

RESOLUCIÓN Nro. SNGRE-041-2021

Mgs. ROMMEL ULISES SALAZAR CEDEÑO
DIRECTOR GENERAL

CONSIDERANDO:

- Que**, mediante Resolución Nro. SNGRE-064-2019 de 16 de julio de 2019, la Directora General del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, de la época, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, ratificó la declaratoria de emergencia relacionada con los inminentes derrumbes y probabilidad de eventos peligrosos en el cantón Calvas, provincia de Loja, con el fin de resguardar la integridad física de la ciudadanía y realizar las acciones que se requieran para enfrentar los efectos de eventos adversos, declarando además, alerta naranja en el área de influencia del proyecto "Totoras", pudiendo el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, con esta declaratoria contratar de manera directa la adquisición de bienes, ejecución de obras y la prestación de servicios, incluidos los de consultoría, conforme lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública;
- Que**, mediante Informe de Necesidad de fecha 30 de octubre de 2019, elaborado por el Ing. Luis Osorno Flores, Supervisor contratado para el Proyecto Totoras, y aprobado por el Ing. Luis Rosero Castillo, Subsecretario de Reducción de Riesgos, de la época, en relación con el colapso del túnel de la quebrada "Las Totoras", determinaron que, una vez que se cuenta con los estudios, diseños completos, definitivos y actualizados, así como cálculos, especificaciones técnicas, planos, apus, planos, y toda la información necesaria que permitirá la correcta ejecución de la obra, el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, requiere contratar emergentemente las obras de reconstrucción del túnel de encauzamiento y protección de la quebrada Las Totoras del cantón Calvas de la provincia de Loja, en razón de que en la actualidad dicho túnel se encuentra inconcluso y colapsado, junto con su rápida, la faltante estructura de descarga a la quebrada, y las estructuras de retención de sólidos, necesarios en las microcuencas de aportación, por lo que conforme a las Normas de Control Interno (408-18 y 408-19) de la Contraloría General del Estado, se requiere contratar la Fiscalización de las obras de reconstrucción y Protección del encauzamiento y protección de la quebrada Las Totoras, del cantón Calvas, provincia de Loja;
- Que**, con fecha 07 de noviembre 2019, el Ing. Fernando Bonilla Yupa, Coordinador Técnico del Proyecto "Totoras", elaboró los Términos de Referencia de la Fiscalización de las obras de reconstrucción a contratarse, las cuales fue revisado y aprobado por el Ing. Luis Rosero Castillo, Subsecretario de Reducción de Riesgos;
- Que**, mediante memorando Nro. SNGRE-CGPGE-2019-0757-M, del 07 de noviembre de 2019, la Coordinación General de Planificación y Gestión Estratégica, certificó la planificación plurianual de la contratación en el Plan Anual de Inversión 2019, misma que cuenta con recursos disponibles, por lo que puede ser cargada en el proyecto "Encauzamiento y Protección de la Quebrada Las Totoras" con CUP 30340000.0000.373674; señalando además que deberá ser considerada por el área técnica en sus Planes Anuales de Inversión 2020 y 2021, de acuerdo con el detalle establecido en la referida certificación;
- Que**, mediante memorando Nro. SNGRE-SRR-2019-0311-M del 07 de noviembre de 2019, el Ing. Luis Rosero Castillo, Subsecretario de Reducción de Riesgos, de la época, solicitó al Ing. Leonardo Espinosa Galarza, en calidad de Director General Subrogante del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, de aquel entonces, autorizar y disponer el registro del Aval en el Sistema E-sigef, para la "Contratación de la Fiscalización de las obras de reconstrucción del encauzamiento y protección de la quebrada Las Totoras del cantón Calvas de la provincia de Loja", por un monto de USD \$ 1'064,042.56, incluido IVA, para la continuidad del trámite correspondiente; lo que es autorizado por la máxima autoridad mediante sumilla del 08 de noviembre de 2019;
- Que**, mediante memorando Nro. SNGRE-UF-2019-0713-M del 14 de noviembre de 2019, la Ing. Lemnia Castillo Sandoval, Directora Financiera de la época, remitió al Ing. Luis Rosero Castillo,

Subsecretario de Reducción de Riesgos, las certificaciones presupuestarias del año 2019 las Nros. 257 y 258; del año 2020: Nros. 238 y 239; y, para el año 2021 las Nros. 238 y 239;

- Que**, mediante Informe de Idoneidad de fecha 14 de noviembre de 2019, elaborado por el Ing. Jhon Ramón Armijos, Analista de Políticas y Estándares 2, revisado por el Ing. Ángel Fernando Bonilla Yupa, Coordinador Técnico del Proyecto Totoras, y aprobado por el Ing. Luis Rosero Castillo, Subsecretario de Reducción de Riesgos, de la época, concluyeron que en consideración de los objetivos específicos del referido informe y de la Resolución Nro. SNGRE-064-2019, una vez revisada la documentación de las proveedoras interesadas en ejecutar la Fiscalización de las obras de reconstrucción del encauzamiento y protección de la quebrada Las Totoras del cantón Calvas de la provincia de Loja, la compañía VIALCO CÍA. LTDA., tiene disponibilidad del 92 % de los aspectos analizados para la ejecución de las obras de reconstrucción del encauzamiento y protección de la quebrada Las Totoras del cantón Calvas, provincia de Loja, por lo que se concluye como idónea para ser invitada directamente, por contar con la capacidad legal, técnica y económica necesaria para cabal cumplimiento de los Términos de Referencia establecidos por el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias;
- Que**, mediante memorando Nro. SNGRE-SRR-2019-0322-M del 15 de noviembre de 2019, el Ing. Luis Rosero Castillo, Subsecretario de Reducción de Riesgos, de la época, solicitó a la máxima autoridad del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, autorizar el inicio del proceso de contratación por emergencia, cuyo objeto es la “Contratación del Servicio de Fiscalización de las obras de reconstrucción del encauzamiento y protección de la quebrada Las Totoras del cantón Calvas de la provincia de Loja”, por un monto de USD \$ 1'064,042.56, incluido el IVA, e invitar a la compañía HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S.A. (HINSA), por contar con la capacidad técnica, económica y legal necesaria para el cabal cumplimiento del objeto a contratarse, lo que es autorizado por la máxima autoridad institucional;
- Que**, mediante Resolución Nro. SNGRE-132-2019 del 18 de noviembre de 2019, la máxima autoridad del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, autorizó y autorizó el inicio del proceso de contratación por emergencia Nro. CE-SNGRE-004-2019, cuyo objeto es la **“CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE FISCALIZACIÓN DE LAS OBRAS DE RECONSTRUCCIÓN DEL ENCAUZAMIENTO Y PROTECCIÓN DE LA QUEBRADA LAS TOTORAS DEL CANTÓN CALVAS DE LA PROVINCIA DE LOJA”**, con un presupuesto que asciende a la cantidad de USD \$ 950,038.00, sin incluir IVA, para cuyo caso se dispuso al Subsecretario de Reducción de Riesgos, realizar la invitación directa a la compañía VIALCO CÍA. LTDA., con RUC 1791245180001, a fin de que presente su aceptación para ejecutar el contrato, así como además, se lo designó como responsable de gestionar y tramitar las acciones inherentes a la ejecución de la presente contratación por emergencia;
- Que**, mediante oficio Nro. SNGRE-SRR-2019-0048-O, de 18 de noviembre de 2019, el Subsecretario de Reducción de Riesgos, invitó a la compañía VIALCO CÍA. LTDA., para que, de ser de su interés, ejecute el contrato cuyo objeto es el mencionado en la Resolución Nro. SNGRE-132-2019, de misma fecha, de conformidad con los Términos de Referencia establecidos por el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias;
- Que**, mediante oficio s/n del 18 de noviembre de 2019, la compañía VIALCO CÍA. LTDA., a través de su representante legal, Ing. Rodrigo Samaniego Ortiz, declaró que habiendo examinado los documentos técnicos del proyecto, conoce la naturaleza y las condiciones de la contratación, aceptando y sujetándose al presupuesto referencial, costos unitarios, plazo y demás condiciones establecidas en los Términos de Referencia, por lo que se compromete entregar a entera satisfacción del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, todos los productos y servicios obras objeto de la presente contratación, dentro del plazo establecido para el efecto;
- Que**, mediante memorando Nro. SNGRE-SRR-2019-0330-M del 18 de noviembre de 2019, el Subsecretario de Reducción de Riesgos, recomendó la adjudicación del contrato y solicitó a la señora Alexandra Ocles Padilla, Directora General del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, disponer la elaboración de la resolución de adjudicación del contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019, cuyo objeto es la **“CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE FISCALIZACIÓN DE LAS OBRAS DE RECONSTRUCCIÓN DEL ENCAUZAMIENTO Y PROTECCIÓN DE LA QUEBRADA**

LAS TOTORAS DEL CANTÓN CALVAS DE LA PROVINCIA DE LOJA”, en los términos y condiciones establecidas por la entidad Contratante y aceptados por la compañía VIALCO CÍA. LTDA.;

- Que**, mediante Resolución Nro. SNGRE-133-2019 del 19 de noviembre de 2019, la Directora General del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, de aquel entonces, adjudicó a la compañía **VIALCO CÍA. LTDA.**, con RUC 1791245180001, el contrato de Emergencia, signado con código Nro. **CE-SNGRE-004-2019**, cuyo objeto es la **“CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE FISCALIZACIÓN DE LAS OBRAS DE RECONSTRUCCIÓN DEL ENCAUZAMIENTO Y PROTECCIÓN DE LA QUEBRADA LAS TOTORAS DEL CANTÓN CALVAS DE LA PROVINCIA DE LOJA”**, por un monto de USD \$ 950,038.00 (NOVECIENTOS CINCUENTA MIL TREINTA Y OCHO CON 00/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA), sin incluir IVA, con un plazo de ejecución de 540 días;
- Que**, con fecha 22 de noviembre de 2019, se suscribió el contrato de emergencia No. CE-SNGRE-004-2019, entre la compañía **VIALCO CÍA. LTDA.**, y el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, cuyo objeto es: **“CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE FISCALIZACIÓN DE LAS OBRAS DE RECONSTRUCCIÓN DEL ENCAUZAMIENTO Y PROTECCIÓN DE LA QUEBRADA LAS TOTORAS DEL CANTÓN CALVAS DE LA PROVINCIA DE LOJA”**, por un monto de USD \$ 950,038.00 (NOVECIENTOS CINCUENTA MIL TREINTA Y OCHO CON 00/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA), sin incluir IVA, con un plazo de ejecución de quinientos cuarenta días (540);
- Que**, mediante Oficio S/N, de fecha 28 de noviembre de 2019, la compañía **VIALCO CÍA. LTDA**, acepta que se transfiera el pago parcial correspondiente al 44% por concepto de anticipo.
- Que**, con fecha 24 de diciembre de 2019, se realiza el pago del anticipo a la compañía **VIALCO CÍA. LTDA**, pero por el valor de US\$ 418.016,72 correspondiente al 44% del valor del contrato;
- Que**, mediante oficio Nro. SNGRE-SNGRE-2020-0169-0 de 05 de febrero de 2020, la máxima autoridad institucional del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, comunicó a la Econ. Magdalena Vicuña Cevallos, Subsecretaria de Contabilidad Gubernamental del Ministerio de economía y Finanzas, que el 28 de noviembre de 2019, que al momento de generar el pago del 50% de anticipo de los contratos Nro. CE-SNGRE-003-2019 y Nro. CE-SNGRE-004-2019, se reflejó el mensaje *“El monto ingresado debe ser menor o igual al monto ff-org-préstamo 202-2003-2207 del compromiso 003690 (Fiscalización), y compromiso 3704 (Obras)”*, en razón de lo cual, considerando que a la fecha de pago se encontraba próximo el cierre del ejercicio fiscal 2019, con la finalidad de que se inicie la ejecución de los mencionados contratos de emergencia, se acordó entre las partes la aceptación de un pago parcial del 44% del valor del anticipo, que corresponde al porcentaje que el sistema eSIGEF permitía generar por este concepto, quedando pendiente de acreditación el 6% restante;
- Que**, mediante oficio Nro. MEF-SCG-2020-0265-0, de 12 de febrero de 2020, la Economista Magdalena Vicuña Cevallos, Subsecretaria de Contabilidad Gubernamental, comunicó a la máxima autoridad institucional del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, que una vez revisados los contratos correspondientes, estos constan con el 44% de anticipo entregado y se encuentran en estado ejecutado, señalando además que en ese sentido los anticipos entregados no son susceptibles de modificación y que las operaciones financieras son de responsabilidad institucional;
- Que**, con fecha 17 de marzo del 2020, mediante OFICIO-HINSA-LOJA-021-2020, la compañía **HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S. A. (HINSA)**, solicita al administrador de contrato Ing. Luis Rosero, y a la fiscalización **VIALCO Cía. Ltda.**, se autorice la suspensión de trabajos dado el asunto de fuerza mayor que se ha presentado referente a la declaración de ESTADO DE EXCEPCIÓN, mediante Decreto Ejecutivo Nro. 1017 del 16 de marzo del 2020, a consecuencia de la pandemia de la COVID-19;

- Que**, el 27 de marzo del 2020, mediante Oficio Nro. SNGRE-SRR-2020-0013-O, el Ing. Luis Rosero Castillo, Subsecretario de Reducción de Riesgos, de la época, pone en conocimiento de la compañía **HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S. A. (HINSA)**, que se ha autorizado la prórroga de plazo por parte de la máxima autoridad desde el 21 de marzo del 2020 hasta la fecha en que finalice la causa de fuerza mayor o caso fortuito, que originó la declaración del Decreto Ejecutivo Nro. 1017 de fecha 16 de marzo del 2020;
- Que**, mediante OFICIO-HINSA-LOJA-025-2020 del 16 de abril del 2020, la compañía **HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S. A. (HINSA)**, solicita al administrador de contrato, Ing. Luis Rosero, remita los informes técnico, jurídico, económico, financiero, etc., que respalden la elaboración, legalidad y necesidad de suscripción del acta de entendimiento por el pago del anticipo únicamente por el 44%;
- Que**, mediante Oficio Nro. SNGRE-SRR-2020-0017-O del 20 de Abril del 2020, el Ing. Luis Rosero Castillo, Subsecretario de Reducción de Riesgos, pone en conocimiento de la compañía **HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S. A. (HINSA)**, el memorando Nro. SNGRE-AJ-2020-0168-M de fecha 05 de marzo de 2020, en el cual se encuentra la base legal expuesta por la Coordinación General de Asesoría Jurídica al Subsecretario de Reducción de Riesgos del SNGRE y Administrador del Contrato CE-SNGRE-003- 2019, para la preparación y suscripción del Acta de Entendimiento;
- Que**, mediante oficio HINSA-LOJA-034-2020 de 25 de mayo de 2020, dirigido a la compañía **VIALCO Cía. Ltda.**, y al Administrador del Contrato, la compañía **HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S. A. (HINSA)**, manifiesta:

"(...) Luego de la reunión que el día de hoy mantuvimos con usted, se ha definido el cronograma de actividades para el ingreso del personal, tanto obreros como de técnicos de la constructora y de la fiscalización, así como de los equipos necesarios, lo que está de acuerdo con el cronograma que consta en el Plan de Reapertura presentado (...)"

- Que**, mediante Oficio No. SNGRE-SRR-2020-0023-O, de fecha 03 de junio de 2020, el Ing. Luis León Rosero Castillo, Subsecretario de Reducción de Riesgos, comunica a la Arq. Ana Carmen Hidalgo Martinod, representante legal de la Contratista de la obra **HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S.A.**, lo siguiente:

"(...) En relación al OFICIO-HINSA-LOJA-034-2020 del 25 de mayo de 2020, mediante el cual comunica al Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias; así como a la Compañía Fiscalizadora del Proyecto sobre la reprogramación de trabajos, se autoriza el reinicio de las obras de Reconstrucción del encauzamiento de la quebrada Las Totoras, a partir del día lunes 8 de junio de 2020.

De acuerdo a lo dispuesto en el Decreto Presidencial 1017 del 16 de marzo de 2020 la Máxima Autoridad del SNGRE autorizó la suspensión de los trabajos de la obra a partir del día sábado 21 de marzo del año en curso, contabilizándose 79 días de prórroga en el plazo contractual (...)"

- Que**, mediante OFICIO-HINSA-LOJA-052-2020 del 31 de agosto del 2020, la compañía **HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S. A. (HINSA)**, solicitó al SNGRE, remediar los incumplimientos siendo estos los pagos establecidos en el contrato referentes al anticipo y pago de planillas aprobadas por fiscalización y administrador de contrato, falta de liberación de frentes de trabajo y falta de gestión de recursos para el pago de los trabajos ejecutados vía la modalidad de costo más porcentaje (derrocamiento de viviendas);
- Que**, mediante OFICIO-HINSA-LOJA-055-2020 del 15 de septiembre del 2020, la compañía **HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S. A. (HINSA)**, notificó al SNGRE, el incumplimiento del contrato por parte del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias por el pago incompleto del anticipo, falta de pago de las planillas y falta de liberación de frentes de trabajo;

- Que**, mediante OFICIO-HINSA-LOJA-058-2020 del 27 de septiembre del 2020, la compañía **HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S. A. (HINSA)**, informa al administrador de contrato Ing. Christian Valencia, que al no liberarse varios frentes de trabajo, se incumple con la obligaciones de la entidad contratante señaladas en la cláusula 13 del contrato, dando lugar a la prórroga de plazo;
- Que**, mediante Oficio No. SNGRE-CARIAMANGA-010-AD del 26 de octubre del 2020, el Ing. Patricio Salinas, administrador del contrato, remite al SNGRE, la reprogramación Nro. 02, aprobada por la fiscalización y administrador de contrato, con el fin de que se dé el trámite respectivo;
- Que**, mediante oficio Nro. HINSA-LOJA-066-2020 de 10 de noviembre de 2020, la compañía HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S.A. (HINSA), en virtud de lo previsto en los numerales 3.16 y 6.5 de las Especificaciones Técnicas del contrato de emergencia Nro. CESNGRE-003-2019, presentó a la compañía fiscalizadora VIALCO CIA. LTDA., y al Ing. Jorge Salinas López, Administrador de los contratos de emergencia Nro. CE-SNGRE-003-2019 y Nro. CESNGRE-004-2019, su propuesta de alternativa variante de construcción del túnel desde la abscisa 0+135 a la 0+559.85, con una longitud de 424 m, en la que se establece la construcción de un túnel paralelo a partir de la abscisa 0+135 con la misma sección establecida en los diseños proporcionados por la Contratante, cumpliendo así con la sección hidráulica de 2.8 m x 2.8m, con revestimiento definitivo, en cuya variante se establece la separación de tres diámetros de eje a eje con el túnel colapsado, con radios semejantes de curvatura a los propuestos en el diseño original. Todo lo anterior sin variación de las especificaciones técnicas, precios unitarios ni del precio total del contrato;
- Que**, mediante oficio Nro. 098-VIALCO-SNGRE, de 12 de noviembre de 2020, el Ing. Iván Samaniego Ortiz, en calidad de representante legal de la compañía VIALCO CIA LTDA., Fiscalizadora de las obras objeto del contrato de emergencia Nro. CE-SNGRE-003-2019, en virtud de lo previsto en el numeral 6.5 de las Especificaciones Técnicas del referido contrato, comunicó al Ing. Jorge Salinas López, Administrador del precitado contrato, que sobre la base del análisis técnico realizado para el efecto, aprobó la propuesta de alternativa variante de construcción del túnel de abscisa 0+135 a absc 0+559.85, presentada por la compañía HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S.A. (HINSA), por representar mayor seguridad para la obra y para los trabajadores, sin que represente incremento en el costo de la obra, por lo que recomienda la aprobación correspondiente, sin embargo, dicha aprobación careció de un verdadero y real análisis técnico del estudio presentado por la Contratista HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S.A. (HINSA), el cual fue aprobado tanto por el Fiscalizador y el Administrador del Contrato de esa época, por lo que no se ha considerado lo estipulado en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCP) y en las Normas de Control Interno de la Contraloría General del Estado;
- Que**, mediante oficio No. 105-VIALCO-SNGRE del 26 de noviembre del 2020, la Fiscalización comunica al administrador de contrato Ing. Patricio Salinas, con copia al líder de proyecto Ing. Juan Carlos Ramírez y al contratista, **HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S. A. (HINSA)**, sobre la decisión de suspender los trabajos en el túnel hasta que se formalice la orden de cambio;
- Que**, mediante oficio Nro. SNGRE-CARIAMANGA-022-AD, de 10 de diciembre de 2020, el Ing. Jorge Patricio Salinas López, Administrador del contrato de emergencia Nro. CE-SNGRE-003-2019, de la época, presentó al Mgs. Rommel Ulises Salazar Cedeño, Director General del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, un Informe Técnico Económico relacionado con la propuesta de alternativa variante de construcción del túnel de abscisa 0+135 a absc 0+559.85, presentada por la compañía HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S.A. (HINSA), aprobada por la compañía VIALCO CIA.TDA., en cuyo análisis, conclusiones y recomendaciones, establece:

“En mi calidad de Administrador de los contratos de construcción y fiscalización del proyecto, al revisar los argumentos técnicos y económicos del constructor y fiscalización, una vez realizado el análisis correspondiente en el ámbito de mis competencias, puedo determinar que es necesario, viable y conveniente para los intereses nacionales e institucionales del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, acoger los

fundamentos técnicos de la Contratista y aprobar la propuesta realizada por la compañía HINSA, ya que es la alternativa técnicamente más adecuada para la ejecución de los trabajos en el tramo indicado, alternativa que dará mayor seguridad de los trabajadores y que permitirá mantener el monto del contrato, lo que garantizara el adecuado desarrollo de los trabajos y el cumplimiento del objeto contractual, sin que se modifique el precio ni el objeto del contrato.

Por lo expuesto, como Administrador del contrato de emergencia Nro. CE-SNGRE-003-2020, recomiendo y solicito a usted comedidamente, su autorización para la elaboración y suscripción de la Orden cambio Nro. 1, cuyo proyecto se remite a vuestro conocimiento, también se adjunta los oficios de la constructora HINSA, VIALCO, conforme a la Ley y Reglamento de Contratación Pública”.

Que, mediante OFICIO-HINSA-LOJA-074-2020 del 21 de diciembre del 2020, el Contratista **HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S.A. (HINSA)**, comunica al SNGRE, a la fiscalización VIALCO. CIA. LTDA., y al administrador de contrato del SNGRE la decisión de suspender la obra a partir del 22 de diciembre del 2020 por la falta de gestión del pago del 6% del anticipo faltante y de las 07 planillas aprobadas hasta el momento;

Que, con fecha 22 de diciembre de 2020, se suscribió entre el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias y la Contratista HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S.A. (HINSA)”, la Orden de Cambio Nro. 1, cuyo objeto se describe en la cláusula tercera, conforme consta a continuación: *“De conformidad con lo previsto en el numeral 6.5 de las Especificaciones Técnicas Generales del contrato de emergencia Nro. CE-SNGRE-003-2019, la Contratista se obliga con el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, a ejecutar la presente Orden de Cambio con sujeción a la propuesta de **“Variación de construcción del túnel de encauzamiento y protección de la quebrada Las Totoras en el cantón Calvas, provincia de Loja, objeto del precitado contrato; en los términos determinados en el oficio Nro. HINSA-LOJA-0662020, de 10 de noviembre de 2020, emitido por la compañía HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S.A. (HINSA)”**, aprobados por la compañía Fiscalizadora VIALCO CIA. LTDA. (Oficio Nro. 098-VIALCO-SNGRE, de 12 de noviembre de 2020); y, por el Ing. Jorge Patricio Salinas López, Administrador del contrato de emergencia Nro. CESNGRE-003-2019 (Oficio Nro. SNGRE-CARIAMANGA-022-AD, de 10 de diciembre de 2020)”*;

Que, con fecha 22 de diciembre de 2020, día en que se suscribe la Orden de Cambio No. 1, el Contratista **HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S.A. (HINSA)**, suspendió sus actividades de manera unilateral;

Que, con oficio N° 115-VIALCO-SNGRE del 22 de diciembre del 2020, la fiscalización VIALCO CIA. LTDA., considera procedente la suspensión de la obra del contrato en referencia hasta resolver la situación económica del contrato;

Que, mediante Oficio No. SNGRE-CARIAMANGA- 036-AD del 28 de diciembre del 2020, el Ing. Patricio Salinas, administrador del contrato del SNGRE, manifiesta:

“la Administración del contrato considera procedente autorizar la suspensión notificada por el contratista por el tiempo en el que sea posible obtener la certificación de los recursos para el saldo del contrato y cancelar los valores adeudados, tanto al constructor como al fiscalizador”

Que, mediante Oficio No. SNGRE-CARIAMANGA- 038-AD del 31 de diciembre del 2020, el Ing. Patricio Salinas, administrador del contrato del SNGRE, remite al Director General del SNGRE, la reprogramación corregida Nro. 2 para que autorice la máxima autoridad;

Que, mediante Oficio Nro. SNGRE-PAE-F.TOTORAS-001-2021 del 06 de enero de 2021, el Administrador del contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019, solicitó a la consultora **VIALCO CÍA. LTDA.**, un Informe Ejecutivo que resuma brevemente las actividades realizadas hasta el 31 de diciembre de 2020;

- Que**, mediante Oficio No. 001-VIALCO-SNGRE con fecha 08 de enero de 2021, se remite la planilla de avance de obra No. 7 correspondiente al mes de Noviembre del 2020. Esta planilla reporta un avance de obra del 23,81% correspondiente a un valor de \$ 3'089.125,83;
- Que**, mediante oficio N. 004-VIALCO-SNGRE del 17 de enero del 2021, la Fiscalizadora **VIALCO CIA. LTDA.**, se ratifica en la aprobación de planillas y solicita se gestione el pago en vista de contar con informes favorables de fiscalización y administrador de contrato;
- Que**, mediante correo electrónico de fecha 18 de enero de 2021, el Ing. Juan Carlos Ramírez Asanza, Administrador del Contrato de esa época, solicitó a la Fiscalización, que se prepare un informe favorable en referencia a la reprogramación No. 2 con la finalidad de presentarla a la Máxima Autoridad de la Entidad para su autorización conforme al numeral 7.3 de la Cláusula Séptima.- PLAZO Y PRÓRROGA DE PLAZOS, del contrato No. CE-SNGRE-003-2019:

"(...) 7.3. En casos de prórroga de plazo, las partes elaborarán un nuevo cronograma, que suscrito por ellas, sustituirá al original o precedente y tendrá el mismo valor contractual del sustituido. Y en tal caso se requerirá la autorización de la máxima autoridad del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, previo informe del Administrador del contrato y de la Fiscalización. (...)"

- Que**, mediante Oficio Nro. SNGRE-DPEGR-2021-0003-O del 27 de enero del 2021, el administrador del Contrato del SNGRE, realiza la devolución de las planillas, habiendo transcurrido más de 30 días desde la aprobación por parte de la fiscalización y administrador del contrato en su momento. Expone las razones de la Dirección Financiera con los requerimientos del departamento de control interno;
- Que**, mediante OFICIO-HINSA-LOJA-081-2021 del 27 de enero del 2021, la Contratista **HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S.A. (HINSA)**, señala *"se mantiene la suspensión de la obra RECONSTRUCCION DEL ENCAUZAMIENTO Y PROTECCION DE LA QUEBRADA LAS TOTORAS hasta tanto no se resuelvan todos los inconvenientes administrativos contractuales enunciados en el OFICIO-HINSA-LOJA-074-2021 y oportunamente ratificados y abalizados por la fiscalización y administrador del contrato. Adicionalmente, se solicita de la manera más comedida al nuevo administrador, Ing. Juan Carlos Ramírez, nos sirva indicar la base legal o contractual que le faculta dejar de lado y sin efecto, los pronunciamientos, aprobaciones y decisiones que han existido anteriormente."*;
- Que**, mediante memorando Nro. SNGRE-SNGRE-2021-0019-M, se designa al Ing. Carlos Mestanza Cedeño, como Administrador del Contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019, cuyo objeto es la "CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE FISCALIZACIÓN DE LAS OBRAS DE RECONSTRUCCIÓN DEL ENCAUZAMIENTO Y PROTECCIÓN DE LA QUEBRADA LAS TOTORAS DEL CANTÓN CALVAS DE LA PROVINCIA DE LOJA";
- Que**, mediante oficio Nro. SNGRE-SNGRE-2021-0147-O del 03 de febrero de 2021, la Máxima Autoridad del SNGRE, informó al Contratista HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S.A. (HINSA), que hasta el 17 de febrero de 2021, han transcurrido 58 días de PARALIZACIÓN INJUSTIFICADA, informando su improcedencia. Por lo que se analizará e impondrán las multas y sanciones que dieran lugar de acuerdo al contrato, a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, Reglamento General a la ley ibídem y demás normativa aplicable;
- Que**, con fecha 04 de febrero de 2021, el Administrador del Contrato Nro. CE-SNGRE-003-2019, realizó una visita de campo en las inmediaciones del túnel en la cual se constató los trabajos realizados. De acuerdo a la inspección visual de campo realizada el 04 de febrero de 2021 y al análisis realizado a la planilla de avance de obra No. 7 adjunta en el informe ejecutivo presentado por la fiscalización, se determina que el avance reportado en la planilla no corresponde al avance real observado en campo. Además, se ha observado que existen rubros que se están planillando y que no están ejecutados o sus cantidades no corresponden al avance real;

- Que,** mediante Oficio No. 012-VIALCO-SNGRE, de fecha 9 de febrero de 2021, el Contratista de Fiscalización Externa VIALCO CIA. LTDA., realiza el reingreso de las planillas de obra para la revisión y pago correspondiente. Hasta la presente fecha no se tiene una Reprogramación No. 2 autorizada y consecuentemente no se pueden tramitar las planillas que se encuentran desde el reinicio de los trabajos, esto es 8 de junio de 2020. (PLANILLA 2);
- Que,** mediante Oficio No. OFICIO-HINSA-LOJA-087-2020 del 17 de febrero de 2021, la Contratista HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S.A. (HINSA), informa que reinicia sus trabajos el 18 de febrero de 2021;
- Que,** mediante Oficio Nro. SNGRE-DAR-2021-0010-O con fecha 18 de febrero de 2021, el Ing. Pablo Armas, administrador del contrato, solicita se presente la reprogramación No. 2, con el informe justificativo favorable;
- Que,** mediante Oficio No. 015-VIALCO-SNGRE con fecha 18 de febrero de 2021, la empresa VIALCO CIA. LTDA., remite la documentación solicitada sin anexar el informe favorable de la fiscalización;
- Que,** mediante Oficio No. 17-VIALCO-SNGRE recibido el 28 de febrero de 2021, como alcance al Oficio No. 015-VIALCO-SNGRE, con fecha 18 de febrero de 2021, la fiscalizadora externa detalla el Informe Justificativo de la reprogramación No. 2;
- Que,** mediante Oficio No. 018-VIALCO-SNGRE con fecha 04 de marzo de 2021, dirigido al Ing. Maximiliano Hidalgo Naranjo, Representante Legal de la Contratista del Contrato No. CE-SNGRE-003-2019, la Fiscalización externa indica:

“(...) Al haberse verificado por el personal de la fiscalización la presencia de lluvias en el sitio del proyecto que impiden la realización de los trabajos en el canal de desfogue o rápida del túnel, único frente en el que se podría trabajar, se aprueba la suspensión desde el 19 de febrero de 2021. (...)”

- Que,** mediante Oficio Nro. SNGRE-DAR-2021-0018-O del 08 de marzo de 2021, el administrador del contrato Nro. CE-SNGRE-003-2019, indica:

“(...) Cumpló en recordarle que durante la semana del 22 al 26 de febrero de 2021, esta administración de contrato estuvo en la ciudad de Cariamanga manteniendo reuniones de trabajo con personal de la fiscalización externa y contratista de la obra, así como recorridos en los frentes de trabajos del proyecto. Durante estos días no hubo presencia de lluvias en las inmediaciones donde se ejecuta el proyecto.

Por lo expuesto, esta administración de contrato no acepta la suspensión de trabajos desde el 19 de febrero de 2021, y en vista de la presencia de lluvias en la obra de “RECONSTRUCCIÓN DEL ENCAUZAMIENTO Y PROTECCIÓN DE LA QUEBRADA LAS TOTORAS DEL CANTÓN CALVAS DE LA PROVINCIA DE LOJA”, se recomienda a la Contratista de obra y a la Fiscalizadora externa, llevar un registro detallado, además de dejarlo sentado en el libro de obra, sobre la incidencia de la lluvia en el desarrollo de los trabajos, mismo que deberá constar en la solicitud del contratista para la posterior revisión, análisis y aprobación de la Fiscalizadora. (...)”

- Que,** mediante Oficio No. 21-VIALCO-SNGRE del 10 de marzo 2021, la fiscalizadora externa VIALCO CÍA. LTDA., manifiesta lo siguiente:

“(...) Como un punto adicional y que se ocasionó por el Oficio No. 018-VIALCO-SNGRE de marzo 4 de 2021 por el que VIALCO CIA. LTDA. en atención a la solicitud de la contratista con Oficio No. HINSA-LOJA-091-2021 de 21 de febrero de 2021 “autorice la suspensión total de la obra a partir del 19 de febrero de 2021 por cuanto los frentes de trabajo que quedarían liberados se encuentran suspendidos por la época invernal”, al haberse verificado por el personal de la fiscalización la presencia de lluvias en el sitio del proyecto que impiden la realización de los trabajos en el canal de desfogue o rápida del túnel, único

frente en el que se podría trabajar, se aprobó la suspensión desde el 19 de febrero de 2021 (...)"

Que, mediante Oficio Nro. SNGRE-DAR-2021-0019-O con fecha 12 de marzo de 2021, el Administrador actual del contrato Nro. CE-SNGRE-003-2019, remite a la compañía Fiscalizadora VIALCO CÍA. LTDA., el informe No. SNGRE-DAR-PAE-OBRA-2021-003, de fecha 12 de marzo, el cual resume todas las observaciones encontradas en la ejecución del contrato No. CE-SNGRE-003-2019. Así mismo, solicitó se revise, analice y se emita un pronunciamiento al respecto;

Que, mediante oficio Nro. SNGRE-DPEGR-0008-O, fecha 15 de marzo de 2021, el Administrador de contrato remite a la Fiscalizadora VIALCO CÍA. LTDA., el INFORME No. SNGRE-DPEGR-CMC-FISCALIZACION-2021-006, el cual resume todas las observaciones encontradas en la ejecución del contrato No. CE-SNGRE-004-2019. Así mismo, se solicitó que se revise, analice y se emita un pronunciamiento al respecto;

Que, mediante Oficio No. 023-VIALCO-SNGRE recibido el 19 de marzo de 2021, la fiscalizadora externa VIALCO CÍA. LTDA., remite al Administrador del Contrato el pronunciamiento a las observaciones realizada en el informe No. SNGRE-DAR-PAE-OBRA-2021-003, indicando lo siguiente:

"(...) Con las acciones tomadas durante la ejecución del contrato y con la documentación de respaldo se puede considerar que la reprogramación No. 2 está aprobada al ser emitida por el Ing. Jorge Salinas, Administrador del contrato de dicha época. (...)"

Que, mediante oficio No. 023-VIALCO-SNGRE recibido el 19 de marzo de 2021, la fiscalizadora externa VIALCO CÍA. LTDA., indica lo siguiente:

"(...) PRONUNCIAMIENTO DE LA FISCALIZACION.-

Las 7 planillas de avance de obra que se reingresaron con Oficio No. 012-VIALCOSNGRE de 9 de febrero de 2021 corresponden a ejemplares en los que ya se han acogido todas las observaciones realizadas, adicionalmente a esto, mediante Oficio No. 006-VIALCO-SNGRE de enero 27 de 2021 en cumplimiento a nuestro compromiso constante en Oficio No. 004-VIALCO-SNGRE de enero 17 de 2021 hicimos llegar al Ing. Juan Carlos Ramírez, Administrador de contrato de ese entonces copia de la correspondencia cursada entre la contratista y fiscalización desde el inicio del proyecto hasta la fecha, ya que en los informes de fiscalización de cada planilla no se adjuntaron ya que la cláusula 4ta del contrato de fiscalización establece como obligación de la fiscalización el remitir referencias de las comunicaciones cursadas, tal como se ha realizado (...)"

Que, mediante Oficio No. 023-VIALCO-SNGRE recibido el 19 de marzo de 2021, la fiscalizadora externa VIALCO CÍA. LTDA., indica lo siguiente:

"(...) PRONUNCIAMIENTO DE LA FISCALIZACION.-

Tal como se señala en este punto, la contratista solicitó "aprobar el planillaje de los rubros en los que intervienen los materiales importados adquiridos, que se encuentran en obra, en los que ya se han realizado trabajos de preparación, conservación y mantenimiento y para los cuales ya contamos con el equipo en obra", ya que han existido "situaciones antes descritas alteran el equilibrio financiero de la Empresa, por lo que para no tener inconvenientes de liquidez".

La fiscalización verificó que la contratista cuenta en obra con equipo y maquinaria, así como con los materiales de acero importados desde agosto de 2020, por lo que emitimos el informe favorable para que se pueda autorizar el planillaje de una parte de los rubros en los que intervienen tales equipos y materiales, de acuerdo al análisis del anexo que presentamos, el que básicamente corresponde al valor de los materiales de acuerdo al precio en los análisis de precios unitarios de los estudios elaborados por la Consultora Lombardi, lo que fue aprobado por el Ing. Jorge Salinas, Administrador del contrato.

La información detallada anteriormente se lo hizo por escrito en las comunicaciones señaladas anteriormente, por lo que consta en los archivos de la correspondencia, documentos en los que claramente se menciona que ante el pedido de la contratista se podría autorizar el planillaje de una parte de los materiales que se encuentran en obra y que corresponden al acero importado por la contratista, en ningún momento se ha indicado que el volumen planillado corresponda a trabajos ejecutados, por lo que no existe simulación alguna.

La fiscalización consideró y considera que al planillar y pagar parte de estos materiales que están en obra era una posible alternativa para que el contratista presente una carta de renuncia al reclamo del 6% del anticipo no pagado, situación que no había sido resuelta hasta esa fecha y que continúa sin resolverse.

Estamos conscientes de la responsabilidad que estamos asumiendo al emitir este criterio, pero consideramos que es una solución adecuada para continuar con la ejecución del contrato en condiciones normales.

En todo caso, la fiscalización mantiene a la actual Administración la sugerencia realizada para cancelar al contratista la planilla No. 6 de la manera en la que se aprobó, con lo que es posible culminar de una vez con el reclamo del contratista sobre el pago del anticipo del 6% restante, o en caso contrario, si la Entidad no está de acuerdo con la recomendación retirar de la planilla estos valores y resolver lo del saldo del anticipo de otra manera. (...)"

Que, mediante Oficio No. 023-VIALCO-SNGRE del 18 de marzo de 2021 y recibido el 19 de marzo de 2021, la fiscalizadora externa VIALCO CÍA. LTDA., indica lo siguiente:

"(...) PRONUNCIAMIENTO DE LA FISCALIZACION.-

La fiscalización considera que no es aplicable el determinar multas a la contratista por no mantener en obra el personal idóneo durante la suspensión, ya que el personal técnico y administrativo laboró en este período en oficina atendiendo las observaciones a las planillas, trabajo que nos consta se realizó porque se lo hizo conjuntamente con la fiscalización.

La fiscalización ha elaborado el cuadro que se detalla a continuación, que resume el grado de cumplimiento del contratista, en relación con el cronograma reprogramado 1 como se ha denominado con la reprogramación aprobada por el Ing. Luis Rosero y también con la reprogramación aprobada por el Ing. Jorge Salinas, Administrador del contrato en dicha época.

También hemos realizado otro ejercicio de cálculo, del valor de las posibles multas en caso de que solamente hubiera el cronograma de la reprogramación 1, situación que consideramos no debe ser aplicada ya que la reprogramación 2 fue solicitada por la contratista, aprobada por la fiscalización y por la Administración del contrato a cargo del Ing. Jorge Salinas.

Se lo ha hecho calculando como estipula el contrato, es decir el 1 x 1000 del porcentaje no cumplido en cada período por el número de días del mes (30)"

Que, mediante Oficio No. 024-VIALCO-SNGRE del 22 de marzo de 2021, la compañía VIALCO CÍA. LTDA., indica lo siguiente:

"Durante el período de ejecución de los trabajos la fiscalización permanentemente realizó la evaluación periódica del grado de cumplimiento del contratista, la revisión y actualización de los cronogramas, la medición de las cantidades de obra ejecutadas así como en la presentación de los informes periódicos.

Tanto las planillas de avance de obra presentadas por la contratista como las de fiscalización acompañadas de los informes mensuales de fiscalización fueron presentados dentro de los términos previstos en los contratos.

Es necesario indicar que los documentos que se anexaron a las planillas son los que constan en los requisitos que deben presentarse conforme a lo que estipulan los contratos, recién el 24 de octubre de 2020 el Ing. Jorge Salinas mediante Oficio No. SNGRE-CARIAMANGA-006-AD entrega disposiciones de la forma de presentar las planillas y los documentos a anexarse, lo que fue cumplido a cabalidad”.

Que, mediante memorando No. SNGRE-DAR-2021-0023-M de 22 de marzo de 2021, dirigido a la máxima autoridad institucional, el Ing. Pablo Armas Espinoza, en su calidad de Administrador del Contrato Nro. CE-SNGRE-003-2019, recomienda extinguir las obligaciones existentes en la ORDEN DE CAMBIO No. 1 del Contrato No. CE-SNGRE-003-2019 por carecer de justificativos técnicos que la avalen, en razón de que no existe por parte del Consultor de los diseños definitivos –Consultora LOMBARDI, un pronunciamiento favorable al respecto;

Que, mediante informe técnico Nro. **SNGRE-DPEGR-CMC-FISCALIZACION-2021-006** del 24 de marzo de 2021, el Ing. Carlos Javier Mestanza Cedeño, recomienda:

“(…)

- *De acuerdo al contrato de fiscalización, la no presencia en obra del personal técnico – administrativo idóneo, es incumplimiento a las obligaciones contractuales lo que conlleva a la imposición de multas, por lo que una vez superado el 5% del monto total del contrato (equivalente al monto de la garantía de fiel cumplimiento del contrato), se recomienda a la Máxima Autoridad del SNGRE iniciar con la terminación unilateral del Contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019 de acuerdo al numeral 3 del Art. 94 de la LOSNCP.*

- *Por la inexactitud de las cantidades de obra ejecutadas y planilladas por la contratista, las mismas que en su momento fueron verificadas y aprobadas por la fiscalizadora y administración del contrato de la época, se recomienda a la Máxima Autoridad del SNGRE que se aplique el literal c) del numeral 15.2 de la Cláusula Décima Quinta.- TERMINACIÓN DEL CONTRATO, del Contrato No. CE-SNGRE-004-2019, que indica: “(…) c) El caso de que la entidad contratante encontrare que existe inconsistencia, simulación y/o inexactitud en la información presentada por la Fiscalizadora en la ejecución del presente contrato, dicha inconsistencia, simulación y/o inexactitud serán causales de terminación unilateral del contrato, por lo que, la máxima autoridad de la entidad Contratante, lo declarará Contratista incumplido, sin perjuicio además, de las acciones judiciales a que hubiera lugar.*

- *En virtud de todas las novedades encontradas en la ejecución del Contrato No. CE-SNGRE- 004-2019, se recomienda a la Máxima Autoridad del SNGRE, solicitar formalmente a la Contraloría General del Estado, se realice un examen especial al contrato en mención.*

*Por cuanto de lo expuesto previamente se desprenden suficientes elementos que determinen que el Contratista de fiscalización ha incurrido en causales de terminación de contrato, de conformidad con lo determinado en el numeral 3 del artículo 94 de la LOSNCP y la causal establecida en el literal C, del numeral 15.2 de la cláusula décima quinta del contrato, **recomiendo** señor Director General, se acoja el presente informe y se inicie el proceso de terminación unilateral del Contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019, para lo cual se debe proceder conforme a lo determinado en el artículo 95 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y 146 del Reglamento de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública”.*

Que, mediante Informe Económico SNGRE-DPEGR-CMC-FISCALIZACION-2021-007 del 24 de marzo de 2021, el Administrador del Contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019, informa a la Máxima Autoridad del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, que la Contratista compañía VIALCO CÍA. LTDA., hasta el mes de febrero 2021, por el incumplimiento de no mantener en obra el

personal técnico – administrativo idóneo en obra de acuerdo a las cláusulas contractuales (desde el 22 de diciembre de 2020 hasta el 17 de febrero de 2021), incurre en multas que ascienden al 5,80 % del monto total del contrato, es decir \$ 55.102,20, las cuales superarían el 5% del monto total del contrato (equivalente al monto de la garantía de fiel cumplimiento del contrato), con lo que, el SNGRE podría iniciar la terminación unilateral del contrato de conformidad con el numeral 3 del Art. 94 de la LOSNCP. Cabe indicar que, además de las causales antes descritas, la contratista de fiscalización podría incurrir en otras multas por cualquier incumplimiento de las obligaciones contractuales que se desprendan de su respectivo contrato;

Que, mediante memorando Nro. SNGRE-AJ-2021-0277-M del 4 de abril de 2021, la Coordinadora General de Asesoría Jurídica, recomienda se autorice el inicio del proceso de terminación unilateral del contrato No. CE-SNGRE-004-2019, de **"CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE FISCALIZACIÓN DE LAS OBRAS DE RECONSTRUCCIÓN DEL ENCAUZAMIENTO Y PROTECCIÓN DE LA QUEBRADA LAS TOTORAS DEL CANTÓN CALVAS DE LA PROVINCIA DE LOJA"**, en virtud a lo dispuesto en los artículos 92 numeral 4), 94 numeral 1), 3) y 6); y, 95 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y el artículo 146 de su Reglamento General de la Ley ibídem y el literal c) del numeral 15.2 de la Cláusula Décima Quinta del Contrato suscrito entre las partes;

Que, mediante sumilla del 4 de abril de 2021 inserta por el suscrito en el memorando Nro. SNGRE-AJ-2021-0277-M, se acogen las recomendaciones dada por la Coordinación General de Asesoría Jurídica y el Informe presentado por el Administrador de Contrato;

Que, mediante oficio No. SNGRE-SNGRE-2021-0471-O del 05 de abril de 2021, dirigido al Ing. Iván Samaniego Ortiz, **Representante Legal de VIALCO Cía. Ltda.**, y notificado el mismo día, se pone en conocimiento:

*"4.1. En virtud de los antecedentes legales y argumentos debidamente motivados enunciados anteriormente, el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, amparado en el numeral 1, y literal L) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, que consagra el derecho de protección al debido proceso; y, 95 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública en concordancia con el artículo 146 del Reglamento General de la Ley ibídem, el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, **CUMPLE EN NOTIFICAR SU DECISIÓN DE TERMINAR UNILATERALMENTE EL CONTRATO**, para lo cual se le advierte que, de no remediar su incumplimiento en diez (10) días término, se dará por terminado unilateralmente el contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019, cuyo objeto es **"CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE FISCALIZACIÓN DE LAS OBRAS DE RECONSTRUCCIÓN DEL ENCAUZAMIENTO Y PROTECCIÓN DE LA QUEBRADA LAS TOTORAS DEL CANTÓN CALVAS DE LA PROVINCIA DE LOJA"**.*

*4.2. La presente decisión se establece en virtud del incumplimiento de la compañía **VIALCO CÍA. LTDA.**, al objeto del contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019 suscrito con el 22 de noviembre de 2019, de acuerdo a los términos de referencia, oferta y al cronograma de actividades aprobado".*

Que, mediante oficio No. 033-VIALCO-SNGRE del 16 de abril de 2021, el Ing. Iván Samaniego Ortiz, en su calidad de Representante Legal de la compañía VIALCO CIA. LTDA., presenta sus excepciones y justificativos al proceso de terminación unilateral iniciado, y notificado a ellos mediante oficio No. SNGRE-SNGRE-2021-0471-O del 05 de abril de 2021, manifestando en síntesis lo siguiente:

"1.1. PRIMER INCUMPLIMIENTO DE LA SNGRE: "PAGO DEL ANTICIPO":

(...)

El 03 de Febrero del 2021, mediante Oficio Nro. SNGRE-SNGRE-2021-0147-0, el Ing. Rommel Salazar, Director del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencia, afirma En este contexto, es evidente que la entidad Contratante no actuó ni incumplió unilateral o arbitrariamente su obligación de pago del total del anticipo pactado, por lo que, ante el

evento de fuerza mayor presentado y configurándose los presupuestos legales estipulados en el artículo 30 de la Codificación del Código Civil, se desvirtúa categóricamente la responsabilidad del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, y el incumplimiento de obligaciones económicas por la imposibilidad de pagar el 6% pendiente del anticipo acordado en el contrato.

El documento que ratifica que no se trata de una fuerza mayor, es el oficio MEF-SCG-2020-0265-0, de fecha 12 de febrero de 2020, suscrito por parte de la Eco. Econ. Magdalena Del Pilar Vicuña Cevallos SUBSECRETARIA DE CONTABILIDAD GUBERNAMENTAL dirigido a la señora María Alexandra Ocles Padilla Directora General del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, en el que indica lo siguiente:

"En atención al Oficio Nro. SNGRE-SNGRE-2020-0169-0 de 5 de febrero de 2020, en el que solicita las directrices para continuar con el pago del saldo de los anticipos pendientes de los contratos No. 034-9999-0000-0018-2019 y No. 0034-9999-0000-0019-2019, comunico lo siguiente:

Después de la revisión pertinente, los contratos No. 034-9999-0000-0018-2019 y No. 0034-9999 0000-0019 constan con el 44% del anticipo entregado y se encuentran en estado ejecutado. En este sentido, al monto de los anticipos entregados no son susceptibles de modificación Cabe señalar que las operaciones financieras son de absoluta responsabilidad institucional"

ES decir que la falta de pago de la diferencia del pago del anticipo a Mi representada así NO OBEDECERON A UN ACTO INDEBIDAMENTE CALIFICADO COMO FUERZA MAYOR SINO MAS BIEN A UNA APARENTE FALTA DE GESTIÓN EN LA TRAMITACIÓN DE ESTAS PARTIDAS PRESUPUESTARIAS LO QUE RATIFICA EL INCUMPLIMIENTO Y EVIDENCIA ADEMAS QUE EL CONTRATO NO CONTARÍA CON UNA FUENTE DE FINANCIAMIENTO PARA EL PAGO DE LA TOTALIDAD DEL ANTICIPO violentando las normas contenidas en los Artículos 115 y 116 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas.

Esta indebida calificación de "Fuerza Mayor" EN NADA MODIFICA LA OBLIGACIÓN QUE TIENE LA SNGRE DE CANCELAR LA TOTALIDAD DEL ANTICIPO, ESTO ES EL 50% y lo que ha EVIDENCIADO CON ESTE DOCUMENTO LA MÁXIMA AUTORIDAD DE LA SNGRE ES RATIFICAR QUE LA ENTIDAD CONTRATANTE NO DISPONE DE LOS RECURSOS PARA PODER CUMPLIR CON SU OBLIGACIÓN DE CANCELAR LA DIFERENCIA DEL ANTICIPO, ESTO ES EL 6% correspondiente al valor de USD 28.501,14, ADEMAS DE RATIFICAR CON ESTE DOCUMENTO QUE LA MORA PERSISTE POR PARTE DE LA ENTIDAD CONTRATANTE (...)"

"1.2. SEGUNDO INCUMPLIMIENTO: CONTABILIZACIÓN DEL PLAZO CONTRACTUAL.

EL contrato celebrado, en su Cláusula Séptima. PLAZO Y PRÓRROGA DE PLAZOS:

"7.1. El plazo para la ejecución y terminación de la totalidad de los trabajos contratados por el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, es de quinientos cuarenta días (540), Contados a partir de la fecha de efectivización del pago del anticipo, de conformidad con lo establecido en las Especificaciones Técnicas de la contratación y de la orden de inicio de los trabajos.

Adicional a esto la Procuraduría General del Estado en oficio No. 15845 de fecha 12 de agosto de 2010 en una consulta realizada por el MUNICIPIO DE AMBATO se indica:

"Solicita la aclaración del pronunciamiento constante en oficio No. 14561 de 7 de junio de 2010, en los siguientes aspectos:

"1. La definición de lo que comprende el anticipo, esto es si se ha de considerar como tal el valor entregado de conformidad con lo dispuesto en el número 1 de la

cláusula SEPTIMA del contrato suscrito por el I. Municipio con el Consorcio HERDOIZA CRESPO CONSTRUCCIONES S.A. Y ASOCIADOS para la construcción del puente Juan León Mera sobre el río Ambato, o el valor de anticipo con el reajuste calculado en los términos del contrato.

2. Con qué oportunidad y en qué forma debe proceder la Municipalidad de Ambato para liquidación y pago de los valores resultantes de la aplicación del criterio expuesto en el oficio No. 14561 de 7 de junio del 2010, toda vez que de conformidad con el criterio anterior, se liquidaron y pagaron las planillas finales de construcción del puente.

PRONUNCIAMIENTO:

Para aplicar el pronunciamiento contenido en el oficio No. 14561 de 7 de junio de 2010, la I. Municipalidad del Cantón Ambato deberá proceder a una rectificación de la liquidación anterior o una reliquidación del contrato en consideración a que conforme al mismo pronunciamiento No. 14561 de 7 de junio de 2010, que es el vigente, el plazo contractual se contabiliza a partir de la fecha en que el Municipio comunicó al contratista que se encontraba listo para su retiro el anticipo: es decir, el monto equivalente al 40% del precio valor del contrato, conforme el numeral 7.1. de la cláusula séptima y el contratista debió haber iniciado los trabajos a los veinte días posteriores a la fecha de pago del tal anticipo.

Se ratifica en todos sus partes el pronunciamiento constante en oficio No. 14561 de 7 de junio de 2010, que dejó sin efecto el pronunciamiento constante en oficio No. 007940 de 18 de junio de 2009" (subrayado me pertenece)

De esta consulta de carácter vinculante se colige que para poder contabilizar el plazo es necesario que se haya notificado al contratista que el anticipo que en el presente caso corresponde al 50% se encuentre listo para su retiro o efectivizado en su cuenta, ratificando además que el anticipo es UNO SOLO Y DEBÍA REALIZARCE UN SOLO PAGO POR LA TOTALIDAD DEL MISMO PUES ASÍ SE ESTIPULA EN EL CONTRATO Y NO COMO INDEBIDAMENTE LO HA HECHO LA SNGRE CANCELAR EL 44 % DEL ANTICIPO.

Adicionalmente, se debe tener en cuenta que el contrato es Ley para las partes pues así lo dispone el código civil en su artículo Art. 1561:

"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 consecuencia al estar plenamente vigente el contrato en especial lo estipulado en la cláusula Séptima y al no haber entregado el anticipo la SNGRE, tampoco se puede contabilizar el plazo, produciéndose de esta manera una mora de carácter administrativo, entendiéndose además que NO HA TRANSCURRIDO UN SOLO DIA DE PLAZO CONTRACTUAL.

El oficio con el que EL ADMINISTRADOR DEL CONTRATO notificó a mi representada disponiendo el inicio de los trabajos, EN NADA MODIFICA LO DISPUESTO EN LA CLAUSULA SÉPTIMA PUES EL HECHO QUE NO SE ENCUENTRE PAGADO LA TOTALIDAD DEL ANTICIPO TIENE COMO CONSECUENCIA NO PODER CONTABILIZAR NI UN SOLO DIA DE PLAZO CONTRACTUAL.

Con el análisis y documentación indicada, queda plenamente justificado el incumplimiento EN EL QUE HA INCURRIDO LA SNGRE DE LA NO CONTABILIZACIÓN DEL PLAZO QUE DEBERA SER JUSTIFICADO Y MOTIVADO CONFORME LO DISPONE LA CONSTITUCION EN SU ARTÍCULO 76 número 7 letra I)".

2.- SUPUESTO INCUMPLIMIENTO DE NO MANTENER EN OBRA EL PERSONAL TÉCNICO ADMINISTRATIVO IDÓNEO DE ACUERDO CON LAS FUNCIONES, PERFIL Y EXPERIENCIA DEL PLAN DE CALIDAD DEL PROYECTO

2.1.- En su Oficio de notificación se omite parte de lo explicado por VIALCO CIA. LTDA., en el Oficio No. 023-VIALCO-SNGRE de 18 de marzo de 2021 al respecto de la suspensión de los trabajos desde el 29 de diciembre de 2020 hasta el 17 de febrero de 2021 (no del 22 de diciembre de 2020 al 17 de febrero de 2021 como indica su notificación), la que se detalla a continuación:

La fiscalización a nuestro cargo, mediante Oficio No. 115-VIALCO-SNGRE de diciembre 22 del 2020 emitió el informe respecto al Oficio No. HINSA-LOJA-074-2020 de 22 de diciembre de 2020 por el que la contratista HINSA notificó que a partir del 22 de diciembre de 2020 se suspenderán los trabajos hasta contar con una solución integral al problema, concluyendo en dicho informe que: "han existido situaciones que han imposibilitado que se cumplan las condiciones contractuales, como el pago del anticipo contratado, pago de las planillas aprobadas y finalmente la falta de partida presupuestaria para financiar el saldo del contrato por parte del Ministerio de Economía y Finanzas, debiendo esperarse la asignación respectiva. Es por esto que la fiscalización considera que la Entidad contratante apruebe la suspensión de los trabajos hasta resolver la situación económica del contrato una vez que se cuente con la asignación presupuestaria suficiente para cancelar la totalidad del contrato que se comprometió con la firma, ya que debido a la emergencia sanitaria el Ministerio de Economía provocó esta situación de caso fortuito al no contemplar la partida presupuestaria para el presente año, esperando se lo haga lo antes posible para cumplir el contrato y la culminación de los trabajos".

La falta de certificación de fondos para financiar el saldo de los contratos señalado está corroborado por el Memorando Nro. SNGRE-DPEGR-2021-0007-M del 20 de enero del 2021, en el cual el ing. Juan Carlos Ramírez, entonces Administrador de contrato nombrado por el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias afirma:

"Finalmente, mediante memorando Nro. SNGRE-UF-2020-0825-M de 16 de diciembre de 2020, el Director Financiero comunicó al Coordinador General de Planificación y Gestión Estratégica, que el Ministerio de Economía y Finanzas validó las reformas presupuestarias registrados por esa entidad, reduciendo del presupuesto de inversión el monto total de \$2,818,261.36, incluyendo los recursos asignados al proyecto "Encauzamiento y Protección de la Quebrada Las Totoras"

"En base a estos antecedentes y oficios expuestos, en la cual se demuestra que la institución cumplió con los procedimientos administrativos necesarios para contar con el financiamiento de la obra y fiscalización del año fiscal 2020, sin embargo el contexto económico del País condujo que el Ministerio de Economía y Finanzas realice optimizaciones a los presupuestos de las entidades de la función ejecutiva y por tanto el Servicio Nacional de Gestión de Riesgo y Emergencia se vio afectado en el recurso de inversión del proyecto Encauzamiento y Protección de la Quebrada Las Totoras". Sin embargo, o anterior expresado no significa que la institución desconozca la obligación pendiente. De hecho, la misma ha sido Considerada en el Plan Anual de Inversiones 2021 y se ejecutaran las acciones necesarias para devengar los valores pendientes; cuando el Ministerio de Economía y Finanzas realice la asignación oficial del presupuesto 2021."

Se cuenta con el comprobante de modificación presupuestaria de 12 de noviembre de 2020 de la Unidad Ejecutora de Presupuesto Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias en el cual se evidencia el débito del monto asignado por préstamos exteriores por el Fondo Monetario Internacional de \$1.855.163,29, quedando el proyecto, ES DECIR QUE EL PROYECTO TANTO DE OBRA COMO DE FISCALIZACIÓN SE ENCUENTRAN SIN RECURSOS PARA PODER CUMPLIR DESDE EL SALDO DEL ANTICIPO HASTA PARA EL PAGO DE PLANILLAS, VIOLANDO LO DISPUESTO EN EL ART. 124 DEL CÓDIGO DE PLANIFICACIÓN Y FINANZAS PÚBLICAS.

Es por eso que, al no existir a esa fecha la partida presupuestaria que financie el saldo del contrato, por una situación que no es imputable a la Entidad contratante ni al contratista,

consideramos que se ha configurado A MAS DE UN INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL CON LA FALTA DE PAGO DE LA TOTALIDAD DEL ANTICIPO ADEMÁS DE UNA POSIBLE situación de caso fortuito, definido en el Art. 30 del Código Civil Ecuatoriano "como el imprevisto a que no es posible resistir, tales como: un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, entre otros."

En la obra Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Tomo I página 99 de Guillermo Cabanellas manifiesta que "... delinear el caso fortuito como el suceso que no ha podido preverse; o que, previsto ha resultado inevitable." "En verdad se está ante la ecuación de un incumplimiento en que la culpabilidad personal se desvanece ante lo insuperable de los hechos, por lo que es diáfano que se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir como un naufragio, un terremoto, los actos de autoridad ejercidos por funcionarios públicos, etc. De esta forma, el caso fortuito o fuerza mayor debe ser inimputable, es decir, que tenga como fuente una causa ajena a la voluntad de las partes; imprevisible, que quiere decir, que no se haya podido prever dentro de los cánones ordinarios y normales; así como irresistible, es decir, que no se pueda evitar, ni aun en el caso de establecer mecanismos de defensas plausibles."

Al no existir a esa fecha la partida presupuestaria para financiar el saldo del contrato debido al acto de autoridad del Ministerio de Economía y Finanzas, que tiene como fuente una causa ajena a la voluntad de las partes, imprevisible, que no se pudo prever dentro de los cánones ordinarios y normales, que no se pudo evitar, teniendo como consecuencia el incumplimiento de las obligaciones contractuales hacia mi representada VIALCO.

En esta circunstancia de haberse presentado una situación de caso fortuito, el literal a) contrato en su cláusula 7.2 establece: "El Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, prorrogará el plazo total o los plazos parciales en los siguientes casos, y siempre que la Contratista así lo solicitare, por escrito, justificando los fundamentos de la solicitud, dentro del plazo de quince (15) días siguientes a la fecha de producido el hecho que motiva la solicitud. a) Por fuerza mayor o caso fortuito aceptado como tal por la máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado, previo informe del Administrador del contrato, sobre la base informe debidamente fundamentado de la Fiscalización. Tan pronto desaparezca la causas de fuerza mayor o caso fortuito, la Contratista está obligada a continuar con la ejecución de la sin necesidad de que medie notificación por parte del Administrador del contrato."

Ante esto, con fecha 28 de diciembre del 2020, mediante Oficio No. SNGRE-CARIAMANGA-036-AD, el Ing. Patricio Salinas, administrador del contrato del SNGRE, "la Administración del contrato considera procedente autorizar la suspensión notificada por el contratista por el tiempo en el que sea posible obtener la certificación de los recursos para el saldo del contrato y cancelar los valores adeudados, tanto al constructor como al fiscalizador"

El Artículo 80 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública establece para el Administrador del contrato: "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".

El artículo 121 del Reglamento de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública establece como para el Administrador del contrato que: "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."

Con esto se puede concluir que la suspensión del plazo desde el 29 de diciembre de 2020 hasta el 17 de febrero de 2021, tiempo en el que se determina el supuesto incumplimiento de la fiscalización, obedeció a situaciones de fuerza mayor o caso fortuito no imputables a la Entidad ni al contratista, debidamente sustentadas, aceptadas y aprobadas por el Administrador del contrato nombrado por la Entidad, lo que determina que no existe tal incumplimiento de la fiscalización.

La negativa de la Entidad de aceptar la causa motivada de fuerza mayor o caso fortuito que dio lugar a la suspensión se contradice con lo señalado por la Entidad cuando considera que el anticipo contractual del 50% no pudo cancelar la Entidad por efectos de fuerza mayor o caso fortuito generada por el mismo Ministerio de Economía y Finanzas que no concedió la totalidad de los fondos, sino solo el 44%.

El 03 de Febrero del 2021, mediante oficio No. SNGRE-SNGRE-2021-0147-O, el Mgs Rommel Ulises Salazar Cedeño, Director General del SNGRE notifica a HINSA con la "Disposición continuación de obras del contrato de emergencia Nro. CE-SNGRE-003-2019. HINSA, sin tomar en cuenta todos los antecedentes referentes a la sustentación de la suspensión y aduciendo incluso fuerza mayor al pago incompleto del anticipo, señalando a este respecto:

En este contexto, es evidente que la entidad Contratante no actuó ni incumplió unilateral o arbitrariamente su obligación de pago del total del anticipo pactado, por lo que, ante el evento de fuerza mayor presentado y configurándose los presupuestos legales estipulados en el artículo 30 de la Codificación del Código Civil, se desvirtúa categóricamente la responsabilidad del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, y el incumplimiento de obligaciones económicas por la imposibilidad de pagar el 6% pendiente del anticipo acordado en el contrato.

2.2.- *La aprobación del Administrador del contrato de la suspensión por fuerza mayor o caso fortuito constituye un acto administrativo válido, el Código Orgánico Administrativo establece:*

"Art. 98- Acto administrativo. Acto administrativo es la declaración unilateral de voluntad, efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales o generales, siempre que se agote con su cumplimiento y de forma directa. Se expedirá por cualquier medio documental, físico o digital y quedará constancia en el expediente administrativo."

Art. 101.- Eficacia del acto administrativo. El acto administrativo será eficaz una vez notificado al administrado. La ejecución del acto administrativo sin cumplir con la notificación constituirá, para efectos de la responsabilidad de los servidores públicos, un hecho administrativo viciado."

Quien emite el acto administrativo es el Ing. Jorge Salinas López, nombrado como Administrador del contrato de fiscalización, para cumplir estas funciones, por lo que aprueba la suspensión a nombre de la Entidad y no a título personal.

No corresponde a la contratista de la fiscalización VIALCO CIA. LTDA. el realizar los trámites internos en la Entidad contratante para que se pueda legalizar la suspensión, reprogramación de trabajos, prórrogas, etc. o cualquier otro asunto administrativo competencia del Representante del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos para el contrato, es decir el Administrador del contrato.

2.3.- *La Norma de Control interno de la Contraloría General del Estado 408-27 "Prórrogas de plazo" establece:*

"Se concederán prórrogas de plazo cuando por razones no imputables al contratista se produzcan atrasos en actividades críticas o en actividades cuya holgura total sea sobrepasada, tornándolas críticas.

El constructor deberá interponer la solicitud de prórroga de conformidad con las disposiciones contractuales después de conocer el hecho que demorara la ejecución y en cuanto tenga la información suficiente, aportará la documentación probatoria necesaria para que la administración pueda resolver el reclamo.

La entidad o administración designará, reglamentariamente, al servidor que cuenta con las atribuciones para ampliar los plazos o modificar los programas. Adicionalmente, el servidor responsable de la administración, tendrá el plazo previsto contractualmente o reglamentariamente para resolver el reclamo interpuesto, para lo cual llevará a cabo los estudios o investigaciones necesarios.

El aumento del plazo de la construcción procede cuando se presentan atrasos por caso fortuito o fuerza mayor que afecte el progreso de la obra. En el primer caso, el atraso puede ser causado en situaciones, como: robos del equipo utilizado, destrucción vandálica de las obras, cierres de carreteras o cualquier acto realizado por personas o animales que causen daños a la Obra o afecten su desarrollo normal. En el caso de fuerza mayor, el atraso puede darse por inundaciones, terremotos, huracanes, etc., es decir por fenómenos naturales.

Adicionalmente son motivo de ampliaciones las siguientes causas, comprobadas -Falta de materiales de construcción o equipos a incorporar en el mercado nacional o internacional. -Periodos de lluvia que perjudiquen el avance de las obras conforme lo señalado en la Norma de Control Interno 600-25.

- Cambios, trabajos extraordinarios o ampliaciones de la obra que requieran aumento de plazo.

Incumplimiento de la administración en suministrar:

- Los planos de diseño indispensables para iniciar o continuar la construcción.*
- Los terrenos necesarios para ejecutar las obras.*
- Existencia de impedimentos legales o de otra índole que dificulten la realización de los trabajos.*
- Orden escrita de la administración de parar o disminuir el ritmo de avance de la obra.*
- Incumplimiento de la administración en el pago de acuerdo con las cláusulas del contrato."*

Como se puede observar, la Entidad por intermedio del Administrador del contrato de ese entonces Ing. Jorge Salinas emitió la orden escrita para parar el avance de la obra mediante la suspensión.

2.4.- En el contrato de fiscalización suscrito por VIALCO CIA LTDA., con el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias no existe cláusula alguna que determine la obligación para la fiscalización de mantener en obra el personal, o un personal mínimo en períodos de suspensión, de cualquier tipo que se tratara, sea por fuerza mayor o caso fortuito como fue en el estado de excepción por la pandemia, para suspensiones determinadas por la Entidad, o, para suspensiones de los trabajos por parte de la contratista.

Tampoco existe cláusula alguna que determine el pago de los servicios de fiscalización en tiempo de suspensión de los trabajos, por cualquiera que sea el motivo o causal.

2.5.- De todas maneras, en el tiempo de la suspensión, es decir 29, 30 y 31 de diciembre de 2020 nuestro personal todavía estuvo en la zona del proyecto, a partir de enero del 2021 desarrolló las labores de fiscalización en oficina, con la modalidad de teletrabajo prevista en la Ley de Apoyo Humanitario vigente, tanto en la del proyecto, como en la central, con el procesamiento de la planilla No. 8 presentada por la contratista, revisión conjunta con el

personal de la contratista de las planillas devueltas por la Administración del contrato con observaciones de la Dirección Financiera mediante Oficio No. SNGRE-DPEGR-2021-0003-0 de 27 de enero de 2021, inclusión de las observaciones en las mismas, reingreso de estas planillas con oficio No. 012-VIALCO-SNGRE de 9 de febrero de 2021, atención y respuesta de las solicitudes de información de la Administración del contrato, lo que se comprueba con el debió Cumplimento a esto y a la documentación generada en el periodo constante en los oficios desde el número 001-VIALCO-SNGRE al 014-VIALCO-SNGRE de 17 de febrero de 2021.

2.6.- Las multas que se imponen por el supuesto incumplimiento de VIALCO CIA. LTDA, nunca fueron notificadas por el Administrador del contrato o algún otro funcionario de la Entidad contratante para que podamos ejercer nuestro derecho a la defensa y el debido proceso, lo que está consagrado en la Constitución de la República:

"Art. 11 Numeral 3, 4, 5, 6, 16 Artículo 66 número 17, 23, Artículo 76, números 1,2, 7 letras a) k), 1) Artículo 82, 226, 426, 427

La Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública que rige para el contrato de fiscalización suscrito también establece dentro de sus principios que para la aplicación de esta Ley y de los contratos que de ella deriven, se observarán los principios de legalidad, trato justo, igualdad, calidad, vigencia tecnológica, oportunidad, concurrencia, transparencia, publicidad; y, participación nacional.

a) En conclusión, señor director, NO CABE LA INDEBIDA INTERPRETACIÓN REALIZADA POR PARTE DEL SEÑOR ADMINISTRADOR DEL CONTRATO, PUES COMO QUEDA DEMOSTRADO, EL SNGRE, AL NO CUMPLIR CON SU OBLIGACION DE PAGAR LA TOTALIDAD DEL ANTICIPO, SE ENCUENTRA EN MORA, LO QUE TIENE CONSECUENCIA QUE NO PUEDA SER CONTABILIZADO NI UN DÍA DE PLAZO, PUES ASI LO DISPONE EL CONTRATO Y EN SIMILAR SITUACIÓN SE HA PRONUNCIADO LA PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO, DEMOSTRANDOSE SENOR DIRECTOR QUE NO SE PUEDE HABLAR DE SUSPENSIONES O FATA DE PERSONAL EN LA OBRA SIN QUE HAYA CONTABLIZADO "LEGAL Y CONTRACTUALMENTE" UN SOLO DIA DE PLAZO; ADICIONALMENTE NO SE HAN APLICADO NI UN SOLO DIA DE MULTA PUES JAMÁS ME HAN NOTIFICADO CON LA APLICACIÓN DE LAS MISMAS; RESPECTO DE LAS MULTAS, LA PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO CON OFICIO No. 13552 de 20-04-2010, ha manifestado lo siguiente:

"CONSULTANTE: Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda.
CONSULTAS

...

2.- Si en el modelo de documentos precontractuales, expedido por el INCOP, no se ha previsto como causa de prórroga de plazo la falta de pago de planillas en forma oportuna: Tiene sustento normativo perdonar las multas a las que se hizo acreedor el contratista, por no cancelar oportunamente la Entidad el reajuste del anticipo?"

PRONUNCIAMIENTOS:

2.- A efectos de imponer multas por demora de la contratista en la ejecución de las obras contratadas, debe considerarse que el plazo de ejecución de los trabajos objeto del contrato materia de consulta, tiene que contabilizarse a partir de la fecha en que el Ministerio que usted representa, haya comunicado al contratista que se encuentra listo para su retiro es por su correspondiente reajuste; y, en caso de que el contratista haya incumplido el plazo contractual, contabilizado en los términos indicados, procede la aplicación de multas, de conformidad con la ley y el contrato, sin que exista sustento normativo para perdonar las multas impuestas en virtud del contrato, quedando a salvo el derecho de impugnación previsto en el artículo 71 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública." (negritas me pertenecen)

No cabe la aplicación de multas ya que como mencioné anteriormente en concordancia con lo dispuesto en contrato cláusulas Quinta Sexta y Séptima y en relación al pronunciamiento de la Procuraduría General del Estado que indica en forma clara que para aplicar las multas es necesario que se cumpla con la comunicado al contratista que se encuentra listo para su retiro el anticipo, esto es en su totalidad y no como ha sucedido en el presente caso que se ha cancelado solo una parte es decir el 44 % faltando por cancelar el 6%, de lo que se colige que no ha transcurrido ni un solo día de plazo contractual convirtiendo la actuación del Administrador en el cálculo de multas en un acto ilegítimo pues violenta las normas que regulan la competencia del Administrador del Contrato.

3.- SUPUESTO INCUMPLIMIENTO POR INCONSISTENCIA, SIMULACIÓN Y/O INEXACTITUD EN LA INFORMACIÓN PRESENTADA POR LA FISCALIZADORA EN LA EJECUCIÓN DEL PRESENTE CONTRATO

En la notificación se señala: "En lo referente al avance de obra, en la planilla No. 7 se reporta un avance físico del 23,81% correspondiente a un valor planillado de \$ 3'089.125,83, sin embargo, de la revisión, análisis y cuantificación realizada conjuntamente entre los Administradores de Contrato y la contratista de obra y la fiscalización externa se determina que la planilla acumulada de obra asciende a un valor de \$ 2'100.521,05 correspondiente a un avance real del 16, 19% hasta el mes de diciembre 2020. Por lo que, se desvirtúa la información presentada por la fiscalizadora externa mediante Oficio No. 001-VIALCO-SNGRE con fecha 08 de enero de 2021, ya que el avance de obra del 23,81% reportado a la entidad Contratante y plasmada hasta la planilla No. 7 no corresponde a la realidad (avance) del proyecto, por lo cual la compañía Fiscalizadora ha inobservado lo establecido en el numeral 6 del 4. 1 de la cláusula Cuarta del Contrato suscrito entre las partes, al no haber medido las cantidades de obra ejecutadas por la Contratista y con ellas elaborar, verificar y certificar la exactitud de las planillas de pago."

Esta afirmación está errada, fuimos nosotros mismo quienes informamos a los Administradores de contrato que en la planilla No. 6 de avance de obra se incluyeron materiales, concretamente el acero importado por el contratista para la obra y que está en el proyecto, tal como lo pudieron comprobar ellos.

La fiscalización ha cumplido a cabalidad su obligación contemplada en la cláusula 4.1 "Obligaciones técnicas de la Fiscalización de las obras de reconstrucción del encauzamiento y protección de la quebrada Las Totoras del cantón Calvas de la provincia de Loja que en su numeral 6 determina:

"6. Medir las cantidades de obra ejecutadas por la Contratista y con ellas elaborar, verificar y certificar la exactitud de las planillas de pago."

Al respecto, y lo que sucedió, tal como lo explicamos a los Sres. Administradores de contrato fue que con Oficio No. 090-VIALCO-SNGRE de octubre 26 del 2020 que dirigimos al Ing. Jorge tasLopez hicimos conocer que mediante Oficio No. HINSA-LOJA-063-20020 de 19 de Octubre de 2020, la Empresa HINSA, contratista del contrato en referencia solicita "aprobar el planillaje de los rubros en los que intervienen los materiales importados adquiridos, que se encuentran en obra, en los que ya se han realizado trabajos de preparación, conservación y mantenimiento y para los cuales ya contamos con el equipo en obra", ya que han existido "situaciones antes descritas alteran el equilibrio financiero de la Empresa, por lo que para no tener inconvenientes de liquidez".

El contratista señaló en su Oficio las situaciones que alteran el equilibrio financiero las siguientes:

- 1.- Falta de la totalidad del pago del anticipo contractual, falta el 6% del monto del contrato*
- 2.- Cronograma contractual y reprogramaciones elaboradas considerando el total del anticipo.*

- 3.- El contratista ha realizado inversiones en rubros no contratados, ejecutados con la modalidad de costo más porcentaje, lo que todavía no se cancela.
- 4- Como efectos de la pandemia, la contratista ha realizado gastos no contemplados en el contrato: pagos de sueldos en los meses de suspensión por el estado de emergencia y adquisición de equipos y materiales de bioseguridad.
- 5- Suspensión de los trabajos durante 79 días que impidió el avance de trabajos con los materiales de acero importados.

La fiscalización verificó que la contratista cuenta en obra con equipo y maquinaria, así como con los materiales de acero importados desde agosto de 2020, los que no han podido ser utilizados como se programó por la suspensión de los trabajos, la que se produjo por una situación de caso fortuito, por lo que consideramos que es posible autorizar el planillaje de una parte de los rubros en los que intervienen tales equipos y materiales, de acuerdo al análisis del anexo, el que básicamente corresponde al valor de los materiales de acuerdo al precio en los análisis de precios unitarios de los estudios elaborados por la Consultora Lombardi, lo que fue aprobado por el Ing. Jorge Salinas, Administrador del contrato.

Para el efecto de cada análisis de precio unitario contractual desglosamos los costos de equipos y acero, Sumamos los dos resultados obtenidos y les hemos incrementado el costo indirecto del precio unitario contractual obteniendo el costo total de equipos y acero que intervienen en cada rubro y con este valor determinando su porcentaje en relación a cada precio unitario, porcentaje de la cantidad contractual que estimamos se puede autorizar el planillaje con la correspondiente amortización de anticipo.

De acuerdo a esto, el monto total de los rubros en los que interviene el acero alcanza a USD \$ 2819.8852,11, considerando que se puede autorizar el planillaje de 1'616.532,00 con descuento de la amortización del 44% anticipo recibido, correspondiéndole al contratista el pago de USD \$872.927,31 de ser aprobada la propuesta.

Para esto, en el Oficio No. 090-VIALCO-SNGRE de octubre 26 del 2020 hicimos constar que consideramos que con esta autorización de planillaje, la contratista debería presentar una carta de renuncia al 6% del monto del contrato, que no se le cancelo como anticipo.

Como se podrá ver y concluir, nunca ha existido una simulación, inconsistencia o inexactitud en la información presentada por la fiscalizadora en la ejecución del contrato, To que puede comprobarse fácilmente con la documentación que consta en la planilla de avance de obra No. 6 que reposa en la Entidad contratante, ahí se dice exactamente lo que aconteció y a que corresponde cada uno de los valores planillados.

La fiscalización consideró y considera que al planillar y pagar parte de estos materiales que están en obra era una posible alternativa para que el contratista presente una carta de renuncia al reclamo del 6% del anticipo no pagado, situación que no había sido resuelta hasta esa fecha y que continúa sin resolverse y que la contratista aceptó.

Es menester recalcar que las planillas a más de ser aprobadas por fiscalización, fueron aprobadas por el administrador del contrato y por otros funcionarios de su representada razón adicional por la que no se puede hablar que exista algún incumplimiento por nuestra parte o que se hable de simulación, inconsistencia o inexactitud en la información presentada por la fiscalización, esta equivocada afirmación del señor Administrador, tendría como consecuencia que se desconozca un hecho juzgado y que ha generado derechos y obligaciones tanto a la empresa contratista, SNGRE, Fiscalización.

La transparencia con la que ha actuado mi representada sin ocultar información demuestra la buena fe con la que se actuó, encontrando una alternativa de solución al incumplimiento de la Entidad en el pago incompleto del anticipo, provocado por fuerza mayor o caso fortuito por intervención de autoridad del Ministerio de Economía y Finanzas

al no entregar el valor total del 50% de anticipo, lo que venía siendo objeto de constante reclamo de la contratista.

La fiscalización mantiene a la actual Administración y la Entidad la sugerencia realizada para cancelar al contratista la planilla No. 6 que todavía no ha sido pagada de la manera en la que se aprobó, con lo que es posible culminar de una vez con el reclamo del contratista sobre el pago del anticipo del 6% restante, o en caso contrario, si la Entidad no está de acuerdo con la recomendación retirar de la planilla estos valores y resolver lo del saldo del anticipo de otra manera.

La obligación de la fiscalización indicada anteriormente ha sido debidamente cumplida, por lo que no existe incumplimiento al respecto, tal es así que los Sres. Administradores de contrato presentan como liquidación de los trabajos las cantidades medidas, reportadas por la fiscalización y aprobadas por el Administrador del contrato en las planillas correspondientes, de la misma manera como nosotros las presentamos: por avance de obra y por materiales.

4.- LIQUIDACION DE CONTRATO PRESENTADA EN NOTIFICACION

El inciso tercero del Artículo 95 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública "Notificación y Trámite" establece:

"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."

En relación a esto, el artículo 139 del Reglamento a la misma Ley "Anticipo devengado estipula:

"En el caso de los contratos de ejecución de obras y prestación de servicios, con modalidad de tracto sucesivo, la amortización del anticipo se realizará en cada planilla de avance, descontando de ellas, el porcentaje de anticipo contractual que haya sido entregado.

Para efectos de la aplicación de lo dispuesto en los incisos tercero y cuarto del Art. 95 de la Ley, el contratista podrá demostrar mediante la presentación de todos los medios probatorios jurídicos y procesales, que el anticipo contractual que le ha sido entregado ha sido devengado en la ejecución de las obras o servicios, teniendo esta figura, las mismas consecuencias y efectos de la amortización del anticipo."

La Compañía VIALCO CIA. LTDA., mediante Oficio No. 20-VIALCO-SNGRE de marzo 9 de 2021 dirigido al Ing. Carlos Mestanza, Administrador del contrato de fiscalización remitimos los gastos realizados por la fiscalización a nuestro cargo desde el inicio de los trabajos hasta esa fecha, lo que asciende a USD \$442.080,51, valor superior al anticipo recibido.

5.- RECOMENDACIONES A LA ENTIDAD

Durante el proceso de ejecución de este proyecto han existido varios inconvenientes y situaciones que han sido superados por el esfuerzo y colaboración de las partes, tales como estado de excepción por la pandemia mundial lo que ocasionó paralización de los trabajos y que pudieron reiniciarse por la presentación oportuna de un plan piloto elaborado por la contratista y fiscalización, siendo una de las primeras obras del Estado que se reiniciaron, continuos cambios de Administradores de contrato, imposibilidad de comunicación presencial por efectos de la pandemia, solución con propietarios del terreno de acceso a la Rápida de descarga, etc.

Otros inconvenientes no pudieron ser resueltos, y crearon lo que ahora estamos pasando, como: falta de transferencia del Ministerio de Economía y Finanzas para el pago del saldo del anticipo, falta de autorización para acceder a trabajar en el sitio de la Presa retenedora 2, negligencia de los Administradores de contrato anteriores al no aprobar oportunamente las planillas, reprogramaciones, etc. sin que manifiesten su oposición u observación alguna.

De todas maneras, esto ha demostrado la voluntad que se tiene para culminar un proyecto emergente para la población de Cariamanga, que ha tenido que sufrir por dos contratos anteriores que fracasaron y por las pérdidas humanas y materiales por efectos de las inundaciones.

Es por esto que, deponiendo cualquier predisposición, mal entendido o alguna otra causa, creemos que todavía estamos a tiempo de solucionar esto y continuar con los trabajos hasta su conclusión, por lo que, tal como lo hemos hecho anteriormente a los Sres. Administradores de contrato, recomendamos solucionar las controversias existentes en un proceso de mediación, en el que se traten y se resuelvan los siguientes puntos:

1.- Se debe contar con la certificación actualizada de existencia de fondos que financie la totalidad del proyecto y que garantice, tanto a la Entidad como a la contratista y fiscalización que van a existir los recursos suficientes.

2.- Aprobación de la reprogramación No. 2 que cuenta con el pedido del contratista, aprobación de la fiscalización y del Administrador del contrato en representación de la Entidad.

Se debe dar una solución legal y de acuerdo entre las partes al no haberse cancelado la totalidad del anticipo establecido contractualmente.

4- Pago de las planillas de avance de obra presentadas hasta la fecha y que cuentan con la aprobación de la fiscalización y Administración del contrato.

5-Análisis y definición de la alternativa de la variante para la Reconstrucción del túnel.

6- Establecimiento de procedimientos claros para el desarrollo de los trabajos por realizarse y de los trámites administrativos a cargo de cada una de las partes.

7.-Análisis de lo dispuesto en la Disposición Transitoria Décimo Novena de la LEY ORGANICA DE APOYO HUMANITARIO PARA COMBATIR LA CRISIS SANITARIA DERIVADA DEL COVID

19, publicada en el Registro Oficial 229, 22-VI-2020, que dispone:

"Con el objetivo de mitigar los efectos de la crisis sanitaria y económica provocada por la propagación de la pandemia del COVID-19, por el periodo de doce meses, las entidades contratantes no iniciarán procesos de terminación unilateral de contratos cuando existan valores pendientes de pago derivados de actas de entrega provisional o definitiva, actas de liquidación, planillas aprobadas u otros instrumentos. El Estado no podrá alegar la inexistencia de cuentas por pagar porque no se ha concluido un trámite que depende de la entidad contratante o el Estado."

6.- CONCLUSION Y PETICION.

En virtud del extenso análisis realizado en el que se justifican los reales incumplimientos contractuales realizados por parte del SNGRE y que no han sido subsanados hasta la presente fecha restringen el derecho que tiene su representada de iniciar un proceso de terminación unilateral del Contrato de "Reconstrucción del Encauzamiento y protección de la Quebrada Totoras del Cantón Calvas en Cariamanga, Provincia de Loja", contrato No. CE-003-SNGRE-2019.

El no haber cancelado el anticipo en la forma establecida en el contrato, esto es la totalidad del anticipo pactado, restringe el derecho que tiene el SNGRE de haber iniciado el proceso terminación unilateral conforme lo dispone la Disposición Transitoria Décimo Novena de la LEY ORGANICA DE APOYO HUMANITARIO PARA COMBATIR LA CRISIS SANITARIA DERIVADA (...)"

- Que,** el término para remediar el incumplimiento o justificar el incumplimiento en el que ha incurrido el Contratista VIALCO CÍA. LTDA., venció el día martes 20 de abril de 2021, por lo que los argumentos presentados por la Fiscalizadora, fueron presentados dentro del término establecido en el artículo 95 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública;
- Que,** mediante sumilla inserta en el recorrido del oficio No. 033-VIALCO-SNGRE del 16 de abril de 2021, la máxima autoridad institucional del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, dispone al Ing. Mestanza en calidad de Administrador del Contrato elaborar informe sobre los descargos presentados por la Fiscalizadora;
- Que,** mediante memorando No. SNGRE-DPEGR-2021-0027-M de 26 de abril de 2021, el Ing. Carlos Mestanza, Administrador del Contrato de Emergencia Nro. CE-SNGRE-004-2019, remite el Informe Nro. SNGRE-DPEGR-CMC-FISCALIZACION-2021-009 y realiza el análisis técnico respecto de cada punto en controversia de los cuales la compañía VIALCO CÍA. LTDA., realiza sus descargos y justifica mediante oficio No. 033-VIALCO-SNGRE del 16 de abril de 2021, indicando como conclusión respecto de cada tema lo siguiente:

"ANÁLISIS

A continuación se realiza un análisis de cada uno de los capítulos considerados para el desarrollo de este documento:

(...) ANTICIPO

CONCLUSIÓN DE LA ACTUAL ADMINISTRACIÓN DEL CONTRATO

De acuerdo a lo manifestado por la Coordinación General de Asesoría Jurídica del SNGRE mediante Memorando Nro. SNGRE-AJ-2021-0349-M, el plazo contractual de 540 días está decurriendo desde la acreditación del anticipo (44%) en la cuenta de la contratista.

En razón de que el inicio de las actividades (ejecución del contrato) por parte de la contratista de fiscalización VIALCO CIA. LTDA., acto que si bien es cierto sólo se pudo haber iniciado con el pago del 50% de anticipo, sin embargo, la Contratista de la fiscalización inició los trabajos de conformidad con el cronograma aprobado y realizó la revisión y aprobación de la ejecución de los trabajos, con los cuales se presentaron planillas para pago por parte del contratista de Obra y de Fiscalización, con lo cual se configuró una aceptación tácita de las condiciones de pago del anticipo que finalmente fue del 44%, configurándose así el inicio del plazo de ejecución contractual, lo cual se refuerza con el hecho que la póliza por el buen uso de anticipo que avala el contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019, se encuentra amparada únicamente por ese monto desembolsado y no por el 50%.

Para formalizar la entrega del Anticipo en un porcentaje diferente al indicado en el contrato, la Coordinación General de Asesoría Jurídica deberá elaborar un instrumento legal acorde a la Ley (...)"

"POR INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES DE LAS PARTES (OBLIGACION 14 DEL NUMERAL 4.1 DE LA CLÁUSULA CUARTA DEL CONTRATO)

Obligación 14 del Numeral 4.1 de la Cláusula Cuarta.- OBLIGACIONES DE LAS PARTES, del contrato No. CE-SNGRE-004-2019 indica:

"(...)

14. Mantener en obra el personal técnico – administrativo idónea, de acuerdo con las funciones, perfil y experiencia del Plan de Calidad del proyecto.

La contratista de Fiscalización durante el periodo desde el 22 de diciembre de 2020 hasta el 17 de febrero de 2021 (de acuerdo a la documentación cursada) no contó con el personal técnico – administrativo idóneo en obra, siendo esto un incumplimiento a las obligaciones contractuales de acuerdo a la obligación 14 del Numeral 4.1 de la Cláusula Cuarta del contrato.

La multa por la no presencia de personal técnico en fiscalización se obtiene multiplicando los 58 días de paralización injustificada por el uno por mil (1 X 1000) del monto total del contrato, ya que al no estar aprobada ninguna planilla, las obligaciones que se encuentren pendientes de ejecutarse conforme lo establecido en el contrato, es el monto contractual en su totalidad, por lo tanto, se debería aplicar multas de acuerdo al siguiente detalle.

MULTAS POR PARALIZACIÓN INJUSTIFICADA DE TRABAJOS		
Desde	Hasta	No. de días
22/12/2020	17/02/2021	58
Total días		58
Monto Contractual	% de multa	\$ Multa diaria
\$ 950.038,00	1x1000	\$ 950,04
Multa hasta 17/02/2021		\$ 55.102,20
% del Monto Contractual		5,80

Además de las multas que se han detallado anteriormente, el contratista puede incurrir en multas por:

- Incumplimiento de otras obligaciones que se desprendan del contrato.

De acuerdo al numeral 3 del Art. 94 de la LOSNCP, una vez superado el monto de la garantía de fiel cumplimiento del contrato (5%) se puede iniciar un proceso de terminación unilateral del mismo.

“(…) 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:

3. Si el valor de las multas supera el monto de la garantía de fiel cumplimiento del contrato; (…)”

Con respecto a lo solicitado por el Administrador del Contrato de Fiscalización No. CE-SNGRE-004-2019, la fiscalizadora externa VIALCO CÍA. LTDA., mediante Oficio No. 024-VIALCO-SNGRE del 22 de marzo de 2021, indica lo siguiente:

Nos sorprende grandemente y rechazamos la pretensión de quererse aplicar multas a la fiscalización por supuestamente “suspender los trabajos y no contar con el personal técnico-administrativo idóneo en obra”, pues al haber suspendido el contratista de construcción los trabajos en obra la fiscalización no tiene que mantener a su personal en la misma, con el adicional que nuestro personal laboró durante los meses de enero y febrero elaborando los informes requeridos por ustedes y atendiendo las observaciones a las planillas.

Esta Administración de Contrato de Fiscalización, basa su criterio de acuerdo a los documentos emitidos por la Contratista de Obra, Fiscalización Externa y Administradores de

la época en que sucedieron los eventos analizados de la suspensión no autorizada. Motivo por el cual se ratifica en el concepto de incumplimiento de la obligación 14 del Numeral 4.1 de la Cláusula Cuarta del contrato.

14. Mantener en obra el personal técnico-administrativo idóneo, de acuerdo a las funciones, perfil y experiencia del Plan de calidad del Proyecto.

(...)"

"(...) CONCLUSIÓN DE LA ACTUAL ADMINISTRACIÓN DEL CONTRATO

Esta Administración de Contrato de fiscalización, se ratifica en la imposición de multas por el incumplimiento de la obligación 14 del Numeral 4.1 de la Cláusula Cuarta del Contrato No. CE-SNGRE-004-2019 la que cita: "Mantener en obra el personal técnico – administrativo idónea, de acuerdo con las funciones, perfil y experiencia del Plan de Calidad del proyecto.". El justificativo mencionado de que el personal se encontraba realizando teletrabajo o trabajo de oficina no desvirtúa el incumplimiento indicado (...)"

"AVANCE DE OBRA – CANTIDADES REPORTADAS

(...)

NORMAS DE CONTROL INTERNO DE LA CONTRALORIA GENERAL DEL ESTADO

408-19 Fiscalizadores

"(...) Las funciones de los fiscalizadores, cada uno en el área de su competencia, son las siguientes:

(...)

d) Verificar la exactitud de las cantidades incluidas en las planillas presentadas por el contratista; además, calcular los reajustes correspondientes a esas planillas, comparando la obra realizada, con la que debía ser ejecutada de acuerdo con el programa de trabajo autorizado; (...)"

408-22 Control del avance físico

"(...) El control del avance físico de la obra es responsabilidad del Jefe de Fiscalización como representante de la entidad. Es su deber establecer el grado de avance del proyecto y evaluar periódicamente el proceso constructivo en relación con lo programado. Deberá tomar previsiones para poder evaluar ese avance en cualquier instante.

El Jefe de Fiscalización efectuará el control del avance físico por semana, pues de esta manera, al efectuar la medición en conjunto con el contratista, cotejará los datos obtenidos, que servirán para la revisión de las planillas de avance de obra y de los documentos de respaldo. (...)"

408-26: Medición de la obra ejecutada

"(...) La administración cancelará las planillas por avance de obra u otorgará desembolsos, sólo si cuenta con los respectivos documentos de respaldo, aprobados por las servidoras y servidores autorizados. Para tal efecto, el último día del mes en revisión, se concluirán las mediciones y cálculos de la obra ejecutada durante ese período.

Tanto el contratista como el Fiscalizador realizarán sus propias mediciones, cuyos resultados se cotejarán al verificar en conjunto la obra efectivamente realizada. El contratista deberá entregar su estimación al Fiscalizador hasta la fecha de corte, en el plazo indicado en las condiciones generales o en el contrato o lo convenido en la reunión de preconstrucción y adjuntará los documentos de respaldo correspondientes; el Fiscalizador por su parte, efectuará la revisión en el plazo convenido o estipulado. Cuando la obra se ejecute por administración directa, se procederá de manera similar a la citada y se cumplirán también los plazos especificados para la presentación de las solicitudes de desembolso y su revisión.

El pago o desembolso por obra realizada se hará cuando se tenga la seguridad de que se está pagando realmente lo construido luego de haber efectuado la medición de la cantidad de obra ejecutada. (...)

CONTRATO No. CE-SNGRE-004-2019

El numeral 6 de la Cláusula Cuarta del Contrato No. CE-SNGRE-004-2019, la fiscalizadora tiene como una de sus obligaciones:

“(...) 6. Medir las cantidades de obra ejecutadas por la Contratista y con ellas elaborar, verificar y certificar la exactitud de las planillas de pago. (...)”

El literal c) del numeral 15.2 de la Cláusula Décima Quinta.- TERMINACIÓN DEL CONTRATO, del Contrato No. CE-SNGRE-004-2019, se indica:

“(...) c) El caso de que la entidad contratante encontrare que existe inconsistencia, simulación y/o inexactitud en la información presentada por la Contratista en la ejecución del presente contrato, dicha inconsistencia, simulación y/o inexactitud serán causales de terminación unilateral del contrato, por lo que, la máxima autoridad de la entidad Contratante, lo declarará Contratista incumplido, sin perjuicio además, de las acciones judiciales a que hubiera lugar. (...)”

“(...)”

CONCLUSIÓN DE LA ACTUAL ADMINISTRACIÓN DEL CONTRATO

En lo referente al avance de obra y cantidades reportadas en planillas (hasta noviembre 2020), se detalla un avance físico del 23,81% correspondiente a un valor planillado de \$ 3'089.125,83, sin embargo, de la revisión, análisis y cuantificación realizada conjuntamente con la contratista de obra y la fiscalización externa se determina que la planilla acumulada de obra asciende a un valor de \$ 2'100.521,05 correspondiente a un avance real del 16,19% hasta diciembre 2020.

Si bien existe documentación de por medio que se han cursado entre contratista de obra, fiscalización externa y de ser el caso algún funcionario del SNGRE, justificando así, que jamás se ha ocultado información alguna, esto no implica que sea apropiado el proceder de las partes involucradas en sugerir y/o aprobar planillas con cantidades superiores a las efectivamente ejecutas.

Tanto lo estipulado por las NORMAS DE CONTROL INTERNO DE LA CONTRALORIA GENERAL DEL ESTADO y las cláusulas contractuales de los contratos Nos. CE-SNGRE-003-2019 y CE-SNGRE-004-2019, son claras referente a este tema, por lo que esta administración de contrato de fiscalización, se ratifica en que no se planillaron las cantidades de obra efectivamente construidas y/o ejecutadas y se presentó información simulada o inexacta, incurriendo así, en lo especificado en el numeral c) de la cláusula décima quinta.

(...)

CONCLUSIONES GENERALES

La actual administración de contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019 fue designada mediante Memorando Nro. SNGRE-SNGRE-2021-0019-M, a partir del 19 de febrero de 2021.

Asumidas las funciones como administrador de contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019, se comenzó a recabar la información sobre el proceso, en vista que el Administrador Anterior a mi designación, inicio sus funciones el 1 de enero de 2021, y el que estuvo antes que él, no dejó mucha información, por lo que, la misma se ha ido recabando, con el paso del tiempo.

Del pronunciamiento realizado por VIALCO CIA. LTDA., en su Oficio No. 033-VIALCO-SNGRE, del 16 de abril de 2021 y recibido el 19 de abril de 2021, presentando los descargos a la notificación de terminación unilateral del contrato No. CE-SNGRE-004-2019, no desvirtúan los incumplimientos en los que la Fiscalización Externa ha incurrido.

RECOMENDACIONES

En vista de lo enunciado anteriormente, se determina que ha existido inobservancia a las Cláusulas Contractuales, Leyes y Reglamentos vinculantes a la Contratación Pública, en la ejecución de este Contrato por parte del Contratista de la Fiscalización Externa VIALCO CIA. LTDA.

Por lo que esta Administración de contrato de Fiscalización, recomienda a la Máxima Autoridad Institucional, la Terminación Unilateral del Contrato de Emergencia No. CE-SNGRE-004-2019, con la compañía VIALCO CIA. LTDA., por el: "SERVICIO DE FISCALIZACIÓN DE LAS OBRAS DE RECONSTRUCCIÓN DEL ENCAUZAMIENTO Y PROTECCIÓN DE LA QUEBRADA LAS TOTORAS DEL CANTÓN CALVAS DE LA PROVINCIA DE LOJA (...)"

Que, mediante sumilla inserta en el memorando Nro. SNGRE-DPEGR-2021-0027-M de 26 de abril de 2021, se dispone a la Coordinación General de Asesoría Jurídica "Autorizado, CAJ: por favor elaborar la resolución correspondiente.

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1.- FUNDAMENTOS DE DERECHO:

- 1.1.** La Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 11 numeral 9 dispone: "*El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución*";
- 1.2.** La Constitución de la República del Ecuador, en el artículo 76, en el numeral 1 establece: "*Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes*", así mismo, el literal l) del numeral 7, de la Constitución de la República del Ecuador, establece: "*(...) 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 (...)*";
- 1.3.** La Constitución de la República del Ecuador, en los artículos 82, 154, 226, 227, 233, 288 y 424 establecen:

"Art. 82.- *El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes*";

“Art. 154.- A las ministras y ministros de Estado, además de las atribuciones establecidas en la ley, les corresponde:

1. Ejercer la rectoría de las políticas públicas del área a su cargo y expedir los acuerdos y resoluciones administrativas que requiera su gestión (...);”

“Art. 226.- 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;

“Art. 227.- 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”;

“Art. 233.- Ninguna servidora ni servidor público estará exento de responsabilidades por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones o por omisiones, y serán responsable administrativa, civil y penalmente por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos”;

“Art. 288.- 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”;

“Art. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica”;

1.4. El Código Orgánico Administrativo en sus artículos 6, 18, 22, 23, 98, 100, 125 y 202, prescribe:

“Art. 6.- Principio de jerarquía. Los organismos que conforman el Estado se estructuran y organizan de manera escalonada. Los órganos superiores dirigen y controlan la labor de sus subordinados y resuelven los conflictos entre los mismos”;

“Art. 18.- Principio de interdicción de la arbitrariedad. Los organismos que conforman el sector público, deberán emitir sus actos conforme a los principios de juridicidad e igualdad y no podrán realizar interpretaciones arbitrarias.

El ejercicio de las potestades discrecionales, observará los derechos individuales, el deber de motivación y la debida razonabilidad”;

“Art. 22.- Principios de seguridad jurídica y confianza legítima. Las administraciones públicas actuarán bajo los criterios de certeza y previsibilidad.

La actuación administrativa será respetuosa con las expectativas que razonablemente haya generado la propia administración pública en el pasado. La aplicación del principio de confianza legítima no impide que las administraciones puedan cambiar, de forma motivada, la política o el criterio que emplearán en el futuro.

Los derechos de las personas no se afectarán por errores u omisiones de los servidores públicos en los procedimientos administrativos, salvo que el error u omisión haya sido inducido por culpa grave o dolo de la persona interesada”;

“Art. 23.- Principio de racionalidad. La decisión de las administraciones públicas debe estar motivada”;

“Art. 98.- Acto administrativo. Acto administrativo es la declaración unilateral de voluntad, efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales o generales, siempre que se agote con su cumplimiento y de forma directa. Se

expedirá por cualquier medio documental, físico o digital y quedará constancia en el expediente administrativo”;

“Art. 100.- Motivación del acto administrativo. *En la motivación del acto administrativo se observará:*

- 1. El señalamiento de la norma jurídica o principios jurídicos aplicables y la determinación de su alcance.*
- 2. La calificación de los hechos relevantes para la adopción de la decisión, sobre la base de la evidencia que conste en el expediente administrativo.*
- 3. La explicación de la pertinencia del régimen jurídico invocado en relación con los hechos determinados.*

Se puede hacer remisión a otros documentos, siempre que la referencia se incorpore al texto del acto administrativo y conste en el expediente al que haya tenido acceso la persona interesada.

Si la decisión que contiene el acto administrativo no se deriva del procedimiento o no se desprende lógicamente de los fundamentos expuestos, se entenderá que no ha sido motivado”;

“Art. 125.- Contrato administrativo. *Es el acuerdo de voluntades productor de efectos jurídicos, entre dos o más sujetos de derecho, de los cuales uno ejerce una función administrativa.*

Los contratos administrativos se rigen por el ordenamiento jurídico específico en la materia”.

“Art. 202.- Obligación de resolver. *El órgano competente resolverá el procedimiento mediante acto administrativo.*

El vencimiento de los plazos previstos para resolver no exime al órgano competente de su obligación de emitir el acto administrativo.

Las administraciones públicas no pueden abstenerse de resolver con la excusa de la falta u oscuridad de la ley”;

- 1.5.** Los artículos 4, 5, 9 numerales 1 y 2, 92, 94 y 95 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública-LOSNCP, establecen:

“Art. 4.- Principios.- *Para la aplicación de esta Ley y de los contratos que de ella deriven, se observarán los principios de legalidad, trato justo, igualdad, calidad, vigencia tecnológica, oportunidad, concurrencia, transparencia, publicidad; y, participación nacional”;*

“Art. 5.- Interpretación.- *Los procedimientos y los contratos sometidos a esta Ley se interpretarán y ejecutarán conforme los principios referidos en el artículo anterior y tomando en cuenta la necesidad de precautelar los intereses públicos y la debida ejecución del contrato”;*

“Art. 9.- Objetivos del Sistema.- *Son objetivos prioritarios del Estado, en materia de contratación pública, los siguientes:*

- 1. Garantizar la calidad del gasto público y su ejecución en concordancia con el Plan Nacional de Desarrollo;*
- 2. Garantizar la ejecución plena de los contratos y la aplicación efectiva de las normas contractuales (...);*

“Art. 92.- Terminación de los Contratos.- *Los contratos terminan:*

- 1. Por cumplimiento de las obligaciones contractuales;*
- 2. Por mutuo acuerdo de las partes;*
- 3. Por sentencia o laudo ejecutoriados que declaren la nulidad del contrato o la resolución del mismo a pedido del contratista;*
- 4. Por declaración unilateral del contratante, en caso de incumplimiento del contratista; y,*
- 5. Por muerte del contratista o por disolución de la persona jurídica contratista que no se origine en decisión interna voluntaria de los órganos competentes de tal persona jurídica”;*

“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;
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”;

“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 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”;

- 1.6. El Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en su artículo 146 establece:

“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, 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”;

- 1.7. El Reglamento para el Control de la Discrecionalidad en los Actos de la Administración Pública, emitido mediante Decreto Ejecutivo Nro. 3179, en sus artículos 4 y 12 establece:

“Art. 4.- DE LA MOTIVACIÓN.- Siempre que la administración dicte actos administrativos es requisito indispensable que motive su decisión, en los términos de la Constitución y este reglamento.

La motivación no es un requisito de carácter meramente formal, sino que lo es de fondo e indispensable, porque solo a través de los motivos pueden los interesados conocer las razones que justifican el acto, porque son necesarios para que pueda controlarse la actividad de la administración, y porque sólo expresándolos puede el interesado dirigir contra el acto las alegaciones y pruebas que correspondan según lo que resulte de dicha motivación que, si se omite, puede generar la arbitrariedad e indefensión prohibidas por la Constitución.

La motivación se constituye como la necesaria justificación de la discrecionalidad reglada administrativa, que opera en un contexto diferente al de la propia decisión. Aquella será atacable en materialidad a través de la desviación de poder o la falta de causa del acto administrativo, pero en el caso de los actos discrecionales encontrará su principal instrumento de control en la justificación, precisamente por la atenuación de la posible fiscalización sobre los otros elementos del acto administrativo”;

“Art. 12.- RAZONABILIDAD.- El control de la actividad discrecional debe confirmar, finalmente; si el proceso de la toma de decisión fue efectuado con sujeción al ordenamiento jurídico, conforme a los límites señalados en este reglamento y si la decisión discrecional, siendo racional puede y debe ser calificada como razonable”;

- 1.8. Las Normas de Control Interno para las Entidades, Organismos del Sector Público y Personas Jurídicas de Derecho Privado que dispongan de Recursos Públicos, establece:

“400 ACTIVIDADES DE CONTROL

La máxima autoridad de la entidad y las servidoras y servidores responsables del control interno de acuerdo a sus competencias, establecerán políticas y procedimientos para manejar los riesgos en la consecución de los objetivos institucionales, proteger y conservar los activos y establecer los controles de acceso a los sistemas de información.

Las actividades de control se dan en toda la organización, en todos los niveles y en todas las funciones. Incluyen una diversidad de acciones de control de detección y prevención, tales como: separación de funciones incompatibles, procedimientos de aprobación y autorización, verificaciones, controles sobre el acceso a recursos y archivos, revisión del desempeño de operaciones, segregación de responsabilidades de autorización, ejecución, registro y comprobación de transacciones, revisión de procesos y acciones correctivas cuando se detectan desviaciones e incumplimientos.

Para ser efectivas, las actividades de control deben ser apropiadas, funcionar consistentemente de acuerdo a un plan a lo largo de un período y estar relacionadas directamente con los objetivos de la entidad.

La implantación de cualquier actividad o procedimiento de control debe ser precedido por un análisis de costo/beneficio para determinar su viabilidad, conveniencia y contribución en relación con el logro de los objetivos, es decir, se deberá considerar como premisa básica que el costo de establecer un control no supere el beneficio que pueda obtener”;

“408-16 Administración del contrato y administración de la obra

Dependiendo de la entidad dueña del proyecto y la importancia del mismo, se organizará la administración del contrato o administración de la obra según se trate de la ejecución mediante contrato o una ejecución directa de la entidad. Estas labores las puede realizar la entidad directamente o contratarla con una empresa consultora que se encargará de administrar por delegación. A pesar de delegar estas labores, la entidad mantendrá una supervisión rigurosa y estricta sobre la obra con el propósito de vigilar las tareas de fiscalización.

En proyectos que involucren la ejecución de obras civiles y equipamiento o la ejecución de varias obras de la misma naturaleza se designará un administrador del contrato cuyas funciones, en términos generales, consisten en velar por la calidad de la obra, el costo y el plazo.

La ejecución de la obra debe realizarse de acuerdo con las disposiciones legales, reglamentarias y técnicas dictadas por los órganos rectores en el campo de la preservación ambiental, la construcción, la salud, las relaciones laborales, el ordenamiento vial y urbano, el aprovechamiento de los recursos naturales y energéticos, la normativa tributaria y el ejercicio profesional.

Toda persona que tenga a su cargo la ejecución o administración de una obra tiene el deber de conocer las disposiciones legales y aplicarlas, tanto en lo que se refiere a los requisitos que dicha obra debe cumplir y los controles por ejercer, como en lo referente a las condiciones laborales de los trabajadores: salud, seguridad, higiene del sitio en que se ejecuta, protección de los trabajadores contra riesgos profesionales. Asimismo serán obligatorias todas aquellas normas que se dicten posteriormente a las mencionadas, ya sea para derogarlas, ampliarlas o introducir conceptos nuevos, siempre que entren en vigencia mientras el proyecto se lleva a cabo.

En las organizaciones donde se cuenta con un Director de Obras Públicas o un Jefe de la unidad, éste generalmente asume las funciones de administrador del contrato o administrador de la obra. En otras entidades, con muchos proyectos, el administrador del contrato puede asumir la supervisión o manejo de varias obras”.

“408-17 Administrador del contrato

El administrador del contrato velará porque la obra se ejecute de acuerdo con lo planeado y programado, pero sin tomar parte directamente en la ejecución rutinaria de las tareas que aseguren su cumplimiento, antes bien, debe lograrlo mediante la delegación y

supervisión de esas tareas, la comunicación constante con el personal encargado de llevarlas a cabo, la aplicación de su autoridad para dirimir o resolver cualquier problema que no puedan manejar los niveles inferiores y motivar al personal con el fin de que brinde lo mejor de sí para lograr el éxito del proyecto.

Es función del administrador del contrato establecer un sistema que evalúe el logro de los objetivos, mediante el cual pueda obtenerse información sobre su estado. Esto con el fin de tomar oportunamente acciones correctivas o para informar a las autoridades de la entidad sobre el desarrollo del proyecto.

Corresponde al administrador del contrato establecer la estructura organizacional necesaria para que el proyecto se ejecute en forma óptima, dependiendo de la magnitud del proyecto, se organizará una estructura de varios niveles, con un Jefe de Fiscalización y fiscalizadores en un área específica: calidad, avance físico y avance financiero de la obra, cada uno de los cuales tendrá su propio personal de apoyo y la formación necesaria para atenderla o, si la complejidad de la obra más bien requiere de profesionales con formación en áreas distintas, como: estructuras, arquitectura, suelos, electricidad, mecánica, etc., que se encarguen de controlar tanto la calidad como el avance físico y financiero de las obras y rindan cuentas al Jefe de Fiscalización del proyecto. Además, para la estructura que establezca debe definir las funciones, responsabilidades y autoridad de los que la conforman y finalmente, obtener el apoyo logístico e instrumentos de medición, requeridos para que la obra se ejecute conforme con los objetivos definidos.

Son funciones del administrador del contrato, entre otras:

- a) Velar y responsabilizarse porque la ejecución de la obra se realice de acuerdo a lo programado;*
- b) Coordinar con las dependencias estatales o privadas que, en razón de sus programas o campos de acción, tengan interés en participar en la etapa de construcción del proyecto;*
- c) Establecer un sistema para medir el logro de los objetivos definidos, de manera que oportunamente se obtenga información exacta sobre su estado y se comuniquen los resultados a las autoridades institucionales competentes;*
- d) Velar porque se efectúen evaluaciones periódicas del proyecto;*
- e) Autorizar el inicio de la obra o de cualquier trabajo no contemplado en los planos originales, que deba cargarse a los fondos destinados al proyecto;*
- f) Coordinar su trabajo con el Jefe Fiscalizador del Proyecto que se encarga de la administración cotidiana del proyecto;*
- g) Establecer la estructura organizacional apropiada para la ejecución de la obra, considerando todos los aspectos que intervienen en ella financieros, legales, de suministros, etc. aunque éstos no sean constructivos y definir las funciones, responsabilidades y autoridad de los participantes; asimismo, proporcionar el apoyo logístico requerido. En el caso de fiscalización realizada por contrato, el Administrador del Contrato debe realizar una supervisión responsable sobre todas las labores; y,*
- h) Intervenir en las actas de entrega recepción provisional, parcial, total y definitiva”*

“408-18 Jefe de Fiscalización

El Jefe de Fiscalización establecerá un sistema para asegurar la correcta ejecución de la obra, mediante el control de la calidad, el avance físico y el avance financiero de la obra. Dichos controles conllevan una evaluación mensual, de los aspectos mencionados y la comunicación de resultados a los mandos superiores, incluyendo los problemas surgidos, especialmente cuando afectan las condiciones pactadas en relación al plazo, presupuesto y calidad de la obra.

Corresponde al Jefe de Fiscalización obtener información estadística sobre los rendimientos de materiales, mano de obra, equipos y maquinaria, así como llevar un recuento de la incidencia de la lluvia en la paralización de labores en la obra. La información resultante es muy útil para preparar futuros proyectos, pues permite prever los plazos de ejecución, la influencia de la precipitación sobre éstos, la cantidad de materiales, mano de obra, equipos y maquinaria necesarios para llevar a cabo una obra, así como los posibles problemas que se podrían suscitar.

El Jefe de Fiscalización, se asegurará de que la obra se ejecute de conformidad con las bases establecidas en los estudios de preinversión, es decir, de acuerdo con el diseño definitivo, las especificaciones y demás normas técnicas aplicables, para

lograr obtener del proyecto los beneficios esperados. No obstante, antes de iniciar la construcción, debe revisar los pliegos con el fin de detectar oportunamente cualquier error u omisión, así como cualquier imprevisión técnica que luego pueda afectar en forma negativa el desarrollo del proceso constructivo.

Adicionalmente, es competencia del Jefe de Fiscalización resolver en forma oportuna los problemas técnicos que se presenten durante el proceso constructivo, así como asegurar que el contratista disponga del personal técnico con la suficiente preparación, el empleo de materiales, equipos y maquinaria, en la cantidad y calidad estipuladas en los planos y especificaciones.

Son funciones del Jefe de Fiscalización, entre otras:

a) Proponer al administrador del contrato la organización e infraestructura necesaria, para administrar o inspeccionar el proyecto en el sitio donde éste se construirá; definir las funciones, responsabilidades y autoridad de los que la conforman, de modo que las labores de construcción o de inspección se realicen dentro del marco legal y reglamentario vigente;

b) Planear, programar y aplicar los controles, de calidad, financiero y de avance físico, que aseguren la correcta ejecución de la obra;

c) Vigilar y responsabilizarse porque la ejecución de la obra se realice de acuerdo con los diseños definitivos, las especificaciones técnicas, programas de trabajo, recomendaciones de los diseñadores y normas técnicas aplicables;

d) Identificar la posible existencia de errores u omisiones o ambos en forma oportuna, que puedan presentarse en los planos constructivos o especificaciones, así como imprevisiones técnicas, de modo que de inmediato se corrija la situación;

e) Resolver oportunamente los problemas técnicos que se presenten durante la ejecución de las obras;

f) Justificar técnicamente los trabajos extraordinarios o las modificaciones que se tengan que realizar durante la ejecución de las obras e informar al administrador del contrato para adoptar las decisiones que correspondan;

g) Obtener información estadística en el proyecto sobre el rendimiento del personal, materiales, equipos y maquinaria; sobre la incidencia de las condiciones climáticas en el tiempo laborado, o sobre cualquier otro aspecto útil para la preparación de futuros proyectos;

h) Velar porque los materiales, la mano de obra, equipos y maquinaria empleados en la ejecución de la obra, sean adecuados y suministrados en forma oportuna y suficiente, y correspondan a lo estipulado en las especificaciones o en la oferta del contratista;

i) Evaluar el avance del proyecto, al menos una vez por mes, para determinar su estado, documentar los resultados obtenidos y mantener informados a los mandos superiores, sobre el avance de la obra, los problemas surgidos durante su ejecución y las medidas aplicadas;

j) Excepcionalmente, cuando se presenten problemas que afecten las condiciones pactadas en cuanto a plazos, calidad o presupuesto, comunicarlo al administrador del contrato para que resuelva;

k) Asumir en nombre de la institución, la relación con las comunidades donde se ejecuten los proyectos, en los asuntos inherentes a éstos; y,

l) Coordinar las pruebas finales de aceptación y la entrega de las obras para su entrada en operación”;

“408-19 Fiscalizadores

En los casos en que la ubicación, la magnitud o la complejidad de la obra lo ameriten, el Jefe de Fiscalización podrá designar a uno o más fiscalizadores con la formación profesional necesaria, para que se encarguen de inspeccionar la obra o un área específica de ésta.

La designación de uno o varios fiscalizadores depende de la magnitud o complejidad del proyecto; así, puede haber un fiscalizador de calidad, uno de avance físico de la obra y otro que controle el flujo de caja, o bien asignar un fiscalizador para cada área especializada, como por ejemplo, para el sistema eléctrico, el sistema mecánico, la parte estructural y otro para acabados, cada uno de los cuales debe controlar los tres aspectos mencionados, calidad, avance físico, flujo de caja, correspondientes a las obras a su cargo. A su vez, si la

importancia de la obra justifica, cada fiscalizador podría contar con el personal que sea menester para el desempeño de su cargo.

Cuando los documentos de licitación especifiquen determinados requisitos para el profesional responsable de la obra por parte del contratista, el Fiscalizador deberá reunir al menos esos mismos requisitos, con el fin de que pueda desempeñar una adecuada labor de control. La paridad de conocimientos técnicos entre el fiscalizador y el profesional responsable de la obra por parte del contratista, es muy importante, pues de ello depende, en gran medida, que el primero pueda ejercer sobre el segundo un eficiente trabajo y efectúe una correcta evaluación de los trabajos realizados.

Las funciones de los fiscalizadores, cada uno en el área de su competencia, son las siguientes:

a) Revisar en conjunto con el Jefe de Fiscalización, los documentos contractuales con el fin de verificar la existencia de algún error, omisión o imprevisión técnica, que pueda afectar la construcción de la obra y de presentarse este caso, sugerir la adopción de medidas correctivas o soluciones técnicas, oportunamente;

b) Evaluar mensualmente, el grado de cumplimiento del programa de trabajo en el área bajo su cargo y en caso de constatar desviaciones, identificar las causas y proponer soluciones para corregir la situación;

c) Ubicar en el terreno las referencias necesarias para la correcta ejecución de la obra;

d) Verificar la exactitud de las cantidades incluidas en las planillas presentadas por el contratista; además, calcular los reajustes correspondientes a esas planillas, comparando la obra realizada, con la que debía ser ejecutada de acuerdo con el programa de trabajo autorizado;

e) Obtener información estadística en el proyecto sobre el rendimiento del personal, materiales, equipos y maquinaria; sobre la incidencia de las condiciones climáticas en el tiempo laborado, o sobre cualquier otro aspecto útil para la preparación de futuros proyectos;

f) Verificar la calidad de los materiales, así como la de los elementos construidos, mediante ensayos de laboratorio o de campo, efectuados bajo su supervisión y siguiendo rigurosamente las especificaciones técnicas;

g) Resolver las dudas que surgieren de la interpretación de los planos, especificaciones, detalles constructivos y cualquier otro aspecto técnico relacionado con la obra;

h) Anotar en el libro de obra, además de una descripción del proceso de construcción de las obras a su cargo, las observaciones, instrucciones o comentarios que a su criterio deben ser considerados por el contratista para el mejor desarrollo de la obra;

i) Justificar técnicamente la necesidad de efectuar modificaciones o trabajos extraordinarios en las obras bajo su supervisión;

j) Coordinar con los diseñadores de la obra cuando sea necesario efectuar modificaciones de los planos originales o haya que realizar obras adicionales;

k) Realizar los cálculos pertinentes para determinar los costos de las modificaciones u obras extraordinarias por realizar;

l) Registrar en los planos constructivos todas las modificaciones realizadas durante el proceso de construcción, con el fin de obtener los planos finales de la obra ejecutada;

m) Aprobar los materiales y equipos por instalar propuestos por el contratista, tomando como guía las especificaciones;

n) Calificar al personal técnico del contratista y recomendar el reemplazo de aquél que no satisfaga los requisitos necesarios;

o) Velar porque los equipos y maquinaria en la obra se encuentren en buenas condiciones y en el caso de que la obra se realice por contrato, sean los especificados;

p) Verificar que el contratista disponga de todos los diseños, especificaciones, programas de trabajo, licencias, permisos y demás documentos contractuales;

q) Coordinar con el contratista las actividades más importantes del proceso constructivo;

r) Revisar las técnicas y métodos constructivos propuestos por el contratista y en caso necesario, sugerir las modificaciones que estime pertinentes;

s) Exigir al contratista el cumplimiento de las leyes de protección ambiental, laborales, de seguridad social y de seguridad industrial;

- t) *En proyectos de importancia, preparar memorias técnicas sobre los procedimientos y métodos empleados en la construcción de las obras, para que sean utilizados como fuentes de información en proyectos futuros;*
- u) *Preparar, mensualmente, informes sobre la obra que contengan como mínimo la siguiente información:*
- *Un análisis del estado del proyecto desde el punto de vista económico y del avance físico, respaldado por los cálculos correspondientes.*
 - *Los resultados de los ensayos de laboratorio, con comentarios al respecto.*
 - *Análisis de la cantidad y calidad de los equipos y maquinaria dispuestos en obra, con recomendaciones al respecto, si es necesario.*
 - *Estadísticas sobre las condiciones climáticas del sitio donde se ejecuta el proyecto (especialmente de la precipitación pluvial) y su incidencia en el desarrollo de los trabajos.*
 - *Referencia sobre la correspondencia intercambiada con el contratista.*
 - *Análisis del personal técnico del contratista;*
- v) *Entregar la información producida para las recepciones; y,*
- w) *Efectuar el finiquito o liquidación económica de las obras a su cargo”;*

“408-22 Control del avance físico

El Jefe de Fiscalización velará por el cumplimiento del programa de ejecución establecido. De presentarse atrasos con respecto al programa, tomará las acciones necesarias para ajustar las actividades, de manera que, tan pronto como sea posible, vuelvan a desarrollarse de acuerdo con lo programado. Sin embargo, cuando los atrasos afecten la ruta crítica del proyecto, informará de inmediato al administrador del contrato, para que éste resuelva el problema oportunamente.

El contratista tiene que ejecutar el proyecto de acuerdo con el programa de ejecución definitivo, aprobado por la administración, sin embargo, cuando por razones imputables a él, alguna actividad que no sea crítica muestre un atraso que sobrepase la holgura total, el fiscalizador anotará el hecho en el libro de obra e instará al contratista a presentarle, en un lapso determinado o plazo definido en las condiciones generales, un nuevo programa de asignación de recursos, que asegure la finalización de la obra en el plazo convenido.

Si el contratista no cumple su propuesta, el Fiscalizador aplicará las sanciones respectivas, las cuales estarán estipuladas en el contrato.

El control del avance físico de la obra es responsabilidad del Jefe de Fiscalización como representante de la entidad. Es su deber establecer el grado de avance del proyecto y evaluar periódicamente el proceso constructivo en relación con lo programado. Deberá tomar previsiones para poder evaluar ese avance en cualquier instante.

El Jefe de Fiscalización efectuará el control del avance físico por semana, pues de esta manera, al efectuar la medición en conjunto con el contratista, cotejará los datos obtenidos, que servirán para la revisión de las planillas de avance de obra y de los documentos de respaldo.

El Jefe de Fiscalización establecerá las acciones a tomar cuando detecte atrasos con respecto al programa, pues de su oportuna aplicación depende la ejecución del proyecto en el plazo programado. Si el atraso es imputable al contratista y sobrepasa el límite establecido, holgura total, deberá advertirle mediante el libro de obra y comunicación escrita para que dentro de un plazo determinado, presente las medidas correctivas que aseguren la finalización del proyecto en el plazo convenido. Si el atraso incide en la ruta crítica, el Jefe de Fiscalización aplicará las sanciones del caso, de acuerdo con lo estipulado en el contrato”;

- 1.9.** Mediante Decreto Ejecutivo Nro. 62, de 05 de agosto de 2013, la Función Ejecutiva se reorganizó en Secretarías, entre estas la Secretaría de Gestión de Riesgos;
- 1.10.** Mediante Decreto Ejecutivo Nro. 534, de 03 de octubre de 2018, el señor Lcdo. Lenín Moreno Garcés, Presidente Constitucional de la República del Ecuador, dispuso la transformación de la Secretaría de Gestión de Riesgos en el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias;
- 1.11.** Mediante Decreto Ejecutivo Nro. 1048, de 11 de mayo de 2020, el señor Lcdo. Lenín Moreno Garcés, Presidente Constitucional de la República del Ecuador, designó al Mgs. Rommel Ulises

Salazar Cedeño, como Director General del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias;

- 1.12. El Contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019 suscrito entre la compañía **Fiscalizadora VIALCO CÍA. LTDA.**, y el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, cuyo objeto es: **"CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE FISCALIZACIÓN DE LAS OBRAS DE RECONSTRUCCIÓN DEL ENCAUZAMIENTO Y PROTECCIÓN DE LA QUEBRADA LAS TOTORAS DEL CANTÓN CALVAS DE LA PROVINCIA DE LOJA"**, en sus cláusulas Cuarta, Novena, y Décima Quinta, prevén:

"Cláusula Cuarta.- OBLIGACIONES DE LAS PARTES:

4.1. Obligaciones técnicas de la Fiscalización de las obras de reconstrucción del encauzamiento protección de la quebrada Las Totoras del cantón Calvas de la provincia de Loja:

(...) 1. Revisión de los parámetros fundamentales utilizados para los diseños contratados y aprobación de "planos para construcción"

2 Evaluación periódica del grado de cumplimiento de los programas de trabajo.

6. Medir las cantidades de obra ejecutadas por la Contratista y con ellas elaborar, verificar y certificar la exactitud de las planillas de pago (...)"

"Cláusula Novena. - MULTAS:

9.1. La Fiscalizadora conviene en pagar al Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, en concepto de multa, la cantidad equivalente al uno por mil (1 x 1000) sobre el porcentaje de las obligaciones que se encuentren pendientes de ejecutarse conforme lo establecido en el contrato, considerando lo expuesto en el Art. 71 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, por cada día de retardo en la entrega de los servicios objeto del presente contrato o, por incumplimiento de cualesquiera de las obligaciones que contrae en virtud de este instrumento. Excepto en el evento de caso fortuito o fuerza mayor, conforme lo dispuesto en el artículo 30 de la Codificación del Código Civil, debidamente comprobado y aceptado por la Contratante, para lo cual se notificará al Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias. dentro del plazo de cinco (05) días siguientes de ocurridos los hechos o de enterada de estos la Contratista. Decurrido este término, de no mediar dicha notificación, se entenderán como no ocurridos los hechos que alegue la Consultora como causa para la no prestación del servicio, a la cual está obligada, se le impondrá la multa prevista anteriormente";

"Cláusula Décima Quinta. - TERMINACIÓN DEL CONTRATO:

15.1. Terminación del contrato. - El contrato termina conforme lo previsto en el artículo 92 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Así mismo, el contrato termina por causas imputables al Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, de acuerdo a las causales constantes en el artículo 96 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

15.2. Causales de Terminación unilateral del contrato. - Tratándose de incumplimientos de la Fiscalizadora, procederá la declaración anticipada y unilateral de la Contratante, en los casos establecidos en el artículo 94 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Además, se considerarán las siguientes causales:

- a) Si la Fiscalizadora no notificare al Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, acerca de la transferencia, cesión, enajenación de sus acciones, participaciones, o en general de cualquier cambio en su estructura

de propiedad, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha en que se produjo tal modificación;

- b) *Si el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, en función de aplicar lo establecido en el artículo 78 de la LOSNCP, no autoriza la transferencia, cesión, capitalización, fusión, absorción, transformación o cualquier forma de tradición de las acciones, participaciones o cualquier otra forma de expresión de la asociación, que represente el veinticinco por ciento (25%) o más del capital social de la Fiscalizadora.*
- c) *El caso de que la entidad contratante encontrare que existe inconsistencia, simulación y/o inexactitud en la información presentada por la Fiscalizadora en la ejecución del presente contrato, dicha inconsistencia, simulación y/o inexactitud serán causales de terminación unilateral del contrato, por lo que, la máxima autoridad de la entidad Contratante, lo declarará Contratista incumplido, sin perjuicio además, de las acciones judiciales a que hubiera lugar.*

18.3. 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 artículo 146 del Reglamento General.*

La declaratoria de terminación unilateral y anticipada del contrato no se suspenderá por la interposición de reclamos o recursos administrativos, demandas contencioso-administrativas, arbitrales o de cualquier tipo de parte de la Fiscalizadora.

Tampoco se admitirá acciones constitucionales contra la resolución de terminación unilateral del contrato, porque se tienen mecanismos de defensa, adecuados y eficaces para proteger los derechos derivados de tales resoluciones, previstos en la Ley”.

2.- ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS PUNTOS EN CONTROVERSIA Y PERTINENCIA DE LA TERMINACIÓN UNILATERAL DEL CONTRATO:

- 2.1. ANTICIPO.-** De conformidad con la aceptación de recibir el pago del 44% por parte del contratista, la compañía de seguros Interoceánica, procedió con la respectiva modificación dejando como anexo y de manera expresa en la **póliza** que avala el Buen Uso de Anticipo otorgado a la Fiscalizadora dentro del contrato Nro. CE-SNGRE-04-2019, **\$ 418.016.72 que corresponde al 44% del monto del contrato y no al 50% como consta en el original**”.

Como es de conocimiento, el pago por concepto de anticipo se pudo realizar únicamente por el 44%, quedando pendiente el pago el 6% para completar el 50% conforme estaba establecido en el contrato, tal hecho se dio por motivos ajenos a la voluntad de la entidad Contratante, la misma que sin embargo, ha realizado todas las gestiones ante el Ministerio de Economía y Finanzas para cumplir con ese compromiso.

Recordemos que se determina “*aceptación tácita*”, la que surge de los hechos, aún sin palabras o documentos que la hayan anunciado o expuesto, basta un comienzo de ejecución para comprobar la voluntad, sin que el desistimiento o ulterior abandono pueda alegarse como un ensayo o benévola actividad sin compromiso.

Debemos recordar además, que existe el libro de obra, donde constan las actividades realizadas por la compañía **HIDALGO NARANJO INGENIEROS Y ARQUITECTOS S.A. HINSA**, para la ejecución de las “**OBRAS DE RECONSTRUCCIÓN DEL ENCAUZAMIENTO Y PROTECCIÓN DE LA QUEBRADA LAS TOTORAS DEL CANTÓN CALVAS DE LA PROVINCIA DE LOJA**”, y supervisadas por la Fiscalizadora **VIALCO CÍA. LTDA.**, por con lo cual se demuestra su aceptación tácita a las

condiciones del pago del anticipo que sólo fue del 44%; al haber existido inconformidad, no se hubiesen iniciado los trabajos, sin embargo la Fiscalizadora comenzó a ejecutar los trabajos.

Es decir, con el inicio de las actividades (ejecución del contrato) por parte de la Fiscalizadora **VIALCO CIA. LTDA.**, acto que si bien es cierto sólo se pudo haber iniciado con el pago del 50% de anticipo, sin embargo, la Contratista inició los trabajos de conformidad con el cronograma aprobado, con lo cual se configuró una aceptación tácita de las condiciones de pago del anticipo que finalmente fue del 44%, configurándose así el inicio del plazo de ejecución contractual, lo cual se refuerza con el hecho que la póliza por el buen uso de anticipo que avala el contrato Nro. CE-SNGRE-04-2019, se encuentra amparada únicamente por ese porcentaje y no por el 50%.

Por lo tanto, el plazo de ejecución contractual comenzó desde el momento en que la Contratista de Obra inició sus trabajos de ejecución de las **“OBRAS DE RECONSTRUCCIÓN DEL ENCAUZAMIENTO Y PROTECCIÓN DE LA QUEBRADA LAS TOTORAS DEL CANTÓN CALVAS DE LA PROVINCIA DE LOJA”**.

Es digno recordar además que de conformidad con el último inciso del artículo 96 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, no se puede alegar mora si el anticipo no ha sido amortizado en su totalidad.

- 2.2. PLANILLAS PRESENTADAS.-** De las planillas presentadas, las mismas no cumplían con los lineamientos y procedimientos que realiza el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias previo al pago de obras, bienes y/o servicios, los mismos que se apegan a las disposiciones emanadas en las Normas de Control Interno de la Contraloría General del Estado.

En las **NORMAS DE CONTROL INTERNO DE LA CONTRALORÍA GENERAL DEL ESTADO**, en los numerales 100-01: Control interno; 100-03: Responsables del control interno; 400: Actividades de control; 403-08: Control previo al pago; 405-04 Documentación de respaldo y su archivo; entre otros, se establece un marco normativo a través del cual puedan desarrollarse y alcanzarse los objetivos institucionales y maximizar los servicios públicos que deben proporcionarse a la comunidad, concordantes con el marco legal vigente y diseñados bajo principios administrativos, disposiciones legales y normativa técnica pertinente.

Por lo que, las observaciones elaboradas por la Dirección Financiera, como parte de las actividades de control de acuerdo a sus competencias, se rigen al estricto cumplimiento de la norma antes citada y a las cláusulas del Contrato No. CE-SNGRE-004-2019, mismas que la **FISCALIZADORA** conoce, acepta y se somete a sus estipulaciones una vez suscrito el contrato.

- 2.3. ORDEN DE CAMBIO.-** En agosto de 2017, la Secretaría de Gestión de Riesgos (SGR) contrató a la empresa **LOMBARDI S.A.** *“Los estudios y diseños de la solución de funcionamiento integral del trasvase subterráneo de la quebrada Las Totoras”* los cuales fueron entregados en febrero de 2018. Este contrato fue complementado con ensayos de campo adicionales, a partir de la suscripción de un nuevo contrato con la empresa **LOMBARDI S.A.**, por 2 meses, iniciado en agosto de 2019, el mismo permitía contar con los ajustes necesarios a los diseños realizados por la misma Consultora, producto de investigaciones geológicas-geotécnicas. El objeto contractual de la consultoría de **LOMBARDI**, fue la realización de los estudios y diseños, sobre una estructura ya construida, que permite su funcionamiento debido a que la misma había colapsado y que, se emprenda en la reconstrucción de la misma.

El objeto contractual de la consultoría de **LOMBARDI**, fue la realización de los estudios y diseños, sobre una estructura ya construida, que permita su funcionamiento debido a que la misma había colapsado, y se emprenda en la reconstrucción de la misma.

Mediante correo electrónico del 09 de marzo de 2021, la Contratista de obra y la Fiscalizadora externa presentan el **“INFORME TECNICO ECONOMICO QUE SUSTENTA PARA LA EJECUCION DE LA VARIANTE DE RECONSTRUCCIÓN DE TÚNEL EN CONTRATO DE RECONSTRUCCIÓN DEL ENCAUZAMIENTO Y PROTECCIÓN DE LA QUEBRADA TOTORAS DEL CANTÓN CALVAS EN CARIAMANGA, PROVINCIA DE LOJA, CONTRATO NO. CE-003-SNGRE-2019”**.

Mediante Oficio Nro. SNGRE-DAR-2021-0021-O del 16 de marzo de 2021, el administrador de contrato Nro. CE-SNGRE-003-2019, previo a una breve explicación de lo acontecido referente a una propuesta de VARIANTE del eje del trazado del túnel, solicita a la empresa LOMBARDI S.A., consultora que realizó los estudios y diseños definitivos para las obras de reconstrucción de túnel, *"un pronunciamiento sobre dicha propuesta de VARIANTE, con la finalidad de determinar la validez de la misma de acuerdo a las condiciones del sitio, además de observaciones –a la VARIANTE– y recomendaciones de parámetros técnicos adicionales que se deban considerar."*

Mediante correo electrónico con fecha 22 de marzo de 2021, la consultora LOMBARDI S.A., remite el documento con número de referencia Mif/Mif/31013.0/210322, a través del cual emite un pronunciamiento a la propuesta de VARIANTE del trazado del eje del túnel presentado conjuntamente por la Contratista de obra y Fiscalizadora externa.

En las conclusiones del documento con número de referencia Mif/Mif/31013.0/210322 se indica lo siguiente:

"(...) En conclusión:

- el análisis presentado no tiene los sustentos técnicos suficientes para garantizar una ventaja en términos de tiempo y costo para la Contratante.

Se reitera la recomendación realizada en el informe final de la consultoría (6804.1-R-207B):

"El diseño definitivo ha tenido que considerar la situación de emergencia en la cual se encontraban las obras después de la crecida del mes de marzo 2017 y las condiciones específicas de realizar la reparación de un túnel colapsado en ambiente urbano el diseño tiene en cuenta todos los aspectos hidráulicos, geotécnicos y constructivos necesarios y define con adaguada seguridad las intervenciones, como también el costo respectivo de los diferentes escenarios que se podrán encontrar durante las reparaciones.

Sin embargo, parte del túnel no fue posible inspeccionarlo a causa de los derrumbes presentes y que el macizo rocoso en el tramo más crítico es de baja calidad, heterogéneo, descomprimido y de muy baja cobertura, por lo tanto, el diseño de este tramo deberá ser completamente revisado luego de una detallada inspección.

En este entorno, una no correcta aplicación de los sostenimientos provisionales y definitivos podría fácilmente poner en riesgo la seguridad de los obreros, de las obras en construcción y de las viviendas cercanas. Es por lo tanto, imprescindible que se elabore el diseño de detalle paralelamente al avance de la reparación y que para este fin se contrate una empresa de ingeniería altamente capacitada en reparaciones de túneles hidráulicos.

Esta función puede ser realizada por la Fiscalización o por un consultor externo dependiendo de la conveniencia de la Contratante.

El diseñador deberá tener documentada experiencia en esta tipología de trabajo y deberá puntualmente asistir la fiscalización en la definición de las intervenciones a aplicarse en función de las condiciones de excavación efectivamente encontradas durante el avance de las reparaciones.

- El diseño del by-pass presentado no es optimizado, dado que no tiene en cuenta el funcionamiento hidráulico (el trazado podría ser optimizado) y la estabilidad a largo plazo del tramo abandonado y que nos encontramos en ambiente urbano.

Adicionalmente observamos que los planos que acompañan la propuesta son en formato DWG con logo Lombardi. Con la presente advertimos el uso de nuestro logo para elaboraciones de planos e informes que han sido realizados por Terceros. La institución tiene que aclarar quién es el responsable de las modificaciones y de los nuevos diseños.

Lombardi es únicamente responsable de los planos de licitación y no del diseño de detalle y de los cambios realizados en obra.

Lombardi está a disposición de la Secretaría Gestión de Riesgo en caso de requerir análisis adicionales en el interés del proyecto y de la institución (...)”.

Como se puede evidenciar de los informes antes descritos, no se ha realizado un verdadero y real análisis técnico del estudio presentado por la Contratista HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S.A. (HINSA), **el cual fue aprobado tanto por el Fiscalizador, sin considerar lo establecido en las Normas de Control Interno Nro. 408-18 y 408-19, así como el artículo 100 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCP).**

La orden de cambio No. 1 (modificación del trazado del eje del túnel), carece de estudios técnicos que demuestren el similar o mejor comportamiento de la obra a implementarse, además de no contar con un pronunciamiento favorable por parte del consultor LOMBARDI, quien es responsable de la validez técnica y científica de los diseños definitivos presentados, por lo que se debe cumplir y ejecutar lo debidamente contratado en apego a los diseños definitivos del proyecto.

- 2.4. PARALIZACIÓN DE TRABAJOS (22-DICIEMBRE-2020).**- El Código Civil en su artículo 30 establece de manera expresa “**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”, por lo tanto toda solicitud de paralización en la ejecución del proyecto, debe estar debidamente motivada, conforme se le hizo conocer al Ingeniero Maximiliano Alejandro Hidalgo Naranjo, en su calidad de Representante Legal de la compañía HIDALGO NARANJO INGENIEROS (HINSA), mediante oficio Nro. SNGRE-SNGRE-2021-0147-0 del 03 de febrero de 2021, que en su parte pertinente menciona:

“(...) en mi calidad de máxima autoridad del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, dispongo a la compañía HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S.A. (HINSA), continuar inmediatamente con la ejecución de las obras objeto del contrato de emergencia Nro. CE-SNGRE-003-2019, por no mediar fuerza mayor, caso fortuito o incumplimiento de obligaciones económicas de la entidad Contratante mientras no se devengue la totalidad del anticipo entregado, que ameriten la suspensión del contrato; so pena de incurrir en causales para la determinación e imposición de multas por incumplimiento de obligaciones contractuales, así como eventualmente en causal para la terminación unilateral del contrato (...)”.

Ante lo expuesto, esta Entidad considera que los justificativos para la suspensión de trabajos alegando caso fortuito o fuerza mayor como causal, no correspondían a la realidad de la situación, ya que el proyecto cuenta con partidas presupuestarias para el pago de obligaciones y hasta la presente fecha el anticipo no ha sido devengado contablemente, por lo tanto, esta paralización no es válida desde ningún punto de vista, lo cual da lugar a la aplicación de las multas respectivas de conformidad con la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y las cláusulas contractuales.

- 2.5. AVANCE DE OBRA.**- En lo referente al avance de obra y cantidades reportadas en planillas (hasta noviembre 2020), se detalla un avance físico del 23,81% correspondiente a un valor planillado de \$ 3'089.125,83, sin embargo, de la revisión, análisis y cuantificación realizada conjuntamente con la contratista de obra y la fiscalización externa se determina que la planilla acumulada de obra asciende a un valor de \$ 2'100.521,05 correspondiente a un avance real del 16,19% hasta diciembre 2020. Es de indicar que la planilla de diciembre 2020 no se ha presentado hasta la presente fecha a la administración del contrato.

Si bien existe documentación de por medio que se han cursado entre contratista de obra, fiscalización externa y de ser el caso algún funcionario del SNGRE, justificando así, que jamás se ha ocultado información alguna, esto no implica que sea apropiado el proceder de las partes involucradas en sugerir y/o aprobar planillas con cantidades superiores a las efectivamente ejecutas.

Tanto lo estipulado por las NORMAS DE CONTROL INTERNO DE LA CONTRALORIA GENERAL DEL ESTADO y las cláusulas contractuales del contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019, son claras referente

a este tema, por lo que las planillas deberán ser revisadas, analizadas y reestructuradas de conformidad con la/s reprogramación/es legalmente autorizadas y de acuerdo a las cláusulas contractuales, con la finalidad de no incurrir en contravenciones legales de ninguna naturaleza.

En la cláusula literal c) del numeral 15.2 de la Cláusula Décima Quinta del contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019, se establece textualmente que en "(...) El caso de que la entidad contratante encontrare que existe inconsistencia, simulación y/o inexactitud en la información presentada por la Fiscalizadora en la ejecución del presente contrato, dicha inconsistencia, simulación y/o inexactitud serán causales de terminación unilateral del contrato, por lo que, la máxima autoridad de la entidad Contratante, lo declarará Contratista incumplido, sin perjuicio además, de las acciones judiciales a que hubiera lugar (...)", por lo que, al no cumplir la Fiscalizadora con lo establecido en el cronograma legalmente establecido y al existir planillas que sobrepasan lo efectivamente ejecutado, está incurriendo en una de las causales para terminación de contrato, la misma que se encuentra contemplada en el instrumento legal antes citado.

2.6. MULTAS.- La Fiscalizadora **VIALCO CÍA. LTDA.**, ha indicado en sus descargos presentados a través del oficio Nro. 033-VIALCO-SNGRE, que las multas no tienen validez por cuanto no se ha iniciado el plazo contractual.

En la cláusula octava numeral 9.1., de la Cláusula Novena del contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019, se establece textualmente "(...) La Contratista conviene en pagar al Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, en concepto de multa, la cantidad equivalente al uno por mil (1 x 1000) sobre el porcentaje de las obligaciones que se encuentren pendientes de ejecutarse conforme lo establecido en el contrato, considerando lo expuesto en el Art. 71 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, por cada día de retardo en la entrega de las obras objeto del presente contrato, conforme al cronograma valorado, o por incumplimiento de cualesquiera de las obligaciones que contrae en virtud de este instrumento. Excepto en el evento de caso fortuito o fuerza mayor, conforme lo dispuesto en el artículo 30 de la Codificación del Código Civil, debidamente comprobado y aceptado por la Contratante, para lo cual se notificará al Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias dentro del plazo de cinco (05) días siguientes de ocurridos los hechos o de enterada de estos la Contratista. Decurrido este término, de no mediar dicha notificación, se entenderán como no ocurridos los hechos que alegue la Contratista como causa para la no ejecución de las obras a las cuales está obligada, se le impondrá la multa prevista anteriormente"; **por lo que, al no haber fiscalizado el proyecto conforme a la medición de cantidades de obra realmente ejecutadas por el Contratista y con ellas elaborar, verificar y certificar la exactitud de las planillas de pago, la compañía Fiscalizadora, estaría incurriendo en causal de incumplimiento de contrato conforme a lo descrito por el Administrador del Contrato en su informe técnico.**

Se concluye que el artículo 71 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y 116 de su Reglamento General no han previsto la posibilidad de fijar un límite para la imposición de multas que una entidad contratante puede determinar ante los distintos incumplimientos en las obligaciones de un contratista. Por lo tanto, las estipulaciones contractuales no pueden restringir la facultad legal que tiene una entidad contratante para el ejercicio pleno de su potestad administrativa sancionadora, la cual debe estar apegada a la normativa legal vigente, sin que se perjudique al Fiscalizador en tal sentido.

3.- CONCLUSIONES:

De los antecedentes, normativa legal transcrita y análisis que antecede, se aprecia que éstos coinciden en que las multas se aplican cuando se verifica un incumplimiento o retardo en la ejecución de las obligaciones propias de un contrato, por tanto se deben calcular en función de lo que la ley manda, prohíbe o permite.

En lo referente a la paralización injustificada de trabajos, la Máxima Autoridad del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias informó a la compañía HIDALGO NARANJO INGENIEROS & ARQUITECTOS S.A. (HINSA), contratista de obra la no procedencia de suspensión de trabajos a través del oficio Nro. SNGRE-SNGRE-2021-0147-O del 03 de febrero de 2021. Ante la

solicitud de que se continúen con los trabajos en la Reconstrucción del Encauzamiento y Protección de la Quebrada Las Totoras, del Cantón Calvas de la Provincia de Loja, el Contratista mediante Oficio No. OFICIO-HINSA-LOJA-087-2020, de fecha 17 de febrero de 2021, informa que reinicia sus trabajos el 18 de febrero de 2021.

En lo referente al avance de obra, en la planilla No. 7 se reporta un avance físico del 23,81% correspondiente a un valor planillado de \$ 3'089.125,83, sin embargo, de la revisión, análisis y cuantificación realizada conjuntamente entre los Administradores de Contrato y la contratista de obra y la fiscalización externa se determina que la planilla acumulada de obra asciende a un valor de \$ 2'100.521,05 correspondiente a un avance real del 16,19% hasta el mes de diciembre 2020. Por lo que, se desvirtúa la información presentada por la fiscalizadora externa mediante Oficio No. 001-VIALCO-SNGRE con fecha 08 de enero de 2021, ya que el avance de obra del 23,81% reportado a la entidad Contratante y plasmada hasta la planilla No. 7 no corresponde a la realidad (avance) del proyecto, por lo cual la compañía Fiscalizadora ha inobservado lo establecido en el numeral 6 del 4.1 de la cláusula Cuarta del Contrato suscrito entre las partes, al no haber medido las cantidades de obra ejecutadas por la Contratista y con ellas elaborar, verificar y certificar la exactitud de las planillas de pago.

De conformidad con lo establecido en el literal c) del numeral 15.2 de la Cláusula Décima Quinta del Contrato No. CE-SNGRE-004-2019, en caso de que la entidad contratante encontrare que existe inconsistencia, simulación y/o inexactitud en la información presentada por la Fiscalizadora en la ejecución del presente contrato, estas serán causales de terminación unilateral del contrato.

Conforme consta del informe presentado por el Ing. Carlos Mestanza Cedeño, en su calidad de Administrador del Contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019, en lo referente a las multas que se deberían imponer a la Fiscalizadora hasta el mes de febrero 2021, por el incumplimiento de no mantener en obra el personal técnico – administrativo idóneo *de acuerdo con las funciones, perfil y experiencia del Plan de Calidad del proyecto*, de acuerdo a las cláusulas contractuales (desde el 22 de diciembre de 2020 hasta el 17 de febrero de 2021) ascienden al 5,80 % del monto total del contrato, es decir \$ 55.102,20, lo cual supera el 5% del monto total del contrato (equivalente al monto de la garantía de fiel cumplimiento del contrato), con lo que, la Fiscalizadora VIALCO CÍA. LTDA., ha incurrido en causales para terminación unilateral de contrato, de conformidad con el numeral 3 del artículo 94 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública; además de incurrir en la causal determinada en el literal c) del numeral 15.2 de la Cláusula Décima Quinta del contrato suscrito entre las partes.

La multa por la no presencia de personal técnico – administrativo idóneo *de acuerdo con las funciones, perfil y experiencia del Plan de Calidad del proyecto* (la obligación 14 del Numeral 4.1 de la Cláusula Cuarta del contrato) se obtiene multiplicando los 58 días de paralización injustificada por el uno por mil (1 X 1000) del monto total del contrato, ya que al no estar aprobada ninguna planilla, las obligaciones que se encuentren pendientes de ejecutarse conforme lo establecido en el contrato, es el monto contractual en su totalidad. La contratista de obra durante el periodo desde el 22 de diciembre de 2020 hasta el 17 de febrero de 2021 (de acuerdo a la documentación cursada) no contó con el personal técnico – administrativo idóneo de acuerdo a las funciones, perfil y experiencia del Plan de Calidad del proyecto, siendo esto un incumplimiento a las obligaciones contractuales.

En el Informe técnico y económico presentado por el Ing. Carlos Mestanza, Administrador del Contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019, el cual se adjunta al presente, se realizan los análisis respecto al incumplimiento, que sirven de base para la resolución del presente acto administrativo.

De conformidad con la normativa aplicable, los administradores de contrato, tienen responsabilidad administrativa, civil y penal, por los hechos y actos administrativos ejecutados durante su ejercicio como administrador del contrato, por lo tanto serán las autoridad de control (Contraloría General del Estado), quienes sancionarán sus acciones u omisiones incurridas por su inobservancia a las disposiciones legales y contractuales, de conformidad con el último inciso del

Art. 54 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado y los numerales 12 y 34 del artículo 31 de la misma ley.

De conformidad con lo previsto en los artículos 76, 154, 226 y 227 de la Constitución de la República, **artículo 22, 23 y 100 del Código Orgánico Administrativo y los artículos 1, 2, 3, 4, 10 y 12 del Reglamento para el Control de la Discrecionalidad en los Actos de la Administración Pública, de acuerdo a la relación de los hechos, la multiplicidad de aspectos y las consideraciones antes expuestas y en ejercicio de sus facultades legales, reglamentarias y resolutivas conferidas por la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su Reglamento General;**

4.- RESOLUCIÓN Y DECISIÓN:

Artículo 1.- ACOGER el memorando SNGRE-DPEGR-2021-0027-M de 26 de abril de 2021, suscrito por el Ing. Carlos Mestanza Cedeño, administrador del contrato de emergencia Nro. CE-SNGRE-004-2019.

Artículo 2.- DAR por terminado unilateralmente el Contrato de Fiscalización de Emergencia No. CE-SNGRE-004-2019, suscrito con la compañía **VIALCO CÍA. LTDA.**, con RUC **1791245180001**, cuyo objeto es la **“CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE FISCALIZACIÓN DE LAS OBRAS DE RECONSTRUCCIÓN DEL ENCAUZAMIENTO Y PROTECCIÓN DE LA QUEBRADA LAS TOTORAS DEL CANTÓN CALVAS DE LA PROVINCIA DE LOJA”**, acorde a lo dispuesto en los Artículos 94 numerales 1, 3 y 6 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública: *1.- Por incumplimiento del contratista; 3.- Si el valor de las multas supera el monto de la garantía de fiel cumplimiento del contrato, 6.- En los demás casos estipulados en el contrato, de acuerdo con su naturaleza;* en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 95 del mismo cuerpo legal en concordancia con el artículo 146 del Reglamento General a la LOSNCP; así como incumplimientos de las obligaciones contractuales determinadas en los numerales 6 y 14 de la cláusula Cuarta del Contrato *“6. Medir las cantidades de obra ejecutadas por la Contratista y con ellas elaborar, verificar y certificar la exactitud de las planillas de pago”; “14. Mantener en obra el personal técnico - administrativo idóneo, de acuerdo a las funciones, perfil y experiencia del Plan de Calidad del proyecto”; y, literal c) del numeral 15.2 de la Cláusula Décima Quinta del Contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019 suscrito entre las partes, toda vez que la contratista no ha remediado, ni justificado en legal y debida forma el incumplimiento en el que ha incurrido dentro del contrato antes referido.*

Artículo 3.- DECLARAR CONTRATISTA INCUMPLIDO a la compañía **VIALCO CÍA. LTDA.**, con RUC **1791245180001**, representada por el Ing. Iván Samaniego, en calidad de Representante Legal, por incumplir con las obligaciones establecidas en el Contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019.

Artículo 4.- DISPONER al Ing. Carlos Mestanza, en su calidad de Administrador del Contrato Nro. CE-SNGRE-004-2019, realice la liquidación técnica, financiera y contable de plazos y multas del contrato No. Nro. CE-SNGRE-004-2019, celebrado entre el Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias y la compañía Fiscalizadora VIALCO Cía. Ltda.

Artículo 5.- EXHORTAR a la compañía **VIALCO CÍA. LTDA.**, para que dentro del término de diez (10) días contados a partir de la fecha de notificación de la liquidación técnica y económica que realice el Administrador del Contrato, devuelva al Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, los valores por concepto de anticipo no devengado; así también cancele el valor por concepto de multas, informándole que en caso de no hacerlo, se efectivizará la póliza de Buen Uso del Anticipo, entregada como garantía dentro del Contrato No. CE-SNGRE-004-2019.

Artículo 6.- DISPONER a la Dirección Financiera, notifique con el contenido de la presente Resolución a la Compañía de Seguros Interoceánica, haciéndole conocer para efectos legales pertinentes, la terminación unilateral del contrato de Emergencia No. CE-SNGRE-004-2019, el cual se encuentra afianzado con la póliza de Fiel Cumplimiento de Contrato Nro. 20221-1, por el valor de US\$ 47.501,90; y, Buen Uso de Anticipo Nro. 15021-1, por el valor de US\$ 418.016,72.

Artículo 7.- EJECÚTESE la póliza de Fiel Cumplimiento de Contrato Nro. Nro. 20221-1, entregada al Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias, como garantía dentro del Contrato No. CE-SNGRE-

004-2019, para lo cual se dispone a la Dirección Financiera realizar las gestiones pertinentes ante la compañía Aseguradora para el cobro de los valores respectivos por tal concepto.

Artículo 8.- DISPONER a la Coordinación General de Asesoría Jurídica, notifique con copias certificadas de la presente resolución junto toda la documentación pertinente al Servicio Nacional de Contratación Pública – SERCOP, solicitando se inscriba a la compañía **VIALCO CÍA. LTDA., con **RUC 1791245180001**, como contratista incumplido en el Registro de Incumplimientos, de conformidad con lo dispuesto en numeral 1 del artículo 19 y artículo 98 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y segundo inciso del artículo 146 de su Reglamento General.**

Artículo 9.- DISPONER a la Dirección Administrativa, la publicación de la presente Resolución en el Portal www.compraspublicas.gob.ec y en la página web de la Entidad Contratante www.gestionderiesgos.gob.ec.

Artículo 10.- NOTIFIQUESE con copias certificadas de la presente resolución junto con la documentación pertinente a la compañía **VIALCO CÍA. LTDA., con **RUC 1791245180001**.**

Artículo 11.- DISPONER a la Coordinación General de Asesoría Jurídica, notifique la presente resolución a la compañía **VIALCO CÍA. LTDA., en el domicilio legal señalado en el contrato No. CE-SNGRE-004-2019.**

Artículo 12.- La entidad contratante sin perjuicio de los efectos que causará la presente resolución se reserva el derecho de demandar civilmente al contratista por los daños y perjuicios a que hubiere lugar en virtud del incumplimiento por parte de la Fiscalizadora **VIALCO CÍA. LTDA.**

Artículo 13.- DEL SEGUIMIENTO y ejecución de la presente resolución se encarga a la Subsecretaría de Gestión de Riesgos del Servicio Nacional de Gestión de Riesgos y Emergencias.

Dado en el cantón Samborondón, el día 26 de abril de 2021.

CÚMPLASE.-

Mgs. Rommel Salazar Cedeño
DIRECTOR GENERAL
SERVICIO NACIONAL DE GESTIÓN DE RIESGOS Y EMERGENCIAS

COORDINACIÓN GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA		
Elaborado por:	Abg. Luis Victores Acosta Analista de Asesoría Jurídica 3	
Revisado y Aprobado por:	Abg. Yomira Paz Zamora Coordinadora General de Asesoría Jurídica	