
RESOLUCIÓN N°008- 2024-GADMCG
ABG. MARCO FABIAN TAPIA JARA
ALCALDE DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO
MUNICIPAL DEL CANTÓN GUALACEO

CONSIDERANDO

Que el Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, según el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador; por lo tanto, las compras gubernamentales que realicen las entidades que integran el sector público deben tener respaldo constitucional; en tal virtud, el artículo 288 *ibídem*, expresamente determina que: “Las compras públicas cumplirán con criterios de eficiencia, transparencia, calidad, responsabilidad ambiental y social. Se priorizarán los productos y servicios nacionales, en particular los provenientes de la economía popular y solidaria, y de las micro, pequeñas y medianas unidades productivas”;

Que el artículo 76 numeral 7), literal l) *ibídem* señala “(...) las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas (...)”;

Que el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, determina que, 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, debiendo coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución;

Que de acuerdo a lo previsto en el artículo 227 de la Constitución de la República del Ecuador, la administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación; y de acuerdo con el artículo 233 *ibídem*, ningún servidor o servidora público está exento de responsabilidades por los actos ejecutados o las omisiones incurridas en el ejercicio de sus funciones;

Que el artículo 9 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, establece que la facultad ejecutiva, comprende el ejercicio de potestades públicas privativas de naturaleza administrativa bajo responsabilidad de alcaldes o alcaldesas;

Que el Código Orgánico Administrativo su artículo 33 reconoce el derecho al debido procedimiento administrativo, estableciendo que: “(...) las personas tienen derecho a un procedimiento administrativo ajustado a las previsiones del ordenamiento jurídico (...)”;

Que el Código Orgánico Administrativo en sus artículos 46 y 47 establecen sobre la personalidad jurídica y representación legal de las administraciones públicas señalando que “La máxima autoridad administrativa de la correspondiente entidad pública ejerce su representación para intervenir en todos los actos, contratos y relaciones jurídicas sujetas a su competencia. Esta autoridad no requiere delegación o autorización alguna de un órgano o entidad superior, salvo en los casos expresamente previstos en la ley”;

Que el artículo 130 del Código Orgánico Administrativo señala que, las máximas autoridades administrativas tienen competencia normativa de carácter administrativo únicamente para regular los asuntos internos del órgano a su cargo, salvo los casos en los que la ley prevea

esta competencia para la máxima autoridad legislativa de una administración pública; así como, el hecho de que la competencia regulatoria de las actuaciones de las personas debe estar expresamente atribuida en la ley;

Que el artículo 229 del Código Orgánico Administrativo establece que "(...) Por regla general los actos administrativos regulares se presumen legítimos y deben ser ejecutados luego de su notificación (...);"

Que el artículo 30 del Código Civil define que: "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.";

Que el artículo 4 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública establece que para la aplicación de dicha ley y de los contratos administrativos que de ella se deriven, se observaran los principios de legalidad, trato justo, igualdad, calidad, vigencia tecnológica, oportunidad, concurrencia, transparencia, publicidad; y participación nacional;

Que la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública en su artículo 92, ordinal 1, establece que "Los contratos terminan: "2. Por mutuo acuerdo de las partes (...);"

Que el artículo 93 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, señala "Cuando por circunstancias imprevistas, técnicas o económicas, o causas de fuerza mayor o caso fortuito, no fuere posible o conveniente para los intereses de las partes, ejecutar total o parcialmente, el contrato, las partes podrán, por mutuo acuerdo, convenir en la extinción de todas o algunas de las obligaciones contractuales, en el estado en que se encuentren. La terminación por mutuo acuerdo no implicará renuncia a derechos causados o adquiridos en favor de la Entidad Contratante o del contratista. Dicha entidad no podrá celebrar contrato posterior sobre el mismo objeto con el mismo contratista";

Que con Memorando Nro. GADMCG-DOP-2024-0173-M, de mayo 21 de 2024 el ingeniero Adrián Quilambaquí, director de Obras Públicas del GADMCG, señala:

"(...) Se adjunta a la presente el informe respectivo en calidad de Administrador del Contrato en el cual en las conclusiones y recomendaciones se manifiesta que se ha procedido con el acta de liquidación entre contratista, fiscalizador y administrador del contrato No. N° LICO-GADMCG-0005-22 de la obra "CONSTRUCCIÓN DE LA AV. NOGALES A NIVEL DE PAVIMENTO FLEXIBLE, CANTÓN GUALACEO", por lo que se recomienda la terminación mutuo acuerdo del contrato basado en el artículo 93 de la LOSNCP y que se notifique al contratista para los trámites pertinentes (...)"

Que existe el documento denominado "Informe de Administración de Contrato, suscrito el 21 de mayo de 2024, el ingeniero Adrián Quilambaquí R., administrador del contrato; así como, el "ACTA DE LIQUIDACIÓN", fechada el 17 de mayo 2024, suscrito por el ingeniero José Carvalho, Representante Legal del Consorcio San Francisco, el ingeniero José Vázquez, Fiscalizador; y, el ingeniero Adrián Quilambaquí R., Administrador del Contrato.

Que con memorando N° GADMCG-DOP-2024-0178-M, del 23 de mayo de 2024, el ingeniero Adrián Quilambaquí, director de Obras Públicas del GADMCG, indica:

"(...) En alcance al oficio Nro. GADMCG-DOP-2024-0173-M de fecha 21 de mayo de 2024, en el cual se recomienda la terminación mutuo acuerdo del

contrato Nro. LICO-GADMCG-0005-22 denominado "CONSTRUCCIÓN DE LA AV. NOGALES A NIVEL DE PAVIMENTO FLEXIBLE, CANTÓN GUALACEO", debido a un error tipográfico en el acta de liquidación y en el Informe del Administrador, por tal motivo se adjunta dichos documentos corregidos para los trámites pertinentes (...)"

Que en el informe suscrito el 22 de mayo de 2025, por el ingeniero Adrián Quilambaqui R., Administrador del Contrato LICO-GADMCG-0005-22, para la "CONSTRUCCIÓN DE LA AV. NOGALES A NIVEL DE PAVIMENTO FLEXIBLE, CANTÓN GUALACEO", se expresa:

"(...) A los 01 días de mayo de 2023, mediante oficio 004-GADMCG-23, la administración notifica la paralización de los trabajos debido a inconsistencias en el ancho de vía, ya que esta se modificó de 15 a 12 metros (...);

(...) A los 01 días de mayo de 2023, mediante oficio 004-GADMCG-23, el Administrador del Contrato Ing. Guillermo Matute notifica la paralización de los trabajos con el siguiente texto "Por medio de la presente, informo la Paralización de Obra a partir de la presente fecha, hasta legalizar los problemas existentes en el ancho de la Vía de 15m a 12m. Nuevo diseño en donde se definirá la construcción del ciclo vía y parter central, según los nuevos diseños de acuerdo a la norma técnica" (...);

(...) La obra se encuentra paralizada desde el 01 de mayo de 2023 mediante Oficio N° 004-GADMCG-NOGADM-23 emitido por el Administrador del Contrato el motivo es por problemas existentes en el ancho de la calzada de 15m a 12m.

El proyecto inicia sus trabajos el 11 de febrero de 2023 con la notificación del anticipo con Oficio N° 002-GADMCG-NOGADM-23 de fecha 10 de febrero de 2023. El porcentaje de avance de la obra se encuentra en un 11,92% de lo cual se han realizado obras hidrosanitarias y muros perimetrales a lo largo de todo el proyecto lo cual prácticamente la sección de calzada está definida, pero sin tener un rediseño del proyecto original (...);

(...) Se ha realizado los análisis correspondientes de este proyecto desde la consultoría y los documentos precontractuales en donde existe un ancho de calzada de 15m en donde se incluye una ciclo vía de 2.50mt a un lado, parter central de 1.50m; cuneta, bordillo y veredas de 2m a ambos lados de la vía (...), (...) Con lo expuesto se determina que con los trabajos ejecutados en el periodo de 11/febrero/2023 - 01/Mayo/2023 se ha determinado sección de calzada sin tener un rediseño vial como se mencionó anteriormente ya están construidas acometidas domiciliarias y muros perimetrales los que prácticamente seccionan la calzada y lo más grave se han realizado trabajos sin remitir ningún documento al BDE de algún cambio para su aprobación y evitar problemas en el cumplimiento del proyecto original.

Se ha revisado toda la documentación existente y no existe un documento en donde se haya autorizado construir el proyecto a 12m.

De lo analizado se concluye lo siguiente:

- La obra nunca tuvo que haber iniciado mientras no se indemnizen los predios afectados y cumplir con el diseño original.
- Nunca existió ningún pronunciamiento por parte del Administrador, Fiscalizador hacia la máxima autoridad que se indemnice varios predios con la finalidad de dar cumplimiento al diseño original.
- Es necesario la terminación por mutuo acuerdo de este proyecto, con la finalidad de realizar los ajustes necesarios en el proyecto y poder realizar la intervención con documentos de sustento y autorizados por los entes competentes.

Es necesario realizar los rediseños y ajustes en el diseño original, los mismo que serán entregados (...);
(...) Por parte de esta Administración se ha realizado los trámites pertinentes para la terminación por mutuo acuerdo de la obra "CONSTRUCCIÓN DE LA AV. NOGALES A NIVEL DE PAVIMENTO FLEXIBLE, CANTÓN GUALACEO", por lo que se ha procedió a la firma del acta de liquidación entre contratista, fiscalizador y administrador por lo que es procedente para la firma por mutuo acuerdo basado en el en la firma de liquidación por lo que se recomienda que se notifique al contratista para la terminación por mutuo acuerdo del contrato basado en el artículo 307 del RLOSNC (..)"

Que se ha suscrito una "ACTA DE LIQUIDACIÓN", fechada el 17 de mayo 2024, suscrito por el ingeniero José Carvallo, Representante Legal del Consorcio San Francisco, el ingeniero José Vázquez, Fiscalizador; y, el ingeniero Adrián Quilambaquí R., Administrador del Contrato, se realiza una liquidación de plazo y económica de la obra LICO-GADMCG-0005-22, para la "CONSTRUCCIÓN DE LA AV. NOGALES A NIVEL DE PAVIMENTO FLEXIBLE, CANTÓN GUALACEO";

Que sobre la terminación por mutuo acuerdo, el artículo 93 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, dispone:

"(...) Art. 93.- Terminación por mutuo acuerdo. - Cuando por circunstancias imprevistas, técnicas o económicas, o causas de fuerza mayor o caso fortuito, no fuere posible o conveniente para los intereses de las partes, ejecutar total o parcialmente, el contrato, las partes podrán, por mutuo acuerdo, convenir en la extinción de todas o algunas de las obligaciones contractuales, en el estado en que se encuentren.

La terminación por mutuo acuerdo no implicará renuncia a derechos causados o adquiridos en favor de la Entidad Contratante o del contratista.

Dicha entidad no podrá celebrar contrato posterior sobre el mismo objeto con el mismo contratista (...)"

Que respecto a las denominadas "circunstancias imprevistas", la legislación que regula la contratación pública en el Ecuador no contiene una definición o referencia de cómo deben ser concebidas o cuáles son. En este sentido las circunstancias imprevistas, ha de ser entendidas, como aquellas situaciones, sobrevinientes, sobre las cuales las partes, tuvieron o pudieron tenerlas en cuenta al momento de contratar; sin embargo, al emerger, pueden volver excesivamente onerosa una prestación, tales como cambio en los diseños, la no contemplación adecuada o total de rubros, entre otros; es decir, trastocan la economía del

contrato, del mismo con la gravedad, que lo hace, si no imposible, mucho más difícil y oneroso, por encima de lo que las partes han podido razonablemente prever. A su vez, estos imprevistos, deben tener cierta relación con la fuerza mayor o caso fortuito que, en general, constituyen supuestos que viabilizan la terminación por mutuo acuerdo;

Que el Código Civil específicamente ha establecido en el artículo 30 que “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.”, debiendo considerarse que, estas circunstancias, son causales de exoneración de responsabilidad, para las partes contratantes; es decir, son inimputables. Es así, como, los efectos jurídicos de la fuerza mayor y el caso fortuito consisten generalmente en liberar a una o a todas las partes dentro de un proceso, eximiendo de responsabilidad por el incumplimiento de las obligaciones, y otros efectos jurídicos semejantes, esto, únicamente respecto de la ejecución de un determinado contrato, ya que, tratándose de contratos administrativos, el hecho de contarse con la documentación y estudios completos es de responsabilidad de quien recibió y/o ejecutó los estudios;

Que conforme lo señala Guillermo Cabanellas en su obra Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Tomo II página 99, se manifiesta que, el caso fortuito o fuerza mayor, son aquellas circunstancias que “(...) 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 (en el caso en análisis, se debe entender a las partes contractuales); 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 (...);”

Que para el autor Manuel Ossorio, el caso fortuito o fuerza mayor, es considerado “(...) el suceso que no ha podido preverse o que, previsto, no ha podido evitarse. Los casos fortuitos, lo mismo que los de fuerza mayor, pueden ser producidos por la naturaleza o por el acto del hombre. Para algunos autores no existe diferencia ni teórica ni práctica entre el hecho fortuito y la fuerza mayor (v.), ya que esta última también es consecuencia de un hecho imprevisible. Jurídicamente, la distinción entre una y otra tiene escasa importancia, ya que ambas pueden ser justificativas del incumplimiento de una obligación. Otros autores estiman que el caso fortuito guarda mayor relación con los hechos de la naturaleza; por ejemplo, el desbordamiento de un río, los terremotos, las tempestades, las pestes, los incendios; en tanto que la fuerza mayor se origina en hechos lícitos o ilícitos del hombre, como la guerra, la coacción material y otros similares (...) Afirma Capitant que, para algunos autores, la fuerza mayor libera de responsabilidad en todos los casos, porque es exterior a la esfera de la actividad del autor del daño, mientras que el caso fortuito constituye un riesgo que, por ser inherente a la actividad del autor, queda a su cargo, a menos que la ley disponga lo contrario (...);”

Que en base a las definiciones presentadas, tenemos que, si bien las “circunstancias imprevistas”, informadas por el administrador del contrato, pudo y debió ser previsible, incluso antes de lanzarse al concurso LICO-GADMCG-0005-22, para la “CONSTRUCCIÓN DE LA AV. NOGALES A NIVEL DE PAVIMENTO FLEXIBLE, CANTÓN GUALACEO”, y en consecuencia, ser subsanadas previo a la etapa precontractual, hecho que finalmente no aconteció, llegándose a determinar tales contratiempos al momento de ejecución

contractual, fecha a la cual, ya no podían corregirse por ese grave impacto técnico y económico, tornando de difícil cumplimiento el convenio suscrito; y, consecuentemente, con la terminación por mutuo acuerdo, se está previniendo cualquier daño o perjuicio para las partes contratantes, esto, bajo responsabilidad de quienes en su instancia debieron verificarlo;

En ejercicio de las atribuciones conferidas por la Constitución y la Ley, la Máxima Autoridad del GAD Municipal del cantón Gualaceo:

RESUELVE:

PRIMERO. Declarar la terminación por mutuo acuerdo del contrato N° LICO-GADMCG-0005-22 de la obra “CONSTRUCCIÓN DE LA AV. NOGALES A NIVEL DE PAVIMENTO FLEXIBLE, CANTÓN GUALACEO”, celebrado entre el GAD Municipal del cantón Gualaceo y el CONSORCIO SAN FRANCISCO, con RUC N° 0195112924001, suscrito el 19 de diciembre de 2022; al amparo de lo que establece el artículo 92 numeral 2 y artículo 93 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

SEGUNDO. Disponer a la Administración del contrato la elaboración de la liquidación económica final del contrato N° LICO-GADMCG-0005-22 de la obra “CONSTRUCCIÓN DE LA AV. NOGALES A NIVEL DE PAVIMENTO FLEXIBLE, CANTÓN GUALACEO”.

Así mismo, se coordinará la suscripción del acta de entrega recepción provisional y la previsión de la recepción definitiva de lo ejecutado, conforme los requisitos que la ley prevé para estos documentos.

TERCERO. Suscribir, el acta de terminación por mutuo acuerdo del contrato N° LICO-GADMCG-0005-22 de la obra “CONSTRUCCIÓN DE LA AV. NOGALES A NIVEL DE PAVIMENTO FLEXIBLE, CANTÓN GUALACEO”, celebrado entre el GAD Municipal del cantón Gualaceo y el CONSORCIO SAN FRANCISCO, con RUC N° 0195112924001.

CUARTO. Notificar, con el contenido de la presente resolución al CONSORCIO SAN FRANCISCO, con RUC N° 0195112924001 en el lugar determinado en el contrato, como lugar para recibir notificaciones.

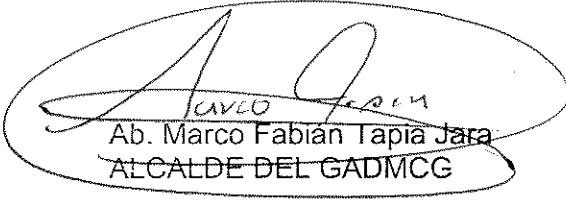
QUINTO. Disponer, al responsable de la Unidad de Compras Públicas del GAD Municipal del cantón Gualaceo que publique la presente resolución en el Sistema Oficial de Contratación del Estado.

SEXTO. Disponer, a la Secretaría General del I. Concejo Municipal del Cantón Gualaceo, se coordine con el área respectiva, para la publicación de esta resolución en los medios de difusión institucional.

SÉPTIMO. Establecer que, en todo aquello que no estuviere previsto expresamente en la presente Resolución y en lo que fuere pertinente, se aplicarán las normas establecidas en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, su Reglamento General y las Resoluciones emitidas por el SERCOP.

OCTAVO. Esta resolución entrará en vigor a partir de su suscripción.

Dado en el despacho de la Alcaldía, en el cantón Gualaceo, a los 29 días del mes de mayo del año dos mil veinticuatro.



Ab. Marco Fabian Tapia Jara
ALCALDE DEL GADMCG

ALCALDIA



Siento por tal, que la resolución que antecede fue emitida y suscrita por el Ab. Marco Fabián Tapia Jara, alcalde del GADMCG.

LO CERTIFICO. - Gualaceo, mayo 29 de 2024.



Ab. Martha Padilla Padilla
SECRETARIA GENERAL DEL GADMCG

SECRETARIA



