

RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA No. GADPSDT-R-JNG-2019-032

Abg. Johana Yadira Núñez García

PREFECTA

**GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO PROVINCIAL DE SANTO
DOMINGO DE LOS TSÁCHILAS**

CONSIDERANDO:

- Que,** el número 1 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador dispone: *“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes (...)”;*
- Que,** así mismo, la letra l) del número 7 del artículo citado en el considerando anterior, establece lo siguiente: *“El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.”;*
- Que,** el artículo 226 de la Carta Magna de Ecuador prescribe: *“Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.”;*
- Que,** el artículo 288 Ibidem, señala que *“Las compras públicas cumplirán con criterios de eficiencia, transparencia, calidad, responsabilidad ambiental y social. Se priorizarán los productos y servicios nacionales, en particular los provenientes de la economía popular y solidaria, y de las micro, pequeñas y medianas unidades productivas.”;*
- Que,** el artículo 115 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, establece que: *“Ninguna entidad u organismo público podrán contraer compromisos, celebrar contratos, ni autorizar o contraer obligaciones, sin la emisión de la respectiva certificación presupuestaria.”;*
- Que,** el artículo 178 Ibidem establece que: *“Ninguna entidad u organismo público podrán contraer compromisos, celebrar contratos ni autorizar o contraer obligaciones, sin que conste la respectiva certificación presupuestaria. Los funcionarios responsables que hubieren contraído compromisos, celebrado*

contratos o autorizado o contraído obligaciones sin que conste la respectiva certificación presupuestaria serán destituidos del puesto y serán responsables personal y pecuniariamente.”;

- Que,** el número 402-02 “Control previo al compromiso” de las Normas de Control Interno de la Contraloría General del Estado, dispone: *“Se denomina control previo, al conjunto de procedimientos y acciones que adoptan los niveles directivos de las entidades, antes de tomar decisiones, para precautelar la correcta administración del talento humano, financieros y materiales. En el control previo a la autorización para la ejecución de un gasto, las personas designadas verificarán previamente que: 1. La operación financiera esté directamente relacionada con la misión de la entidad y con los programas, proyectos y actividades aprobados en los planes operativos anuales y presupuestos. 2. La operación financiera reúna los requisitos legales pertinentes y necesarios para llevarla a cabo, que no existan restricciones legales sobre la misma. 3. Exista la partida presupuestaria con la disponibilidad suficiente de fondos no comprometidos a fin de evitar desviaciones financieras y presupuestarias. (...)”;*
- Que,** el número 16 del artículo 6 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, dispone: *“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.”;* para el caso que nos atañe, la Máxima Autoridad del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial es el/la Prefecto(a);
- Que,** el artículo 24 Ibidem, establece: *“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.”;*
- Que,** el artículo 93 Ibidem señala que: *“Cuando por circunstancias imprevistas, técnicas o económicas, o causas de fuerza mayor o caso fortuito, no fuere posible o conveniente para los intereses de las partes, ejecutar total o parcialmente, el contrato, las partes podrán, por mutuo acuerdo, convenir en la extinción de todas o algunas de las obligaciones contractuales, en el estado en que se encuentren. La terminación por mutuo acuerdo no implicará renuncia a derechos causados o adquiridos en favor de la Entidad Contratante o del contratista. Dicha entidad no podrá celebrar contrato posterior sobre el mismo objeto con el mismo contratista.”;*
- Que,** el artículo 94 Ibidem señala que: *“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; 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”;

Que, el artículo 95 Ibidem establece que: *“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 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. (...)

Que, por su parte, el artículo 27 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública establece que: *“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. (...)*”.

Que, el artículo 146 Ibidem establece que: *“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, 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.

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.

Que, con fecha 7 de diciembre de 2018, se celebró entre el Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas y el Consorcio Multinacional Tsáchila, el contrato correspondiente al procedimiento de Licitación de Obra No. LICO-GADPSDT-04-2018, para ejecutar la **“AMPLIACIÓN A 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI- SANTO DOMINGO, FASE 1”**, por un valor de USD \$ 26'387.453,8173 (veintiséis millones trescientos ochenta y siete mil cuatrocientos cincuenta y tres con 8173/100 dólares de los Estados Unidos de América), y un plazo de ejecución de 1096 días, contados desde la fecha de entrega del anticipo o de la orden de inicio impartida por el Fiscalizador de la Obra y/o del Administrador de Contrato.

Que, mediante Resolución No. GADPSTD-R-AMF-2019-019, de fecha 4 de abril de 2019, la entonces Prefecta, Abg. Andrea Maldonado Flores, resolvió terminar, de forma unilateral y anticipada, el contrato mencionado en el considerando precedente, toda vez que el proceso de contratación no contó la disponibilidad presupuestaria correspondiente, conforme lo dispone el artículo 24 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y el artículo 27 de su Reglamento General, ni se observaron los preceptos contenidos en el **“ACUERDO COMERCIAL CELEBRADO ENTRE LA UNIÓN EUROPEA Y SUS ESTADOS MIEMBROS, Y POR OTRA PARTE COLOMBIA, PERÚ Y ECUADOR”**.

Que, el artículo innumerado PRIMERO del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública establece: *“Luego de la declaratoria de terminación unilateral del contrato, la máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado, iniciará un proceso de contratación directa de la siguiente manera: 1. RESOLUCIÓN DE INICIO: La máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado emitirá resolución de inicio del procedimiento de contratación directa y dispondrá su publicación en el portal institucional en el término máximo de 24 horas desde que fue emitida. En dicha resolución se hará constar el nombre del proveedor a ser invitado con la verificación del cumplimiento de los requisitos de patrimonio de ser el caso, valor agregado ecuatoriano, entre otros, y demás requisitos legales y reglamentarios. A la resolución de inicio se adjuntará el pliego del proceso precontractual y el requerimiento de explicitar las condiciones de ejecución del contrato. En la*

invitación publicada, la entidad contratante adjuntará el estado de ejecución del contrato terminado unilateralmente, la magnitud pendiente de ejecución, así como el monto de la contratación directa. 2. MANIFESTACIÓN DE ACEPTACIÓN Y PRESENTACIÓN DE OFERTA: En el término máximo de hasta cinco días desde que se publicó la Resolución de inicio en el portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública, el proveedor invitado manifestará su aceptación a concluir la ejecución contractual o y acompañará su oferta, preparada de conformidad con los pliegos, en la que hará constar información relacionada a la ejecución del contrato, es decir al detalle de personal, recursos, equipos, infraestructura, entre otros, según sea el caso, que sea necesaria para el correcto cumplimiento del objeto contractual, incluyendo su cronograma de ejecución. En el caso de que el proveedor previamente escogido no presente su oferta, la entidad contratante iniciará otra vez el procedimiento con un proveedor distinto. 3. ADJUDICACIÓN y NOTIFICACIÓN: La máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado, adjudicará, de ser el caso, el contrato, mediante resolución debidamente motivada, la misma que deberá ser notificada a través del portal institucional, en el término máximo de 24 horas contados a partir de su expedición; o en su defecto declarará desierto el proceso. 4. FIRMA DEL CONTRATO: Se observará lo previsto la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su reglamento.

Que, mediante Memorando No. GADPSDT-GF-2019-00563-M, de fecha 17 de abril de 2019, el Sr. Richard Fernando Hurtado, Director Financiero del GAD Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas informó a la Directora de Administración General, lo siguiente: *“En respuesta al memorando No. GADPSDT-GAG-2019-0563-M, de fecha 17 de abril de 2019, en el que solicita la certificación presupuestaria para la contratación de la **“AMPLIACIÓN A 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI- SANTO DOMINGO, FASE 1”**, por el valor de USD \$ 32.816.376,13 incluido IVA y en concordancia con el perfil financiero PROJECT FINANCE (Flujo de Caja de ingresos por peaje) establecido en la Resolución No. 2018-DIR-029- de fecha 06 de junio de 2018 y Decisión No. 2019-GGE-057 y una vez suscrito el nuevo Contrato de Financiamiento y Servicios Bancarios con el Banco de Desarrollo del Ecuador y el GAD Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas en abril de 2019; en debida y legal forma certifico que el valor de USD \$ 5.811.854,00 está considerado en el Presupuesto del Ejercicio Económico del año 2018 Prorrogado Ejercicio Económico del año 2019 dado a conocer al Legislativo del GAD Provincial en sesión ordinaria de fecha 27 de noviembre 2018, mediante Resolución No. 070-GADPSDT-2018 a cargo de la partida presupuestaria No. 40.42.008.002.750105.001.23.01.000.99999999.001.0000.0000 denominada OBRAS PÚBLICAS DE TRANSPORTE Y VÍAS y la diferencia de \$ 27.004.522,13 (VEINTE Y SIETE MILLONES CUATRO MIL QUINIENTOS VEINTE Y DOS CON 13/100) será considerada y financiada en los posteriores Presupuestos de los Ejercicios Económicos de los años 2020, 2021 y 2022, de los cuales \$ 23.488.481,83 son recursos reembolsables del crédito del Banco de Desarrollo del Ecuador BP y el valor de USD 3.516.040,30 es la contraparte y el valor total del 12% del IVA que asume el GAD Provincial SDT (fuente de*

financiamiento recaudación del peaje), conforme a las condiciones que se detalla a continuación:

En concepto de anticipo o primer desembolso se entregará el valor equivalente al 20 % del monto total a la suscripción del contrato y previo desembolso del anticipo por parte del Banco de Desarrollo del Ecuador BP; y, los desembolsos intermedios se realizarán mediante planillas de avance de obra debidamente aprobadas por la fiscalización y previa transferencia de los recursos por parte del BDE durante los años 2020, 2021 y 2022 en los montos establecidos en el Modelo Financiero del Proyecto "Corrida Financiera" y en el flujo de caja del Proyecto PROJECT FINANCE, el mismo que consta en el informe de evaluación No. BDE-1-CER5P-2018-0075-M de 20 de marzo de 2018, constituyendo estos montos en los límites máximos que será reconocidos y pagados al Contratista durante esos años (...)

El último desembolso corresponde a un valor no menos al 10 % del monto total del contrato, previo a la presentación del Acta de Recepción Provisional de la obra ejecutada, de conformidad con el Contrato de Financiamiento y Servicios Bancarios suscrito. (...)

El retraso en la transferencia de recursos para el pago de planillas de avance de obra del Proyecto, por parte del Banco de Desarrollo del Ecuador BP, no dará lugar al reconocimiento de valores adicionales (...)"

Que, mediante Resolución No. GADPSDT-JCP-2019-072, de fecha 17 de abril de 2019, el entonces Jefe de Contratación Pública, en su calidad de delegado de la Máxima Autoridad, resolvió autorizar el inicio del procedimiento de contratación directa por terminación unilateral No. CDTU-GADPSDT-01-2019, para continuar la ejecución de la obra "**AMPLIACIÓN A 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG - SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI - SANTO DOMINGO, FASE I**"; invitar a la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A.; y, dispuso que, en el plazo de 24 horas contadas desde la fecha de su emisión, se publique dicha resolución, el Portal de Compras Públicas, conjuntamente con el Pliego y demás información relevante. Resolución que fue publicada el día 23 de abril de 2019, en el Portal de Compras Públicas.

Que, mediante Resolución No. GADPSDT-JCP-2019-074, de fecha 22 de abril de 2019, la entonces Prefecta del GAD Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas, Abg. Andrea Maldonado Flores resolvió adjudicar a la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., el contrato correspondiente al Procedimiento de Contratación Directa por Terminación Unilateral No. CDTU-GADPSDT-01-2019, cuyo objeto es la "**AMPLIACIÓN A 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG - SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI - SANTO DOMINGO, FASE I**", por un valor de USD \$ 24'190.152,35 (veinticuatro millones ciento noventa mil ciento cincuenta y dos con 35/100 dólares de los Estados Unidos de América), y un plazo de ejecución

de 720 días, contados desde la fecha de celebración del Contrato. Resolución que fue publicada, a través del Portal de Compras Públicas, el día 25 de abril de 2019.

- Que,** con fecha 23 de abril de 2019, se celebró entre el Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas y la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., el contrato correspondiente al procedimiento de Contratación Directa por Terminación Unilateral No. CDTU-GADPSDT-01-2019, cuyo objeto es la **“AMPLIACIÓN A 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI- SANTO DOMINGO, FASE 1”**, por un valor de USD \$ 24'190.152,35 (veinticuatro millones ciento noventa mil ciento cincuenta y dos con 35/100 dólares de los Estados Unidos de América), y un plazo de ejecución de 720 días, contados desde la fecha de celebración del Contrato.
- Que,** mediante Oficio No. GADPSDT-RPBT-2019-0001, de fecha 23 de abril de 2019, el Administrador del Contrato correspondiente al procedimiento de Contratación Directa por Terminación Unilateral No. CDTU-GADPSDT-01-2019, cuyo objeto es la **“AMPLIACIÓN A 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI- SANTO DOMINGO, FASE 1”**, dispuso a la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., el inicio de las obras respectivas, y la movilización de los equipos, maquinaria y personal.
- Que,** con fecha 25 de abril de 2019, la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., presentó, a través del Portal de Compras Públicas, su aceptación a la invitación realizada por el Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas para realizar la Construcción de la **“AMPLIACIÓN A 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI- SANTO DOMINGO, FASE 1”**; y su oferta económica.
- Que,** con fecha 8 de mayo de 2019, se suscribió entre el Banco de Desarrollo Ecuatoriano, el Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas y el Banco Central del Ecuador, un Contrato de Financiamiento y Servicios Bancarios, mediante el cual *“El Banco de Desarrollo Ecuatoriano del Ecuador B.P., otorga a favor del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas, un financiamiento hasta por USD 30.490.244,81 (TREINTA MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y OCHO CON 81/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA); destinado a financiar el proyecto “AMPLIACIÓN A CUATRO CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG – SANTO DOMINGO, TRAMO: UNIÓN DEL TOACHI – SANTO DOMINGO, FASE 1”*
- Que,** la Cláusula Décimo Sexta del Contrato de Financiamiento y de Servicios Bancarios referido en el párrafo precedente, en sus partes pertinentes, estipulaba lo siguiente:

DÉCIMO SEXTA. - MODALIDAD DE EJECUCIÓN:

16.1. EL PRESTATARIO, ejecutará el proyecto para la "AMPLIACIÓN A CUATRO CARRILES DE LA CARRETERA: ALÓAG – SANTO DOMINGO, TRAMO: UNIÓN DEL TOACHI -SANTO DOMINGO, FASE 1", para la Obra civil por Licitación Pública, y la fiscalización del mismo, por Concurso Público, a través del Sistema Nacional de Contratación Pública, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, su Reglamento General y las Resoluciones que el Servicio Nacional de Contratación Pública (SERCOP) emita. (...)

16.4. El PRESTATARIO debe garantizar que los procedimientos precontractuales tengan concurrencia de ofertas o sean competitivos, prohibiéndose las figuras de emergencia, régimen especial y contratación directa. (...)

En caso de incumplimiento de las obligaciones previstas en esta cláusula, el Banco de Desarrollo del Ecuador B.P., podrá dar por terminado el presente contrato y exigir el correspondiente reintegro de gastos, según lo previsto en este instrumento."

- Que,** mediante Decisión No. 2019-GGE-105, de fecha 13 de mayo de 2019, el Gerente General del Banco de Desarrollo del Ecuador B.P, resolvió: *[Dar por terminado unilateralmente el Contrato de Financiamiento y Servicios Bancarios, suscrito el 8 de mayo de 2019, por el cual el Banco de Desarrollo del Ecuador B.P. otorgó a favor del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas, un financiamiento hasta por USD \$ 30.490.244,81 (TREINTA MILLONES CUATRO CIENTOS NOVENTA MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y CUATRO CON 81/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA); destinado a financiar el proyecto "AMPLIACIÓN A CUATRO CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG – SANTO DOMINGO, TRAMO: UNIÓN DEL TOACHI – SANTO DOMINGO, FASE 1"];*
- Que,** mediante Oficio No. BDE-SEG-2019-0132-OF, de fecha 13 de mayo de 2019, el Secretario General del Banco de Desarrollo Ecuatoriano B.P. notificó al Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas la Decisión No. 2019-GGE-105, a través de la cual se da por terminado, de forma unilateral, el Contrato de Financiamiento y Servicios Bancarios celebrado con fecha 8 de mayo de 2019, en virtud de la inobservancia de su Cláusula Décimo Sexta;
- Que,** con fecha 14 de mayo de 2019, el pleno del Consejo Nacional Electoral confirió a la Ab. Johana Yadira Núñez García, su credencial como PREFECTA de la Provincia de Santo Domingo de los Tsáchilas, al haber obtenido la gran cantidad de votos en las elecciones seccionales del pasado 24 de marzo de 2019;
- Que,** mediante Oficio No. GADPSDT-PREF-JNG-2019-004, de fecha 21 de mayo de 2019, la Máxima Autoridad del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas dispuso a la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., la suspensión del Contrato suscrito con fecha 23 de abril de 2019, cuyo

objeto es la **“AMPLIACIÓN A 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI- SANTO DOMINGO, FASE 1”**, hasta nueva orden, en razón de la terminación unilateral del CONTRATO DE FINANCIAMIENTO Y SERVICIOS BANCARIOS celebrado con el Banco de Desarrollo del Ecuador;

Que, mediante Memorando No. GADPSDT-GF-2019-0880-M, de fecha 27 de junio de 2019, el Director Gestión Financiera (E) de este GAD Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas informó lo siguiente: *“...Con lo antes expuesto me permito manifestar que la certificación presupuestaria para la contratación y ampliación a 4 carriles de la carretera Alóag – Santo Domingo tramo Unión del Toachi – Santo Domingo, Fase 1, emitida por el Ex Director Financiero, estaba fundamentada en el Contrato de Financiamiento y Servicios Bancarios, con el Banco de Desarrollo del Ecuador BP y el GAD Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas, y que con la Decisión del Gerente General del Banco de Desarrollo del Ecuador B.P., no existirá certeza de contar con la disponibilidad de fondos para el proyecto “Contratación de la ampliación a 4 carriles de la carretera Alóag- Santo Domingo tramo Unión de Toachi – Santo Domingo, Fase 1”.*

Se debe considerar que el GAD PROVINCIAL DE SANTO DOMINGO DE LOS TSÁCHILAS, no cuenta con fondos institucionales propios para solventar los costos del proyecto “Contratación de la ampliación a 4 carriles de la carretera Alóag- Santo Domingo tramo Unión de Toachi – Santo Domingo, Fase 1”, razón por lo cual se gestionó el financiamiento con el Banco de Desarrollo del Ecuador BP.”

Que, mediante Memorando No. GADPSDT-GOP-2019-1083-M, de 27 de junio de 2019, el Administrador del Contrato, emitió un informe técnico en cual recomendó a la Máxima Autoridad del GAD Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas se proceda a terminar por mutuo acuerdo, el contrato celebrado con la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., con fecha 23 de abril de 2019, cuyo objeto es la **“AMPLIACIÓN A 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI- SANTO DOMINGO, FASE 1”**, con base en los siguientes argumentos técnicos – económicos: *“Dentro del Memorando No. GADPSDT-GF-2019-00563-M, de fecha 17 de abril de 2019, el Sr. Richard Fernando Hurtado, ex Director Financiero del GAD Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas, certificó la existencia de recursos -presentes y futuros- como requisito previo para proceder con el proceso de contratación de la obra **“AMPLIACIÓN DE 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI- SANTO DOMINGO, FASE 1”**, por un valor de USD \$ 32.816.376,13 (treinta y dos millones ochocientos dieciséis trescientos setenta y seis con 13/100 dólares de los Estados Unidos de América) incluido IVA; sin embargo, USD \$ 23.488.481,83 (veinte y tres millones cuatrocientos ochenta y ocho mil cuatrocientos ochenta y uno con 83/100 dólares de los Estados Unidos de América), fueron certificados como recursos reembolsables del crédito a ser otorgado por el Banco de Desarrollo del Ecuador BP a este GAD Provincial, con motivo del Contrato de Financiamiento*

y Servicios Bancarios suscrito con fecha 8 de mayo de 2019; contrato que a la fecha no se encuentra vigente pues el Banco de Desarrollo Ecuatoriano decidió darlo por terminado de forma unilateral, por haber inobservado su Cláusula Décimo Sexta. Conforme lo afirmado por el Procurador Sindico de este GAD Provincial en el Memorando No. GADPSDT-GPS-2019-0007-O, de 20 de mayo de 2019, "a la presente fecha no se cuenta con los recursos económicos para dar el cabal cumplimiento a las obligaciones de pago contraídas en virtud de contrato de "AMPLIACIÓN A CUATRO CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG – SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI – SANTO DOMINGO, FASE 1", adjudicado a Hidalgo e Hidalgo S.A. ..., por lo que económicamente no es factible el continuar con la ejecución contractual, pues no se cuenta con los recursos para cancelar al Contratista por los trabajos que realice en virtud del referido contrato. De conformidad con lo dispuesto por los artículos 92 y 93 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en apego a lo estipulado por la Cláusula Vigésima del contrato celebrado con la Compañía H e H, cuando por circunstancias imprevistas de índole económico no fuere posible o conveniente para los intereses de las partes, ejecutar total o parcialmente el contrato, se podrá, por mutuo acuerdo, convenir en la extinción de todas o algunas de las obligaciones contractuales, en el estado en que se encuentren. Siendo que el Banco de Desarrollo del Ecuador B.P., resolvió terminar de forma unilateral el Contrato de Financiamiento y Servicios Bancarias, a través del cual este GAD iba a percibir los dineros para cancelar las obligaciones generadas de la construcción de la obra AMPLIACIÓN DE 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI- SANTO DOMINGO, FASE 1", a la Compañía H e H, NOS ENCONTRAMOS ANTE UNA CIRCUNSTANCIA DE ÍNDOLE ECONÓMICO QUE NO PERMITE CONTINUAR LA EJECUCIÓN DE LA OBRA CONTRATADA. (...)"

Que, mediante Oficio No. JNG-PREF-2019-095, de fecha 28 de junio de 2019, la Prefecta del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas invitó a la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., a terminar por mutuo acuerdo el contrato referido a lo largo de la presente Resolución; y, solicitó a la Contratista exprese su aceptación a tal invitación, en un plazo máximo de 10 días, contados a partir de la fecha de su notificación;

Que, mediante Oficio No. 061-DT-HQ-2019, de fecha 8 de julio de 2019, la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., respondió a la invitación realizada por este Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Santo Domingo para terminar de forma por mutuo acuerdo el Contrato para la "AMPLIACIÓN A 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI- SANTO DOMINGO, FASE 1" ; SIN EMBARGO DENTRO DEL PLAZO PERENTORIO CONCEDIDO, NO SE DA RESPUESTA A LA PETICIÓN REALIZADA POR ESTE GAD PROVINCIAL DE TERMINAR POR MUTUO ACUERDO EL CONTRATO EN MENCIÓN, sino por el contrario se pretende dilatar el procedimiento de terminación correspondiente, planteando alternativas inviables, pues financiera y jurídicamente son improcedentes, de conformidad a las disposiciones contenidas en el Código

Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y en las Normas de Control Interno de la Contraloría General del Estado, y que fueran citadas anteriormente;

- Que,** según lo señala la Doctora María del Pilar Álvarez, en su obra "EL VALOR JURÍDICO DEL SILENCIO EN LA TEORÍA DEL NEGOCIO JURÍDICO" *"Gran parte de la doctrina y la jurisprudencia sigue una doctrina intermedia entre los dos extremos: el que calla, ni afirma ni niega y el que calla otorga, matizando que para que el silencio sirva como aceptación es necesario que exista una relación contractual previa entre las partes, de modo, que en estos casos, el principio de buena fe ... impone a quien recibe la oferta el deber de hablar, de responder, aunque sea simplemente para rechazarla. En estos supuestos, si el destinatario de la oferta, no responde, se considerará concluido el contrato..."*¹;
- Que,** ante la falta de pronunciamiento de la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A. dentro del plazo perentorio concedido por este GAD PROVINCIAL DE SANTO DOMINGO DE LOS TSÁCHILAS, se configura la causal establecida en el número 7 del artículo 94 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, la cual faculta a esta Entidad Contratante a continuar con el trámite de terminación unilateral y anticipada ya que, existiendo circunstancias imprevistas de índole económico, la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., no ha accedido a terminar por mutuo acuerdo la relación contractual existente;
- Que,** mediante Memorando No. GAD-GPS-2019-0449-M, de 9 de julio de 2019, el Procurador Síndico del GAD Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas emitió su criterio jurídico respecto a la procedencia de continuar con el trámite de terminación del contrato celebrado con la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., dentro del cual es su parte pertinente señala: (...) 3. **CONCLUSIONES:** *De conformidad con lo dispuesto por el Artículo 93 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, cuando por circunstancias imprevistas, técnicas o económicas, o causas de fuerza mayor o caso fortuito, no fuere posible o conveniente para los intereses de las partes, ejecutar total o parcialmente, el contrato, las partes podrán, por mutuo acuerdo, convenir en la extinción de todas o algunas de las obligaciones contractuales, en el estado en que se encuentren. Sin detrimento de lo colegido en el párrafo precedente, según lo dispone el artículo 94 de la LOSNCP, la Entidad Contratante también podrá dar por terminado de forma unilateral y anticipada un contrato cuando, existiendo 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. Para proceder con la terminación unilateral y anticipada de un contrato administrativo, se deberá observar el procedimiento establecido en el Artículo 95 de la LOSNCP.* 4. **CRITERIO JURÍDICO:** *Con base en los antecedentes expuestos, es criterio de esta Procuraduría que, en caso*

¹"El valor jurídico del silencio en la Teoría del Negocio Jurídico", página 303, María del Pilar Pérez Álvarez, Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, España, 10 de septiembre de 2013, disponible en la página web: https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/664064/RJ_28_15.pdf?sequence=1

de que la Contratista, Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., no haya aceptado terminar por mutuo acuerdo el contrato para la "AMPLIACIÓN A 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI- SANTO DOMINGO, FASE 1", se deberá proceder conforme lo dispone el número 7 del artículo 94 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública..."

Que, mediante Memorando No. GADPSDT-GF-2019-0971-M, de 15 de julio de 2019, el Director de Gestión Financiera emitió EL INFORME ECONÓMICO del contrato en mención, en el que señala lo siguiente: "**ESTADO DE LAS GARANTÍAS:** *Que de conformidad con los artículos 73, 74 y 75 de la LOSNCP y de la CLÁUSULA SÉPTIMA del CONTRATO anteriormente referido, la Compañía Hidalgo e Hidalgo mantiene vigentes las siguientes pólizas:*

- *BUEN USO DE ANTICIPO NO. 29193, POR EL VALOR DE 4'838.030,46, LA MISMA QUE TIENE UNA VIGENCIA DESDE EL 22 DE ABRIL AL 21 DE JULIO DE 2019.*
- *BUEN USO DE ANTICIPO RENOVACIÓN NO. 29193, POR EL VALOR DE 4'838.030,46 LA MISMA QUE TIENE UNA VIGENCIA DESDE EL 22 DE JULIO DE 21 DE OCTUBRE DE 2019.*
- *FIEL CUMPLIMIENTO DE CONTRATO NO. 42637, POR EL VALOR DE 2'183.330,29 LA MISMA QUE TIENE UNA VIGENCIA DESDE EL 22 DE ABRIL DE 2019 AL 21 DE ABRIL DE 2021.*

CONCLUSIONES:

La Dirección Financiera hasta la presente fecha no ha ejecutado, NI mantiene pendiente obligación ALGUNA de pago, por concepto de anticipo, planilla de obra EJECUCIÓN DE OBRA (SIC) u CUALQUIER OTRA obligación económica, referente al CONTRATO PARA LA AMPLIACIÓN A 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO, FASE 1 ... "

Que, mediante Memorando No. GADPSDT-GPE-2019-0376-M, de fecha 16 de julio de 2019, el Administrador del Contrato de Fiscalización de la Obra "**AMPLIACIÓN A 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI- SANTO DOMINGO, FASE 1**", remitió al Administrador de Contrato de Obra, el Oficio No. 0033-SD-TOACHI-2019, de 12 de julio de 2019, elaborado por la Fiscalización externa de la Obra, respecto a las actividades desarrolladas por la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., desde la fecha de inicio de los trabajos correspondientes hasta la fecha de suspensión del contrato;

Que, mediante Memorando No. GADPSDT-GOP-2019-1224-M, de fecha 17 de julio de 2019, el Administrador del Contrato de Obra, Arq. Néstor Loaiza, remitió la Máxima Autoridad del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas el INFORME TÉCNICO respecto a la imposibilidad de

ejecutar el contrato celebrado con la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., el cual en su parte pertinente señala:

“G) CONCLUSIONES:

Dentro del Memorando No. GADPSDT-GF-2019-00563-M, de fecha 17 de abril de 2019, el Sr. Richard Fernando Hurtado, ex Director Financiero del GAD Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas, certificó la existencia de recursos -presentes y futuros- como requisito previo para proceder con el proceso de contratación de la obra “AMPLIACIÓN DE 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI-SANTO DOMINGO, FASE 1”, por un valor de valor de USD \$ 32.816.376,13 (treinta y dos millones ochocientos dieciséis trescientos setenta y seis con 13/100 dólares de los Estados Unidos de América) incluido IVA; sin embargo, USD \$ 23.488.481,83 (veinte y tres millones cuatrocientos ochenta y ocho mil cuatrocientos ochenta y uno con 83/100 dólares de los Estados Unidos de América), fueron certificados como recursos reembolsables del crédito a ser otorgado por el Banco de Desarrollo del Ecuador BP a este GAD Provincial, con motivo del Contrato de Financiamiento y Servicios Bancarios suscrito con fecha 8 de mayo de 2019; contrato que a la fecha no se encuentra vigente pues el Banco de Desarrollo Ecuatoriano decidió darlo por terminado de forma unilateral y anticipada, por haberse inobservando la Cláusula Décimo Sexta, la cual disponía al GAD Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas a contratar mediante el proceso de Licitación de Obra la construcción de la obra referida. Así mismo, debo indicar que la Administración pasada, la cual llevó adelante el proceso de contratación aquí referido, certificó los recursos para la presente obra sin haber suscrito el contrato de financiamiento y servicios bancarios con el Banco de Desarrollo del Ecuador, ya que la certificación de presupuesto fue emitida con fecha 17 de abril de 2019, el contrato de obra celebrado el día 23 del mismo mes y año, mientras que el contrato de financiamiento y servicios bancarios fue suscrito posteriormente, el día 8 de mayo de 2019; quedando en evidencia que primero se certificó los fondos con lo que no se contaba y en lo posterior se suscribió el contrato con los cuales se pretendían conseguir dichos recursos; lamentablemente, nunca se cristalizó dicho préstamo por la falta de conocimiento de las disposiciones contenidas en el Contrato de financiamiento y servicios bancarios (...)

Conforme lo afirmado por el Director de Gestión Financiera en el Memorando No. GADPSDT-GF-2019-0880-M, de fecha 27 de junio de 2019, “no existirá certeza de contar con la disponibilidad de fondos para el proyecto...”; y, “...se debe considerar que el GAD PROVINCIAL DE SANTO DOMINGO DE LOS TSÁCHILAS, no cuenta con fondos institucionales propios para solventar los gastos del proyecto...”; lo que nos permite colegir que económicamente no es factible el continuar con la ejecución contractual, pues la Institución no cuenta con recursos propios para cancelar al Contratista por los trabajos que realice en virtud del referido contrato, ni tampoco que cuenta con el crédito a través del cual se pretendía financiar el proyecto respectivo.

Siendo que no se cuenta con los recursos para cubrir los trabajos derivados del presente proceso, mediante Memorando No. GADPSDT-GOP-2019-1083-M, de 27 de junio de 2019, en mi calidad de Administrador del Contrato, recomendé a la Máxima Autoridad que se termine por mutuo acuerdo el mencionado instrumento; por lo cual la señora Prefecta mediante Oficio No. JNG-PREF-2019-095, de fecha 28 de junio de 2019, notificó a la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., sobre la posibilidad de terminar por mutuo acuerdo el contrato mencionado; y, solicitó que, en el plazo de 10 días desde la recepción de la notificación, expresen su conformidad o disconformidad ante dicha decisión.

Sería irresponsable y desleal para con el Contratista el permitirle que ejecute trabajos, donde claramente no existe la certeza de contar con los recursos para cancelar los valores estipulados en el contrato, como también lo es el tener suspendido indefinidamente el plazo contractual, mientras que se buscan nuevas fuentes de financiamiento. Se debe tomar en cuenta que, el conseguir una nueva fuente de financiamiento implica trámites administrativos e interinstitucionales, que forzarían a iniciar un nuevo proceso de contratación, pues legal y financieramente no es dable el modificar la partida presupuestaria asignada a un contrato, ni mucho menos las condiciones económicas para su ejecución. (...)

En apego a lo dispuesto en el penúltimo acápite de la cláusula vigésima del Contrato de obra celebrado, el cual en su tenor literal señala: "cuando por circunstancias imprevistas de índole económico no fuere posible o conveniente para los intereses de las partes, ejecutar total o parcialmente el contrato, se podrá, por mutuo acuerdo, convenir en la extinción de todas o algunas de las obligaciones contractuales, en el estado en que se encuentren."; queda de manifiesto que no es conveniente para la Institución el continuar con una obra que no cuenta con fuente de financiamiento y, pese a que existe una certificación presupuestaria con cargo a una partida determinada, ésta no cuenta con los fondos toda vez que el crédito a ser entregado por el Banco de Desarrollo del Ecuador nunca fue consignado, pues esta institución financiera resolvió terminar de forma anticipada el contrato de financiamiento, pues las razones ya explicadas anteriormente.

De la contestación efectuada por la Contratista, no se evidencia que ésta se haya pronunciado expresamente al respecto de la invitación de este GAD Provincial de dar por terminado mutuo acuerdo el contrato, sino por el contrario se pretende dilatar el procedimiento de terminación correspondiente, planteando alternativas inviables, pues financiera y jurídicamente es improcedente el cambiar de partida presupuestaria o de fuente de financiamiento, pues el contrato ya contaba con un número de partida presupuestaria asignada y una planificación para la fase de ejecución contractual. Ante la falta de pronunciamiento expreso de la Compañía Hidalgo e Hidalgo, cabría aplicar la causal contenida en el número 7 del artículo 94 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, y continuar con el trámite de terminación unilateral y anticipada siendo que, ante circunstancias imprevistas de índole

económico, el contratista no ha accedido a terminar por mutuo acuerdo, las obligaciones contenidas en el mencionado instrumento.

H) RECOMENDACIONES:

Con base en lo expuesto, en mi calidad de Administrador de Contrato celebrado con la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., recomiendo a su autoridad se actúe conforme lo dispone el número 7 del artículo 94 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, es decir se proceda con la terminación unilateral del contrato anteriormente referido, toda vez que, existiendo circunstancias imprevistas de índole económico como lo es la falta de financiamiento que impiden su ejecución, el contratista no ha accedido a terminar por mutuo acuerdo el mencionado instrumento, no siendo conveniente para los intereses institucionales el ejecutar un contrato sin los fondos suficientes para cancelar al contratista.

*Cabe mencionar que, pese a que el Contratista ha planteado supuestas alternativas de financiamiento para el proyecto, ninguna de ellas parece viable, pues dos de ellas dependen de terceros (Banco de Desarrollo o del Gobierno Central), lo que escapa de la esfera de decisiones y competencias de este GAD Provincial. Por otra parte, la alternativa de financiamiento por parte del Contratista, no sería jurídicamente procedente, pues de acuerdo con el art. 27 de RGLOSNC, la posibilidad de que el oferente financie parte de la obra **SE DEBÍA INCLUIR DENTRO DE LOS PLIEGOS DE CONTRATACIÓN**, siendo éste un aspecto a evaluar y calificar para determinar el mejor costo ofertado; situación que lógicamente no fue prevista dentro del correspondiente Pliego."*

Que, en apego a dispuesto en el artículo 95 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, mediante Oficio No. JNG-PREF-2019-148, de 18 de julio de 2019, la Máxima Autoridad del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas notificó a la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., la decisión de este Gad Provincial de terminar, de forma unilateral y anticipada, el Contrato correspondiente al procedimiento de Contratación Directa por Terminación Unilateral No. CDTU-GADPSDT-01-2019, cuyo objeto es la **"AMPLIACIÓN A 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI- SANTO DOMINGO, FASE 1"**, celebrado con fecha 23 de abril de 2019, por motivos imprevistos de índole económico que hacen imposible su ejecución y toda vez que la Contratista no accedió a darlo por terminado de mutuo acuerdo; remitiéndose adjunto copia del informe económico e informe técnico respectivos;

Que, dentro del término de 10 días concedidos por este GAD Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas, en virtud de artículo 95 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, la Contratista Hidalgo e Hidalgo S.A., no solventó la causal en la que incurrió para que la Entidad Contratante pueda

declarar, de forma unilateral y anticipada, la terminación del contrato correspondiente al procedimiento de **CONTRATACIÓN DIRECTA POR TERMINACIÓN UNILATERAL No. CDTU-GADPSDT-01-2019**, cuyo objeto es la **“AMPLIACIÓN A 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI- SANTO DOMINGO, FASE 1”**; causal descrita en el número 7 del artículo 94 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, es decir que LA COMPAÑÍA HIDALGO E HIDALGO S.A., no accedió a terminar de mutuo acuerdo el contrato en mención, pese a existir circunstancias económicas imprevistas, como lo es la terminación unilateral del Contrato de Financiamiento y Servicios Bancarios, a través del cual el Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas iba a financiar la referida obra, ocasionándose falta recursos dinerarios para cancelar los trabajos de construcción;

Que, mediante Memorandos No. GADPSDT-PREF-2019-1972-M y No. GADPSDT-PREF-2019-1973-M, de fecha 23 de julio de 2019, la Máxima Autoridad del Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo de los Tsáchilas dispuso a la Administración de Contrato y al Administrador del Contrato de la Fiscalización Externa contratada, se realice una visita de campo, a fin de que se establezca el avance físico de los trabajos ejecutados por la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., y la correspondiente liquidación económica.

Que, mediante Oficio No. JNG-PREF-2019-215, de fecha 1 de agosto de 2019, la Máxima Autoridad del Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo de los Tsáchilas remitió a la Compañía **ORIENTE SEGUROS S.A.**, la notificación remitida la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., respecto de la decisión de este Gad Provincial de terminar, de forma unilateral y anticipada, el Contrato en mención, por ser ésta la Compañía que emitió tanto la póliza de buen uso del anticipo como la de fiel cumplimiento de contrato;

Que, dentro de los contratos de naturaleza administrativa, existen cláusulas exorbitantes, en virtud de las cuales el Estado goza de ciertas prerrogativas y ejerce un control de alcance excepcional sobre sus contratistas, pudiendo imponer sanciones, modificar las condiciones contractuales, e inclusive, terminar la relación contractual, de forma unilateral y anticipada, entre otras²; siendo el contrato celebrado entre la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A. y el Gobierno Autónomo Descentralizado de Santo Domingo de los Tsáchilas, un contrato administrativo, es potestad de esta Administración Pública, el terminar de forma unilateral y anticipada, el presente contrato, cuando se configuren las causales determinadas en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y en el propio contrato.

² DROMI Roberto, *Derecho Administrativo*, Novena Edición, Ciudad Argentina Editorial de Ciencia y Cultura, Buenos Aires – Argentina, 2002, página 369.

Que, la Cláusula Vigésima del Contrato celebrado entre la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A. y el Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas, cuyo objeto es la “**AMPLIACIÓN A 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI- SANTO DOMINGO, FASE 1**”, con fecha 23 de abril de 2019, estipula:

“20.- CLÁUSULA VIGÉSIMA. – TERMINACIÓN DEL CONTRATO.

Terminación del contrato. – El contrato termino conforme lo previsto en el artículo 92 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y las Condiciones Particulares y Generales del Contrato. (...)

Procedimiento de terminación unilateral. El procedimiento a seguirse para la terminación unilateral del contrato será el previsto en el artículo 95 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y en su reglamento.

La declaratoria de terminación unilateral y anticipada del contrato no se suspenderá por la interposición de reclamos o recursos administrativos, acciones de protección con medidas cautelares, demandas contencioso”.

Que, mediante Oficio Nro. 0043-SD-TOACHI-2019, de fecha 14 de agosto de 2019, el Procurador Común del Consorcio Fiscalización Vial Toachi, remitió a esta Administración de Contrato el Informe de Fiscalización No. 1 de misma fecha, el cual contiene al avance físico de los trabajos ejecutados por la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., y liquidación económica de éstos, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 95 la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y por el artículo 146 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública

Que, mediante Memorando No. GADPSDT-GOP-2019-1448-M, de fecha 26 de agosto de 2019, el Arq. Néstor Loiza, Administrador del Contrato en mención, remitió a la Prefecta del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Santo Domingo el informe técnico que contiene el avance físico de los trabajos ejecutados por la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., y la liquidación económica de ésta; informe que en su parte pertinente señala:

“...Con base en el informe emitido por la Fiscalización Externa, se evidencia que, una vez que se ha hecho la comprobación física de los trabajos ejecutados, la Contratista ejecutó lo siguientes rubros, durante el período comprendido entre el 24 de abril de 2019 y el 22 de mayo de 2019:

<i>Obras preliminares</i>	<i>USD \$ 37,729.62</i>
<i>Movimientos de tierra</i>	<i>USD \$ 56,631.42</i>
<i>Construcción de la calzada</i>	<i>USD \$ 1,241.54</i>
<i>Obras de drenaje menor</i>	<i>USD 44,185.22</i>
<i>Señalización, obras preliminares</i>	<i>USD 19.45</i>
<i>Señalización horizontal, vertical</i>	<i>USD 4,811.04</i>
<i>Mitigación de Impactos Ambientales</i>	<i>USD 18,158.21</i>

RUBROS EJECUTADOS:

CRONOGRAMA VALORADO DE TRABAJOS – PRIMER PERÍODO 24 DE ABRIL 2019 AL 31 DE MAYO DE 2019 RUBROS EJECUTADOS ENTRE EL PERÍODO COMPRENDIDO ENTRE EL 24 DE ABRIL DE 2019 HASTA EL 22 DE MAYO DE 2019						
Rubro	Cantidad Contractual	Monto Contractual	Cantidad cronograma propuesta	Monto cronograma prepuesto	Cantidad ejecutada este periodo	Monto ejecutado este periodo
OBRAS PRELIMINARES						
Baterías sanitarias y bodega	1.00	24279.97	1.00000	24279.97000	1.00000	24279.97000
Nivelación y replanteo vial	15.01	22516.50	1.50100	2251.65010	2.40000	5100.3400
Remoción de cercas de alambre de púas	4000.00	10000.00	400.00000	1000.00000	851.85000	2129.63000
Reconstrucción de cercas de alambres de púas	1000.00	5000.00	100.00000	500.00000	420.00000	2100.00000
Desbroce, desbosque y limpieza (ha)	22.52	13287.93	2.25200	1328.79260	1.68000	991.28000
Remoción de hormigón cemento Portland (incl. Desalojo)	4800.00	57600.00	480.00000	5760.00000	260.70000	3128.40000
TOTAL				39,456.26		37,729.62
MOVIMIENTOS DE TIERRA						
Excavación sin clasificar	882561.78	1668041.76	73516.81500	139003.48035	19178.00	36246.42
Excavación en roca	158390.38	2217463.32	13199.19833	184788.77667	1440.00	20160.00
Limpieza de derrumbes	25000.00	75000.00	2083.33333	6250.00000	75.00	225.00
TOTAL				354,229.13		56,631.42
SEÑALIZACIÓN DE OBRAS PRELIMINARES						
Desmontaje de señales verticales	100.00	389.00	33.33333	129.66665	5.00	19.45
MITIGACIÓN DE IMPACTOS AMBIENTALES						
Escombrera, incluye capa final para rea sembrado	870000.00	452400.00	36250.00000	18850.00000	27190.92	11539.28
Agua para control de polvo	5000.00	26600.00	277.77777	1477.77774	1244.16	6618.93
TOTAL RUBROS EJECUTADOS				22,510.68		18,158.21
						112,538.70

RUBROS EJECUTADOS EN EL PRIMER PERÍODO CONTRACTUAL PERO QUE NO FUERON CONTEMPLADOS EN EL CRONOGRAMA VALORADO DE TRABAJOS		
CONSTRUCCIÓN DE CALZADA		
Sub-base clase 3	46.97	321.74
Base granular clase 2	35.26	319.1
Transporte sub-base clase 3	1143.71	343.11
Transporte de base clase 2	858.63	257.59
TOTAL		USD 1,241.54
OBRAS DE DRENAJE MAYOR		
Remoción de alcantarilla de tubería	56.14	360.98
Remoción de hormigón (muros y cabezales)	61.13	642.54
Excavación y relleno de alcantarilla	1278.97	10884.03
Excavación para cunetas y encauzamiento	181.53	588.16
Suministro, instalación de tubería metalizac, D =1.20, e=2.5mm	97.00	23058.84
Geotextil NT1600	257.00	462.60
Material filtrante para subdren	123.56	2418.07
TOTAL		USD 44,185.22
SEÑALIZACIÓN HORIZONTAL, VERTICAL		
Suministro, fabricación e instalación letrero señalización varios	28.80	4811.04
TOTAL		USD 4,811.04
TOTAL RUBROS EJECUTADOS		USD 50,237.80

....De conformidad al cronograma valorado de trabajos de la presente obra, el primer "mes" de ejecución contractual, comprendido entre el 23 de abril de 2019 y el 31 de mayo de 2019, el Contratista, la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., ejecutó los rubros descritos en el número anterior, los cuales ascienden a la cantidad de USD \$ 162.776,50 (ciento sesenta y dos mil setecientos setenta y seis con 50/100 dólares de los Estados Unidos de América), valor que no incluye IVA, de conformidad con el siguiente detalle:

Total rubros contemplados en el cronograma valorado de trabajos	USD 112,538.70
Total rubros ejecutados no contemplados en el cronograma valorado	USD 50,237.80
TOTAL EJECUTADO	USD 162,776.50

EN USO DE LAS FACULTADES CONFERIDAS, Y DEBIDAMENTE FACULTADO POR LA LEY

RESUELVO:

Artículo 1.- Terminar de forma unilateral y anticipada el contrato correspondiente al procedimiento de contratación directa por terminación unilateral No. CDTU-GADPSDT-01-2019, cuyo objeto es la "AMPLIACIÓN A 4 CARRILES DE LA CARRETERA ALÓAG SANTO DOMINGO TRAMO UNIÓN DEL TOACHI- SANTO DOMINGO, FASE 1", celebrado con la Compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., con fecha 23 de abril de 2019, en virtud del número 7 del artículo 94 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Artículo 2.- Que a través de Secretaría General se notifique el contenido de la presente Resolución al Servicio Nacional de Contratación Pública y a la Compañía ORIENTE SEGUROS S.A., de conformidad con lo dispuesto en el artículo 146 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública;

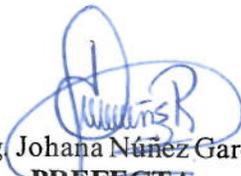
Artículo 3.- Procédase a la recepción de los trabajos ejecutados por la Contratista Hidalgo e Hidalgo S.A., observando para el efecto lo establecido en el Art. 81 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y los Artículos 124 y 125 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Artículo 4.- Procédase al pago de los valores a los que tenga derecho la compañía Hidalgo e Hidalgo S.A., por los rubros legalmente ejecutados, de conformidad al avance físico de los trabajos y a la liquidación económica practicada – que constan en los considerados de la presente resolución- y previo informe favorable por parte del Administrador y el Fiscalizador del Contrato, suscripción del Acta de Entrega recepción correspondiente y verificación del expediente de contratación y los documentos habilitantes para el pago por parte de la Dirección Financiera.

Artículo 5.- Dispóngase a la Dirección Administrativa General, a la Dirección Financiera, a la Procuraduría Síndica y al Administrador del Contrato, la ejecución de la presente Resolución.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en la ciudad de Santo Domingo, a 30 DE AGOSTO DE 2019



Abg Johana Núñez García
PREFECTA



**GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO PROVINCIAL DE SANTO
DOMINGO DE LOS TSÁCHILAS.**

Handwritten text, possibly a signature or initials, located in the upper left quadrant of the page.

Handwritten text or markings in the top right corner.

A small handwritten mark or character on the right side of the page.

A small handwritten mark or character on the right side of the page.