

MEMORANDO N° RPDMQ DACJ-2017-168

PARA: Andrés Eguiguren
GERENTE DE PROYECTO DE MODERNIZACIÓN INTEGRAL DEL RPDMQ
ADMINISTRADOR DE CONTRATO No. 019-2014
DE: Abg. Agustín Váscquez
DIRECTOR DE ASESORÍA Y CONTROL JURÍDICOS
ASUNTO: Criterio Jurídico respecto de la Fiscalización al Proyecto de Modernización
Integral del Registro de la Propiedad del DMQ.
FECHA: DM Quito, 15 de noviembre del 2017


15/11/2017

De mi consideración:

En atención al memorando N° RPDMQ-PROYMIRP-2017-1106A-M de 06 de noviembre de 2017, a través del cual, en su calidad de Gerente del Proyecto "MODERNIZACIÓN INTEGRAL RPDMQ"; y, Administrador del Contrato N° 019-2014 y Complementario N° 003-2016, cuyo objeto es "MODERNIZAR DE MANERA INTEGRAL EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO", me solicita criterio jurídico respecto del proceder legal, al no contar con la Fiscalización al Proyecto de Modernización Integral del Registro de la Propiedad del DMQ; al respecto, muy atentamente manifiesto:

I. ANTECEDENTES.-

- 1.1. El 22 de diciembre de 2014 se celebró entre el Registro de la Propiedad del Distrito Metropolitano de Quito y el Consorcio Archivos Digitales MEB SEVENTEENMILE, el Contrato N° 19-2014 correspondiente al proceso de licitación N° LICBS-002-RDMQ-2014 cuyo objeto es "MODERNIZAR DE MANERA INTEGRAL EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO", por un monto de USD \$ 3.675.917,52 más IVA y el plazo de entrega de la totalidad de los bienes y servicios contratados es de 24 meses contados a partir de la suscripción del contrato.
- 1.2. El 13 de diciembre de 2016 se celebró entre el Registro de la Propiedad del Distrito Metropolitano de Quito y el Consorcio Archivos Digitales MEB SEVENTEENMILE, el Contrato Complementario N° 003-2016, cuyo objeto fue determinar el alcance de ingreso a producción del sistema registral SIREL; complementar el alcance de los entregables: E.67 Informe de auditoría de certificación en ISO9001:2008; E.68 Informe de auditoría de certificación en ISO 27001; E.78 Informes de seguimiento trimestrales de la ejecución del plan de comunicación; y, E.79 Informe de coordinación de seguimiento del proyecto hasta su estabilización definitiva, complementar el alcance con los entregables: E.80 Informe de Soporte tecnológico para la estrategia de salida a usuarios de software registral; y, E.81 Informe de Soporte técnico registral. El referido Contrato no tuvo valor alguno; y, se lo celebró por un plazo *-según cláusula sexta-* de hasta 4 meses, contados a partir de la fecha de terminación del Contrato Principal (N° 19-2014).
- 1.3. El 16 de marzo de 2015, se celebró el Contrato No. 005-2015, entre el Registro de la Propiedad del Distrito Metropolitano de Quito, legalmente representado por el Doctor René Almeida Luna, y la compañía DEMPILÉ S.A., representada por la Abogada Andrea Isabela Izquierdo Tacuri, cuyo objeto fue contratar la prestación del servicio de Fiscalización del contrato para Modernizar de manera integral el RPDMQ, por un valor de \$375.000,00, (Trescientos setenta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de América con 00/100) sin incluir el IVA, y un plazo de ejecución de 730 días contados a partir de la fecha de suscripción del contrato.
- 1.4. El 06 de marzo de 2017, se celebró entre el Registro de la Propiedad del Distrito Metropolitano de Quito y la compañía DEMPILÉ S.A., el Contrato Complementario No. 001-2017 al instrumento principal No. 005-2015. El plazo de ejecución de dicho contrato complementario fue de 49 días calendario con fecha de finalización el 04 de mayo de 2017.

- 1.5. El 04 de mayo de 2017, se celebró entre el Registro de la Propiedad del Distrito Metropolitano de Quito y la compañía DEMPILE S.A., el Contrato Complementario No. 002-2017 al instrumento principal No. 005-2015. El plazo de ejecución de dicho contrato fue de treinta (30) días término, contados a partir del 5 de mayo del 2017.
- 1.6. El 16 de junio de 2017, se celebró entre el Registro de la Propiedad del Distrito Metropolitano de Quito y la compañía DEMPILE S.A., el Contrato Complementario No. 003-2017 al instrumento principal No. 005-2015. El plazo de ejecución de dicho contrato fue de noventa (90) días calendario, contados a partir de la suscripción del contrato.
- 1.7. El 14 de septiembre de 2017, se celebró entre el Registro de la Propiedad del Distrito Metropolitano de Quito y la compañía DEMPILE S.A., el Contrato Complementario No. 004-2017 (Prórroga de Plazo) al instrumento principal No. 005-2015. El plazo de ejecución de dicho contrato fue de quince (15) días calendario, contados a partir de la suscripción del contrato.
- 1.8. Mediante memorando No. RPDMQ-PROYMIRP-2017-0919A-M de 19 de septiembre de 2017, el Gerente del Proyecto "MODERNIZACIÓN INTEGRAL RPDMQ", en su calidad de Administrador del Contrato N° 019-2014 y Complementario N° 003-2016, cuyo objeto es "MODERNIZAR DE MANERA INTEGRAL EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO", expone al administrador temporal del contrato No. 005-2015 y sus complementarios, entre otras cosas lo siguiente: "(...) En razón de que las obligaciones contractuales del Consorcio Archivos Digitales MEB Seventeenmille no han finiquitado pese a haber fenecido el plazo contractual de los instrumentos No. 019-2014 y su Complementario, a fin de precautelar los intereses públicos y la debida ejecución del contrato, deberá continuarse su ejecución, sin perjuicio de la imposición de multas a las que hubiere lugar por cada día de retardo en el cumplimiento de las obligaciones contractuales.- En mi calidad de Administrador de los Contratos No. 019-2014 y su Complementario, insisto, con la finalidad de salvaguardar los intereses institucionales y de la ciudadanía, mi recomendación es la de continuar con los Contratos Principal No. 019-2014 y Complementario No. 003-2016, toda vez que persisten las obligaciones contractuales de los referidos instrumentos; ya que sin contar con la herramienta informática actual el RPDMQ se vería imposibilitado de realizar su actividad registral y brinda la atención a la ciudadanía.- En virtud de lo expuesto anteriormente, solicito que se analice la factibilidad técnica, jurídica y presupuestaria tendientes a continuar con el contrato de fiscalización por un período de al menos 4 meses."
- 1.9. Mediante memorando No. RPDMQ-FCM-ADMTEMP-2017-001-M de 21 de septiembre de 2017, el administrador temporal del contrato No. 005-2015 y sus complementarios, solicitó a la Directora Administrativa Financiera del RPDMQ, lo siguiente: "(...) señora Directora, considerando que de acuerdo a lo previsto en el artículo 3, letra e) de la Resolución No. A0017 de 09 de junio de 2011, la Dirección Administrativa Financiera es el órgano responsable de los procesos relacionados con presupuesto, contabilidad, tesorería, recursos humanos, recursos materiales, recursos tecnológicos y atención al cliente, solicito a usted muy comedidamente, se digne emitir su criterio financiero y presupuestario, respecto de la solicitud del Gerente del Proyecto de Modernización Integral del RPDMQ, Andrés Eguiguren E., en su calidad de Administrador del Contrato No. 019-2014 y su Complementario No. 003-2016, hecho que permitirá a esta Administración Temporal del Contrato de Fiscalización y sus Complementarios, emitir el informe técnico respectivo, para consideración de la Máxima Autoridad Institucional.- Es importante señalar que el presente requerimiento versa sobre la factibilidad financiera - presupuestaria de contar con recursos económicos suficientes como para contraer obligaciones con la celebración de un quinto contrato complementario de Fiscalización, cuyo valor se definirá en el evento de ser financieramente factible tal requerimiento."
- 1.10. Mediante memorando No. RPDMQ-DAF-LM-2017-056 de 12 de octubre de 2017, la Directora Administrativa Financiera del RPDMQ señaló: "En atención a Memorando No.- RPDMQ-FCM-ADMTEMP-2017-001-M del 21 de septiembre del 2017, en el que se solicita la factibilidad financiera y presupuestaria para suscribir un quinto Contrato Complementario de Fiscalización, pongo en su conocimiento que conforme la revisión efectuada a la planificación operativa anual y estratégica no es factible dejar sin efecto ninguna actividad programada y por tanto no es factible financiar un quinto contrato complementario de fiscalización."

- 1.11. El 24 de octubre de 2017, el Administrador de los Contratos de Fiscalización No. 005-2015 y sus Complementarios, concluyó y recomendó en el documento denominado: "Informe de Productos entregados para 10° pago", lo siguiente: **CONCLUSIONES:** *La Empresa Fiscalizadora DEMPILE S.A., ha cumplido con la entrega de todos los informes previstos en los Contratos Nos. 005-2015 / 001-2017 / 002-2017 / 003-2017 y 004/2017, ha revisado y evaluado todos los entregables del contrato de modernización; y, consecuentemente ha presentado todos los informes de los entregables del Contrato de Modernización, que incluye el "Informe de Línea Base" correspondiente a 19 entregables, mismos que no han sido notificados por parte del Consorcio en su versión final, pero que fueron inicialmente presentados y observados por parte de la empresa fiscalizadora. Por tanto, el objeto del contrato de Fiscalización, ha sido entregado en legal y debida forma.- A la presente fecha, resulta improcedente, celebrar un nuevo Contrato de Fiscalización; desde el punto de vista financiero la Directora Administrativa Financiera del Registro de la Propiedad del DMQ mediante memorando No. RPDMQ-DAF-LM-2017-057 de 12 de octubre de 2017 señaló que: "(...) conforme a la revisión efectuada a la planificación operativa anual y estratégica no es factible dejar sin efecto ninguna actividad programada y por tanto no es factible financiar un quinto contrato complementario de fiscalización..."- RECOMENDACIONES: Al no ser factible continuar con un nuevo contrato de fiscalización; y, tomando en cuenta que técnicamente, DEMPILE S.A., ha entregado todos los informes necesarios –incluido el informe de línea base correspondiente a 9 entregables- tendientes al cierre del proyecto de modernización, recomiendo en mi calidad de administrador del contrato de fiscalización, requerir los informes que sean necesarios al amparo de la normativa legal vigente, con la finalidad de determinar el mejor camino para el cierre del contrato de modernización." (Énfasis añadido).*

II. NORMATIVA LEGAL APLICABLE.-

2.1. Constitución de la República del Ecuador.

"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."

2.2. Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

"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. 70.- Administración del Contrato.- Los contratos contendrán estipulaciones específicas relacionadas con las funciones y deberes de los administradores del contrato, así como de quienes ejercerán la supervisión o fiscalización.- En el expediente se hará constar todo hecho relevante que se presente en la ejecución del contrato, de conformidad a lo que se determine en el Reglamento. Especialmente se referirán a los hechos, actuaciones y documentación relacionados con pagos; contratos complementarios; terminación del contrato; ejecución de garantías; aplicación de multas y sanciones; y, recepciones.

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

Esta responsabilidad es administrativa, civil y penal según corresponda."

"Art. 87.- Normas para la aplicación de los contratos complementarios.- (...) En todos los casos, en forma previa a la suscripción de los contratos complementarios, se requerirá contar con la certificación presupuestaria correspondiente (...)"

"Art. 90.- Certificación de Recursos.- Para todos aquellos casos en que la Entidad Contratante decida contraer obligaciones de erogación de recursos por efecto de contratos complementarios, obras adicionales u órdenes de trabajo, de manera previa a su autorización deberá contarse con la respectiva certificación de existencia de recursos para satisfacer tales obligaciones."

"Art. 92.- Terminación de los Contratos.- Los contratos terminan: 1. Por cumplimiento de las obligaciones contractuales (...)"

2.3. Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

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

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

2.4. Código Civil.

"Art. 1453.- Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos y cuasidelitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia.

Art. 1454.- Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas."

"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."

III. CONCLUSIONES.-

De lo expuesto, se concluye lo siguiente:

- 3.1. Por principio jurídico manifestamos que en derecho público sólo podemos hacer lo que expresamente se encuentra previsto por la ley, caso contrario, los actos, resoluciones, pronunciamientos, etc., carecerían de validez por ser contrarios a la norma. Dicho principio, denominado de legalidad, se encuentra determinado en el artículo 226 de nuestra Ley Suprema.
- 3.2. De conformidad con lo prescrito en los artículos 4, 5 y 60 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNC), los contratos que se deriven de la norma precitada, son contratos administrativos, en tal virtud, deberán ser interpretados y ejecutados conforme los principios establecidos en la ley ibídem; así como, precautelando el interés público y la debida ejecución contractual.
- 3.3. La Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNC), establece que previo a iniciar cualquier proceso de contratación pública, suscribir contratos o adquirir cualquier obligación, debe contarse con los recursos económicos suficientes que permitan honrar tales obligaciones; consecuentemente, para el caso que nos ocupa, no es posible suscribir un quinto contrato complementario, en razón de no contar con la partida presupuestaria respectiva, conforme lo señala la Directora Administrativa Financiera del RPDMQ en su memorando No. RPDMQ-DAF-LM-2017-056 de 12 de octubre de 2017.
- 3.4. Por su parte, el administrador del contrato de fiscalización en el documento denominado: "Informe de Productos entregados para 10° pago" -citado previamente- concluyó que DEMPILE S.A., ha revisado y evaluado todos los entregables del contrato

de modernización; y, en lo referente a los 19 entregables que se encuentran pendientes, ha presentado el "Informe de Línea Base", recalcando que los mismos no han sido notificados por parte del Consorcio en su versión final, pero que fueron inicialmente presentados y observados por parte de la empresa fiscalizadora.

Finalmente, el administrador del contrato recomendó en el informe referido que: "(...) Al no ser factible continuar con un nuevo contrato de fiscalización; y, tomando en cuenta que **técnicamente, DEMPILE S.A., ha entregado todos los informes necesarios - incluido el informe de línea base correspondiente a 19 entregables- tendientes al cierre del proyecto de modernización, recomiendo en mi calidad de administrador del contrato de fiscalización, requerir los informes que sean necesarios al amparo de la normativa legal vigente, con la finalidad de determinar el mejor camino para el cierre del contrato de modernización.**" (Énfasis añadido).

IV. RECOMENDACIÓN:

En virtud de lo expuesto y toda vez que la empresa fiscalizadora DEMPILE S.A., ha entregado todos los informes necesarios tendientes al cierre del proyecto de modernización -según informe del administrador del contrato de fiscalización-; y, que no es posible financiar un quinto contrato complementario de fiscalización; esta Dirección de Asesoría y Control Jurídicos recomienda que se entregue a las Comisiones designadas para recepción de productos, el informe final de línea de base de productos, conjuntamente con los informes provisional y final de fiscalización, a efectos de que consideren dichas observaciones en su informe final y acta de entrega recepción correspondiente, lo que permitirá efectuar el cierre del contrato de modernización.

Particular que comunico para los fines pertinentes.

Atentamente;



Abg. Agustín Vásconez

DIRECTOR DE ASESORÍA Y CONTROL JURÍDICOS

Ejemplar 1: Andrés Eguiguren- GERENTE DE PROYECTO DE MODERNIZACIÓN INTEGRAL DEL RPDMQ y ADMINISTRADOR DE CONTRATO No. 019-2014

Ejemplar 1: Archivo General Centralizado