedimiento.

#### ***2.4.4. Contrataciones de Ínfima Cuantía***

Respecto de las contrataciones de Ínfima Cuantía la ley no contiene ninguna disposición al respecto.

El Reglamento General señala:

*Art. 60.- Contrataciones de ínfima cuantía.- Las contrataciones para la ejecución de obras, adquisición de bienes o prestación de servicios, cuya cuantía sea igual o menor a multiplicar el coeficiente 0,0000002 del Presupuesto Inicial del Estado se las realizará de forma directa con un proveedor seleccionado por la entidad contratante sin que sea necesario que éste conste inscrito en el RUP. Dichas contrataciones se formalizarán con la*

*entrega de la correspondiente factura y serán autorizadas por el responsable del área encargada de los asuntos administrativos de la entidad contratante, quien bajo su responsabilidad verificará que el proveedor no se encuentre incurso en ninguna inhabilidad o prohibición para celebrar contratos con el Estado.*

*Estas contrataciones no podrán emplearse como medio de elusión de los procedimientos.*

*El INCOP, mediante las correspondientes resoluciones, determinará la casuística de uso de la ínfima cuantía.*

*El INCOP podrá requerir, en cualquier tiempo, información sobre contratos de ínfima cuantía, la misma que será remitida en un término máximo de diez días de producida la solicitud. Si se llegara a detectar una infracción a lo dispuesto en el inciso precedente o un mal uso de esta contratación, el INCOP remitirá un informe a los organismos de control para que inicien las actuaciones pertinentes.*

El artículo 44 del Reglamento General también hace referencia a la ínfima cuantía, en su parte pertinente señala:

*Las adquisiciones de bienes y servicios normalizados cuya cuantía no exceda el monto señalado en el inciso anterior se las realizará de forma directa con un proveedor seleccionado por la entidad contratante sin que sea necesario que éste conste inscrito en el RUP y observando lo dispuesto en el artículo 60 de este Reglamento General; sin que dicha compra directa pueda realizarse como un mecanismo de elusión de los procedimientos previstos en la Ley o en este Reglamento General.*

Mediante los dos artículos anteriores queda claro que la Ínfima Cuantía se aplica para la ejecución de obras, adquisición de bienes y prestación de servicios; bienes y servicios que pueden o no ser normalizados.

En los bienes y servicios normalizados previamente a realizar la adquisición de bienes o servicios normalizados mediante Ínfima Cuantía se debe verificar que los mismos no se encuentran en el Catálogo Electrónico.

La RESOLUCIÓN INCOP No. 048-2011<sup>40</sup> (En adelante Resolución 048), que contiene la casuística de uso del procedimiento de Ínfima Cuantía señala:

- Como circunstancias para que los bienes y servicios puedan ser adquiridos este procedimiento, los siguientes:

- a) Que no conste en el Catálogo Electrónico;
- b) Que no consten en el PAC;
- c) Si constan en el PAC que no sean un requerimiento constante y recurrente durante el año fiscal que pueda sumar más del monto señalado como máximo.

- Como casos especiales de bienes y servicios, que no deben cumplir con lo anterior, a:

- a) Alimentos y bebidas para humanos y animales, especialmente unidades civiles, policiales o militares en zonas rurales o fronterizas;
- b) Adquisición de combustibles y lubricantes;
- c) Adquisición de repuestos o accesorios, cuando por razones de oportunidad no se pueda aplicar el procedimiento de régimen especial.
- d) Arrendamiento de bienes muebles e inmuebles, si el presupuesto anual no supera el monto máximo.

Para los casos a, b y c el cálculo de la cuantía se lo hará por cada compra.

- Para obras se puede contratar solamente cuando se tenga por objeto solamente la reparación, refacción, remodelación, adecuación o mejora de una construcción o infraestructura ya existente.

La cuantía se calculará en función de todas las actividades que deban realizarse en la construcción o infraestructura durante todo el ejercicio económico.

---

<sup>40</sup> Publicada en el Suplemento R.O. No. 453 del 20 de mayo de 2011.

Para estos casos se dará preferencia a los beneficiarios de programas de promoción de empleo.

- Se prohíbe la contratación de consultoría por este mecanismo.
- Cuando sea posible se sugiere que se cuente con por lo menos tres proformas.
- Cada contratación de Ínfima Cuantía realizada debe ser publicada en el Portal mediante la herramienta *Publicaciones de Ínfima Cuantía*.

#### ***2.4.5. Procedimientos Especiales***

Dentro de los Régimen Común de la Ley y el Reglamento existen determinados cuatro Procedimientos Especiales:

- Contratación Integral por Precio Fijo.
- Contratación en Situaciones de Emergencia.
- Adquisición de Bienes Inmuebles.
- Arrendamiento de Bienes Inmuebles.

##### **2.4.5.1. Contratación Integral por Precio Fijo**

La Ley nos señala:

*Art. 53.- Procedencia.- Para celebrar contratos de obra, podrá acordarse mediante resolución razonada de la máxima autoridad de la entidad, la celebración del Contrato Integral por precio fijo, cuando se cumplan de forma conjunta los siguientes requisitos:*

*1. Si del análisis previo a la resolución de la máxima autoridad, resulta más ventajosa esta modalidad con respecto a la contratación por precios unitarios;*

*2. Si se tratare de la ejecución de proyectos de infraestructura en los que fuere evidente el beneficio de consolidar en un solo contratista todos los servicios de provisión de equipo, construcción y puesta en operación;*

*3. Si el presupuesto referencial de dicha contratación sobrepasa el valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,1% por el monto del Presupuesto Inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico; y,*

*4. Que la Entidad Contratante cuente con los estudios completos, definitivos y actualizados.*

*Se prohíbe en esta clase de contratos la celebración de contratos complementarios, la inclusión de fórmulas de reajustes de precios o cualquier otro mecanismo de variación de precios. El plazo de ejecución no será sujeto a modificaciones salvo exclusivamente en los casos de fuerza mayor o caso fortuito.*

*Los contratistas de esta modalidad contractual asumen todos los riesgos y responsabilidades por el cumplimiento del objeto del contrato en las condiciones acordadas.*

La Contratación Integral por Precio Fijo es una modalidad novedosa incluida por la Ley, pero no es la primera vez que se conoce este procedimiento en el país. Los contratos EPC (*engineering, procurement, construction* – ingeniería, adquisición y construcción) o los contratos BOT (*building, operation and transfer* – construcción, operación y transferencia) son conocidos a nivel público y privado en el país, y a nivel internacional son utilizados ampliamente.

En el EPC el contratista oferta el diseño de detalle de la ingeniería del proyecto, adquiere todos los componentes necesarios y construye el proyecto por un precio único e invariable, con excepciones determinadas. El BOT incluye además la operación de la obra construida por cierto tiempo.

Todos los lineamientos de este tipo de procedimientos se asimilan al contrato denominado Llave en Mano (Turnkey), en el cual se encarga al contratista la ejecución total de la obra por un precio fijo, debiendo entregarla en funcionamiento y cumpliendo con la totalidad de los requerimientos.

Aunque el numeral 4 del enunciado artículo señala que la entidad contratante debe contar con los estudios completos, definitivos y actualizados, por lo que se entiende que incluye los diseños en detalle de la ingeniería; el momento de ejecutar una obra de gran magnitud se pueden presentar discrepancias entre las partes, principalmente por los diseños en detalle de ingeniería del proyecto.

El mismo artículo, al prohibir la celebración de contratos complementarios o cualquier tipo de mecanismo de variación de precios, vuelve más compleja la aplicación del procedimiento de Contratación Integral por Precio Fijo. Más adelante se analizará esta modalidad con mayor detalle.

*Art. 54.- Procedimiento de selección.- La selección del contratista para la celebración de este tipo de contratos, se realizará por el procedimiento de Licitación previsto en el Capítulo III del Título III de esta Ley, sin que se puedan aplicar procedimientos especiales o de excepción.*

*Los oferentes deberán entregar el detalle y origen de los componentes de la obra y equipamiento acorde a las especificaciones técnicas requeridas para el fiel cumplimiento del proyecto. En la oferta se presentará el cronograma de la provisión, instalación y funcionamiento de los bienes y equipos; así como la puesta en operación del proyecto contratado.*

*Los pliegos contendrán criterios de valoración para incentivar el empleo de materiales, insumos, equipo y mano de obra de origen local o nacional.*

Se debe seguir el mismo procedimiento que para la Licitación, pero se debe realizar una convocatoria a nivel nacional e internacional.

*Art. 55.- Particularidades.- En esta modalidad todos los componentes del proyecto deben contratarse bajo la modalidad de contrato integral por precio fijo.*

*Los contratos integrales por precio fijo admiten la posibilidad de incluir en su objeto el mantenimiento de los componentes del proyecto, aspecto que deberá contemplarse en el contrato.*

*La terminación por mutuo acuerdo de estos contratos procederá exclusivamente por causas de fuerza mayor o caso fortuito aducidas por el contratista y aceptadas por la Entidad Contratante; o señaladas por esta última. No se admitirán como causales de terminación por mutuo acuerdo circunstancias imprevistas, técnicas o económicas.*

*La Entidad Contratante declarará la terminación unilateral y anticipada de estos contratos en caso de incumplimiento del contratista; o cuando ante circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito señaladas por la Entidad Contratante, el contratista no aceptare la terminación de mutuo acuerdo.*

*Art. 56.- Supervisión.- Este tipo de contratos estarán sujetos a la supervisión de la Entidad Contratante, que podrá ser realizada por sí misma o por terceros.*

*La supervisión vigilará que el contratista se rija a las especificaciones técnicas requeridas y a las obligaciones en cuanto a calidad y origen de los componentes de la obra, establecidos en el contrato.*

El Reglamento General no señala ninguna disposición sobre este procedimiento.

#### 2.4.5.2. Contratación en Situaciones de Emergencia

La Ley nos señala:

*Art.6...*

*31. Situaciones de Emergencia: Son aquellas generadas por acontecimientos graves tales como accidentes, terremotos, inundaciones, sequías, grave conmoción interna, inminente agresión externa, guerra internacional, catástrofes naturales, y otras que provengan de fuerza mayor o caso fortuito, a nivel nacional, sectorial o institucional. Una situación de emergencia es concreta, inmediata, imprevista, probada y objetiva.*

*Art. 57.- Procedimiento.- Para atender las situaciones de emergencia definidas en el número 31 del artículo 6 de esta Ley, previamente a iniciarse el procedimiento, el Ministro de Estado o en general la máxima autoridad de la entidad deberá emitir resolución motivada que declare la emergencia, para justificar la contratación. Dicha resolución se publicará en el Portal COMPRASPÚBLICAS.*

*La entidad podrá contratar de manera directa, y bajo responsabilidad de la máxima autoridad, las obras, bienes o servicios, incluidos los de consultoría, que se requieran de manera estricta para superar la situación de emergencia. Podrá, inclusive, contratar con empresas extranjeras sin requerir los requisitos previos de domiciliación ni de presentación de garantías; los cuales se cumplirán una vez suscrito el respectivo contrato.*

*En todos los casos, una vez superada la situación de emergencia, la máxima autoridad de la Entidad Contratante publicará en el Portal COMPRASPÚBLICAS un informe que detalle las contrataciones realizadas y el presupuesto empleado, con indicación de los resultados obtenidos.*

La RESOLUCIÓN INCOP No.045-2010<sup>41</sup>(en adelante Resolución 045) contiene Disposiciones para las Contrataciones en Situaciones de Emergencia. En su artículo 1 señala:

*Artículo 1.- La máxima autoridad de la Entidad Contratante o su delegado, podrá declarar la emergencia únicamente, para atender las situaciones definidas en el numeral 31 del*

---

<sup>41</sup>Publicada en el Registro Oficial No. 254 del 10 de Agosto de 2010.

*artículo 6 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública LOSNCP, observando el procedimiento que consta en el artículo 57 de la LOSNCP.*

*Se consideran situaciones de emergencia, exclusivamente las señales en el numeral 31 del artículo 6 de la LOSNCP, cuando se refieran a situaciones que provengan de fuerza mayor o caso fortuito, se detallará el motivo, que tendrá relación con la definición que consta en el artículo 30 de la Codificación del Código Civil. Se deberá considerar que los elementos que definen una situación emergente, y que deben resaltarse en la motivación de la correspondiente resolución, son la inmediatez e imprevisibilidad, debiendo ser concreta, objetiva y probada. Cualquier declaratoria de emergencia, y sus consecuentes contrataciones, que no se ajusten a lo indicado, se considerarán elusión de procedimientos precontractuales.*

La Ley señala que el Ministro de Estado o en general la máxima autoridad deberá emitir resolución motivada que declare la emergencia, la Resolución 045 señala que se debe resaltar en la motivación de la resolución los elementos que definen una situación emergente, estos son la inmediatez y la imprevisibilidad, debiendo ser concreta, objetiva y probada.

Tomando ciertas definiciones del Diccionario de la Lengua Española<sup>42</sup> define:

*Inmediatez: 1. Cualidad de inmediato.*

*Inmediato: 1. Continuo o muy cercano a algo o alguien. 2. Que suceda enseguida, sin tardanza.*

*Imprevisibilidad: 1. Cualidad de imprevisible.*

*Imprevisible: 1. Que no se puede prever.*

*Prever: 1. Ver con anticipación. 2. Conocer, conjeturar por algunas señales o indicios lo que ha de suceder. 3. Disponer o preparar medios contra futuras contingencias.*

*Concreto: 4. Preciso, determinado, sin vaguedad.*

---

<sup>42</sup> <http://www.rae.es/>

*Objetivo: 1. Pertenciente o relativo al objeto en sí mismo, con independencia de la propia manera de pensar o de sentir. 3. Que existe realmente, fuera del sujeto que la conoce.*

*Probar: 3. Justificar, manifestar y hacer patente la certeza de un hecho o la verdad de algo con razones, instrumentos o testigos.*

Considero necesario definir las ya que existen resoluciones de emergencia que no son fundamentadas conforme estos conceptos, pudiendo ser consideradas como elusión de los procedimientos precontractuales.

La Resolución 045 además señala que desde su vigencia<sup>43</sup>:

- Las entidades contratantes que declaren situaciones de emergencia deberán utilizar la herramienta “Publicaciones de Emergencia” del Portal.
- Se debe elevar al Portal la resolución motivada que declara la emergencia y fijar la fecha de inicio de la situación de emergencia.
- Se deberá elevar al Portal los contratos que se suscriban. Los contratos deben ser elaborados según los Pliegos modelo elaborados por el INCOP.
- Una vez superada la situación de emergencia se debe elevar al Portal un informe de la máxima autoridad que debe contener obligatoriamente lo señalado en el artículo 5:

- .....
- a) *Número y fecha de la resolución que declaró la emergencia;*
  - b) *Número de contratos efectuados para superar la emergencia;*
  - c) *Objeto de cada contrato efectuado;*
  - d) *Identificación del o los contratistas con su respectivo número de RUC;*

---

<sup>43</sup> Vigente desde su otorgamiento fecha 9 de julio de 2010.

- e) *Plazo de duración de la emergencia;*
- f) *Valor de cada contrato, incluyéndose reajustes, contratos complementarios o cualquier otra situación que permita cuantificar con exactitud el valor invertido en la emergencia;*
- g) *Resultados de la contratación con indicación de bienes adquiridos, servicios prestados, productos de consultoría u obras construidas, según sea el caso, con referencia al cumplimiento de sus respectivas obligaciones; y,*
- h) *Indicación clara de las situaciones de hecho que se lograron corregir o superar con los resultados de la contratación.*

- Los informes, contratos y resoluciones deben ser elevados al Portal tan pronto se hayan emitido, otorgado o suscrito, serán responsables la máxima autoridad, su delegado, y los usuarios autorizados del Portal.

#### 2.4.5.4. Adquisición de Bienes Inmuebles

La Ley nos señala:

*Art. 58.- Procedimiento.- Cuando la máxima autoridad de la institución pública haya resuelto adquirir un determinado bien inmueble, necesario para la satisfacción de las necesidades públicas, procederá a la declaratoria de utilidad pública o de interés social de acuerdo con la Ley.*

*Perfeccionada la declaratoria de utilidad pública o de interés social, se buscará un acuerdo directo entre las partes, por el lapso máximo de noventa (90) días.*

*Para este acuerdo, el precio se fijará, tanto para bienes ubicados en el sector urbano como en el sector rural, en función del avalúo realizado por la Dirección de Avalúos y Catastros de la Municipalidad en que se encuentren dichos bienes, que considerará los precios comerciales actualizados de la zona.*

*El precio que se convenga no podrá exceder del diez (10%) por ciento sobre dicho avalúo.*

*Se podrá impugnar el precio más no el acto administrativo, en vía administrativa.*

*El acuerdo y la correspondiente transferencia de dominio, se formalizarán en la respectiva escritura pública, que se inscribirá en el Registro de la Propiedad.*

*En el supuesto de que no sea posible un acuerdo directo se procederá al juicio de expropiación conforme al trámite previsto en el Código de Procedimiento Civil, sin perjuicio de recibir a cuenta del precio final que se disponga pagar el valor que preliminarmente ha propuesto la institución pública respectiva. El Juez en su resolución no está obligado a sujetarse al avalúo establecido por la Dirección de Avalúos y Catastros de la Municipalidad.*

*Para la transferencia de inmuebles adquiridos por declaratoria de utilidad pública, los dueños deberán tener cancelados todos los impuestos correspondientes a dicha propiedad, excepto el pago de la plusvalía y los que correspondan a la transferencia de dominio, que no se generarán en este tipo de adquisiciones. Si los tributos se mantuvieran impagos, del precio de venta, se los deducirá. La adquisición de bienes inmuebles en el extranjero por parte del Estado o entidades del sector público ecuatoriano se someterá al Reglamento Especial que para el efecto se dicte.*

*En el caso de las municipalidades el procedimiento expropiatorio se regulará por las disposiciones de su propia Ley.*

*Para la transferencia de dominio de bienes inmuebles entre entidades del sector público, siempre y cuando llegaren a un acuerdo sobre aquella, no se requerirá de declaratoria de utilidad pública o interés social ni, en el caso de donación, de insinuación judicial. Se la podrá realizar por compraventa, permuta, donación, compensación de cuentas, traslado de partidas presupuestarias o de activos. En caso de que no haya acuerdo la entidad pública que expropia procederá conforme esta Ley. Para su trámite se estará a lo dispuesto en el Reglamento de esta Ley.*

El Reglamento General señala:

*Art. 61.- Transferencia de dominio entre entidades del sector público.- Para la transferencia de dominio de bienes inmuebles entre entidades del sector público que lleguen a un acuerdo para el efecto, se requerirá resolución motivada de las máximas autoridades.*

*Se aplicará lo referente al régimen de traspaso de activos.*

*Art. 62.- Declaratoria de utilidad pública.- Salvo disposición legal en contrario, la declaratoria de utilidad pública o de interés social sobre bienes de propiedad privada será resuelta por la máxima autoridad de la entidad pública, con facultad legal para hacerlo, mediante acto motivado en el que constará en forma obligatoria la individualización del bien o bienes requeridos y los fines a los que se destinará. Se acompañará a la declaratoria el correspondiente certificado del registrador de la propiedad.*

*Las personas jurídicas de derecho privado sujetas a la Ley y a este Reglamento General como entes contratantes podrán negociar directamente la adquisición de inmuebles dentro de los parámetros establecidos en la ley. Si se requiriera una expropiación, deberán solicitarla a la autoridad pública del ramo correspondiente al que pertenezcan.*

*La resolución será inscrita en el Registro de la Propiedad del cantón en el que se encuentre ubicado el bien y se notificará al propietario. La inscripción de la declaratoria traerá como consecuencia que el registrador de la propiedad se abstenga de inscribir cualquier acto traslativo de dominio o gravamen, salvo el que sea a favor de la entidad que declare la utilidad pública.*

*Art. 63.- Avalúo.- La entidad contratante, una vez inscrita y notificada la declaratoria de utilidad pública, solicitará a la Dirección de Avalúos y Catastros del Municipio en el que se encuentre ubicado el inmueble, el avalúo del mismo, a efectos de determinar el valor a pagar y que servirá de base para buscar un acuerdo en los términos previstos en la ley.*

*En las municipalidades que no se cuente con la Dirección de Avalúos y Catastros, o a petición de esa entidad, el avalúo lo podrá efectuar la Dirección Nacional de Avalúos y Catastros, para el efecto se podrá suscribir un convenio de cooperación interinstitucional. Asimismo, la Dirección Nacional de Avalúos y Catastros realizará el avalúo si es que*

*habiendo sido requerido el Municipio no efectuare y entregare el avalúo en el plazo de treinta días de presentada la petición.*

i. Arrendamiento de Bienes Inmuebles

La Ley señala:

*Art. 59.- Régimen.- Los contratos de arrendamiento tanto para el caso en que el Estado o una institución pública tengan la calidad de arrendadora como arrendataria se sujetará a las normas previstas en el Reglamento de esta Ley.*

El Reglamento General realiza la diferencia entre entidad contratante como arrendataria y como arrendadora, dispone:

Como arrendataria:

*Art. 64.- Procedimiento.- Para el arrendamiento de bienes inmuebles, las entidades contratantes publicarán en el Portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec) los pliegos en los que constarán las condiciones mínimas del inmueble requerido, con la referencia al sector y lugar de ubicación del mismo.*

*Para la suscripción del contrato, el adjudicatario no requiere estar inscrito y habilitado en el RUP.*

*El INCOP determinará el procedimiento y los requisitos que se deberán cumplir en estas contrataciones.*

Como arrendadora:

*Art. 65.- Procedimiento.- Las entidades previstas en el artículo 1 de la Ley podrá dar en arrendamiento bienes inmuebles de su propiedad, para lo cual, publicará en el Portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec) los pliegos en los que se establecerá las condiciones en las*

*que se dará el arrendamiento, con la indicación de la ubicación y características del bien. En los pliegos se preverá la posibilidad de que el interesado realice un reconocimiento previo del bien ofrecido en arrendamiento.*

*Para la suscripción del contrato, el adjudicatario no requiere estar inscrito y habilitado en el RUP.*

*El INCOP determinará el procedimiento y los requisitos que se deberán cumplir en estas contrataciones.*

Además, el Reglamento General señala como normas supletorias lo dispuesto en la Ley de Inquilinato y del Código Civil.

LA RESOLUCIÓN INCOP No. 013-09<sup>44</sup> (en adelante Resolución 013) aún vigente, contiene disposiciones temporales que regulan el arrendamiento de bienes inmuebles. De igual forma se diferencia el procedimiento cuando la Entidad Contratante es arrendataria o arrendadora.

Para el caso de entidad contratante arrendataria señala principalmente:

- Los pliegos deben ser publicados en el Portal y deben constar los requerimientos mínimos, incluyendo sector y lugar de ubicación del inmueble.
- Por una sola vez se debe realizar una convocatoria por la prensa, además de mandar invitaciones directas.
- Se adjudica a la mejor oferta tomando en cuenta cumplimiento de requerimientos y valor del canon de arrendamiento.
- El adjudicatario no tiene que estar inscrito ni habilitado en el RUP.
- El valor del canon de arrendamiento se determinará en base de los valores del mercado vigentes.
- No existe un plazo máximo o mínimo para el contrato de arrendamiento, se lo celebrará por el plazo necesario, y podrá ser renovado.

---

<sup>44</sup> Publicada en el Registro Oficial No. 557 del 26 de marzo de 2009.

Para el caso de entidad contratante arrendadora señala principalmente:

- Los pliegos deben ser publicados en el Portal donde se establecerán las características y condiciones de los bienes a dar en arrendamiento. Se debe establecer un período para reconocimiento de los inmuebles.
- Adicionalmente se puede realizar una publicación por la prensa, además de enviar invitaciones directas.
- Se adjudicará a la oferta más conveniente; la oferta que cumpliendo con las condiciones de los pliegos que ofrezca el mayor precio y al menos dos años de vigencia del contrato.
- El adjudicatario no requiere estar inscrito y habilitado en el RUP.

Respecto del arrendamiento de mercados, camales, casteas, cabinas, entre otros, siempre que no correspondan a una modalidad administrativa de autorización, licencia o concesión de uso público, se arrendaran conforme estas disposiciones, sin necesidad de una publicación en el Portal.

Sobre de arrendamiento de hoteles, salones para recepción o eventos, restaurantes, entre otros de propiedad de las entidades contratantes, cuyas características de uso no sean a largo plazo, no se tomará en cuenta esta normativa, si no los usos y costumbres de la actividad.

Y señala como normativa supletoria lo dispuesto en la Ley de Inquilinato y el Código Civil.

## **2.5. Aplicación de los Diferentes Procedimientos por parte de Hidroequinoccio**

Desde la creación de Hidro Equinoccio HEQ S.A. y posteriormente de HidroEquinoccio EP.(la cual subroga en derechos y obligaciones a la anterior) (en adelante Hidroequinoccio)

la empresa se ha enmarcado en lo dispuesto en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, su Reglamento General y las diferentes Resoluciones emitidas por el INCOP, conforme estas han sido publicadas.

Los procedimientos que se llevaron a cabo desde agosto de 2008 hasta el 12 de mayo de 2009, se los realizó conforme lo dispuesto en el anterior Reglamento General.

A saber hasta el momento se han realizado contrataciones de diversas características bajo las diferentes modalidades señaladas en la Ley, de las cuales las más relevantes para nuestro análisis las realizadas mediante Concurso Público.

Procedo a señalar las características de los procesos más significativos realizados por Hidroequinoccio.

#### ***2.5.1. Contratación de Consultoría mediante Concurso Público***

El 21 de mayo de 2008 se firmo el Convenio de Cooperación entre el Consejo Nacional de Electrificación (CONELEC) y el Gobierno de la Provincia de Pichincha, mismo que contó con la firma, en calidad de Testigo de Honor, del señor Presidente de la República, mediante el cual las dos instituciones comprometen sus esfuerzos a la realización y/o actualización de estudios de los proyectos hidroeléctricos que se han identificado en la subcuenca del río Guayllabamba, en particular aquellos que tienen estudios a nivel de factibilidad como son: Chespi, Villadora y Chontal, así como los restantes que están en fase de prefactibilidad e inventario.

Tras la firma del mencionado convenio el Consejo Provincial de Pichincha constituye Hidroequinoccio con el objetivo de llevar a cabo el Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba.

El Catalogo de Proyectos Hidroeléctricos del CONELEC<sup>45</sup> y el Catalogo de Proyectos Hidroeléctricos del H. Consejo Provincial de Pichincha se encuentran descritos los proyectos hidroeléctricos de la cuenca del Río Guayllabamba:

1. San Pedro;
2. Calderón;
3. Cubí;
4. Chespi;
5. Palma Real;
6. Villadora;
7. Chontal;
8. Chirapí;
9. Manduriacu;
10. Tortugo; y,
11. Llurimaguas.

Los cuales se encontraban en diferentes estados entre catalogados, prefactibilidad y factibilidad. Cabe señalar que los últimos estudios de prefactibilidad y factibilidad fueron realizados al inicio de los años 80.

#### 2.5.1.1. Características de los Concursos Públicos de Consultoría de los proyectos Chespi, Villadora y Chontal

Mediante solicitud realizada por CONECEL y el H. Consejo Provincial de Pichincha, y previó el trámite correspondiente, la Secretaria Nacional de Planificación (SENPLADES) mediante Oficio No. SENPLADES-SIP-dap-2008-164 con fecha 15 de agosto de 2008, califica como prioritaria la actualización y complementación de estudios de factibilidad y diseño definitivo de los proyectos hidroeléctricos Chespi, Villadora y Chontal.

---

<sup>45</sup> <http://www.conelec.gob.ec/inv100ymas.htm>

Por lo que luego de recibidas las transferencias necesarias por parte del Ministerio de Finanzas, el Directorio de Hidroequinoccio autorizó el lanzamiento de los Concursos Públicos de Contratación de Consultoría para la realización de la:

- *ACTUALIZACIÓN Y COMPLEMENTACIÓN DE LOS ESTUDIOS DE FACTIBILIDAD Y DISEÑOS DEFINITIVOS DEL PROYECTO HIDROELÉCTRICO CHESPÍ. – Código HEQ-001-CHESPÍ-2008.*
- *ACTUALIZACIÓN Y COMPLEMENTACIÓN DE LOS ESTUDIOS DE FACTIBILIDAD Y DISEÑOS DEFINITIVOS DE LOS PROYECTOS HIDROELÉCTRICOS VILLADORA Y CHONTAL. – Código HEQ-002-VCH-2008.*

De acuerdo al análisis realizado por la Gerencia Técnica de Hidroequinoccio y a la información contenida en los estudios de factibilidad realizados en los años 80; se procedió a elaborar los términos de referencia necesarios para realizar proceso de actualización, complementación y diseño definitivo de los proyectos Chespí, Villadora y Chontal.

Luego de la elaboración de los pliegos de contratación para dichos procedimientos contractuales el Directorio de Hidroequinoccio procedió a autorizar el lanzamiento de los mismos; la Máxima Autoridad aprobó dichos Pliegos y procedió a conformar la Comisión Técnica encargada de cada uno de los procesos.

Durante la época en la que se llevaron a cabo estos concursos públicos, se encontraba vigente el anterior Reglamento a la LOSNCP, por lo que el procedimiento se rige a lo dispuesto por la Ley, dicho Reglamento derogado y las Resoluciones del INCOP.

La Comisión Técnica fue conformada como disponía la normativa, a) preside la máxima autoridad o su delegado, b) un profesional de derecho de la entidad contratante y c) un profesional responsable que esté relacionado con el objeto de la consultoría.

Por la magnitud y complejidad de los estudios necesarios se solicitó al INCOP la autorización para realizar la convocatoria nacional de rigor conjuntamente con una invitación internacional de forma simultánea. El INCOP acogiendo a la Disposición Transitoria Sexta de la LOSNCP concedió dichas autorizaciones.

Para el proceso HEQ-001-CHESPI-2008 se presentaron ofertas por parte de una empresa nacional y tres consorcios nacionales-extranjeros.

Para el proceso HEQ-002-VCH-2008 se presentó una sola oferta por parte de un Consorcio nacional-extranjero.

El Reglamento derogado no señalaba términos máximos ni mínimos para la presentación de las ofertas, por lo que se fijó a criterio de Hidroequinoccio, concediéndose luego una prórroga de dicho término concedido.

Tampoco se determina un término máximo o mínimo para realizar la evaluación y calificación, sea esta técnica o económica; ni existe un término máximo para realizar la negociación.

En el caso del proceso HEQ-001-CHESPI-2008, luego de realizada la fase de evaluación y calificación se obtuvo el orden de prelación para la negociación. Se obtuvo un resultado positivo en la negociación con el oferente ubicado en primer lugar, por lo que la máxima autoridad procedió a realizar la adjudicación del contrato.

En el proceso HEQ-002-VCH-2008, conforme lo dispone la Ley, se procedió a evaluar y calificar la única oferta presentada, la cual cumplió con todos los requerimientos solicitados en los Pliegos, por lo que se procedió a realizar la negociación correspondiente. Se obtuvo un resultado favorable en la negociación, por lo que la máxima autoridad procedió a realizar la adjudicación del contrato.

### 2.5.1.2. Características de los Concursos Públicos de Consultoría de los proyectos Chirapí, Manduriacu, Tortugo y Llurimaguas

Mediante solicitud realizada por Hidroequinoccio, y previó el trámite correspondiente, la Secretaria Nacional de Planificación (SENPLADES) mediante Oficio No. SENPLADES-SIP-dap-2009-62 con fecha 17 de marzo de 2009, califica como prioritaria la elaboración de los estudios de factibilidad y diseño definitivo de los proyectos Hidroeléctricos Llurimaguas, Tortugo, Chirapí, Palma Real, Cubí, Calderón y San Pedro, que forman parte del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba; y emite dictamen favorable a la modificación presupuestaria correspondiente.

Por lo que luego de recibidas las transferencias necesarias por parte del Ministerio de Electricidad y Energía Renovable, el Directorio de Hidroequinoccio autorizó el lanzamiento de los Concursos Públicos de Contratación de Consultoría para la realización de los:

- *ESTUDIOS DE PREFACTIBILIDAD Y FACTIBILIDAD DE LOS PROYECTOS HIDROELÉCTRICOS CHIRAPÍ Y MANDURIACU. - Código HEQ-017-CHM-2009.*
- *ESTUDIOS DE PREFACTIBILIDAD Y FACTIBILIDAD DE LOS PROYECTOS HIDROELECTRICOS TORTUGO Y LLURIMAGUAS.- Código HEQ-018-TOLL-2009.*

De acuerdo al análisis realizado por la Gerencia Técnica de Hidroequinoccio y a la información contenida en varios documentos de los estudios realizados en los años 80; se procedió a elaborar los términos de referencia necesarios para realizar los estudios de prefactibilidad y factibilidad de los proyectos señalados.

Luego de la elaboración de los pliegos de contratación para dichos procedimientos contractuales el Directorio de Hidroequinoccio procedió a autorizar el lanzamiento de los

mismos; la Máxima Autoridad aprobó dichos Pliegos y procedió a conformar la Comisión Técnica encargada de cada uno de los procesos.

Con fecha 6 de junio de 2009 dichos procedimientos fueron elevados al Portal, sometiéndose a lo dispuesto en la Ley, el nuevo Reglamento General vigente, la Resolución INCOP No. 021-09 y los Pliegos del proceso.

Estos procedimientos se someten al procedimiento señalado en el presente capítulo respecto del Concurso Público de Consultoría.

La Máxima Autoridad y las Comisiones Técnicas procedieron en diferentes ocasiones a solicitar autorizaciones del INCOP para:

- Por la magnitud y complejidad de los estudios necesarios se solicitó la autorización para realizar la convocatoria nacional de rigor conjuntamente con una invitación internacional de forma simultánea.
- Por la magnitud de las ofertas a ser elaboradas y posteriormente revisadas se solicitó se autorice la ampliación, a más de los términos concedidos por Ley, en 15 días término adicionales para recepción de ofertas, de 20 días término adicionales para la calificación y de 14 días término adicionales para la negociación.

El INCOP acogiendo a la Disposición Transitoria Sexta de la LOSNCP concedió dichas autorizaciones.

Se realizó todo el procedimiento conforme se señala en la normativa vigente tomando en cuenta las autorizaciones otorgadas por el INCOP.

Para el proceso HEQ-017-CHM-2009 se presentaron seis ofertas de Consorcios nacional-extranjero. Durante la apertura del sobre 1, una de las ofertas presentó errores de fondo por lo que fue rechazada.

Para el proceso HEQ-018-TOLL-2009 se presentaron cinco ofertas de Consorcios nacional-extranjero. Durante la apertura del sobre 1, una de las ofertas presentó errores de fondo por lo que fue rechazada.

Con las ofertas habilitadas se procedió a realizar la evaluación y calificación técnica de cada uno de los procesos. Los resultados debidamente aprobados por la Comisión Técnica fueron elevados al Portal, para que este realice la calificación económica, obtenga los resultados finales y determine el orden de prelación para la negociación.

En el proceso HEQ-017-CHM-2009 se realizó la negociación con el oferente ubicado en el primer puesto del orden de prelación, de la cual se obtuvo un resultado positivo; por lo que con base en el informe presentado por la Comisión Técnica y el expediente del proceso la Máxima Autoridad del procedió a realizar la adjudicación del contrato.

En el proceso HEQ-018-TOLL-2009 se realizó la negociación con el oferente ubicado en el primer puesto del orden de prelación, de la cual se obtuvo un resultado negativo; se procedió a realizar la negociación con el oferente ubicado en el segundo lugar, de la cual se obtuvo un resultado positivo; por lo que con base en el informe presentado por la Comisión Técnica y el expediente del proceso la Máxima Autoridad del procedió a realizar la adjudicación del contrato.

#### 2.5.1.3. Sobre los proyectos Palma Real, San Pedro, Calderón y Cubí

Previó al lanzamiento por parte de Hidroequinoccio de los concursos públicos de consultoría para el desarrollo de los estudios de prefactibilidad y factibilidad de los proyectos hidroeléctricos Palma Real, San Pedro; Calderón y Cubí, el Instituto Nacional de Preinversión (INP) reclamó ante el Ministerio de Electricidad y SENPLADES la potestad de realizar los concursos, en base a su *competencia* para llevar a cabo los estudios de los diferentes proyectos en etapa de Preinversión.

Dicha competencia fue transferida al INP conjuntamente con los fondos correspondientes. Inicialmente se acordó entre el INP e Hidroequinoccio el realizar conjuntamente los Términos de Referencia y los Pliegos para los concursos, y así mantener la coherencia en el diseño de un sistema articulado de centrales hidroeléctricas, dicho acuerdo finalmente no fue respetado por parte del INP.

El INP procedió a solicitar al INCOP se confirme la capacidad nacional existente para la realización de los estudios de prefactibilidad y factibilidad de los mencionados proyectos, luego de lo cual obtuvieron la autorización para realizar un proceso a nivel internacional.

Elevaron al Portal dos procesos, uno para los estudios del proyecto hidroeléctrico Palma Real y otro para los proyectos hidroeléctricos San Pedro, Calderón y Cubí.

El proceso para los estudios de Palma Real fue cancelado por disposición del Ministerio de Electricidad y Energía Renovable; y el proceso de San Pedro, Calderón y Cubí fue declarado desierto.

- *Sobre el proyecto Palma Real*

El Consorcio contratista de los estudios de actualización, complementación y diseño definitivo del proyecto Hidroeléctrico Chespí presentó una variante de dicho proyecto en la cual se unifican los proyectos Chespí y Palma Real.

Dicha variante y documentación de soporte fue presentada ante el Ministro de Electricidad y Energía Renovable; él cual luego de su análisis dio visto bueno para la aprobación y desarrollo de estudios para la conceptualización del proyecto Hidroeléctrico Nuevo Chespí.

Por lo que el Ministerio de Electricidad y Energía Renovable dispuso al INP cancelar el procedimiento que llevaba a cabo para los estudios de prefactibilidad y factibilidad de Palma Real.

Hidroequinoccio a su vez solicitó se le haga la transferencia correspondiente de la partida correspondiente a los estudios del proyecto Palma Real.

- *Sobre los proyectos San Pedro, Calderón y Cubí*

Una vez declarado desierto el concurso público llevado a cabo por el INP, estos proyectos nuevamente pasaron a ser responsabilidad de Hidroequinoccio, pero los fondos correspondientes a dicha partida no han sido asignados.

La Gerencia Técnica de Hidroequinoccio a reconfigurado dichos proyectos conceptualizando un único proyecto que será el que sirva de embalse reserva y se contenga la mayor cantidad de sedimentos y basura que llevan las aguas del río Guayllabamba.

Hasta el momento no se ha realizado ningún procedimiento para realizar los estudios de este nuevo proyecto.

### ***2.5.2. Contratación de Consultoría mediante Lista Corta***

Una vez que SENPLADES calificó como prioritaria la actualización y complementación de estudios de factibilidad y diseño definitivo de los proyectos hidroeléctricos Chespí, Villadora y Chontal. La Gerencia Técnica y la Gerencia Ambiental de Hidroequinoccio de forma conjunta determinaron la necesidad de realizar los Estudios de Impacto Ambiental Preliminares de forma separa de los Estudios de Actualización, Complementación y Diseño Definitivo de los mencionados proyectos.

La elaboración de los Términos de Referencia fue responsabilidad de la Gerencia Ambiental, luego de lo cual se definió el presupuesto referencial de cada uno de los estudios y se elaboraron los Pliegos necesarios.

La Gerencia Ambiental además elaboró una lista de empresas consultoras las cuales podrían cumplir con los requerimientos técnicos necesarios para efectuar los estudios necesarios.

El Directorio de Hidroequinoccio autorizó el lanzamiento de los Concursos Públicos de Contratación de Consultoría mediante Lista Corta para la realización de:

- *ESTUDIO AMBIENTAL PRELIMINAR DEL PROYECTO HIDROELÉCTRICO CHESPÍ. - Código HEQ-003-CHESPÍ-2009.*
- *ESTUDIO AMBIENTAL PRELIMINAR DEL PROYECTO HIDROELÉCTRICO VILLADORA.- Código HEQ-004-VILLADO-2009.*
- *ESTUDIOS AMBIENTAL PRELIMINAR DEL PROYECTO HIDROELÉCTRICO CHONTAL.- Código HEQ-005- CHONTAL-2009.*

Para cada uno de los procesos se invitó a participar a tres empresas consultoras ambientales.

Durante la época en la que se llevaron a cabo estos concursos de lista corta, se encontraba vigente el anterior Reglamento a la LOSNCP, por lo que el procedimiento se rige a lo dispuesto por la Ley, dicho Reglamento derogado y las Resoluciones del INCOP.

Las Comisiones Técnicas fueron conformadas como disponía la normativa, a) preside la máxima autoridad o su delegado, b) un profesional de derecho de la entidad contratante y c) un profesional responsable que esté relacionado con el objeto de la consultoría.

El Reglamento derogado no señalaba términos máximos ni mínimos para la presentación de las ofertas, por lo que se fijó a criterio de Hidroequinoccio.

Tampoco se determina un término máximo o mínimo para realizar la evaluación y calificación, sea esta técnica o económica; ni existe un término máximo para realizar la negociación.

En el proceso HEQ-003-CHESPÍ-2009 se presentaron tres ofertas, de las cuales una no cumplió con los índices financieros solicitados por lo cual quedo inhabilitada. Se procedió a realizar la evaluación y calificación técnica y económica de las ofertas habilitadas, obteniéndose el orden de prelación para la negociación. El resultado de la negociación fue positivo con la consultora ubicada segunda en el orden de prelación, por lo que la máxima autoridad procedió a realizar la adjudicación del contrato.

En el proceso HEQ-004-VILLADO-2009 se presentaron tres ofertas todas habilitadas. Se procedió a realizar la evaluación y calificación técnica y económica de las mismas, obteniéndose el orden de prelación para la negociación. El resultado de la negociación fue positivo con la consultora ubicada tercera en el orden de prelación, por lo que la máxima autoridad procedió a realizar la adjudicación del contrato.

En el proceso HEQ-005-CHONTAL-2009 se presentaron tres ofertas, de las cuales una no cumplió con los índices financieros solicitados por lo cual quedo inhabilitada. Se procedió a realizar la evaluación y calificación técnica y económica de las ofertas habilitadas, obteniéndose el orden de prelación para la negociación. El resultado de la negociación fue positivo con la consultora ubicada en el primer orden de prelación, por lo que la máxima autoridad procedió a realizar la adjudicación del contrato.

Los estudios de impacto ambiental preliminar de los proyectos Chirapí, Manduriacu, Tortugo y Llurimaguas, por decisión de las Gerencias Ambiental y Técnica, fueron incluidos en los Estudios de Prefactibilidad y Factibilidad de los mismos.

También se realizó el proceso:

- *ESTUDIOS DEFINITIVOS DE INGENIERIA PARA LA CONSTRUCCIÓN DE LA VÍAS: LOMA CABUYAL - PRESA CHESPÍ Y SANTA SOFÍA (YUNGUILLA) - CASA DE MÁQUINAS CHESPÍ. - Código HEQ-020-ACHESP-2009.*

Una vez que el Consultor Vial contratado por Hidroequinoccio realizó los términos de referencia se procedió a la elaboración de los Pliegos conforme los pliegos tipo emitidos por el INCOP.

Luego de la elaboración de los pliegos de contratación para dichos procedimientos contractuales el Directorio de Hidroequinoccio procedió a autorizar el lanzamiento de los mismos; la Máxima Autoridad aprobó dichos Pliegos y procedió a conformar la Comisión Técnica encargada de cada uno de los procesos.

Este procedimientos fue elevado al Portal, sometándose a lo dispuesto en la Ley, el nuevo Reglamento General vigente, la Resolución INCOP No. 021-09 y los Pliegos del proceso.

Se invitaron a tres empresas Consultoras de las cuales dos presentaron ofertas y la tercera se excuso de participar. Se procedió a realizar la evaluación, calificación técnica y económica de las ofertas habilitadas, obteniéndose el orden de prelación para la negociación. El resultado de la negociación fue positivo con la consultora ubicada en el primer orden de prelación. Con base al Informe presentado por la Comisión Técnica la máxima autoridad procedió a realizar la adjudicación del contrato.

### ***2.5.3. Contratación de Consultoría mediante Contratación Directa***

Tal como señala la Ley para los procedimientos de contratación directa realizados por Hidroequinoccio se ha identificado un proveedor que cumpla con las requisitos técnicos para el cabal desarrollo de los objetivos de la contratación.

Entre los más significativos puedo señalar:

- *CONTRATACIÓN DE UN CONSULTOR VIAL QUE DIRIJA Y EJECUTE LOS REQUERIMIENTOS TÉCNICOS PARA LAS VÍAS DEL SISTEMA GUAYLLABAMBA. - Código HEQ-015-COVIAL-2009.*
- *ESTUDIO HIDROLÓGICO Y SEDIMENTOLÓGICO DEL SISTEMA HIDROELÉCTRICO INTEGRADO GUAYLLABAMBA. - Código HEQ-019-COAGUAA-2009.*
- *RECOPILACIÓN LA INFORMACIÓN CARTOGRÁFICA, PREVIO AL ESTUDIO DE PREFACTIBILIDAD, FACTIBILIDAD Y DISEÑO DEFINITIVO DE LOS 4 PROYECTOS HIDROELÉCTRICOS CHIRAPÍ, MANDURIACU, TORTUGO Y LLURIMAGUAS, PREVISTOS A SER REALIZADOS EN LA CUENCA BAJA DEL RÍO GUAYLLABAMBA. - Código HEQ-033-CARTO-2010.*
- *ESTUDIO FOTOGEOLOGÍCO Y GEOMORFOLÓGICO REGIONAL A NIVEL DE PREFACTIBILIDAD, DE LOS PROYECTOS HIDROELÉCTRICOS CHIRAPÍ, MANDURIACU, TORTUGO Y LLURIMAGUAS. - Código HEQ-034-GEOMOR-2010.*
- *CONSULTORÍA PARA ESTABLECER UNA RED GEODÉSICA EN EL ENTORNO DE LOS PROYECTOS DEL SISTEMA HIDROELÉCTRICO INTEGRADO GUAYLLABAMBA. - Código HEQ-042-REDGEO-2010.*
- *CONTRATACIÓN DE UN CONSULTOR PARA REALIZAR UN ANÁLISIS TÉCNICO DEL PUENTE DE CIELO VERDE. - Código HE-058-CPUENTE-2010.*

Todos estos procedimientos, y los no señalados, contaron con Pliegos debidamente aprobados por la Máxima Autoridad, quien además bajo su responsabilidad o de su delegado, los llevo a cabo. Procediendo a revisar y evaluar las ofertas recibidas, realizar la

sesión de negociación correspondiente y de ser el caso a adjudicar el contrato o declarar desierto el proceso.

#### ***2.5.4. Procesos de adquisición de bienes o servicios normalizados***

##### ***2.5.4.1. Subasta Inversa***

Como lo señala la Ley se ha aplicado el procedimiento de Subasta Inversa para la adquisición de bienes o servicios normalizados. Hidroequinoccio ha utilizado este procedimiento para la adquisición de computadoras de escritorio y portátiles, y además para el proceso:

- ***COMPRA DE EQUIPOS DE HIDROMETRÍA PARA HIDROEQUINOCCIO. – Código HEQ-027-EQHMa-2009.***

Este proceso fue realizado, como su nombre lo indica, para adquirir equipos de Hidrometría para su uso por parte de la Gerencia Técnica de Hidroequinoccio.

Una vez que la Gerencia Técnica determinó las características técnicas de los equipos a adquirir, se determinó además que existen varias marcas las cuales cumplen con las mismas funciones.

Una vez elaborados los Pliegos, la máxima autoridad procedió a aprobarlos, y de acuerdo al monto del contrato, procedió a nombrar una Comisión Técnica para que lleve adelante el proceso.

Se elevó al Portal el proceso, en el día y la hora señalada para la recepción de las ofertas técnicas, se presentó solo una empresa. La Comisión Técnica verificando que dicha oferta cumplía con los parámetros técnicos solicitados en los Pliegos procedió a habilitarla para presentar su oferta económica.

Siendo la única empresa participante y conforme lo señala el Reglamento General, se procedió a realizar una sesión de negociación donde se obtuvo una rebaja de más del 10% del valor inicial señalado, por lo que el resultado fue favorable. La Comisión Técnica procedió a realizar el informe final dirigido a la máxima autoridad que contenía la sugerencia de adjudicación.

La máxima autoridad procedió a realizar la adjudicación del contrato.

#### 2.5.4.2. Compra por Catálogo

Una vez que el INCOP habilitó el Catálogo Electrónico con las diferentes opciones para la compra de computadoras portátiles y de escritorio, se han realizados dos órdenes de compra para la adquisición de las mismas, ambas con resultados positivos y sin nada que resaltar.

### ***2.5.5. Adquisición de Bienes y Servicios No Normalizados***

#### 2.5.5.1. Menor Cuantía

Los procesos de Menor Cuantía fueron realizados conforme lo dispuesto en la Ley y Su Reglamento General, y en su momento con el Reglamento a la ley ya derogado.

Todos los procesos desde la aprobación de los Pliegos fueron llevados a cabo bajo la responsabilidad de la máxima autoridad y su delegado.

Fue seleccionado e invitado un proveedor inscrito y habilitado en e RUP para la prestación de dicho servicio o la venta de dichos productos, cumpliendo además con los parámetros de contratación preferente.

Entre los más significativos están:

- *ADQUISICIÓN DE UN SISTEMA DE COMUNICACIÓN POR RADIO PARA LOS SITIOS DE LOS PROYECTOS HIDROELÉCTRICOS DEL SISTEMA INTEGRADO GUAYLLABAMBA. – Código HEQ-028-RADIOIS-2009.*
- *COMPRA DE EQUIPOS DE CAMPO PARA HIDROEQUINOCCIO EP. Código HEQ-035-EQICAM-2010.*
- *ADQUISICIÓN DE MOBILIARIO PARA LA PLANTA BAJA DE HIDROEQUINOCCIO EP. Código HEQ-044-MUEBL3-2010.*
- *PRESTACIÓN DE SERVICIO DE TRANSPORTE. - Código HE-072A-STRANS-2011.*

#### 2.5.5.2. Cotización

Conforme lo señalado en la Ley y en el anterior Reglamento se llevó a cabo los procesos:

- *REHABILITACIÓN Y MEJORAMIENTO DEL SISTEMA DE AGUA POTABLE DE LA LOCALIDAD DE SAHUANGAL. – Código HEQ-011-SAHUA-2009.*
- *REHABILITACIÓN Y MEJORAMIENTO DEL SISTEMA DE ALCANTARILLADO DE LA LOCALIDAD DE SAHUANGAL (ETAPA 1). – Código HEQ-012-SAHUA-2009.*

Los Pliegos fueron aprobados por la máxima autoridad, quien a la vez designo a las diferentes Comisiones Técnicas para que lleven a cabo los procesos.

Los procedimientos contaron con 5 invitados cada uno, de los cuales todos presentaron ofertas y quedaron habilitados para el proceso de evaluación y calificación.

Una vez que se presentó el informe final de las Comisiones Técnicas, la máxima autoridad procedió a adjudicar los contratos.

Conforme lo señalado en la Ley y el Reglamento General vigente hasta el momento se ha realizado el proceso:

- *EQUIPAMIENTO DE MOBILIARIO Y DIVISIONES PARA LAS NUEVAS OFICINAS DE HEQ. – Código HEQ-022-MUEBLE-2009.*

Los Pliegos fueron aprobados por la máxima autoridad, quien a la vez designó la Comisión Técnica para que lleve a cabo el proceso.

El proceso contó con 5 invitados cada uno, de los cuales todos presentaron ofertas y quedaron habilitados para el proceso de evaluación y calificación.

Una vez que se presentó el informe final de las Comisiones Técnicas, la máxima autoridad procedió a adjudicar los contratos.

#### 2.5.5.3. Licitación

Hasta el momento no se ha llevado ningún proceso de Licitación por parte de Hidroequinoccio.

Esta es una de las opciones que puede ser escogida para realizar la contratación de la construcción de las diferentes centrales hidroeléctricas del Sistema Guayllabamba, revisaremos sus pros y contras más adelante.

## ***2.5.6. Procedimientos Especiales***

### **2.5.6.1. Contratación Integral por Precio Fijo**

Hasta el momento no se ha llevado ningún proceso de Contratación Integral por Precio Fijo por parte de Hidroequinoccio.

Esta es otra de las opciones que puede ser escogida para realizar la contratación de la construcción de las diferentes centrales hidroeléctricas del Sistema Guayllabamba, revisaremos sus pros y contras más adelante.

### **2.5.6.2. Contratación en Situaciones de Emergencia**

Hasta el momento no se ha llevado ningún proceso de Contratación en Situaciones de Emergencia por parte de Hidroequinoccio.

### **2.5.6.3. Adquisición de Bienes Inmuebles**

Hasta el momento no se ha llevado a cabo ningún procedimiento de Adquisición de Bienes Inmuebles por parte de Hidroequinoccio.

Se prevé que para la construcción de las centrales hidroeléctricas se debe aplicar este procedimiento, principalmente lo dispuesto respecto a la Declaratoria de Utilidad Pública, y así adquirir todos los terrenos necesarios.

### **2.5.6.4. Arrendamiento de Bienes Inmuebles**

Durante los meses iniciales de funcionamiento y estructurando el equipo de trabajo de Hidroequinoccio se identificó la necesidad de tomar en arrendamiento nuevas instalaciones para el funcionamiento de las oficinas.

Por lo que mediante lo dispuesto en la Ley y el Reglamento General, se identificaron las características del bien tomar en arrendamiento, se determinó el sector y se elaboraron los Pliegos correspondientes.

Una vez aprobados los Pliegos por la máxima autoridad, se elevó al portal los mismos, se realizó una publicación en el diario HOY y se enviaron varias invitaciones directas.

Se recibió una sola oferta que cumplía con las características requeridas, la cual luego de visitar las instalaciones y confirmar la planificación fue adjudicada el contrato.

Proceso:

- *ALQUILER DE OFICINAS PARA HIDROEQUINICCIÓN. – Código HEQ-006a-OFICIN-2009.*

## **2.6. Identificación de los problemas encontrados en la aplicación de los Procedimientos contenidos en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su Reglamento General**

La aplicación de lo dispuesto en la LOSNCP y su Reglamento General (derogado y actual) por parte de Hidroequinoccio ha sido llevado sin encontrarse con mayores problemas u obstáculos en los diferentes tipos de contratación antes descritos, salvo en los procedimientos Contratación de Consultoría mediante Concurso Público.

De acuerdo a la magnitud y características de los proyectos hidroeléctricos que desea llevar adelante Hidroequinoccio en los concursos de Consultoría mediante Concurso Públicos de determinaron los siguientes inconvenientes:

### **2.6.1. Convocatoria Nacional/Internacional**

De acuerdo a las características técnicas de los proyectos del Sistema Guayllabamba, determinados por la Gerencia Técnica de Hidroequinoccio, contenidas dentro de los Términos de Referencia que son parte de los Pliegos de Contratación de los procesos HEQ-001-CHESPI-2008, HEQ-002-VHC-2008, HEQ-017-CHM-2009 y HEQ-018-TOLL-2009, se determino la necesidad de que los Estudios de Actualización, Complementación y Diseño Definitivo de los proyectos Chespí, Villadora y Chontal y los Estudios de Prefactibilidad y Factibilidad de los proyectos Chirapí, Manduriacu, Tortugo y Llurimaguas sean realizados por Consorcios de empresas nacionales y extranjeras, posibilitando así la participación de expertos internacionales.

Conforme lo dispone el artículo 37 de la LOSNCP, en su parte pertinente, este deseo de Hidroequinoccio no era posible.

“ ...

*La participación de consultores extranjeros, en los procesos de contratación pública, sean estos personas naturales o jurídicas, se limitará a los servicios, campos, actividades o áreas en cuyos componentes parcial o totalmente no exista capacidad técnica o experiencia de la consultoría nacional, certificadas por el Instituto Nacional de Contratación Pública quien para el efecto de proporcionar esta certificación deberá solicitar mediante aviso público la presentación de expresiones de interés de proveedores de bienes y servicios nacionales. Si en un plazo de treinta (30) días de solicitada dicha expresión de interés no existen interesados nacionales, o los que manifiesten su interés no cumplen con la capacidad técnica o experiencia solicitada, entonces autorizará a la entidad el concurso de prestadores de servicios de consultoría extranjeros.*

... ”

La máxima autoridad de Hidroequinoccio realizó dos peticiones expresas al INCOP para que autorice la realización de una convocatoria nacional e internacional simultánea,

justificado en el nivel de complejidad de los proyectos del Sistema Guayllabamba. Una para los procesos HEQ-001-CHESPI-2008 y HEQ-002-VHC-2008 y otra para los procesos HEQ-017-CHM-2009 y HEQ-018-TOLL-2009.

Para la primera solicitud realizada a finales del año 2008, el INCOP se acoge a lo dispuesto en el artículo 8 de la Resolución INCOP No. 001-08 en correlación con lo establecido por la Disposición Transitoria Primera del Reglamento General de la LOSNCP, vigente en aquel entonces, y autoriza a Hidroequinoccio a realizar una convocatoria nacional y una invitación internacional de manera simultánea.

Para la segunda solicitud realizada a mediados del año 2009, el INCOP se acoge a lo establecido en la Disposición Transitoria Sexta de la LOSNCP, exonera a Hidroequinoccio del cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 37 de la LOSNCP y autoriza se realice una convocatoria nacional de rigor y una invitación internacional de manera simultánea.

### ***2.6.2. Término para Presentación de Ofertas***

Una vez que los procedimientos HEQ-001-CHESPI-2008 y HEQ-002-VCH-2008 estuvieron listos para ser elevados al Portal en diciembre de 2008, se fijó un plazo de 46 días plazo para la entrega de las ofertas.

Durante las primeras semanas de elevado el proceso al Portal la Comisión Técnica de cada proceso recibió múltiples solicitudes de que se conceda una prórroga para la presentación de las ofertas a causa de la magnitud de las mismas y el tiempo que se necesitaba para elaborarlas debidamente respaldadas.

La Comisión Técnica de cada proceso sesionó para analizar la posibilidad de conceder dicha prórroga, y se determinó la necesidad de consultar al INCOP sobre la opción de conceder prórrogas ya que ni la LOSNCP ni su Reglamento General mencionaban esta opción.

Se procedió a realizar dicha consulta, la cual tuvo una respuesta positiva, el INCOP se acoge a lo dispuesto en el artículo 8 de la Resolución INCOP No. 001-08 en correlación con lo establecido por la Disposición Transitoria Primera del Reglamento General de la LOSNCP, vigente en aquel entonces, y autoriza a Hidroequinoccio a conceder una prórroga para la presentación de las ofertas.

La Comisión Técnica de cada proceso resuelve conceder una prórroga de 16 días para la presentación de ofertas.

Para los procesos HEQ-017-CHM-2009 y HEQ-018-TOLL-2009 ya se encontraba vigente el nuevo Reglamento General de la LOSNCP el cual señala en su artículo 39 que señala un periodo para entrega de ofertas entre 15 a 30 días hábiles desde la publicación de los procesos. Una vez que los Pliegos estuvieron listos para ser elevados al Portal se concedió un término de 30 días.

Durante las primeras semanas de elevado el proceso al Portal la Comisión Técnica de cada proceso recibió múltiples solicitudes de que se conceda una prórroga para la presentación de las ofertas a causa de la magnitud de las mismas y el tiempo que se necesitaba para elaborarlas debidamente respaldadas.

La Comisión Técnica de cada proceso sesionó para analizar la posibilidad de conceder dicha prórroga, y se determinó la necesidad de consultar al INCOP sobre la opción de conceder prórrogas ya que ni la LOSNCP ni su Reglamento General mencionaban esta opción.

Se procedió a realizar dicha consulta, y el INCOP acogiendo a lo dispuesto en la Disposición Transitoria Sexta de la LOSNCP, autorizó ampliar el tiempo para recepción de ofertas en 15 días adicionales.

### ***2.6.3. Término para Evaluación de Ofertas***

Por las demostraciones de interés de diferentes Consorcios en presentar ofertas para los procesos HEQ-017-CHM-2009 Y HEQ-018-TOLL-2009 y por la extensión que iban a tener las mismas de acuerdo con los requerimientos contenidos en los Pliegos. La Comisión Técnica de cada uno de los procesos resolvió solicitar al INCOP se autorice la ampliación del término de 10 días que concede el artículo 39 del Reglamento General a la LOSNCP para la evaluación de las ofertas, en un término adicional de 20 días.

El INCOP acogiendo a lo dispuesto en la Disposición Transitoria Sexta de la LOSNCP, autorizó ampliar el tiempo para evaluación de ofertas en 20 días adicionales.

### ***2.6.4. Término para Negociación***

El artículo 40 del Reglamento General de la LOSNCP señala un término máximo de dos días para llegar a un acuerdo en las negociaciones que deben llevarse a cabo con el oferente ubicado en el primer lugar luego de realizada la evaluación total.

A causa de la experiencia obtenida en la negociación de los procesos HEQ-001-CHESPI-2008 y HEQ-002-VCH-2008, donde las mismas duraron no menos de 10 días a causa de todos los parámetros técnicos, económicos y legales que debían ser analizados, la Comisión Técnica de los procesos HEQ-017-CHM-2009 y HEQ-018-TOLL-2009 resolvieron solicitar al INCOP se autorice el ampliar el término concedido de 2 días en 14 días adicionales.

El INCOP acogiendo a lo dispuesto en la Disposición Transitoria Sexta de la LOSNCP, autorizó ampliar el tiempo para negociación en 14 días adicionales.

## **2.7. Definición de los Procedimientos que deben ser adecuados a las necesidades de Hidroequinoccio y las Justificaciones para realizarlo**

La Disposición Transitoria Sexta de la LOSNCP únicamente era aplicable durante el primer año de vigencia de la misma, y habiendo sido publicada el 4 de Agosto del 2008 en el Registro Oficial No. 395, debemos acogernos a lo dispuesto en el segundo inciso de la misma: *“A partir del segundo año de vigencia ningún procedimiento estará exento del cumplimiento de las normas de la presente Ley y su Reglamento.”*

Una vez que Hidroequinoccio se disponía a lanzar los procesos de Consultoría mediante Concurso Público para la realización de los Estudios de Prefactibilidad y Factibilidad de los proyectos San Pedro, Calderón y Cubí, ya el periodo de aplicación de la Transitoria Sexta de la LOSNCP estaba por fenecer. Y a causa de la disputa que inició el Instituto Nacional de Preinversión (INP), sobre quién debía llevar a cabo dicho concurso, se cumplió el primer año de vigencia de la Ley.

A causa de esta pugna la planificación de Hidroequinoccio se vio afectada. Finalmente el INP fue quién quedó a cargo de dicho concurso, y sumado a los retrasos causados, dicha institución debió llevar a cabo el procedimiento determinado en el artículo 37 de la LOSNCP y el artículo 33 del Reglamento General.

Una vez que el INP obtuvo la autorización por parte del INCOP para realizar una convocatoria a nivel internacional, elevó dicho proceso al Portal, el cual finalmente fue declarado desierto argumentando incumplimientos técnicos. El Ministerio de Electricidad y Energía Renovable determinó que los proyectos San Pedro, Calderón y Cubí pasen nuevamente bajo responsabilidad de Hidroequinoccio, lamentablemente los fondos correspondientes nunca fueron restituidos.

Todo por lo cual Hidroequinoccio conforme su planificación técnica aún debe realizar los Estudios de Prefactibilidad y Factibilidad de los tres proyectos mencionados o re conceptualizar los mismos con el fin de realizar los Estudios de Prefactibilidad y

Factibilidad de una represa que sirva como protección, reguladora y reserva de todo el Sistema Integrado Guayllabamba.

Con el fin de llevar a cabo estos estudios y a causa de las peculiares características y la magnitud de de los mismos, el procedimiento de Contratación de Consultoría mediante Concurso Público debe ser adecuado a las necesidades específicas de Hidroequinoccio para así procurar los mejores resultados precautelando el cumplimiento técnico de los diferentes parámetros necesarios.

Se deberá tomar en cuenta la necesidad de realizar una Convocatoria Internacional, y los términos que se deben conceder para presentación de oferta, evaluación de las mismas y posterior negociación que debe ser llevada a cabo.

El resto de procedimientos determinados en la LOSNCP y su Reglamento General, no han causado mayor inconveniente para los intereses de Hidroequinoccio y el bien del país.

Sobre los procedimientos para la Construcción de las Centrales Hidroeléctricas del Sistema Guayllabamba me pronunciaré más adelante en profundidad.

### **3. HIDROEQUINOCCIO Y EL RÉGIMEN ESPECIAL DISPUESTO EN LA LEY ORGÁNICA DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA Y SU REGLAMENTO GENERAL**

#### **3.1. El Régimen Especial y sus Procedimientos de Aplicación**

La LOSNCP en su artículo 2 señala:

*Art. 2.- Régimen especial.- Se someterán a la normativa específica que para el efecto dicte el Presidente de la República en el Reglamento General a esta Ley, bajo criterios de selectividad, los procedimientos precontractuales de las siguientes contrataciones:*

- 1. Las de adquisición de fármacos que celebren las entidades que presten servicios de salud, incluido el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social;*
- 2. Las calificadas por el Presidente de la República como necesarias para la seguridad interna y externa del Estado, y cuya ejecución esté a cargo de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional;*
- 3. Aquellas cuyo objeto sea la ejecución de actividades de comunicación social destinadas a la información de las acciones del Gobierno Nacional o de las Entidades Contratantes;*
- 4. Las que tengan por objeto la prestación de servicios de asesoría y patrocinio en materia jurídica requeridas por el Gobierno Nacional o las Entidades Contratantes;*
- 5. Aquellas cuyo objeto sea la ejecución de una obra artística literaria o científica;*
- 6. Las de adquisición de repuestos o accesorios que se requieran para el mantenimiento de equipos y maquinarias a cargo de las Entidades Contratantes, siempre que los mismos no se encuentren incluidos en el Catálogo Electrónico del Portal de COMPRASPÚBLICAS;*

*7. Los de transporte de correo internacional y los de transporte interno de correo, que se regirán por los convenios internacionales, o las disposiciones legales y reglamentarias dictadas para el efecto, según corresponda;*

*8. Los que celebren el Estado con entidades del sector público, éstas entre sí, o aquellas con empresas públicas o empresas cuyo capital suscrito pertenezca, por lo menos en el cincuenta (50%) por ciento a entidades de derecho público o sus subsidiarias; y las empresas entre sí.*

*También los contratos que celebren las entidades del sector público o empresas públicas o empresas cuyo capital suscrito pertenezca por lo menos en cincuenta (50%) por ciento a entidades de derecho público, o sus subsidiarias, con empresas en las que los Estados de la Comunidad Internacional participen en por lo menos el cincuenta (50%) por ciento, o sus subsidiarias.*

*El régimen especial previsto en este numeral para las empresas públicas o empresas cuyo capital suscrito pertenezca, por lo menos en cincuenta (50%) por ciento a entidades de derecho público o sus subsidiarias se aplicará únicamente para el giro específico del negocio; en cuanto al giro común se aplicará el régimen común previsto en esta Ley.*

*La determinación de giro específico y común le corresponderá al Director Ejecutivo del Instituto Nacional de Contratación Pública; y,<sup>46</sup>*

*9. Los que celebran las instituciones del sistema financiero y de seguros en las que el Estado o sus instituciones son accionistas únicos o mayoritarios; y, los que celebren las subsidiarias de derecho privado de las empresas estatales o públicas o de las sociedades mercantiles de derecho privado en las que el Estado o sus instituciones tengan participación accionaria o de capital superior al cincuenta (50%) por ciento, exclusivamente para actividades específicas en sectores estratégicos definidos por el Ministerio del Ramo.*

---

<sup>46</sup> El texto del numeral 8 del artículo 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, LOSNCP, fue sustituido por la Disposición Final Segunda, numeral 1.7.1, de la Ley s/n publicada en el Suplemento del Registro Oficial No.48, de 16 de octubre de 2009.

La Ordenanza de HIDROEQUINOCCIO EP respecto al Objeto y Ámbito dispone:

*Artículo 2. Objeto y Ámbito.- La Empresa tiene por objeto la prestación del servicio público de suministro de electricidad, en su componente de generación, de competencia delegada a la empresa; para lo cual puede aprovechar sustentablemente los recursos naturales y bienes públicos necesarios, dedicándose principalmente al diseño, construcción, instalación, operación, administración y mantenimiento de centrales de generación hidroeléctrica.*

*El ámbito de acción de la Empresa lo constituyen los proyectos de la sub – cuenca del río Guayllabamba, desde su nacimiento hasta la desembocadura con el río Blanco y los que se le concesionen o deleguen, para el cumplimiento de los siguientes objetivos:*

*a) La gestión del sector estratégico de generación de electricidad que se le concesione o delegue; b) El fomento del desarrollo integral, sustentable, descentralizado y desconcentrado del Estado, contribuyendo a la satisfacción de las necesidades básicas de los habitantes de la Provincia y del País, a la utilización racional de los recursos naturales, y a la reactivación y desarrollo del aparato productivo mediante la seguridad de la oferta energética; y, c) El cumplimiento de los objetivos de la Ley Orgánica de Empresas Públicas en lo que corresponda.*

Por lo que, según el objeto de Hidroequinoccio, los posibles numerales aplicables para acogerse al Régimen Especial son el 8 y el 9 del artículo señalado.

### **3.1.1. Giro Específico del Negocio**

El RGLOSNCPE en el Capítulo VII Sección XII respecto del Régimen Especial para Empresas Mercantiles del Estado y Subsidiarias señala:

*Art. 103.- Procedencia.- Se sujetarán a las disposiciones contenidas en el artículo siguiente, las contrataciones relacionadas con el giro específico de sus negocios, que celebren:*

1. Las empresas cuyo capital suscrito pertenezca, por lo menos en el cincuenta (50%) por ciento a entidades de derecho público, de conformidad con el párrafo final del artículo 1 y el numeral 8 del artículo 2 de la Ley; y,

2. Las subsidiarias definidas como tales en el numeral 11 del artículo 6 de la Ley y conforme lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 2 de la Ley.

**Art. 104.- Giro específico del negocio.-** Las contrataciones a cargo de las empresas referidas en el artículo anterior, relacionadas con el giro específico de sus negocios, que estén reguladas por las leyes específicas que rigen sus actividades o por prácticas comerciales o modelos de negocios de aplicación internacional, y los contratos de orden societario, no estarán sujetas a las normas contenidas en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y en este Reglamento General.

Para el efecto, la máxima autoridad de las empresas o sus delegados, emitirán una resolución motivada en la que se determine taxativamente las contrataciones y el régimen legal aplicable, que será publicada en el Portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec), dentro de los quince (15) del mes de enero de cada año.

Esta disposición no podrá ser utilizada como mecanismo de elusión de los procedimientos de contratación previstos en el Título III de la Ley. Si a juicio del INCOP se presumiera que alguna de las empresas hubiese incurrido en la práctica antes señalada, notificará a la Contraloría General del Estado, de conformidad con lo previsto en el artículo 15 de la Ley.

**Art. 105.- Actividades diferentes al giro específico del negocio.-** Las contrataciones de bienes, obras y servicios, incluidos los de consultoría, a cargo de las empresas antes referidas, diferentes a las señaladas en el artículo precedente, se deberán llevar a cabo siguiendo los procedimientos generales o especiales contemplados en la Ley y en este Reglamento General.

### **3.1.2. Sectores Estratégicos**

El RGLOSNCNP en el Capítulo VII Sección XIII respecto del Régimen Especial para los Sectores Estratégicos señala:

**Art. 106.- Procedimiento.-** Las contrataciones de bienes, obras y servicios incluidos los de consultoría, requeridas para las actividades dentro de los Sectores Estratégicos, podrán llevarse a cabo siguiendo el siguiente procedimiento:

1. La máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado emitirá una resolución fundamentada, demostrando la existencia de la necesidad específica que le faculta acogerse al Régimen Especial y solicitará la calificación por parte del Presidente de la República;

2. El Presidente de la República, de acoger la solicitud planteada por la máxima autoridad de la entidad contratante, dictará la reglamentación específica que regirá el procedimiento a seguir en cada caso.

El INCOP, además, expide la RESOLUCIÓN INCOP No. 027-09<sup>47</sup> (en adelante Resolución 027) de Normas Complementarias para el Régimen Especial.

La misma que señala principalmente que:

- Toda resolución que declare procedimientos de contratación bajo régimen especial debe publicarse en el Portal en un término máximo de 5 días desde su expedición.
- De no haberse realizado el procedimiento mediante el Portal, la máxima autoridad, una vez realizada la contratación debe publicar la información relevante en el mismo.
- Las contrataciones bajo este régimen deben constar como tales en el PAC, caso contrario debe modificarse el mismo.

---

<sup>47</sup> Publicada en el Registro Oficial No. 630 del 9 de Julio de 2009.

- Los procesos respecto del giro del negocio serán de acuerdo al objeto social de la entidad contratante que conste en la ley de creación, instrumento constitutivo, normativa sectorial o regulatoria o estatuto social, según el caso.
- Los contratos de orden societario no se someten a la LOSNCP, por lo que no forman parte del PAC ni deben publicarse en el Portal.

## **3.2. Acceso de Hidroequinoccio al Régimen Especial**

### ***3.2.1. Régimen Especial mediante la Justificación de Procedimientos de Contratación del Giro del Negocio***

Si bien las disposiciones contenidas en el numeral 8 señala que el Régimen Especial solo se aplicaría para las contrataciones que celebren las empresas públicas, sus filiales, o que pertenezcan al Estado en por lo menos un 50%, entre sí o con empresas en que los estados de la Comunidad internacional participen en por lo menos un 50% o sus subsidiarías.

El Reglamento General determina la forma de aplicación del Régimen Especial para cada caso mencionado en dicho artículo.

En el caso de Hidroequinoccio se podría aplicar lo dispuesto en el Reglamento General Capítulo VII Sección XII respecto del Régimen Especial para Empresas Mercantiles del Estado y Subsidiarias, artículos 103, 104 y 105 ya antes señalados.

El artículo 103 señala que se pueden sujetar al Régimen Especial las contrataciones relacionadas con el giro específico de sus negocios:

...

1. *Las empresas cuyo capital pertenezca por lo menos en un 50% a entidades de derecho público, de conformidad con el párrafo final del artículo 1 y el numeral 8 del artículo 2 de la Ley; ...*

Siendo Hidroequinoccio una Empresa Pública constituida por el H. Consejo Provincial de Pichincha la misma en sí es una entidad de derecho público, creada por una institución seccional autónoma igual de derecho público.

Mediante lo dispuesto en la Resolución 027, las contrataciones de giro específico del negocio serán de acuerdo al objeto social de la entidad contratante que conste en la ley de creación, instrumento constitutivo, normativa sectorial o regulatoria o estatuto social, según sea el caso.

Hidroequinoccio EP se constituye mediante la ORDENANZA DE LA EMPRESA PÚBLICA “HIDROEQUINOCCIO” aprobada por el H. Consejo Provincial de Pichincha con fecha 12 de enero de 2010, sancionada por el Prefecto Provincial de Pichincha mediante Resolución 005-S0-GB-2010 de fecha 14 de enero de 2010.

El artículo 2 de dicha Ordenanza, en su parte pertinente señala:

*La Empresa tiene por objeto la prestación del servicio público de suministro de electricidad, en su componente de generación, de competencia delegada a la empresa; para lo cual puede aprovechar sustentablemente los recursos naturales y bienes públicos necesarios, dedicándose principalmente al diseño, construcción, instalación, operación, administración y mantenimiento de centrales de generación hidroeléctrica.*

Habiendo sido constituida para la prestación del servicio público de suministro eléctrico Hidroequinoccio, a más de las disposiciones que regulan al sector público ecuatoriano, está regulada por la Ley de Régimen del Sector Eléctrico y su Reglamento, leyes específicas que rigen sus actividades. Cumpliendo así con lo dispuesto en el primer inciso del artículo 104 del Reglamento General.

Mediante lo dispuesto en el último inciso del numeral 8 del artículo 2 de la Ley, Hidroequinoccio debe emitir una solicitud formal para que el Director Ejecutivo del INCOP determine el giro específico y común del negocio de la empresa según el objeto de constitución.

Una vez que el INCOP haya definido el giro específico del negocio de la empresa, la Máxima Autoridad deberá emitir una resolución motivada en la que determine de forma taxativamente las contrataciones a ser llevadas a cabo bajo el régimen especial y el régimen legal a aplicarse.

Se adjuntan como Anexos una sugerencia de oficio de solicitud de determinación de giro específico del negocio de Hidroequinoccio (Anexo 1) y una resolución motivada para someterse al régimen especial del giro específico del negocio (Anexo 2).

Para el caso del presente trabajo en el siguiente capítulo se desarrollará una sugerencia de proceso para el procedimiento de contratación de la Construcción de las centrales del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba.

### ***3.2.2. Régimen Especial mediante la Justificación de Procedimientos de Contratación de Sector Estratégico***

El artículo 313 de la Constitución en su tercer inciso nos señala:

...

*Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley.* (El subrayado me pertenece)

El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española nos define a la *electricidad* como:

1. *Propiedad fundamental de la materia que se manifiesta por la atracción o repulsión entre sus partes, con carga negativa, o protones, con carga positiva.*
2. *Forma de energía basada en esta propiedad, que puede manifestarse en reposo, como electricidad estática, o en movimiento, como corriente eléctrica, y que da lugar a la luz, calor, campos magnéticos, etc.*

Por lo que la electricidad o energía eléctrica se encuentra dentro de lo determinado como sectores estratégicos en el Ecuador.

El artículo 314 de la Constitución en su primer inciso determina los servicios públicos de responsabilidad del Estado:

*El Estado será responsable de la provisión de los servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, energía eléctrica, telecomunicaciones, vialidad, infraestructura portuarias y aeroportuarias, y los demás que determine la ley.*

... (El subrayado me pertenece)

Por lo que la provisión de energía eléctrica es un servicio público que está a cargo del estado.

El artículo 315 de la Constitución en sus incisos pertinentes determina que:

*El Estado constituirá empresas públicas para la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y el desarrollo de otras actividades económicas.*

*Las empresas públicas estarán bajo la regulación y el control específico de los organismos pertinentes, de acuerdo con la ley; funcionarán como sociedades de derecho público, con personalidad jurídica, autonomía financiera, económica, administrativa y de gestión, con altos parámetros de calidad y criterios empresariales, económicos, sociales y ambientales.*

... (El subrayado me pertenece)

El artículo 2 de dicha Ordenanza, en su parte pertinente señala:

*La Empresa tiene por objeto la prestación del servicio público de suministro de electricidad, en su componente de generación, de competencia delegada a la empresa; para lo cual puede aprovechar sustentablemente los recursos naturales y bienes públicos necesarios, dedicándose principalmente al diseño, construcción, instalación, operación, administración y mantenimiento de centrales de generación hidroeléctrica.*

Siendo constituida para la prestación del servicio público de suministro eléctrico Hidroequinoccio, a más de las disposiciones que regulan al sector público ecuatoriano, está regulada por la Ley de Régimen del Sector Eléctrico y su Reglamento, leyes específicas que rigen sus actividades.

La electricidad es uno de los sectores estratégicos definidos por la Constitución e Hidroequinoccio una empresa pública constituida con el objeto de prestar el servicio público de suministro de electricidad, la misma puede someterse al Régimen Especial señalado en el artículo 2 numeral 9 de la Ley, y el artículo 106 del Reglamento General.

El artículo 106 del Reglamento General en su numeral 1 señala que para someterse al Régimen Especial de Sector Estratégico la máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado debe emitir una resolución fundamentada, demostrando la existencia de la necesidad específica, la cual deberá ser calificada por el Presidente de la República.

Una vez que el Presidente acoja la solicitud planteada, este dictará la reglamentación específica que determinará el procedimiento a seguir para cada caso.

Adjunto como Anexo se encuentra un borrador de Resolución para acogerse al régimen especial de sector estratégico (Anexo 3).

Para el caso del presente trabajo en el siguiente capítulo se desarrollará una sugerencia de proceso para el procedimiento de contratación de la Construcción de las centrales del

Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba, que bien podría adjuntarse a la Resolución que debe ser enviada a la Presidencia de la República para su aprobación.

## **4. PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE CONTRATACIÓN PARA LA CONSTRUCCIÓN DE LAS CENTRALES HIDROELÉCTRICAS QUE COMPONEN EL SISTEMA HIDROELÉCTRICO INTEGRADO GUAYLLABAMBA**

### **4.1. Modalidades de Contratación Existentes**

Para la construcción de las centrales hidroeléctricas que componen el Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba se cuenta con varios procedimientos posibles, a señalarse los siguientes:

#### ***4.1.1. Licitación de Obras***

La LOSNCP dentro de su Régimen General Título III Capítulo III señala el procedimiento de Licitación y en su artículo 48 numeral 3 señala que:

*3. Para contratar la ejecución de obras, cuando su presupuesto referencial sobrepase el valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,00003 por el monto del Presupuesto inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico.*

El Presupuesto Inicial del Estado para el año 2010 fue de 21.282.061.428, 571428 USD lo cual nos daba un monto mínimo de 638.461,86 USD de presupuesto referencial para poder iniciar un procedimiento de Licitación de Obras.

El presupuesto Inicial del Estado para el año 2011 es de 23.950.249.957 USD lo cual nos da un monto mínimo de 718.507,50 USD de presupuesto referencial para poder iniciar un procedimiento de Licitación de Obras.

El Reglamento General de la Ley y la Resolución 022, y el presente trabajo en el Capítulo II numeral 2.4.3. señalan el procedimiento precontractual que debe ser llevado a cabo para la licitación de un contrato de obras.

#### ***4.1.2. Contratación Integral por Precio Fijo***

La LOSNCP dentro de su Régimen General Título III Capítulo V señala el procedimiento especial de Contratación Integral por Precio Fijo y en su artículo 53 señala las condiciones para su aplicación:

*Art. 53.- Procedencia.- Para celebrar contratos de obra, podrá acordarse mediante resolución razonada de la máxima autoridad de la entidad, la celebración del Contrato Integral por precio fijo, cuando se cumplan de forma conjunta los siguientes requisitos:*

- 1. Si del análisis previo a la resolución de la máxima autoridad, resulta más ventajosa esta modalidad con respecto a la contratación por precios unitarios;*
- 2. Si se tratare de la ejecución de proyectos de infraestructura en los que fuere evidente el beneficio de consolidar en un solo contratista todos los servicios de provisión de equipo, construcción y puesta en operación;*
- 3. Si el presupuesto referencial de dicha contratación sobrepasa el valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,1% por el monto del Presupuesto Inicial del Estado del correspondiente ejercicio económico; y,*
- 4. Que la Entidad Contratante cuente con los estudios completos, definitivos y actualizados.*

*Se prohíbe en esta clase de contratos la celebración de contratos complementarios, la inclusión de fórmulas de reajustes de precios o cualquier otro mecanismo de variación de precios. El plazo de ejecución no será sujeto a modificaciones salvo exclusivamente en los casos de fuerza mayor o caso fortuito.*

*Los contratistas de esta modalidad contractual asumen todos los riesgos y responsabilidades por el cumplimiento del objeto del contrato en las condiciones acordadas.*

Tal como señala este artículo la Contratación Integral por Precio Fijo es aplicable solamente para contratos de obra, siempre y cuando se cumplan con todas las condiciones señaladas en los numerales.

Señala además que el presupuesto referencial de la obra debe sobrepasar, en el año 2011, el valor de 23.950.249,96 USD.

La Contratación Integral por Precio Fijo es una modalidad novedosa incluida por la Ley, pero no es la primera vez que se conoce este procedimiento en el país. Los contratos EPC (*engineering, procurement, construction* – ingeniería, adquisición y construcción) o los contratos BOT (*building, operation and transfer* – construcción, operación y transferencia) son conocidos a nivel público y privado en el país, y a nivel internacional son utilizados ampliamente.

En el EPC el contratista oferta el diseño de detalle de la ingeniería del proyecto, adquiere todos los componentes necesarios y construye el proyecto por un precio único e invariable, con excepciones determinadas. El BOT incluye además la operación de la obra construida por cierto tiempo.

Todos los lineamientos de este tipo de procedimientos se asimilan al contrato denominado Llave en Mano (Turnkey), en el cual se encarga al contratista la ejecución total de la obra por un precio fijo, debiendo entregarla en funcionamiento y cumpliendo con la totalidad de los requerimientos.

Aunque el numeral 4 de este artículo señala que la entidad contratante debe contar con los estudios completos, definitivos y actualizados, por lo que se entiende que incluye los diseños en detalle de la ingeniería; el momento de ejecutar una obra de gran magnitud se pueden presentar discrepancias entre las partes, principalmente por los diseños en detalle de

ingeniería del proyecto; el mismo artículo, al prohibir la celebración de contratos complementarios o cualquier tipo de mecanismo de variación de precios, vuelve más compleja la aplicación del procedimiento de Contratación Integral por Precio Fijo.

El artículo 54 de la LOSNCP señala el procedimiento de selección, este se realizará por el procedimiento de Licitación contenido en el Título III Capítulo III de la misma y prohíbe que se apliquen procedimientos especiales o de excepción.

El mismo artículo señala las particularidades que deben contener los pliegos y las ofertas.

#### ***4.1.3. Empresas de Economía Mixta***

La Ley Orgánica de Empresas Públicas (LOEP) en su Título V Capítulo II en sus artículos 35 y 36 señala:

*Art. 35.- **Capacidad Asociativa.**- Las empresas públicas tienen capacidad asociativa para el cumplimiento de sus fines y objetivos empresariales y en consecuencia para la celebración de los contratos que se requieran para cuyo efecto podrán constituir cualquier tipo de asociación, alianzas estratégicas, sociedades de economía mixta con sectores públicos en el ámbito nacional o internacional o del sector de la economía popular y solidaria en el marco de las disposiciones del artículo 316 de la Constitución de la República.*

*Todo proceso de selección de socios privados para la constitución de empresas de economía mixta debe ser transparente de acuerdo a la ley y se requerirá concurso público, y para perfeccionar la asociación no se requerirá de otros requisitos o procedimientos que no sean los establecidos por el Directorio.*

*No requerirán concursos públicos los procesos de asociación con otras empresas públicas o subsidiarias de éstas, de países que integran la comunidad internacional.*

*Art. 36.- **Inversiones en otros Emprendimientos.**- Para ampliar sus actividades, acceder a tecnologías avanzadas y alcanzar las metas de productividad y eficiencia en todos los ámbitos de sus actividades, las empresas públicas gozarán de capacidad asociativa*

*entendida ésta como la facultad empresarial para asociarse en consorcios, alianzas estratégicas, conformar empresas de economía mixta en asocio con empresas privadas y públicas, nacionales o extranjeras, constituir subsidiarias, adquirir acciones y/o participaciones en empresas nacionales y extranjeras y en general optar por cualquier otra figura asociativa que se considere pertinente conforme a lo dispuesto en los artículos 315 y 316 de la Constitución de la República.*

*Las empresas públicas ecuatorianas podrán asociarse con empresas estatales de otros países, con compañías en las que otros Estados sean directa o indirectamente accionistas mayoritarios. En todos estos casos se requerirá que el estado ecuatoriano o sus instituciones hayan suscrito convenios de acuerdo o cooperación, memorandos o cartas de intención o entendimiento.*

*En general los acuerdos asociativos e inversiones previstas en el inciso anterior deberán ser aprobados mediante resolución del Directorio en función de los justificativos técnicos, económicos y empresariales presentados mediante informe motivado y no requerirán de otros requisitos o procedimientos que no sean los establecidos por el Directorio para perfeccionar la asociación o inversiones, respectivamente.*

*Las inversiones financieras y en los emprendimientos en el exterior serán autorizadas por el respectivo Directorio de la Empresa Pública.*

El artículo 315 de la Constitución nos señala:

*El estado constituirá empresas públicas para la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o bienes públicos y el desarrollo de otras actividades económicas.*

*Las empresas públicas estarán bajo la regulación y el control específico de los organismos pertinentes, de acuerdo con la ley; funcionarán como sociedades de derecho público, con personalidad jurídica, autonomía financiera, económica, administrativa y de gestión, con altos parámetros de calidad y criterios empresariales, económicos, sociales y ambientales.*

*Los excedentes podrán destinarse a la inversión y reinversión en las mismas empresas o sus subsidiarias, relacionadas o asociadas, de carácter público, en niveles que garanticen su desarrollo. Los excedentes que no fueran invertidos o reinvertidos se transferirán al Presupuesto General del Estado.*

*La ley definirá la participación de las empresas públicas en empresas mixtas en las que el Estado siempre tendrá la mayoría accionaria, para la participación en la gestión de los sectores estratégicos y la prestación de los servicios públicos.*

Y el artículo 316 de la Constitución nos dice:

*El Estado podrá delegar la participación en los sectores estratégicos y servicios públicos a empresas mixtas en las cuales tenga mayoría accionaria. La delegación se sujetará al interés nacional y respetará los plazos y límites fijados en la ley para cada sector estratégico.*

*El Estado podrá, de forma excepcional, delegar a la iniciativa privada y a la economía popular y solidaria, el ejercicio de estas actividades, en los casos que establezca la ley.*

Tal como ha quedado señalado en el Capítulo I del presente trabajo la provisión de energía eléctrica es considerada un sector estratégico y se faculta plenamente la creación de empresas públicas para la gestión de los sectores estratégicos, dentro de los cuales también podrían participar empresas mixtas con una mayoría de acciones estatales.

El artículo 35 de la LOEP dispone que para los socios son empresas públicas o subsidiarias de estas no se necesitará de un proceso de selección, pero de ser empresas privadas se necesitará de un concurso público transparente de acuerdo a la ley.

El artículo 36 de la LOEP dispone que cuando se trate de empresas estatales o donde ese estado sea directa o indirectamente accionista mayoritario se requiere que el Estado ecuatoriano o sus instituciones hayan suscrito convenios de acuerdo o cooperación, memorandos o cartas de intención o entendimiento.

Respecto del proceso de selección del socio privado la LOEP señala en su artículo 35 que debe ser un proceso transparente de acuerdo a la ley y se requiere un concurso público, y, la LOSNCP “*determina los principios y normas para regular los procedimientos de contratación para la adquisición o arrendamiento de bienes, ejecución de obras y prestación de servicios, incluidos los de consultoría...*” creo pertinente que se observen en lo pertinente los principios señalados en la misma, los cuales son: de “*legalidad, trato justo, igualdad, calidad, vigencia tecnológica, oportunidad, concurrencia, transparencia, publicidad; y, participación nacional.*”

Una vez que se ha seleccionado la empresa socia, sea esta pública o privada, se procede a conformar la sociedad de economía mixta. El acto de conformación de una empresa de economía mixta se define como lo señala el artículo 1957 de la Codificación del Código Civil<sup>48</sup> :

*Sociedad o compañía es un contrato en que dos o más personas estipulan poner algo en común, con el fin de dividir entre sí los beneficios que de ello provengan.*

*La sociedad forma una persona jurídica, distinta de los socios individualmente considerados.*

Dicha empresa mixta tiene la facultad de acogerse a lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 34 de la LOEP el cual señala:

*Régimen Especial.- En los caso en que las empresas públicas hubieren suscrito contratos o convenios tales como: alianzas estratégicas, asociación, consorcios u otros de naturaleza similar, será el convenio asociativo o contrato el que establezca los procedimientos de contratación y su normativa aplicable. En el caso de empresas constituidas con empresas de la comunidad internacional las contrataciones de bienes, obras y servicios se sujetarán al régimen especial que se contemple en el documento de asociación o acuerdo celebrado para tal efecto. En lo no previsto en el respectivo convenio o contrato, se estará a las*

---

<sup>48</sup> Publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 46 de 24 de Junio de 2005.

*disposiciones contenidas en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.*

Por lo que el régimen de contratación aplicable a una empresa mixta puede ser determinado por quienes conformen dicha asociación desde el momento del perfeccionamiento de la misma. Por lo que este tema podría ser considerado como un parámetro a ser desarrollado en los pliegos de selección de socio estratégico o como un tema que será negociado posteriormente al haber seleccionado el socio estratégico.

## **4.2. Acceso de Hidroequinoccio a las Diferentes Modalidades e Identificación de la Opción más Adecuada**

### ***4.2.1. Licitación de Obra***

Siendo la Licitación de Obra un procedimiento común contemplado dentro de la Ley, su Reglamento General y las Resoluciones del INCOP, Hidroequinoccio al momento se encuentra plenamente facultado al momento para realizar este procedimiento.

Aunque técnicamente podría no ser la mejor opción de acuerdo a la complejidad y magnitud de las obras a construir, el camino para la Licitación de Obra se encuentra plenamente desarrollado.

Debe ser analizado además la existencia o no de los fondos suficientes para que Hidroequinoccio lleve a cabo una Licitación de Obra conforme a las características que se determinen para cada uno de los proyectos hidroeléctricos del Sistema Integrado Guayllabamba.

Se calcula que la construcción de los proyectos que compone el Sistema estará entre los 150 a 400 millones de USD por cada uno.

#### ***4.2.2. Contratación Integral por Precio Fijo***

Siendo la Contratación Integral por Precio Fijo un procedimiento especial del régimen común de la Ley, de igual forma Hidroequinoccio se encuentra al momento plenamente facultado para aplicar este procedimiento.

Para la aplicación de este procedimiento conforme se señala la Ley en su artículo 53 se deben cumplir de forma conjunta los siguientes requisitos:

- 1. Si del análisis previo a la resolución de la máxima autoridad, resulta más ventajosa esta modalidad con respecto a la contratación por precios unitarios;*

Técnicamente se deberá determinar de acuerdo a las características del proyecto, la capacidad de la empresa y la capacidad del mercado nacional, y, de ser el caso internacional la conveniencia de aplicar este procedimiento y no la Licitación de Obra.

- 2. Si se tratare de la ejecución de proyectos de infraestructura en los que fuere evidente el beneficio de consolidar en un solo contratista todos los servicios de provisión de equipo, construcción y puesta en operación;*

Aunque siendo este procedimiento introducido como novedoso por la LOSNCP, el mismo a nivel internacional y a nivel nacional es conocido (EPC) (BOT) (TURKEY), en el país ha sido utilizado para la construcción de grandes y complejas obras que conllevan obras de ingeniería, equipamiento y trabajos eléctricos.

La construcción bajo esta modalidad de refinerías y proyectos hidroeléctricos a demostrado las ventajas de consolidar en un solo contratista todos los trabajos necesarios, el cual por lo general ha sido un consorcio de varias empresas nacionales y extranjeras.

Se deberá determinar técnicamente el beneficio de consolidación para la construcción de los proyectos del Sistema Guayllabamba.

3. *Si el presupuesto referencial de dicha contratación sobrepasa el valor que resulte de multiplicar el coeficiente 0,1% por el monto del presupuesto Inicial del estado del correspondiente ejercicio económico;*

El Presupuesto Inicial de Estado para el año 2011 es de 23.950.249.957 USD por lo que para poder acceder a este procedimiento el presupuesto referencial debe superar los 23.950.249,96 USD; como ha quedado señalado la construcción de los proyectos del Sistema Guayllabamba se estima entre los 150 a 400 millones de USD por cada uno.

4. *Que la entidad contratante cuente con los estudios completos, definitivos y actualizados.*

Con la presente disposición se imposibilita el desarrollo bajo esta modalidad de los conocidos contratos EPC, ya que se exige que existan los diseños de ingeniería.

En el caso de Hidroequinoccio los estudios que se están desarrollando para los proyectos Chespí (Chespí-Palma Real), Chontal (Villadora-Chontal), Chirapí, Manduriacu, Tortugo, Tigre y Llurimaguas contemplan el desarrollo de los diseños de ingeniería.

Dentro del mismo artículo que se analiza existen las siguientes disposiciones:

*Se prohíbe en esta clase de contratos la celebración de contratos complementarios, la inclusión de fórmulas de reajustes de precios o cualquier otro mecanismo de variación de precios. El plazo de ejecución no será sujeto a modificaciones salvo exclusivamente en los casos de fuerza mayor o caso fortuito.*

*Los contratistas de esta modalidad contractual asumen todos los riesgos y responsabilidades por el cumplimiento del objeto del contrato en las condiciones acordadas.*

La prohibición de que en este tipo de contratos se celebre contratos complementarios ni se incluyan fórmulas de reajuste, aumenta el riesgo que debe asumir el contratista; como se señala en el numeral 4 será la entidad contratante la que entregue los estudios completos,

definitivos y actualizados, una vez que el contratista realice sus diseños de detalle y su adaptación según los estudios recibidos podrían surgir variaciones imprevistas en los costos, que ningún contratista prudente estaría dispuesto a aceptar.

Esto podría verse reflejado en la falta de interés de empresas nacionales, extranjeras o consorcios de estas en participar de los procesos que se llevarían a cabo.

Debe ser analizado además la existencia o no de los fondos suficientes para que Hidroequinoccio lleve a cabo una Contratación Integral por Precio Fijo conforme a las características que se determinen para cada uno de los proyectos hidroeléctricos del Sistema Integrado Guayllabamba.

Dentro de las posibilidades de acceso al Régimen Especial de Contratación para Hidroequinoccio se podría determinar un proceso que facilite la firma de contratos con la posibilidad de firma de contratos complementarios e inclusión de fórmulas de reajuste garantizando un cumplimiento efectivo de las características técnicas del proyecto en los plazos señalados salvo casos de fuerza mayor, caso fortuito o justificaciones técnicas debidamente fundamentadas.

#### ***4.2.3. Empresas de Economía Mixta***

Siendo Hidroequinoccio una empresa constituida conforme lo dispone la LOEP se encuentra plenamente facultada, conforme el artículo 35 de la mencionada ley, para *“constituir cualquier tipo de asociación, alianzas estratégicas, sociedades de economía mixta con sectores públicos o privados en el ámbito nacional o internacional.”*

Como ha quedado señalado se calcula que la construcción de los proyectos del Sistema Guayllabamba se estima entre los 150 a 400 millones de USD por cada uno, para los proyectos que actualmente se desarrollan estudios se estima que la inversión necesaria para su construcción es de 1500 millones de USD.

Pretender que el Estado financie la construcción de todos los proyectos del sistema sería un desatino con la planificación nacional, por lo que dentro de las diferentes posibilidades de financiamiento se ha determinado la posibilidad de invitar a diferentes empresas nacionales y extranjeras para que solas o en consorcio participen en procesos de selección para la conformación de empresas mixtas que se encarguen de la construcción y operación de los proyectos del Sistema.

Ya que la LOEP ni la LOSNCP contemplan un procedimiento para la selección de un socio estratégico para la conformación de una empresa de economía mixta Hidroequinoccio debe desarrollar un procedimiento que garantice los principios de transparencia, publicidad, legalidad, trato justo, igualdad, calidad, oportunidad, concurrencia, vigencia tecnológica y participación nacional. Todo esto conforme las características técnicas y económicas necesarias para desarrollar cada uno de los proyectos.

Se necesita determinar el procedimiento a seguir, sus diferentes etapas y la forma de evaluación y determinación de la opción más adecuada.

Se debe definir además la forma de volver atractiva, en la comunidad internacional, la opción de invertir en la construcción de las represas hidroeléctricas del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba.

Deben fijarse los parámetros técnicos y financieros que serán evaluados de cada una de las empresas, y determinarse si el interés es la conformación de una empresa mixta entre Hidroequinoccio y una empresa financista, una empresa constructora, una empresa consultora o de un consorcio financiero-consultor-constructor y además, fijar la participación de las empresas nacionales sea como parte de los consorcios o como subcontratistas.

### **4.3. Sugerencia de Procedimiento para la Contratación de la Construcción de las Centrales del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba**

De acuerdo al anterior análisis las tres distintas modalidades estarían jurídicamente al alcance de Hidroequinoccio para que realice la construcción de las diferentes centrales del sistema.

El parámetro fundamental que puede definir el procedimiento de contratación a llevarse a cabo es la disponibilidad de fondos ya que para la Licitación de Obras y la Contratación Integral a Precio Fijo se debe contar con la totalidad del presupuesto necesario para cumplir con la obligación que se está por adquirir.

Respecto a las diferentes posibilidades de financiamiento para estas modalidades señalaremos que podrían construirse mediante la inversión total por parte del Estado o mediante el endeudamiento público la cual tendría como respaldo una Garantía Soberana.

El numeral 6 del artículo 34 de la LOEP señala:

*Garantías Soberanas: Las empresas públicas, sus subsidiarias y filiales que tengan capacidad financiera de pago podrán beneficiarse del otorgamiento de garantías soberanas concedidas por el Estado para el financiamiento de proyectos de inversión. Para el otorgamiento de la garantía soberana por parte del Estado se debe contar con la aprobación del Directorio de la Empresa, el estudio de la capacidad de pago elaborado por el Ministerio de Finanzas y se deberá seguir el procedimiento establecido en las leyes y normativa que regulan el endeudamiento público.*

- **De contar con el financiamiento necesario se sugiere que Hidroequinoccio adopte un Régimen Especial, sea por Giro Específico del Negocio o por Sector Estratégico. Con el siguiente procedimiento:**

#### ***4.1. TURNKEY HEQ***

Conforme las características de los proyectos que al momento se encuentran en fase de estudios, y con el fin de garantizar la calidad técnica de la construcción y la capacitación del personal en el uso de los diferentes equipos, se sugiere se realice un procedimiento TURNKEY que conlleve la contratación de un Consorcio que se encargue de todos los componentes del proyecto por un precio.

Ya que Hidroequinoccio estaría sometido a un Régimen Especial de Contratación la sugerencia es que se adopte un procedimiento que permita la firma de un contrato de “construcción, capacitación y mantenimiento”, es decir aplicar un modelo de Turnkey, en el cual Hidroequinoccio contrate con una sola empresa la construcción, equipamiento y realización de los demás trabajos necesarios para poner en operación las diferentes centrales, esta contratación comprendería además la capacitación del personal ecuatoriano para operación de las mismas y el mantenimiento de los equipos.

Los pliegos<sup>49</sup> y el contrato deben contener, entre otras características:

- La definición del alcance de los trabajos donde se especifique cuidadosamente los requerimientos de la entidad contratante en la definición de la responsabilidad del contratista, en la construcción y el rendimiento.
- La descripción explícita de las situaciones o eventos que autoricen la modificación del precio y la firma de un contrato complementario; en el caso de que se necesiten modificaciones mayores necesarias que difieran de los diseños originales entregados al contratista.
- Las circunstancias que justifiquen una modificación del plazo.

---

<sup>49</sup>Se tomará como base el formato de pliegos del INCOP para Licitación de Obra adecuándolo a las características del presente proceso.

- La responsabilidad por los diseños suministrados por el contratante. Los riesgos que supone la aplicación de estos diseños deben definirse explícitamente en las responsabilidades de las partes, pudiendo atribuirse al contratista la adaptación o corrección de los mismos.
- Los riesgos del contratista explícitamente detallados donde se ubiquen todos los riesgos del proyecto.
- Las garantías de cumplimiento del contrato, su forma y alcance.
- Terminación de la obra, proceso de recepción por parte de la entidad contratante, descripción de los requisitos e indicadores determinación de las pruebas y verificaciones necesarias.
- Periodo de responsabilidad del contratista por defectos de obra, equipamiento o trabajos realizados y su compromiso de reparación o reposición.
- Periodo de entrenamiento del personal ecuatoriano que operara la central.
- Aspectos laborales y técnicos del personal del contratista.
- Responsabilidades del contratista respecto a seguridad y protección del personal y medio ambiente.
- Detalles de la responsabilidad solidaria y específicas de las empresas que conforman el consorcio.
- Efectos de la normativa local, determinación de la responsabilidad para la tramitación de los permisos, licencias, etc.

- Derechos de patente, know how y licencias tecnológicas necesarias para la conclusión de las obras.
- Roles del administrador del contrato y del fiscalizador en la ejecución de la obra.
- Condiciones o límites para la subcontratación.
- Plazo y forma de pago del contrato.

Además los pliegos deben definir:

- Requisitos y condiciones que deben cumplir los oferentes para que sus ofertas sean aceptadas. Entre las cuales se debe determinar:
  - Se sugiere que se convoque a Consorcios Internacionales que cuenten al menos con un componente nacional del 10% del total.
  - Se debe fijar unos índices financieros mínimos a ser cumplidos por cada una de las empresas integrantes del consorcio.
  - Experiencias técnicas mínimas de las empresas y los profesionales.
  - Características mínimas que deben ser brindadas al personal que va a operar las centrales.
  - Requerimientos de transferencia de tecnología.
- Especificaciones técnicas de la obra, características de los equipos y determinación de los trabajos adicionales necesarios.
- Parámetros de calificación y la metodología de evaluación de las ofertas.

- Proyecto de contrato.

Procedimiento sugerido:

Previo al lanzamiento del procedimiento:

- Se deberá ratificar la existencia del presupuesto necesario para realizar la contratación, la Gerencia Financiera o quien haga sus veces deberá emitir la certificación de disponibilidad de fondos.
- La máxima autoridad de la entidad contratante deberá nombrar una Comisión Técnica la cual será conformada como dispone el artículo 18 del Reglamento General para la Comisión Técnica de Licitación.
- La Comisión Técnica deberá revisar los Pliegos y someterlos a aprobación de la máxima autoridad.
- Se deberá contar con la aprobación expresa del Directorio de la entidad contratante para el lanzamiento del proceso.

1. Convocatoria:

Como todo procedimiento debe iniciar con una convocatoria la cual se realizará a nivel nacional e internacional simultáneamente. Se convocará a Consorcios nacionales-extranjeros con una participación obligatoria de al menos el 10% de una empresa nacional.

La convocatoria será para que los interesados presenten su oferta por la totalidad de los componentes del proyecto a construirse. Además se deberá considerar la capacitación del personal y el mantenimiento de los equipos.

El proceso será publicado en el portal como una publicación especial.

## 2. Preguntas, Aclaraciones y Respuestas:

Se concederá un plazo de 20 días desde la convocatoria para la formulación de preguntas a la entidad contratante.

De igual forma existirá un plazo de 20 días, desde fenecido el plazo para generar preguntas, para que la entidad contratante pueda contestar a las preguntas o para que genere aclaraciones a los pliegos.

## 3. Recepción de Ofertas:

Concediendo un plazo prudencial para la conformación adecuada de los consorcios y de acuerdo a la complejidad de la oferta que debe ser presentada se concederá un plazo de 90 días desde la fecha de la convocatoria para que se presenten las ofertas en la Secretaría de la Comisión Técnica.

## 4. Apertura de Ofertas:

Una vez que ha fenecido el plazo para la entrega de las ofertas, los sobres que contienen las ofertas serán abiertos al siguiente día a las 8 am.

## 5. Convalidación de Errores

Conforme lo ha determinado el INCOP en todo procedimiento debe concederse un periodo para convalidación de errores de forma, por lo que en base a dicha disposición, velando por la transparencia del proceso y el trato justo de los oferentes se concederá un plazo máximo de 10 días para la convalidación de errores de forma.

Los errores de fondo conllevarán el rechazo de la oferta presentada.

Se entenderá por errores de forma a aquellos que no implican modificación alguna al contenido sustancial de la oferta, tales como errores tipográficos, de foliado, sumilla o certificación de documentos, conforme lo dispone el artículo 23 del Reglamento General.

## 6. Evaluación y Calificación de las Ofertas

El procedimiento para la evaluación y calificación de la oferta debe ser desarrollado conforme a las características técnicas del proyecto, por lo que la Gerencia Técnica deberá determinar los parámetros necesarios que deben ser evaluados y el procedimiento que utilizará para hacer, determinando exactamente el puntaje que se otorgará a cada parámetro y las condiciones que deberán ser cumplidas dentro de cada parámetro.

Dicho procedimiento debe ser el mismo que se encuentra contenido en los Pliegos del proceso.

Una vez aplicado dicho procedimiento y obtenidas las calificaciones finales de cada una de las ofertas, la Comisión Técnica emitirá un informe de la evaluación de las ofertas, formulando sus observaciones sobre la base del cumplimiento de los Pliegos, e incluyendo la recomendación expresa de adjudicar el contrato o declarar desierto el proceso, este informe será puesto a consideración de la máxima autoridad de la entidad contratante para su resolución.

## 7. Adjudicación

La máxima autoridad de la entidad contratante sobre la base de expediente del proceso y el informe de la Comisión Técnica adjudicará mediante resolución motivada.

La máxima autoridad a su vez será el encargado de presentar al Directorio los resultados del proceso.

El expediente total del proceso será elevado al Portal dentro de la publicación especial que se realizó en la convocatoria.

#### ***4.3.2. EMPRESAS DE ECONOMÍA MIXTA***

Conforme al análisis realizado en este capítulo Hidroequinoccio se encuentra plenamente facultado legalmente para conformar empresas de economía mixta con sectores públicos o privados en el ámbito nacional o internacional.

Ya que la LOEP ni la LOSNCP señalan un procedimiento para la selección de un socio estratégico por lo que le corresponde a Hidroequinoccio desarrollar un proceso de selección que cumpla con los principios que rigen un concurso público; debe garantizar los principios de transparencia, publicidad, legalidad, trato justo, igualdad, calidad, oportunidad, concurrencia, vigencia tecnológica y participación nacional. Todo esto conforme las características técnicas y económicas necesarias para desarrollar cada uno de los proyectos.

En el caso de Hidroequinoccio se busca un socio estratégico con la interés y la capacidad de financiar la construcción de uno o varios de los proyectos, ya que está el momento ninguna empresa estatal de la comunidad internacional a demostrado interés para conformar una empresa mixta se pretende interesar a las empresas privadas para que participen en esta inversión.

Hidroequinoccio ha estudiado varias posibilidades para la conformación de la empresa de economía mixta, asociarse con:

- Una compañía con capacidad financiera.
- Una compañía constructora con respaldo financiero.
- Un consorcio consultor-financiero-constructor.

Discutidas las diferentes posibilidades se determino que para el efectivo cumplimiento de los objetivos empresariales y con el fin de obtener los mayores beneficios técnicos y económicos se incentivará la conformación de consorcios entre empresas privadas interesadas en asociarse con Hidroequinoccio; sin dejar de lado la posibilidad de conformar asociaciones mediante las otras posibilidades.

Se deberá desarrollar los Pliegos que contengan:

- Convocatoria.
- Instrucciones a los oferentes.
- Características Técnicas del proyecto.
- Condiciones financieras requeridas.
- Método de Evaluación.
- Cartas Modelo.

Procedimiento sugerido:

Previó al inicio del proceso de selección de socio estratégico para la conformación de una empresa de economía mixta:

- Se deberá obtener la autorización expresa por parte del Directorio de Hidroequinoccio.
- Se conformará un Comité de Selección, donde participarán:

Con voz y voto:

- El Presidente de Hidroequinoccio o su delegado.
- Un miembro del Directorio de Hidroequinoccio.
- La máxima autoridad de Hidroequinoccio.

Presidirá el Presidente, de enviar un delegado, presidirá la máxima autoridad de Hidroequinoccio.

Con voz y sin voto:

- El Gerente Técnico de Hidroequinoccio.
- El Gerente Financiero de Hidroequinoccio.
- El Gerente Jurídico de Hidroequinoccio.

Se escogerá un secretario del Comité de Selección de fuera de su seno.

El Comité de Selección podrá asesorarse de los profesionales que considere necesario, así como conformar Subcomités de considerarlo pertinente.

- El Comité de Selección deberá aprobar los Pliegos y resolver iniciar el proceso de selección de un socio estratégico para la conformación de una empresa de economía mixta.

#### 1. Convocatoria:

El presente proceso por su magnitud será convocado mediante una invitación nacional e internacional, la cual será publicada en periódicos nacionales e internacionales de alta importancia y circulación, se enviará invitaciones mediante las embajadas con la solicitud de que las redirijan a sus empresas privadas y se enviará invitaciones directas a distintas empresas privadas de la comunidad internacional.

Se convocara a empresas nacionales y extranjeras o consorcios interesados en ser elegidos como socios estratégicos para la conformación de una empresa de economía mixta para el desarrollo del proyecto X del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba, de acuerdo con los términos contenidos en los Pliegos de Selección.

Se publicará además en la página web especial del proceso, se ubicarán links en la página de Hidroequinoccio y del Gobierno de la Provincia de Pichincha, se solicitará a la Presidencia de la República, al Ministerio de Sectores Estratégicos y al Ministerio de Electricidad y Energía Renovable la posibilidad de incluir un link en sus páginas web para que los interesados puedan ingresar a la publicad del proceso de selección de socio estratégico para la conformación de una empresa de economía mixta.

## 2. Preguntas, Respuestas y Aclaraciones:

Se concederá un plazo de 15 días desde la convocatoria para la formulación de preguntas a Hidroequinoccio.

De igual forma existirá un plazo de 15 días, desde fenecido el plazo para generar preguntas, para que Hidroequinoccio pueda contestar a las preguntas o para que genere aclaraciones a los pliegos.

Todas las preguntas recibidas y sus respectivas respuestas serán elevadas a la página web del proceso.

De existir aclaraciones de igual forma se elevarán a la misma página web.

## 3. Presentación de Ofertas:

Concediendo un plazo prudencial para, de ser la opción, se conforme adecuadamente los consorcios y se prepare de forma adecuada la oferta que debe ser presentada conforme los requerimientos contenidos en los Pliegos de Selección, se concederá un plazo de 60 días desde la fecha de la convocatoria para que se presenten las ofertas en la Secretaría del Comité de Selección.

La oferta deberá contener:

- Carta de interés de participar en el proceso de selección (se adjunta como Anexo 4 un modelo), adjuntando:
  - Documentación que acredite la debida representación del firmante.
  - Documentación que acredite la existencia legal de la empresa.
  
- Si es un consorcio, Carta Compromiso de Asociación con el detalle del porcentaje de participación de cada empresa.
  - Adjuntar documentación que acredite la existencia legal de cada una de las empresas que conforman el consorcio.
  
- Carta Aceptación de Condiciones Preliminares (se adjunta como Anexo 5 un modelo).

Entre las condiciones preliminares principales, tenemos:

- Porcentaje de Acciones, 51% para Hidroequinoccio y 49% para el socio estratégico.
- Aportes de los socios, Hidroequinoccio aportará con los estudios, trámites, licencias, concesiones, títulos habilitantes y demás documentos relacionados con el Proyecto, valorados más un 10% de administración; el socio estratégico aportará su porcentaje equivalente en numerario.
- El socio estratégico se compromete a aportar con el financiamiento, para la empresa de economía mixta, correspondiente a la construcción y puesta en operación del proyecto y sus obras complementarias.
- Conformación del Directorio de la empresa de economía mixta, 2 delegados por parte de Hidroequinoccio, 2 delegados por parte del socio estratégico y 1 delegado del Prefecto de Pichincha quien lo presidirá.
- Nombramiento del Gerente General, será elegido por el Directorio, en el período de construcción será elegido de una terna presentada por el socio

estratégico, en operación será elegido de una terna presentada por Hidroequinoccio, se lo cambiará o reelegirá cada 4 años, de ternas presentadas alternadamente por los socios.

- Se conformará un fideicomiso que garantice, en su orden:
    - 1) Gestión (administración) eficiente de los activos de la empresa de economía mixta.
    - 2) Repago del crédito en los términos acordados.
    - 3) Excedentes a repartirse entre los accionistas.
  - Sometimiento a las leyes ecuatorianas.
- 
- Índices Financieros de los últimos 5 años, si es consorcio se presentará la información por cada empresa.
  - Índices que evidencien el historial y proyecciones corporativas de la empresa, si es consorcio se presentará la información por cada empresa.
  - Experiencia en gerenciamiento, estudios, construcción, operación y mantenimiento de proyectos energéticos.
  - Experiencia en gerenciamiento, estudios, construcción, operación y mantenimiento de proyectos hidroeléctricos.
  - Características del crédito y condiciones para su otorgamiento. Determinando:
    - Tasa de Interés.
    - Años de gracia que podrán ser concedidos para el inicio del pago del crédito.
    - Garantías requeridas.
    - Cualquier otro condicionamiento existente.
- 
4. Análisis de la documentación presentada y Evaluación:

Conforme se determine técnicamente por parte del Comité de Selección se realizará el análisis y la evaluación de la documentación presentada para así obtener un orden de prelación que determine las mejores opciones presentadas por los candidatos a socios estratégicos.

El proceso de análisis y evaluación debe estar contenido en los Pliegos de Selección.

El Comité Técnico tendrá 20 días plazo para la presentación de los resultados de la evaluación.

Se notificará mediante la página web del proceso a todos los interesados señalando los resultados finales del análisis y la evaluación.

5. Suscripción de un Acuerdo Previo de Socios que contenga el Marco Referencial Corporativo, Económico Financiero y Legal de la empresa de economía mixta a ser conformada.

Con la empresa o consorcio que se ubique en la primera posición del orden de prelación se procederá a la firma del Acuerdo Previo de Socios, el cual será la formalización y ratificación de la Carta de Aceptación de Condiciones Preliminares, ratificación de las características y condiciones del crédito ofertado y la aceptación del marco legal ecuatoriano para la conformación de la empresa mixta con el compromiso de legalizar la conformación del consorcio (si fuese el caso).

Se adjunta como Anexo 6 un mayor detalle de las posibles características del Acuerdo Previo de Socios.

6. Negociación de los Términos Específicos de la sociedad.

Una vez firmado y legalizado el Acuerdo Previo de Socios se negociará entre otros principalmente los siguientes aspectos:

- Participación de técnicos del socio minoritario en los diseños definitivos. (de existir la posibilidad)
- Definir mecanismos financieros que permitan ejecutar obras críticas para el proyecto antes de contar con el cierre financiero.
- Condiciones del crédito como: tasa de interés, plazo, período de gracia, garantías requeridas.
- Políticas de reparto de utilidades de la empresa mixta.
- Estructura de la empresa mixta.
- Procedimientos de contratación.
- Selección del grupo asesor.
- Participación de los accionistas en el control concurrente en los procesos de desarrollo del proyecto.
- Fiscalización de las diferentes etapas del proyecto, tanto en la fase de diseño, fabricación, transporte y montaje de equipos cuanto en la construcción de las obras civiles.
- Plan de Manejo Ambiental.
- Minimización de impactos sociales.

Una vez concluidos todos los aspectos de la negociación y fijados todos los acuerdos se procederá a la firma de un acta de la misma.

La negociación tendrá un término máximo de 20 días.

#### 7. Constitución de la empresa de economía mixta.

Con el Acuerdo Preliminar de Socios y el Acta de Negociación se procederá a elaborar la escritura de constitución de la empresa de economía mixta, dicha escritura previa a su firma y legalización debe ser aprobada y autorizada expresamente su firma por el Directorio de Hidroequinoccio y por el órgano que corresponda del socio estratégico.

## **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

- Hidroequinoccio conforme lo dispone el artículo 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública puede acogerse a la aplicación de un Régimen Especial conforme los numerales 8 y 9.
- Hidroequinoccio conforme los numerales 8 y 9 del artículo 2 de la ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública puede someterse a los procedimientos dispuestos en el Capítulo VII Sección XII Giro Especifico del Negocio o Sección XIII Sectores Estratégicos.
- Siendo Hidroequinoccio una empresa creada para la generación de energía eléctrica debe someterse al procedimiento de Régimen Especial de Sectores Estratégicos.
- Hidroequinoccio debe adecuar los procedimientos de contratación dispuestos en la LOSNCP conforme sus necesidades, principalmente los de contratación de Consultoría mediante Concurso Público.
- Hidroequinoccio conforme las características de los proyectos del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba debe en su Régimen Especial de Contratación desarrollar un procedimiento que conlleve la aplicación de un sistema TURNKEY para la contratación de la construcción de los proyectos.
- De acuerdo a la realidad económica nacional no todos los proyectos del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba que resulten técnica y financieramente sustentables van a poder ser financiados por el Estado ecuatoriano; por lo que se debe explotar la posibilidad de conformar empresas de economía mixta con empresas públicas y privadas de la comunidad internacional para desarrollar los proyectos.

- Si Hidroequinoccio pretende realizar los Estudios de Prefactibilidad y Factibilidad de los proyectos que aún se encuentran catalogados por CONELEC en la subcuenca del río Guayllabamba, se recomienda la adecuación del concurso para poder realizar un contrato TURNKEY que conlleve la posibilidad EPC (ingeniería, adquisición y construcción - engineering, procurment, construction) o la posibilidad de seleccionar un socio estratégico para conformar una empresa de económica mixta que participe desde la etapa de diseño definitivo.

## BIBLIOGRAFÍA

### Publicaciones:

- BENAVIDES, JOSÉ LUIS y SANTOFIMIO JAIME ORLANDO, Compiladores, “Contratación Estatal, Estudios sobre la Reforma del Estatuto Contractual”, *Ley 1150 de 2007*, Universidad Externado de Colombia, 2009.
- CONELEC, “Plan Maestro de Electrificación 2009-2020”, 2009.
- DROMI, ROBERTO, “Derecho Administrativo”, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1997.
- GARCÍA VINUEZA, VINICIO WLADIMIR, “Los Consorcios en la Contratación Pública Ecuatoriana”, Corporación Editora nacional, Quito, 2001.
- GORDILLO, AGUSTÍN, “Tratado de Derecho Administrativo”, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 2000.
- INECEL, “Plan Maestro de Electrificación del Ecuador 1989-2000”, 1989.
- JARAMILLO HUILCAPI, SANTIAGO IVÁN, “El Principio de Transparencia aplicado al Control de la Contratación Pública”, PUCE, Facultad de Jurisprudencia, Tesis Jurisprudencial, 2009.
- MATA LLANA, ERNESTO, “Manual de Contratación de la Administración Pública”, 2da Edición, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2009.
- OLIVA SOSA, JOSÉ FERNANDO, “El sistema de contratación pública por Internet Contratanet hacia la fase II, en la contratación pública ecuatoriana de bienes, obras y servicios. Pautas para una reforma legislativa, por un sistema de contratación pública moderno, transparente y eficaz.”, PUCE, Facultad de Jurisprudencia, Tesis Jurisprudencial, 2004.
- PÉREZ, ANTONIO J. y PÉREZ EFRAÍN, “Manual de Contratos del Estado”, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2009.
- PÉREZ, EFRAÍN, “Manual de Derecho Administrativo”, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2010.

### Leyes:

- Codificación del Código Civil, R.O. 46 del 24 de junio de 2005.

- Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, Suplemento R.O. No. 306 de 22 del octubre de 2010.
- Constitución Política de la República del Ecuador, R.O. No. 449 del 20 de Octubre de 2008.
- Decreto Ejecutivo No. 475 Publicado en el RO. No. 132 del 23 de Julio de 2007.
- Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, R.O. No. 536 del 18 de marzo de 2002.
- Ley Orgánica de Empresas Públicas, Suplemento R.O. No. 48 del 16 de Octubre de 2009.
- Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, Suplemento R.O. No. 395 del 4 de Agosto 2008.
- Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Suplemento R.O. No. 337 del 18 de mayo de 2004.
- Ley de Régimen del Sector Eléctrico, Suplemento R.O. No. 43 del 10 de Octubre de 2006.
- Ley de Descentralización del Estado y Participación Social, R.O. No. 169 del 8 de Octubre 1997.
- Ley de Gestión Ambiental, R.O. No 245 30 del julio 1999.
- Reglamento a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, Suplemento R.O. No. 588 del 12 de Mayo de 2009.
- Reglamento a la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, Suplemento R.O. No. 401 del 21 de Noviembre de 2006.
- Reglamento Ambiental para Actividades Eléctricas, R.O. 396 del 23 de Agosto de 2001.
- Reglamento de Concesiones, Permisos y Licencias para la Prestación del Servicio de Energía Eléctrica, Reformado mediante Decreto Ejecutivo No. 1665, publicado en el Registro Oficial No. 341 del 25 de mayo de 2004.
- Legislación Ambiental Secundaria. Decreto Ejecutivo 3399 R.O. No. 725 del 16 de Diciembre 2002.

Resoluciones INCOP:

- Resolución INCOP 013 - 2009, R.O. No. 557 del 26 de marzo de 2009.
- Resolución INCOP 021 - 2009, R.O. No. 618 del 23 de junio de 2009.
- Resolución INCOP 022 - 2009, R.O. No. 619 del 24 de junio de 2009.
- Resolución INCOP 039 - 2010, R.O. No. 169 del 12 de abril de 2010.
- Resolución INCOP 045 - 2010, R.O. No. 254 del 10 de agosto de 2010.
- Resolución INCOP 048 - 2010, R.O. No. 453 del 20 de mayo de 2011.

Páginas web:

- <http://www.conelec.gob.ec/> (Acceso desde enero 2011 hasta septiembre 2011)

## **ANEXOS**

**Anexo 1. Solicitud de determinación de Giro Específico del Negocio de Hidroequinoccio.**

Oficio No. ....  
Quito D.M. ....

Señor .....

.....

Director Ejecutivo

INSTITUTO NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

Presente.-

De mi consideración:

En mi calidad de Gerente General, Representante Legal y Máxima Autoridad de la empresa pública HIDROEQUINOCCIO EP tengo a bien comparecer ante Usted, y respetuosamente exponer y solicitar:

**1. Antecedentes:**

- a) El 21 de mayo de 2008 se firmo el Convenio de Cooperación entre el Consejo Nacional de Electrificación (CONELEC) y el Gobierno de la Provincia de Pichincha, mismo que contó con la firma, en calidad de Testigo de Honor, del señor Presidente de la República, mediante el cual las dos instituciones comprometen sus esfuerzos a la realización y/o actualización de estudios de los proyectos hidroeléctricos que se han identificado en la subcuenca del río Guayllabamba, en particular aquellos que tienen estudios a nivel de factibilidad como son: Chespí, Villadora y Chontal, así como los restantes que están en fase de prefactibilidad e inventario.
- b) Amparado en lo señala hasta el momento la LRSE en su artículo 26 respecto del Régimen al que se someten las empresas generadoras eléctricas, el H. Consejo Provincial de Pichincha en sesión realizada el 9 de julio de 2008 aprobó la constitución de la empresa HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A., persona jurídica de derecho privado.
- c) HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A. se constituyó mediante Escritura Pública otorgada el 28 de julio del 2008, ante el Notario Décimo Sexto del Cantón Quito, Dr. Gonzalo Román Chacón, e inscrita en el Registro Mercantil del Cantón Quito, el 8 de Agosto del 2008, bajo el No. 2733 del Registro Mercantil, Tomo 139.
- d) HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A. se constituyó como una sociedad mercantil que tenía como objeto social la generación de energía eléctrica. Para lo cual se le facultó a solicitar, recibir, ejercer, ejecutar, administrar y beneficiar concesiones para la construcción, instalación y operación de centrales de generación hidroeléctrica.

Principalmente para el desarrollo del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba.

- e) Mediante solicitud realizada por CONECEL y el H. Consejo Provincial de Pichincha, y previó el trámite de contratación correspondiente, la Secretaria Nacional de Planificación (SENPLADES) mediante Oficio No. SENPLADES-SIP-dap-2008-164 con fecha 15 de agosto de 2008, califica como prioritaria la actualización y complementación de estudios de factibilidad y diseño definitivo de los proyectos hidroeléctricos Chespí, Villadora y Chontal.
- f) Mediante solicitud realizada por HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A., y previó el trámite correspondiente, la Secretaria Nacional de Planificación (SENPLADES) mediante Oficio No. SENPLADES-SIP-dap-2009-62 con fecha 17 de marzo de 2009, califica como prioritaria la elaboración de los estudios de factibilidad y diseño definitivo de los proyectos Hidroeléctricos Llurimaguas, Tortugo, Chirapí, Palma Real, Cubí, Calderón y San Pedro, que forman parte del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba; y emite dictamen favorable a la modificación presupuestaria correspondiente.
- g) Acogiendo lo dispuesto en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, el H. Consejo Provincial de Pichincha en sesiones ordinarias, realizadas el 10 de diciembre de 2009 y 12 de enero 2010, discute y aprueba el Proyecto de Ordenanza de la Empresa Pública HIDROEQUINOCCIO; y con fecha 14 de enero de 2010 el Prefecto Provincial de Pichincha sanciona dicha ordenanza y ordena su publicación en el Registro Oficial.
- h) La Ordenanza de creación de HIDROEQUINOCCIO EP respecto al Objeto y Ámbito dispone:

*La Empresa tiene por objeto la prestación del servicio público de suministro de electricidad, en su componente de generación, de competencia delegada a la empresa; para lo cual puede aprovechar sustentablemente los recursos naturales y bienes públicos necesarios, dedicándose principalmente al diseño, construcción, instalación, operación, administración y mantenimiento de centrales de generación hidroeléctrica.*

*El ámbito de acción de la Empresa lo constituyen los proyectos de la sub – cuenca del río Guayllabamba, desde su nacimiento hasta la desembocadura con el río Blanco y los que se le concionen o deleguen, para el cumplimiento de los siguientes objetivos:*

- a) La gestión del sector estratégico de generación de electricidad que se le concione o delegue; b) El fomento del desarrollo integral, sustentable, descentralizado y desconcentrado del Estado, contribuyendo a la satisfacción de las necesidades básicas de los habitantes de la Provincia y del País, a la utilización racional de los recursos naturales, y a la reactivación y desarrollo del aparato productivo mediante la seguridad de*

*la oferta energética; y, c) El cumplimiento de los objetivos de la Ley Orgánica de Empresas Públicas en lo que corresponda.*

- i) La disposición Transitoria Segunda en sus correspondientes numerales, dispone además:

*2.1.7 Las empresas públicas que se creen como consecuencia de la expedición de esta ley asumirán la administración y operación de las sociedades anónimas extinguidas, sin perjuicio del trámite de cancelación de la inscripción en el Registro Mercantil.*

*2.1.8 Los derechos y obligaciones de las sociedades anónimas extinguidas, derivados de contratos legalmente celebrados, serán ejercidos y cumplidos por las empresas públicas que en su lugar se creen.*

*Los contratos, convenios y más actos jurídicos celebrados bajo el imperio de los Estatutos Sociales de las sociedades anónimas extinguidas continuarán en vigencia luego de la expedición de esta Ley, según las estipulaciones con las que fueron suscritos, pero en materia de trámites administrativos y órganos ante los cuales deban realizarse éstos se sujetarán a esta Ley.*

- j) Al momento los estudios de actualización, complementación y diseño definitivo, y de prefactibilidad y factibilidad contratados HIDROEQUINOCCIO EP se encuentran en sus etapas finales; lo cuales una vez debidamente aprobados y recibidos darán paso a la etapa de construcción de varios proyectos del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba.

## **2. Petición:**

Con los antecedentes expuestos, siendo la intención de HIDROEQUINOCCIO someterse al Régimen Especial de Contratación señalado en el numeral 8 artículo 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, y, los artículos 103, 104 y 105 del Reglamento General de la mencionada Ley, acudo ante usted señor Director Ejecutivo para solicitarle:

- Conforme dispone en el último inciso del numeral 8 del artículo 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, determine Usted cual es el giro específico y el giro común de la empresa pública HIDROEQUINOCCIO EP.

Y así poder continuar con el proceso para someternos al Régimen Especial correspondiente al Giro Específico del Negocio.

Adjunto se servirá encontrar una copia certificada de la Ordenanza de Creación de HIDROEQUINOCCIO EP.

Agradeciendo de antemano la atención brindada a la presente,

Atentamente,

-----

Gerente General  
HIDROEQUINOCCIO EP.

## **Anexo 2. Resolución motivada para someterse al Régimen Especial del Giro Específico del Negocio.**

### **CONSIDERANDO:**

**Que**, el 21 de mayo de 2008 se firmo el Convenio de Cooperación entre el Consejo Nacional de Electrificación (CONELEC) y el Gobierno de la Provincia de Pichincha, mismo que contó con la firma, en calidad de Testigo de Honor, del señor Presidente de la República, mediante el cual las dos instituciones comprometen sus esfuerzos a la realización y/o actualización de estudios de los proyectos hidroeléctricos que se han identificado en la subcuenca del río Guayllabamba, en particular aquellos que tienen estudios a nivel de factibilidad como son: Chespí, Villadora y Chontal, así como los restantes que están en fase de prefactibilidad e inventario.

**Que**, amparado en lo señala hasta el momento la LRSE en su artículo 26 respecto del Régimen al que se someten las empresas generadoras eléctricas, el H. Consejo Provincial de Pichincha en sesión realizada el 9 de julio de 2008 aprobó la constitución de la empresa HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A., persona jurídica de derecho privado.

**Que**, HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A. se constituyó mediante Escritura Pública otorgada el 28 de julio del 2008, ante el Notario Décimo Sexto del Cantón Quito, Dr. Gonzalo Román Chacón, e inscrita en el Registro Mercantil del Cantón Quito, el 8 de Agosto del 2008, bajo el No. 2733 del Registro Mercantil, Tomo 139.

**Que**, HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A. se constituyó como una sociedad mercantil que tenía como objeto social la generación de energía eléctrica. Para lo cual se le facultó a solicitar, recibir, ejercer, ejecutar, administrar y beneficiar concesiones para la construcción, instalación y operación de centrales de generación hidroeléctrica. Principalmente para el desarrollo del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba.

**Que**, mediante solicitud realizada por CONECEL y el H. Consejo Provincial de Pichincha, y previó el trámite de contratación correspondiente, la Secretaria Nacional de Planificación (SENPLADES) mediante Oficio No. SENPLADES-SIP-dap-2008-164 con fecha 15 de agosto de 2008, califica como prioritaria la actualización y complementación de estudios de factibilidad y diseño definitivo de los proyectos hidroeléctricos Chespí, Villadora y Chontal.

**Que**, mediante solicitud realizada por HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A., y previó el trámite correspondiente, la Secretaria Nacional de Planificación (SENPLADES) mediante Oficio No. SENPLADES-SIP-dap-2009-62 con fecha 17 de marzo de 2009, califica como prioritaria la elaboración de los estudios de factibilidad y diseño definitivo de los proyectos Hidroeléctricos Llurimaguas, Tortugo, Chirapí, Palma Real, Cubí, Calderón y San Pedro, que forman parte del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba; y emite dictamen favorable a la modificación presupuestaria correspondiente.

**Que**, acogiendo lo dispuesto en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, el H. Consejo Provincial de Pichincha en sesiones ordinarias, realizadas el 10 de diciembre de 2009 y 12 de enero 2010, discute y aprueba el Proyecto de Ordenanza de la Empresa Pública HIDROEQUINOCCIO; y con fecha 14 de enero de 2010 el Prefecto Provincial de Pichincha sanciona dicha ordenanza y ordena su publicación en el Registro Oficial.

**Que**, la Ordenanza de creación de HIDROEQUINOCCIO EP respecto al Objeto y Ámbito dispone:

*La Empresa tiene por objeto la prestación del servicio público de suministro de electricidad, en su componente de generación, de competencia delegada a la empresa; para lo cual puede aprovechar sustentablemente los recursos naturales y bienes públicos necesarios, dedicándose principalmente al diseño, construcción, instalación, operación, administración y mantenimiento de centrales de generación hidroeléctrica.*

*El ámbito de acción de la Empresa lo constituyen los proyectos de la sub – cuenca del río Guayllabamba, desde su nacimiento hasta la desembocadura con el río Blanco y los que se le concesionen o deleguen, para el cumplimiento de los siguientes objetivos:*

- a) La gestión del sector estratégico de generación de electricidad que se le concesione o delegue; b) El fomento del desarrollo integral, sustentable, descentralizado y desconcentrado del Estado, contribuyendo a la satisfacción de las necesidades básicas de los habitantes de la Provincia y del País, a la utilización racional de los recursos naturales, y a la reactivación y desarrollo del aparato productivo mediante la seguridad de la oferta energética; y, c) El cumplimiento de los objetivos de la Ley Orgánica de Empresas Públicas en lo que corresponda.*

**Que**, la disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Empresas Públicas en sus correspondientes numerales, dispone además:

*2.1.7 Las empresas públicas que se creen como consecuencia de la expedición de esta ley asumirán la administración y operación de las sociedades anónimas extinguidas, sin perjuicio del trámite de cancelación de la inscripción el Registro Mercantil.*

*2.1.8 Los derechos y obligaciones de las sociedades anónimas extinguidas, derivados de contratos legalmente celebrados, serán ejercidos y cumplidos por las empresas públicas que en su lugar se creen.*

*Los contratos, convenios y más actos jurídicos celebrados bajo el imperio de los Estatutos Sociales de las sociedades anónimas extinguidas continuarán en vigencia luego de la expedición de esta Ley, según las estipulaciones con las que fueron suscritos, pero en materia de trámites administrativos y órganos ante los cuales deban realizarse éstos se sujetarán a esta Ley.*

**Que**, al momento los estudios de actualización, complementación y diseño definitivo, y de prefactibilidad y factibilidad contratados HIDROEQUINOCCIO EP se encuentran en sus

etapas finales; lo cuales una vez debidamente aprobados y recibidos darán paso a la etapa de construcción de varios proyectos del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba.

**Que**, la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública en el numeral 8 de su artículo 2 señala el Régimen Especial de Contratación por Giro Específico del Negocio, el cual en su último inciso señala que será el Director Ejecutivo del Instituto Nacional de Contratación Pública quien determine cuál es el giro específico y el giro común del negocio de la entidad contratante.

**Que**, el Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública en sus artículos 103, 104 y 105 señala el procedimiento para acogerse al Régimen Especial de Contratación por Giro Específico del Negocio.

**Que**, con fecha \_\_\_\_\_ mediante Oficio No. \_\_\_\_\_ se realizó la solicitud al Director Ejecutivo del Instituto Nacional de Contratación Pública para que determine cuál es el giro específico y cuál el giro común del negocio de la empresa pública HIDROEQUINOCCIO EP.

**Que**, con fecha \_\_\_\_\_ mediante Oficio No. \_\_\_\_\_ el Director Ejecutivo del Instituto Nacional de Contratación Pública ha determinado el giro específico y el giro común de la empresa pública HIDROEQUINOCCIO EP.

En su calidad de Máxima Autoridad de HIDROEQUINOCCIO EP y ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 11 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, el artículo 104 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y el artículo 14 de la Ordenanza de Creación de la empresa pública HIDROEQUINOCCIO.

### **RESUELVE:**

**Artículo 1.-** Someter a HIDROEQUINOCCIO EP al Régimen Especial de Contratación Pública por Giro específico del Negocio, dispuesto en el numeral 8 del artículo 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, artículos 103, 104 y 105 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y la Resolución INCOP No. 027-09.

**Artículo 2.-** Conforme la determinación, del Director Ejecutivo del Instituto Nacional de Contratación Pública, del giro específico y el giro común del negocio de HIDROEQUINOCCIO EP, determinar que las contrataciones que se someterán al Régimen Especial señalado en el artículo anterior serán las siguientes:

- .....
- .....
- .....

El Régimen legal aplicable para cada una será el siguiente:

1. ....
2. ....
3. ....

**Artículo 3.-** Publíquese la presente Resolución en el portal [www.compraspublicas.gob.ec](http://www.compraspublicas.gob.ec) y notifíquese al Instituto Nacional de Contratación con una copia certificada de la misma.

Dado en la ciudad de San Francisco de Quito, DM a, .....

-----  
Gerente General  
HIDROEQUINOCCIO EP

### **Anexo 3. Resolución para acogerse al Régimen Especial de Sector Estratégico.**

#### **CONSIDERANDO:**

**Que**, el 21 de mayo de 2008 se firmo el Convenio de Cooperación entre el Consejo Nacional de Electrificación (CONELEC) y el Gobierno de la Provincia de Pichincha, mismo que contó con la firma, en calidad de Testigo de Honor, del señor Presidente de la República, mediante el cual las dos instituciones comprometen sus esfuerzos a la realización y/o actualización de estudios de los proyectos hidroeléctricos que se han identificado en la subcuenca del río Guayllabamba, en particular aquellos que tienen estudios a nivel de factibilidad como son: Chespí, Villadora y Chontal, así como los restantes que están en fase de prefactibilidad e inventario.

**Que**, amparado en lo señala hasta el momento la LRSE en su artículo 26 respecto del Régimen al que se someten las empresas generadoras eléctricas, el H. Consejo Provincial de Pichincha en sesión realizada el 9 de julio de 2008 aprobó la constitución de la empresa HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A., persona jurídica de derecho privado.

**Que**, HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A. se constituyó mediante Escritura Pública otorgada el 28 de julio del 2008, ante el Notario Décimo Sexto del Cantón Quito, Dr. Gonzalo Román Chacón, e inscrita en el Registro Mercantil del Cantón Quito, el 8 de Agosto del 2008, bajo el No. 2733 del Registro Mercantil, Tomo 139.

**Que**, HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A. se constituyó como una sociedad mercantil que tenía como objeto social la generación de energía eléctrica. Para lo cual se le facultó a solicitar, recibir, ejercer, ejecutar, administrar y beneficiar concesiones para la construcción, instalación y operación de centrales de generación hidroeléctrica. Principalmente para el desarrollo del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba.

**Que**, mediante solicitud realizada por CONECEL y el H. Consejo Provincial de Pichincha, y previó el trámite de contratación correspondiente, la Secretaria Nacional de Planificación (SENPLADES) mediante Oficio No. SENPLADES-SIP-dap-2008-164 con fecha 15 de agosto de 2008, califica como prioritaria la actualización y complementación de estudios de factibilidad y diseño definitivo de los proyectos hidroeléctricos Chespí, Villadora y Chontal.

**Que**, mediante solicitud realizada por HIDRO EQUINOCCIO HEQ S.A., y previó el trámite correspondiente, la Secretaria Nacional de Planificación (SENPLADES) mediante Oficio No. SENPLADES-SIP-dap-2009-62 con fecha 17 de marzo de 2009, califica como prioritaria la elaboración de los estudios de factibilidad y diseño definitivo de los proyectos Hidroeléctricos Llurimaguas, Tortugo, Chirapí, Palma Real, Cubí, Calderón y San Pedro, que forman parte del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba; y emite dictamen favorable a la modificación presupuestaria correspondiente.

**Que**, acogiendo lo dispuesto en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, el H. Consejo Provincial de Pichincha en sesiones ordinarias, realizadas el 10 de diciembre de 2009 y 12 de enero 2010, discute y aprueba el Proyecto de Ordenanza de la Empresa Pública HIDROEQUINOCCIO; y con fecha 14 de enero de 2010 el Prefecto Provincial de Pichincha sanciona dicha ordenanza y ordena su publicación en el Registro Oficial.

**Que**, la Constitución de la República en su artículo 313 dispone: *El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.*

*Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.*

*Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley.*

**Que**, la Constitución de la República en su artículo 315 dispone: *El Estado constituirá empresas públicas para la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o bienes públicos y el desarrollo de otras actividades económicas.*

*Las empresas públicas estarán bajo la regulación y el control específico de los organismos pertinentes, de acuerdo con la ley; funcionarán como sociedades de derecho público, con personalidad jurídica, autonomía financiera, económica, administrativa y de gestión, con altos parámetros de calidad y criterios empresariales, económicos, sociales y ambientales.*

*Los excedentes podrán destinarse a la inversión y reinversión en las mismas empresas o sus subsidiarias, relacionadas o asociadas, de carácter público, en niveles que garanticen su desarrollo. Los excedentes que no fueran invertidos o reinvertidos se transferirán al Presupuesto General del Estado.*

*La ley definirá la participación de las empresas públicas en empresas mixtas en las que el Estado siempre tendrá la mayoría accionaria, para la participación en la gestión de los sectores estratégicos y la prestación de los servicios públicos.*

**Que**, la Ordenanza de creación de HIDROEQUINOCCIO EP respecto al Objeto y Ámbito dispone:

*La Empresa tiene por objeto la prestación del servicio público de suministro de electricidad, en su componente de generación, de competencia delegada a la empresa; para lo cual puede aprovechar sustentablemente los recursos naturales y bienes públicos*

*necesarios, dedicándose principalmente al diseño, construcción, instalación, operación, administración y mantenimiento de centrales de generación hidroeléctrica.*

*El ámbito de acción de la Empresa lo constituyen los proyectos de la sub – cuenca del río Guayllabamba, desde su nacimiento hasta la desembocadura con el río Blanco y los que se le concesionen o deleguen, para el cumplimiento de los siguientes objetivos:*

*a) La gestión del sector estratégico de generación de electricidad que se le concesione o delegue; b) El fomento del desarrollo integral, sustentable, descentralizado y desconcentrado del Estado, contribuyendo a la satisfacción de las necesidades básicas de los habitantes de la Provincia y del País, a la utilización racional de los recursos naturales, y a la reactivación y desarrollo del aparato productivo mediante la seguridad de la oferta energética; y, c) El cumplimiento de los objetivos de la Ley Orgánica de Empresas Públicas en lo que corresponda.*

**Que**, la disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Empresas Públicas en sus correspondientes numerales, dispone además:

*2.1.7 Las empresas públicas que se creen como consecuencia de la expedición de esta ley asumirán la administración y operación de las sociedades anónimas extinguidas, sin perjuicio del trámite de cancelación de la inscripción en el Registro Mercantil.*

*2.1.8 Los derechos y obligaciones de las sociedades anónimas extinguidas, derivados de contratos legalmente celebrados, serán ejercidos y cumplidos por las empresas públicas que en su lugar se creen.*

*Los contratos, convenios y más actos jurídicos celebrados bajo el imperio de los Estatutos Sociales de las sociedades anónimas extinguidas continuarán en vigencia luego de la expedición de esta Ley, según las estipulaciones con las que fueron suscritos, pero en materia de trámites administrativos y órganos ante los cuales deban realizarse éstos se sujetarán a esta Ley.*

**Que**, al momento los estudios de actualización, complementación y diseño definitivo, y de prefactibilidad y factibilidad contratados HIDROEQUINOCCIO EP se encuentran en sus etapas finales; lo cuales una vez debidamente aprobados y recibidos darán paso a la etapa de construcción de varios proyectos del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba.

**Que**, la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública en el numeral 9 de su artículo 2 señala el Régimen Especial de Contratación para actividades dentro de los Sectores Estratégicos.

**Que**, el Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública en su artículo 106 señala el procedimiento para acogerse al Régimen Especial de Contratación para actividades dentro de los Sectores Estratégicos.

**Que**, las características técnicas de los proyectos del Sistema Hidroeléctrico Guayllabamba señalan los siguientes parámetros necesarios:

- .....
- .....
- .....

Por lo que para cumplir técnicamente con los parámetros señalados HIDROEQUINOCCIO se encuentra en la imperiosa necesidad de someterse al Régimen Especial de Contratación

En su calidad de Máxima Autoridad de HIDROEQUINOCCIO EP y ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 11 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, el artículo 106 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, el artículo 14 de la Ordenanza de Creación de la empresa pública HIDROEQUINOCCIO.

### **RESUELVE:**

**Artículo 1.-** Someter a HIDROEQUINOCCIO EP al Régimen Especial de Contratación Pública para actividades dentro de los Sectores Estratégicos, conforme lo dispuesto en los artículos 313 y 315 de la Constitución Política de la República, el numeral 9 del artículo 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, el artículo 106 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y la Resolución INCOP No. 027-09.

**Artículo 2.-** Solicitar la calificación por parte del Presidente de la República de la presente Resolución y que se señale la reglamentación específica que se regirá para el procedimiento a seguir en cada caso.

**Artículo 3.-** Una vez calificada la presente Resolución, publíquese en el portal [www.compraspublicas.gob.ec](http://www.compraspublicas.gob.ec) y notifíquese al Instituto Nacional de Contratación con una copia certificada de la misma.

Dado en la ciudad de San Francisco de Quito, DM a, .....

-----  
Gerente General  
HIDROEQUINOCCIO EP

**Anexo 4. Carta de interés de participar en el proceso de selección de socio estratégico para la conformación de una empresa de economía mixta.**

..... , .....de.....de 2011.

Señor \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
Presidente del Comité de Selección

**HIDROEQUINOCCIO EP**

Presente.-

De mi consideración:

A través de la presente, nosotros (nombre de la empresa / empresas / o nombre del consorcio) ratificamos el interés de participar en el Proceso de Selección de un Socio Estratégico para conformación de una empresa de economía mixta, con capital público ecuatoriano de HIDROEQUINOCCIO E.P. y de un socio privado, la que tendría como objeto el desarrollar, construir, operar y administrar el proyecto hidroeléctrico denominado \_\_\_\_\_, en la cuenca del río Guayllabamba, en la provincia de Pichincha, República del Ecuador.

Conforme se señala en los Pliegos de Selección de Socio Estratégico, adjunto a la presente se servirá encontrar:

- Documentación que acredita la debida representación del firmante.
- (Si es un consorcio) Carta Compromiso de Asociación con el detalle del porcentaje de participación de cada empresa.
- Documentación que acredite la existencia legal de (la empresa / de cada una de las empresas que conforman el consorcio.)
- Carta Aceptación de Condiciones Preliminares.
- Índices Financieros de los últimos 5 años de (la empresa / de cada una de las empresas que conforman el consorcio.)
- Índices que evidencien el historial y proyecciones corporativas de (la empresa / de cada una de las empresas que conforman el consorcio.)
- Experiencia en gerenciamiento, estudios, construcción, operación y mantenimiento de proyectos energéticos (de la empresa o del consorcio)

- Experiencia en gerenciamiento, estudios, construcción, operación y mantenimiento de proyectos hidroeléctricos ( de la empresa o del consorcio)
- Características del crédito y condiciones para su otorgamiento. Determinando:
  - Tasa de Interés.
  - Años de gracia que podrán ser concedidos para el inicio del pago del crédito.
  - Garantías requeridas.
  - (Cualquier otro condicionamiento existente.)

Todos los documentos se encuentran debidamente firmados por el (representante legal de la empresa o representante único de las empresas que conformarán el consorcio \_\_\_\_\_.)

En representación de (nombre de la empresa / las empresas / consorcio) tengo a bien declarar que:

- La única empresa o empresas, persona o personas interesadas en presentar esta oferta está o están nombradas en ella, sin que se incurra en actos de ocultamiento o simulación con el fin de que no aparezcan sujetos inhabilitados para contratar con el Estado.
- La oferta la hace se la hace en forma independiente y sin conexión oculta con otra u otras personas, compañías o grupos participantes en este Procedimiento de Selección de Socio Estratégico y que, en todo aspecto, la oferta es honrada y de buena fe. Por consiguiente, asegura no haber vulnerado y que no vulnerará ningún principio o norma relacionada con la competencia libre, leal y justa; así como declara que no establecerá, concertará o coordinará –directa o indirectamente, en forma explícita o en forma oculta- posturas, abstenciones o resultados con otro u otros oferentes, se consideren o no partes relacionadas en los términos de la normativa ecuatoriana aplicable.
- La oferta se encuentra formulada de acuerdo a las exigencias y condiciones de los pliegos y documentos del proceso de selección.
- Se ha procedido a estudiar los pliegos, por lo que se encuentra satisfecho del conocimiento adquirido con relación a las obligaciones que puede derivar del proceso de selección y la conformación de la empresa de economía mixta. Por consiguiente renuncia a cualquier reclamo posterior, aduciendo desconocimiento de los pliegos.
- En caso de ser seleccionados, nos comprometemos a cumplir con todas las condiciones establecidas, previo el cumplimiento de los correspondientes requisitos necesarios, para la conformación de la empresa de economía mixta.
- Declarar bajo juramento el compromiso expreso de no ofrecer ningún pago, préstamo o servicio, entretenimiento de lujo, viajes u obsequios a ningún funcionario o trabajador de HIDROEQUINOCCIO EP, y acepta que en caso de violar este

compromiso, estar dispuesto a que HIDROEQUINOCCIO, observando el debido proceso, descalifique al interesado del presente proceso de selección, notifique a las autoridades correspondientes, y, se allana a responder por los daños y perjuicios que estos actos pudieren ocasionar.

- Garantizo la veracidad y exactitud de la información proporcionada en esta declaración, y autorizo a HIDROEQUINOCCIO EP, o a cualquier órgano de control competente nacional o internacional, a efectuar las investigaciones pertinentes para comprobar tal información.

Atentamente,

**(Nombres y apellidos; cargo de la persona que firma)**

**Anexo 5. Carta Aceptación de Condiciones Preliminares del proceso de selección de socio estratégico para la conformación de una empresa de economía mixta.**

**CARTA DE ACEPTACIÓN DE CONDICIONES PRELIMINARES**

Por medio de la presente, yo. \_\_\_\_\_, en mi calidad de (representante legal de la empresa \_\_\_\_\_ o representante único de las empresas que conformarán el consorcio \_\_\_\_\_), una vez revisadas y analizadas todas las condiciones señaladas en los Pliegos de Selección de Socio Estratégico para la conformación de una sociedad de economía mixta que cuyo objeto será el desarrollar, construir, operar y administrar el proyecto hidroeléctrico denominado \_\_\_\_\_, en la cuenca del río Guayllabamba, en la provincia de Pichincha, República del Ecuador, tengo a bien declarar expresamente que aceptamos, y, de ser el caso, nos comprometemos con HIDROEQUINOCCIO EP a constituir dicha sociedad de economía mixta bajo las siguientes premisas:

1. La empresa / empresas / consorcio \_\_\_\_\_ ratificar las gestiones realizadas por HIDROEQUINOCCIO EP, para solicitar ante las autoridades competentes de la República del Ecuador, las concesiones, títulos habilitantes, autorizaciones, permisos, licencias, así como los Contratos de Consultoría para los Estudios de \_\_\_\_\_, necesarios para la construcción, desarrollo y puesta en operación del Proyecto Hidroeléctrico \_\_\_\_\_, cuyos resultados serán oportunamente transferidos a favor de la empresa de economía mixta a cargo del proyecto.
2. La sociedad de economía mixta \_\_\_\_\_, recibirá como aportes de HIDROEQUINOCCIO EP, los estudios, trámites, licencias, títulos habilitantes, gastos e inversiones, y demás documentos relacionados con el Proyecto, que HIDROEQUINOCCIO EP., el Ministerio de Electricidad y Energía Renovable del Ecuador o cualquier entidad del Estado ecuatoriano haya realizado en beneficio del mismo.
3. El costo que HIDROEQUINOCCIO EP ha estimado para el Proyecto \_\_\_\_\_, es de USD (valor en números) (valor en letras).
4. La empresa / empresas / consorcio \_\_\_\_\_, en caso de ser seleccionada, acepta que el aporte patrimonial correspondiente a HIDROEQUINOCCIO EP, en la sociedad de economía mixta estará constituido por el valor de los Estudios de \_\_\_\_\_ del Proyecto \_\_\_\_\_, cuyo valor más un 10% como valor de administración. A su vez la empresa / empresas / consorcio \_\_\_\_\_, en caso de ser seleccionada, aportará en numerario el porcentaje correspondiente al socio minoritario que se establecería en el proceso de negociación, para la conformación de la Empresa de Economía Mixta.
5. El negocio fundamental inicial de la Empresa de Economía Mixta será estructurar el financiamiento, diseñar, instalar y construir el Proyecto Hidroeléctrico \_\_\_\_\_, así como operar y mantener la Central Hidroeléctrica a construirse, y comercializar la energía generada en esta Central. La ejecución o desarrollo de otros negocios de la Empresa de Economía Mixta deberá ser aprobado por el Directorio de la misma.

6. La empresa / empresas / consorcio \_\_\_\_\_ acepta que el Directorio de la sociedad de economía mixta sea conformado por dos directores nominados por el socio estratégico y dos directores por HIDROEQUINOCCIO EP, y, el Presidente será designado por el Prefecto Provincial de Pichincha.

7. Se acepta además, que el Gerente General de la sociedad de economía mixta \_\_\_\_\_ será designado por el Directorio de conformidad con el cronograma de construcción, puesta en marcha y operación, de manera tal que durante la fase de Construcción, el Gerente General sea designado de una terna presentada por el socio estratégico; durante la fase de Operación, el primer Gerente General será designado de una terna presentada por HIDROEQUINOCCIO EP, su período será de 4 años y podrá ser reelegido indefinidamente, o se seleccionará de una terna presentadas alternadamente por los socios.

8. La empresa / empresas / consorcio se compromete a aportar con el financiamiento, para la empresa de economía mixta \_\_\_\_\_, correspondiente a la construcción y puesta en operación del proyecto \_\_\_\_\_ y sus obras complementarias, conforme los términos y condiciones presentados en esta oferta y las modificaciones que se pudiesen realizar dentro de la negociación final.

9. Se acepta la conformación de un fideicomiso que garantice, en su orden: 1) Gestión (administración) eficiente de los activos de la empresa de economía mixta \_\_\_\_\_. 2) Repago del crédito en los términos acordados. 3) Excedentes a repartirse entre los accionistas.

10. La empresa / empresas / consorcio, de ser elegida, cumplirá con todos los requerimientos exigidos por las leyes ecuatorianas para la conformación de la empresa de economía mixta \_\_\_\_\_ y el cabal cumplimiento del objeto de la misma.

Atentamente,

**(Nombres y apellidos; cargo de la persona que firma)**

## **Anexo 6. Posibles características del Acuerdo Previo de Socios.**

### **PREMISAS GENERALES DEL ACUERDO PREVIO DE SOCIOS:**

- Para el desarrollo del Proyecto referido las partes se comprometen a constituir una sociedad de economía mixta, con domicilio en el Ecuador, cuyo objeto social abarca todas las actividades necesarias para desarrollar el Proyecto Hidroeléctrico \_\_\_\_\_, que forma parte del Sistema Hidroeléctrico Integrado Guayllabamba.
- Para efectos de lo expresado las partes ratifican todo lo contenido en la CARTA DE ACEPTACIÓN DE CONDICIONES PRELIMINARES.
- La manifestación expresa de las partes constituyentes de que llevarán adelante las acciones necesarias para desarrollar el proyecto, contribuir con los aportes de capital que les corresponda y garantizar el financiamiento del mismo, en los plazos convenidos.
- Las partes acuerdan que el negocio fundamental inicial de la sociedad de economía mixta es la estructuración financiera, diseñar, instalar y construir el Proyecto, así como de operar y mantener la Central Hidroeléctrica a construirse, y comercializar la energía generada en esta Central;
- La sociedad de economía mixta constituida tendrá acceso efectivo y oportuno a la práctica, experiencia y conocimiento del Socio Estratégico y de HIDROEQUINOCCIO EP, en negocios relacionados con la construcción, equipamiento, operación de generación y comercialización de energía eléctrica.

**Además, se debe establecer los términos, las condiciones y reglas generales a través de la fijación de compromisos individuales y mutuos que encaminen la negociación final y viabilicen la cabal operatividad del Proyecto, regulando:**

- Las relaciones entre los accionistas (socios), y de éstos últimos con la sociedad, permitiendo el ágil, eficiente y eficaz desarrollo del Proyecto;
- Acordar que en el texto del Estatuto Social de creación de la Empresa de Economía Mixta, los procedimientos de contratación y su normativa aplicable así;
- Costo estimado y aportes para el Proyecto;
- Precio de venta de la energía (de ser posible un estimado);
- Declaraciones de las partes de acogerse para todos los efectos a las normas legales, reglamentarias y disposiciones pertinentes del Ecuador;

- Mecanismo de transferencia de acciones (de considerarse pertinente o puede ser negociado);
- Forma de designar a la plantilla de profesionales que requiera el funcionamiento de la estructura organizacional de la Empresa de Economía Mixta, donde se incluyan a especialistas ecuatorianos de primer nivel;
- Confidencialidad de la información, especialmente técnica;
- Vigencia del Acuerdo (Hasta la constitución de la Empresa de Economía Mixta);
- Solución de controversias.

## DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Ricardo Augusto Freire Granja, con cédula de ciudadanía No. 170903479-5, autor del trabajo de graduación titulado: "*JUSTIFICACIÓN Y ELABORACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA PARA LA EMPRESA DE GENERACIÓN ELÉCTRICA HIDROEQUINOCCIO EP*", previa a la obtención del grado académico de **LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS** en la Facultad de **JURISPRUDENCIA**:

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENECYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través del sitio web de la Biblioteca de la PUCE el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de la Universidad.

Quito, 17 de noviembre de 2011.



-----  
Ricardo Augusto Freire Granja  
C.C.: 170903479-5