

**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

**Incorporación del control previo por parte de la Procuraduría
General del Estado en los contratos a ser celebrados por las
entidades del sector público.**

AUTOR:

Carrión Báez, Johan Fernando

**Trabajo de titulación previo a la obtención del título de
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL
ECUADOR**

TUTOR:

Ab. Granados Boza, Víctor Aurelio Mgs.

**Guayaquil, Ecuador
03 de febrero de 2023**



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación fue realizado en su totalidad por **Carrión Báez, Johan Fernando** como requerimiento para la obtención del título de **Abogado de los tribunales y juzgados de la República del Ecuador.**

TUTOR

VICTOR AURELIO GRANADOS BOZA
Firmado digitalmente por
VICTOR AURELIO GRANADOS
BOZA
Fecha: 2022.09.12 16:47:43
48790

f. _____
Ab. Granados Boza, Víctor Aurelio Mgs.

DIRECTORA DE LA CARRERA

f. _____
Ab. Nuria Pérez Puig-Mir, Ph. D.

Guayaquil, a los 03 días del mes de febrero del año 2023



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Johan Fernando Carrión Báez**

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación, **incorporación del control previo por parte de la Procuraduría General del Estado en los contratos a ser celebrados por las entidades del sector público**, previo a la obtención del título de **Abogado de los tribunales y juzgados de la República del Ecuador**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 03 días del mes de febrero del año 2023

EL AUTOR

f. _____

Johan Fernando Carrión Báez



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

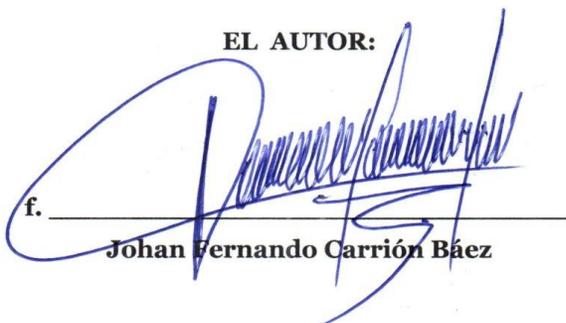
AUTORIZACIÓN

Yo, **Johan Fernando Carrión Báez**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **incorporación del control previo por parte de la Procuraduría General del Estado en los contratos a ser celebrados por las entidades del sector público**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 03 días del mes de febrero del año 2023

EL AUTOR:

f. 
Johan Fernando Carrión Báez

REPORTE DE URKUND

The screenshot shows the URKUND interface with the following details:

- Documento:** INCORPORACIÓN DEL CONTROL PREVIO POR PARTE DE LA PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO EN LOS CONTRATOS A SER CELEBRADOS POR LAS ENTIDADES DEL SECTOR PÚBLICO/21.docx (D157800382)
- Presentado por:** granadosboza@gmail.com
- Presentado:** 2023-02-03 19:09 (-05:00)
- Recibido:** paola.toscanini.ucsg@analysis.urkund.com
- Mensaje:** CORRECCION DE TESIS [Mostrar el mensaje completo](#)

Summary: 5% de estas 11 páginas, se componen de texto presente en 10 fuentes.

Lista de fuentes:

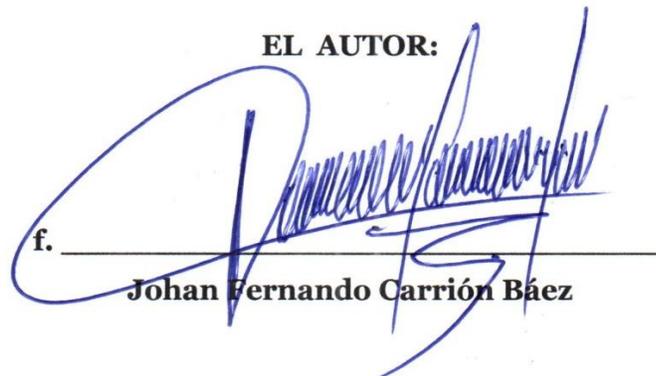
- <https://www.ces.gob.ec/loteria/2018/Agosto/Anexos-literari-32/CODIFICACION%20RESOLUCIONES...>
- UNIVERSIDAD ANDINA SIMON BOLIVAR / (null)
- UNIVERSIDAD ANDINA SIMON BOLIVAR / (null)
- Universidad Regional Autónoma de los Andes / (null)
- UNIVERSIDAD ANDINA SIMON BOLIVAR / (null)
- <http://www.rge.gob.ec/images/2019/resoluciones/Resolucion-No.-24.pdf>
- Fuentes no usadas

TUTOR

VICTOR AURELIO GRANADOS BOZA
Firmado digitalmente por VICTOR AURELIO GRANADOS BOZA
Fecha: 2022.09.12 16:47:43 -05'00'

f. _____
Ab. Granados Boza, Víctor Aurelio Mgs.

EL AUTOR:

f. _____

Johan Fernando Carrión Báez



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

Agradecimientos:

Agradezco inmensamente a todos los profesores de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil que formaron parte de mi preparación profesional en la carrera de Derecho. Agradezco a todos los profesionales del derecho que han sabido responder a cualquier inquietud que yo poseía acerca de algún tema jurídico.

Dedicatoria:

Este trabajo de investigación se la dedico a mis padres y a mi hermano que con su apoyo incondicional han hecho de mi un gran ser humano, responsable, perseverante, decidido y con muchas metas que cumplir.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

Ab. Nuria Pérez Puig-Mir, Ph. D.
DIRECTORA DE CARRERA

f. _____

Ab. Ángela María Paredes Caveró, Mgs.
COORDINADORA DEL ÁREA

f. _____

Ab. María Paula Ramírez Vera, Mgs.
OPONENTE

ÍNDICE

RESUMEN.....	X
ABSTRACT.....	XI
INTRODUCCIÓN.....	2
CAPÍTULO I.....	4
PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO	4
1.1 Origen Histórico.....	4
1.2 Funciones del Procurador General del Estado según la Constitución de la República del Ecuador vigente desde el año 2008.....	6
1.3 Funciones de la o el Procurador General según la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado-LOPGE.....	6
CAPÍTULO II.....	9
CONTROL DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	9
2.1 Fases de los procedimientos de la contratación pública	9
2.2 Reforma del Art. 15 de la de la Ley que regula la Contratación Pública en el Estado ecuatoriano.	10
2.3 Informe de pertinencia emitido por la Contraloría General del Estado	11
2.4 PARA TENER EN CUENTA:	12
2.5 Control de legalidad por parte de la Procuraduría General del Estado sobre los contratos celebrados por las entidades del sector público	12
CAPÍTULO III.....	14

Control de la Procuraduría General del Estado antes de la suscripción de los contratos a ser celebrados por las entidades que pertenecen al sector público	14
3.1 Control previo de legalidad por parte de la Procuraduría General del Estado acerca de los contratos celebrados por las entidades del sector público antes de la entrada de vigencia de la L.O.S.N.C.P	14
3.2 Beneficios de contar con el Informe previo de legalidad por parte de la Procuraduría General del Estado antes de la suscripción del contrato.....	16
3.3 Casos que presentaron irregularidades en las contrataciones públicas	17
CASO NO. 1.....	17
CASO NO. 2	19
CAPÍTULO IV	21
CONCLUSIONES	21
RECOMENDACIONES	23
REFERENCIAS.....	26

RESUMEN

En el año dos mil ocho se le retiró a la Procuraduría General del Estado (en adelante PGE) la facultad que poseía de realizar los controles de legalidad antes de la suscripción de un contrato que iba a ser celebrado por cualquier entidad del Estado; consecuencia de esto, hoy en día es muy palpable ver los altos índices de casos de corrupción que se han venido dando en las contrataciones que ha realizado el Estado ecuatoriano por medio de sus instituciones.

El diecisiete de febrero del año dos mil veintiuno, se reformó la Ley que regula la Contratación Pública (en adelante LOSNCP) y trajo consigo una nueva atribución a la Contraloría General del Estado (en adelante CGE), la de emitir los informes de pertinencia y favorabilidad, pese a esta nueva función añadida a la CGE aún sigue siendo insuficiente el control que debe ser realizado a las contrataciones públicas, pero ¿Por qué sigue siendo ineficiente el control que actualmente realiza la CGE a las contrataciones públicas?, simple, porque la entidad de control solo se limita a analizar si la entidad que requiere contratar un servicio, producto, obras, etc., cumple o no con los requisitos estipulados en el Art. 61 del Reglamento a la LOSNCP.

Los recursos provenientes del Estado deben ser celosamente cuidados; por lo tanto, es necesario aumentar los controles que actualmente se realiza a los procesos de contratación de las Entidades del sector público.

Palabras Claves: Control previo de legalidad, Procuraduría General del Estado, Informe de pertinencia y favorabilidad, Contratación Pública, Bajar índices de corrupción.

ABTRACT

In the year two thousand and eight, the State Attorney General's Office (hereinafter PGE) was withdrawn from the power it possessed to carry out legality controls before signing a contract that was to be entered into by any State entity; As a consequence of this, today it is very palpable to see the acts of corruption that have been taking place in the contracts that the Ecuadorian State has carried out through its institutions.

On February 17, 2021, the Law regulating Public Procurement (hereinafter LOSNCP) was amended and brought with it a new attribution to the General State Comptroller's Office (hereinafter CGE), that of issuing pertinent reports and favourability, despite this new function added to the CGE, the control that must be carried out on public contracting is still insufficient, but why does the control that the CGE currently carries out on public contracting continue to be inefficient? Simple, because the control entity is only limited to analyzing whether or not the entity that requires contracting a service, product, works, etc., complies with the requirements stipulated in Article 61 of the LOSNCP Regulation.

Resources from the State must be carefully guarded; therefore, it is necessary to increase the controls that are currently carried out on the contracting processes of public sector entities.

Keywords: Prior control of legality | State Attorney General's Office | Relevance and favorability report | Public Procurement| Lower corruption rates.

INTRODUCCIÓN

En el año dos mil ocho rigió una nueva ley que regula las contrataciones públicas y con ello se implementó una serie de principios y procedimientos contractuales para el sector público, muchos de estos cambios fueron positivos, pero así mismo hubieron cambios negativos; tal es así que, se le retiró la atribución que tenía la PGE de realizar los controles de legalidad previo a la suscripción del contrato por parte de las entidades estatales; y, consecuencia de aquello se ha visto reflejado un gran índice de contratos suscritos por el Estado por medio de sus Instituciones públicas llenos de irregularidades en donde ha predominado los actos de corrupción que son muy reprochables que ocurran con mucha frecuencia en el Ecuador.

Este trabajo de investigación consta de tres capítulos desglosados de la siguiente manera:

Capítulo I, denominado: La Procuraduría General del Estado, en este capítulo se tratará el origen histórico y las funciones que le eran atribuidas al Procurador General del Estado en épocas anteriores a la vigencia de la Constitución del 2008; así mismo, se explicará cuáles son las actuales funciones que posee la Procuraduría General del Estado.

Capítulo II, denominado: Control en la contratación pública, en este capítulo se abordará cuáles son las fases de la contratación pública, se ahondará en manera resumida la última reforma que sufrió la LOSNCP en su Art. 15, también se explicará sobre el informe de pertinencia que actualmente es emitido por la CGE previo a todos los procesos de contratación pública; y, finalmente este capítulo culminará explicando

cómo es actualmente el control que realiza la PGE en los contratos celebrados por las entidades del sector público.

Capítulo III, denominado: Control de la Procuraduría General del Estado antes de la suscripción de los contratos a ser celebrados por las entidades que pertenecen al sector público, en este capítulo se abordará sobre el control que debe realizar la PGE antes de que se realice la suscripción del contrato por parte de las entidades del sector público; así mismo, se hablará sobre los beneficios de contar con el Informe de legalidad por parte de la Procuraduría General del Estado antes de la suscripción del contrato; y, finalmente este capítulo se culmina detallando casos que presentaron irregularidades en la contratación pública.

Por último, este trabajo de investigación culmina con la emisión de algunas recomendaciones para bajar los altos índices de irregularidades en los procesos de contrataciones públicas.

CAPÍTULO I.

PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO

La PGE es representado por el Sr. Procurador General del Estado y este organismo es el encargado de representar al Estado en litigios judiciales ya sea dentro del territorio ecuatoriano como en sede extranjera, entre otras funciones más, mismas que se encuentran reguladas tanto en la carta suprema del país como en la propia Ley de la PGE.

En este capítulo se detalla el origen y las funciones de la Procuraduría General del Estado, mismas que se encuentran reguladas en la norma suprema del país y en la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado.

1.1 Origen Histórico

Antes del año mil novecientos veintisiete no existía en el país el puesto de Procurador/a General del Estado, no es sino hasta el año mil novecientos veintiocho que mediante decreto supremo número ciento ochenta y ocho emitido en el Gobierno del Sr. Isidro Ayora que se crea la PGE y desde el inicio esta institución estuvo a cargo de la representación judicial del Estado, tal es así que, en el Decreto Supremo en donde se creó la Institución de la PGE se le dio la atribución de poder comparecer ante cualquier instancia y juez en donde haya Interés Estatal.

El Decreto citado en el anterior párrafo estuvo conformado por 7 artículos en total, de los cuales, el artículo más importante es el no. 03, ya que en este artículo se detalló de manera clara las 11 atribuciones y deberes que tenía el Procurador General del Estado de aquella época.

En la administración del Dr. José María Velasco Ibarra, se emitió el Decreto Supremo No. 547, publicado en el Registro Oficial No. 52, el 02 de agosto del año 1944.

El Decreto No. 547 contenía 9 artículos, entre las más importantes tenemos los Art. 2, 5 y 6. El Art. 2 explicaba que la representación, defensa y asistencia en juicio del Estado y de sus instituciones debe ser ejercida por el Sr. Procurador General de la Nación y este podía intervenir ya sea de manera directa o por medio de procuración a uno de los abogados que laboren en la Procuraduría o a uno de los ministros o agentes fiscales.

En este decreto en mención, en sus Art. 5 y 6 se añade dos funciones a la Procuraduría General del Estado, las cuales eran:

Art. 5. – En todo contrato cuya cuantía sea mayor de cien mil sucres y en el cual se impongan obligaciones a la Nación o al Fisco, deberá proceder el informe de la Procuraduría General de la Nación. Lo mismo se observará respecto a contratos de importancia a juicio del Congreso o Ministerio respectivo. (Decreto Supremo No. 547, 1944).

Art. 6. – Entre las funciones de la Procuraduría General de la Nación estará la de realizar las labores necesarias para la codificación de las leyes ecuatorianas. Los trabajos que al respecto realice serán revisados por la Primera Sala de la Corte Suprema de Justicia, la cual dispondrá la publicación de los mismos, a costa del Estado. (Decreto Supremo No. 547, 1944).

1.2 Funciones del Procurador General del Estado según la Constitución de la República del Ecuador vigente desde el año 2008

En la Carta Suprema del país, en el Art. 237 se encuentra reguladas las funciones de la PGE. Entre las funciones de esta Institución de control se encuentra el patrocinio y representación judicial del Estado ya sea en el territorio nacional como en sede internacional, también es una función asignada a la PGE el de asesorar a las Instituciones que integran el Estado, así mismo, controlar los contratos que suscriban las entidades que integran el Sector Público, entre otras funciones más.

1.3 Funciones de la o el Procurador General según la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado-LOPGE

Además de las funciones dadas en la Constitución de la República del Ecuador a la PGE, la LOPGE también dictamina funciones adicionales a esta Institución de control, tal es así que, establece que el Procurador deberá comparecer anualmente a la Asamblea Nacional del Ecuador y rendir cuentas sobre las gestiones realizadas anualmente, así mismo, la PGE tiene la atribución de crear reglamentos internos, proyectos de ley y presentarlos ante la Entidad correspondiente para su posterior tramitación, entre otras funciones más que se encuentran reguladas en el Art. 3 de la LOPGE.

Hay que tener muy en cuenta que, la Procuraduría intervendrá de manera directa en todas las demandas en donde haya sido demandada una Institución pública siempre y cuando esta carezca de personería jurídica, es aquí donde Estado por intermedio de la PGE realizará la respectiva defensa tanto en la contestación de la demanda como en las audiencias a realizarse.

También hay que tener en cuenta que, es deber de la PGE supervisar las causas judiciales en donde el actor o demandado sea alguna Institución Pública que integran el Sector Público y la misma tenga personería jurídica; es importante mencionar que, a la PGE no se le priva en ningún momento de la oportunidad de poder intervenir como parte procesal en un proceso judicial en donde el actor o demandado sea una Institución Pública con personería jurídica, todo esto en aras de precautelar la defensa del Interés Público y del patrimonio estatal.

Adicionalmente a lo comentado en los párrafos anteriores, hay que tener en cuenta que, muchas veces la PGE interviene directamente en procesos judiciales en donde la entidad pública tiene personería jurídica; pero esto, muchas veces es debido a que es un caso considerado relevante para el Estado, la relevancia de un caso se suele dictaminar de acuerdo con los siguientes parámetros:

- Si el proceso judicial es un caso mediático;
- Si el proceso judicial tiene una cuantía elevada;
- Si el actor de un proceso judicial en contra del Estado es interpuesto por un personaje reconocido en el territorio ecuatoriano;
- Entre otras variantes más.

Los casos relevantes en donde la PGE ha realizado la defensa jurídica en aras de la defensa patrimonial del Estado han sido en los siguientes casos:

- Caso Isaías;
- Varios casos en donde la compañía Consorcio Norberto Odebrecht fue el actor;
- Caso ISSPOL;
- Caso Seguro Sucre;

- Caso Iván Espinel;
- Caso Jorge Glas;
- Casos de Nulidad de Contratos;
- Entre otros muchos casos más.

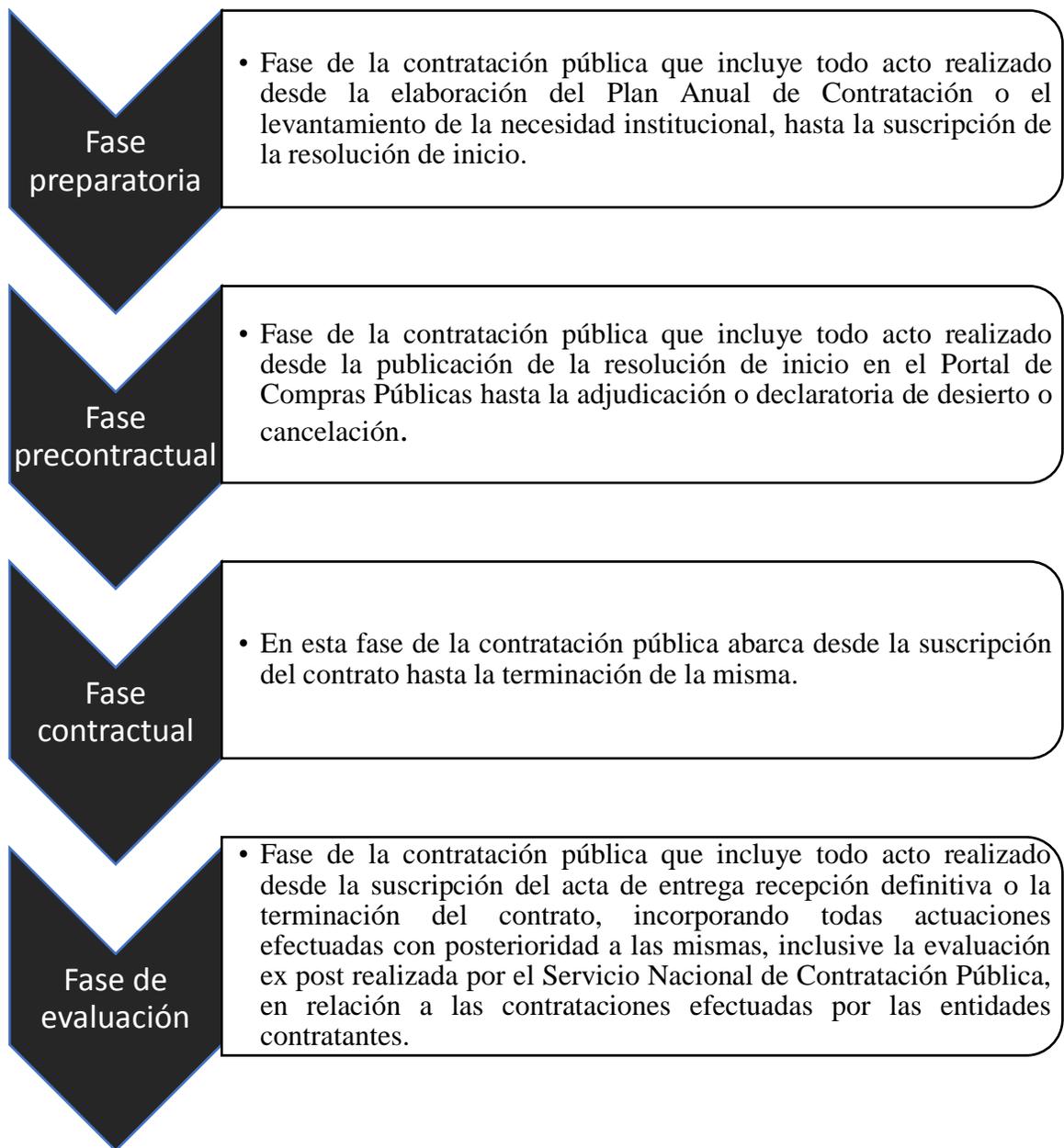
CAPÍTULO II.

CONTROL DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

En este capítulo se tratará los siguientes temas: Fases de los procedimientos de contratación pública, Proyecto de Ley Orgánica Reformativa del Código Orgánico Integral Penal en materia Anticorrupción, El Informe de pertinencia emitida por la Contraloría General del Estado previo a todos los procesos de contratación pública; y, sobre el Control de legalidad por parte de la Procuraduría General del Estado sobre los contratos celebrados por las entidades del sector público.

2.1 Fases de los procedimientos de la contratación pública

Los procedimientos de la contratación pública son 4 y estas se encuentran especificados en el Art. No. 41 del Reglamento de la LOSNCP, las cuales son las siguientes:



2.2 Reforma del Art. 15 de la de la Ley que regula la Contratación Pública en el Estado ecuatoriano.

El diecisiete de febrero de 2021 se reformó la LOSNCP en varios articulados, entre lo que más interesa en el presente trabajo de investigación es la reforma que se dio al Art. 15 de la LOSNCP.

Antes de la reforma, se le concedía de manera expresa y directa a las entidades de control tales como la PGE y CGE a realizar el control posterior a las contrataciones realizadas por las entidades que integran el Sector Público.

Después de la reforma se dispuso que, corresponde a todas las Instituciones de control enmarcadas en las atribuciones concedidas en la Constitución y en las demás leyes, a realizar el control de los procedimientos de contratación estatal. Así mismo en la nueva reforma se dispuso que, tanto Fiscalía General del Estado (en adelante FGE), PGE, CGE, y Superintendencias trabajarán de manera coordinada.

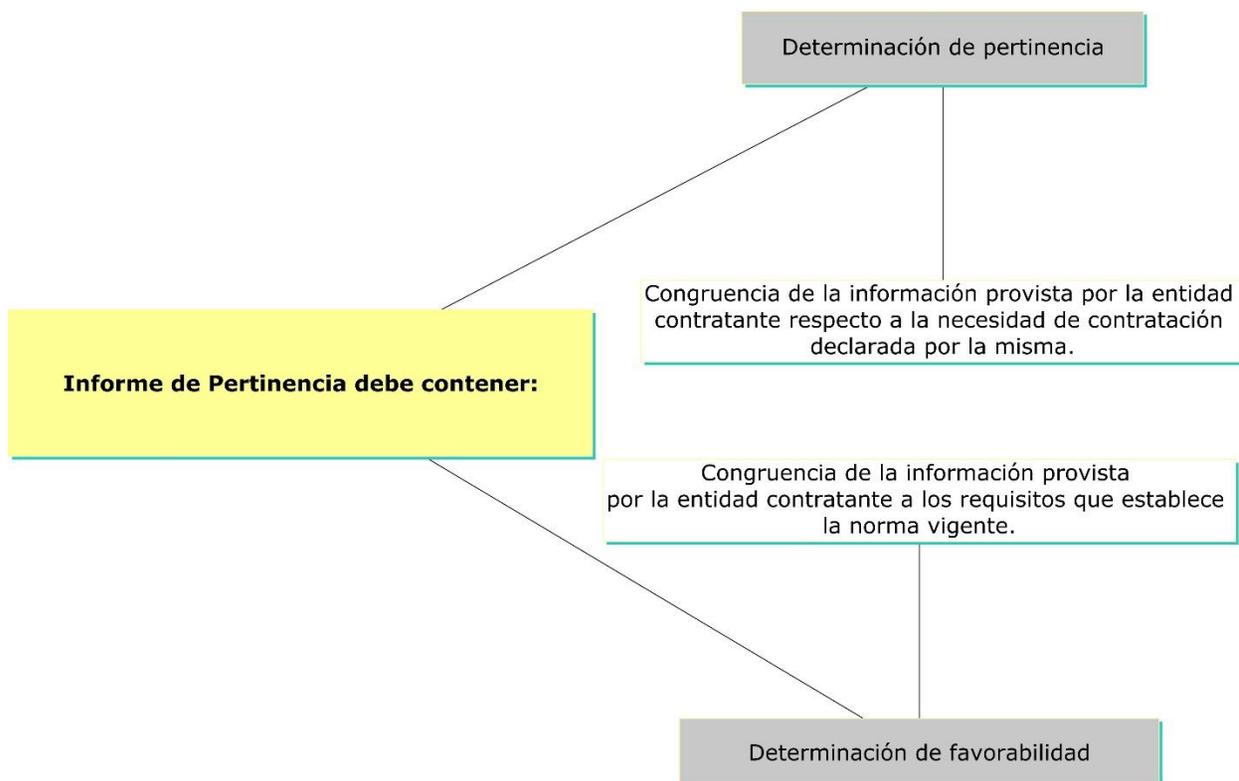
Así mismo, se añadió a la L.O.S.N.C.P el Artículo 22.1 en donde se detalla el procedimiento para la obtención del informe de pertinencia que debe ser emitido por la C.G.E.; adicionalmente, se añadió a la Ley que regula la C.G.E. el Art. 18.1, en donde se explica sobre el informe de pertinencia.

2.3 Informe de pertinencia emitido por la Contraloría General del Estado

El Art. 60 del Reglamento de la L.O.S.N.C.P. establece que, antes de iniciar cualquier proceso de contratación pública la entidad contratante deberá solicitar a la C.G.E. el informe de pertinencia respectivo y si es favorable pues podrá iniciar con el proceso de contratación, caso contrario, no.

Hay que tener muy en cuenta que, el informe de pertinencia debe ser solicitado a la C.G.E. únicamente antes del inicio de la fase precontractual.

El Informe de pertinencia emitido por la Contraloría General del Estado debe contener lo siguiente:



2.4 PARA TENER EN CUENTA:

Actualmente los informes previos que emite la Contraloría General del Estado solo analizan los requisitos establecidos en el Art. 61 del Reglamento a la L.O.S.N.C.P.

2.5 Control de legalidad por parte de la Procuraduría General del Estado sobre los contratos celebrados por las entidades del sector público

Actualmente la Procuraduría General del Estado es competente para ejercer el control concurrente y posterior en lo que respecta a los contratos administrativos.

Ahora bien, ¿Por qué la Procuraduría General del Estado puede hacer un control concurrente de los contratos administrativos?, porque hay que tener en cuenta que, la LOSNCP no derogó la disposición general séptima de la LOPGE, que dispone que la o el

Procurador puedes solicitar a las entidades del sector público cualquier enmendadura o corrección de un contrato cuando está se ha celebrado con vulneraciones a la constitución y las demás leyes que integran el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Si bien es cierto que la P.G.E. puede realizar un control concurrente de actos o contrataciones administrativas, estas carecen de carácter vinculante para la entidad controlada, pero, también hay que tener en cuenta que, si la entidad sujeta a control ante el incumplimiento de solicitud de modificación, enmienda o corrección, la P.G.E. debe notificar esa novedad a la Contraloría General del Estado, para que sea esta entidad la que dictamine las responsabilidades que considere pertinente ante el incumplimiento de solicitud hecho por parte de la P.G.E. a la entidad sujeta de control.

La Procuraduría General del Estado debe esperar hasta la etapa posterior a la celebración del contrato para poder tomar medidas correctivas, logrando con esto que el control por excelencia que hace esta institución sea un control posterior a la celebración del contrato.

CAPÍTULO III.

Control de la Procuraduría General del Estado antes de la suscripción de los contratos a ser celebrados por las entidades que pertenecen al sector público

En este capítulo se tratará los siguientes temas: Control previo de legalidad por parte de la Procuraduría General del Estado acerca de los contratos celebrados por las entidades del sector público antes de la entrada de vigencia de la L.O.S.N.C.P., Beneficios de contar con el Informe previo de legalidad por parte de la Procuraduría General del Estado antes de la suscripción del contrato y se detallará dos casos que presentaron irregularidades en las contrataciones públicas.

3.1 Control previo de legalidad por parte de la Procuraduría General del Estado acerca de los contratos celebrados por las entidades del sector público antes de la entrada de vigencia de la L.O.S.N.C.P

Antes de la entrada de vigencia de la L.O.S.N.C.P, estaba vigente la Ley de Contratación Pública que fue publicado en el Registro Oficial No. 272, del 22 de febrero de 2001 y la misma fue derogada en el año 2008.

En la antigua ley de contratación pública, en el Art. 60, se disponía que,

En forma previa a la celebración, los contratos que hubiesen sido adjudicados siguiendo los trámites de licitación o concurso público de ofertas, requerirán los informes del Contralor General del Estado y Procurador General del Estado. Los mismos informes serán necesarios para la suscripción de los contratos cuyo

monto igual o exceda la base para el concurso público de ofertas, aunque no hubiese sido licitados o concursados (...).

Emitirán sus informes dentro del término de trece días de recibida el acta de adjudicación, la oferta del adjudicatario, las memorias de cálculo de las fórmulas de reajuste de precios y de las cuadrillas tipo, y el proyecto del contrato. Si el funcionario que debe informar dejare transcurrir dicho término sin hacerlo, se considerará como que hubiere emitido dictamen favorable (...) Obtenido los informes o vencido este término, se procederá a la celebración del contrato, tomando en cuenta, las observaciones que se hubiere formulado, de existir éstas. (Codificación de Ley de Contratación Pública, Art. 60, 2001).

Es decir, la Procuraduría General del Estado tenía la facultad de emitir informes previos a la suscripción de los contratos que celebraban las Instituciones del Estado, estos informes analizaban si se cumplía o no con los requisitos dictaminados en la Carta Suprema, Leyes Orgánicas u Ordinarias y Reglamentos (Manual de defensa jurídica del Estado, 2021, pág. 70).

Finalmente, hay que tener en cuenta lo que se encontraba regulado en el Art. 58 de la antigua Ley de Contratación Pública, en la que dictaminaba en qué casos los contratos eran considerados nulos, los cuales eran en los siguientes casos:

- Por las causas de nulidad general de los contratos
- Cuando no se hubiere solicitados los informes requeridos por la ley
- Cuando solicitado los informes, se hubiere celebrado el contrato sin uno o varios de ellos, antes de haberse vencido el término previsto para expedirlos

- Si en el contrato no se recogieren las observaciones formuladas por los funcionarios informantes y,
- Cuando se celebraren pese a que uno de los informes previsto en el Art. 60 fueren negativo.

3.2 Beneficios de contar con el Informe previo de legalidad por parte de la Procuraduría General del Estado antes de la suscripción del contrato.

El volver a contar con la facultad contralora de la Procuraduría General del Estado en forma previa a la suscripción de un contrato que celebren las Instituciones del Estado sería muy exitoso e importante tenerlo incorporado en nuestra legislación ya que esta Institución de control, cumpliendo su naturaleza de asesor jurídico del Estado se encargaría de analizar minuciosamente el cumplimiento de los requisitos constitucionales, legales y reglamentarios antes de que la entidad estatal suscriba un contrato, con esto se lograría disminuir drásticamente las contrataciones públicas que presentan irregularidades y que son identificadas hoy por hoy con el control posterior que realiza la Procuraduría General del Estado.

También sería un beneficio para el Estado incorporar el control previo por parte de la Procuraduría General del Estado, ya que hoy en día hay muchos casos que han presentado irregularidades en la contratación pública, en muchos casos incluso la obra ya se encuentra 100% terminada y demandar la Nulidad de Contrato de dicha obra carecería de efecto, salvo, para que después del pronunciamiento de la autoridad judicial esta sea remitido a la C.G.E. y la F.G.E, para proceder a dictaminar si ha existido responsabilidad que pudiesen acarrear sanción o no. Entonces, tener un control previo nos ayuda a identificar a tiempo cualquier irregularidad que pudiese haber en el

contrato y con esto lograr subsanarlo inmediatamente y así, poder disminuir en gran medida los actos de corrupción y las demandas de Nulidad de Contrato por parte de la Procuraduría General del Estado.

3.3 Casos que presentaron irregularidades en las contrataciones públicas

Según el Informe de Rendición de Cuentas del año 2021 de la Procuraduría General del Estado, se presentaron cuatro casos con presuntas irregularidades, de ellos procederé a citar dos casos:

CASO NO. 1

Pavimentación Cantón Pelileo Pavimentación asfáltica y mantenimiento de varias calles del Cantón Pelileo.	
Entidad contratante:	GAD Municipal de Pelileo.
Monto:	3'000.000,00 USD más IVA.
Plazo de ejecución:	360 días contados a partir de la suscripción del contrato.
Motivo de análisis:	Denuncia
<p>Observaciones: Etapa preparatoria, precontractual y contractual</p> <p>1. Se evidenció que entre lo planificado y lo ejecutado por la entidad contratante, se presentaron varias diferencias, que van desde el presupuesto referencial, tipo de procedimiento de contratación, objeto de la contratación y fecha en la que debió publicarse, aspectos que conforme a los documentos del expediente, fueron definidos con anterioridad a la resolución de inicio del procedimiento por régimen especial; inobservando, el principio de oportunidad recogida en el artículo 4 de la L.O.S.N.C.P. y los artículos 25 y 26 del Reglamento General de la LOSNCP.</p>	

2. La justificación para acogerse al procedimiento de régimen especial, declarado por la entidad contratante, no observó la pertinencia del régimen jurídico invocado a los hechos determinados, incumpliendo lo dispuesto en los artículos 76 numeral 7 (l) de la Constitución de la República del Ecuador (en adelante CRE), 99 y 100 de la Código Orgánico Administrativo, al haberse prescindido de una debida motivación, lo que viciaría de nulidad la resolución que contiene el acto administrativo.

3. La entidad contratante al haber invitado a un consorcio conformado – entre una persona jurídica perteneciente al sector público y una persona natural del sector privado – prescindió del procedimiento de Régimen Común de Licitación de Obra idóneo, en franca contraposición a normas expresas. Lo manifestado, de conformidad con el artículo 65 número 2 de la LOSNCP, viciaría de nulidad la resolución, conculcando los principios de contratación pública previstos en el artículo 288 de la CRE y en el artículo 4 de la LOSNCP.

4. La entidad contratante adjudicó el contrato al consorcio ESPAM – AILLON, mismo que no podía ser adjudicado debido a la previsión contenida en el artículo 32 de la Resolución No 072-SERCOP, cuya finalidad radica en la igualdad de condiciones entre proveedores.

5. El contrato se suscribió por escritura pública cuando por su naturaleza, lo que correspondía era su protocolización, por lo que se inobservó lo establecido en el artículo 69 de la LOSNCP.

6. La celebración del contrato materia de control inobservó el principio de legalidad establecido en el artículo 226 de la CRE y artículo 4 de la LOSNCP, al utilizar el procedimiento establecido en el artículo 2, numeral 8 de la ley en mención.

7. Se aplicó indebidamente el procedimiento entre entidades públicas y sus subsidiarias, por ende, al emplearse un régimen precontractual que no era el pertinente; y no solicitar las garantías previstas por ley, el Municipio de Pelileo incumplió los artículos 74 y 75 de la LOSNCP,

inobservancia que comporta una actuación contraria a un mandato expreso de la ley, que conforme a lo establecido en el numeral 1 del artículo 65 de la LOSNCP, sería causal de nulidad del contrato.

CASO NO. 2

Auditoría de la calidad – SPPAT	
<p>Auditoría de la calidad de la facturación de los servicios de salud, para los expedientes generados por los prestadores de salud públicos, privados y personas naturales a nivel nacional previo el pago de los reclamos por las protecciones que reconoce el SPPAT, por gastos médicos, transporte y movilización de víctimas y discapacidad permanente total o parcial, causadas por accidentes de tránsito.</p>	
Entidad contratante:	SERVICIO PÚBLICO PARA EL PAGO DE ACCIDENTES DE TRÁNSITO (SPPAT).
Procedimiento:	COTIZACIÓN No. CDC-SPPAT-001-2019
Monto:	1'535.219,72 MÁS USD (SIN IVA)
Plazo de ejecución:	365 días, contados a partir de la suscripción del contrato de conformidad con lo establecido en la oferta.
Motivo de análisis:	Plan Anual de Control 2021
<p>Observaciones: Etapa preparatoria, precontractual y contractual</p> <p>1. La entidad contratante habría conculcado los principios de legalidad y concurrencia establecidos en el artículo 4 de la LOSNCP al aplicar erróneamente el Clasificador Central de Productos (CPC) ya que no concordante con objeto del procedimiento de contratación, ni con lo determinado en el Pliego del procedimiento para la contratación de una consultoría o auditoría, inobservando, además, los artículos 9 y 104.1 de la Codificación de las Resoluciones del SERCOP (Resolución 72 del SERCOP).</p>	

2. La entidad contratante al adjudicar y suscribir el contrato con la empresa CARIDEL S.A., (que originalmente intervino con esa denominación en el procedimiento precontractual y en la adjudicación ahora MEDICOMPANIES C.A.), a la fecha de la presentación de su oferta y de adjudicación del contrato, su objeto social es “La compañía se dedicará únicamente al financiamiento de los servicios de atención integral de salud prepagada (...)”, no estaba autorizada para efectuar la actividad de consultoría, según lo determinado en el numeral 2 del artículo 68 de la LOSNCP, configurándose una actuación contraria a un mandato expreso de la Ley y que conforme a lo establecido en el numeral 1 del artículo 65 de la LOSNCP, sería incluso causal de nulidad del contrato.

3. No se publicó oportunamente el contrato en el Portal Institucional del SERCOP, ya que fue suscrito el 13 de diciembre de 2019, y se encuentra publicado en el Portal Institucional del SERCOP el 21 de enero de 2020, es decir, fuera del término de cinco días posteriores a su suscripción, como lo establece el artículo 20 de la Resolución RE-SERCOP-2016-000072, vulnerando los principios de legalidad, publicidad y transparencia, establecidos en el artículo 4 de la LOSNCP. 4. En el numeral 7.1. de la cláusula séptima del contrato, consta la forma de pago y se estipula que se otorgará un anticipo correspondiente al 40%; sin embargo, en dicho numeral ni en ningún otro del instrumento jurídico, consta el plazo de entrega de este, por lo que la entidad inobservó lo prescrito en el artículo 71 de la LOSNCP.

CAPÍTULO IV

CONCLUSIONES

Con la nueva L.O.S.N.C.P trajo consigo muchas innovaciones en las contrataciones públicas, e incluso se implementó novedosos productos tales como el Portal de Compras Públicas, el mejoramiento de productos anteriores como la subasta inversa entre otros.

En cuanto al control de las contrataciones públicas que celebran las entidades del sector público hay un retroceso que ha permitido que hoy en día se haya celebrado muchas contrataciones públicas lleno de irregularidades, dando paso con esto a actos de corrupción que son reprochables y que afecta a los recursos estatales de todos los ecuatorianos, recursos que deben ser celosamente cuidados por las entidades de control que actualmente se encuentran regulados tanto en la Constitución de la República del Ecuador como en el Sistema Nacional de Contratación Pública.

Aunque con las reformas emitidas en la L.O.S.N.C.P. se le dio la potestad a la C.G.E. de emitir el informe de pertinencia previo a todas las contrataciones públicas a excepción de los procedimientos de contratación estipulados en el Art. 70 del Reglamento General del Sistema Nacional de Contratación Pública, aún sigue siendo insuficiente el control que se le da a las contrataciones públicas, logrando hoy en día todavía encontrar casos que tienen irregularidades; además que, revisando en la página de la Contraloría General del Estado sobre los informes de pertinencias emitidos desde noviembre del año 2022, se puede evidenciar que, la Contraloría General del Estado solo procede analizar si la entidad sujeta a control cumple con los requisitos estipulados en el Art. 61 del Reglamento de la L.O.S.N.C.P., siendo insuficiente el análisis que hace la

Contraloría General del Estado para lograr bajar significativamente las irregularidades en las contrataciones públicas y con esto bajar en gran medida los actos de corrupción que han sido muy notorios desde que se ha suprimido el control previo de la Procuraduría General del Estado.

No es cierto que, con la incorporación del control previo por parte de la Procuraduría General del Estado en los contratos a ser celebrados por las entidades estatales carecería de eficacia por su nivel de burocracia y demora para la emisión del informe favorable de esta Institución de Control, por cuanto la Procuraduría debe tener un tiempo máximo para otorgar dicho informe previo, de lo contrario se entenderá que es favorable y la entidad sujeta a control podrá suscribir el contrato respectivo.

Finalmente, hay que recalcar que, la naturaleza de la Procuraduría General del Estado es ser asesor jurídico del Estado, por lo tanto, no se le debe privar de realizar un control de todas las contrataciones públicas antes de que las instituciones estatales suscriban los contratos, es muy favorable para el Estado ecuatoriano tener una segunda capa de control de las contrataciones públicas; además, es importante y necesario que, la P.G.E. debidamente coordinado con la C.G.E. y F.G.E. hagan los controles necesarios para bajar las irregularidades de las contrataciones públicas y por ende los altos índices de corrupción que existen a nivel nacional.

RECOMENDACIONES

Se recomienda incluir en la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado el siguiente artículo:

Artículo 1.- En el artículo 3, a continuación de la letra g), incorpórese los siguientes textos innumerados:

...) emitir informe previo de legalidad de los actos relacionados con los procesos de contratación que generen contratos administrativos cuya cuantía equivalga o supere el monto de 0,000015 del presupuesto inicial del Estado, previo a la suscripción del contrato por parte de: i) organismos y entidades del sector público; ii) empresas públicas y subsidiarias. Se exceptúa el control de legalidad previo para las contrataciones en situación de emergencia.

El informe de legalidad detallará el cumplimiento de las normas del ordenamiento jurídico y será emitido en un término no mayor de catorce días contados a partir de la fecha en que se reciba la solicitud y sus adjuntos. El Procurador General del Estado mediante resolución, determinará los documentos que deben adjuntarse a la solicitud antes referida. Si no se adjuntan los documentos antes detallados, si están incompletos o son imprecisos, la Procuraduría General del Estado devolverá el requerimiento y el término correrá desde el momento en que se cumpla con lo dispuesto.

Con la autorización del Procurador General del Estado, el término para la emisión del informe de legalidad podrá ampliarse por diez días, por una sola vez.

Todas las entidades y organismos del sector público que suscriban contratos administrativos cuyo monto de contratación sea el detallado en este artículo, tienen la obligación de remitir dicho contrato a la Procuraduría General del Estado, en el plazo de 5 días.

Cuando se hubieren suscrito contratos sin contar con el informe, o contando con informe negativo o que no incorpore las observaciones realizadas por la Procuraduría General del Estado, esta institución podrá demandar la nulidad, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales o administrativas correspondientes.

El control de legalidad concurrente y posterior se realizará de manera aleatoria a los contratos administrativos en ejecución, cuya cuantía equivalga o supere el monto de 0,000015 del presupuesto inicial del Estado, suscritos por: i) organismos y entidades del sector público; ii) empresas públicas y subsidiarias. El procurador General del Estado reglamentará lo relacionado con el control de legalidad concurrente y posterior.

Es obligación del Servicio Nacional de Contratación Pública notificar a la Contraloría General del Estado y a la Procuraduría General del Estado cada vez que conozca sobre el incumplimiento de esta ley.

Se recomienda incluir en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública los siguientes artículos:

Artículo 1. – A continuación del Artículo 22.1, incorpórese el siguiente artículo:

22.2. Informe previo de la Procuraduría General del Estado. – Las entidades contratantes en forma previa a la celebración del contrato, requerirá el informe previo

de legalidad favorable de la Procuraduría General del Estado, sin este informe, la entidad contratante no podrá suscribir el contrato. Obtenido el informe o vencido este término, se procederá a la celebración del contrato, tomando en cuenta, las observaciones que se hubieren formulado, de existir éstas.

Artículo 2. - En el artículo 65, a continuación del número 4), incorpórese los siguientes números:

5) Cuando no se hubiere solicitado los informes requeridos por la ley

6) Cuando solicitados los informes, se hubiere celebrado el contrato sin uno o varios de ellos, antes de haberse vencido el término previsto para expedirlo

7) Si en el contrato no se recogieren las observaciones formuladas por la Procuraduría General del Estado

8) Cuando se celebraren pese a que uno de los informes previstos en el artículo 22.1 y 22.2 fuere negativo.

REFERENCIAS

- Chiliquinga, L. (2014). El papel de la Procuraduría General del Estado en la nueva estructura estatal, establecida a partir de la constitución de la república del Ecuador 2008. Recuperado de <http://repositorio.puce.edu.ec/bitstream/handle/22000/15209/EL%20PAPEL%20DE%20LA%20PROCURADURIA%20.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Constitución de la República del Ecuador, publicado en el Registro Oficial No. 449, 20 de octubre 2008.
- Decreto supremo No. 188, publicado en el Registro Oficial No. 706 del 02 de agosto del año 1928.
- Decreto Supremo No. 547, publicado en el Registro Oficial No. 52, el 02 de agosto del año 1944.
- Ley de Contratación Pública, publicado en el Registro Oficial No. 272, el 22 de febrero de 2001.
- Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 595, el 12 de junio de 2002.
- Ley Orgánica Reformativa del Código Orgánico Integral Penal en materia Anticorrupción, publicado en el Segundo Suplemento No. 392 del Registro Oficial del Ecuador.

Políticas administrativas de contratación especial y pública, resolución No. 08 de la Procuraduría General del Estado, publicado en el Registro Oficial No. 460, el 01 de junio de 2011.

Procurador General del Estado, Resolución No. 11, publicado en el Registro Oficial No. 397, el 02 de enero de 2019.

Procuraduría General del Estado. (2019). Proyecto de Ley Orgánica Reformativa, para restituir el control previo de la Legalidad de actos y contratos. Recuperado de Proyecto%20de%20Ley%20Org%20E1nica%20Reformativa,%20para%20Restituir%20el%20Control%20Previo%20de%20Legalidad%20de%20Actos%20y%20Contratos%20Tr.%20368242.pdf (asambleanacional.gob.ec)

Procuraduría General del Estado. (2021). Manual de Defensa Jurídica del Estado [Archivo PDF]. Recuperado de http://www.pge.gob.ec/images/2021/PROFIP/diciembre/Manual_defensa_juridica/LIBRO_FINAL_PRINT_AFUERA-20211130.pdf

Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, publicado en el Registro Oficial No. 119, el 07 de julio de 2003.

Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 87 del 20 de junio de 2022.



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes



SENESCYT

Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

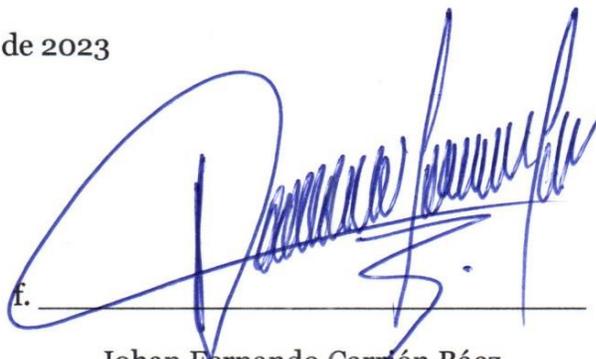
DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Johan Fernando Carrión Báez**, con C.C: No. **060523376-6**, autor del trabajo de titulación: **incorporación del control previo por parte de la Procuraduría General del Estado en los contratos a ser celebrados por las entidades del sector público**, previo a la obtención del título de **Abogado de los tribunales y juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 03 de febrero de 2023



Johan Fernando Carrión Báez

C.C: 060523376-6



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TEMA Y SUBTEMA:	Incorporación del control previo por parte de la Procuraduría General del Estado en los contratos a ser celebrados por las entidades del sector público.		
AUTOR(ES)	Carrión Báez, Johan Fernando		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Ab. Granados Boza, Víctor Aurelio Mgs.		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Jurisprudencia		
CARRERA:	Derecho		
TITULO OBTENIDO:	Abogado de los tribunales y juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	03 de febrero de 2023	No. DE PÁGINAS:	26
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Administrativo, Contratación Pública		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Control previo de legalidad, Procuraduría General del Estado, Informe de pertinencia y favorabilidad, Contratación Pública, Bajar índices de corrupción, Contraloría General del Estado.		

RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras): En el año dos mil ocho se le retiró a la Procuraduría General del Estado la facultad que poseía de realizar los controles de legalidad antes de la suscripción de un contrato que iba a ser celebrado por cualquier entidad del Estado; consecuencia de esto, hoy en día es muy palpable ver los altos índices de casos de corrupción que se han venido dando en las contrataciones que ha realizado el Estado ecuatoriano por medio de sus instituciones. El diecisiete de febrero del año dos mil veintiuno, se reformó la Ley que regula la Contratación Pública y trajo consigo una nueva atribución a la Contraloría General del Estado, la de emitir los informes de pertinencia y favorabilidad, pese a esta nueva función añadida a la CGE aún sigue siendo insuficiente el control que debe ser realizado a las contrataciones públicas, pero ¿Por qué sigue siendo ineficiente el control que actualmente realiza la CGE a las contrataciones públicas?, simple, porque la entidad de control solo se limita a analizar si la entidad que requiere contratar un servicio, producto, obras, etc., cumple o no con los requisitos estipulados en el Art. 61 del Reglamento a la LOSNCP. Los recursos provenientes del Estado deben ser celosamente cuidados; por lo tanto, es necesario aumentar los controles que actualmente se realiza a los procesos de contratación de las Entidades del sector público.

ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593967369109	E-mail: johancarrionbaez@outlook.com
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE):	Ab. Ángela María Paredes Cavero, Mag.	
	Teléfono: +593997604781	
	E-mail: angela.paredes01@cu.ucsg.edu.ec	

SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA

Nº. DE REGISTRO (en base a datos):	
Nº. DE CLASIFICACIÓN:	
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):	