



**GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO
MUNICIPAL DEL CANTÓN MEJÍA
PROCURADURÍA SÍNDICA**

INFORME No. 102-PS-2020
Machachi, 09 de Junio de 2020

Abg. Roberto Carlos Hidalgo Pinto
ALCALDE DEL G.A.D. MUNICIPAL DEL CANTON MEJIA.

Presente.-

De mi Consideración.-

Mediante sumilla inserta de la máxima autoridad, se dispuso que se realice un análisis e informe del informe 001-A CONTRATO No. 051-2020, de fecha 08 de junio de 2020, suscrito por el Ing. Jorge Pazmiño.

ANTECEDENTES:

1.1. Mediante Declaratoria de Emergencia, la Dirección Administrativa procedió a la elaboración del Estudio de Mercado, cuyo objeto de contratación es la **"ADQUISICIÓN DE HOSPITAL EMERGENTE"**, en la que recomienda lo siguiente: *"En cumplimiento a lo determinado en el artículo 361.2.- Contrataciones en situación de emergencia de la Codificación de Resoluciones del SERCOP expedida el 31 de agosto de 2016 mediante Resolución No. RE-SERCOP-2016-0000072; y, una vez realizado el estudio de mercado se recomienda adjudicar a **CARLOS ROBERTO GALARRAGA TAMAYO**, con Ruc: **1709219990001** por cuanto cumple con los requerimientos solicitados y conviene a los intereses del Gobierno A.D. Municipal del Cantón Mejía, por un valor de (USD: \$ **110.300** dólares de los Estados Unidos de América con 00/100) más IVA).*

1.2. Mediante memorando N° GADMCM-DADM-UCP-105-2020 de fecha 28 de abril de 2020, la Dirección Administrativa, remitió a Procuraduría Síndica la documentación correspondiente a la **"ADQUISICIÓN DE HOSPITAL EMERGENTE"**, a fin de que se pueda elaborar el contrato conforme lo dispuesto por el señor Alcalde.

1.3. Con fecha 29 de abril de 2020 se suscribió el CONTRATO No. 051-2020 para la **"ADQUISICIÓN DE HOSPITAL EMERGENTE"**, entre el **EL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN MEJÍA** representado legalmente por el Abogado. Roberto Carlos Hidalgo Pinto, en su calidad de Alcalde y Doctor Adolfo Ramiro Mayorga Cárdenas, en su calidad de Procurador Síndico en calidad de CONTRATANTE y el Ingeniero Carlos Roberto Galarraga Tamayo con Registro Único de Contribuyente Nro. **1709219990001** en calidad de CONTRATISTA.

1.4. Con fecha 08 de junio de 2020, mediante informe 001-A CONTRATO No. 051-2020, el Ing. Jorge Pazmiño, en calidad de Administrador de Contrato, puso en conocimiento de la máxima autoridad entre otras cosas lo siguiente:

"En vista que han transcurrido 15 días de la fecha de la entrega y no se ha entregado ningún producto del contrato por parte del Ing. Carlos Roberto Galarraga Tamayo, Contratista; el Contratista ha incumplido con el contrato Nro. 051-2020 "ADQUISICIÓN DE HOSPITAL EMERGENTE"; por lo tanto, incurre en las causales de Terminación Unilateral establecido en la LOSNCP Art. 94 numeral

GOBIERNO A.D. MUNICIPAL DEL CANTÓN MEJÍA

PARA: *Ing. Carlos Cairaz*

TRAMITAR <input checked="" type="checkbox"/>	NEGADO <input type="checkbox"/>
OTORGAR <input type="checkbox"/>	RECOMENDAR <input type="checkbox"/>
REVOCAR <input type="checkbox"/>	ARCHIVAR <input type="checkbox"/>
REVISAR <input type="checkbox"/>	INFORME <input type="checkbox"/>
TT. HH. <input type="checkbox"/>	B. LABORAL <input type="checkbox"/>
SERVICIOS GENERALES <input type="checkbox"/>	

CONDICIONAR CON:
FECHA: *10/06/2020*

[Firma]
DIRECTOR (A) ADMINISTRATIVO (A)

CONTRATACIÓN PÚBLICA
RECIBIDO

FIRMA: *[Firma]*
FECHA: *10 JUN 2020*
HORA: *10:00*

DIR. Machachi, Palacio Municipal
Jose María Esgu y Simón Bolívar
TELF. 023819220 | Ext. 421 y 482

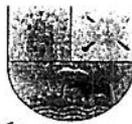
DIR. ADMINISTRATIVA

13:50 HORA

RECIBO

09 JUN 2020





**GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO
MUNICIPAL DEL CANTÓN MEJÍA
PROCURADURÍA SÍNDICA**

1: "Terminación Unilateral del Contrato.- La Entidad Contratante podrá declarar terminada anticipada y unilateralmente los contratos a que se refiere esta Ley, en los siguientes casos: 1. Por incumplimiento del contratista".

Consecuentemente como Administrador del Contrato considero que es procedente dar paso a la Terminación Unilateral de Contrato, en razón que han transcurrido 15 días de retraso en la entrega de los bienes que contemplan la "ADQUISICIÓN DE HOSPITAL EMERGENTE", y los materiales, productos bienes de este proceso permitirían en el tiempo planificado aplacar la Emergencia Sanitaria, declarada por la pandemia del COVID-19 que aqueja a todo el mundo y al Cantón Mejía, en concordancia con los artículos 361.1 y 361.2 de la resolución Nro. RE-SERCOP-2020-0104.

En el Informe económico contable se observa dos movimientos, el anticipo del 70% por un valor de USD.77 210,00, además de una multa por mora de entrega de USD. 1 654,50 con corte 15 de junio de 2020, valores que el Contratista deberá cancelar para liquidar el contrato."

En el mismo Informe 001-CONTRATO No. 051-2020, de fecha 08 de junio 2020, el Ing. Jorge Pazmiño, en calidad de Administrador de Contrato, también se recomendó:

"Elaborar la Resolución de Terminación Unilateral del Contrato, de acuerdo a las disposiciones legales.

Realizar la declaratoria de Contratista Incumplido.

Comunicar por escrito al SERCOP y al Contratista, la Resolución de Terminación Unilateral.

Publicar la Resolución de Terminación Unilateral, en el portal www.compraspublicas.gov.ec y en la página web de la entidad contratante, en el término máximo de 5 días de emitida la resolución.

Analizar la pertinencia de reiniciar el proceso, en virtud que la declaratoria de emergencia está por terminar."

2. BASE LEGAL

2.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

- **Art. 226.-** establece: "Las instituciones del Estado sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y la personas que actúan en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la Ley".
- **Art. 227.-** consagra: "La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación".



GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO
MUNICIPAL DEL CANTÓN MEJÍA
PROCURADURÍA SÍNDICA

- **Art. 264.-** determina *“Los gobiernos autónomos descentralizados gozarán de autonomía política, administrativa y financiera, y se regirán por los principios de solidaridad, subsidiariedad, equidad interterritorial, integración y participación ciudadana”*.
- **Art. 389.-** *“El Estado protegerá a las personas, las colectividades y la naturaleza frente a los efectos negativos de los desastres de origen natural o antrópico mediante la prevención ante el riesgo, la mitigación de desastres, la recuperación y mejoramiento de las condiciones sociales, económicas y ambientales, con el objeto de minimizar la condición de vulnerabilidad”*.
- **Art. 390.-** *“Los riesgos se gestionarán bajo el principio de descentralización subsidiaria, que implicará la responsabilidad directa de las instituciones dentro de su ámbito geográfico. Cuando sus capacidades para la gestión del riesgo sean insuficientes, las instancias de mayor ámbito territorial y mayor capacidad técnica y financiera brindarán el apoyo necesario con respeto a su autoridad en el territorio y sin relevarlo de su responsabilidad”*.

2.2. LEY ORGÁNICA DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA.

- **Art. 6 numeral 16.-** Máxima Autoridad.- Quien ejerce administrativamente la representación legal de la entidad u organismo contratante. Para efectos de esta Ley, en los gobiernos autónomos descentralizados, la máxima autoridad será el ejecutivo de cada uno de ellos.
- **Art. 70.-** Administración del Contrato.- Los contratos contendrán estipulaciones específicas relacionadas con las funciones y deberes de los administradores del contrato, así como de quienes ejercerán la supervisión o fiscalización.

En el expediente se hará constar todo hecho relevante que se presente en la ejecución del contrato, de conformidad a lo que se determine en el Reglamento. Especialmente se referirán a los hechos, actuaciones y documentación relacionados con pagos; contratos complementarios; terminación del contrato; ejecución de garantías; aplicación de multas y sanciones; y, recepciones.

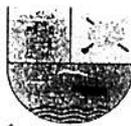
- **Art. 80.-** Responsable de la Administración del Contrato.- El supervisor y el fiscalizador del contrato son responsables de tomar todas las medidas necesarias para su adecuada ejecución, con estricto cumplimiento de sus cláusulas, programas, cronogramas, plazos y costos previstos.

Esta responsabilidad es administrativa, civil y penal según corresponda.

- **Art. 94.-** Terminación Unilateral del Contrato.- La Entidad Contratante podrá declarar terminada anticipada y unilateralmente los contratos a que se refiere esta Ley, en los siguientes casos:

1. Por incumplimiento del contratista;
2. Por quiebra o insolvencia del contratista;





GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO
MUNICIPAL DEL CANTÓN MEJÍA
PROCURADURÍA SÍNDICA

3. Si el valor de las multas supera el monto de la garantía de fiel cumplimiento del contrato;
4. Por suspensión de los trabajos, por decisión del contratista, por más de sesenta (60) días, sin que medie fuerza mayor o caso fortuito;
5. Por haberse celebrado contratos contra expresa prohibición de esta Ley;
6. En los demás casos estipulados en el contrato, de acuerdo con su naturaleza; y,
7. La Entidad Contratante también podrá declarar terminado anticipada y unilateralmente el contrato cuando, ante circunstancias técnicas o económicas imprevistas o de caso fortuito o fuerza mayor, debidamente comprobadas, el contratista no hubiere accedido a terminar de mutuo acuerdo el contrato. En este caso, no se ejecutará la garantía de fiel cumplimiento del contrato ni se inscribirá al contratista como incumplido.

En este último caso, el contratista tiene la obligación de devolver el monto del anticipo no amortizado en el término de treinta (30) días de haberse notificado la terminación unilateral del contrato en la que constará la liquidación del anticipo, y en caso de no hacerlo en término señalado, la entidad procederá a la ejecución de la garantía de Buen Uso del Anticipo por el monto no devengado. El no pago de la liquidación en el término señalado, dará lugar al pago de intereses desde la fecha de notificación; intereses que se imputará a la garantía de fiel cumplimiento del contrato.

- **Art. 95.- Notificación y Trámite.-** Antes de proceder a la terminación unilateral, la Entidad Contratante notificará al contratista, con la anticipación de diez (10) días término, sobre su decisión de terminarlo unilateralmente. Junto con la notificación, se remitirán los informes técnico y económico, referentes al cumplimiento de las obligaciones de la Entidad Contratante y del contratista. La notificación señalará específicamente el incumplimiento o mora en que ha incurrido el contratista de acuerdo al artículo anterior y le advertirá que de no remediarlo en el término señalado, se dará por terminado unilateralmente el contrato.

Si el contratista no justificare la mora o no remediare el incumplimiento, en el término concedido, la Entidad Contratante podrá dar por terminado unilateralmente el contrato, mediante resolución de la máxima autoridad de la Entidad Contratante, que se comunicará por escrito al contratista y se publicará en el portal institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública SERCOP. La resolución de terminación unilateral no se suspenderá por la interposición de reclamos o recursos administrativos, demandas contencioso administrativas, arbitrales o de cualquier tipo o de acciones de amparo de parte del contratista. Tampoco se admitirá acciones constitucionales contra las resoluciones de terminación unilateral del contrato, porque se tienen mecanismos de defensas adecuados y eficaces para proteger los derechos derivados de tales resoluciones, previstos en la Ley.

Los contratistas no podrán aducir que la Entidad Contratante está en mora del cumplimiento de sus obligaciones económicas en el caso de que el anticipo que les fuere entregado en virtud del contrato no se encontrare totalmente



**GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO
MUNICIPAL DEL CANTÓN MEJÍA
PROCURADURÍA SÍNDICA**

amortizado. La forma de calcular la amortización del anticipo constará en el Reglamento respectivo.

Solo se aducirá mora en el cumplimiento de las obligaciones económicas de la Entidad Contratante cuando esté amortizado totalmente el anticipo entregado al contratista, y éste mantenga obligaciones económicas pendientes de pago.

La declaración unilateral de terminación del contrato dará derecho a la Entidad Contratante a establecer el avance físico de las obras, bienes o servicios, su liquidación financiera y contable, a ejecutar las garantías de fiel cumplimiento y, si fuere del caso, en la parte que corresponda, la garantía por el anticipo entregado debidamente reajustados hasta la fecha de terminación del contrato, teniendo el contratista el plazo término de diez (10) días para realizar el pago respectivo. Si vencido el término señalado no efectúa el pago, deberá cancelar el valor de la liquidación más los intereses fijados por el Directorio del Banco Central del Ecuador, los que se calcularán hasta la fecha efectiva del pago.

La Entidad Contratante también tendrá derecho a demandar la indemnización de los daños y perjuicios, a que haya lugar.

Una vez declarada la terminación unilateral, la Entidad Contratante podrá volver a contratar inmediatamente el objeto del contrato que fue terminado, de manera directa, de conformidad con el procedimiento que se establezca en el reglamento de aplicación de esta Ley.

2.3. REGLAMENTO A LA LEY ORGÁNICA DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA.

- **Art. 121.-** Administrador del contrato.- En todo contrato, la entidad contratante designará de manera expresa un administrador del mismo, quien velará por el cabal y oportuno cumplimiento de todas y cada una de las obligaciones derivadas del contrato. Adoptará las acciones que sean necesarias para evitar retrasos injustificados e impondrá las multas y sanciones a que hubiere lugar.

Si el contrato es de ejecución de obras, prevé y requiere de los servicios de fiscalización, el administrador del contrato velará porque ésta actúe de acuerdo a las especificaciones constantes en los pliegos o en el propio contrato.

Art. 146.- Notificación de terminación unilateral del contrato.- La notificación prevista en el artículo 95 de la Ley se realizará también, dentro del término legal señalado, a los bancos o instituciones financieras y aseguradoras que hubieren otorgado las garantías establecidas en el artículo 73 de la Ley; para cuyo efecto, junto con la notificación, se remitirán copias certificadas de los informes técnico y económico, referentes al cumplimiento de las obligaciones de la entidad contratante y del contratista.

La declaración de terminación unilateral del contrato se realizará mediante resolución motivada emitida por la máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado, la que se comunicará por escrito al SERCOP, al contratista; y



**GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO
MUNICIPAL DEL CANTÓN MEJÍA
PROCURADURÍA SÍNDICA**

garante en el caso de los bancos o instituciones financieras y aseguradoras que hubieren otorgado las garantías establecidas en el artículo 73 de la Ley.

La resolución de terminación unilateral del contrato será publicada en el portal www.compraspublicas.gov.ec y en la página web de la entidad contratante e inhabilitará de forma automática al contratista registrado en el RUP.

En la resolución de terminación unilateral del contrato se establecerá el avance físico de las obras, bienes o servicios y la liquidación financiera y contable del contrato; requiriéndose que dentro del término de diez días contados a partir de la fecha de notificación de la resolución de terminación unilateral, el contratista pague a la entidad contratante los valores adeudados hasta la fecha de terminación del contrato conforme a la liquidación practicada y en la que se incluya, si fuera del caso, el valor del anticipo no devengado debidamente reajustado.

En el caso de que el contratista no pague el valor requerido dentro del término indicado en el inciso anterior, la entidad contratante pedirá por escrito al garante que dentro del término de 48 horas contado a partir del requerimiento, ejecute las garantías otorgadas y dentro del mismo término pague a la entidad contratante los valores liquidados que incluyan los intereses fijados por el Directorio del Banco Central del Ecuador, que se calcularán hasta la fecha efectiva del pago.}

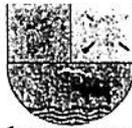
2.4. RE-SERCOP-2016-0000072.

- **Art. 361.-** *“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 artículo 6 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública observando el procedimiento que consta en el artículo 57 de la referida Ley.*

Se consideran situaciones de emergencia exclusivamente las señaladas en el numeral 31 del artículo 6 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, 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 como 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.”

2.5. RE-SERCOP-2020-0104

- **Art. 361.1 y 361.2:** *“situación de emergencia.- Para la contratación de obras, bienes o servicios, incluido los de consultoría, en situaciones de emergencia*



**GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO
MUNICIPAL DEL CANTÓN MEJÍA
PROCURADURÍA SÍNDICA**

se deberá verificar una relación directa y objetiva entre la situación de emergencia y la urgencia de efectuar un procedimiento de contratación para suplir una necesidad actual y emergente que haya surgido como resultado de la situación de emergencia...";

2.6. CODIGO CIVIL:

Art. 30.- *“Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.”.*

3. CONCLUSIONES:

Conforme los antecedentes expuestos, así como la normativa legal vigente, **Procuraduría Síndica emite el presente INFORME JURÍDICO**, contenido en los siguientes términos:

- 3.1. La Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública en su artículo 80 pone de manifiesto que es responsabilidad del supervisor y fiscalizador el cumplimiento de las cláusulas establecidas en el contrato; así como también el artículo 94 de la referida ley manifiesta que se procederá a la terminación unilateral del contrato una vez que el contratista incumpla con la oferta presentada y el compromiso para la entrega de los materiales a ser adquiridos como es la adquisición de hospital emergente materia del presente caso, cuyo plazo de entrega se estableció en 20 días calendario a partir de la notificación del anticipo la misma que hasta la presente fecha no se ha cumplido por parte del Contratista, siendo recomendable que la Entidad Contratante a través del Administrador del Contrato, solicite a la máxima autoridad, la terminación unilateral del contrato No. 051-2020, en vista de que al encontrarnos en emergencia, la ley ha previsto que los procedimientos de contratación deben ser eficientes, inmediatos, con la finalidad de mitigar los efectos que la emergencia ha causado, al momento de la realización del presente informe se verifica que el contratista se encuentra incumplido por 16 días, razón por la cual la adquisición del producto se vuelve innecesaria o ya no sería emergente.
- 3.2. Si bien, el artículo 146 del Reglamento a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, hace referencia a la notificación de terminación unilateral del contrato previsto en el artículo 95 de la LOSNCP, previniendo términos y requisitos, en el presente caso al tratarse de adquisiciones de emergencia y al no haberse entregado el producto dentro del plazo determinado, la emergencia per se habrá dejado de ser emergencia y por lo tanto la falta de necesidad de realizar dichas adquisiciones, hecho que no sería contrariar la normativa legal sino más bien cuidar que se cumplan los procedimientos contractuales por declaratorias de emergencia, por lo tanto es menester y pertinente emitir la resolución de terminación unilateral del contrato tantas veces referido, así también se deberá



**GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO
MUNICIPAL DEL CANTÓN MEJÍA
PROCURADURÍA SÍNDICA**

comunicar por escrito al SERCOP, al contratista; y, al garante en el caso de los bancos o instituciones financieras y aseguradoras que hubieren otorgado las garantías establecidas en el artículo 73 de la Ley.

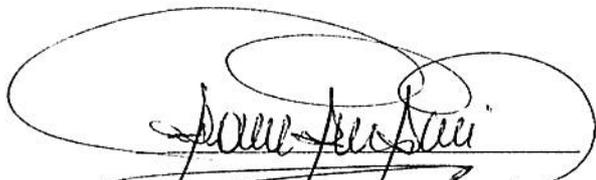
4. RECOMENDACIONES:

En vista de la ponderación anteriormente detallada, debidamente analizada y motivada, con sujeción a lo dispuesto en toda la normativa legal aludida, esta Procuraduría Síndica recomienda lo siguiente:

- 4.1. La Terminación Unilateral del Contrato N°. 051-2020 de la "ADQUISICIÓN DE HOSPITAL EMERGENTE", con el contratista Ingeniero Carlos Roberto Galarraga Tamayo, por incumplimiento del contrato para lo cual disponga al Administrador del Contrato tome todas las medidas necesarias para su adecuada ejecución, con estricto cumplimiento de sus cláusulas, programas, cronogramas, plazos y costos previstos, a fin de que la Máxima Autoridad de la Entidad Contratante emita la Resolución debidamente motivada para conocimiento del SERCOP y del contratista.
- 4.2. Se deberá solicitar a la Coordinación de Compras Públicas, la elaboración de la Resolución Administrativa por Terminación Unilateral del contrato 051-2020.

Particular que comunico para fines legales consiguientes.

Atentamente,


Dr. Ramiro Mayorga Cárdenas
PROCURADOR SÍNDICO
G.A.D. Municipalidad del Cantón Mejía



CC.- DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA.

CC.- COORDINACIÓN DE CONTRATACIÓN PÚBLICA.