

Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2022-0047-OF

Quito, D.M., 25 de mayo de 2022

Asunto: RESPUESTA a oficio Nro. SERCOP-DAJ-2022-0143-OF, de 09 de mayo de 2022, suscrito por el Director de Asesoría Jurídica del SERCOP.

Señor Magíster
Omar Bernardo Alvarado Diaz
Gerente de Sucursal
BANCO DE DESARROLLO DEL ECUADOR B.P.
En su Despacho

De mi consideración:

En atención al oficio No. BDE-GSZN-2022-0419-OF, de 17 de mayo de 2022, mediante el cual el Gerente de Sucursal del Banco de Desarrollo del Ecuador B.P., consulta a este Servicio Nacional: “(...)Es procedente que la empresa Digital Prime, con número de RUC: 179279762400, al tener inhabilitado su RUP en la página web del SERCOP, brinde el servicio de mantenimiento preventivo a la Sucursal Zonal Norte del Banco de Desarrollo del Ecuador B.P.? ¿En caso de que la empresa Digital Prime, no pueda atender el requerimiento de la Institución, la Sucursal Zonal Norte del Banco de Desarrollo del Ecuador B.P., con la finalidad de mantener el óptimo funcionamiento del bien escáner Fujitsu - fi7160, puede contratar mediante el procedimiento de ínfima cuantía a otro proveedor que brinde este servicio.”.

Al respecto me permito indicar:

I. ANTECEDENTE:

Junto a su petición consta que con memorando No. BDE-CJSR1Q-2022-0139-M, de 16 de mayo de 2022, la COORDINADORA JURÍDICA DE SUCURSAL del Banco de Desarrollo del Ecuador B.P., emitió criterio jurídico relacionado con la consulta efectuada al SERCOP, en el que concluyó: “(...)la Coordinación Jurídica, se pronuncia absolviendo las consultas mencionadas: 1. Se debe considerar que al momento de registrarse a un contratista en el Sistema de Contratación Pública “Estado RUP – No Habilitado” origina la suspensión de éste para celebrar contratos con las entidades contratantes sujetas al ámbito de aplicación de la LOSNCP. Dicha inhabilidad por ser general, impide a un contratista celebrar contratos principales, complementarios, modificatorios, o cualquier actividad proveniente de un contrato; en el presente caso, prestar el servicio de mantenimiento originado por la Orden de Compra No. 002 de fecha 08 de noviembre de 2019. Por lo tanto, no procede el servicio de mantenimiento preventivo que brinda la empresa Digital Prime RUC: 179279762400 a la Sucursal Zonal Norte, por encontrarse en estado inhabilitado; 2. Por consiguiente, la Sucursal Zonal Norte del Banco de Desarrollo del Ecuador B.P., con la finalidad de mantener el

Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2022-0047-OF

Quito, D.M., 25 de mayo de 2022

óptimo funcionamiento del bien escáner Fujitsu - fi7160, podrá contratar el servicio de mantenimiento mediante el procedimiento de ínfima cuantía con otro proveedor que brinde este servicio, previo cumplimiento de lo previsto en el artículo el artículo 94 y siguientes de la LOSNCP.”.

II. ANÁLISIS JURÍDICO:

De conformidad con el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador y artículo 14 del Código Orgánico Administrativo, en lo relativo a la contratación pública, las instituciones del Estado se regirán a lo dispuesto en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en adelante -LOSNCP-, su Reglamento General, así como, las Resoluciones emitidas por el Servicio Nacional de Contratación Pública en adelante-SERCOP-.

El SERCOP ejercerá solamente las facultades que le son legalmente conferidas, por lo que, al tenor del artículo 10 de la LOSNCP y artículo 6 de su Reglamento General, se han atribuido competencias expresas, dentro de las cuales se encuentra, el brindar asesoramiento a las entidades contratantes y proveedores del Estado sobre la inteligencia y aplicación del Sistema Nacional de Contratación Pública, entendiéndose dentro de éste, las disposiciones y normativa conexas emitidas por la autoridad competente para el efectivo cumplimiento de los objetivos del Sistema, especialmente aquellos destinados a garantizar la calidad del gasto público y su ejecución, en concordancia con el Plan de Creación de Oportunidades 2021-2025.

Para dar respuesta a su interrogante es importante definir las inhabilidades que establece la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, el autor William López Arévalo, las define así[1] "(...) *Las inhabilidades no son otra cosa que los impedimentos legales para ejercer cargo u oficio (...)*", configurándose en la limitación de la capacidad para contratar con el Estado, que nace para proteger el interés público, estas inhabilidades, prohibiciones o impedimentos para contratar con alguna de las entidades contratantes, se han establecido en razón que atentan contra los principios de la Contratación Pública previstos en el artículo 4 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Por lo expuesto la habilitación, es el resultado y consecuencia de la creación automática por parte del Sistema Oficial de Contratación Pública -SOCE, de la ficha digital de cada proveedor del Estado, en la cual consta la información registrada y facilitada por cada oferente, a través del procedimiento simplificado de Registro Único de Proveedores – RUP, por vía electrónica, de ahí que un proveedor puede estar inscrito, pero no habilitado en el RUP.

En el caso expuesto al proveedor mientras se encontraba en estado “habilitado”, le fue adjudicado un contrato, dentro del cual tiene la obligación de brindar el servicio de

Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2022-0047-OF

Quito, D.M., 25 de mayo de 2022

mantenimiento preventivo y correctivo, así como las garantías técnicas correspondientes, en virtud de que el bien que adquirió la entidad contratante es un bien que cuenta con el principio de vigencia tecnológica.

Recordemos que el contrato según el Código Civil en su artículo 1561 indica: *“Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”*. En este sentido las partes tienen la obligación de cumplir con todas las obligaciones y compromisos que han sido estipulados en el contrato.

La habilitación de proveedores, como se indicó en líneas anteriores es un mecanismo con el cual el Estado prevé posibles incumplimientos por parte de los proveedores, sin embargo, cuando se ha suscrito ya el contrato las obligaciones han sido adquiridas y debe darse cumplimiento a cada una de ellas durante el período de vigencia del contrato, que en el caso expuesto está atado a la vida útil del bien adquirido.

Las obligaciones se cumplirán a cabalidad por ambas partes sin que se considere un impedimento la inhabilitación del proveedor. En esta misma línea si resulta necesario aclarar que mientras el contratista esté inhabilitado en el SOCE la entidad contratante no podrá celebrar ningún contrato con el contratista inhabilitado, ya sean contratos complementarios o nuevos contratos.

III. CONCLUSIÓN:

Del análisis efectuado se concluye que la inhabilitación de un proveedor ya sea por considerarse adjudicatario fallido o contratista incumplido según sea el caso, o de acuerdo con las inhabilidades establecidas en los artículos 62 y 63 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública en concordancia con los artículos 110 y 111 de su Reglamento General de aplicación; es una calidad que hace que dicho proveedor no pueda contratar con el Estado durante el período que dure su inhabilidad.

Sin embargo, aquel proveedor que posterior a la suscripción de un contrato hubiere sido inhabilitado, el contratista tiene la obligación de dar cumplimiento a todo lo que se comprometió con la entidad contratante, sin que pueda ser nuevamente contratado por la entidad contratante mientras dure su inhabilidad, incluso mientras la inhabilidad permanezca no podrá generar contratos complementarios con la entidad contratante.

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

Oficio Nro. SERCOP-CGAJ-2022-0047-OF

Quito, D.M., 25 de mayo de 2022

Quien suscribe lo hace debidamente autorizado por la Directora General del Servicio Nacional de Contratación Pública, al amparo de lo previsto en el artículo 2 de la Resolución Interna No. RI.-SERCOP-2019-000003, de 21 de enero de 2019, que se encuentra publicada en el Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública.

Lo que comunico para los fines pertinentes.

[1] LÓPEZ WILLIAM, “Tratado de Contratación Pública”, Segunda Edición, Quito, 2011, Pág 126.

Atentamente,

Documento firmado electrónicamente

Dr. Luis Oswaldo Ramón Moncayo
COORDINADOR GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA

Referencias:

- SERCOP-SERCOP-2022-2012-EXT

Copia:

Señora Abogada
Nancy Patricia Vizcaíno Grijalva
Especialista de Asesoría Jurídica

Señor Abogado
Ricardo David Tapia Vinuesa
Asistente de Asesoría Jurídica

nv/ef